





Intervju: Jasna Omejec, predsjednica Ustavnog suda



## Biznis

# D

Razgovarala **Biljana Bašić**  
Fotografirala **Mara Bratoš**

Predsjednica Ustavnog suda Jasna Omejec govori o europskoj i domaćoj sudskoj praksi, ekonomskim slobodama i zaštiti vlasništva te o odlukama Ustavnog suda koje će utjecati na uvjete poslovanja u Hrvatskoj



# u mreži europskog prava

r. sc. Jasna Omejec, predsjednica Ustavnog suda, nedavno je objavila knjigu "Konvencija za zaštitu ljudskih prava u praksi Europskog suda za ljudska prava i temeljnih sloboda", koja na gotovo 1600 stranica govori o presudama i općenito radu Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu. Knjiga o europskim presudama vrlo je zahtjevan autorski i izdavački pothvat, prvi takav u Hrvatskoj, ali i u cijeloj regiji. Napokon je na jednom mjestu, na hrvatskom jeziku, obrađeno cjelokupno konvencijsko pravo, od povijesnog razvitka, preko institucionalnog ustroja, do samog procesnog i materijalnog prava koje stvara Europski sud tumačeći Konvenciju u praksi. U međuvremenu, dosta je odjeka u javnosti izazvala odluka Ustavnog suda o zabrani retroaktivnosti u naplati poreza na dividendu, pa je i to bio povod da predsjednicu Ustavnog suda pitamo i o nekim gospodarskim temama, o čemu se ona u javnosti obično ne izjašnjava.

## Ima li pred Europskim sudom mnogo zahtjeva iz Hrvatske koji ne ispunjavaju potrebne pretpostavke tog suda?

Reći da ih ima mnogo bilo bi podcjenjivanje stanja. Europski sud odbacio je do početka ove godine više od 97 posto svih zahtjeva iz Hrvatske, a da ih nije ni uputio u meritorni postupak. Konkretno, donio je ukupno 210 meritornih presuda, pri čemu je povrede utvrdio u 195 presuda, a odbacio je ili je brisao sa sudske liste 8.121 zahtjev iz Hrvatske. Podaci upućuju na nepoznavanje procedure pred Europskim sudom. To je neugodna spoznaja.

## Čini se da ni naši suci nisu baš osposobljeni za primjenu Konvencije, iako je ona kod nas obvezujuća od 1997. godine. U sudskim se presudama gotovo nitko ne poziva na Konvenciju.

Da se razumijemo, naši se suci u svojim odlukama ni ne moraju pozivati na Konvenciju. Dostatno je da pri tumačenju i primjeni domaćeg prava te u provedbi sudskih postupaka poštuju materijalne i proceduralne pravne standarde koje u svojoj praksi izgrađuje Europski sud.

Izabrat ću neki svima razumljiv problem, recimo prisilne deložacije. Naš parnični sud donijet će presudu o

**Europski sud odbacio je do početka ove godine više od 97 posto svih zahtjeva iz Hrvatske, a da ih nije ni uputio u meritorni postupak. Podaci upućuju na nepoznavanje procedure pred Europskim sudom. To je neugodna spoznaja**

deložaciji neke osobe ili cijele obitelji iz stana čim utvrdi da nemaju pravnu osnovu za stanovanje u njemu. Međutim, Europski sud poručuje: gubitak doma najekstremniji je oblik zadiranja u pravo na poštovanje doma. Stoga svaka osoba izložena riziku gubitka doma treba u načelu imati priliku da sud tijekom parnice dodatno ispita i razmjernost mjere deložacije, bez obzira na to što je sama mjera zakonita.

## Što to praktički znači?

Ako takvoj osobi nije bila dana prilika da tijekom parnice osporava razmjernost mjere deložacije ili to sud ne učini, nego se zadrži samo na njezinoj zakonitosti, doći će do povrede prava na dom jer osobi nisu osigurana proceduralna zaštitna sredstva pred sudom koja pravna Europa smatra nužnima. U osnovi takvog stajališta leži vrijednosna ocjena da ne može biti nikakvih ozbiljnih posljedica za funkcioniranje domaćeg pravnog sustava ili za domaće stambeno pravo ako se bespravno useljenom stanaru prizna pravo da pred sudom ospori razmjernost mjere deložacije u svjetlu prava na dom.

