



dr. sc. Srđan Šimac

Sudac Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske

Mirenje (medijacija) kao alat za socijalizaciju prava, sudova i pravne profesije te demokratizaciju sporenja

UDK: 347.918
Pregledni znanstveni rad
Primljeno 12.08.2106.

"The secret of change is to focus all of your energy, not on fighting to old, but on building the new."

Socrates¹

1. Uvod

Sudski sustav, pravne institucije, sudski postupak i pravna profesija koja ih opslužuje, nisu slijedili velike promjene nastale u modernim društvima. Zato se tvrdi da već duže vrijeme ne mogu prikladno udovoljiti potrebama i interesima korisnika njihovih usluga. Pravo je gotovo u potpunosti zamijenilo pravdu², stranke su u vlastitim sporovima postale promatrači³, a sudovi, forumi za predstavljanje interesa države i vrijednosti pravne profesije. Sudske procedure sve su složenije, a pravni jezik strankama sve nerazumljiviji. Kvaliteta sudovanja sve više ustupa mjesto nastojanjima za povećanom efikasnošću, a pravo je postalo posao, u kojem interes stranaka nije primaran. Pravo i pravni profesionalci kao da su izgubili svoju svrhu. Rezultat takvog stanja je izgubljenost stranaka u pravnim labirintima, njihovo duboko nezadovoljstvo sustavom nad kojim nemaju kontrolu i otuđenje pravnog sustava i pravne profesije od građana i od društva.

¹ "Tajna promjene je fokusirati energiju ne na borbu sa starim, već na izgradnju novog." Sokrat (slobodni prijevod autora).

² „...postoji nešto vezano uz pravdu što je zastrašujuće. Pravda nema cilj biti razumna. Njen glavni cilj je biti neutralna.“ HOWARD, Philip K., *Life Without Lawyers, Liberating Americans from too much law*, W. W. Norton / Company, Inc., New York, 2009., str. 74.

³ Vidi, AUERBACH, Jerold S., *Resolving Disputes Without Lawyers*, Oxford University Press, Oxford, New York, Toronto, Melbourne, 1983., str. 12.

Ovakvo stanje pravnog sustava i državnog pravosuđa poprimilo je ozbiljne razmjere do te mjere da se tvrdi da je postalo kočnica daljnjem razvoju društva. Riječ je o svojevrsnoj kapitulaciji samodovoljnog pravnog sustava u uvjetima masovnog modernog društava. Premda bi bilo sasvim pretjerano reći da su takvom stanju isključivo doprinijeli pravni profesionalci, ne može se zanijekati da nositelji pravne profesije kao lučonoše pravnog sustava, kroz svoju svakodnevnu i u mnogo-me nepromijenjenu praksu, vrlo često zanemaruju stvarne interese i potrebe stranaka u sporovima, kao i potrebu za nužnim pozitivnim promjenama. Nezadovoljstvo sve većeg broja predstavnika pravne profesije ovakvim stanjem, samo dodatno potvrđuje iznesenu ocjenu.⁴

Čini se da su pravosudni sustavi i pravna profesija u svom tradicionalnom obliku, doživjeli zenit povijesnog djelovanja i postojanja te da ustrajanje u zadržavanju *statusa quo*, dovodi u pitanje njihovu relevantnost i postojanje u društvu. Vjeruje se da u cilju održanja demokratske kulture i civilizacijskih dosega modernih društava, zakonodavna, izvršna, ali i sudska vlast te pravni profesionalci, više ne smiju zanemarivati ograničenja tradicionalnog pravnog sustava i pravne prakse unutar njega, kao i negativno vrednovanje njihovog rada od društvene zajednice, uključujući i od političke i gospodarske elite. Naprotiv, oni bi se s takvim stanjem trebali suočiti i opredijeliti za pozitivno djelovanje. Predstavnici pravne profesije više ne bi smjeli biti samo posrednici između zakona i stranaka u sporu niti bi smjeli računati na to da će im samo njihova posebna znanja i vještine te strogoća i formalnost postupanja⁵ ili već sama pripadnost profesiji, jamčiti i posao i položaj i ugled u društvu. Položaj i ugled u društvu pravnoj profesiji nitko ne može zajamčiti, ona ga mora zaslužiti.

Pristup pravdi ne znači samo pristup sudovima. Zato se smatra da je došlo vrijeme za revitalizaciju pravnog sustava, pravnih institucija i pravne profesije te vrijeme za njihovo prilagođavanje zahtjevima vremena i okruženja u kojem djeluju. Na putu k transformaciji tradicionalnog sustava rješavanja sporova i njegovih institucija na raspolaganju je čitav niz alata – novih načina rješavanja sporova, na čelu s mirenjem koje je postalo sinonim za *Alternative Dispute Resolution (ADR)* pokret⁶.

Učinci mirenja i njegovih postulata ostvareni u praksi rješavanja konflikata i sporova u usporedbi s tradicionalnim sustavom rješavanja sporova, ukazuju na njegov značajan potencijal kao nositelja pozitivnih promjena u cjelokupnom pravnom sustavu, pravnim institucijama, pravnoj pro-

⁴ AUERBACH, Jerold S., *ibid.*, str. 119-120.

⁵ „Forma sudskog postupka zamišljena je kao garant pravednosti, jednakog tretmana svih stranaka na putu pravednog ishoda spora, zasnovanog na točnim činjenicama i na propisanom pravu. U praksi je došlo do odmaka od zamišljenog modela, u prvom redu zbog posvemašnje neefikasnosti sudova u obavljanju primarnih zadataka – rješavanja sporova.“ BILIĆ, Vanja, *Alternativno rješavanje sporova i parnični postupak*, Doktorska disertacija, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 2008., str. 195.

⁶ U daljnjem tekstu ADR.

fesiji i društvu. Iskustva o prednostima mirenja kako na strani stranaka tako i na strani pravnih profesionalaca⁷, neovisno o trenutnom broju tih postupaka i zaprekama za njihov brži razvoj⁸, čine dogovorno rješavanje sporova i mirenje mogućim glavnim putokazom u kojem pravcu trebaju ići građani, pravni profesionalci, državni sustav rješavanja sporova i njegove institucije te cijelo društvo. U tijeku je proces izgradnje znatno poboljšane verzije sustava rješavanja sporova u odnosu na tradicionalni, koji će u sebi sadržavati najbolje od dvaju svjetova – formalne i neformalne pravde.

2. Uvođenje demokracije u pravo i pravni sustav

2.1. Uvođenje demokracije u sporenje

Povez preko očiju Božice pravde više ne bi smio biti samo „modni detalj.“ Zadaća je svih modernih društava svim građanima osigurati prikladne mehanizme za pristup i ostvarenje najvišeg mogućeg stupnja pravde.⁹ Međutim, pokazalo se da taj ideal u najvećem broju modernih društava nije ni približno dosegnut. Pokazalo se da tradicionalni sustav rješavanja sporova, njegove institucije i prateća pravna profesija, nisu u stanju u sudskim parničnim postupcima osigurati jednakost i jednaku pravdu za sve.¹⁰ S obzirom na društvene realnosti koje se očituju u nejednakom materijalnom bogatstvu, moći i prilikama, ni jedan formalni pravni sustav neovisno o razini njegove strogosti i formalnosti, jednostavno takvu jednakost i pravdu ne može osigurati.¹¹

⁷ KEVA, Steven, *Transforming Practices, Finding Joy and Satisfaction in the Legal Life*, Lincoln (Chicago), 1999., str. 30; Vidi poglavlje 9., Rezultati istraživanja o percepciji i dojmu pravnikâ o postupku mirenja i parničnom postupku.

⁸ BELSKI, Scott, *Making Ideas Happen, Overcoming the Obstacles Between Vision and Reality*, Portfolio, 2010., str. 8-9.

⁹ See, AUERBACH, Jerold S., *Resolving Disputes Without Lawyers*, Oxford University Press, Oxford, New York, Toronto, Melbourne, 1983., str. 143.

¹⁰ "Many people submit to the law simply because they believe that the institutions administering it are just. But what if a law itself is unjust?" SAMMAR, Vincent, *Justifying Judgment, Practicing Law and Philosophy*, University Press of Kansas, Pittsburg, 1998, početak teksta na unutarnjoj strani omota knjige; „I have pointed out that the political responsibility of the courts in democratic society is to do justice.“ SAMMAR, Vincent, *ibidem.*, str. 61.

¹¹ See, AUERBACH, Jerold S., *ibid.*, page 143-144.

Svaki pokušaj rješavanja problema pravosudnih sustava njihovom povećanom legalizacijom u obliku više materijalnih i proceduralnih zakona, više odvjetnika, sudaca i sudova - zapravo je kontraproduktivan i rukovođen isključivo jednostranim interesima pravnog sustava i pravne profesije.¹² Čini se kako su pravni profesionalci probleme pravosudnih sustava najčešće rješavali na način sličan gašenju požara benzinom. Kada sustav, u ovom slučaju pravni, izgubi funkciju da služi korisnicima njegovih usluga, jedini mogući rezultat je da počinje služiti sam sebi i funkcionira kao avion kojim upravlja automatski pilot.¹³

Ovi problemi pravnih sustava najvećeg broja zemalja u svijetu, kao i neuspjeli pokušaji njihovog rješavanja, uz mnogo napora i upornosti njihovih korisnika, stvorili su kao posljedicu mirenje i cijeli ADR pokret čiji cilj nije stvaranje novog, već unaprijeđenje postojećeg sustava rješavanja sporova te njegovo približavanje njihovim stvarnim potrebama. Početno snažno protivljenje pravnih institucija i pravne profesije takvim inicijativama u mnogim zemljama zamijenila je moglo bi se reći sebična forma podrške, opet kroz prizmu koristi sustava, odnosno njegovog potencijalnog rasterećenja od predmeta.¹⁴ Korisnici tog sustava, njihove potrebe i interesi, iz primjenu isključivo takvog pristupa, ponovno se guraju u drugi plan.

