

Pravno uređenje mirenja u pravnom poretku Republike Hrvatske

UDK: 347.919.1(497.5)
347.925(497.5)

Sažetak

Mirenje je jedan od alternativnih načina rješavanja sporova. Uslijed preopterećenosti pravosudnog aparata, praktično i teorijsko zanimanje za mirenje u novije je vrijeme pojačano. Autor se u radu bavi pravnim uređenjem mirenja u pravnom poretku Republike Hrvatske. Izlaganje započinje općenitim određenjem mirenja donoseći definiciju i obilježja mirenja. Nastavno ističe formalne izvore prava o mirenju prema razinama tvorbe i važnosti pojedinih pravnih propisnika. Autor prikazuje ranije pravno uređenje mirenja kao uvertiru za prikaz i procjenu uređenja prema «novim», trenutno obvezujućim pravnim pravilima Zakona o mirenju, te djelomice Zakona o parničnom postupku. Pravila «novog» uređenja autor uspoređuje s ranijim i izvanjskim rješenjima. Autor pritom objašnjava razložnost «novog» pravnog uređenja, te prosuđuje kakav je utjecaj «novog» uređenja na razvoj ustanove mirenja.

Ključne riječi: alternativno rješavanje sporova, obilježja mirenja, postupak mirenja

Uvod

Povod za pisanje rada nalazim u promjenama Zakona o mirenju¹, kao i u unošenju odredaba u vezi mirenja u Zakon o parničnom postupku². Pravno je uređenje mirenja dvama navedenim novinama poprimilo u mnogočemu drugačiji izgled. Posebno vrijedi istaknuti sveobuhvatnost i opsežnost izmjena i dopuna ZM³, što najbolje pokazuju činjenica da su samo članci 3. i 13. ostali netaknuti i omjer broja članaka ZM:ZIDZM=18:17. Time su u velikoj mjeri prihvaćeni prigovori teorije građanskog procesnog prava vezani za ranije uređenje mirenja prema ZM. U ZPP su unesena četiri odredbe koje streme uravnoteženju primjene mirenja u odnosu na parnicu. Ukupnost učinjenih promjena u duhu je «... aktualnog preispitivanja granica i potreba, pa i nužnosti dejudicijalizacije građanskopravne zaštite...»⁴.

¹ Dalje u tekstu ZM (NN br. 163/03, 79/09).

² Dalje u tekstu ZPP (NN br. 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07, 84/08, 96/08, 123/08).

³ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o mirenju (NN br.79/09), dalje u tekstu ZIDZM.

⁴ *Dika, Mihajlo*, «Izvanparnična» i koncilijacijska funkcija javnih bilježnika – *de lege lata* i *de lege ferenda*, Zbornik PFZ, 59, (6), 2009., str. 1153.

U radu se bavim pravnim uređenjem mirenja u pravnom poretku Republike Hrvatske s isključivim težištem na uređenju iz propisnika ZM i ZPP⁵. Izlaganje o pravnom uređenju mirenja počinjem općenitim određenjem mirenja, napose definicije i obilježja. Formalne izvore prava o mirenju zajedno s ranijim pravnim uređenjem i razložnošću «novog» uređenja problematiziram slijedeće. Nadalje prikazujem i prosuđujem uređenje prema pravilima glavnog, općeg i osnovnog pravnog izvora mirenja – ZM, s kraćim osvrtima na promjene u uređenju. Potom prikazujem i prosuđujem novotvorena pravna pravila ZPP koja se odnose na mirenje, uz prosudbu sklada odredaba ZM i ZPP o mirenju.

1. O mirenju⁶

Za shvaćanje cjeline pravnog uređenja mirenja potrebno je najprije uopćeno prikazati mirenje, a potom odrediti definiciju i obilježja same ustanove. Taj će prikaz omogućiti i pronalazak razloga zašto uopće pravno uređivati mirenje.

1.1. Općenito

Čovjek je biće mnogih potreba⁷, zadovoljenje kojih je primoran tražiti izvan sebe samoga – otuda čovjekova nesamodostatnost, upućenost na svijet, okolinu – druga bića, među kojima i druge ljude, te na razna dobra i stvari materijalnog i nematerijalnog svijeta⁸. Poznato je da su sredstva zadovoljenja potreba ograničena. Materijalna dobra i stvari ograničena su brojem (rijetkost je postojanje nečega u bezbrojnim količinama), a još i takva su dalje ograničena čovjekovom (ne)mogućnošću ovladavanja njima, pa i (ne)mogućnošću njihovog stvaranja, te napose bitno prisvajanjima i djelovanjima drugih ljudi. Zadovoljenje određenih potreba, čovjek je upućen tražiti isključivo od drugih ljudi. Naime, zadovoljenje potreba – poput potreba sigurnosti (e. g. emocionalne, pravne i dr.) – čovjek ne može naći drugdje nego kod drugih pripadnika svoje vrste i u okviru zajednice s drugim pripadnicima (otuda društvo), no i tu su po prirodi stvari neminovna ograničenja. U društvu se kod čovjeka dodatno stvaraju i razvijaju brojni i raznovrsni interesi, koji ga opet upućuju na ulaženje u razne odnose s drugim ljudima, ne bi li zadovoljio potrebe i udovoljio svojim interesima⁹.

Upućenost ljudi jednih na druge i ograničen broj sredstava za zadovoljenje potreba od uvijek među ljudima stvara sukobe (sporove). Pritom sukobi ne moraju nužno biti i nisu uvijek negativno određeni – oni mogu biti korisni, jer se iz sukoba može roditi napredak i poboljšanje postojećeg. Ipak sukob češće urodi nesretnim narušenjem, nagrđenjem postojećeg. To među ostalim i zato što se rješenju sukoba/sporova pristupa (s određenog aspekta) neprimjerenim metodama njihova rješavanja. Danas bi trebalo biti neupitno da je samovlasna samopomoć jednako sirovo sredstvo kao i krvna osveta, ipak moguće je posvjedočiti prakticiranju i jednoga i drugoga. Pitanje je civilizacijske kulturne razi-

⁵ Ne obrađivanjem mirenja u radnim sporovima prema Zakonu o radu (NN 149/09) i posredovanja prije razvoda braka prema Obiteljskom zakonu (NN 116/03, 17/04, 136/04, 107/07) odričem ovom radu značaj sveobuhvatnog prikaza pravnog uređenja mirenja u pravnom poretku RH.

⁶ «miriti (koga, se), nesvrš. (prez. mirim) – 1. (koga) činiti da se slože zavađene strane, uspostavljati mir; 2. (se) a. (s čim) prihvaćati što, prestati se opirati čemu sin. pomiriti se b. (s kim) prestati ratovati, prestati biti u svadi i sl. sin. pomiriti se.» *Anić, Vladimir*, Rječnik hrvatskoga jezika, Zagreb, 2007.

⁷ Za općeniti shematski prikaz sustava čovjekovih potreba i sredstava njihova zadovoljenja vidjeti *Miličić, Vjekoslav*, Opća teorija prava i države, Zagreb, 2008., str. 52 i 53.

⁸ «Ljudi su u zadovoljavanju svojih materijalnih i drugih potreba nužno upućeni jedni na druge.» *Klarić, Petar* i *Vedriš, Martin*, Građansko pravo, Zagreb, 2009., str. 9.

⁹ Prikaz krajnje pojednostavljen u svrhu uvodnog izlaganja teme rada.

ne (a onda i razine pravne kulture) kojim će se sredstvima-načinima-metodama sukobi rješavati. Tome upomoć, društvo utjelovljeno u državu, razvija opće prihvatljivi instrument rješavanja sukoba/sporova i zaštite povrijeđenih prava – državno pravosuđe. No prije nastanka takvog instrumenta, čak i prije postanka države u današnjem smislu – ljudi bi ponekad svoje sporove riješili mirnim putem¹⁰. Iznijeli bi svoj spor pred treću osobu (osobu od ugleda u pripadajućoj zajednici i od povjerenja osoba u sporu), koja bi im pomagala nadići nesuglasice i mirno riješiti spor tako da svaka osoba bude na dobitku.

Razumije se da takvo rješenje kojim bi obje strane u sporu bile zadovoljne nije lako postići, no to svakako nije nemoguće. Pretpostavka takvog je rješenja da obje strane u određenom dijelu popuste, za što je potrebna dobra volja i spremnost osoba koje bi trebale popustiti. Spremnost na popuštanje mogla bi biti potaknuta kako samim popuštanjem druge osobe tako i dobicima drugih vrsta koji bi proizašli za osobu upravo iz mirnog načina rješenja postojećeg spora, koji bi se *e. g.* ogledali u mogućnosti daljnjeg dobrog – nenarušenog odnosa s drugom osobom itd. No osim dobre volje, čak, rekao bih, mimo i neovisno o dobroj volji i spremnosti na popuštanje, spor, tj. predmet spora mora biti takve prirode da je moguće obostrano nešto popustiti. Mora, dakle, biti riječ o sporovima o ovlaštenjima kojima se može slobodno raspolagati – *e. g. ius dispositivum*, a ne *ius cogens* i dr.¹¹ Moguće je povezati ovu pretpostavku s područja pravne dogmatike sa ćudoredno-vrijednosnom dimenzijom odnosa, te ustvrditi kako nitko nije dužan popuštati i prepuštati drugome ono na što je neprijeporno ovlašten¹², odnosno što mu neprijeporno pripada. Takve bi situacije trebao rješavati isključivo u vlastitu korist. U suprotnom bi se našao u ćudoredno neprihvatljivoj situaciji kompromisa. *E. g.*: Ako netko bespravno oduzme vlasniku pokretnu stvar iz posjeda i počne se ponašati kao da je on njen vlasnik, a ne osoba kojoj je stvar oduzeo, njen pravi vlasnik treba ustati odgovarajućim pravozaštitnim zahtjevom i ishoditi povrat oduzete stvari u vlastiti posjed. U primjeru ne bi trebalo biti mjesta bilo kakvom mirenju, popuštanju ili sl. Vlasniku njegova stvar pripada, a ostali to imaju poštivati, drugačija rješenja navedenog primjera su neprihvatljiva i bila bi ozbiljno kompromitirajuća za osobu vlasnika. Bitno je drugačija situacija u sporovima koji su osobito pogodni za mirno rješavanje. Kod takvih kompromisno rješenje nikoga ne kompromitira, a koristi i dobitci koji posljeduju mirnom rješenju su često veći ili barem jednaki no što bi to bili da je potražen redovni sudski put pravne zaštite – o čemu više *infra* – 1.3. Pojam.

1.2. Definicija

Zakon o mirenju u čl. 2. među tzv. zakonskim definicijama, određuje mirenje kao «... svaki postupak u kojem stranke nastoje sporazumno riješiti spor uz pomoć jednog ili više izmiritelja koji strankama pomažu postići nagodbu, bez ovlasti da im nametnu obvezujuće rješenje».

Ćitirana zakonska definicija je općeprihvaćena u domaćoj pravnoj književnosti o mirenju, iako ne obuhvaća sva obilježja mirenja (koja su izložena *infra* – 1.3. Pojam) – što je vjerojatno i poželjno, zbog iskustveno višestruko potvrđene sentence «*Omnis definitio*

¹⁰ «Treće nepristrane i neovisne osobe pomagale su strankama u sporovima iznaći sporazumna rješenja i prije utemeljenog sudskog, od države organiziranog i prisilom popraćenog, načina rješavanja sporova» *Potočnjak, Željko*, Predgovor u Uzelać, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K., Tuškan, B., Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima, Zagreb, 2004., str. 7.