## Vrijedi li to pravilo i kod aktualnih slučajeva deložacija, kad je riječ o nesolventnosti dužnika ili njihovih jamaca za vraćanje kredita bankama?

Da. Ni ti parnični slučajevi nisu izuzeti od tog europskog pravila proceduralne pravde.

**Uobičajena je sudska praksa kod nas da se zakoni tumače doslovno, gramatički, a suci izbjegavaju smisleno, teleološko tumačenje koje primjenjuju europski sudovi. Smatrate li da je riječ o strahu naših sudaca da bi se teleološko ili šire tumačenje zakon-**



### skih normi moglo tretirati kao njihova samovolja?

Više bih rekla da je riječ o duboko učahurenoj poziciji naših sudaca koji teško prihvaćaju promjene. Tako je u mnogim područjima kod nas, suci nisu iznimke. Međutim, promjene su prijeko potrebne. Zaostajemo za interpretativnim potencijalom europskih sudova. Prihvaćanje i primjenu europskog prava više ne bismo smjeli izbjegavati. Ali, obrat je prijeko potreban. Prihvaćanje i primjenu europskog prava više ne bismo smjeli izbjegavati.

### Koliko je izvjesno da će Ustavni sud Republike Hrvatske postati svojevrstni prvostupanjski sud, a Europski sud u Strasbourgu na neki način "vrhovni" ustavni sud?

Za mene nije sporan status strasbourškog suda kao europskog ustavnog suda. Međutim, odnos dvaju sudova nije hijerarhijski u uobičajenom značenju te riječi, gdje bi hrvatski Ustavni sud bio prvostupanjski, a Europski sud žalbeni sud. Stvari se u Europi razvijaju drugim smjerom. U središtu europske priče danas su "konstitucionalni pluralizam" i heterarhijski, mrežni odnosi između nacionalnih ustavnih sudova i europskih sudova.

### Ulaskom u Europsku uniju podvrgavamo se jurisdikciji još jednog suda, Suda pravde Europske unije u Luxembourg. Kakav će odnos biti između hrvatskog Ustavnog suda i Suda pravde u Luxembourg?

Za razliku od Konvencije, pravo EU-a nije zamišljeno tako da u Hrvatskoj ima ustavno značenje. Tu smo slični Austriji i Sloveniji. Zato pravo EU-a mora u prvom redu biti briga redovnih sudova na čelu s Vrhovnim sudom. Redovno sudstvo mora na sebe preuzeti taj teret, osobito kad je riječ o postavljanju prethodnih pitanja Sudu u Luxembourg.

### I Ustav i Konvencija štite uz ostalo i vlasništvo. No, iz raznih krugova upozorava se da to pravo nije dovoljno zaštićeno kod nas.

Ustavni sud odavno je protumačio ustavno značenje prava vlasništva, kao i mogućnost njegova ograničenja odnosno oduzimanja u skladu s europskim pravnim

**Zaostajemo za interpretativnim potencijalom europskih sudova. Prihvaćanje i primjenu europskog prava više ne bismo smjeli izbjegavati**

standardima. To su važne odluke Ustavnog suda. Bit je u tome da pravo vlasništva nije apsolutno i da mora služiti općem dobru. S obzirom na tu socijalnu garanciju, u središtu uvijek treba biti postizanje pravedne ravnoteže između općih interesa zajednice i zaštite prava pojedinca. Vlasništvo, dakle, nije jednoznačan pojam. Zato je u tom pravnom području iznad svega potrebna standardizacija sudske prakse unutar okvira koje je postavio Ustavni sud. To je najviše što se u kratkom odgovoru može reći.

### Postoje i upozorenja da ekonomske slobode u Hrvatskoj općenito nisu na potrebnoj razini. Ista upozorenja postoje i kad je riječ o investicijskoj klimi i kad je riječ o odnosu prema poduzetništvu. Imate li objašnjenje, zašto je to tako?

