

**Др. сц. Инес Матић Матешковић,\***

Доцент,

Правни факултет, Свеучилиште у Ријеци, Република Хрватска

**Др. сц. Дејан Бодул,\***

Ванредни професор,

Правни факултет, Свеучилиште у Ријеци, Република Хрватска

**Др. сц. Жељко Бартуловић,\***

Редовни професор,

Правни факултет, Свеучилиште у Ријеци, Република Хрватска

UDK: 347.9(091)

347.9:341.24(4-672EU)

Рада примљен: 11.10.2021.

Рада прихваћен: 28.11.2021.

## **ЕВОЛУЦИЈА КОНЦЕПТА СУД/ТРИБУНАЛ: ТРЕБА ЛИ ИЋИ У СМЈЕРУ ЊЕГОВЕ ЕУРОПЕИЗАЦИЈЕ?\***

**Апстракт:** Живимо у вријеме брзих социјалних, економских па и правних промјена. Устаљени правни концепти, као суд/трибунал, еволуирају. Модернизација права хармонизира га с потребама времена. Организацијска и функционална модернизација судова требала би се одвијати у смјеру еуропеизације. То је шири процес од рецепције еуропског права и преузимања правних института из других права, без анализе што они значе у правном поретку из којег су трансплантирани и да ли су у складу с правном традицијом и/или се могу и на који начин укључити у домаћи правни систем. Аутори анализирају историјске аспекте судства, да ли реформирати судове и којим организацијским структурама тада повјерити обављање судске власти, да ли је могуће задржавање принципе утемељене на класичним правним стандардима.

**Кључне ријечи:** појам суда, поступак *in statu nascendi*, еуропеизација.

---

\* ines.matic@pravri.uniri.hr

\* dbodul@pravri.hr

\* zeljko@pravri.hr

\*\* This paper was funded under the project line ZIP UNIRI of the University of Rijeka, for the project ZIP-UNIRI-130-7-20 / Rad je financiran u okviru projektne inicijative ZIP UNIRI Sveučilišta u Rijeci, projekta ZIP-UNIRI-130-7-20.

## 1. Увод – историјски развој судова и суђења

### 1.1. Доба антике – Атина

О рјешавању спорова у првобитној заједници у освиту културе можемо само нагађати. Негдје су повјерење скупине добили старији и угледнији (старјешине), а другдје они који су се наметнули силом (самодршци). Неке од најранијих одредби које регулирају поступак рјешавања спорова налазимо у државама Старог истока у другом миленијуму прије Христа.

У Атени долази до развоја демократије па и судовања. Дракон оснива *Суд ефета* састављен од базилеуса, полемарха, епонима и 48 наукрара који суди у вијећима од по 17 чланова. Солон 594. г. пр. Кр. утемељује врховни народни поротни суд *Хелиају* с 6.000 чланова (5.000 редовитих и 1.000 додатних), бираних коцком између чланова прва три имовинска разреда друштва. Свака *фила* (племе) бирала је по 600 судаца старијих од 30 година на годину дана. Суд суди у вијећима (дикастерији) од 201 (за имовинске предмете), 501 (изричу и смртну казну) и 1.501 члана (спорови опћег интереса). Сваки дан се коцком бирају чланови вијећа и вијеће које рјешава спор, како би се спријечила корупција. Суди се на отвореном како би богови, а заправо народ надгледао суђење и злочинци не би окужили суце. Пизистрат за грађанске предмете уводи *Суд диетета* с 200 чланова. Суд једанаесторице суди имовинске деликте те надзире извршење казне слично као и Суд четрдесеторице. Постојале су и изабране арбитраже (Бартуловић, 2014: 43, 44, 46). Даје се предност јавном суђењу и колективним судовима изабраним на начин који онемогућује корупцију.

### 1.2. Доба антике – Рим

Развој римског цивилног поступка почиње настанком државе и ограничењем самопомоћи (Новаковић, 2020: 141–161). Сазнање о грађанском поступку темељи се на малом броју извора у примјерима из четврте књиге Гајевих Институција, иако се она односи на тужбе, а не на правила поступка. Недостатак извора оставља простор за различита тумачења којима се попуњавају празнине (Metzger, 2004: 246 *et seq.*).

У римском праву под појмом судица се подразумевају различите особе: изабрани магистрат који има *ius dicendi* и *ius iudicandi*, појединац именован да одлучује о чињеницама и доноси пресуду у случају за који је изабран (*iudex privatus*), судски орган *recuperatores* (најмање тројица изабраних судаца) који је одлучивао у поступку с јавним интересом, центумвирски

судови и изванредни судови за казнена дјела против државе (*questiones perpetuae*) (Plescia, 2001: 51–70).

У грађанском поступку припремна фаза и фаза расправе одвијале су се прије него што је судач добио *iurisdictio*, а фаза доказивања и одлучивања проведене пред судским тијелом (Caroli, 2017: 140). Овај дио поступка започиње након литисконтестације те се одвија пред изабраним суцем који је *iudex privatus*. Он је требао утврдити истинитост тврдњи странака, провести доказе и изрећи пресуду. Грађански поступак, легисакцијски и формуларни, карактеризирала је чињеница да је коначну одлуку донио субјект изван правног састава, којег су странке одабрале.