¹¹ O tome više *infra* – 3.2. Predmet uređenja i predmet postupka mirenja.

¹² Osim ako bi to osoba željela iz drugih razloga, no to je ostavljeno njoj na volju, to nikako nije i ne bi trebala biti dužnost.

periculosa est»¹³. Pisци *Triva* i *Dika* ističu: «Ona je u bitnome u skladu i s definicijom iz UNCITRAL-ovog model-zakona o međunarodnom trgovačkom mirenju iz 2002., ali i s određenjem tog pojma u Preporuci Odbora ministara Vijeća Europe, Rec (2002)10, o medijaciji u građanskim stvarima.»¹⁴.

1.3. Pojam

1.3.1. Obilježja

Domaćoj pravnoj književnosti o mirenju svakako ne nedostaje prikazivanja obilježja mirenja. Ugledni pisци *Triva* i *Dika*, te *Uzelac* vrijedno i obuhvatno prikazuju obilježja, dok su prikazi *Šimca* te inozemne autorice *Petrović Tomić* manjeg obuhvata, no svejedno vrijedni. Mišljenja sam da bih, umjesto ograničavanja na pojedini od prikaza poštovanih pisaca, trebao ponuditi njihovu sintezu, tj. integralni prikaz svih obilježja pravne ustanove mirenja. Obilježjima mirenja u tom smislu smatram: 1/ sudjelovanje-pomaganje trećeg/trećih; 2/ nepristranost – jednakost – pravičnost; 3/ povjerljivost; 4/ neformalnost – fleksibilnost – elastičnost; 5/ interesna orijentacija; 6/ integralno viđenje odnosa; 7/ neobvezatnost – konsenzualno rješenje spora; 8/ brzina rješavanja i niski troškovi. Pritom ističem da je svako pojedino bitno obilježje sa svim drugim bitnim obilježjima neraskidivo povezano u cjelinu koja predstavlja bit – sadržaj vrijednosti mirenja kao alternativnog načina rješavanja sporova. Nadalje, moguće je navedena obilježja shvatiti i kao *načela* pravnog uređenja mirenja!

Ad 1/ Mirenje je postupak u kojem osim osoba u sporu, koje žele svoj spor sporazumno riješiti, sudjeluje i treća osoba (ili moguće više njih) kao posrednik-*pomagač* u ostvarenju sporazumnog rješenja spora – tzv. izmiritelj. «Po tome se mirenje razlikuje od pregovaranja (negocijacije) kao postupka koji provode same stranke osobno ili putem ovlaštenih zastupnika.»¹⁵.

Ad 2/ Izmiritelj je dužan postupati nepristrano, tj. tretirati obje (ili ako ih je više – sve) strane jednako, jednom riječju rečeno – pravično! «Od izmiritelja se očekuje da u svim izjavama i postupcima tijekom mirenja neprekidno čuva svoj neutralni položaj...»¹⁶. «Najprije, znana su i određena njena (ona – pravičnost op. D. M.) slojevita mjerila i osadržanja (prema vrlini uopće, pravednosti kao vrlini, prema stupnju pravičnosti kao pravednosti, prema izravnim i izvedenim njenim odrednicama), ili/i ona je sav onaj smisao izvornog (grč. *epieikeia*) izričaja, dakle: «nepristranost, pristojnost, čestitost, doličnost, blagost, čovječnost.» »¹⁷.

Ad 3/ Vrlo bitnim obilježjem mirenja ističem povjerljivost svega saznanja što ga osobe, koje sudjeluju, tijekom postupka prikupe. «*Najveća komparativna prednost medijacije u odnosu na sudski i arbitražni postupak je upravo očuvanje poverljivosti svih podataka o stranama u sporu i predmetu spora.*»¹⁸ «Naime, sve što je tijekom postupka mirenja rečeno ili napisano povjerljive je prirode i ne može se koristiti u eventualnom kasnijem sudskom postupku. Ova povjerljivost daje strankama slobodu u iznošenju njihovih stavova, u otkrivanju njihovih interesa i potreba te u pregovaranju tijekom mirenja s ciljem postizanja najpovoljnijeg rješenja.»¹⁹. Dodatno, *Šimac* smatra da povjerljivost postupanja doprinosi čuvanju poslovne tajne, kao i očuvanju poslovne reputacije.

¹³ Svaka je definicija rizična.

¹⁴ *Triva, Siniša* i *Dika, Mihajlo*, Građansko parnično procesno pravo, Zagreb, 2004., str. 921.

¹⁵ *Dika, M.*, op. cit. u bilj. 4, str. 1166.

¹⁶ *Šimac, Srđan*, Mirenje – alternativni način rješavanja sporova, Zbornik PFRI, v. 27, br. 1, 2006., str. 624.

¹⁷ *Miličić, V.*, op. cit. u bilj. 7, str. 44 i 45.

¹⁸ *Petrović Tomić, Nataša*, Medijacija u osiguranju, Zbornik PFRI, v. 31, br. 1, Suppl., 2010., str. 478 i 479.

¹⁹ *Šimac, S.*, op. cit. u bilj. 16, str. 624.

Ad 4/ «Mirenje se razlikuje od drugih metoda rješavanja sporova po svojoj *neformalnosti* i *fleksibilnosti* već utoliko što predstavlja prirodni produžetak njihovih samostalnih i autonomnih nastojanja da vlastitim snagama riješe svoj spor. ... Stoga su pravila koja nameću određene forme malobrojna, a pristup je obilježen uređivanjem pitanja na supsidijaran način, kroz pravila otvorene, načelne strukture (ili pravne standarde) te kroz rješenja od kojih stranke mogu svojim sporazumom odstupiti»²⁰. Pritom su *mutatis mutandis* neformalnost i fleksibilnost odrazi dragocjenih načela (kako građanskog prava tako i prava uopće) – načela dispozitivnosti²¹ – autonomije i načela slobode²². «U postupku mirenja autonomija stranaka je (u pravilu) apsolutna;»²³, osobe u sporu, dakle, mogu samostalno i samosvojno stvarati i određivati pravila postupka «To proizlazi i iz činjenice da je mirenje prirodni produžetak autonomnog nastojanja stranaka da vlastitim silama riješe nastale nesuglasice.»²⁴. Navedeno je velika usporedna prednost s obzirom na druge metode, no autorica *Petrović Tomić* ispravno ističe kako to predstavlja «... i najveću manu. Činjenica da postupak mirenja nije zakonom propisan, ... ne sme navesti na zaključak da je medijacija postupak bez pravila! Očekivanja strana u sporu u vezi s medijacijom ne smeju biti «iskrivljena», jer mogu dovesti do pokušaja da se medijacija zloupotrebi i diskredituje. Ova bojazan naročito stoji kada je reč o pravima u kojima se institut tek uvodi.»²⁵.

Ad 5/ Smisao postupka mirenja je u bitnome različit od parničnog i arbitražnog postupka: «Ono što se kroz mirenje želi istražiti jesu interesi, motivi i želje stranaka, a ne utemeljenost njihovih zahtjeva.»²⁶, tu razliku *Uzelac* naziva interesnom orijentacijom postupka mirenja.

Ad 6/ Sve pojedine odnose između sudionika postupka mirenja shvaća se u njihovoj ukupnosti, potpunosti – integralno. *A contrario* se u parnici pred sudom odlučuje o osnovanosti pravozaštitnog zahtjeva, te nikako nije moguće, mimo dispozicije stranaka, proširiti odlučivanje izvan okvira samog zahtjeva i odnosa na koji se zahtjev referira. «Kod mirenja se ne promatra izolirani sporni odnos, ograničavajući se samo na okolnosti koje su pravno relevantne. Odnos stranaka promatra se integralno, pri čemu je moguće u istome postupku utjecati na okončanje više međusobno nepovezanih sporova i nesuglasica između stranaka, promatrajući ih iz perspektive cjelovita rješenja svih otvorenih pitanja.»²⁷, *Tepoš* i *Petrović* u tom surječju pišu o «... očuvanju poslovne suradnje...»²⁸.

Ad 7/ Mirenje je za sudionike u visokoj mjeri neobvezatan postupak. Oni u njemu sudjeluju dok god to žele, a ishod isključivo ovisi o manifestacijama njihove volje. Izmiritelj nema ovlaštenje riješiti spor obvezujućom odlukom koja bi išla mimo volja stranaka-sudionika. «Mirenje nije suđenje»²⁹. Tek po sporazumu sudionika mirenja moguće je za njih

²⁰ *Uzelac, Alan*, Mirenje kao alternativa suđenju u *Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K., Tuškan, B.*, Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima, Zagreb, 2004., str. 24 i 25.

²¹ «To se načelo naziva još i «načelom slobodne inicijative» ili «načelom autonomije». Načelo dispozitivnosti u građanskom pravu znači da građanskopravni odnos nastaje, prestaje i mijenja se voljom pravnih subjekata.» *Klarić, P., Vedriš, M.*, op. cit. u bilj. 8, str. 8.

²² «Naime, da bi čovjek mogao težiti k ozbiljenju svojih potreba i svojih mogućnosti, on treba biti slobodan (libertas inaeestimabilis res est, Paulus). Načelo biti slobodan mišljeno je najprije kao moći razumom odrediti i odabrati ciljeve i smisao djelovanja, potom voljom htjeti i moći (ne morati) biti djelatan, moći (ne morati) svojim činima (praksom) ozbiljiti, iskazati sebe (pozitivno), odnosno ne biti ograničen, prisiljen, ne biti odvojen (negativno).» *Miličić, V.*, op. cit. u bilj. 7, str. 50.

²³ *Dika, M.*, op. cit. u bilj. 4, str. 1167.

²⁴ *Uzelac, Alan*, Zakon o mirenju – komentarske bilješke –, u *Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K., Tuškan, B.*, Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima, Zagreb, 2004., str. 67.

²⁵ *Petrović Tomić, N.*, op. cit. u bilj. 18, str. 478.

²⁶ *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 20, str. 26.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Tepoš, Nina* i *Petrović, Siniša*, Kombinirana klauzula mirenja i arbitraže – kada pokušaj mirenja mora prethoditi arbitražnom postupku, *Hrvatska pravna revija*, vol. 4, br. 6, 2004., str. 107.

²⁹ *Dika, M.*, op. cit. u bilj. 4, str. 1166.

obvezujuće rješenje spora – «Po tome bi mirenje imalo značenje konsenzualnog rješenja spora»³⁰.

Ad 8/ Postupak mirenja odlikuje se brzinom rješavanja i nižim troškovima u odnosu na načine rješavanja sporova kojima je alternativan. U povijesnom predanju o pravu, posebno vezano uz postupke u pravu, uvriježila se sentenca – *bis dat qui cito dat*³¹, te u tom smislu postupak mirenja ima posebnu vrijednost. «Sve ranije osobine mogu pridonijeti nižoj cijeni i većoj brzini postupka u slučajevima u kojima je uspješno provedena medijacija. ... Čak i u slučajevima u kojima mirenje nije završilo nagodbom moguće su uštede, ako se tijekom mirenja reducira broj spornih pitanja te povećava razumijevanje vlastitog položaja i položaja protivnika.»³². Opstoji i bitno utvrđenje: «Dakako, samo mirenje nije postupak bez ikakvih troškova»³³.