Imam dojam da je poduzetništvo kod nas pogrešno shvaćeno, kao da je riječ o nečemu *a priori* "sumnjivom". To zabrinjava. Zabrinjava i atmosfera neizvjesnosti koja vlada u poduzetništvu, a koja je u velikoj mjeri uzrokovana nedostatkom nužno potrebne predvidljivosti pravnih normi i sudske prakse. Ponekad nije jasno ni kad se ima smatrati da neki poduzetnički pothvat prelazi u zlouporabu položaja ili ovlasti u poslovanju. Čini se da se neki čudan strah uvukao i u državnu upravu koja mora odlučivati o pravima i obvezama poduzetnika. Kao da se bježi od odgovornosti za donošenje odluka. To sam u jednom svom predavanju opisala kao "panični strah od vlastitog potpisa".

### Možete li taj svoj dojam malo objasniti?

Ilustrativno, državni službenik u gradu ili županiji ne želi potpisati dozvolu koju je zatražio poduzetnik jer se boji da će sutra biti prozvan za malverzacije, mito, korupciju ili sudjelovanje u nezakonitim radovima oko određenog zemljišta. Taj službenik stoga čeka i misli: neka odgovornost preuzme moj nadređeni. Taj je nadređeni, međutim, također u strahu od javnih i medijskih optužbi uz koje u pravilu ide i pokretanje istraga, pa je s obzirom na poziciju u upravnoj hijerarhiji još nesigurniji. Ni on ne donosi odluku. Sve stoji.

Postoji, dakle, snažan osjećaj da nismo zaštićeni od neopravdanog progona, bilo medijskog, bilo službenog. Takva atmosfera, ako sam je pravilno detektirala, mora prestati. Ona paralizira naciju.

### Može li ulazak u europski pravni sustav poboljšati stanje našeg gospodarstva?

Govorimo li o istinskim, supstancijalnim promjenama u području gospodarstva, poduzetništva i ekonomskih



sloboda, neće ih biti sve dok se mi sami ne promijenimo. Zablude je misliti da će europski pravni prostor sam po sebi riješiti naše probleme. On nije dobra vila koja čarobnim štapićem ispunjava želje.

**Čini se da poduzetnici nemaju povjerenja ni u sudove jer smatraju da ih oni ne mogu djelotvorno zaštititi.**

Rekla bih da je tu više riječ o problemima vezanim uz tzv. vanjski dojam o radu sudova negoli o problemima u samom suđenju u konkretnim slučajevima. Samo transparentan, brz i djelotvoran sudski sustav može poboljšati taj dojam i vratiti povjerenje javnosti u njega odnosno dovesti do uvjerenja da je vlast privržena vladavini prava. Praktična rješenja moraju ponuditi stručnjaci za organizaciju pravosudnog sustava u okviru europskog zahtjeva za dobrim upravljanjem pravosuđem.

**Može li Ustavni sud utjecati na to da se zakoni ne mijenjaju prečesto? Imamo slučajeve i s krucijalnim zakonima, kao što su Zakon o kaznenom postupku te Kazneni zakon, da se mijenjaju nedugo nakon donošenja.**

Na to Ustavni sud ne može izravno utjecati. Ipak, dužna sam upozoriti da stvari ponekad izmiču kontroli. Primjerice, u samo nekoliko dana jedan te isti zakon izmijenjen je dva puta. Konkretno, Zakon o izmjeni Zakona o državnim službenicima objavljen je u Narodnim novinama broj 37 od 28. ožujka 2013., a onda je drugi Zakon o izmjeni Zakona o državnim službenicima objavljen u broju 38 od 29. ožujka 2013. Takvo nerazborito upravljanje normativnim procesima ne smije se događati u pravnoj državi.