O načinu rješavanja konflikata u životu svake društvene zajednice uvelike ovise pretpostavke za njen razvoj, ali i zadovoljstvo njenih članova. Čini se da je došlo vrijeme u kojem i država i njen pravni sustav radi opće dobrobiti trebaju omogućiti građanima i poslovnim subjektima u sporovima daleko veću autonomiju u odlučivanju u stvarima koje su samo njima bitne.¹⁵ I ono što je još za njih još i važnije, osigurati im mogućnost da o tome odlučuju i prije sudskog parničnog postupka. U svakoj društvenoj zajednici najveći broj građana je razumljivo isključen iz mogućnosti kreiranja prava i pravnih institucija. Međutim, ono što je za njih neprihvatljivo je njihova značajna isključenost od stvarnog utjecaja na rješavanje vlastitih sporova u sudskim parničnim postupcima.

¹² "The world is changing ever more rapidly, and the reality in which legal concepts were created no longer corresponds to today's reality.." POHOJNEN, Soile, Peace Versus Justice, electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=1557890>, page 18.

¹³ FRITZ, Robert, *The Path of Last Resistance*, Fawcett Books, New York, 1989, page 263.

¹⁴ Vidi, Strategija razvoja pravosuđa, Temeljne vrijednosti i strateške smjernice razvoja pravosuđa u RH za razdoblje 2013. - 2018., str. 1. - 23. Među strateškim smjernicama razvoja pravosuđa u ovoj strategiji naznačena je i Smjernica 2.16., kojom se samo ovlašt spominje mirenje kroz uočavanje određenih nedostataka u dosadašnjoj provedbi Zakona o mirenju i iskazuje potreba za njihovim otklanjanjem, dok je potreba sustavnog promoviranja mirenja i alternativnih metoda rješavanja sporova isključivo vezana uz smanjivanje priljeva predmeta na sudovima. O korisnicima sudskih usluga i njihovim potrebama i interesima, ponovno ni riječi (op.a.). Vidi još, Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i Kluba pravnika grada Zagreba, Strategija razvoja pravosuđa, Autorizirano izlaganje uvodničara gosp. Orsata Miljenića, ministra pravosuđa Republike Hrvatske i prof. dr. sc. Josipa Kregara, predsjednika Odbora za pravosuđe Hrvatskog sabora, 174. tribina, Bilten broj 94, Zagreb, 14. veljače 2013.

¹⁵ Zakoni i institucije moraju ići ruku pod ruku s razvojem ljudske svijesti. (...) ...institucije se moraju unaprijeđivati u korak s vremenom." Thomas Jefferson u pismu iz 1816; "...svakom treba priznati najveću slobodu da uređuje svoje odnose s drugima..." PADJEN, Ivan, Sazrijevanje kao vrijednost: pristup istraživanju, Vrijednosti suvremenog društva, Hrvatska u XXI. stoljeću, HAZU, Zagreb, 2011., str. 74.

U takvom odnosu pravnog sustava i pravne profesije prema građanima u sporu, leži primarna osnova za njihovo nezadovoljstvo i nepovjerenje.

Za funkcioniranje svakog društva od iznimnog je značaja povjerenje koje građani imaju prema njegovim institucijama, a posebno prema pravnim.¹⁶ Ni pravna profesija ni vlada ne mogu više čekati da se ovo povjerenje između građana i pravnog sustava obnovi samo po sebi, već moraju preuzeti aktivnu ulogu u njegovom obnavljanju i demonstrirati da im je stalo do njegovih korisnika i njihovih problema.¹⁷ Najlakši put za vraćanje povjerenja građana prema pravnim institucijama i pravnoj profesiji je uvođenje demokracije u sporenje.¹⁸ Riječ je o elementima uz pomoć kojih će se strankama u sporovima, u manjoj ili većoj mjeri, omogućiti participacija u građansko pravnim stvarima koje su samo njima važne.¹⁹ Na taj način bi se postojeća veoma široka autonomija stranaka u podnošenju tužbe dopunila drugim autonomnim ili demokratskim elementima uz čiju primjenu bi im s jedne strane dala mogućnost većeg izbora u načinu rješavanja njihovih sporova, a s druge strane, mnogo veća mogućnost izravnog sudjelovanja i kontrole nad sporovima i njihovim rješavanjem/rješenjem.²⁰ Odlučivanje ili suodlučivanje o stvarima bitnima za ljudski život, slobodu i cjelokupnu sudbinu, predstavljaju jedan od preduvjeta dobrog života svakog pojedinca i uopće svake

¹⁶ „Trust is an essential feature in the public's perception of justice and fairness in the legal system. It is implicit in clients' subjective assessment of the experience. When people encounter the legal system voluntarily or not, the meeting is marked by process issues such as whether they felt respected, whether they experienced the legal professionals as fair-minded and nonjudgmental prior to the disclosure of facts, and whether they perceived that they had the opportunity to be heard.“ BROOKS, Susan L., MADDEN, Robert G., *Relationship-Centered Lawyering: Social Science Theory For Transforming Legal Practice, Drexel University Earle Mack School Series*, 2009, page 24.

¹⁷ „Vlada građanima želi osigurati „participativno partnerstvo“ u donošenju odluka.“ Joško Klisović, pomoćnik ministrice vanjskih poslova, TV emisija Referendum o EU, HRT 1, nedjelja 22. siječnja 2012., s početkom u 20.05 sati.

¹⁸ „Deliberative democracy introduces a different kind of citizen voice into public affairs than that associated with raw public opinion, simple voting, narrow advocacy, or protest from the outside. It promises to cultivate a responsible citizen voice capable of appreciating complexity, recognizing the legitimate interests of other groups (including traditional adversaries), generating a sense of common ownership and action, and appreciating the need for difficult trade-offs. And one of the central arguments of deliberative democracy theory is that the process of deliberation is a key source of legitimacy, and hence an important resource for responding to our crisis of governance.“ SIRIANI, Carmen and FIEDLAND, Lewis, *Deliberative Democracy, Tools, Civic Dictionary*, <http://www.cpn.org/tools/dictionary/deliberate.html>, February, 2 2012, page. 2.

¹⁹ „Demokratski karakter metode rješavanja sporova sustava može se procijeniti putem temeljnih vrijednosti demokracije. Ako su te vrijednosti promovirane od metoda ili procesa rješavanja sporova, čini se razumnim zaključiti da metoda ili proces mogu poboljšati demokratsko upravljanje i da mogu biti više legitimni s demokratske perspektive. Političke vrijednosti: Ovo su vrijednosti koje su možda najbliže demokratskim vrijednostima, te uključuju sudjelovanje, odgovornost, transparentnost i racionalnost. U kontekstu rješavanja sporova, sudjelovanje se odnosi na stupanj u kojem proces pruža stranci u sporu priliku zapravo sudjelovati u odlučivanju. Slično tome, odgovornost se odnosi na mjeru u kojoj proces, ili neutralno kao zamjena za taj proces, može biti odgovoran. Kao proces rješavanja sporova koji zahtijeva pristanak svih stranaka prije no što se spor može riješiti, mirenje se općenito može promatrati kao inherentno više demokratski proces, nego presudni proces. "Co-demokracija" bi značilo praksu demokracije kroz postizanje konsenzusa i suradnje, umjesto razorne bitke.“ URY, William, *The Third Side, Why We Fight, How We Can Stop*, Penguin books, New York, 2000, str. 212.

²⁰ „Bit demokracije nije determiniran referendumom, već dijalogom, pregovorima, uzajamnim poštovanjem i razumijevanjem i razvijanjem osjećaja o cjelovitosti interesa.“ VRANKEN, J. B. M., *Six Constraints and Preconceptions of Mediation, Does mediation change the common interpretative framework (paradigm) in private law? Tilburg law school*, s.a. , <http://ssrn.com/abstract=905528>, str. 13; „DA znači upravljati i NE biti upravljani. Odluka je na vama.“ VRESNIK, Viktor, Tjedni Komentar, Nedjeljni Jutarnji, 22. siječnja 2012., str. 6.

demokratske društvene zajednice.²¹ Postavlja se pitanje u čemu se sastoji državni ili javni interes apsolutno kontrolirati svaku, pa i najmanju građansku inicijativu usmjerenu na popravljjanje privremeno ili trajno poremećenog odnosa građana ili poslovnih subjekata u sporu.

Jednako tako, može se postaviti pitanje je li moguće u pravnom sustavu primijeniti rješenja koja bi u mnogo većoj mjeri nego do sada, mogla pomiriti (uravnotežiti) javni interes i interese, potrebe i slobode njegovih korisnika.²² Čini se da već postoje rješenja uz pomoć kojih je u tradicionalnom sustavu rješavanja sporova i izvan njega moguće pomoći strankama u sporu riješiti njihove probleme i zadovoljiti njihove interese i potrebe, a istovremeno ne ugroziti javni interes i društvene potrebe.²³ Ona su jednostavna i ne zahtijevaju veliki zahvat u postojeći pravni sustav. Više je riječ o zahvatu i promjeni postojećeg pravnog svjetonazora, koji u što većoj mjeri treba uvažiti činjenicu da za sve probleme ne postoje samo pravna rješenja.

Liberalna demokracija utemeljena je na idealu o sudjelovanju građana u odlučivanju. Vjeruje se kako nema zapreke u mnogo višoj mjeri demokraciju omogućiti i u pravnom području društvenog života. Pravo i njegove institucije su temelji svake društvene zajednice i uključeni su u sve društvene pore. Zato pravo, pravne institucije i pravna profesija imaju izniman potencijal djelovanja u svojstvu društvenog agenta²⁴ uz čije posredovanje će se građanima omogućiti što veći stupanj njihovog aktivnog i izravnog sudjelovanja u postupcima rješavanja sporova. To im se može omogućiti preoblikovanjem tradicionalnog sustava rješavanja sporova i njegovom dopunom neformalnim načinima rješavanja sporova. Pri tome i sustav formalne i sustav neformalne pravde, trebaju činiti jednu cjelinu.