1.3.2. Obilježje alternativnosti (zamjenitosti)

Među obilježjima mirenja, najvažnijim smatram obilježje alternativnosti. Ono proizlazi iz cjeline ostalih obilježja. Svoj sadržaj crpi iz vrijednosnih sadržaja ostalih, te kao «krovnno» obilježje, pojmu mirenja daje posebnu privlačnost. No alternativnost nije neovisno obilježje, ono je bitno određeno s obzirom na relevantnosti *izvan* samog pojma, dakle s obzirom na onaj pojam kojemu figurira kao alternativa – zamjena. Nadalje, upravo obilježje alternativnosti shvaćam kao presudni razlog zanimanja glavne društvene skupine za ustanovu mirenja, a potom i za tvorbu novih pravnih pravila koje je uređuju.

Mirenje se, *a priori*³⁴, shvaća kao alternativna (zamjenita) metoda³⁵, forma³⁶, odnosno alternativni (zamjeniti) način³⁷ rješavanja sporova. Alternativna s obzirom na («tradicionalni») sudski parnični postupak! Dugo se vremena smatralo da je sudsko rješavanje sporova jedini opravdani i isključivi način rješavanja sporova³⁸. Navedeno se promijenilo uslijed porasta dinamičnosti čovjekova života i poslovanja, te su se pojavili izazovi na koje postojeći kruti i statični sustav ne uspijeva u cijelosti uspješno odgovoriti.

Sudsko postupanje u novije vrijeme obilježava «Zabrinjavajući porast broja parničnih predmeta...»³⁹ što u konačnici dovodi do «...neefikasnog sudskog postupka...»⁴⁰, zbog čega se intenzivno radi na rasterećenju sudova omogućavanjem alternativnih puteva ostvarenja zaštite prava «Tako su uz mirenje poznati još: *conciliation, minitrial, summary jury trial, early neutral evaluation, arbitraž, ombudsmani i dr.*»⁴¹. Neučinkovito parnično sudovanje nije isključivo obilježje samo hrvatskog pravosuđa⁴², no u RH je to posebno izraženo – autoriteti upućeni u stvarno stanje spominju (zapanjujući) broj od «...oko

³⁰ *Ibidem*, str. 1167.

³¹ Dvapat daje tko brzo daje.

³² *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 20, str. 26.

³³ *Ibidem*.

³⁴ Mišljeno u surječju situacije opisane u sljedećem pododjeljku.

³⁵ Tako *Triva i Dika* (u *Triva, S., Dika, M.*, op. cit. u bilj. 14, str. 921).

³⁶ Tako *Petrović Tomić* (u *Petrović Tomić, N.*, op. cit. u bilj. 18, str. 475).

³⁷ Tako *Šimac* (u *Šimac, S.*, op. cit. u bilj. 16, str. 611) i *Betto* (u *Betto, N.*, Metode in tehnike medijacije u pravdnem postupku, Pravna praksa, br. 1-2, 2002., str. 1, prema *Šimac, S.*, op. cit. u bilj. 16, str. 612).

³⁸ Vidjeti više *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 20, str. 16 i dalje.

³⁹ *Triva, S., Dika, M.*, op. cit. u bilj. 14, str. 842.

⁴⁰ *Šimac, S.*, op. cit. u bilj. 16, str. 611.

⁴¹ *Ibidem*, str. 613.

⁴² «Gledajući stanje u pravosuđu, kako u svijetu, tako i u Hrvatskoj, zapaža se potreba za alternativnim rješenjem koje će pridonijeti uklanjanju najvećih prepreka koje stoje na putu prema uspješnom i efokasnom funkcioniranju pravosudnog sustava...» *Mladina, Martina*, Utjecaj UNCITRAL-ova model zakona o međunarodnom trgovačkom mirenju na hrvatski Zakon o mirenju, *Pravnik*, 39, 2 (80), 2005., str. 63.

860.000.»⁴³ predmeta zaostataka! Nadalje, govori se i o krizi⁴⁴ tradicionalnog sustava rješavanja sporova. U takvom surjeću *Petrović Tomić* smatra da bi «*Mirenje ... trebalo tretirati kao još jedan redovan tok stvari, tj. put kojim se redovno ide kada dođe do spora.*»⁴⁵, uz autoričinu bitnu rezervu s obzirom na određene situacije i vrste sporova. Slično i *Rubčić* koji misli da je «... mirenje ... posve samosvojan način rješavanja sporova i pri tom se polazi od pretpostavke da će, ako stranke žele mirenje, zapravo to biti jedini način rješavanja spora.»⁴⁶. Vidljivo je da i drugi autor zadržava rezervu u odnosu na potpunu zamjenitost sudskog parničnog postupka i postupka mirenja. Usprkos brojnim prednostima mirenja⁴⁷ (i nedostacima pojavnosti sudskog parničenja!), bilo bi presmiono reći da mirenje u svim slučajevima može ravnopravno zamijeniti sudsko rješavanje sporova koje «... i nadalje predstavlja atraktivan forum – čvrstinom i trajnošću organizacije, nepristranošću sudaca koji poznaju pravna pravila, određenošću i strogoćom procesnih formi i rokova.»⁴⁸.

Napredno shvaćanje obilježja alternativnosti mirenja donose *Tepeš* i *Petrović* određujući mirenje, ne samo kao alternativu sudskom parničnom postupku, već kao «...prihvatljivu alternativu arbitraži.»⁴⁹.

2. Formalni izvori prava o mirenju

Izlaganje o formalnim izvorima prava o mirenju potrebno je početi općim pravnim propisnikom najvišeg stupnja – Ustavom RH⁵⁰. Usprkos činjenici da se nijedna ustavna odredba ne odnosi izravno na pravnu ustanovu mirenja, vrijedi spomenuti odredbu čl. 2. st. 4. t. 1. URH koja pruža osnovu za uređivanje «... gospodarskih, pravnih i političkih odnosa u Republici Hrvatskoj;». Temeljem te odredbe tvoreni su pravni propisnici koji uređuju materiju mirenja. Nadalje, snagom odredaba čl. 5, 19 i 140 URH vrijede načelo ustavnosti, načelo sklada s međunarodnim ugovorima, te načelo zakonitosti postavljajući krajnju granicu dispozicija osoba u postupku mirenja, ali i granicu dopuštene kakvoće pravnog uređivanja ustanove mirenja.

Glavnim, općim i osnovnim propisnikom-formalnim izvorom prava o mirenju smatram Zakon o mirenju⁵¹, tvoren 2003. god., izmijenjen i dopunjen 2009. god. Vlada RH je u toku pisanja ovog rada Hrvatskom saboru podnijela Prijedlog (novog) Zakona o mirenju.

Opći pravni propisnici koji dijelom svog dogmatskog sadržaja uređuju mirenje su: Zakon o parničnom postupku⁵² (čl. 186.d – 186.g), Zakon o radu⁵³ (čl. 132, 230, 255, 269 – 273), Obiteljski zakon⁵⁴ (čl. 44 – 52) i Zakon o obveznim odnosima⁵⁵ (čl. 150 – 159).

Od općih podzakonskih propisnika istaknuo bih Praviilnik o registru izmiritelja i standardima za akreditiranje institucija za mirenje i izmiritelja (propisnik Ministarstva pravosuđa

⁴³ *Barbić, Jakša*, voditelj Tribine Pravnog fakulteta u Zagrebu i Kluba pravnika Grada Zagreba u Godišnjak Tribine Pravnog fakulteta u Zagrebu i Kluba pravnika Grada Zagreba, 2009., str. 153.

⁴⁴ «Europski pravosudni sustavi suočavaju se u posljednjem desetljeću prošloga i prvom desetljeću ovoga milenija s ozbiljnim izazovima, koji u mnogim zemljama imaju obilježja krize.» *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 20, str. 15.

⁴⁵ *Petrović Tomić, N.*, op. cit. u bilj. 18, str. 478.

⁴⁶ *Rubčić, V.*, Alternativni načini rješavanja sporova – medijacija, Bilješke za Okrugli stol uz Jubilarni XX Dan hrvatskih odvjetnika u Zagrebu 14. – 15. 03. 2002., *Odvjetnik*, 3-4. 2002., str. 36, prema *Šimac, S.*, op. cit. u bilj. 16, str. 612, bilješka 10.

⁴⁷ Koje su oblikovane u obilježja, vidjeti *infra* – 1.3.1. Obilježja.

⁴⁸ *Šimac, S.*, op. cit. u bilj. 16, str. 619.

⁴⁹ *Tepeš, N., Petrović, S.*, op. cit. u bilj. 28, str. 106.

⁵⁰ Dalje u tekstu URH (NN br. 41/01 - pročišćeni tekst, 55/01, 76/10).

⁵¹ Vidjeti bilješku 1.

⁵² Vidjeti bilješku 2.

⁵³ Vidjeti bilješku 5.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ Dalje u tekstu ZOO (NN 35/05 i 41/08).

od 3. studenog 2009.), te propisnike Hrvatske gospodarske komore – Pravilnik o mirenju (NN br. 140/2009) i Listu izmiritelja Centra za mirenje pri Hrvatskoj gospodarskoj komori (od 15. ožujka 2010.).

2.1. Prethodno pravno uređenje i razložnost «novog» uređenja

Mirenje je u stanovitoj mjeri prisutno još od ranih ljudskih zajednica, a kao vrijedno sredstvo rješavanja sporova pojavljuje se zasigurno kroz cijelu povijest čovječanstva «Autonomne metode rješavanja sporova postojale su otkako postoji i pravo kao sustav društvene regulacije.»⁵⁶, a po nekim piscima čak i prije državnog pravosuđa: «Mirenje kao način rješavanja sporova ima dugu tradiciju. Treće nepristrane i neovisne osobe pomagale su strankama u sporovima iznaći sporazumna rješenja i prije utemeljenja sudskog, od države organiziranog i prisilom popraćenog, načina rješavanja sporova.»⁵⁷. Pritom je mirenje (povijesno) u najvećoj mjeri prepušteno slobodnom i spontanom postojanju i razvoju u vrlo širokim pravnim okvirima s vrlo malo pravnih pravila koje bi se odnosile posebno na odnose mirenja. U najnovije vrijeme, radi naraslog interesa glavne društvene skupine⁵⁸ za mirnim rješavanjem sporova pristupilo se pojačanom pravnom uređenju mirenja. Tim se «novim», «intervencionističkim» ili «normativno optimističkim» pristupom mirenje otkida od slobodnog i spontanog razvoja i podređuje se pravnim uobličenjima trebanja glavne društvene skupine⁵⁹.

Kao povijesnu uvertiru prikaza pravnog uređenja mirenja u RH prije tvorbe ZM 2003. god., spominjem Zakon o mirovnim vijećima⁶⁰ iz 1978. god. Mirovna vijeća su, zajedno sa pripadajućim postupkom koji se pred njima događao, predstavljala svojevrsnu mješavinu mirenja i suđenja, zbog čega se po današnjem shvaćanju ne bi smatrala mirenjem. Ipak, vrijedno ih je spomenuti zbog podudarnosti dijela tadašnjeg pravnog uređenja s današnjim uređenjem mirenja «... mirovna vijeća bila su samoupravni sudovi kojima radni ljudi i građani u mjesnim zajednicama, organizacijama udruženog rada, drugim samoupravnim organizacijama i zajednicama mogu povjeriti posredovanje u sporovima radi mirenja ili rješavanja pojedinih sporova o pravima kojima slobodno raspolažu. ... bez sporazuma o povjeravanju mirenja mirovnom vijeću mirovno vijeće nema nikakvih ovlasti u određenom sporu. Iz toga proizlazi naglašena važnost postojanja volje stranaka kao bitnog elementa za provođenje postupka (podvukao D.M.).»^{61, 62} Svojevrsni je kuriozitet hrvatskog pravnog poretka: «U Republici Hrvatskoj još je uvijek na snazi (ali ne i operativan) Zakon o mirovnim vijećima iz 1978. (NN 14/78...)»⁶³?