**Odbacili ste mogućnost da Ustavni sud unaprijed ocjenjuje prijedloge zakona, prije no što ih Hrvatski sabor izglasa ili prije no što budu objavljeni u Narodnim novinama. Ne bi li se tako izbjegle loše strane nekog zakona?**

Nijedna prethodna kontrola nacrtu zakona ne može jamčiti punu i svestranu kontrolu ustavnosti tog zakona. Ta je kontrola po naravi stvari žurna i vremenski ograničena jer se provodi tijekom parlamentarne procedure ili u vezi s njom, pa je u pravilu prati i visok stupanj politizacije. Ponekad je sam tekst zakonskog nacrtu takav da ne daje mogućnost prethodne procjene ustavnosti njegovih učinaka u praksi. Ukratko, od prethodne kontrole zakona ne bi bilo puno koristi. Međutim, stalno ponavljam

## O stečaju i Ingridi

Privremena mjera Ustavnog suda ni na koji način ne utječe na sam tijek sudskih postupaka, a ponajmanje pretpostavlja njihov prekid

**Drugu privremenu mjeru donijeli ste zajedno s pokretanjem postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom članka 13. stavka 1. Zakona o izmjenama i dopunama Stečajnog zakona iz prosinca prošle godine. Prijedlog je podnijela Ingrida. O čemu je riječ?**

Da, i tu smo išli s privremenom mjerom. Riječ je o spornoj dopuni članka 39. stavka 2. Stečajnog zakona koji propisuje pretpostavke pod kojima vjerovnik može podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka protiv dužnika. Sporno je to što se po sili zakona ima smatrati da je vjerovnik učinio vjerojatnim postojanje svoje tražbine ako je temelji na ovršnoj ispravi ili nepravomoćnoj sudskoj ili upravnoj odluci.

**Što je tu sporno?**

Način na koji se utvrđuje vjerojatnost postojanja tražbine. Parafraziram li riječi britanskog suca, lorda Hoffmanna, to je kao da razumnu sudačku generalizaciju o tome da je nešto u konkretnom slučaju vjerojatno pretvorite u neoborivu zakonsku presumpciju da to jest vjerojatno, neovisno o svim okolnostima konkretnog slučaja. Treba ispitati je li to ustavno-pravno prihvatljivo.

**Čini se da je došlo do nerazumijevanja te odluke Ustavnog suda. Neki su je protumačili tako da će ubuduće vjerovnicima trebati pravomoćne presude da bi se otvorio stečaj.**

Takvo je tumačenje pogrešno. Bit privremene mjere upravo je suprotna tome: ostaviti slobodnoj procjeni suca da s obzirom na sve okolnosti konkretnog slučaja utvrdi vjerojatnost postojanja tražbine vjerovnika, a da ne bude zakonski, to jest mehanički i automatski vezan nepravomoćnim aktom.

**Ustavni sud tom privremenom mjerom nije uspio zaštititi Ingridu od mogućnosti otvaranja stečaja pa se postupak koji je protiv nje iniciralo Međimurje Viskogradnja ne prekida.** Ponavljam, ta privremena mjera Ustavnog suda samo traži da pri utvrđivanju vjerojatnosti postojanja tražbine sudac ne bude *a priori* vezan nikakvom zakonskom presumpcijom koja se oslanja na nepravomoćne akte. Ta privremena mjera, dakle, ni na koji način ne utječe na sam tijek sudskih postupaka, a ponajmanje pretpostavlja njihov prekid. Konačno, ona nije donesena zbog Ingrida nego zbog zaštite objektivnog pravnog poretka.



**Naš parnični sud donijet će presudu o deložaciji neke osobe ili cijele obitelji iz stana čim utvrdi da nemaju pravnu osnovu za stanovanje u njemu. Međutim, Europski sud poručuje da svaka osoba izložena riziku gubitka doma treba u načelu imati priliku da sud tijekom parnice dodatno ispita i razmjernost mjere deložacije, bez obzira na to što je sama mjera zakonita**

uz naplatu poreza na dohodak obveznicima koji su taj dohodak ostvarili na temelju dividendi i udjela u dobiti na temelju udjela u kapitalu do 1. ožujka 2012. godine.

