

Zbirni podatci

Autor: Uzelac, Brozović

Datum objave: 14.06.2023

[Poveznica do dokumenta na portalu IUS-INFO](#)

Tekst

Zakon o mirnom rješavanju sporova: Korak unaprijed ili još jedna propuštena prilika?

1. Uvod

U Saboru je 7. lipnja 2023. prihvaćen konačni prijedlog Zakona o mirnom rješavanju sporova (dalje: ZMRS) čime je Hrvatska dobila novi zakon koji na opći način regulira alternativno rješavanje sporova, stavljajući izvan snage dosadašnji Zakon o mirenju. Zakonski prijedlog ovog propisa bio je u stručnoj javnosti uzrokovao razne komentare, pa čak i kontroverze. U ovom članku pojasnit ćemo kronologiju i pozadinu zakonskog prijedloga, predstaviti izvorne ideje stručne osnove u čijoj smo izradi kao autori bili sudjelovali i način na koji su ideje iz nje pretočene u zakonski tekst. Posebno ćemo se usredotočiti na izmjene koje su dovele do iskrivljavanja, razvodnjivanja, a potom i destrukcije koncepta od kojeg se bilo krenulo. U duhu kulture mirenja i autonomnog rješavanja sporova na kraju ovog teksta nudi se tumačenje kojim bi se donekle moglo ostvariti funkcionalnu primjenu ovog propisa, usprkos svim ishitrenim odlukama te sadržajnim i nomotehničkim nesavršenostima koje opisujemo u nastavku.

2. Kronologija i pozadina zakonskog prijedloga

U javnom savjetovanju o nacrtu ZMRS-a mnogi su postavljali pitanje o tome je li potrebno donositi novi zakon. I vodeće su organizacije za medijaciju isticale da bi postojeći Zakon o mirenju (dalje: ZM)¹, uz pokoju manju izmjenu, bio sasvim dostatan. Zaista, zašto je donesen novi zakon? Da bi se sagledalo prave razloge, potrebno je uzeti u obzir širi kontekst te obveze koje su bile preuzete u Nacionalnom planu oporavka i otpornosti 2021. - 2026. (dalje: NPOO).

U poglavlju 2.5. NPOO-a, pod naslovom „Moderno pravosuđe spremno za buduće izazove“ predviđene su reformske i investicijske mjere kojima se država obvezala na reformu instituta mirenja (medijacije). Između ostaloga, Europskoj uniji je najavljena „reforma i jačanje instituta mirenja kroz normativne izmjene i osiguravanje infrastrukturnih preduvjeta za rad Centra za mirenje na lokaciji budućeg Trga pravde“, a uz nju i investicijska mjera „modernizacije i osiguranja prikladnih infrastrukturnih uvjeta za rad Pravosudne akademije, Centra za mirenje te upravnih i trgovačkih sudova sa sjedištem u Zagrebu“.²

Sam tekst NPOO-a u doba svoga nastanka nije bio podložan široj raspravi, što je - uz neke druge negativne okolnosti - dovelo do toga da su planovi u odnosu na razvoj alternativnog rješavanja sporova opisani na nejasan i u određenoj mjeri kontradiktoran način. Tekst NPOO-a se u pozitivnom kontekstu poziva na projekt „Unaprjeđenje sustava sudskog mirenja“ da bi istodobno konstatirao da zbog slabe uporabe sudskog mirenja³ treba razmisliti je li potrebno taj institut dodatno osnaživati ili ga posve izdvojiti iz sudskog postupka. Navodeći da bi trebalo potaknuti izvansudsko mirenje radi smanjenja priljeva predmeta na sudove, ističe se da bi se „suci jedino i isključivo [trebali baviti] rješavanjem sudskih postupaka koji su u tijeku, bez prekidanja ili određivanja zastoja u tim predmetima radi provođenja postupka mirenja, koje je kako je naprijed navedeno u najvećem dijelu bilo neuspješno.“ NPOO kao alternativu predviđa sustav u kojem će se mirenje „provoditi u centrima odnosno zavodima za mirenje, u kojima će se održavati i edukacije za izmiritelje, koji će se uspostaviti kao središnji u Zagrebu te tri regionalna pri trgovačkim sudovima u Osijeku, Splitu i Rijeci.“ Od ostalih pojedinosti, navodi se da troškovi neuspješno provedenog mirenja trebaju biti obuhvaćeni parničnim troškovima. Ove reformske mjere trebale su se ostvariti već tijekom 2020.⁴

Na temelju takvog političkog dokumenta u siječnju 2022. imenovana je radna skupina⁵, uz upute da se od „zadanog

okvira“ iz NPOO-a „nikako ne smije odstupiti“. Osim te upute, na prvom sastanku radne skupine⁶ nisu dane nikakve daljnje sugestije niti su ponuđeni drugi radni dokumenti ili nacrti. Načelan je stav velike većine članova radne skupine bio da izmjene ZM-a uopće ili gotovo uopće nisu potrebne.

U takvim uvjetima jedan od autora ovog članka (A. Uzelac) ponudio je članovima radne skupine Koncept izmjena ZM-a (dalje: Koncept). Njegova je osnovna svrha bila da se, s jedne strane, omogući da se naznake iz NPOO-u smisljeno uklope u sustav mirnog rješavanja sporova te da se, s druge strane, iskoristi prilika da se taj sustav proširi i osuvremeni. Naime, loša implementacija NPOO-a **prijetila je uništiti neke relativno funkcionalne cjeline građene desetljećima** (npr. mirenje u sudovima) **uz uvođenje birokratiziranog državnog sustava obvezatne medijacije**, što se u neposrednom okruženju već pokazalo lošim.⁷ Zato se u Konceptu predložilo da **ZMRS kao krovni propis obuhvati sve oblike mirnog rješavanja sporova izvan sudskog postupka uz usklađivanje s drugim procesnim propisima** - Zakonom o parničnom postupku (dalje: ZPP) i posebnim propisima kojima se uređuje alternativno rješavanje sporova. U skladu sa stajalištima s prvog sastanka radne skupine, predložena je **zamjena pojma „mirenje“ danas općenito prevladavajućim pojmom „medijacija“**. Na tragu nekih uspješnih zapadnih komparativnih modela Koncept je predviđao i uvođenje Centra za mirno rješavanje sporova (dalje: CEMIRS) koji **ne bi provodio medijaciju (osim samo iznimno), već bi bio posrednik, regulator, poticatelj i promotor kulture autonomnog rješavanja sporova**. CEMIRS bi, kao **neovisni regulator**, imao i **adekvatnu organizaciju** koja bi osigurala da ga uz **široku kooperaciju s državnim i nedržavnim sektorom** vode dokazani **stručnjaci u području alternativnog rješavanja sporova**. Vrlo bitan element Koncepta bio je i prijedlog da se, u skladu s najboljim praksama i recentnim europskim modelima, ZMRS-om jasno odredi da sudionici u sporu imaju obvezu pokušati autonomno riješiti svoj spor prije pokretanja parničnog ili drugih sudskih postupaka.

Ovaj koncept Ministarstvo je **načelno prihvatilo** te zatražilo od uže radne skupine, u kojoj su bila oba autora ovog članka, da pristupe izradi zakonskog nacрта. Prve verzije nacрта oblikovane su tijekom ožujka i travnja 2022. Što se tiče koordinacije s izmjenama ZPP-a, na plan rada utjecala je i okolnost da su izmjene i dopune ZPP-a (dalje: ZID ZPP iz 2022.) već bile u saborskoj proceduri.⁸ Na deklarativnoj razini nacrt je podržan, a tražene su samo manje nomotehničke izmjene. Očekivalo se da će nacrt biti stavljen na širu raspravu u punom sastavu radne skupine, no ona je bila zakazana tek krajem srpnja 2022. te je u posljednji čas bila otkazana. Kao autori nacрта, obaviješteni smo da će se nacrt razdvojiti u dva zakonska prijedloga, od kojih bi jedan sadržavao postupovne odredbe, dok bi drugi uređivao statusne odredbe, tj. bio posvećen organizaciji i djelovanju CEMIRS-a.

Čitavo ljeto i prvi dio jeseni proveden je u očekivanju novih koraka. Novi sastanak radne skupine zakazan je tek krajem studenog 2022. Na opće iznenađenje, na njemu je kao radni materijal podnesen sasvim drugi prijedlog koji se, u samo sedam članaka, ograničio na izmjene i dopune Zakona o mirenju (dalje: Nacrt ZID ZM-a). Po tom prijedlogu, organizacija CEMIRS-a ostavljena je za poseban propis (čl. 1.), a od drugih normi on je sadržavao uvođenje obveznog mirenja u sporovima radi naknade štete i sporovima male vrijednosti.⁹ Odredba o obveznom mirenju parafrazirala je čl. 186.a ZPP-a (postupak mirnog rješenja spora s državom), a predviđala je i istu sankciju za neprovođenje mirenja tj. odbačaj tužbe (čl. 3.). Uz izmijenjene norme o tijelu za imenovanje i izdavanje potvrde o provedenom postupku (čl. 4. - 5.), ovaj je nacrt još samo sadržavao prijedlog pravila prema kojem troškovi neuspjelog mirenja ulaze u parnične troškove (čl. 6.). Samo posljednja odredba trebala je stupiti na snagu odmah, dok su sve ostale trebale stupiti na snagu tek donošenjem posebnog propisa kojim bi se osnovao CEMIRS (čl. 7. Nacrt ZID ZM-a).