Pravno uređenje mirenja bilo je prije tvorbe ZM prilično oskudno, pravna pravila o mirenju rijetka, a «Propisi koji utječu na alternativno rješavanje sporova raspršeni ... u nekoliko zakona.»⁶⁴. Prema mišljenju koje zastupa *Babić* propisnici relevantni za mirenje u to vrijeme bili su: ZOO-78⁶⁵ (čl. 19 – rješavanje sporova na miran način; odredbe o ugovoru

⁵⁶ *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 20, str. 16 i sentenca «*Ubi homo ibi ius*».

⁵⁷ *Potočnjak, Ž.*, op. cit. u bilj. 10, str. 7.

⁵⁸ Razloge za to vidjeti *infra* – 1.3.2. Obilježje alternativnosti (zamjenitosti) i 2.1. Prethodno pravno uređenje i razložnost «novog» uređenja

⁵⁹ «Radi uklanjanja neizvjesnosti oko pojedinih pitanja i poticanja mirenja, danas je zakonodavstvo koje uređuje mirenje češće, i općenito se smatra poželjnim.» *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 20, str. 24.

⁶⁰ Objavljen u NN br. 14/78.

⁶¹ *Mladina, M.*, op. cit. u bilj. 42, str. 68.

⁶² Detaljnije o mirovnim vijećima vidjeti *ibidem*, str. 68 i 69.

⁶³ *Triva, S., Dika, M.*, op. cit. u bilj. 14, str. 923.

⁶⁴ *Babić, Davor*, Pravni okvir za mirenje u poslovnim sporovima, Pravo i porezi, vol. 12, br. 12, 2003., str. 61.

⁶⁵ Raniji Zakon o obveznim odnosima tvoren 1978. (Sl. l. SFRJ 29/78), a preuzet u sustav prava Republike Hrvatske 1991. (NN 53/91).

o nagodbi), Zakon o arbitraži⁶⁶, te neke odredbe ZPP-a. Priroda navedenih propisnika je većim dijelom u neskladu s prirodom postupka mirenja, pa njihove odredbe «... ne mogu na njega djelovati presudno»⁶⁷. Radi se o neskladu koji proizlazi iz činjenice da navedeni propisnici ne uređuju mirenje *a priori* – njihovom se tvorbom nije ciljalo uređenju mirenja, već su oni *sedes materiae* osnovno disparatnih ustanova (primjerice dužnost suca u parnici nije postizanje izmirenja među strankama, već mjerodavno odlučivanje o predmetu spora, dok je mirenje tek moguće podredni ishod).

Takvim se stanjem pravne uređenosti omogućavalo slobodan razvoj ustanove mirenja prema očitovanjima volje osoba u pravu koje su se odlučivale za takvo rješavanje međusobnih sporova. «Za razvoj alternativnog rješavanja sporova (tj. mirenja – op. D.M.) nije potrebno, a vjerojatno nije niti poželjno, intenzivno pravno uređenje. Kako postupci alternativnog rješavanja sporova nisu pravni postupci, već sustav neformalnih tehnika komunikacije kojima stranke uz pomoć treće osobe nastoje riješiti spor, oni se mogu učinkovito koristiti.»⁶⁸, «Valja imati na umu da se u većini europskih država alternativno rješavanje sporova uspješno razvija bez ikakvog posebnog zakona.»⁶⁹. Unatoč tome što takva oskudna uređenost pravom «... nije sama po sebi nepoželjna»⁷⁰, ona je uzrokovala određene poteškoće u primjeni ustanove mirenja. Te poteškoće *Babić* naziva malobrojnim zaprekama razvoja, a *e. g.* navodi nedovoljnu zaštitu «... povjerljivosti informacija iz neuspjelog postupka mirenja u kasnijem sudskom postupku»⁷¹, pitanje utjecaja pokretanja postupka mirenja na ustanovu zastare, te pitanje ovršnosti «...nagodbe kojom je okončan postupak mirenja...»⁷². Mogu se složiti s piscem *Babićem* da su te zapreke bile malobrojne, no one nikako nisu bile nebitne, te se u njima zasigurno krije jedan od razloga tvorbe «novog» pravnog uređenja mirenja. Tako je glavna društvena skupina za prevladavanje navedenih poteškoća-zapreka stvorila posebni zakon, iako su se one mogle «... u znatnoj mjeri izbjeći ugovorom, a u cijelosti ugovaranjem arbitraže za slučaj da mirenje ne uspije.»⁷³, «Time je Hrvatska postala jedna od zasad (u vrijeme donošenja ZM, op. D.M.) malobrojnih zemalja koje su zakonski kodificirale postupak mirenja.»⁷⁴.

Pored otklanjanja poteškoća nastalih zbog oskudne pravne uređenosti, postojao je i drugi, po mom mišljenju *ključni razlog* za «novo» uređenje. Tradicionalno se sudsko rješavanje sporova našlo u krizi «Jednoglasna politička ocjena koju dijele, gotovo bez iznimke, sve političke snage predstavljene u Saboru jest ocjena o nezadovoljavajućem stanju u pružanju pravne zaštite pred hrvatskim sudovima. Sudski postupak je, smatra se, nedovoljno brz i neefikasan, tako da je nerijetko dovedeno u pitanje ostvarenje temeljnog prava koje stranke u sudskom postupku imaju – prava na pravično suđenje u razumnom roku.»⁷⁵, te je glavna društvena skupina trebala iznaći, a potom i afirmirati alternativne načine rješavanja sporova. Budući da ukupnost obilježja mirenja⁷⁶, odnosno obilježje alternativnosti kao njihova emanacija (u okolnostima neučinkovitosti sudskog parničenja), daju mirenju posebnu prikladnost da upravo ono posluži kao zamjena, alternativa tradicionalnom rješavanju sporova, glavna društvena skupina je stvorila posebni zakon

⁶⁶ Objavljen u NN br. 88/01.

⁶⁷ *Babić, D.*, op. cit. u bilj. 64, str. 63.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ *Ibidem*, str. 65.

⁷⁰ *Ibidem*, str. 63.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² *Ibidem*, str.65.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ *Uzelac, Alan*, Zakon o mirenju: nastanak izvori i osnovna načela, u *Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K., Tuškan, B.*, Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima, Zagreb, 2004., str. 33.

⁷⁵ *Ibidem*, str. 34.

⁷⁶ Vidjeti *supra* – 1.3. Pojam.

– ZM, kao dio reformskog «paketa» koji je trebao poslužiti promjeni neugodnog stanja. Odlučivanjem za «novo» uređenje posebnim zakonom stvorena je «Moguća opasnost ... okoštavanje postupaka mirenja i onemogućavanje spontanog razvoja alternativnog načina rješavanja sporova.»⁷⁷. Očito je nad bojazni od navedenih opasnosti prevagnula potreba za općom *afirmacijom* mirenja kao alternativnog načina rješavanja sporova. Na pitanje: «Je li afirmacija uspjela?», pokušat ću odgovoriti u nastavku izlaganja, u sklopu prikaza pravnog uređenja mirenja prema ZM.

3. Zakon o mirenju

ZIDZM iz 2009. god. u velikoj je mjeri promijenio uređenje prema osnovnom ZM iz listopada 2003. god., i to kako opsegom – brojem izmijenjenih odredaba, tako i dosegom sadržaja pojedinih izmijenjenih i dopunjenih odredaba. Pritom su u najvećem dijelu prihvaćene kritike znanosti o pravu upućene osnovnom ZM. Smisao promjena iz 2009. godine, ozbiljno je doveden u pitanje Vladinim Prijedlogom Zakona o mirenju iz prosinca 2010., koji se u trenucima pisanja ovog rada nalazi u hitnom postupku tvorbe u Hrvatskom saboru. Takva učestala zakonodavna aktivnost škodi pravnoj sigurnosti, poglavito njenoj drugoj razini – *leges figendi et refigendi consuetudo est periculosissima*^{78, 79}.

Zakonodavac je kod tvorbe ZM glavni uzor vidio u UNCITRAL-ovu Model zakonu o međunarodnom trgovačkom mirenju iz 2002. god. «Odabir UNCITRAL-ova modela kao osnovne polazne točke i inspiracije za hrvatsko pravo mirenja logičan je iz više razloga. Ne samo da je riječ o jedinom međunarodnom normativnom modelu za mirenje, već je UNCITRAL i po svojem sastavu, kao tijelo koje se sastoji od predstavnika svih pravnih kultura i tradicija, najprikladniji forum za harmonizacija prava na globalnoj razini.»⁸⁰

Uzelac smatra da je ZM «... koncipiran kao tzv. krovni ili okvirni zakon, pa ne isključuje mogućnost da se posebnim zakonima ili drugim propisima mirenje u nekim vrstama sporova detaljnije uredi, ili se uredi na način koji odstupa od odredaba ovog zakona.»⁸¹. Navedenu mogućnost zakonodavac koristi detaljnije uređujući mirenje u Zakonu o radu i Obiteljskom zakonu za pripadajuće vrste sporova. Nadalje, *Uzelac* tvrdi da ZM «... po svom sustavnome mjestu, sadržaju i imenu, jest najopćenitiji zakon koji uređuje materiju mirenja. Njegova rješenja valjalo bi supsidijarno primjenjivati u svim odnosima u kojima posebno zakonodavstvo ne sadrži izričita drukčija pravila.»⁸². Sustavno, ciljno, gramatičko i logičko objašnjenje kojim *Uzelac* ističe ZM za *lex generalis* mirenja prihvaćam kao vrijedno i opravdano.

Nastavno izlažem pojedinosti pravnog uređenja mirenja prema ZM.

3.1. Načela uređenja

Za načela pravnog uređenja mirenja upućujem *supra* na naslov – 1.3. Pojam i na odgovarajuća obilježja mirenja, koja je moguće shvatiti i kao načela pravnog uređenja mirenja⁸³.

⁷⁷ *Babić, D.*, op. cit. u bilj. 64, str. 65.

⁷⁸ Vrlo je opasan običaj često donositi i ukidati zakone.

⁷⁹ O Prijedlogu vidjeti *infra* – 3.8. Prijedlog novog ZM.

⁸⁰ *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 74, str. 37, detaljnije o tome vidjeti *ibidem* str. 37 i dalje.

⁸¹ *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 24, str. 59.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ Vidjeti i vrijedan prikaz načela u *Uzelac, A.*, op. cit. u bilj. 74, str. 39 do 42!

3.2. Predmet uređenja i predmet postupka mirenja

Zakon o mirenju kao opći, glavni i osnovni propisnik za odnose mirenja, «... uređuje mirenje u građanskim, trgovačkim, radnim i drugim imovinskim sporovima o pravima kojima se može slobodno raspolagati.» (ZM čl. 1. st. 1.). «Zakon o mirenju daje normativni okvir za provođenje mirenja u široko definiranom području.»⁸⁴.