Na taj način građani mogu ostvariti prvo važno demokratsko pravo u svijetu prava, birati između više mogućnosti rješavanja sporova.²⁵ Sloboda izbora snažni je atribut svake demokracije.²⁶ Istraživanja su potvrdila da mogućnost slobode izbora već i u trivijalnim pitanjima, čini ljude zadovoljnijim, čak i zdravijim. Ljudi općenito teško doživljavaju smanjenu mogućnost izbora, jer vjeruju da im veća mogućnost izbora omogućuje osjećaj veće kontrole u njihovim životima, kao i bolje nošenje s problemima u kojima se nađu.²⁷

²¹ „...građanski humanisti vide participaciju nužnom "privilegijom dobrog života." SAMMAR, Vincent, *Justifying Judgment, Practicing Law and Philosophy*, University Press of Kansas, Pittsburg, 1998, page 50.

²² BOWLING, Daniel, HOFFMAN, David, *Bringing Peace into the Room, How the Personal Qualities of the Mediator Impact the Process of Conflict Resolution*, Jossey-Bass, San Francisco, 2003, page 94.

²³ See, BROOKS, Susan L., MADDEN, Robert G., *Relationship-Centered Lawyering: Social Science Theory For Transforming Legal Practice, Drexel University Earle Mack School Series*, 2009, page 3.

²⁴ See, HARRINGTON, Christine B., *Shadow Justice, The Ideology and Institutionalization of Alternatives to Court*, Greenwood Press, Westport, London, 1985, page 22.

²⁵ "Što je sloboda? Sloboda je pravo izbora: pravo kreiranja alternativa u izboru. Bez mogućnosti izbora, čovjek nije čovjek nego član, instrument, stvar." Archibald MacLeish, Pulitzer Prize-winning American poet.

²⁶ Riječ "izbor" gotovo uvijek sa sobom nosi pozitivnu konotaciju." IYENGAR, Sheena, *The Art of Choosing*, Little, Brown, London, 2010, str. 179.

²⁷ IYENGAR, Sheena, *ibid.*, str. 226. i 232.

Uvođenjem paralelnih i komplementarnih neformalnih načina rješavanja sporova ili sustava privatne pravde, građanima se omogućuje puna i izravna participacija u vlastitim sporovima te puna kontrola nad postupcima u kojima se ti sporovi rješavaju te nad njihovim rezultatom. U ovim postupcima, među kojima prednjači mirenje²⁸, stranke ostvaruju pravo na samoodređenje, imaju priliku iznijeti svoju stranu priče koja je njima relevantna, izravno sudjelovati u kreiranju rješenja spora koje žele i zato ga doživljavaju pravednim. Takvo rješenje prihvaćeno voljom stranaka one najčešće same dobrovoljno izvršavaju. Na ovaj način strankama se omogućuje izravan, brz i ekonomičan pristup pravdi koju same kreiraju.

Postignuće strankama prilagođenih rješenja u postupcima mirenja koje stranke smatraju prihvatljivim i zato pravednim, najčešće promptno isključuje njihovo daljnje suprotstavljanje, obnavlja njihov privremeno poremećeni odnos i prevenira slične konflikte u budućnosti. Ostvarenjem njihovih interesa i potreba na opisani način, u sporovima kojima je to dopušteno, ujedno se ostvaruje javni interes usmjeren na što veći stupanj harmonije u društvu.

Svaka nagodba sklopljena u sporu s čijim predmetom stranke mogu slobodno raspolagati uz njihovo izravno i aktivno sudjelovanje u sastavljanju njenog sadržaja, izraz je njihove slobode izbora i ostvarenja prava na samoodređenje u stvarima koje su samo za njih bitne. Postupak mirenja i moguća nagodba u tom postupku strankama omogućuje ostvarenje kontrole nad odlukama koje se tiču njihovog života i/ili poslovanja.²⁹ Treba li naglašavati koliko takav pristup može poboljšati položaj stranaka u vlastitom sporu i njihov odnos i raspoloženje prema sustavu i društvu koji su im to omogućili.

2.2. Uvođenje demokracije u suđenje

Slijedeća mogućnost za uvođenje više demokratskih elemenata u pravo i pravni sustav je uvećanje mogućnosti izravnog sudjelovanja stranaka u sudskim parničnim postupcima. Brojna istraživanja su potvrdila da su stranke neovisno o sadržaju sudske presude zadovoljne parničnim pos-

²⁸ "Vrijednosti medijacijskog pokreta identične su ključnim vrijednostima u demokratskom društvu: sloboda, jednakost, pomirenje, povjerenje i mirno upravljanje konfliktima. Broj sukoba nije nužno manji u demokraciji, radije je sasvim suprotno. Jedna od karakteristika demokracije je da sve veći broj ljudi sudjeluje u donošenju odluka. To povećava broj mogućih neslaganja. A kako danas doživljavamo sve više i brže promjene u tehnologiji i društvu, rezultat toga je više odluka, više nesuglasica i više sukoba. Tako se povećava potreba za rješavanje sukoba metodama koje su učinkovite, brze i jeftinije - i koje istodobno potvrđuju vrijednosti demokracije. (...) Ali veća važnost je u tomu da sukob u medijaciji revitalizira demokratske vrijednosti. Riječ je o ljudima koji se slobodno i mirno zajednički okupljanju i uz poštivanje svakog pojedinca, pokušavaju riješiti zajednički sukob. Sukob u medijaciji sadrži prosvjed protiv zanimanja i elita koje pokušavaju ukrasti sukob od naroda. Izmiritelj nije tu da sudi ili vlada, nego da vlasnicima sukoba dopusti odlučivanje." HAREIDE, Dag, *Conflict Mediation - a Nordic Perspective*, manuscript, Helsinki Conference on Mediation and Conflict Management, 28 of May 2006.

²⁹ BOWLING, Daniel, HOFFMAN, David, op. cit. page 189.

tupkom, sudom i sucem koji je vodio postupak, u svim onim slučajevima kada im je omogućeno iznijeti njihovu stranu priče, neovisno o tome je li ona pravno relevantna ili ne.³⁰ Zadovoljstvo stranaka parničnim postupkom znatno se uvećava u svim slučajevima u kojima su tijekom postupka tretiraju s više pažnje i ljudskosti, dostojanstveno i s poštovanjem.³¹ Stranke koje dožive takav tretman u sudskom parničnom postupku, mnogo su spremnije izraziti poštovanje i povjerenje u sudski sustav³² i što je ne manje važno, mnogo su spremnije dobrovoljno izvršiti sudsku odluku koja nije donesena u njihovu korist (bez potrebe prisilnog nametanja njene provedbe kroz sudski ovršni postupak).

Vjeruje se kako uvođenjem ovakvih demokratskih elemenata u sudski parnični postupak, ne može biti okrnjen legitimitet i autoritet sudova i sudaca. Naprotiv, drži se da on može samo ojačati, jer na taj način se umanjuje element represije i istodobno jača element dobrovoljnosti. Na opisani način pravni sustav može postići više vrijednih ciljeva: uvećati strankama pristup pravdi, reducirati vrijeme i troškove potrebne za parničenje, omogućiti i pospješiti nagađanje u sporovima u i izvan sudova, rasteretiti sudove, omogućiti strankama izbor između više mogućnosti rješavanja sporova i podučiti ih da prije upuštanja u sudski parnični postupak imaju na raspolaganju i druge mogućnosti i konačno, uvećati zadovoljstvo stranaka i javnosti sudskim sustavom, ali i pravnom profesijom.³³ Čini se kako ovakav pristup prava i pravnog sustava njegovim korisnicima, ima šansu pomiriti samo na prvi pogled nepomirljivo – javnu percepciju o pravnom sustavu i pravnoj profesiji s osobnom percepcijom pravnih profesionalaca, te privatni i individualni interes s javnim. Riječ je o stvarnom primjeru evolucije društva u kojem se njegov otuđeni pravni sustav ponovno vraća u njegovo okrilje.³⁴ Zato Roscoe Pound na ovaj proces i nove uloge sudova, sudaca i pravnog sustava, gleda kao na socijalizaciju prava.³⁵

³⁰ "Jedno od istraživanja pokazalo je da je 94% stranaka u postupku mirenja veoma visoko ocijenilo mogućnost iznošenja njihove strane priče, dok je ocjenu o postojanju takve mogućnosti u parničnom postupku iskazalo 54% ispitanika." GROVER DUFFY, Karen, GROSCH, James W., OLCZAK, Paul W., *Community Mediation, A Handbook for Practitioners and Researchers*, The Guilford Press, New York, 1991, page 17.

³¹ See, BRONSTEEN, John, Some Thoughts About The Economics of Settlement, *Fordham Law Review*, Vol. 78, 2009, page 1140.

³² BROOKS, Susan L., MADDEN, Robert G., *Relationship-Centered Lawyering: Social Science Theory For Transforming Legal Practice*, *Drexel University Earle Mack School Series*, 2009, page. 24.

³³ Vidi, SPAIN, Larry, PARANICA, Kristina, Considerations for Mediation and Alternative Dispute Resolution for North Dakota, *North Dakota Law Review*, 2001, page 3.

³⁴ See, SPAIN, Larry, PARANICA, Kristina, *ibid*, page. 3; OTIS, Louise, *Judicial Mediation in Canada: When Judges Act as Mediators for the Benefit of Citizens and lawyers*, s.l., s.a., page 6.

³⁵ HARRINGTON, Christine B., *op. cit.*, page str. 20.

3. Privatizacija sporenja i pravde

U svrhu uvećanja efikasnosti sudova u modernim državama poduzimaju se različite mjere. Jedan njihov dio odnosi se na rasterećenje sudova s određenim brojem predmeta i prebacivanjem nadležnosti za rješavanje u nadležnost drugih tijela. Svi predmeti kojima se nužno ne trebaju baviti sudovi pokušavaju se ukloniti iz njihovog djelokruga. U Republici Hrvatskoj ovaj trend je započeo s javnim bilježnicima na koje su sa sudova preneseni mnogi poslovi koji se tiču ostavinskih i ovršnih predmeta. Slijedeći korak trebao je biti osnivanje javne ovršiteljske službe koja bi na sebe preuzela pretežni rad na ovršnim predmetima i posebno neposrednu provedbu ovrhe. Premda je proces osnivanja ove službe zaustavljen, vjeruje se da je samo pitanje vremena kada će se ponovno uvesti (u povoljnijem političkom i socijalnom trenutku). U mnogim zemljama je i registar društava (sudski registar) sa sudova prebačen u nadležnost posebnih državnih tijela i takva nastojanja postoje i u Republici Hrvatskoj. Sve su to jednostrano korisne mjere, primarno usmjerene na rasterećenje sudova, a sasvim rijetko na zadovoljavanje interesa i potreba korisnika njihovih usluga. Stranke se sada umjesto sudu, za određene radnje moraju obratiti drugim tijelima. S pozicije interesa stranaka, nije se mnogo toga promijenilo.