Radna skupina taj slabo obrazloženi i očigledno na brzinu pripremljeni nacrt nije podržala, što je dovelo do toga da se predlagач djelomično vratio na izvorni nacrt, koji je međutim po njegovom zahtjevu najprije bio bitno skraćen, a potom, bez konzultacija sa autorima, dodatno prerađen, mijenjan i okljašten. Novi tekst nikada nije bio raspravljen na sastanku šire radne skupine.

Tako oblikovani prijedlog upućen je u javno savjetovanje 30. prosinca 2022. U savjetovanju je prikupljeno 71 primjedbi različitih osoba i tijela, a između ostalih očitivali su se Hrvatska odvjetnička komora, Hrvatska udruga za medijaciju, Saveza sindikata Hrvatske, Nezavisni hrvatski sindikati, Ured Pučke pravobraniteljice i pojedini odvjetnici. Krajem veljače Nacrt prijedloga ZMRS-a prihvaćen je na Vladi, a nakon prvog čitanja u Hrvatskom saboru je uz nekoliko izmjena sredinom svibnja 2023. upućen i u drugo čitanje te konačno prihvaćen 7. lipnja 2023.

U nastavku prikazujemo rezultat ovog procesa, pojašnjavajući idejne osnove koje su motivirale izvorni nacrt uz opis

intervencija koje su ih u dobroj mjeri dovele u pitanje.

3. Osnovne odrednice izvornog nacrt

3.1. Naziv i područje primjene ZMRS-a - obrazloženje inicijalnog prijedloga

Koncept ZMRS-a kretao je od ideje da u jednom krovnom zakonu valja na sustavan i sveobuhvatan način urediti sve oblike mirnog rješavanja sporova, obuhvaćajući uz mirenje (medijaciju) i druge, u praksi proširenije oblike izvansudskog rješavanja sporova (npr. postupak mirnog rješenja spora kroz strukturirane pregovore), ali i neke nove oblike alternativnog rješavanja sporova (npr. ranu neutralnu procjenu). Polje primjene zakona je u skladu s širokim pristupom, ali i naznakama iz NPOO-a¹⁰, trebalo proširiti na sve vrste sporova, bez obzira je li riječ o građanskim, trgovačkim, upravnim ili drugim stvarima. ZMRS je trebao sadržavati **opće procesne odredbe koje bi se supsidijarno primjenjivale na alternativne procedure rješavanja sporova** iz posebnih zakona (npr. Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova, Obiteljskog zakona,¹¹ Zakona o radu¹² i sl.). Iz spektra „mirnog rješavanja sporova“ (eng. *amicable dispute resolution*) isključena je jedino arbitraža koja je već iscrpno uređena drugih posebnim zakonom.¹³

Široko definirano područje mirnog rješavanja sporova trebalo je osigurati da novi centri - CEMIRS i njegove podružnice - mogu djelovati ne samo u pojedinoj „niši“ (npr. medijaciji) već da **mogu nastupati kao promotori kulture autonomnog rješavanja sporova koordinirajući i razvijajući sve dimenzije mirnog rješavanja sporova**. U tom je smislu organizaciji i djelovanju CEMIRS-a u izvornom nacrtu bila posvećena posebna glava izvornog nacrt ZMRS-a.

Autori ovoga rada su od početka svog djelovanja na ovom projektu naglašavali da **donošenje ZMRS-a kao općeg zakona o izvansudskom rješavanju sporova traži dodatne intervencije u tekst ZPP-a**. Primjerice, propisivanje općih pretprocesnih dužnosti tražilo bi premještaj čl. 186.a ZPP-a u novi propis. Opća dužnost upućivanja na medijaciju u slučaju neispunjenja pretprocesne dužnosti pokušaja mirnog rješenja spora također bi tražila uklanjanje redundantnih odredbi sadržanih u čl. 186.d - 186.f ZPP-a. Nove norme o postupku potvrde (homologacije) izvansudskih nagodbi dovele bi do pitanja je li čl. 324. ZPP-a i dalje potreban. Troškovne sankcije, koje su nacrtom bitno proširene, smještene su na mjesto na kojima ih je jedino primjereno uređivati, tj. u novi čl. 159. st. 2. ZPP-a koji je trebalo nadomjestiti nakon uklanjanja čl. 186.d i 324. ZPP-a, i to u glavi u kojoj su općenito uređeni troškovi parničnog postupka. U doba kada smo predložili ove intervencije nacrt Novele ZPP-a iz 2022. tek je bio ušao u saborsku proceduru pa je još postojala mogućnost da ga se dopuni. To se nažalost nije dogodilo.

3.2. Uloga CEMIRS-a i njegova unutrašnja organizacija - konstitutivna načela i inicijalni koncept

Izvorni nacrt ZMRS-a nije predviđao da novi centri nadomjesto postojeće sudske odjele za mirenje. Naprotiv, rukovodeći se komparativnim iskustvima predložen je model po kojem bi CEMIRS kao krovna institucija bio utemeljen na kooperativnom modelu, osiguravajući podršku kako mirnom rješavanju sporova u sudovima, tako i svim organizacijama i osobama koje se izvan suda bave alternativnim rješavanjem sporova. Poput *Sanderove* sudnice s više vrata (eng. *multi-door courthouse*),¹⁴ CEMIRS je bio koncipiran tako da pomaže korisnicima odabrati prikladnu metodu rješavanja njihova spora, ne oduzimajući predmete drugim pružateljima usluga ARS-a već optimizirajući njihove kapacitete kroz usmjeravanje korisnika na postojeće resurse.¹⁵ U tom smislu, četiri određujuća načela CEMIRS-a bila su:

- a) *načelo kooperativnosti*, prema kojem CEMIRS djeluje u suradnji s raznim sustavima, povezujući mirno rješavanja sporova u sudu i izvan suda, povezujući institucije i provoditelje postupaka mirnog rješavanja spora uzajamno te s njihovim korisnicima, povezujući državne i nedržavne organizacije te razne pravne i nepravne profesije kao i znanstveni i akademski sektor;
- b) *načelo supsidijarnosti*, prema kojem CEMIRS u pravilu informira i povezuje korisnike s odgovarajućim vanjskim institucijama, ujedno nudeći mjesto i administrativne kapacitete CEMIRS-a za provođenje postupaka mirnog rješavanja spora ako je to prikladno i potrebno, a po potrebi i organizaciju i provođenje postupka mirnog rješavanja spora u pojedinom predmetu ako za takav predmet nema mogućnosti brzog, stručnog i djelotvornog preuzimanja od strane

odgovarajuće institucije;¹⁶

c) *načelo transparentnosti*, prema kojem CEMIRS osigurava javnosti potpune i ažurne informacije o postupcima mirnog rješavanja sporova, uključujući i sve zbirne i analitičke podatke i statistike o pojedinim vrstama predmeta i njihovom ishodu, pristup registrima akreditiranih institucija i osoba, te uvid u konkretne predmete u kojima je javnost postupka zajamčena, do mjere do koje je to prikladno i dopušteno; te

d) *načelo djelotvornosti*, prema kojem CEMIRS kroz svoje dežurne službe i druga tijela osigurava kontinuirani i brzi pristup postupcima mirnog rješavanja sporova, jamčeći njihovu pravodobnost i djelotvornost.

Ta načela odredila su i osnovne obrise djelatnosti buduće krovne institucije. **Djelatnost je prije svega regulatorna jer je CEMIRS zamišljen kao neovisno tijelo koje akreditira osobe i institucije za mirno rješavanje sporova, organizira obuku za provoditelje, vodi pripadajuće registre, izdaje potvrde o provedenim postupcima, vodi evidencije i objavljuje izvješća o provedenim postupcima, donosi etički kodeks medijatora i procjenitelja te djeluje kao tijelo za imenovanje u posebnim situacijama.** U odnosu na stranke djelatnost CEMIRIS-a je *savjetodavna* jer on stranke informira o raspoloživim metodama mirnog rješenja spora i pomaže im pri izboru najprikladnije metode. U odnosu na provoditelje i institucije djelatnost je CEMIRS-a *koordinacijska* jer treba osigurati njihovu međusobnu suradnju i komunikaciju, po potrebi im ustupajući i svoje prostorne kapacitete (koji bi zbog izdašnog financiranja Europske unije trebali biti primjereni za takve potrebe). Sam CEMIRS mogao bi se pojaviti i u ulozi provoditelja postupaka mirnog rješavanja spora, no samo iznimno, ako se potreba korisnika ne može adekvatno zadovoljiti upućivanjem na neku od postojećih organizacija.

Opsežan dio organizacijskih odredbi izvornog nacrtu bio je posvećen tijelima upravljanja u CEMIRS-u.

Upravno vijeće od sedam članova bilo je zamišljeno kao osnovno kolegijalno tijelo upravljanja koje je ovlašteno donositi Statut i druge opće akte, imenovati i razrješiti ravnatelja CEMIRS-a, donositi godišnji plan i program, donositi financijski plan, prihvatiti godišnje izvješće ravnatelja o radu te godišnji statistički pregled razvoja sustava mirnog rješavanja sporova, općenito određivati politiku rada CEMIRS-a te obavljati druge poslove određene Statutom i drugim općim aktima. Upravno vijeće trebalo je biti sastavljeno od predstavnika sudova koji surađuju s CEMIRS-om, akreditiranih institucija za mirno rješavanje sporova, stručnjaka za mirno rješavanje sporova s pravnih fakulteta te ministarstva nadležnog za poslove pravosuđa. Iako je zamišljeno da članove imenuje ministar nadležan za poslove pravosuđa, upravno je vijeće u svome radu trebalo biti neovisno, uz fiksni mandat od četiri godine. Da bi se osigurala odgovarajuća motivacija članova upravnog vijeća, predlagali smo da dužnost obavljaju bez naknade.