Predmet samog postupka mirenja jest *spor*. Dodatno, važno je da se spor/sporovi koji su predmet postupka mirenja ograniče na sporove o *pravima* «Druge vrste sporova (socijalnih, političkih, osobnih) koji se redovito ne rješavaju pravnim putem (pred sudom ili drugim tijelom) ovaj zakon u pravilu ne zahvaća...»⁸⁵. Navedeno vrijedi u skladu s obilježjem alternativnosti mirenja, zbog kojeg uređenje mirenja cilja otvaranju alternativnog načina rješavanja sporova koji bi inače bili rješavani pred sudom u parničnom postupku, a sve to radi rasterećenje sudova. Glavna društvena skupina nije pri «novom» pravnom uređenju mirenja stremila otvaranju mogućnosti rješavanja socijalnih, političkih ili dr. sporova, te se zato na njih ovako uređena pravna ustanova mirenja ne odnosi, «... premda sadrži i odredbe koje su toliko općenite da bi se mogle smatrati univerzalnim principima za svako mirenje.»⁸⁶.

Predmet mirenja je *ratione materiae* određen: «Stranke mogu slobodno raspolagati ne samo svojim imovinskim zahtjevima (*vermoegensrechtliche Ansprueche, cause de nature patrimoniale*), nego i neimovinskim zahtjevima, ako o njima mogu sklopiti nagodbu. ... predmet mirenja ne mogu biti zahtjevi iz statusnih odnosa, npr. vezanih uz razvod braka i druga statusna pitanja fizičkih osoba. ... o tim odnosima ne može se sklopiti nagodba.»⁸⁷. Ugovor o nagodbi, te unutar njega i mogućnost sklapanja izvansudske nagodbe uređeni su pravilima ZOO, o čemu više *infra* – 3.3. Svrhe uređenja i svrha postupka mirenja.

O tome koji su sporovi posebno pogodni za mirenje *Šimac* smatra: «Izbor pogodnog spora za upućivanje na mirenje, kao i uspjeh u tom postupku, najčešće ne ovisi o vrsti, već o stavu i mišljenju stranaka i njihovih odvjetnika, odnosno o njihovoj spremnosti riješiti spor na taj način.»⁸⁸, svejedno isti pisac navodi da su se trgovački i radni sporovi, sporovi povjerljive prirode, te sporovi vezani uz onečišćenje okoliša pokazali osobito pogodnima za rješavanje mirenjem.

3.3. Svrhe uređenja i svrha postupka mirenja

ZM u čl. 1. st. 2. proklamira svrhe Zakona: 1) «...olakšanje pristupa mirenju kao odgovarajućem postupku rješavanja sporova...»; 2) «...osiguravanje raspoloživosti mirenja...»; 3) «...jačanje svijesti o mirenju kroz poticanje primjene mirenja...»; 4) «...osiguravanje uravnoteženog odnosa između mirenja i sudskog postupka...».

Svrhe proklamirane *ad* 1) i 2) potvrđuju glavni razlog pojačanog pravnog uređenja mirenja – afirmaciju mirenja kao alternative suđenja. Svrha *ad* 3) je također na tragu afirmacije mirenja kao alternativnog i poželjnog načina rješavanja sporova, no to poticanje teško može uroditi jačanjem svijesti o mirenju ako se u njega ne ulože određena novčana sredstva, koja nisu posebno predviđena za provedbu ZM. Ovako bi formulirana rezerva mogla vrijediti i za svrhe *ad* 1) i 2). Svrha osiguravanja uravnoteženog odnosa mirenja i suđenja nastavlja se na napore učinjene Novelom ZPP-a iz 2008., o kojim odredbama više *infra* – 4. Zakon o parničnom postupku.

⁸⁴ *Uzelac, A.*, op.cit. u bilj. 24, str. 59.

⁸⁵ *Ibidem*, str. 61.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ *Sajko, Krešimir*, O mirenju u hrvatskom usporednom pravu – *miscelanea* i prijedlog *de lege ferenda*, *Pravo i porezi*, vol. 14, br. 8, 2005., str. 29 i 30.

⁸⁸ *Šimac, Srđan*, Mirenje i suci, *Hrvatska pravna revija*, vol. 4, br. 7, 2004., str. 105.

O svakoj od ovih proklamiranih svrha posebno rječito govori činjenica da su one unesene u ZM prilikom promjena 2009. god. Jedan od zaključaka koji se može iz toga izvesti je da nijedna od tih svrha tijekom prvih šest godina primjene ZM nije ostvarena, jer da jest, ne bi je/ih bilo potrebno posebno i naknadno proklamirati.

Svrha postupka mirenja «... je rješenje spora postizanjem nagodbe...»⁸⁹. *Nagodba* je pravni posao – ugovor o nagodbi⁹⁰, uređen pravilima ZOO (čl. 150 – 159), «To nije sudska nagodba...»⁹¹. «Nagodba ili poravnanje jest ugovor kojim strane svoje sporne i dvojbene tražbine tako uređuju da svaka ponešto odstupi od svojeg zahtjeva. ... Nagodbom strane prekidaju spor, otklanjaju neizvjesnosti u međusobnom pravnom odnosu i utvrđuju svoja uzajamna prava i obveze.»⁹². Valjanost ugovora o nagodbi prosuđuje se prema općim pravilima građanskog prava o valjanosti pravnih poslova, pa je npr. moguće je da zbog zablude jedne od stranaka glede postojanja pravnog odnosa, nagodba bude ništetna i sl. Dodatno, da bi nagodba bila valjana potrebno je 1) da predmet nagodbe bude takve prirode da se njime može raspolagati (npr. strogo osobnim i statusnim pravima ne može se raspolagati), 2) da nije pravno nedopušteno raspolaganje predmetom (npr. modifikacija zastarnih rokova), te 3) da je osoba koja sklapa nagodbu ovlaštena na takav način raspolagati predmetom. «Za pravni karakter ugovora o nagodbi bitno je da se temelji na uzajamnim popuštanjima...»⁹³, a posebno je zanimljiva mogućnost da se pri sklapanju nagodbe «Popuštanje ... može uvjetovati». Kada bi se popuštanje uvjetovalo, a uvjet se ne bi ispunio, nastupila bi pravna situacija kao da nije ni bilo popuštanja, a time niti nagodbe (ugovora o nagodbi). Poznato je da se parnične radnje u pravilu ne mogu uvjetovati, pa bi ovakva mogućnost u postupku mirenja mogla ponekad prevagnuti kod izbora između parničnjenja i mirenja, ipak tada bi se moralo računati na rizik da do nastajanja nagodbe uopće i ne dođe ako bi se uvjet izjalovio. Glede ovršnosti nagodbe promjene su donijele novinu od velike praktične važnosti. Prema čl. 10. st. 2. ZM valjana nagodba u koju se umetne klauzula ovršnosti ima sva svojstva ovršne isprave! Nadalje, za ovršnost nagodbe sklopljene u postupku mirenja potrebno je ispunjenje dodatnih pretpostavki predviđenih javnobilježničkim i ovršnim pravom: «... u njoj mora biti na određeni način utvrđena obveza izvršenja činidbe ... na temelju nje treba biti moguće utvrditi vrijeme njezine dospelosti ... ona mora biti podobna za ovrhu.»⁹⁴.

Kod sklapanja nagodbe u postupku mirenja u pravilu ne sudjeluje izmiritelj, ipak, ako bi stranke tako zahtjevale temeljem čl. 10. st. 1. ZM njegovo bi sudjelovanje bilo moguće. Pritom stranke to trebaju zahtijevati suglasno, sporazumno. Budući da ZM koristi riječ «... zahtjev stranaka...», zahtjev samo jedne od njih u tom smislu ne bi trebao biti uvažen.

3.4. Izmiritelj

Prema formalnoj⁹⁵ definiciji iz čl. 2. ZM «– izmiritelj je jedna ili više osoba koje na temelju sporazuma stranaka provode mirenje samostalno ili u okviru institucije za mirenje», a «– institucija za mirenje je pravna osoba ili tijelo pravne osobe koja organizira postupke mirenja». Iz definicije izmiritelja zakonskim su promjenama uklonjeni nazivi koje je zakon proglašavao istoznačnim izmiritelju – posrednik, medijator, koncilijator. Sadašnjim uređenjem postao je mjerodavan isključivo naziv izmiritelj. Institucija za mirenje se prije izmjena ZM nazivala organizacijom za mirenje.

⁸⁹ Sajko, K., op. cit. u bilj. 87, str. 29.

⁹⁰ Tako Triva, S., Dika, M., op. cit. u bilj. 14, str. 931.

⁹¹ *Ibidem*, str. 30.

⁹² Klarić, P., Vedriš, M., op. cit. u bilj. 8, str. 457.

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ Triva, S., Dika, M., op. cit. u bilj. 14, str. 931.

⁹⁵ Tako Uzelac, A., op. cit. u bilj. 24, str. 64.

Već pri prvom pogledu na pravno uređenje mirenja prema ZM, uočava se nepodudarnost naziva pojmova mirenje i izmiritelj. Spomenutu nepodudarnost uočava i *Uzelac*: «Naime, logična bi izvedenica iz mirenja bila «miritelj» a ne «izmiritelj» (što bi se moglo prije povezati s riječju «izmirenje» negoli «mirenje»). Nadalje, premda je svrha postupka mirenja u postizanju nagodbe (kao svojevrsnog «izmirenja»), naglasak pri postupku mirenja nije na rezultatu, već na djelovanju (na «mirenju», tj. «pomaganju stranaka»).⁹⁶ što je u skladu s obilježjem-načelom sudjelovanja-pomaganja trećeg/trećih u mirenju. Naziv «izmiritelj» je sadržajno potpuno neopravdan, tim više što osoba koja provodi mirenje u pravilu ne sudjeluje u sklapanju nagodbe⁹⁷, tj. ne sudjeluje u tobožnjem «izmirenju». Naziv bi *de lege ferenda* trebalo promijeniti u sadržajno opravdanu inačicu «miritelj»⁹⁸. Nastavno, zanimljivo je da Prijedlog novog ZM, bez obzira na opravdane prigovore, ustraje u korištenju naziva «izmiritelj». Rukovodeći se uočljivim trendom tzv. normativnog optimizma, usudujem se izraziti nadu da će se u nekoj od budućih promjena ZM uvesti odgovarajući naziv.

Stranke sporazumno odlučuju o imenovanju izmiritelja, pojedinačno: o pravilima imenovanja, koliko će ih imenovati i tko će biti imenovan. U slučaju nemogućnosti sporazuma o bilo kojoj od gornjih pojedinačnosti, stranke mogu zajednički zatražiti da njihov sporazum o tom pitanju nadomjesti odluka tijela za imenovanje – institucije za mirenje ili treće osobe.

Izmiritelj je u skladu s obilježjem-načelom nepristranosti – jednakosti – pravičnosti mirenja, prema čl. 5. st. 1. i čl. 6. st. 2. ZM izričito «...dužan djelovati nepristrano i jednako postupati sa svakom od stranaka u sporu.», te će «Izmiritelj ... pri vođenju postupka zadržati pravičan odnos prema strankama.». «Odredba ovog stavka (pisac misli na čl. 5. st. 1., no tvrdnja se svakako može primijeniti i na čl. 6. st. 2.; op. D.M.), za razliku od većine drugih odredaba Zakona o mirenju, nije dispozitivne naravi.»⁹⁹ Dalje se u čl. 5. st. 2. ZM propisuje dužnost osobi kojoj bude ponuđeno provođenje postupka mirenja da odmah po ponudi ili naknadno (čim za njih sazna) otkrije sve okolnosti koje moguće «... daju povoda opravdanoj sumnji u njenu nepristranost i neovisnost.». U surječju navedenih dužnosti opstoji i važna ograda: «Dok je obveza nepristranog postupanja apsolutna obveza, u Zakonu o mirenju nema apsolutne obveze da izmiritelj bude nezavisan (neovisan) od stranaka. Uz znanje i pristanak stranaka, kao izmiritelj može djelovati i osoba koja je u određenoj vezi sa strankama, čak i zaposlenik ili srodnik jedne od stranaka.»¹⁰⁰ Dakle, osoba izmiritelj, ne mora biti neovisna od stranaka – ovo vrijedi imajući na umu moguću opasnost od nepravilnosti i zloupotreba, već mora (i takav «ovisan») postupati nepristrano, jednako i pravično. Posljedak povrede ovih obveza bio bi odustanak povrijeđene stranke od daljnjeg mirenja.