Mogli bi reći da ostvarenje interesa i potreba stranaka u sporu dolazi do punog izražaja tek uvođenjem konsensualnih načina rješavanja sporova u sudovima i izvan njih, u postupcima takozvane neformalne ili privatne pravde, među kojima najistaknutije mjesto zauzima mirenje. Riječ je o mogućnosti da stranke svoje sporove rješavaju na miran način neovisno o tome jesu li već pokrenule sudski postupak ili ne. One takvu mogućnost imaju bilo pred sudovima bilo pred drugim javnim ili privatnim centrima za mirenje. Na ovaj se način demokracija u sporenju uvodi izravno u institucije pravnog sustava. Pravne institucije se odriču vlastitog monopola za rješavanje građanskih sporova u mjeri koja je omeđena autonomijom strankama i prepuštaju dio tih sporova na rješavanje neformalnim - sudskim, javnim ili privatnim tijelima, koji postaju sastavni i komplementarni dio sustava rješavanja sporova.³⁶ Na taj način tradicionalni sustav rješavanja sporova ne dovodi se u pitanje, već se samo usavršava i dopunjuje.

Opisani proces privatizacije pravde zapravo je samo potvrda kako tržište reagira mnogo brže i efikasnije od pravnih institucija i pravnog sustava općenito, na potrebe njegovih korisnika.³⁷ Mirenje također predstavlja oblik privatizacije pravde i mnogi autori pobornici njegove šire primjene

³⁶ „Privatizacija sudskog procesa je dio šireg političkog pritiska koji se očituje primjerice u stvaranju privatnih zatvora...“ LANDSMAN, Stephan, 2005 Stanford Law Review Symposium: The Civil Trial: Adaptation and Alternatives: Symposium Article: ADR and the Cost of Compulsion, *Stanford Law Review*, April, 2005, page 15.

³⁷ „Many have come to view ADR as „privatized justice“, the evolution of public power to private authority that is byproduct of the downsizing of government at the close of the twentieth century.“ REUBEN, Richard C., Constitutional Gravity: A Unitary Theory of Alternative Dispute Resolution and Public Civil Justice, *UCLA Law Review*, April, 2000, page 2; KLONOFF, Robert H., The Public Value of Settlement, *Fordham Law Review*, Vol 78, 2009, page 1179.

ukazuju na superiornost pravde koju stranke mogu postići u mirenju u odnosu na njen formalni ekvivalent u sudskom parničnom postupku.³⁸ Tako prof. Alan Uzelac drži da u privatnim oblicima rješavanja sporova više dolazi do izražaja socijalni moment - važnost svakog pojedinog slučaja za same stranke koje u sporu zastupaju svoje vrijednosti. Neformalni oblici rješavanja sporova kada se uspješno privedu kraju, u pravilu znače okončanje i konflikta i spora među strankama, dok presuda u parničnom postupku donesena od prvostupanjskog suda, predstavlja samo mogući početak multiplikacije tog spora, odnosno broja predmeta pred raznim sudovima, povodom redovnih i izvanrednih pravnih lijekova. Neformalni postupak traje mnogo kraće i jeftiniji je. Dogovoreno stranke u pravilu dobrovoljno izvršavaju. Dogovor u pravilu priječi buduće sporove između stranaka, a ako do njih i dođe, stranke će ih opet pokušati rješavati na jednak način, izvan suda.³⁹ Polazeći od nalaža prof. Alana Uzelca, da se zaključiti da mirenje kao najistaknutiji oblik neformalnog rješavanja sporova na opisani način udovoljava svim osnovnim demokratskim vrijednostima. Nagodba u postupcima mirenja s jedne strane, omogućuje maksimiziranje interesa i potreba stranaka u sporu (koji su samo od njihovog interesa), a s druge strane, istodobno zadovoljava i javni interes i društvene vrijednosti.

Privatna pravda ili pravda postignuta u postupku mirenja (engl. *mediational justice*⁴⁰) i formalna pravda, koegzistiraju neovisno jedna o drugoj, a opet u međusobnoj stalnoj interakciji. Zadržavanjem vlastitog integriteta, sustavi formalne i privatne pravde uzajamno potvrđuju i osnažuju svoj legitimitet.⁴¹ Riječ je o sustavima koji nude usluge rješavanja sporova na različitim osnovama i koji omogućuju strankama da svaka od njih izabere onaj koji najviše odgovara specifičnostima njihovog spora, ali i njihovim osobnim potrebama i interesima. I jedan i drugi služe individualnim, ali i javnim interesima. Svakom društvu potrebno je prakticiranje oba sustava, jer jedan postoji samo u odnosu na drugi⁴², a različiti osjećaji koji proizlaze iz tih sustava, formula su opstanka ne samo zdravog duha stranaka, već i zdravog duha pravnikâ u suvremenom okruženju.

³⁸ See, VERKIJK, R., *Mandatory Mediation: Informal Justice, Public and Private Justice, Dispute Resolution in Modern Societies*, Intersentia, Antwerpen, 2007, page 189; see, CLARK, Bryan, *Lawyers and Mediation*, Springer, Verlag, Berlin Heidelberg, 2012, page 151.

³⁹ Vidi, UZELAC, Alan, Editors, *Public and Private Justice, Dispute Resolution in Modern Societies*, Intersentia, Antwerpen, 2007, page 22-23.

⁴⁰ Vidi, OTIS, Louise, cit. page. 8.

⁴¹ Vidi, STURM, Susan and GADLIN, Howard, *Conflict Resolution and Systemic Change*, *Journal of Dispute Resolution*, 2007, 1 J. Disp. Resol. 1, page 30.

⁴² Ivan Antić, iz privatne elektronske prepiske s autorom, 3. prosinca 2010.

4. Delegalizacija, deetatizacija i dejudicijalizacija sporenja

Pravni sustavi modernih zemalja izloženi su raznim delegalizacijskim, reformskim aktivnostima i ujedno, dejudicijalizaciji sporenja i deetatizaciji tradicionalnog sustava rješavanja sporova. U Republici Hrvatskoj jedan dio sudskih poslova prenesen na javne bilježnike. Agencijama za posredovanje u prodaji nekretnina dopušteno je sklapati ugovore o kupoprodaji. Agencijama za posredovanje u osiguranju, ugovore o osiguranju. Profesorima prava je dopušteno davati naplatne pravne savjete.

Postoje inicijative da se u sudovima ponovno otvore vrata izmiriteljima koji nisu suci.⁴³ Zabilježeni su prvi primjeri sudskog upućivanja stranaka u mirenje u institucije za mirenje izvan sudova. Sve je veći broj različitih centara za mirenje pri javnim i privatnim tijelima i udruženjima građana.⁴⁴ Organizirana su tijela i institucije koje provode postupke mirenja između žrtvi i maloljetnih i mlade punoljetnih počinitelja kaznenih djela.⁴⁵ Edukacija o mirenju provodi se među policajcima u zajednici. Započela je i među socijalnim radnicima i pripadnicima drugih profesija s tendencijom primjene izmiriteljskih znanja i vještina te mirenja u postupcima u centrima za socijalnu skrb ili izvan njih - povodom sudskih postupka razvoda brakova i povjeravanja malodobne djece na odgoj i čuvanje. I liječnici su iskazali veliki interes za edukaciju o mirenju i osnivanju posebnih centara za mirenje koji bi se bavili sporovima vezanim uz komplikacije i greške pri liječenju i medicinskom zahvatima. U pripremi je osnivanje prvog centra za mirenje u građevinskim sporovima kao i prvog javnog centra za mirenje u susjedskim sporovima; u određenom broju dječjih vrtića i osnovnih škola vršnjaci izmiritelji rješavaju sporove svojih vršnjaka.

Trgovačka društva osnivaju interne sustave za prevenciju, upravljanje i rješavanje konflikta, bilo mirenjem bilo arbitražom. Svoj centar za mirenje imaju obrtnici, osiguratelji, bankari i

⁴³ Nakon stupanja na snagu Izmjena i dopuna Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" broj 25/13), 1. travnja 2013., zakonom je dopušteno da izmiritelji u hrvatskim sudovima budu osobe koje nisu suci. Općinski radni sud u Zagrebu je prvi hrvatski sud koji je već početkom travnja 2013., dao inicijativu da u svoju listu izmiritelja uvrsti izmiritelje koji nisu suci. Predsjedništvo suda se obratilo Hrvatskoj udruzi za mirenje (HUM) radi zajedničke suradnje u formiranju Liste izmiritelja. Nakon ranije takve uspješne prakse Trgovačkog suda u Zagrebu i Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, koja se provodila od 2006. do 2008. i koja je interevencijom u Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" broj 84/08) uskoro zabranjena, ovo je po prvi put da se mogućnost da izmiritelji u hrvatskim sudovima budu osobe koje nisu suci. Poznavatelji mirenja u RH, ovaj trenutak smatraju povijesnim za razvoj mirenja, uz očekivanje da Općinski radni sud neće ostati usamljen u primjeni novih zakonskih procesnih odredbi (Op.a.).

⁴⁴ Centar za mirenje Hrvatske udruge za mirenje i Centri za mirenje Foruma za slobodu odgoja. U vrijeme pisanja ovog rada osnovana su dva privatna centra za mirenje ujedno akreditirana od Ministarstva pravosuđa Republike Hrvatske i za edukaciju izmiritelja, jedan u Bjelovaru, drugi u Splitu.