Kao operativna tijela CEMIRS-a predviđeni su **ravnatelj i tajnik**. Mandat ravnatelja također je trebao trajati četiri godine, a trebalo ga je imenovati, bez uplitanja Ministarstva, upravno vijeće na temelju javnog natječaja iz reda priznatih pravnih stručnjaka za mirno rješavanje sporova. Tajnika je također na temelju javnog natječaja trebao imenovati ravnatelj iz reda pravnika s odgovarajućim stručnim ispitom.

Kvalitetu rada CEMIRS-a trebalo je osiguravati **savjetodavno vijeće** sastavljeno od stručnjaka s dokazanim znanstvenim i stručnim iskustvom u području mirnog rješavanja sporova. Ono je ravnatelju trebalo davati mišljenje i prijedloge o svim stručnim pitanjima koja se odnose na djelatnost CEMIRS-a utvrđenu zakonom i statutom, ustroju CEMIRS-a, njegovu godišnjem planu i programu rada, potrebi stručnog usavršavanja te drugim pitanjima utvrđenim statutom. Uvođenjem drugog kolegijalnog tijela sastavljenog od stručnjaka u području mirnog rješavanja sporova htjelo se osigurati da CEMIRS ne bude koncipiran kao birokratsko tijelo koje vode nekvalificirane osobe bez odgovarajućih znanja i iskustva u ovom području.

Vrlo važan dio organizacijske strukture CEMIRS-a imale su dežurne i stručne službe kao glavni most između CEMIRS-a, sudova i institucija za mirno rješavanje sporova.

Izvorni je nacrt tako predviđao:

- **Ured za potvrđivanje (homologaciju) sudskih nagodbi**, u kojem bi djelovao dežurni sudac;
- **Ured za mjere osiguranja** koji je, također uz sudjelovanje dežurnog suca, trebao osigurati mogućnost da se po

zahtjevu stranaka privremenim mjerama i drugim mjerama osiguranja privremeno reguliraju sporni odnosi dok se ne okonča postupak mirnog rješenja spora;

- **Ured za informiranje** kao središnje mjesto za obavještanje stranaka o raspoloživim metodama rješavanja sporova i njihovo povezivanje s akreditiranim institucijama i osobama, kao i izdavanje potvrdi o provedenim postupcima i lojalnom sudjelovanju stranaka; i
- **Ured za mirno rješavanje sporova** kao supsidijarno tijelo za provođenje medijacije i rane neutralne procjene kad u pojedinom predmetu te postupke ne može brzo, stručno i djelotvorno provesti odgovarajuća institucija za mirno rješavanje spora.

Poslove poput edukacije provoditelja postupaka mirnog rješavanja sporova, akreditacije institucija i provoditelja postupaka mirnog rješavanja sporova, održavanja mrežnih stranica i slične poslove trebale su obavljati stalne stručne službe.

3.3. Katalog postupaka mirnog rješavanja sporova u izvornom nacrtu

Spektar mirnog rješavanja sporova u Europi i svijetu obuhvaća uz razne oblike mirenja (medijacije) i čitav niz drugih metoda.¹⁷ **Najčešća metoda mirnog rješavanja spora u praksi jesu pregovori.** Njima stranke izravno (sa ili bez sudjelovanja zastupnika i savjetnika, no bez neutralnih trećih) nastoje postići rješenje spora tj. sklopiti nagodbu. Tek manji broj sporova rješava se uključivanjem treće neovisne osobe - u medijaciji i pred sudom.¹⁸

Izravni pregovori kao način mirnog rješavanja sporova po propisanoj strukturi i uz obvezu pokušaja nagodbe prije pokretanja parničnog postupka nisu nepoznanica ni u hrvatskom pravu. Stranke su, pod prijetnjom odbačaja tužbe (čl. 282. ZPP-a), već i prema važećim propisima dužne međusobno pregovarati npr. u slučaju tužbe protiv (ili u ime) Republike Hrvatske (čl. 186.a ZPP-a), u radnim sporovima (čl. 133. ZOR-a) te kod nekih odštetnih zahtjeva istaknutih u odnosu na osiguravajuća društva (čl. 12. Zakona o obveznim osiguranjima u prometu).¹⁹ Minimalna pretprocesna komunikacija implicirana je i procesnim pravilom prema kojem je tužitelj dužan nadoknaditi parnične troškove tuženiku koji nije dao povoda tužbi i koji je priznao tužbeni zahtjev prije upuštanja u raspravljanje (čl. 157. ZPP-a). U trgovačkim ugovorima, u sklopu višesložnih klauzula o rješavanju sporova, česta je praksa prije pokretanja (sudskog ili arbitražnog) postupka ugovoriti dužnost da se spor pokuša riješiti mirnim putem.²⁰ Izvorni nacrt na tom je tragu strukturirane pregovora na općenit način uključio u metode mirnog rješavanja spora. **Strukturirani pregovori osnovni su način na koji stranke mogu ispuniti pretprocesnu dužnost pokušaja mirnog rješenja spora.** U aktualnom tekstu ZMRS-a, strukturirani su pregovori zadržani, no uz dvojbe oko opće pretprocesne dužnosti (v. dalje, pod 4.3.).

Još jedna inovacija iz izvornog nacrta koja nažalost nije preživjela u konačnom tekstu odnosila se na uređivanje **rane neutralne evaluacije (procjene)** kao specifičnog izvansudskog postupka rješavanja sporova. Riječ je o institutu poznatom u europskoj praksi, a koji je npr. među alternativne postupke rješavanja spora izrijekom uključen ne samo u Engleskoj i Walesu,²¹ već čak i u susjednoj Crnoj Gori.²² Riječ je o **kombinaciji evaluacijskih i kvazi-adjudikativnih metoda u okviru kojih procjenitelj - stručna osoba poput vještaka odgovarajuće struke ili umirovljenog suca - po sporazumu stranaka daje svoju ocjenu spornih činjeničnih i pravnih pitanja u sporu.**²³ Rana neutralna procjena (RNP) srodna je evaluativnim oblicima medijacije, s time što se procjenitelj za razliku od medijatora ne fokusira na postizanje nagodbe, već je dužan zauzeti stav o postavljenim pitanjima.²⁴ Dispozitivna pravila izvornog nacrta predviđala su da se RNP u pravilu sastoji od usmene razmjene stajališta na prvom sastanku te eventualne naknadne razmjene pisanih podnesaka, s mogućnošću održavanja dodatnih sastanaka. Procjenitelj svoju procjenu izrađuje na temelju pisanih izjava stranaka i podnesenih dokaza, kao i činjenica i dokaza iznesenih na zajedničkim sastancima. RNP treba dati odgovor na činjenična i pravna pitanja spora te dati procjenu ishoda pokrenutog ili najavljenog sudskog, arbitražnog ili drugog postupka. RNP kao osnova za daljnje pregovore ili medijaciju može dati vrlo snažan poticaj za sklapanje nagodbe, osobito ako su stranke unaprijed dogovorile da ih rezultat RNP obvezuje.²⁵

Slična sudbina zadesila je još jedan inovativni institut iz izvornog nacrta ZMRS-a - tzv. **samostalni dokazni postupak.** Kod njege nije riječ o zasebnom postupku, već o sredstvu u službi drugih postupaka mirnog rješavanja spora. U komparativnoj praksi afirmirao se u germanskim pravnim porecima s kojima smo tradicionalno bliski.²⁶ *De lege lata*

sličan je institut već prisutan u domaćem parničnom zakonodavstvu - riječ je naime o zasebnom izvanparničnom postupku osiguranja dokaza uoči pokretanja parničnog postupka²⁷. U izvornom nacrtu ZMRS-a razlika između osiguranja dokaza i samostalnog dokaznog postupka sadržana je samo u širim uvjetima za provođenje ovog postupka. Naime, samostalni dokazni postupak nije sredstvo osiguranja te nije vezan uz tipične asekurativne razloge.²⁸ Trebao se sastojati u **izvođenju dokaza kojebi stranci pomoglo da ocijeni osnovanost ili odredi visinu svojeg zahtjeva**. Ova mogućnost ne samo što bi mogla strankama dati snažan motiv za nagodbu ili odustanak od pokretanja parničnog postupka, već može ostvariti i akceleratoran učinak u odnosu na eventualno naknadno pokrenuti parnični postupak. Situacije zbog kojih su u posljednjih deset godina mnogo puta bile mijenjane odredbe o objektivnoj preinaci (čl. 190. ZPP-a) uz samostalni dokazni postupak postaju bespredmetne jer izvođenjem ovog dokaza uoči pokretanja postupka prestaje potreba za preciziranjem tužbenog zahtjeva, a time i problemi u vezi obračuna visine parničnih troškova (čl. 154. st. 2. ZPP-a). Tako izvedeni dokaz mogao bi se, po našoj inicijalno zamisli, koristiti u postupku bez potrebe za ponavljanjem izvođenja istog dokaza, što bitno skraćuje i pojednostavljuje postupak.

Odredbe o mirenju (medijaciji) sadržane u izvornom prijedlogu ZMRS-a u velikoj su mjeri doslovno prenijele provjereno uređenje iz ZM-a, uz samo nekoliko manjih izmjena. Na tragu primjedbi radne skupine, interveniralo se u odredbu o sporazumu o medijaciji, a učinjena su i neka usklađenja s UNCITRAL Model zakonom o međunarodnoj trgovačkoj medijaciji (dalje: UMZ) i Singapurskom konvencijom, produljenjem nekih rokova te dopunom pravila o ovrsci nagodbi sklopljenih u inozemstvu.²⁹ Suprotno nekim primjedbama iz javnog savjetovanja,³⁰ medijacija nije dodatno formalizirana - što je evidentno po tome što se odredbe o njoj u svemu najvažnijemu nisu promijenile. Jedina nova formalna opcija u odnosu na medijaciju, ovisna o volji stranaka, bio je **prijedlog uvođenja mogućnosti homologacije medijacijskih nagodbi** koja bi mogla strankama zajamčiti osiguranje potpune ovršnosti nagodbi pred svim tijelima za provedbu ovrhe.