Iako izmiritelj ne mora nužno biti neovisan, određene funkcije traže od svojeg nositelja jasnu razinu neovisnosti, što u konkretnom slučaju može značiti nespojivost te funkcije s ranijom ili istovremenom funkcijom izmiritelja. Inkompatibilnost izmiritelja s funkcijom suca ili arbitra «... u sporu koji je bio ili jest predmet postupka mirenja, ili u nekom drugom sporu koji je proizašao iz toga pravnog odnosa ili u vezi s njim» određuje čl. 13. st. 1. ZM. Jednako tako prema st. 2. istog članka «Odvjetnik koji je sudjelovao kao izmiritelj ne smije zastupati niti jednu stranku u sporu iz stavka 1. ...».

Tko bi sve mogao biti izmiriteljem u pojedinom postupku mirenja? «Izmiritelj bi u načelu mogla biti svaka fizička osoba, ako je poslovno sposobna.»¹⁰¹. Poželjno je da oso-

⁹⁶ *Ibidem*.

⁹⁷ Vidjeti *supra* – 3.3. Svrhe uređenja i svrha postupka mirenja.

⁹⁸ U pisanju ovog rada, usprkos njegovoj prijepornosti, radi jasnoće i pravne njegove obvezatnosti koristim zakonski termin «izmiritelj».

⁹⁹ *Uzelac, A.*, op.cit. u bilj. 24, str. 76.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

¹⁰¹ *Triva, S., Dika, M.*, op. cit. u bilj. 14, str. 928.

ba izmiritelj raspolaže znanjem i sposobnostima koji bi primijenjeni na pojedini slučaj mirenja doprinijeli kakvoći pružene pomoći strankama u sporu, te se tako neizravno odrazilo i na postizanje rješenja spora. Uvidom u Listu izmiritelja Centra za mirenje pri HGK dolazi se do spoznaje da su za mirenje osposobljeni razni profili profesionalaca: najbrojniji su pravnici (odvjetnici, suci, sadašnji i umirovljeni nastavnici na pravnim fakultetima, pravnici u privredi, javni bilježnici, pravnici u upravi), a prisutni su još i ekonomisti, te inženjeri građevinarstva, strojarstva, elektrotehnike i dr. Važno je istaknuti da rezultat mirenja kojeg vode suci neovisno o svom pozivu i parničnom postupku nije sudska nagodba već nagodba uobičajena za mirenje¹⁰². Javni bilježnici mogu mirenje obavljati i u okviru svoje redovne zakonom regulirane djelatnosti.¹⁰³

3.5. Početak, način i dovršetak mirenja

U pravu je posebno važno točno odrediti trenutak nastanka određenih činjenica za koje pravni poredak veže određene pravne učinke. Tako je i s mirenjem, čiji početak uređuje čl. 3. st. 2. ZM: «... mirenje počinje prihvatom prijedloga za pokretanje postupka mirenja...». To je pravno pravilo dispozitivnog karaktera, pa stranke mogu drugačije odrediti. Prijedlog za pokretanje postupka mirenja podnosi se u pisanom obliku «Takav prijedlog može dati jedna od stranaka u postupku, no on može doći i s treće strane – od tijela koje rješava spor ili obavlja druge funkcije u postupku koji stranke vode, ili u vezi njega.»¹⁰⁴. Prijedlog za pokretanje treba biti određenog ili barem odredivog sadržaja, te mora nedvosmisleno upućivati da je to upravo prijedlog za pokretanje postupka mirenja, a ne nekog drugog alternativnog načina rješavanja sporova. *Uzelac* smatra da se zahtjev za pisanim oblikom prijedloga treba shvatiti u smislu *ad probationem*, dakle u cilju olakšanog dokazivanja, što prihvaćam kao opravdano. Kada bi se tražio pisani oblik *ad solemnitatem*, bilo bi to u neskladu s duhom pravnog uređenja ustanove mirenja, a posebno i u neskladu s obilježjem-načelom neformalnosti – fleksibilnosti – elastičnosti mirenja. Na trenutak početka postupka mirenja odnose se dvije predmnijeve (obje *presumptio iuris*). Smatra se da je prijedlog odbijen ukoliko se druga stranka u roku 15 dana od primitka prijedloga ili do proteka drugog roka naznačenog u prijedlogu ne izjasni o prijedlogu (čl. 3. st. 3. ZM). «Ta norma koja sadrži primjer primjene načela negativne litiskontestacije (tumačenje šutnje kao negiranja, odbijanja), propisana je prije svega u interesu stranke koja predlaže mirenje.»¹⁰⁵. Na tu se predmnijevu nastavlja druga, koja određuje da se prijedlog «smatra ... uredno dostavljenim ako je dostavljen na adresu prijavljenog prebivališta, odnosno sjedišta protivne stranke ili punomoćnika te stranke». Odredba čl. 3. st. 1. ZM koja propisuje da «Za pokretanje mirenja nije potrebno prethodno sklapanje sporazuma o mirenju» ide za olakšavanjem pristupa mirenju, jer «... takav sporazum nije potrebno unaprijed sklopiti, već se volja stranaka da se upuste u postupak mirenja može izraziti i kasnije.»¹⁰⁶. ZM, dakle ne čini ugovor o mirenju nužnim uvjetom početka mirenja, no jednako ga tako niti ne isključuje, pa je *inter alia* moguće da stranke već pri sklapanju nekog ugovora kao njegov uzgredni uglavak predvide klauzulu mirenja. Dočim, moguća je i kombinirana klauzula mirenja i arbitraže «... stranke se odabirom klauzule koja u prvom stupnju predviđa mirenje, a tek u drugom stupnju arbitražu, na jasan i nedvojben način opredjeljuju za tzv. prijateljsko rješavanje sporova.»¹⁰⁷. Zakon uistinu ostavlja potencijalnim

¹⁰² Usp. *infra* – 4. Zakon o parničnom postupku.

¹⁰³ Vidjeti više *Dika, M.*, op. cit. u bilj. 4, str. 1166 do 1173.

¹⁰⁴ *Uzelac, A.*, op.cit. u bilj. 24, str. 68.

¹⁰⁵ *Ibidem*, str. 70.

¹⁰⁶ *Ibidem*, str. 68.

¹⁰⁷ *Tepeš, N., Petrović, S.*, op. cit. u bilj. 28, str. 107.

strankama mirenja na volju širok krug mogućnosti uređenja odnosa koji nastaju povodom mirenja. Vrijedi napomenuti da je čl. 3. ZM koji uređuje materiju početka mirenja ostao nepromijenjen nakon izmjena i dopuna.

Možda i najvažniji od pravnih učinaka koji nastupaju u trenutku početka mirenja je *zastoj zastare* (čl. 14. ZM) «... u odnosu na zahtjeve koji su predmet postupka mirenja...»¹⁰⁸. Vežanje zastoja zastare uz početak postupka mirenja je novost uvedena ZIDZM, a stupila je na mjesto vrlo spornog ranijeg rješenje koje nije bilo «... u skladu s usporednim pravom.»¹⁰⁹

Zakonske odredbe o načinu provođenja mirenja su dispozitivne naravi, tako da će tu biti isključivo mjerodavan sporazum stranaka (čl. 6. ZM). Jedino će, zbog kogentnog karaktera pravnih pravila koja ih određuju, izmiritelj morati postupati nepristrano, jednako i pravično u odnosu na sve stranke (čl. 5. i 6. ZM). Glede načina izvršenja dostave također je prvenstveno mjerodavan sporazum stranaka. U nedostatku odgovarajućeg sporazuma o načinu izvršenja dostave vrijede zakonska dispozitivna pravila čl. 7. st. 2. ZM.

Jedna od ključnih promjena dogodila se *brisanjem* odredbe čl. 6. st. 4. ZM-03, kojom je bila propisana sporazumu stranaka *podredna mutatis mutandis primjena ZPP!* Ta je odredba bila u potpunom neskladu s duhom pravnog uređenja mirenja i s više obilježja-načela mirenja (neformalnost – fleksibilnost – elastičnost, brzina rješavanja i niski troškovi, neobvezatnost – konsenzualno rješenje spora, sudjelovanje-pomaganje trećeg/trećih, interesna orijentacija i integralno viđenje odnosa) «Teško se oteti dojmu da je i u odredbi koja propisuje prikladnu primjenu odredaba o parničnom postupku došao do izražaja kriptoparnični sindrom kojim je u nekim aspektima Zakon o mirenju općenito opterećen.»¹¹⁰

Ako o izvršenoj dostavi nema drugog pisanog dokaza, izmiritelj sastavlja službenu bilješku. Opravdano ispričanu neuspjelu dostavu, izmiritelj ima ponoviti.

Za odvojeno sastajanje izmiritelja s jednom od stranaka (čl. 8. st. 1. ZM), kao i za prenošenje jednoj stranci informacija i podataka koje je izmiritelj primio od druge stranke (čl. 8. st. 2. ZM), prvenstveno je mjerodavno ono što su stranke suglasno odredile. Ako takvog određenja nema, izmiritelj se slobodno može odvojeno sastajati sa strankama. Drukčije je kod prenošenja informacija, tu izmiritelj mora imati pristanak stranke od koje je informacije primio.

Dovršetak mirenja uređuje čl. 9. ZM. Raniji naziv za ovu ustanovu glasio je «okončanje mirenja». Smatram da bi primjereniji naziv bio «prestanak mirenja». Osim toga, prijepornim smatram zakonski redosljed pojedinih inačica dovršetka. Redosljed je svakako u skladu s prirodom mirenja kao neobvezatnog postupka s naglašenom autonomijom stranaka, u kojem nije od ključne važnosti rezultat, već pomaganje u postizanju tog rezultata. Budući da cijelo «novo» pravno uređenje mirenja glavni razlog postojanja ima u potrebi afirmacije mirenja kao alternativnog načina rješavanja sporova¹¹¹, smatram da bi redosljed trebalo urediti više poticajno, upravo onako kako je bilo prije promjena 2009. god. Najprije i ispred svih ostalih, trebala bi stajati inačica dovršetka «– sklapanje nagodbe» (čl. 9. t. 5. ZM). Potom, prema kriteriju afirmacijskog djelovanja inačica «– ako su stranke uputile pisanu izjavu o dovršetku postupka» (čl. 9. t. 2. ZM). Kod ove inačice može biti slučaj da su stranke odustale od mirenja, ali i da su se dogovorile i postigle rješenje spora na neki drugi način. Dalje bi u redosljedu slijedila inačica dovršetka pisanom izjavom jedne od stranaka upućene drugim strankama i izmiritelju «... o odustajanju od postupka mirenja, osim ako u postupku nakon odustanka jedne stranke sudjeluju dvije ili više stranaka koje su voljne

¹⁰⁸ Sajko, K., op. cit. u bilj. 87, str. 30.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

¹¹⁰ Triva, S., Dika, M., op. cit. u bilj. 14, str. 929.