⁴⁵ Udruga za izvansudsku nagodbu i posredovanje u kaznenom postupku prema maloljetnicima i mlađim punoljetnicima u suradnji s Državnim odvjetništvom RH.

odvjetnici.⁴⁶ Već od ranije u sporovima s državom i trgovačkim društvima u državnom ili pretežnom državnom vlasništvu, stranke su prije podnošenja tužbe sudu dužne voditi pregovore s državom radi pokušaja sklapanja nagodbe, a u najnovije vrijeme donesene su mjere za poticanje alternativnog i izvansudskog rješavanja sporova u građanskopravnim predmetima u kojima je jedna od stranaka u sporu Republika Hrvatska.⁴⁷

U pokušaju rješavanja narasle nelikvidnosti u državi i uvođenja reda u rokove podmirenja dospjelih obveza za poduzetnike (60 dana), a za osobe javnog prava (30 dana), Vlada Republike Hrvatske promovirala je novi institut izvansudske predstečajne nagodbe⁴⁸, u koji postupak su se dužna uključiti sva trgovačka društva koja ne mogu poštivati navedene rokove. Kroz taj postupak dužnici imaju priliku nagoditi se s vjerovnicima i eventualno opstati na tržištu, posebno danas, u vremenima teške ekonomske krize. U sudske ovršne postupke na novčanim sredstvima dužnika, aktivna uloga je osigurana državnoj financijskoj agenciji FINA. U građevinskim sporovima strankama u rješavanju sporova pomažu građevinski eksperti udruge koja djeluje pri Građevinskom fakultetu u Zagrebu koji strankama koji im se obrate, daju neobavezno stručno mišljenje. Premda ono nije obvezno, takvim u naravi postaje zbog snage njegove argumentacije i autoriteta struke. Kolektivni radni sporovi obavezno se rješavaju u postupcima mirenja pred nadležnim državnim tijelom. Razne organizacije, udruge i studentske pravne klinike, građanima pružaju uslugu besplatne pravne pomoći. Hrvatska gospodarska komora nudi uslugu arbitraže.⁴⁹ Sve je veći broj odvjetnika koji sporove rješava pregovorima, mirenjem i na drugi način, s ciljem da stranke kada je to god moguće, poštede tegoba i neizvjesnosti sudskog parničnog postupka. Nositelji i inicijatori najvećeg broja opisanih izvansudskih aktivnosti su pravnici, a u postupke pregovaranja i mirenja u svojstvu pregovarača i izmiritelja, sve više uključuju i nepravnici.

I konačno, sve je veći broj stranaka koje ne koriste pravne stručnjake da ih zastupaju pred sudovima i sve je veći i broj fizičkih i pravnih osoba koje se ni pod koju cijenu ne žele uključiti u

⁴⁶ Centar za mirenje pri Hrvatskoj gospodarskoj komori u Zagrebu i regionalnim centrima u Koprivnici, Osijeku, Puli, Rijeci, Splitu i Varaždinu; Centar za mirenje Hrvatskoj udruzi poslodavaca; Centar za mirenje u bankovnim sporovima pri Hrvatskoj udruzi poslodavaca; Centar za mirenje Hrvatske obrtničke komore; Centar za mirenje Hrvatskog ureda za osiguranje; Centar za mirenje Hrvatske odvjetničke komore.

⁴⁷ Odluka o mjerama za poticanje alternativnog i izvansudskog rješavanja sporova u građanskopravnim predmetima u kojima je jedna od stranaka u sporu Republika Hrvatska i Odluka o preporukama za poticanje alternativnog i izvansudskog rješavanja sporova u građanskopravnim predmetima u kojima je jedna od stranaka u sporu trgovačko društvo u vlasništvu ili pretežitom vlasništvu Republike Hrvatske odnosno pravna osoba s javnim ovlastima, "Narodne novine" broj 69/2012.

⁴⁸ Vidi, Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, "Narodne novine" broj 108/12 i 184/12.

⁴⁹ Stalno arbitražno sudište Hrvatske gospodarske komore. U Zadru djeluje jedino privatno trgovačko društvo u Hrvatskoj koje u svojoj djelatnosti ima isključivo arbitražne postupke - Pravdonoša d.o.o. U Dubrovniku je registrirano drugo takvo društvo s namjerom obavljanja jednake djelatnosti u bliskoj budućnosti - Arbitraža d.o.o. (Op.a.).

sudske parnične postupke, neovisno o izraženoj potrebi za pravnom zaštitom.⁵⁰ Rezultati istraživanja provedenog u Nizozemskoj od 1998. do 2003., upućuju na to da je 67% od svih ispitanika bilo involvirano u pravnim sporovima. Samo 4% njih svoje sporove rješava u sudovima. Daljnjih 4% svoje sporove rješava u državnim agencijama. 45% od njih je svoje sporove rješava pregovorima, dok čak 47% njih svoje sporove ne rješava, zbog toga što sebi ne mogu priuštiti sudski parnični postupak ili se ne žele isložiti tegobnosti parnice.⁵¹ Dakle, čak 47% sudionika raznovrsnih sporova u Nizozemskoj pod svaku cijenu izbjegava sudove i pravo kao način rješavanja sporova, pa i pod cijenu gubitka prava ili zaštite koja im pripada na temelju zakona. Ako je tome tako tako, riječ je o ogromnom broju potencijalnih korisnika sustava neformalne ili privatne pravde ili drugim riječima, o velikom potpuno netaknutom "tržištu" potencijalnih korisnika usluga pregovaranja i/ili mirenja. Vjeruje se da bi šire poznavanje rezultata ovog istraživanja koji su sigurno u dobroj mjeri primjenjivi na sve države pa i na Republiku Hrvatsku, uvelike smanjilo sve tenzije vezane uz otpor nužnim promjenama u sustavu rješavanja sporova te da bi i pravnicima i nepravnicima, koji pretendiraju biti stručnjaci za rješavanje konflikata u postupcima pregovaranja i mirenja, posebno odvjetnicima izloženim tržištu, dali snažni motiv za poticanje široke primjene mirenja kao načina rješavanja sporova.

Ovi procesi delegalizacije, dejudicijalizacije i deetatizacije sporenja posljedica su prije svega neefikasnosti državnog sudskog aparata. Potrebe i interesi građana i samim tim zahtjevi tržišta, snažno su utjecali na nuđenje sve većeg broja pravnih usluga od izvorno nepravničkih tijela i osoba, kao i na zadiranje izvorno nepravničkih usluga u svijet ranije rezerviran samo za pravnike. Svima njima zajednički je brzi odgovor na spomenute zahtjeve tržišta, na koje tradicionalni sudski sustav zbog svoje tromosti jednostavno nije u stanju odgovoriti.

Čini se kako ovi procesi potvrđuju snažni trend i potrebu za aktiviranje mehanizma rješavanja sporova izvan sudova.⁵² Na ovaj način mogu se probuditi kapaciteti i sposobnosti za suradnju i mirno rješavanje sporova imanentni svim ljudima i društvenim zajednicama. Ovi procesi su dokaz reafirmacije kooperacije kao temeljnog principa u rješavanju sporova. Spomenute javne i privatne institucije revitaliziraju sustave mirnog rješavanja sporova u zajednici koje uloge su nekada igrale

⁵⁰ DAICOF, Susan, Law as a Healing Profession: The "Comprehensive Law Movement", *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, Vol. 6:1, 2006, page 8.

⁵¹ DE ROO, Annie, JAGTENBERG, Rob, *The Relevance of Truth, : The Case of Mediation V Litigation*, s.l., s.a. page 4; DE ROO, Annie, JAGTENBERG, Rob, *Mediation and the Concepts of Accountability, Accessibility and Efficiency*, s.l., s.a., page 167.

⁵² "Jedan od starijih partnera u velikom odvjetničkom društvu u New Yorku procjenjuje da danas gotovo polovicu svoga radnog vremena provodi u postupcima mirenja, a dobar dio preostalog radnog vremena provodi koristeći se ADR tehnikama na bi li postigao što veći broj nagodbi u sporovima stranaka koje zastupa." WEINSTEIN, Jack B., Some Benefits and Risks of Privatization of Justice Through ADR, *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 1996, page 2.

obitelji, starješine, poglavari, crkva i svećenici, i dr.⁵³ Tom povijesnom modelu rješavanja sporova u zajednici, najviše se približavaju medijacijski centri za rješavanje sporova između susjeda (engl. *neighbourhood justice centres*).

Još je pok. prof. Siniša Triva ukazao na to da ako stranke već mogu svojim ugovorima određivati sadržaj građanskopravnih odnosa, da im treba priznati pravo da i sporove iz takvih odnosa reguliraju svojim dispozicijama, pa i tako da spor oduzmu iz kompetencije državnog pravosuđa i da ga iznesu pred osobe od povjerenja.⁵⁴ Sve je više onih koji drže da je vrijeme da država, sudovi i pravni profesionalci, vrate konflikte i sporove koje su monopolizirali njihovim vlasnicima, i da im osiguraju i druge mogućnosti za njihovo rješavanje. Pri izgradnji ovog izvansudskog komplementarnog sustava privatne ili neformalne pravde i njegovih različitih foruma, upozorava se kako oni trebaju predstavljati samo dopunu tradicionalnom sustavu javne ili formalne pravde, ne i njegovu zamjenu.⁵⁵

5. Resocijalizacija sudova i sudskog parničnog postupka

Sudovi i suci najčešće ne promišljaju ozbiljno o njihovim stvarnim ulogama u društvu. Oni su prije svega *javni servis građanima* i što prije prihvate takvu svoju ulogu, to će otuđenje koje vlada između njih i stranaka, odnosno cjelokupne javnosti, brže iščeznuti. Stranke u sudskom parničnom postupku još uvijek igraju sporednu ulogu i nemaju moć kontrole koja je u rukama pravnika, posebno sudaca. Da bi isključili ili umanjili tzv. *civilizacijski nesporazum* koji postoji između stranaka i sudova, sudovi i suci trebaju svoje dosadašnje uloge dopuniti novima.