3.4. Opća pretprocesna dužnost pokušaja mirnog rješenja spora

Pretprocesne dužnosti predložene u izvornom nacrtu konceptualno su povezane s **načelom lojalne suradnje**. To načelo je tijekom posljednjih desetljeća, ne uvijek pravocrtno i dovoljno jasno, ali ipak kontinuirano, bilo integrirano u mnoge pravosudne sustave Europe i svijeta. Prepoznato je kao **temeljno procesno načelo u više međunarodnih modelskih akata** poput ALI/UNIDROIT Načela i Pravila transnacionalnog sudskog postupka,³¹ a odnedavno i u ELI/UNIDROIT Modelskim pravilima građanskog postupka (dalje: ELI/UNIDROIT Pravila).³² Ideja lojalne suradnje polazi od premise da **pravosuđe predstavlja specifičnu javnu uslugu, što znači da pružatelji i korisnici dijele odgovornost za konačni rezultat pružanja te usluge**. U praktičnom smislu to znači da i sud i stranke (a također i osobito njihovi odvjetnici), imaju **uzajamnu procesnu dužnost surađivati u rješavanju svoga spora na način koji je adekvatan predmetu i njegovim okolnostima, štedeći pritom resurse i vrijeme suda i pravosudnog sustava u cjelini**. Od 2019., načelo lojalne suradnje izričito je proklamirano i u domaćem pravu, što je razvidno u noveliranom čl. 10. st. 1. ZPP-a.

Načelo lojalne suradnje nužno je povezano uz još jedno načelo - **načelo procesne razmjernosti (proporcionalnosti)**.³³ Ono je samo drugi aspekt lojalne suradnje radi ostvarenja brze i djelotvorne sudske zaštite unutar sustava državnog pravosuđa.

Naime, u svijetu ograničenih resursa u kojima nije moguće svima pružiti uslugu jednakog opsega, potrebno je pronaći balans između nastojanja da se donese pravilna i zakonita odluka i nastojanja da takva sudska zaštita bude brza i jeftina. Ono traži da **vrijeme, rad i sredstva koja se ulažu na rješavanje spora budu razmjerni složenosti, vrijednosti i/ili društvenoj važnosti slučaja o kojem se odlučuje**. To ne znači uskratu prava na pristup pravosuđu, već pravičnu distribuciju društvenih resursa tamo gdje je to najpotrebnije.³⁴

Logična nadogradnja načela lojalne suradnje i načela procesne razmjernosti jest **obveza pokušaja autonomnog rješenja spora prije i izvan parnice**. Ona je inicijalno bila ugrađena i u nacrt ZMRS-a, sve do drugog čitanja zakonskog prijedloga u Hrvatskom saboru.

Podloga ove **opće pretprocesne obveze** je stav prema kojemu, **da bi na sud došli doista samo oni predmeti u kojima je sudska zaštita nužna, strane u sporu moraju aktivno komunicirati ne bi li se prije i izvan parnice spor riješilo ili barem reduciralo krug spornih pitanja**. U duhu novog pristupa parnici i dužnosti lojalne suradnje, **stranke u svim vrstama**

sporova načelno imaju dužnost da pokušaju svoj spor riješiti sporazumno, a ona uključuje i obvezu da se ozbiljno razmotre raspoložive mogućnosti mirnog rješenja spora. To je dužnost koja postoji i prije pokretanja sudskog postupka i nakon njegova početka, pa čak i nakon njegova završetka. **Kao profesionalni sudionici koji su suodgovorni za dobar rad pravosuđa, odvjetnici imaju samostalnu procesnu dužnost upozoriti stranke na mogućnosti mirnog rješenja spora i poticati ih da takve postupke u dobroj vjeri koriste gdje god je to primjereno.** Jednom kad spor dođe pred sud, dužnost je suca upozoravati stranke na mogućnosti mirnog rješavanja sporova i poticati ih na korištenje tih mehanizama, osobito u najranijim stadijima postupka.³⁵

Dužnost stranaka da pokušaju mirno riješiti svoj spor može imati više dimenzija. U najblažem i najosnovnijem obliku³⁶ riječ je o obvezi informiranja o načinima mirnog rješavanja spora. Naredni korak u gradaciji dužnosti od stranaka očekuje minimum aktivnosti u odnosu na nastojanje da se spor riješi mirnim putem, uključujući npr. razmjenu informacija o osnovnim elementima spora ili obvezu sudjelovanja na informativnim sastancima o medijaciji. Najviša razina obveze traži da se u pokušajima mirnog rješenja spora sudjeluje u dobroj vjeri. U negativnom smislu, od stranaka se očekuje da se pri nastojanjima mirnog rješenja spora suzdržavaju od zlouporaba i dilatarnih taktika, a u pozitivnom smislu da pokažu iskrenu namjeru mirnog rješenja spora ili barem definiranja i sužavanja spornih pitanja u sporu.³⁷

U Europi nema jedinstvenog stava oko opsega dužnosti pokušaja mirnog rješenja spora. **ELI/UNIDROIT Pravila** opću pretprocesnu dužnost određuju na sličan način kao i pretprocesni protokoli u Engleskoj i Walesu. Od stranaka se naime traži da **razmijene osnovne informacije o sporu, pokušaju spor riješiti mirnim putem i u nemogućnosti takvog rješenja suze sporna pitanja.** U mnogim zemljama određene su specifične i dopunske obveze u posebnim vrstama sporova (npr. obiteljskim, stambenim, sporovima male vrijednosti i sl.). U nekim državama **sud može stranke uputiti na medijaciju ili drugi odgovarajući postupak** mirnog rješavanja spora poput rane neutralne procjene, ako ustanovi da je to prikladan način rješavanja sporova, a osobito je to moguće ako stranke nisu prethodno komunicirale i pokazale minimum nastojanja da se spor riješi mirnim putem. **Neispunjenje tako određenih procesnih dužnosti uz sebe veže odgovarajuće negativne konzekvencije („sankcije“).** U ekstremnom slučaju, neispunjenje pretprocesnih dužnosti dovodi do **odbačaja tužbe.** Nešto blaža (i češća) posljedica jesu **troškovne sankcije** (eng. *adverse cost sanctions*), odnosno nemogućnosti stranke koja je propustila ispuniti pretprocesne dužnosti da ostvari pravo na naknadu sudskih troškova, te **zastajanje s postupkom do ispunjenja** propuštene dužnosti.³⁸

Izvorni nacrt ZMRS-a sadržavao je **rješenja bliska ELI/UNIDROIT Pravilima.** **Osnovna odredba** o dužnosti pokušaja mirnog rješenja spora **odnosila se u nacrtu na sve sporove.** Ona se mogla ispuniti na dva načina: u minimalnom obliku, kroz dokaz o **pokušaju pregovora** kroz razmjenu informacija s protivnom stranom u sporu o zahtjevima, prigovorima, činjenicama i mogućim dokazima. Tužitelj koji na taj način dokaže da je spor pokušao riješiti izravno se obraćajući protivniku, ovlašten je bez daljnjih konzekvencija pokrenuti parnični postupak.³⁹ Alternativno, stranke dužnost pokušaja mirnog rješenja spora mogu ispuniti i tako da drugoj strani **predlože provođenje medijacije ili neutralne procjene,** odnosno da prihvate takav prijedlog druge strane, uz uvjet da **aktivno i u dobroj vjeri sudjeluju** u tom postupku. Po izvornom nacrtu ZMRS-a prijedlog protivne strane za provođenje medijacije ili drugog sličnog postupka mogao se odbiti samo ako za to postoje opravdani razlozi.⁴⁰ Ako bi stranka odbila prijedlog bez valjana obrazloženja, smatralo bi se da nije ispunila svoju pretprocesnu dužnost.

Neispunjavanje pretprocesne dužnosti pokušaja mirnog rješenja spora dovodi do **negativnih pravnih posljedica,** ovisno o tome je li samo jedna strana propustila izvršiti svoju pretprocesnu dužnost ili su to propustile obje stranke. U oba slučaja parnični se postupak može pokrenuti i voditi. No, iako je pristup sudu zajamčen, ako je samo jedna od stranaka propustila ispuniti svoju pretprocesnu dužnost, ona u kasnijem tijeku postupka ne može računati s naknadom parničnih troškova, čak i u slučaju da u cijelosti uspije u sporu. Ako bi pak obje stranke propustile ispuniti pretprocesnu dužnost, sud bi ih nakon primitka odgovora na tužbu uputio na informativni sastanak o medijaciji gdje bi se razmijenile informacije o osnovnim elementima spora (drugim riječima, o svojim pozicijama), a medijator bi im pojasnio prednosti rješavanja spora medijacijom. Izostanak stranaka s tog sastanka ili *malae fidei* sudjelovanje na sastanku (npr. s očitom namjerom odugovlačenja), također bi dovodio do troškovne sankcije, odnosno nemogućnosti ostvarivanja prava na naknadu parničnih troškova u kasnijem tijeku postupka. O tome jesu li stranke u postupku mirnog rješavanja spora sudjelovale u dobroj vjeri, potvrdu je prema inicijalnom prijedlogu trebao izdavati CEMIRS.⁴¹

CEMIRS je u izvornom nacrtu u kontekstu pretprocesnih dužnosti imao druge važne uloge. Npr. u svrhu ispunjavanja

pretprocesnih dužnosti stranke su mogle obratiti se CEMIRS-u radi **pribavljanja adrese protivne stranke i pomoći u dostavi** obavijesti i prijedloga. CEMIRS-u se moglo obratiti i radi **pomoći u odabiru prikladnog postupka** mirnog rješavanja sporova, radi **određivanja suca pojedinca** koji će donijeti rješenje o **mjeri osiguranja** ili provesti **samostalni dokazni postupak** te radi **homologacije** sklopljene izvansudske nagodbe.