¹¹¹ Vidjeti *supra* – 2.1. Prethodno pravno uređenje i razložnost «novog» uređenja.

mirenje nastaviti» (čl. 9. t. 1. ZM). Pravo određuje kako bi se osobe trebale ponašati, pa što poručuje nabranje kod kojeg je na čelnom mjestu odredba o jednostranom odustanku, te kakvo se ponašanje može onda očekivati? Inačica «– ako se nagodba ne sklopi u roku od 60 dana od početka mirenja...» zaslužuje naredno mjesto zbog svog dispozitivnog karaktera, naime taj «... se rok pisanim sporazumom stranaka može produžiti» (čl. 9. t. 4. ZM). Kod ove inačice nije određen krajnji rok do kojeg se trajanje mirenja može produžiti, ali niti broj mogućih produženja. Zsigurno ne bi moglo produženje do unedogled, zbog vezanosti zastoja zastare za početak mirenja. Niti neograničen broj produženja nije prihvatljiv iz istog razloga. Međutim, zakonsko (ne)uređenje ostavlja prostora i jednom i drugom objašnjenju. Takvo stanje ozbiljno dovodi u pitanje obilježje alternativnosti mirenja, jer ako postoji mogućnost (pa i najmanja) da mirenja mogu trajati poput najdužih parnica, onda se gubi bitan dio alternativne privlačnosti mirenja. Na kraju redoslijeda, ali zato ne najmanje važna, zauzimala bi inačica iz čl. 9. t. 3. ZM, kod koje izmiritelj obustavlja mirenje radi nesvrhovitosti daljnjeg traženja mirnog rješenja, nakon strankama date mogućnosti da se o tome izjasne. Izmiriteljeva uloga je «facilitacijska», tj. on pruža pomoć strankama pri mirenju. Toj bi njegovoj dužnosti bilo suprotno olako odustajanje od mirenja, te bi zato razlozi zbog kojih mirenje više nije svrhovito trebali biti ozbiljni. Upravo zbog prirode njegove dužnosti u postupku mirenja obustava treba biti obrazložena¹¹².

3.6. Povjerljivost

«Jedno od općih svojstava medijacije je njezina povjerljivost...»¹¹³, te svakako i jedan od razloga odlučnih za odabir upravo postupka mirenja pred drugim metodama rješavanja sporova. ZM u čl. 11. određuje povjerljivost mirenja dužnošću čuvanja povjerljivim svih informacija o postupku mirenja. U tom je smislu dužan izmiritelj, ali *mutatis mutandis* i stranke, kao i svi drugi koji su sudjelovali u postupku, sankcionirano odgovornošću za štetu prouzročenu povredom dužnosti. Izuzetno od dužnosti čuvanja, informacije se mogu osloboditi povjerljivosti ako bi drugim zakonom tako bilo propisano ili je to nužno radi provođenja ovrhe nagodbe.

U skladu s obilježjem-načelom interesne orijentacije mirenja, a dijelom i s obilježjem-načelom povjerljivosti, čl. 12. ZM određuje da se na određene relevantne činjenice i pravne radnje nastale iz ili učinjene u postupku mirenja stranke i druge osobe koje su u postupku sudjelovale *ne mogu pozivati* u arbitražnom, sudskom ili drugom postupku. Radi se o činjenicama: predlaganja ili prihvaćanja mirenja, spremnosti na prihvaćanje prijedloga izmiritelja; ispravama pripremljenim isključivo za mirenje¹¹⁴; pravnim radnjama: stranačkim izjavama o činjenicama, prijedlozima iznesenim u postupku, priznanju zahtjeva i činjenica koji nisu sadržaj nagodbe, prijedlozima izmiritelja. Popis činjenica i pravnih radnji je taksativne prirode i svako moguće širenje je neprihvatljivo. Na nemogućnost pozivanja na navedeno nastavlja se *zabrana izvođenja dokaza* o istome, kao i *zabrana uzimanja u obzir* okolnosti s taksativnog popisa. Obje su zabrane instruktivne za tijela koja vode neki od postupaka nakon mirenja. Stranke ili drugi koji sudjeluju u postupku mogu svojim zajedničkim sporazumom ublažiti doseg ovih dispozitivnih odredbi. Ovaj je zakonski članak izmjenama i dopunama 2009. god. pretrpio temeljite promjene.

¹¹² Usp. Triva, S., Dika, M., op. cit. u bilj. 14, str. 930.

¹¹³ *Ibidem*, str. 932.

¹¹⁴ Uz moguće izuzetke ako bi posebnim zakonom bilo utvrđeno da je pozivanje na njih nužno radi provedbe nagodbe ili njene ovrhe.

3.7. «*Pactum de non petendo*», preporuka i troškovi

Stranke mirenja koje su sklopile sporazum o mirenju mogu se dodatnim sporazumom obvezati «... da tijekom točno određenog vremenskog razdoblja ili do nastupanja točno određenog uvjeta neće moći pokretati ili nastavljati sudske arbitražne ili druge postupke...» (čl. 15. ZM). Nadalje, dužnost je tijela pred kojima bi se pojavio zahtjev suprotan sporazumu, takav zahtjev odbaciti po zahtjevu druge stranke. Zahtjev druge stranke je neophodan, jer sud sam ne može znati za takve sporazume stranaka. To je «... svojevrsni *pactum de non petendo*,...»¹¹⁵, a «... smio bi se ticati samo sporova obuhvaćenih sporazumom o concilijaciji. U suprotnom, izgubio bi svoju funkcionalnu vezu s postupkom mirenja i opravdanje da u povodu njega bude sankcioniran.»¹¹⁶.

Tijelo koje vodi sudski, upravni ili drugi postupak će u sporovima povodom kojih se može pokrenuti mirenje, *preporučiti* strankama da spor riješe u postupku mirenja, u skladu sa ZM, ako procijeni da je rješenje mirenjem moguće (čl. 16. ZM). Slične su odredbe 2008. god. unesene u ZPP, pa više o njima vidjeti *infra* – 4. Zakon o parničnom postupku.

Stranke snose troškove prema vlastitom sporazumu, a u nedostatku istog, «... svaka snosi svoje troškove, a troškove postupka mirenja svaka snosi na jednake dijelove.» (čl. 17. ZM). Navedena je odredba gotovo istovjetna odredbi čl. 159. st. 1. ZPP o troškovima sudske nagodbe. Iz ZM je brisana odredba o mogućem sporazumu stranaka s izmiriteljem oko plaćanja nagrade i naknade troškova, jer «Organizacije za mirenje redovito svojim pravilima unaprijed rješavaju i pitanje predumjivanja sredstava za pokriće troškova mirenja te kriterije za plaćanje nagrade i naknade troškova izmiritelju.»¹¹⁷, tako da prema načelu supsidijarnosti nema razloga da opći pravni propisnik – zakon uređuje ono što se uspješnije može urediti propisnikom odgovarajućeg nižeg stupnja.

3.8. Prijedlog novog ZM¹¹⁸

Prijedlogom se kao novost predlaže uvođenje «mirenja u prekograničnim sporovima», a predložena se primjena odgađa do ulaska RH u Europsku Uniju. Zapravo, Vlada u obrazloženju tvrdi da je potreba tvorbe novog ZM proizašla iz usklađivanja s *acqius communautaire*, a posebno s Direktivom 2008/52/EZ¹¹⁹. Za navedeno usklađivanje ne postoji potreba tvorbe novog propisnika, tim više što su se odgođeno-primjenjive odredbe o mirenju u prekograničnim sporovima mogle uvrstiti već u ZIDZM 2009.¹²⁰ Ostale odredbe ne predstavljaju bitnu razliku s obzirom na sadašnje uređenje, a nisu ni od presudne važnosti za pravnu ustanovu mirenja, te ne donose ništa novo u smislu usklađivanja s *acqius*¹²¹. Te razlike ne mogu opravdati tvorbu novog propisnika.

4. Zakon o parničnom postupku

Glava četrnaesta ZPP odnedavno sadrži i četiri članka koji se svojim sadržajem izravno dotiču pravne ustanove mirenja (čl. 186.d – 186.g). Ova pravna pravila uređuju odnose

¹¹⁵ *Triva, S., Dika, M.*, op. cit. u bilj. 14, str. 936.

¹¹⁶ *Ibidem*.

¹¹⁷ *Ibidem*, str. 937.

¹¹⁸ Za vrijeme pisanja ovog rada Prijedlog je u saborskoj proceduri tvorbe, tako da novi ZM, još ne obvezuje. Obzirom na to, Prijedlogu sam posvetio malo prostora u radu, koncentrirajući se na obvezujuće uređenje.

¹¹⁹ Direktiva o određenim vidovima mirenja u građanskim i trgovačkim stvarima Europskog parlamenta i Vijeća Europske Unije od 21. svibnja 2008.

¹²⁰ Obratiti pozornost na godinu tvorbe Direktive.

¹²¹ Izuzev odredbe čl. 13. st. 4. Prijedloga koja uređuje obvezno odbijanje ovrhe nagodbe u slučajevima kad je nagodba nedopuštena, suprotna *ordre public*, neprovedivog ili nemogućeg sadržaja.

kod kojih je već pokrenut parnični postupak (tužba je podnesena), a stranke prihvate preporuku ili same predlože mirenje. Samo smještanje tih pravila u glavu naslovljenu – TUŽBA, u skladu je s obilježjem alternativnosti mirenja. Zakonodavac je, naime, htio osigurati da do mirenja dođe prije nego započne parnica, a ako i dođe do litispendencije, da se mirenje pokuša što je prije moguće. Pored tog htijenja, ostavljena je i mogućnost pokretanja mirenja tijekom cijelog parničnog postupka (čl. 186.d st. 1. ZPP), čak i za vrijeme odlučivanja o pravnom lijeku (čl. 186.e st. 1. ZPP). Osim mogućnosti prihvaćanja prijedloga suda, stranke mogu suglasno i same predložiti pokušaj mirenja bilo pri sudu bilo pred nekim od centara za mirenje (čl. 186.f ZPP). Vidljivo je da se glavna društvena skupina pri tvorbi ovih odredaba ZPP u cijelosti vodila glavnim razlogom «novog» pravnog uređenja mirenja – potrebom za općom afirmacijom ovog alternativnog načina rješavanja sporova. U tom smislu, ova pravila služe uravnoteženju primjene mirenja u odnosu na parnicu, usmjerujući na mirenje one sporove iz parnice koje je još moguće riješiti mirenjem.

Kada se mirenje provodi pri samom sudu, taj postupak vodi «... sudac izmiritelj određen s liste sudaca izmiritelja koju utvrđuje predsjednik suda godišnjim rasporedom poslova.» (čl. 186.d st. 3. ZPP). Nakon što sudac predloži strankama mirenje, a one to suglasno prihvate ili one same podnesu suda suglasan prijedlog za pokušaj mirenja, bez odgode će se odrediti ročište radi pokušaja mirenja (čl. 186.d st. 2. ZPP). Na ročište se pozivaju «... stranke, njihovi zastupnici i opunomoćenici ukoliko ih imaju.» (čl. 186.d st. 2. ZPP). Odredba čl. 186.g ZPP propisuje *mutatis mutandis* primjenu odredaba ZM na postupke mirenja pred sucem izmiriteljem, osim ako ZPP ne određuje drukčije. Prema čl. 186.d st. 4. ZPP vrijedi: «Nagodba sklopljena pred sucem izmiriteljem je sudska nagodba (podvukao D.M.).».