Ni jedna stranka nije jednaka⁵⁶, kao što nisu jednaki ni njihovi sporovi. Zato je vrijeme da suci u parničnim postupcima napuste stroge i formalne uloge. Suci više ne bi smjeli imati jednak pristup prema svim strankama i prema svim sporovima, bez uvažavanja njihove različitosti. Sudovima se stranke u sporovima obraćaju za pomoć u rješavanju njihovih velikih životnih i poslovnih problema. Uloga, funkcija, pa čak i misija sudova i sudaca, je pomoći strankama u rješavanju tih problema koji su za njih mnogo veći od problema sudaca kod primjene prava na konkretni problem. Zadaća sudova nije jednako primjenjivati materijalno na nejednake slučajeve.⁵⁷ Na taj način sudovi postupaju isključivo zbog imperativa efikasnosti. Takvim je postupanjem možda moguće riješiti

⁵³ See, HARRINGTON, Christine B., op. cit., page 80.

⁵⁴ TRIVA, S, *Građansko procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 1983, page 649.

⁵⁵ WEINSTEIN, Jack B., op. cit. (bilj. 1210.), 1996., str. 2.

⁵⁶ "Problem s ljudima je u tome što ni jedan od njih nije isti." MACKNIGHT, John, BLOCK, Peter, *The Abundant Community, Awakening the Power of Families and Neighborhoods*, Berrett. Koehler Publishres, Inc. San Francisco, 2012, page 32.

veliki broj sudskih predmeta, ali i načiniti veliku štetu strankama⁵⁸ i ujedno, ugledu sudova i sudaca u društvu. Zadaća je sudova i sudaca svakom predmetu obratiti posebnu pažnju. Jednako tako, suci su svakoj stranci ili drugoj osobi koja se pojavljuje u svakom pojedinačnom predmetu, dužni obratiti jednaku i punu pažnju.⁵⁹ Suci bi pri primjeni postupovnih odredbi trebali uvijek beziznimno uvažavati potrebe svake stranke i specifičnosti svakog spora.

Danas je već u dobroj mjeri poznato da sudovi ne predstavljaju ni jedino ni najbolje mjesto za rješavanje svih sporova, kao što ni pravno rješenje nije najbolje rješenje ni za sve stranke ni za sve sporove. Sudski postupak može funkcionirati veoma dobro za određeni broj stranaka, međutim, nije kreiran da jednako dobro funkcionira za sve stranke i sve sporove.⁶⁰ Vjeruje se da suci kada je to god potrebno, trebaju strankama omogućiti da se čuje njihov glas u sudnici, točnije da im se omogući da slobodno iznesu svoju stranu priče, svoje viđenje spora, neovisno o tome je li ono pravno relevantno ili ne.⁶¹ Jednako tako, suci se mogu upustiti i u ispitivanje interesa stranaka koji se kriju iza njihovog spora. Također bi trebalo strankama omogućiti da se u sudnicama za trajanja ročišta osjećaju sigurno i da se sudac, ali i drugi sudionici spora prema njima odnose s poštovanjem.⁶² Strankama treba omogućiti aktivniju ulogu i priznati važnost u vlastitom sporu. Takvo postupanje prema strankama kod njih rađa veći osjećaj kontrole i utjecaja na tijek parničnog postupka. Ako te osjećaje još popratiti izostanak značajnije frustracije parničnim postupkom i umanjenje suprotstavljanja između stranaka, njihova percepcija o sudovima i sucima, ima šansu promijeniti negativni predznak u pozitivni.⁶³

Zadaća sudaca nije samo riješiti spor ili slučaj, već i pomoći strankama u njihovom rješavanju. Suci sude na temelju pravnih propisa, strankama najčešće nerazumljivih. Primjenom tih propisa strankama se snagom sudske odluke nameću određena rješenja utemeljena na zakonu. Međutim, primarna zadaća sudaca trebala bi kada je to god moguće i izgledno, biti usmjerena na poduzimanje aktivnih radnji u pravcu mogućeg mirnog rješenja sporova u sudu ili izvan njega. Nagodba između stranaka u pravilu trajno okončava spor među njima. Nagodba znači brzo i ekonomično rješenje kojim stranke često uspijevaju očuvati svoj odnos i zbog toga umanjiti

⁵⁸ POHOJNEN, Soile, op. cit. page 8.

⁵⁹ See, BRAZIL, Wayne D., Court ADR 25 Years After Pound: Have We found a Better Way?, *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 2002, page 3.

⁶⁰ MOFFIT, Michael L., Customized Litigation: The Case for Making Procedure Negotiable, *The George Washington Law Review*, April, 2007, page 2.

⁶¹ STOLLE, Dennis P., WEXLER, Bruce J., WINNICK, Bruce J., *Practicing Therapeutic Jurisprudence, Law as a Helping Profession*, Carolina Academic Press, Durham, 2000, page 320-321.

⁶² „The first shift is away from what Carol Gilligan calls an “*ethic of care*” and toward a “rights” or “justice” orientation. The care ethic values preserving interpersonal harmony, maintaining relationships, attending to people’s feelings and needs, and preventing harm.” DAICOFF, Susan, op. cit. page 6-7.

⁶³ MOFFIT, Michael L., op. cit., page 8.

mogućnost nastupanja daljnjih međusobnih sporova. Uz postupak sudskog nagađanja⁶⁴ ili nagađanja u mirenju pred sudom ili izvan njega, stranke imaju priliku nakon relativno kratkog vremena napustiti sud, s povjerenjem u instituciju koja im je omogućila ili ih je uputila na brzi pristup pravdi.

Koristi ovakvog postupanja su višestruke i za sudove i za pravnu profesiju. Sudovi postaju efikasniji, broj sudskih predmeta se smanjuje, uvećava se zadovoljstvo stranaka radom sudova i sudaca, ali i zadovoljstvo sudaca vlastitim radom i doprinosom rješenju spora između stranaka. Na opisani način sudovi i suci mogu značajno doprinijeti dobrobiti stranaka koje im se obraćaju za pomoć i na najbolji način udovoljiti njihovim potrebama. Dopuštanjem strankama aktivnije uloge u parničnom postupku i većeg stupnja kontrole nad sporom⁶⁵, sklopile one nagodbu ili ne, suci mogu u mnogim sporovima pomiriti privatni interes stranaka i javni interes, i tako značajno doprinijeti njihovom osjećaju važnosti i zadovoljstva, ali i općem dobru i harmoniji u društvu.⁶⁶

Ovakav modernizirani pristup sudova i sudaca strankama u parničnom postupku, koji bi trebalo popratiti značajnim pojednostavljenjem postupovnih normi⁶⁷, može staviti sudove i suce u društvenu funkciju za koju su namijenjeni. Sudovi na ovaj način mogu značajno proširiti vlastite institucionalne i procesne kapacitete⁶⁸, međutim, ovaj put ili možda po prvi put - u korist korisnika njihovih usluga – stranaka. Ustrajući u ovakvom pristupu, sudovi i suci imaju priliku česte i u pravilu bezuspješne zakonske pravosudne reformske aktivnosti, zamijeniti uspješnim reformskim rezultatima.⁶⁹

6. Odgovornost građana za vlastite sporove i njihovo rješavanje

Najveći broj konflikata i sporova između fizičkih i pravnih osoba ne dođe do suda. I unatoč tome, broj konflikata koji se pretvori u pravne sporove, još uvijek je prevelik. Kada je riječ o Republici Hrvatskoj, hrvatski sudovi tu brojku jednostavno u pretežnom dijelu ne mogu savladati kvalitetno niti u razumnom roku. Stranke imaju gotovo potpunu autonomiju kod odlučivanja koji će

⁶⁴ "Liti-gotiation" - a process of negotiation, adjustment and accommodation." STIPANOWICH, Thomas J., ADR and the "Vanishing Trial": The Growth and Impact of Alternative Dispute Resolution, *Journal of Empirical Studies*, Volume, Issue 3, November 2004, page 843-912.

⁶⁵ STOLLE, Dennis P., WEXLER, David B., WINICK Bruce J., op. cit. page 317.

⁶⁶ "Rather than a sign of loss of legitimacy of the judicial norm, this new alternative systems reflect a democratic renewal. The fact that judges – guardians of societal order and democratic values – participate with the community in transformation of the classical system of civil justice bears witness to the reduction of the distance between judicial and social matters, and that society, better understood, will better served." OTIS, Louise, cit., page 12.

⁶⁷ "...pravnici blokiraju napore za pojednostavljenjem procedura..." RHODE, Deborah L., *In the Interest of Justice, Reforming the Legal Profession*, Oxford University Press, 2000, page 207.

⁶⁸ Vidi, HARRINGTON, Christine B., op. cit., page 35.

⁶⁹ MEGARGEE BROWN, Peter, *Rascals, The Selling of the Legal Profession*, Benchmark Press, New York, 1989, page 22; Drži se da je ova tvrdnja primjenjiva i na pravosudne reformske aktivnosti poduzete u RH. (Op.a.); see, HARRINGTON, Christine B., op. cit., page 33.

spor podnošenjem tužbe pokrenuti pred sudom. Pored takve autonomije, stranke također imaju i autonomiju izbora foruma za rješavanje njihovih konflikata ili sporova. Autonomiju ove vrste stranke premalo koriste i zato se preporučuje pronaći prikladne načine kako bi ih se podsjetilo i poučilo o tome da i prije i nakon samog podnošenja tužbe, imaju na raspolaganju i druge mogućnosti te da sudski parnični postupak nije jedino, a možda ni najprikladnije rješenje za sve njihove probleme.⁷⁰

Stanje preopterećenosti hrvatskih sudova parničnim predmetima, posljedično je proizvelo neefikasnost, sporost, neizvjesnost, superformalizam (u čijoj primjeni se hrvatski suci snažno potiču sve strožim procesnim propisima ne bi li povećali broj riješenih predmeta) i opće nezadovoljstvo njihovim radom. Rješenje za takvo stanje više ne bi trebalo tražiti samo među sudovima i drugima pravnim institucijama, sucima i uopće pravnoj profesiji te državi odgovornoj za funkcioniranje svih dijelova društvenog sustava, pa i ovog pravnog ili pravosudnog. Građani Republike Hrvatske još uvijek u dobroj mjeri žive u svojevrsnoj paternalističkoj iluziji⁷¹ o tome da će netko drugi rješavati njihove probleme, neki viši autoritet, najčešće država ili u ovom slučaju još određenije, državni sudovi. Svakodnevno smo svjedoci takvih postupanja hrvatskih građana.