4. Tijek destrukcije progresivnih komponenti nacrt

4.1. Pravila o CEMIRS-u: od sistemskog zakona do upravnog rješenja

Od izrade inicijalnog nacrt do upućivanja zakonskog prijedloga u javno savjetovanje proteklo je više od pola godine. U tom se razdoblju dosta toga promijenilo. U početku, resorno je Ministarstvo bilo suglasno s potrebom da se u zakon ugrade i odredbe o osnivanju, organizaciji i ustroju CEMIRS-a, a bilo je otvoreno i prema ideji koordinacije novog zakona sa ZPP-om. S vremenom se podrška i spremnost za promjene istopila. Izmjene ZPP-a na kraju su donesene prije posljednjih verzija našega nacrt. Slijedeći ideje iz NPOO-a, u Konačnom prijedlogu ZID ZPP-a iz 2022. brisane su odredbe čl. 186.f i čl. 186.g ZPP-a. To je brisanje obrazloženo tezom da zastoje dovodi do odugovlačenja postupka, premda empirijskih dokaza za takvu tvrdnju nije bilo. Predlagali smo da umjesto zastoja budu, barem djelomično, vraćene odredbe o mirovanju postupka⁴², a alternativno se zalagali za prilagodbu odredbi o odgodi ročišta.⁴³ U oba je slučaja svrha bila dati strankama dovoljno vremena da ozbiljno razmotre mogućnost sklapanja nagodbe. Oba prijedloga su odbijena.

Sličnu sudbinu doživio je prijedlog da se u ZMRS ugrade statusne odredbe o CEMIRS-u. Uoči ljetne stanke, iz službenih je krugova najavljeno da se organizacijske odredbe, uz određene nespacificirane prilagodbe, želi propisati u posebnom zakonu - Zakonu o CEMIRS-u. Pritom je dan jasan signal da će taj posao biti odrađen u „kućnoj radionici“ Ministarstva. Uređenje pravila o CEMIRS-u u posebnom aktu zadržano je i u kratkotrajnom nacrtu izmjena ZM-a (v. *supra*),⁴⁴ da bi naposljetku u tekstu koji je poslan na javno savjetovanje bilo predviđeno da će CEMIRS biti osnovan rješenjem Ministarstva. Drugim riječima, **od nacionalno značajne institucije koja bi trebala biti uređena posebnim zakonom, CEMIRS je degradiran na rang organizacije koja se osniva običnim rješenjem upravnog tijela**. Sadržaj tog rješenja neće se moći javno propitati i oblikovati u dijalogu s javnošću, jer Zakon o pravu na pristup informacijama (dalje: ZPPI) za donošenje takvih pojedinačnih akata ne predviđa obvezu javnog savjetovanja.⁴⁵

4.2. Zadržavanje starog kataloga postupaka i propuštanje prilike da se uspostave dežurne službe kao novi oblici suradnje CEMIRS-a i sudbenih tijela

U javnom savjetovanju neki su komentatori izrazili kritike na račun uvođenja novih formi mirnog rješavanja sporova poput rane neutralne procjene. Vrlo je znakovita lakoća s kojom su neki pripadnici tzv. „stručne javnosti“ bez argumenata tvrdili da RNP ograničava pravo na pristup sudu⁴⁶, a procjenitelje nazivali „pravnim vračevima“.⁴⁷ Nedostatak razumijevanja iskazan je čak i od strane stručnih organizacija od kojih bi se očekivalo da prepoznaju potencijal koji imaju razne, u komparativnom pravu danas već i standardno primjenjivane forme alternativnog rješavanja sporova. Čini se da je uzrok takvih stavova prije svega bio povezan s bojazni od gubitka vlastitog prestiža i statusa: naime, neke sadašnje medijacijske institucije uvođenje novih postupaka ocijenile su preuranjenim „jer se ni postojeći postupci poput medijacije ne koriste često“,⁴⁸ a ocjena nekih je odvjetnika bila da „neutralna procjena nije potrebna jer je odvjetnici daju u okviru svoje osnovne djelatnosti“.⁴⁹ Za ozbiljnu raspravu, ove primjedbe gotovo da i ne zavrjeđuju poseban osvrt jer su odgovori sami po sebi evidentni.⁵⁰ No, čini se da su i takve slabo obrazložene primjedbe bile dostatne da motiviraju predlagača ZMRS-a na više intervencija kojima je **cjelina ZMRS-a narušena, a ukupna konstrukcija zakona oslabljena**.

Time je nastavljen pravac destrukcije nacrt koji je započeo i prije no što je ZMRS upućen u javno savjetovanje. **Dobro promišljeni pomoćni mehanizmi kojima je trebalo osnažiti šanse za autonomno rješenje spora već su tada izbrisani iz nacrt.**

Prva je žrtva bio samostalni dokazni postupak koji je oblikovan na tragu normi o osiguranju dokaza, a druga mjere

osiguranja namijenjene stvaranju povoljnog okruženja za strukturirane pregovore ili ranu neutralnu procjenu. Autori inicijalnog nacрта bili su prepoznali priliku da se CEMIRS - čiji su područni centri trebali biti osnovani pri sjedištima lokalnih trgovačkih sudova - organizacijski poveže sa sudovima kroz uspostavu posebnih dežurnih službi unutar CEMIRS-a unutar kojih bi dežurni suci mogli u kratkom roku donijeti potrebna rješenja. Čini se da je upravo taj dio prijedloga bio glavni kamen spoticanja jer je trebalo ponešto inovativnosti da se uklopi u postojeću organizaciju poslova na sudovima. Umjesto da unaprijedi način rada i metode distribucije predmeta, **odustalo se i od dežurnih službi, i od posebnih mjera osiguranja i od samostalnog dokaznog postupka.**⁵¹

Rezultat je **osakaćen zakonski tekst** koji bi trebao dati okvir za sve forme mirnog rješavanja sporova. Naime, od svih postupaka mirnog rješavanja sporova uz medijaciju ZMRS sad upućuje jedino na strukturirane pregovore, čime je značajno uzdrmana ideja da ZMRS bude krovni propis u ovome području.

Ovakav redukcionistički pristup **dovodi u pitanje i potrebu za CEMIRS-om i njegovim regionalnim centrima.** Potencijal koji bi osnivanje CEMIRS-a (uz značajno ulaganje europskih sredstava) mogao imati je minimaliziran, do mjere da se može upitati **čemu uopće trošiti sredstva europskih poreznih obveznika** na instituciju koja je toliko marginalizirana da se svodi na malobrojne formalne ovlasti koje bi jednako dobro, ako ne i bolje moglo izvršavati bilo koje nadležno upravno tijelo ili samoregulacija medijacijske zajednice.

4.3. Pretprocesna dužnost mirnog rješenja spora (i što je od nje ostalo)

Moderni koncept pretprocesnih dužnosti i obveza pokušaja mirnog rješenja spora bili su uspješno preživjeli pojedine stadije zakonodavnog procesa, sve do teksta koji je upućen u drugo čitanje u Hrvatskom saboru. U njemu je, dodavanjem nekoliko riječi, u osnovi prijedlog **toliko izmijenjen da je u pitanje doveden i sam smisao teksta.** Slikovito rečeno: ako su odredbe o pretprocesnim dužnostima dijete naše uže radne skupine, onda ga više ni roditelji ne prepoznaju.

Ne razumijevajući dosege ovakve intervencije, internom odlukom i uz selektivno prihvaćanje fragmenata pojedinih primjedbi, **dužnost pokušaja mirnog rješenja spora ograničena je samo na sporove radi naknade štete,**⁵² uz niz dodatnih ograničenja.⁵³ Takva je intervencija ne samo dokaz **nerazumijevanja modernog koncepta parnice kao posljednjeg utočišta** (*ultimum remedium*), nego je također umjesto koraka naprijed učinila dva koraka unatrag. Propisivanjem da su stranke dužne pokušati spor riješiti mirnim putem samo u uskom sektoru sporova, implicira se *a contrario* da takva dužnost u ostalim sporovima ne postoji. Time se - suprotno ideji lojalne suradnje - šalje poruka da je za većinu sporova prihvatljivo da sud bude prvo mjesto na kojem će stranke komunicirati i iznijeti uzajamne zahtjeve i navode kojima ih opravdavaju. *Sapienti sat!*

Pojedinim zahvatima interveniralo se i u način izvršavanja pretprocesnih dužnosti, uglavnom **nepotrebnim dodavanjem administrativnih detalja.** Umjesto da se stranke obveže da aktivno i u dobroj vjeri sudjeluju u postupku mirnog rješavanja sporova, dužnost da se pokuša autonomno riješiti spor ispunjena je ako je između stranaka „bezuspješno okončan postupak mirnog rješavanja sporova“ (čl. 9. st. 2. al. 1.). Alternativno, pretprocesna dužnost ispunjava se obavještanjem protivne stranke o osnovnim elementima spora te „pozivom na ispunjenje zahtjeva ili sudjelovanje u postupku mirnog rješavanja spora“, pod uvjetom da je „poziv upućen preporučenom poštanskom pošiljkom s povratnicom ili na drugi način kojim se potvrđuje primitak te obavijesti“, a pritom je „suprotna stranka odbila takav prijedlog ili se nije očitovala u roku od 15 dana od primitka prijedloga.“ (čl. 9. st. 2. al. 2.). Iz ove bi se dikcije dalo zaključiti da tužiteljeva pretprocesna dužnost nije ispunjena npr. ako se na poziv tužitelja, tuženik očitovao protuprijedlogom ili bilo kakvom drugom radnjom koja nije prihvat prijedloga tužitelja - što svakako nije bila namjera autora.