Treba ispitati je li s aspekta Ustava dopušteno oporezovati dohodak koji bude isplaćen poslije 1. ožujka 2012., neovisno o tome što je ostvaren prije tog datuma. Ilustrativno, i Ana i Petar ostvarili su dohodak od dividendi tijekom 2010. Ana je odlučila da joj se ta dobit ne isplati odmah. Zadržala ju je u tvrtki radi njezina razvoja. Petar je odlučio da mu se dobit odmah isplati. Prema spornom zakonu, Ana bi za taj zadržani dohodak sada morala platiti porez ako bi htjela njegovu isplatu.

**Kakve konzekvence ima ta odluka Ustavnog suda i kako Sabor to mora popraviti izmjenama Zakona, a da se poštuje odluka Ustavnog suda?**

Sama činjenica da je Ustavni sud pokrenuo taj postupak može biti vrijedna smjernica zakonodavcu da sam preispita sporne odredbe u svjetlu prigovora predlagatelja i da ih – ocijeni li potrebnim – izmijeni u parlamentarnoj proceduri. Za to ne treba čekati konačnu odluku Ustavnog suda. S druge strane, Ustavni sud ima pridržano pravo ispitati ustavnost i tih potencijalnih novih zakonskih izmjena.

**Ima nezadovoljstva i zbog novog Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi iz 2012. godine.**

Postoji samo jedan prijedlog za ocjenu ustavnosti tog zakona, i to u dijelu koji se tiče određenih ovlasti Mini-

starstva financija. Predlagatelj smatra da je to nadležnost suda.

**Nedavno ste donijeli dvije važne privremene mjere. Prva je vezana uz Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o porezu na dohodak iz 2012. Što je sporno kod tog zakona?**

Da, Ustavni sud privremeno je obustavio od izvršenja sve pojedinačne akte i radnje Porezne uprave vezane

uz naplatu poreza na dohodak obveznicima koji su taj dohodak ostvarili na temelju dividendi i udjela u dobiti na temelju udjela u kapitalu do 1. ožujka 2012. godine.

**Nakon intervencije Ustavnog suda da se zakoni po hitnoj proceduri trebaju donositi samo iznimno, Zakon o strateškim investicijama upućen je u redovnu proceduru. Već ima najava osporavanja tog zakona na Ustavnom sudu, bude li usvojen. Postoji li neka europska sudska praksa oko takvih sličnih zakona?**

Žao mi je što ću razočarati vaše čitatelje koji su za taj zakon zainteresirani, ali taj nacrt zakona nije i neće biti predmet interesa Ustavnog suda sve dok ne postane zakon i dok netko ne ospori njegovu ustavnost.

**Možete li nešto reći o zahtjevima koje je Udruga Franak predala Saboru, Vladi i HNB-u, vezano za izmjene zakona o kreditnim institucijama i osobni bankrot?**

Načelno mogu reći da je riječ o legitimnoj i valjanoj akciji jedne udruge građana. Ona ostvaruje svoj program tako da se organizira u skupinu za pritisak i svojim peticijama nastoji utjecati na Vladine mjere ili zakonodavnu politiku. To je pravi način na koji se građani trebaju boriti za vlastite konkretne interese u demokratskom društvu. Međutim, ja nisam prava osoba za detaljnije raspravljanje o sadržaju njihove peticije. Ona je isključivo političke naravi i usmjerena je prema nadležnim političkim tijelima. Nema nikakve veze s Ustavnim sudom.

**Ipak, možete li barem načelno nešto reći o njihovom zahtjevu da se budući uvjeti kreditiranja koji će biti u novom zakonu, a tiču se načina izračunavanja promjenjive kamatne stope, retroaktivno primijene i na korisnike kredita u francima koji su ugovore o kreditu sklapali po važećem zakonu?**

Mogu samo podsjetiti na temeljno ustavnopravno načelo vezano uz retroaktivnost zakona u građanskim stvarima. Zakonodavcu, naime, nije zabranjeno u građanskim stvarima donositi novo retroaktivno zakonodavstvo kako bi regulirao prava koja proizlaze iz postojećeg zakona ako se pokaže da za to postoje snažni razlozi javnog interesa. Europski sud ih naziva *compelling public-interest reasons*. To u negativnom određenju znači da u građanskom pravu retroaktivnost nije poželjna ako negativno utječe na prava i pravne interese stranaka. ■