Ljudi općenito vole sami voditi brigu o sebi i odlučivati o pitanjima važnim za njihov život. Oni općenito najčešće vode brigu o svom neposrednom okruženju, kao primjerice o obitelji, susjedima i kolegama na radnom mjestu. Međutim, prirodno ili ne, kada je riječ o društvenim problemima ili problemima koji opterećuju ljude izvan njihovog neposrednog okruženja, i pored toga što su stalno izloženi vijestima iz medija o njihovom postojanju, ili baš zbog toga, ljudi pokazuju mnogo manje zanimanje i suosjećanje. Drugim riječima, većina ljudi nije ozbiljno zabrinuta ozbiljnim društvenim problemima koji ih posredno zahvaćaju.

U ovom slučaju riječ je o konkretnom problemu neefikasnosti pravosudnog sustava, njegovoj tromosti, neizvjesnosti i općem nezadovoljstvu s njegovim funkcioniranjem. Većina ljudi ima svoje mišljenje o stanju u pravosuđu, kao i o drugim društvenim problemima, ali ona su najčešće utemeljena na površnim znanjima i informacijama. Njihovo zanimanje za te probleme najčešće ne ide dalje od deklaracije njihovog postojanja. Ljudi najčešće ne osjećaju odgovornost za funkcioniranje društva u kojem žive, kao ni za funkcioniranje njegovih sustava i čini se kao da ni ne žele tu odgovornost. Ljudi se svakodnevno koriste društvenim sustavima i pri tome se ponašaju kao da su oni nešto izvan njih, nešto u što oni nisu stvarno uključeni, nešto što je izvan njihovog

⁷⁰ „law begins where community ends” AUERBACH, Jerold S., *Justice Without Law?* op. cit., page 5.

⁷¹ See, CLOKE, Kenneth, *Mediating Dangerously, The Frontiers of Conflict Resolution*, Jossey-Bass, San Francisco, 2001, page 203.

izravnog pogleda ili interesa, odnosno kao da oni društvu u kojem žive i rade, ne pripadaju.⁷²

Ne ulazeći u razloge za takvo postupanje ljudi modernog vremena, treba svakako istaći da njihovo zanimanje za društvene probleme ili probleme dijelova društva, raste upravo proporcionalno stupnju njihovog korištenja i njihove involviranosti. Drugim riječima, ljudi ne obraćaju ozbiljnu pažnju na probleme pravosuđa sve dok se ne uključe u pravosudni sustav u svojstvu stranaka ili na drugi način. Tek tada postaju svjesni tegobnosti pravosudnog sustava i problema koji ga prate.

Teorija sustava (engl. *systems theory*) zastupa tezu prema kojoj je svaka stvar sistem sastavljen od dijelova. Svaki sistem ili organizacija nije samo skup njenih funkcija, već ovisi i o prirodi njenih dijelova.⁷³ Ne postoji sustav u društvu koji funkcionira sam po sebi, već njegovo funkcioniranje pa i uspješnost, ovisi o funkcioniranju svih njegovih dijelova, bilo da je riječ o nositeljima tog funkcioniranja bilo da je riječ o njegovim korisnicima. Može se zaključiti da je gotovo nemoguće unaprijediti bilo koji sustav popravljanjem samog sustava općenito, a bez popravljanja njegovih dijelova. Nije učinkovito, čak je kontraproduktivno, pokušavati mijenjati pravosudni sustav hiperprodukcijom sve strožih materijalnih i procesnih propisa u nadi da će propisi sami riješiti sve probleme. Ni jedan propis ma koliko bio savršen i koristan, ne može polučiti rezultate bez uspješne primjene. U ovom slučaju, ni jedna općenita promjena u pravosudnom sustavu ne može se pozitivno odraziti na taj sustav bez pozitivne promjene kulture u ponašanju svih njegovih dijelova, dakle, i pravnih profesionalaca i korisnika sustava, ali i njihove odgovornosti za njegovo funkcioniranje.

Građani i poslovni subjekti više ne bi smjeli biti samo proizvođači sporova, već i aktivni sudionici u njihovom rješavanju. Oni više ne bi smjeli rješavanje sporova prepuštati isključivo (ionako opterećenim) sudovima i prebacivati odgovornost i krivnju za njihovo (ne)rješavanje na druge - pravnike, sudove, državu. Država je suočena s činjenicom da njeni građani i poslovni subjekti gotovo isključivo koriste državne sudove za rješavanje sporova. Zato su sudovi u pravilu zatrpani predmetima i tonu sve dublje u neefikasnost. Na zahtjeve za efikasnošću, država često pokušava brzo odgovoriti jedino povećanom efikasnošću procesnih propisa. Takvi propisi mogu povećati efikasnost sudova, ali ne mogu popraviti položaj stranaka u parnici, jer efikasniji sudovi samo će brže utvrđivati koja je od stranaka u krivu i time brže trajno uništavati njihove odnose. Zato se ponovno ukazuje na tvrdnju prema kojoj stranke koje su vjerne isključivo tradicionalnom sustavu rješavanja sporova i tradicionalnoj usluzi pravnik, a bez spremnosti da mijenjanjem

⁷² "Ono što se događa u životu sustava je da mi postajemo sustav kojeg nastanjujemo." MCKNIGHT, John, BLOCK, Peter, op. cit., page 66; Vidi, PECK, Scott M., op. cit., page 30.

⁷³ PECK, Scott M., *ibid.*, page 35.

konfrontacijskih elemenata elementima kooperacije, osobno ili uz pomoć za to obučeni osoba doprinesu njihovom rješavanju, moraju biti spremne na navedeni maksimum koji im u ovom času kratkoročno može osigurati država i državni sudovi, a time i na posljedice takve svoje odluke.

Ljudi vole posjedovati slobodu izbora i što je god moguće viši stupanj kontrole nad svim odlukama koji se tiču njihovih života. Zašto bi drugačije bilo s njihovim sporovima? Čini se da je došlo vrijeme da građani i poslovni subjekti u svojstvu stranaka preuzmu odgovornost za svoje sporove, za svoje živote i za svoje poslovanje.⁷⁴ Vrijeme je da stranke preuzmu odgovornost za vlastite izbore i za njihove posljedice, da se izravno suoče s konfliktima sa životnim ili poslovnim partnerima, sa svojim prijateljima, rodbinom, susjedima ili potpunim strancima. Sudovi im uvijek stoje na raspolaganju kao posljednja solucija. Međutim, bez aktivnog uključivanja stranaka u rješavanje sporova bilo u sudskim postupcima bilo izvan njih (jedino one poznaju vlastiti spor, razloge zbog kojih je nastao, kao i moguće najbolje rješenje – stranke su najveći eksperti za vlastite živote), ne mogu se očekivati brži pomaci u poboljšanju postojećeg pravnog sustava.⁷⁵ Takvo sudjelovanje strankama u sporovima trebaju omogućiti država, pravne institucije i pravnici, ali i aktivno im pomoći u tome.⁷⁶

7. Pogled u blisku budućnost – pravni sustav stabilan je samo ako se razvija

Peter Drucker, ekspert za organizaciju sustava, povodom stečaja željezničke kompanije Penn Central Road, kazao je da je ta kompanija pogriješila, jer je svoje poslovanje zasnivala na neprikladnoj tvrdnji i pogrešnom pitanju: “Mi imamo vlakove. Želite li se ukrcati?” Umjesto te tvrdnje i pitanja, Drucker tvrdi da je trebalo tvrditi i pitati: “Mi smo u transportnom poslu. Gdje želite putovati?”

Ako se ovaj pogled na poslovanje željezničke kompanije na odgovarajući način primijeni na pravni sustav, pravne institucije i pravnu profesiju, može se i za njih pronaći prikladno pitanje. Drugim riječima, ako se pravne usluge ili usluge rješavanja sporova usporede s vožnjom vlakova do

⁷⁴ “Mi ne možemo riješiti životne probleme, osim njihovim rješavanjem. Ova izjava može se činiti idiotskom, tautologijskom ili očitom, ipak to je naizgled iznad shvaćanja mnogih pripadnika ljudske vrste. To je zato što moramo prihvatiti odgovornost za problem, prije nego što ga možemo riješiti. Mi ne možemo riješiti problem rekavši: to nije moj problem. Mi ne možemo riješiti problem u nadi da će ga netko drugi riješiti, za nas. Ja mogu riješiti problem samo kad kažem: Ovo je moj problem, a to je do mene da ga riješim. No, mnogi, previše njih, nastojat će izbjeći bol njihovih problema rekavši sebi: Ovaj problem uzrokovali su mi drugi ljudi ili društvene okolnosti izvan moje kontrole, i stoga drugi ljudi i društvo trebaju riješiti taj problem za mene. To zapravo i nije moj osobni problem.” PECK, Scott M., *ibid.*, page 32-33

⁷⁵ „...resolution requires more direct participation by the citizenry.“ SAMMAR, Vincent, *Justifying Judgment, Practicing Law and Philosophy*, University Press of Kansas, Pittsburg, 1998, page 67.

⁷⁶ „Rawls treats society as a „fair system of social cooperation“ SAMMAR, Vincent, *ibidem*, page. 75.

unaprijed određenih destinacija, a putnici žele putovati negdje drugdje (i brže i jeftinije), u tom slučaju pravna profesija i pravne institucije nisu u stanju zadovoljiti njihove potrebe. Zato se tvrdi da je najbolje pitanje koje oni sebi mogu postaviti: "Imamo li vlakove koji mogu voziti samo u pravcu koji je već određen tračnicama ili možemo osigurati i transport k destinacijama prema kojima putnici žele putovati?"

Tradicionalne pravne institucije i pravna profesija trebaju se zapitati što za nju znači smanjivanje broja putnika samo za vrstu transporta koju oni najčešće osiguravaju? Što pravnoj profesiji doista znače destinacije koje uglavnom koriste samo njeni pripadnici? Može li pravna profesija svojim klijentima osigurati i drugu vrstu transporta - prema destinacijama do kojih oni žele stići?