Najvažniji nedostatak u konačnom tekstu ZMRS-a odnosi se na **nedostatak adekvatnih sankcija** za neizvršavanja dužnosti lojalne suradnje u pokušaju mirnog rješavanja spora. Unatoč sugestijama autora ovoga teksta, pa i kritičkih napomena iz javnog savjetovanja, u ZMRS nisu integrirane posebne odredbe koje bi predviđale troškovne sankcije za kršenje pretprocesnih obveza. One izrijeckom nisu sadržane ni u ZPP-u - što bi bilo najprimjerenije mjesto (za to bi bile potrebne nove izmjene od kojih se odustalo), a kako ih nema ni u ZMRS-u, odredbama o pretprocesnim dužnostima u

bitnome prijeti da postanu mrtvo slovo na papiru, *lex imperfecta*. Opravdanje da su pravne posljedice povrede dužnosti lojalne suradnje već dovoljno uređene u čl. 186.d st. 9. ZPP-a (gubitak prava na naknadu parničnih troškova u slučaju nepristupanja sastanku radi pokušaja mirenja) nije sasvim prihvatljivo, jer je **riječ o bitno užoj troškovnoj sankciji** koja je izvorno bila ograničena na diskrecijsku mogućnost upućivanja na medijaciju iz čl. 186.d st. 1. ZPP-a, No, ipak se **valja nadati da će praksa prepoznati ovu opciju i popuniti pravnu prazninu** te primjenjivati istu sankciju i na upućivanje po ZMRS-u te ju proširiti i na slučajeve u kojima stranka pristupi medijacijskom sastanku, no u njemu ne želi konstruktivno sudjelovati, opstruirajući u zloj vjeri nastojanja za pokušajem mirnog rješenja spora.

4.4. Ostale *ad hoc* intervencije: o birokratizaciji pojma medijacije i zastoju zastare

U osnovi bez ikakve prethodne rasprave i širih konzultacija, anonimni autori intervencija u izvorni nacrt ZMRS-a **izmijenili su definicije osnovnih pojmova**, kao što su **pojmovi mirenja (medijacije) i institucije za mirenje (medijaciju)**, premda se izmjene u odnosu na definicije iz Zakona o mirenju nisu ni predlagale, niti su bile potrebne.

Naime, u čl. 4. ZMRS-a sada je **konstitutivna odrednica definicije „medijatora“ upisu Registar medijatora**. Time se u Hrvatskoj nakon dvadeset godina važenja međunarodno prihvaćene, funkcionalne definicije medijatora kao osobe koja temeljem sporazuma stranaka provodi medijaciju⁵⁴, **uvodi birokratsko-administrativno definiranje medijatora** kao registriranog („certificiranog“) rješavatelja sporova upisanog u domaće evidencije. Time se negira medijacija kao neformalni način rješavanja sporova koji počiva na odnosu povjerenja između stranaka i medijatora, a k tome i paradoksalno za medijatore uvodi uvjete koji npr. ne postoje za arbitre, a oni za razliku od medijatora imaju čak i ovlast da spor rješavaju pravno obvezujućom odlukom. Kako registar još nije uspostavljen, ova intervencija može se protumačiti i tako da **svi postupci koji se provode kod aktualnih centara za medijaciju ne zadovoljavaju uvjete iz definicije „medijacije“** kao procesa kojeg provodi osoba upisana u Registar. Nadalje, ona bi značila i da svi postupci koje provode osobe po izboru stranaka (npr. **uvaženi inozemni medijatori** s međunarodnim iskustvom i širokom praksom) ili se vode kod **vodećih svjetskih institucija** za rješavanje sporova (koje također ne zadovoljavaju uvjete iz ZMRS-a jer nisu upisane u hrvatski državni registar) **po hrvatskom pravu nisu medijacija**, sa svim pravnim posljedicama koje bi takav zaključak donio (npr. u pogledu tijeka zastarnih rokova ili ovršnosti). Nepromišljenost ove intervencije očita je i iz toga da **ZMRS nema prijelaznih odredbi vezanih uz status medijatora** koji trenutno vode medijacije u skladu s odredbama ZM-a.⁵⁵

Još jedna izmjena do koje je došlo nakon javnog savjetovanja odnosi se na **tijek zastarnih rokova**. Izvorni nacrt u bitnome nije zadirao u postojeće rješenje iz Zakona o mirenju prema kojem pokretanje medijacije prekida tijekom zastarnog roka. No, u konačnom je tekstu zakona **prekid zastare zamijenjen odredbom prema kojoj tijekom trajanja medijacije zastara ne teče** (čl. 24. st.2. ZMRS-a). Time je propisano rješenje slično **zastoju** do kojeg dolazi po čl. 186.a st. 3. ZPP-a nakon podnošenja zahtjeva za mirno rješenja spora s državom nadležnom državnom odvjetništvu. Razlozi ove intervencije vjerojatno su bile neke primjedbe dane u javnom savjetovanju,⁵⁶ no ostaje dojam da nisu razmotreni svi učinci ovakve odluke.⁵⁷ Ovo je još jedno pitanje koje je tražilo ozbiljnu stručnu i javnu raspravu koja je u donošenju zakona izostala.

5. Umjesto zaključka: kako smisleno protumačiti odredbe ZMRS-a?

Problemi na koje smo ukazali u ovome radu jasno vode zaključku da je prihvaćeni tekst ZMRS-a u velikoj mjeri **nedorečen, a u određenoj mjeri i kontradiktoran**. Navedeni problemi mogli su se u velikoj mjeri otkloniti da se omogućila kvalitetna rasprava i dijalog. Umjesto toga, konačni tekst zakona rezultat je kampanjskog pristupa te netransparentnih parcijalnih intervencija od strane pojedinih interesnih skupina. **Funkcionalna interpretacija ovoga novog propisa stoga će biti izazov**, no nadamo se da će naš opis njegova historijata i idejnih odrednica pomoći u primjeni. Evo još nekoliko preporuka o tome kako ZMRS smisleno protumačiti.

S obzirom da do usklađenja ZPP-a i ZMRS-a nije došlo, **novе odredbe o pretprocesnim dužnostima nužno bi se trebale tumačiti zajedno sa konzekvencijama propisanim u čl. 186.d ZPP-a** koji je s njima funkcionalno povezan. Nadalje, upućivanje na medijaciju valja u oba ova akta tumačiti kao obvezu da se aktivno sudjeluje na informativnom sastanku o

medijaciji, a ne kao obvezu da se sklopi sporazum o medijaciji - a još manje kao obvezu sklapanja nagodbe o predmetu spora. U skladu s najboljim standardima europskog prava, stranke **u potpunosti zadržavaju kontrolu nad postupkom**. Mogućnost pokretanja sudskog postupka također **nije ni u kojoj situaciji dovedena u pitanje** pa je sačuvano i pravo stranaka na pristup sudu.

Povezivanje i zajedničko tumačenje svih funkcionalno povezanih procesnih odredbi, bez obzira u kojim su zakonima sadržane, važno je i da bi se, u skladu sa svrhom i smislom ZRMS-a, na odgovarajući način protumačilo pretprocesnu dužnost pokušaja mirnog rješenja spora. **Iz čl. 9. st. 1. ZMRS-a ne bi trebalo izvesti zaključak da ova procesna dužnost, koja je implicirana u čl. 10. st. 1. ZPP-a, postoji samo u odnosu na sporove radi naknade štete.** Umetak riječi „radi naknade štete, izuzev postupka radi naknade štete iz radnog odnosa“, trebalo bi tumačiti ili kao redakcijsku pogrešku (što je razvidno iz historijata donošenja zakona), ili kao odredbu kojom zakonodavac proširuje krug sporova u kojima je sud *osobito* dužan stranke uputiti na medijaciju.

Tekst čl. 186.d st. 1. ZPP-a također bi mogao poslužiti kao interpretativni alat za tumačenje čl. 9. i 10. ZMRS-a. U slučaju neodazivanja pozivu na inicijalni medijacijski sastanak treba primijeniti procesnu posljedicu iz čl. 186.d st. 9. ZPP-a, tj. stranka koja nije pristupila (informativnom) sastanku i aktivno sudjelovala na njemu ne može ostvarivati pravo na naknadu sudskih troškova.

Kada bi sud konkretno imao obvezu stranke uputiti medijaciju zbog neispunjavanja njihove pretprocesne dužnosti pokušaja mirnog rješenja spora, a kada bi to mogao učiniti po svojoj ocjeni svih okolnosti spora?

U prvom redu, sud će stranke morati uputiti na medijaciju ako **uopće nisu komunicirale prije pokretanja postupka pred sudom**, tj. ako je prema podacima iz tužbe razvidno da se tužitelj nije obraćao tuženiku radi pokušaja mirnog rješenja spora. Već u tužbi bi, naime, tužitelj trebao iznijeti okolnosti koje se odnose na pretprocesnu komunikaciju i pokušaje mirnog rješenja spora (v. čl. 9. st. 2. Konačnog prijedloga), a odsutnost odgovarajućih navoda iz tužbe i odgovora na tužbu dostatna je da bi sud izveo odgovarajući zaključak.