Stranke u parničnom postupku mogu sporazumno predložiti mirenje pri nekom od centara za mirenje. Po suglasnom prijedlogu sud upućuje stranke «... da se u roku osam dana obrate predloženom centru za mirenje i zastat će s postupkom do okončanja postupka mirenja pred izabranim centrom za mirenje.» (čl. 186.f st.1. ZPP). Vidljiv je nesklad termina «okončanje mirenja» s uređenjem iz ZM gdje se koristi termin «dovršenje mirenja», no to je razumljivo, jer su pravila o mirenju uvedena u ZPP 2008. god., prije nego je ZIDZM 2009. god. ponešto izmijenjena zakonska terminologija, pa tako i sporni termin. Nakon inicijalne aktivnosti suda, stranke su dužne, u daljnjem roku od osam dana, obavijestiti sud o obraćanju izabranom centru (čl. 186.f st. 2. ZPP). Ako mirenje uspije, stranke će *pred sudom* zaključiti sudska nagodbu (čl. 186.f st. 3. ZPP). Ako mirenje ne uspije, bez odgode se obavještava sud radi nastavka parničnog postupka (čl. 186.f st. 4. ZPP).

Uređenje nagodbe prema odredbama ZPP razlikuje se u odnosu na opće pravno uređenje iz ZM, što sam *supra* označio podvlačenjem riječi «sudska nagodba». «Sudska nagodba (poravnanje, res judicialiter transacta) je ugovor kojim stranke uređuju svoje građanskopravne odnose kojima mogu slobodno raspolagati, zaključen u pisanoj formi pred nadležnim sudom koji ga dopušta u parničnom ili u izvanparničnom postupku, koji ima svojstva pravomoćne presude i, ako se njime ugovara obveza za neku činidbu, onda i svojstvo ovršne isprave (21/1. OZ).»¹²². Radi se, dakle, o neskladu obvezatnosti pravnih pravila. Mišljenja sam da taj nesklad treba riješiti načelom posebnosti – *lex specialis derogat legi generali* – dajući prednost u primjeni posebnim pravnim pravilima ZPP u odnosu na opća pravna pravila iz ZM. Posljedice takvog rješenja su dalekosežne. Sudska nagodba ima svojstva pravomoćne presude – konačno, izvjesno i autoritativno uređuje odnos među strankama u presuđenoj stvari¹²³. Budući da takva nagodba *nije samo* građanskopravni posao – ugovor o nagodbi, već «... mješovit – procesnopravni i

¹²² Triva, S., Dika, M., op. cit. u bilj. 14, str. 570.

¹²³ *Res iudicata facit ius inter partes* (Presuđena stvar tvori pravo među strankama) i *Res iudicata pro veritate accipitur*, *Ulpianus* (Presuđena stvar smatra se istinom).

građanskopravni ugovor»¹²⁴, njoj ne treba dodavati klauzulu ovršnosti, već je *ovršna sama po sebi* – ako sadrži obvezu na činidbu. Dvostruko «kvalificirana» priroda sudske nagodbe u odnosu na nagodbu iz općeg uređenja može djelovati destimulativno na afirmaciju mirenja, jer djelomično krnji obilježje-načelo neobvezatnosti – konsenzualnog rješenja spora. Stranke kod opće uređenog mirenja mogu sklopiti nagodbu koja nema svojstva pravomoćne presude i/ili koja nema svojstvo ovršnosti, pa će oni koje upravo ta pojednostobitnost obilježja neobvezatnosti privlači k mirenju biti odbijeni od mirenja prema pravilima ZPP. Međutim, mogućnost je destimulativnog djelovanja zanemariva, a prigovori o krnjenu neobvezatnosti postaju izlišni, sagledamo li prirodu odnosa kojeg uređuju pravila ZPP o mirenju. Kako je već *supra* rečeno, radi se o procesnopravnoj situaciji kod koje je parnični postupak već pokrenut, vjerojatno je već došlo do litispendencije, a možda i do *litis contestatio*, dakle spor je već ušao u fazu u kojoj je vjerojatno zreo za obvezatno rješenje, a (važnije) došlo je i do angažiranja suda i njegovih resursa. Ponekad, npr. u slučajevima kada se mirenje predlaže i provodi u postupku povodom pravnog lijeka, sud je već uložio znatan trud, vrijeme i sredstva na suđenje, pa bi bilo neprimjereno i neprihvatljivo da stranke svoj spor riješe mirnim putem bez ovršnosti sklopljene nagodbe. Takva bi situacija mogla rezultirati novim sporovima kako o osnovnom pravnom odnosu tako i o ugovoru o nagodbi, tj. daljnjim angažmanom suda i vjerojatnim rasipanja dragocjenih resursa koji su mogli biti uštedeni i iskorišteni za rješavanje drugih sporova. Došlo bi, dakle, do negacije obilježja alternativnosti mirenja. No, i da nije potrošeno mnogo resursa, sama činjenica da se jedna od stranaka obratila sudu zahtjevom za meritornim rješenjem spora, a druga se upustila u raspravljanje, zaslužuje posljedicu u tome da spor bude meritorno riješen na način da će se po potrebi rješenje moći prisilno izvršiti kako bi se uspostavilo pravno stanje, te kako ne bi dolazilo do daljnjeg sporenja. «Nakon sudske nagodbe stranke ugovornice gube pravni interes za traženje da im sud pruži pravnu zaštitu. Otuda davnašnji interes zakonodavca da stimulatивно djeluje na stranke da svoje sporove riješe na miran način.»¹²⁵ Vjerojatno se tim razlozima vodio i zakonodavac kod tvorbe ovakvog posebnog uređenja. Takvo uređenje smatram prihvatljivim i opravdanim.

Ne smatram da se odredbe čl. 186.a ZPP dotiču mirenja. Naime, ta odredba propisuje: «Osoba koja namjerava podnijeti tužbu protiv Republike Hrvatske dužna se je prije podnošenja tužbe obratiti sa zahtjevom za mirno rješenje spora državnom odvjetništvu...», dakle uređuje svojevršno «nužno mirenje». Ova je odredba potpuno u suprotnosti s obilježjem-načelom neobvezatnosti mirenja, te takva ne može biti unutar opsega pojma mirenja. Ovdje se radi o nekom drugom načinu rješavanju sporova, a, mišljenja sam, nikako o mirenju.¹²⁶

5. Zaključak

Mirenje – alternativni način rješavanja sporova prisutan je u društvu još prije sudskog rješavanja sporova, dakle od samih početaka društva. Povijesno je mirenje prepušteno slobodnom razvoju u širokim pravnim okvirima, razvoju usmjeravanom jedino voljom osoba koje su se koristile njime. Pravni su okviri za mirenje bili toliko široki da su neki pisci zaključivali da je mirenje pravno *neuređeno*, no istom bi sami sebe opovrgnuli opisujući propisnike koji ga ipak *uređuju*. Međutim, ne može se zanemariti činjenica da je to pravno uređenje u cijelosti bilo *oskudno*, no upravo je to pogodovalo nesmetanom i stalnom razvoju mirenja.

¹²⁴ Triva, S., Dika, M., op. cit. u bilj. 14, str. 570.

¹²⁵ *Ibidem*.

¹²⁶ Suprotno Uzelac, A., op. cit. u bilj. 24, str. 65.

Kada su uslijed razvoja životnih prilika tradicionalni sudski načini rješavanja sporova zapali u stanovitu krizu, glavne skupine pojedinih su društava zamijetile privlačnost mirenja kao vrijedne alternative, zamjene za tradicionalno. Mirenje nije u mogućnosti potpuno zamijeniti sudsko rješavanje sporova, to mu niti nije *ratio*, ali je u vremenu svog nesmetanog razvoja doseglo zavidnu razinu razvijenosti. Toliku, da su se glavne društvene skupine odlučile na pojačano pravno uređivanje mirenja, ne bi li što je više moguće iskoristile obilježja mirenja za rješavanje nagomilanih poteškoća.

Glavna društvena skupina je i u Republici Hrvatskoj odlučila svoj pravni poredak obogatiti novim, općim pravnim pravilima o mirenju. Učinjeno je to tvorbom Zakona o mirenju 2003., kao najopćenitijeg, glavnog i osnovnog općeg pravnog propisnika za materiju mirenja. U hrvatsko su pravo tako prihvaćeni dosezi razvoja mirenja u korak onim izvanjskim – iz usporednog i međunarodnog prava. Mirenje je uređeno kao dostojna alternativa suđenju, bez izostavljanja i jednog bitnog obilježja – kao neobvezatni, fleksibilni i povjerljivi postupak u kojem treća nepristrana osoba pomaže voljnim strankama njihov spor brzo riješiti shvaćajući ga integralno i interesno, zadržavajući pritom jednak i pravičan odnos prema strankama. Takvo je stanje uređenja po ZM bilo na načelnoj razini, jer se zakon nomotehnički, sustavno i pojedinostima svojih rješenja¹²⁷ nije odlikovao izvrsnošću, pa je obuhvatnim promjenama izmijenjen i dopunjen, da bi tako opće pravno uređenje mirenja dobilo današnje konture.

Zakon o mirenju, nije jedini formalni izvor prava o mirenju, što bi čak bilo suprotno njegovoj prirodi kao najopćenitijeg ili krovnog propisnika, kako na zakonskoj, tako i na podzakonskoj razini.

Posebno su zanimljive odredbe Zakona o parničnom postupku koji se tiču mirenja. One, kao *lex specialis*, donose pojedinosti kojima uravnotežuju odnos parnice i mirenja, te pokazuju što i kako činiti kad do mirenja dođe u trenucima istodobnog angažiranja sudskih resursa i potencijala oko predmetnog spora.

Može se zaključiti da je pravno uređenje mirenja u pravnom poretku RH obilježeno potrebom glavne društvene skupine za rasterećenjem sudbenog aparata, a kao takvo je onda usmjereno afirmaciji i otvaranju jedne od alternativnih mogućnosti rješavanja sporova. Uzgred, ta potreba je *glavni razlog* pravnog uređivanja mirenja. Mišljenja sam da ovaj nešto užji, ali svejedno dovoljno općeniti pravni okvir, neće spriječiti razvoj ustanove mirenja – alternativnog načina rješavanja sporova koji se stoljećima slobodno razvijao.

Summary

Mediation is one of the alternative ways to resolve a dispute. Due to the overburdening of the judicial apparatus, a practical and theoretical interest in mediation has recently been increased. The author of this paper deals with the legal regulation of mediation in the legal order of the Republic of Croatia. The paper begins with a general definition of mediation which is followed by the interpretation of features of mediation. The author further emphasizes formal sources of law on mediation regarding the levels of formation and the importance of certain legal acts. Then he presents the earlier legal regulation of mediation as a prelude to a thorough review and evaluation of the «new» and currently binding legal rules from the Mediation Act, and partly from the Civil Procedure Act. The author compares rules of the «new» regulation with earlier and external solutions. Thereat he explains the causes which gave the impetus for the «new» legal regulation and then estimates the influence of regulation on the development of the institution of mediation.

Key words: alternative dispute resolution, features of mediation, mediation procedure

¹²⁷ Poglavitno kod rješenja vezanih za zastaru i ovršnost.