Aharon Barak navodi da je stabilnost pravnog sustava bez promjena, degeneracija. Promjena bez stabilnosti je anarhija. Uloga pravne profesije je pomoći premostiti procjep između potreba društva i prava, a da pri tome pravni sustav ne padne u anarhiju. Pravna profesija mora osigurati stabilnost promjena pravnog sustava i njegovu promjenu sa stabilnošću. Pravni sustav je stabilan samo ako se razvija. Nije u pitanju odluka između stabilnosti i promjene, već odluka o brzini promjena. Jednako tako nije u pitanju odluka između rigidnosti i fleksibilnosti, već o stupnju fleksibilnosti. U pravu je oduvijek bilo promjena pod utjecajem promjena u društvu, tako da se može reći da je povijest prava ujedno povijest njegovog prilagođavanja društvenim potrebama.⁷⁷

Prirodna i društvena evolucija predstavljaju zbroj promjena. Svaka društvena promjena uvijek je imala svoje zagovornike i protivnike ili one koji su htjeli zadržati *status quo*. Svaki zahtjev za pozitivnim promjenama, posljedica je promijenjenih okolnosti i izmijenjenih zahtjeva, potreba i interesa, ali i vjesnik novog vremena. Evolucijski procesi zasnovani su na jednostavnom principu prema kojem sve što je uspješno, postaje sve prihvaćenije i češće u budućnosti.⁷⁸ Svaka takva promjena sadrži trenutak (engl. *strategic inflection point*) nakon kojeg više nema povratka na staro. Riječ je o trenutku kada fundamentalna pozitivna promjena prevlada, a svi oni koji joj se ne prilagode, naglo zaostaju, sve do mogućeg iščeznuća.

Premda su se i društvo i pravo izmijenili drastično, pravne institucije same po sebi gotovo da se nisu mijenjale. Do nedavno, pravnici su bili jedini pružatelji pravnih usluga u i izvan sudova i jedini su posjedovali misterij pravnog znanja i pravnih vještina, ali i "ključeve" ulaznih vrata u sudove kao jedinih mjesta na kojima su se rješavali pravni sporovi. Tvrdi se da ako pravna profesija želi zadržati svoju relevantnost u društvu, treba se u mnogo većoj mjeri prilagoditi nastalim promjenama koje sa sobom nose tehnološka revolucija, globalizacija te novi zahtjevi i potrebe korisnika

⁷⁷ BARAK, Aharon, *The Judge in Democracy*, Princeton University Press, New Jersey, 2006, op. cit., page 3-4.

⁷⁸ See, AXELORD, Robert, *The Evolution of Cooperation*, Revised Edition, Basic Books, Cambridge MA, 2006, page 116.

pravnih usluga, kojima više ne mogu udovoljiti samo tradicionalne pravne institucije i tradicionalna pravna profesija.

ADR pokret i mirenje koje je postalo njegov sinonim, donijeli su sasvim nove vjetrove u svijet rješavanja sporova, u svijet ranije rezerviran samo za pravnike. Vjeruje se da je mirenje sa svojim kapacitetima postalo *generator* promjena u pravosudnom sustavu i pravnoj profesiji. Vjeruje se da mirenje posjeduje potencijal oslobađanja pravosudnog sustava, pravnih institucija i pravne profesije od nedostataka i problema koji ih opterećuju, kao i od problema koji još i više opterećuju stranke u sporovima, cjelokupnu javnost i društvo u cjelini. Na ispravnost ovog zaključka upućuje iskustvo mirenja zemalja u kojem je mirenje u ovom času mnogo šire prihvaćeno nego u RH.⁷⁹

Ideja da stranke preuzmu veću kontrolu nad svojim sporovima u sudskim parničnim postupcima i punu kontrolu u postupcima mirenja, čini se ima evolucijski potencijal⁸⁰, ali ne u smislu zamjene još uvijek predominantnog tradicionalnog sustava rješavanja sporova, već u smislu njegovog poboljšanja i unapređenja.⁸¹ Riječ je o dva različita sustava javne (formalne) i privatne (neformalne) pravde, koji svaki za sebe, ali i oba zajedno, igraju iznimno važne i komplementarne društvene uloge.⁸² Ni jedno moderno društvo više ne može bez tih sustava koji sve više postaju sastavni i jednakovrijedni dijelovi jedinstvenog sustava rješavanja sporova. Takav novi sustav rješavanja sporova uz pomoć pravnih profesionalca novog kova, omogućuje da pravo više nego ikada ranije, postane mnogo bliže stvarnim potrebama građana i cijelog društva. Ni pravo ni pravne institucije, a ni pravna profesija, ne mogu ispuniti svoju društvenu ulogu niti opravdati svoje postojanje, ako su odvojeni građana i od društva.

Tvrđi se kako oni koji su vjerni isključivo tradicionalnom sustavu rješavanja sporova i tradicionalnom pristupu pravnik, ne bi trebali mirenje doživljavati kao prijatnu, već kao priliku za unapređenje svoga rada i kvalitete i raznolikosti svojih pravnih usluga i odnosa s klijentima. Vjeruje se kako Mirenje pobuđuje sve veće zanimanje među građanima, ali i pravnicima, upravo zato jer

⁷⁹ See, AUERBACH, Jerold S., *Justice Without Law?* op. cit. , page 116.

⁸⁰ " Changes in general should arise by evolution, not revolution. "Barak, Aharon, *The Judge and Democracy*, ibid., Page 12;" According to this vision, mediation is a process that brings with it the promise of transforming society, and even the transformation of human nature. " BRAZIL, Wayne D., *Court ADR 25 Years After Pound: Have We found a Better Way ?*, Ohio State Journal on Dispute Resolution, 2002, page. 20th.

⁸¹ See, OTIS, Louise, REITER, Eric H., *Mediation by Judges: A New Phenomenon in the Transformation of Justice*, *Pepperdine Dispute Resolutuion Law Journal*, Vol. 6:3, 2006, page 377; "...ADR is not surrogate for public adjudication, but as an intervention strategy to promote what a trial is not designed to accomplish: (...) "...mediation and the judicial system are built on incompatible assumptions about human nature, human capacity, and goals of conflict interaction." STIPANOWICH, Thomas J., *ADR and the "Vanishing Trial": The Growth and Impact of Alternative Dispute Resolution*, *Journal of Emprical Studies*, Volume, Issue 3, November 2004, page 848.

⁸² „Ovaj pogled otkriva medijaciju ne kao način rješavanja sporova koji je alternativan, već kao postupak koji je upravo komplementaran sudskom i koji se, ukoliko je pravilno vođen, može dopunjavati i preplitati i osvetliti one aspekte koje sudski postupak zanemaruje, a u cilju bržeg i efikasnijeg postupanja sudova, profesionalnog i efikasnog rada advokata i vraćanja poverenja javnosti u pravosudni sustav.“ NEDIĆ, Blažo, *Medijacija i advokatura – predrasuda ili interes*, Ovaj tkest je sastavni dio Priručnika za medijaciju, izdanog od strane ABA/CEELI, a koji se u Republici Srbiji koristi za programe obuke sudaca. s.a., s.l., page 4.

ohtabruje uspostavu novog sustava rješavanja sporova utemeljenog na kooperaciji, poštenju, povjerenju, zdravom razumu, dobroj vjeri i slobodi izbora svakog pojedinca.⁸³

Zaključak

Sve je zastupljenije uvjerenje o tome da mirenje u svakodnevnom radu pravnih profesionalaca i pravosuđa, pomaže upotpuniti postojeći model/filozofiju rješavanja sporova utemeljenu isključivo na pravnoj zaštiti, modelom u kojem stranke u sporu preuzimaju aktivnu ulogu u njegovom rješavanju, kako u postupku tako i u rješenju spora. Posljedica ovakvog novog pristupa promjena je socijalne funkcije pravosuđa. Pravosuđe prestaje biti isključivo atribut i ekspresija državne vlasti popraćene strogom formom postupka i njegovih provoditelja i sve više poprima attribute prilagodne potrebama njegovih korisnika s primarnim ciljem zadovoljenja njihovih zaštitnih potreba.

U ranijim poglavljima opisane brojne aktivnosti na polju mirenja, uključujući i aktivnosti sve većeg broja pravnih profesionalaca u tom pogledu, upućuju na znakove da je prilagodba hrvatskog pravnog sustava i pravne profesije već na djelu. Vrijeme je da pravne institucije i pravni profesionalci usporede vlastitu precepciju o sebi s precepcijom stranaka i javnosti o njima i da svoje djelovanje maksimalno prilagode stvarnim potrebama korisnika njihovih usluga i modernom društvu. Mirenje u širem smislu potvrđuje se kao izvrstan alat i ujedno prilika, za činjenje svijeta boljim mjestom za življenje.

Mediation as a Tool for Socialization of the Law, the Courts and Legal Profession and for Democratization of Disputing

Srdan ŠIMAC, Ph.D., Judge of the High Commercial Court of the Republic of Croatia

KEY WORDS: mediation, socialization, democratization, law, courts, legal profession

BRIEF SUMMARY:

The effects of mediation and its postulates achieved during the practice of resolving conflicts and disputes, compared with the traditional system of dispute resolution, indicate its signifi-

⁸³ See, ERICKSON, Stephen K., MACKNIGHT, Marylyn S., *The Practitioner's Guide to Mediation, A Client-Centered, Approach*, John Wiley & Sons, New York, 2001, page 7.

cant potential as an agent of positive change in the entire legal system, legal institutions, the legal profession and society. The experience of the benefits of mediation both for the parties and the legal professionals, regardless of the current number of such procedures and barriers to their rapid development, make the peaceful resolution of disputes and mediation possibly the major signpost in which direction citizens, legal professionals, state dispute resolution system and its institutions, as well as the whole society, should go. We are in the middle of the process of construction significantly enhancing new version of the dispute resolution system which will incorporate the best from two worlds, the public/formal and the private/informal justice.

Članak objavljen:

dr. sc. Šimac, Srđan, Zbornik radova II. Međunarodnog savjetovanja – "Aktualnosti građanskog procesnog prava – nacionalna i usporedna pravnoteorijska i praktična dostignuća", Sveučilište u Splitu, Pravni fakultet, Split, 2016., str. 171. – 191.