Druga situacija u kojoj postoji obveza upućivanja na medijaciju izvodi se iz čl. 9. st. 3. ZMRS-a. Naime, stranke bi trebalo uputiti na medijaciju i onda kada se **tužitelj nakon poziva na ispunjenje zahtjeva nije očitovao na pisani prijedlog protivne strane za provođenje medijacije ili je takav prijedlog bez opravdanih razloga odbio**.⁵⁸ Ako bi tuženik neopravdano odbio prijedlog za medijaciju ili propustio odgovoriti na prvi dopis tužitelja, sud nema obvezu stranke uputiti na informativni sastanak. To međutim **ne isključuje mogućnost da**, nakon raspravljanja sa strankama (*arg. ex* čl. 288.a st. 1. i 2. ZPP-a), **ocijeni da bi upućivanje na medijaciju bilo prikladno**, cijeneći „interes stranaka i trećih osoba vezanih uz stranke te trajnost njihovih odnosa i upućenosti jednih na druge“ (npr. sporovi između susjeda, članova obitelji ili stalnih poslovnih partnera).⁵⁹ Takvo ovlaštenje, već sadržano u čl. 186.d. st. 1. ZPP-a, sad je dodatno potvrđeno i u čl. 10. st. 5. ZMRS-a.

Napuštanje nekih rješenja iz inicijalnog nacrtu, poput **homologacije medijacijskih nagodbi**, također se po potrebi može sanirati primjenom postojećih zakonskih odredbi. U svim medijacijama, pa čak i onima koje ne provode ovlašteni medijatori upisani u registar, može se **temeljem čl. 324. ZPP-a zatražiti da se sklopljena nagodba potvrdi pred sudom** s odgovarajućim učinkom ovršne isprave. To bi, ako je strankama stalo do pravne sigurnosti, bio naš načelan savjet i za sve izvansudske nagodbe glede novčanih činidbi, bez obzira pred kim su i kako sklopljene, kako bi im se pružio učinak pune ovršnosti i po potrebi omogućila izravna naplata tražbine.

Posebne odredbe o mjerama osiguranja koje su izbačene iz izvornog zakonskog projekta može se u praksi pokušati nadomjestiti **traženjem izdavanja asekuracijskih mjera temeljem odredbi OZ-a**. Raspoloživost konzervacijskih i regulatornih privremenih mjera **osobito je važna u medijacijama koje ne provode „certificirani“ medijatori** kako bi se osiguralo da tijekom postupka ne dođe do zastare.⁶⁰ Sudovi bi, naravno, trebali biti otvoreni prema takvim prijedlozima i **šire tumačiti odredbe o procesnim pretpostavkama za određivanje mjera osiguranja**. Kako se u kontekstu medijacije osiguravaju djelotvorni uvjeti za mirno rješenje spora, sudovi bi uvijek (bez obzira na sadržaj nagodbe) kada se traži izdavanje mjera osiguranja trebali primjenjivati pravila koja se odnose na **nenovčane tražbine**⁶¹, a mogućnost promjene *statusa quo*, nemogućnosti provođenja postupka mirnog rješenja sporaili nastupa zastare valjalo bi smatrati ispunjenjem pretpostavaka za određivanje privremene mjere.

Što će biti s CEMIRS-om tek ćemo vidjeti. Kako će izgledati njegov unutarnji ustroj i organizacija trenutno se ne može

anticipirati. U odsutnosti racionalnih argumenata možemo se samo držati nade da će interni akti Ministarstva u velikoj mjeri reproducirati već izrađeni koncept i prijedloge autora ovoga teksta. Naime, jedino tako mogli bismo barem koliko-toliko jamčiti da naše pravosuđe neće dobiti još jedan „državni“ centar kao otuđeno tijelo moći osnovano radi povlačenja europskih sredstava koje bi u najboljem slučaju bilo nedjelotvorno, a u najgorem još jedan kamen spoticanja sa nesagledivim štetnim posljedicama po razvoj sustava mirnog rješavanja sporova.

Prof. dr. sc. Alan Uzelac

Dr. sc. Juraj Brozović

Pravni fakultet u Zagrebu, Katedra za građansko procesno pravo

1 "Narodne novine", br. 18/11.

2 NPOO, str. 727 - 728.

3 Navodi se da do sudskog mirenja dolazi samo u 0,6% parničnih predmeta pred općinskim i trgovačkim sudovima. S obzirom da metodologija na temelju koje se do tog podatka došlo nije izložena, ovo je podatak koji bi trebalo neovisno potvrditi.

4 NPOO, str. 727-728.

5 U radnoj skupini sudjelovalo je 17 osoba, od predstavnika resornog ministarstva do sudaca Vrhovnog, županijskog, trgovačkog i općinskog suda, odvjetništva i državnog odvjetništva te predstavnika centara za mirenje pri gospodarskim i obrtničkim komorama. Sa strane akademske zajednice, u radnoj skupini sudjelovali su autori ovoga rada.

6 Sastanak od 24. veljače 2022.

7 Tijekom 2020. Crna Gora donijela je Zakon o alternativnom rješavanju sporova (Službeni list CG, br. 77/20; dalje: cZARS) kojim je osnovan državni Centar za alternativno rješavanje sporova.

8 ZID ZPP iz 2022. ("Narodne novine", br. 80/2022.) u konačnici je izmijenjen u srpnju 2022.

9 Osim duge liste iznimaka, koja je uključivala radne sporove, sporove povodom prigovora protiv platnog naloga odnosno prigovora protiv rješenja o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave, te sporove u kojima se tužitelj prije podnošenja tužbe dužan obratiti se tuženiku sa zahtjevom za mirno rješenje spora.

10 NPOO, str. 728.

11 "Narodne novine", br. 103/15., 98/19., 47/20., 49/23. (dalje: ObZ).

12 "Narodne novine", br. 93/14., 127/17., 98/19., 151/22. (dalje: ZOR).

13 Jedini prostor za eventualnu primjenu ZMRS-a kao općeg propisa postojao bi kod kombiniranih metoda rješavanja sporova (*med-arb*) ili predarbitražnih postupaka u nekim standardiziranim procedurama (npr. kod pojedinih oblika rješavanja građevinskih sporova), dakako samo u mjeri u kojima oni ne bi bili uređeni posebnim propisima ili sporazumom samih stranaka.

14 Frank E. A. Sander, *The Multi-Door Courthouse*, Barrister, vol. 18, br. 3, 1976.

15 V. više na mrežnim stranicama belgijskog Centra za arbitražu i medijaciju (<https://www.cepani.be/>).

16 Ideja da CEMIRS neposredno provodi postupke mirnog rješavanja sporova nije se mogla otkloniti jer je bila sastavni dio zadanog okvira u NPOO-u.

17 Osnovni pregled i sistematika davno su objavljeni u Alan Uzelac, *Mirenje kao alternativa suđenju*, u: A. Uzelac i V. Gotovac (ur.), *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, TIM Press, Zagreb, 2004., str. 15-32.

18 Ben van Velthoven, Ben i Marijki Ter Voert, *Paths to justice in the Netherlands: looking for signs of social exclusion*. Department of Economics Research Memorandum No. 2004.04, 2004: str. 1-22 (podatci za 1998. - 2003.); kasnije potvrđeno u Anna de Roo i Rob Jagtenberg, *The Relevance of Truth: The Case of Mediation versus Litigation*, u: C.H. (Remco) van Rhee i Alan Uzelac (ur.), *Truth and Efficiency in Civil Litigation. Fundamental Aspects of Fact-finding and Evidence-taking in a Comparative Context*, Intersentia, Cambridge - Antwerp - Portland, 2012., str. 27-46.

19 "Narodne novine", br. 151/05., 36/09., 75/09., 76/13., 152/14.

20 Triva, S., *Arbitraža i alternativno rješavanje sporova. Kako rješavati međunarodne poslovne sporove*, Hrvatska gospodarska komora, International Trade Centre UNCTAD/WTO, Zagreb, 2003., str. 49.

21 Engleska i Wales uveli su 1998. u novim Pravilima građanskog postupka (eng. Civil Procedure Rules) tzv. pretprocesne protokole koji predviđaju niz pretprocesnih aktivnosti za stranke. V. više na https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/pd_pre-action_conduct.

22 Čl. 30. - 38. cZARS-a.

23 Albert Fiadjoe, *Alternative Dispute Resolution: A Developing World Perspective*, London - Sydney - Portland - Oregon, Cavendish Publishing, 2015., v. posebno str. 28 i 30-31.

24 Srđan Šimac, *Postupak mirenja s osvrtom na Zakon o mirenju*, str. 9. Dostupno na: https://medijacija.hr/wp-content/uploads/2020/04/mr.sc_.-Srđan-Šimac-Postupak-mirenja-s-osvrtom-na-Zakon-o-mirenju.pdf.

25 Ta bi se pitanja, u eventualnom sudskom ili arbitražnom postupku, mogla smatrati nespornima.

26 Vidi npr. § 485.a njemačkog ZPO-a.

27 Čl. 186.a st. 10. ZPP-a.

28 V. čl. 272. st. 1. ZPP-a.

29 Usp. Čl. 5. st. 2. i čl. 19. UMZ-a.

30 V. npr. Hrvatska udruga za medijaciju 28.01.2023 17:03.

31 Pravila i Načela dostupna su na mrežnim stranicama:
<https://www.unidroit.org/english/documents/2005/study76/s-76-13-e.pdf>. O mjeri u kojoj je ovo načelo prisutno u oba dokumenta, v. Juraj Brozović, Priprema i organizacija raspravljanja u parničnom postupku, Doktorska disertacija, Pravni fakultet u Zagrebu, 2021., str. 255-256.

32 ELI/UNIDROIT Pravila br. 2 - 4. ELI/UNIDROIT Pravila dostupna su na
<https://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/eli-unidroit-rules/200925-eli-unidroit-rules-e.pdf>.

33 Rolf Stürner, R., Parteiherrschaft versus Richtermacht - Materielle Prozessleitung und Sachverhaltsaufklärung im Spannungsfeld zwischen Verhandlungsmaxime und Effizienz, Zeitschrift für Zivilprozess, vol. 123, br. 2, 2010., str. 154.

34 Ograničenje prava jednoj stranci znači ostvarenje prava protivne stranke, ali i svih drugih potencijalnih korisnika pravosuđa. Juraj, Brozović, Juraj Brozović: Je li prethodni postupak doveo do koncentracije i kraćeg trajanja parničnog postupka?, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 71, br. 5, 2021., str. 756.

35 Tako i ELI/UNIDROIT Pravila br. 9 i 10.

36 V. *Rosalba Alassini and others v. Telecom Italia SpA and Wind SpA* (C-317/08, C-318/08, C-319/08, C-320/08). Prema stavu Suda EU ovaj oblik je prihvatljiv, iako ne odveć učinkovit.

37 Jan Holas, Chapter 6: Development and Forms of Systems of Approach to Mediation in the EU, u: Lenka Holá, Miloš Večeřa, et al. (ur.), *Mediation in the Reflection of Law and Society: European Perspectives*, Global Trends in Dispute Resolution, vol. 10, Kluwer Law International, 2021., str. 114-118.

38 Za pregled zakonodavnih rješenja v. C.H. (Remco) van Rhee, *Mandatory Mediation before Litigation in Civil and Commercial Matters: A European Perspective*, Access to Justice in Eastern Europe, vol. 12, br. 4, 2021., str. 7-24. Iako nije riječ o posebnom postupku, ističemo norveško rješenje gdje se osnivanje posebne jurisdikcije tzv. *conciliation boards* pokazalo ključnim u smanjenju priljeva predmeta na sudove. Pred tim se tijelima kombiniraju facilitativne i evaluativne metode, u biti kroz medijaciju, s time da takvi postupci mogu rezultirati obvezujućim odlukama po pojednostavljenim pravilima u slučaju da u medijaciji/koncilijaciji ne dođe do sklapanja nagodbe. Van Rhee, *op. cit.*, str. 20-21. Slično je i s mirovnim sudovima u Portugalu, v. https://dgpj.justica.gov.pt/Portals/31/Ingl%C3%AAs/FAQ_S_JP.pdf?ver=A4HPBAYCyLgoNne9xI_SzA%3D%3D (22.5.2023.).

39 Bilo bi dovoljno takve okolnosti učiniti vjerojatnim, navođenjem okolnosti iz kojih proizlazi da su pretprocesne dužnosti ispunjenje i prilaganjem odgovarajućih dokaza (npr. dopisa).

40 To su prije svega slučajevi nasilja ili nemogućnosti pronalaska protivnika, a u kasnijim nacrtima na listu su dodani i prethodni neuspješni pokušaji mirnog rješenja spora.

41 Informaciju o tome jesu li stranke sudjelovale na sastanku i je li to sudjelovanje bilo aktivno CEMIRS-u je trebao dostavljati medijator.

42 Razlog zašto se krenulo razmišljati o mirovanju umjesto zastoja ranija su istraživanja prema kojem mirovanje postupka uopće nije dovelo do njegova usporavanja (Juraj Brozović, O mirovanju parničnog postupka i (ne)opravdanosti njegova napuštanja, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 37, br. 2, 2016., str. 1011-1035), ali i način na koji se primjenjuju odredbe Sudskog poslovnika. Prema njemu, naime, zastoj dovodi do okončanja rada na spisu (čl. 177. Sudskog poslovnika, "Narodne novine", br. 37/2014., 49/2014., 8/2015., 35/2015., 123/2015., 45/2016., 29/2017., 33/2017., 34/2017., 57/2017., 101/2018., 119/2018., 81/2019., 128/2019., 39/2020., 47/2020., 138/2020., 147/2020., 70/2021., 99/2021., 145/2021., 23/2022., 12/2023.), što znači da se u slučaju nastavka postupka treba osnovati novi spis. Prema tvrdnjama Ministarstva, riječ je o administrativnoj poteškoći koja može dovesti do problema neravnomjerne opterećenosti rada pojedinih sudaca, ali i poteškoća u novoj distribuciji predmeta.

43 Predloženo je da se izričito u čl. 116. ZPP-a propiše da je odgoda moguća „radi pokušaja mirnog rješenja spora“.

44 Čl. 7. ZID ZM-a predviđao je da se primjena odredbi odgađa do donošenja posebnog zakona.

45 Čl. 11. ZPPI-ja (NN 25/13., 85/15., 69/22.).

46 Borna Tafra 25.01.2023 10:44.

47 Hrvoje Vukić 11.01.2023 10:28.

48 Hrvatska udruga za medijaciju 28.01.2023 17:03.

49 Npr. Sonja Majetić Pavlinić 24.01.2023 19:07.

50 Prva grupa prigovora mogla se lako otkloniti tvrdnjom da procjenitelj ne odlučuje u sporu, već na temelju svojeg bogatog stručnog iskustva daje procjenu koja može, ali i ne mora dovesti do nagodbe, a da i stranke imaju visok stupanj kontrole nad postupkom zbog čega im prava nisu ograničena. Pravo stranaka da u konačnici prepuste sudu odluku u potpunosti neokrnjeno. U odnosu na prigovore upućene iz odvjjetničkih krugova moglo se naglasiti da odvjjetnici procjene daju svaki u odnosu na svoju stranku, što ne da ne otklanja spor, već često dodatno potiče na ukopavanje u njihove pozicije. Institucijama koje provode medijaciju moglo se odgovoriti da je neutralna procjena posve kompatibilna s medijacijom jer je interesno pregovaranje moguće tek kad su poznate pozicije, što neutralna procjena upravo i omogućuje, na sličan način kao što to čini i provođenje privatnog vještačenja.

51 Vrlo sumarno i slabo prihvatljivo „službeno“ objašnjenje bilo je da mjere osiguranja „nisu potrebne“, a u odnosu na samostalni dokazni postupak izražena je bojazan da bi njegovo uvođenje povećalo broj izvanparničnih postupaka. Iako u tome načelno nema ništa lošega, rečeno je da bi to navodno bilo u suprotnosti s tekstom NPOO-a (naime NPOO tvrdi da se uređenjem pravila izvanparničnih postupaka postiže rasterećenje sudova, a ovaj bi postupak bio u sudskoj nadležnosti, v. str. 733-734).

52 Riječ je o samo djelomičnom prihvaćanju primjedbe jer je npr. Hrvatska udruga za medijaciju predložila da se pretprocesne dužnosti ograniče na određene vrste sporova samo u slučaju da „zakonodavac ipak bude ustrajao u određenom obliku obvezne medijacije“. Hrvatska udruga za medijaciju 28.01.2023 17:03. Nikakvih oblika obvezne medijacije uoči parnice nikad nije ni bilo u nacrtu.

53 V. čl. 9. st. 1. Konačnog prijedloga.

54 V. npr. čl. 1. UNCITRAL-ovog Model zakona o međunarodnoj trgovačkoj medijaciji ili čl. 2. Singapurske konvencije o međunarodnim nagodbama postignutima u medijaciji.

55 Ovo će biti ozbiljna pravna praznina ako istodobno sa stupanjem na snagu ZMRS-a neće biti doneseni i stupiti na snagu pravilnici iz čl. 7. i 8. Konačnog prijedloga.

56 Npr. Hrvatska udruga za medijaciju (28.01.2023 17:03) postojeću odredbu ZM-a označila je kao „nejasnu“, a izrazila je i bojazan da se prijedlozi za provođenje medijacije mogu koristiti kao sredstvo zloupotrebe procesnih ovlaštenja. Neke druge primjedbe, primjedbe Ureda pučke pravobraniteljice (27.01.2023 16:03), ne čine se utemeljenima jer stranke uopće ne gube učinak prekida tijekom zastarnog roka ako medijacija bude neuspješna, pod uvjetom da u roku od 15 dana pokrenu parnični postupak.

57 Npr. čim medijacija bude okončana, zastarni rok nastavlja teći tamo gdje je bio zastao, što znači da će stranka imati manje vremena za podnošenje tužbe u slučaju neuspjeha medijacije.

58 Preuskim gramatičkim tumačenjem ponovno bi se mogao izvesti zaključak da sud u tom slučaju nije dužan uputiti stranke na informativni sastanak jer ta dužnost postoji samo kad *obje* stranke nisu ispunile pretprocesnu dužnost, a ne kad to nije učinila samo *jedna* stranka. Držimo da takvo tumačenje nije u duhu zakonskog prijedloga.

59 Prikladnost spora za medijaciju je objektivna kategorija, a ne ovisi isključivo o volji i želji stranaka. One su prirodno ukopane u svoje pozicije, a dobar medijator na informativnom sastanku može ih usmjeriti prema pregovaranju na temelju interesa, tako povećavajući vjerojatnost mirnog rješenja spora.

60 Ovakva polovična rješenja nisu optimalna. Problem postupaka koje vode neovlašteni medijatori se najlakše može riješiti ako se definicija medijatora vrati na izvornu koja postoji od 2003., a poticanje obuke medijatora može se postići razlikovanjem učinka nagodbi (kao u Portugalu) ili širenjem obveze obuke na medijatore koji djeluju u sudovima (kao u Sloveniji).

61 V. čl. 346. OZ-a.