Суца одабиру странке, али одабир верифицира правосудни магистрат (*dare iudicem*) дајући суцу налог да проведе поступак и упути (*ius dicere*) како да пресуди (*iussum iudicandi*) (Karakocali, 2013: 71–72). Из овлаштења *iussum iudicandi* произлазе функције суца, а прва међу њима је суђење и доношење одлуке. Радило се о *munus publicum* у пуном смислу, о чему свједочи Д. 5.1.78. *Quippe iudicari munus publicum est*.

Ауторизација правосудног магистрата суцу приватнику чини одлуку у спору државном одлуком и она има снагу по држави овршиве пресуде, за разлику од одлуке коју доноси обични приватни судач (*arbiter ex compromisso*) (Хорват, 1998: 344–346).

Странке суца изабиру с посебних судачких листи (*album iudicium*) у којима су уписани сенатори, а касније и витезови те је објављиван за наредну годину. Гаљарди (Gagliardi, 2007: 199) истиче да је улога суца посебно прижељкивана, да је изазивала ривалство и напетости прџ одређивању особа. Можда је то био повод да се формира службена листа (*album iudicium*) с које ће се извући имена судача.

*Album iudicium* почетно је обухватио само грађане сенаторског сталежа. Они су јамчили непристраност и часност, захваљујући великом угледу. Еквидистанција сенатора према странкама била је очитија у спору субјеката који припадају различитим друштвеним класама. Именовањем искључиво сенатора за функције суца приватника избјегнута је опасност да социјално јача странка додијели спор појединцу од свог повјерења.

*Album iudicium* припремао је претор сваке године на почетку службе те га образлагао, заједно с едиктом. Странке су за конкретан случај с пописа бирале суца или би га одредиле коцком. Суци су били лаици па су потребне правне савјете тражили од правника (Ромац, 1975: 253). Судачку функцију је, осим суца појединца (*unus iudex*) вршио и *arbiter* којем је припадала већа слобода код расуђивања.

*Iudex privatus* не примјењује аутоматски правила нити изражава властито мишљење већ вриједност одлуке произлази из његове аутентичности као гласа за заједнички осјећај за право (Baron, 1884: 425). *Iudex privatus* приватно обавља дјелатност и особно је одговоран за рад у појединачном случају у којем има улогу правосудног тијела.

У класичном раздобљу постојала су ограничења за именовање приватних судца, идентифицирана у Пауловом фрагменту Д.5.1.12.2 (Paul. Ad ed. 17) и разврстана у три скупине: природна неспособност, правна неспособност и неспособност због посебног стања одређених особа лишених темељног статуса, попут жена и робова. Даљњи захтјев представљала је *aetas legitima*, добно ограничење од 25 година.

*Iudex privatus*, једном именован, био је обвезан вршити грађанску дужност и није се могао одрећи именовања без ваљаног разлога. Режим *excusationes* уређивао је попис оправданих разлога. Апсолутна обвеза је постојала за суца без *excusatio*. Судац није могао одлучити хоће ли прихватити дужност или не. Извори то не потврђују, али претпоставља се да би судца, који је одбио задатак, био осуђен на новчану казну, предвиђену преторским едиктом. Разлози за необављање дужности судца били су предвиђени законима или едиктом. Попис разлога није био таксативан већ га је претор могао допуњавати. Главни разлози односили су се на старост, број дјеце, болести и постојање политичких или вјерских обвеза.

Аугуст је смањио потребну доб с 35 на 25 година. Према Улпијану, функцију судца могла је вршити особа старија од 18 година и млађа од 25 година ако су странке свјесне старости судца и прихваћају да он изрекне пресуду. *Senatus consultum Calvisiano* утврђује горњу границу доби од 70 година, коју је *Lex Acilia* спустио на 60 година. Минимална граница од 25 година под одређеним увјетима може се смањити на 18, а максимална је 60 година. Жене и робови били су искључени из судачке службе.

Непристраност судца и непостојање особног интереса у спору регулира начело *nemo iudex in re sua*. Неке хипотезе се могу реконструирати из Дигеста.

Судац је имао грађанскоправну одговорност да саслуша странке, суди према упуту из поступовне формуле и пресуду донесе у доброј вјери, објективно и непристрано (Plescia, 2001: 58). Уколико судца не би дошао на суд без оправданог разлога (*iusta causa*), тужитељ губи спор с обзиром на учинак литисконтестације у легисакцијском и формуларном поступку. Тада тужитељ може захтјев усмјерити према суцу темељем квазиделикта *iudex qui litem suam fecit*. Од раздобља ране републике регулирано је питање судачке одговорности за корупцију па је у Законику XII плоча, према начелу

талиона, прописана смртна казна за суца у казненом поступку који је примио мито и зато изрекао смртну казну у поступку.

Извори указују да је судач одговарао за *culpa* (када је занемарио темељне претпоставке поступка, нпр. појављивање на суду или суђење према упутама у формули), *dolus* (када је био пристран или примио мито) и *error* (када је због судачке погрешке настала штета некој од странака). Судач приватник осуђен за корупцију (*crimen repentudarium*) трпио је последице инфамије, није могао бити именован за суца, изабран у Сенат, бити свједоком или заступати пред судом (Plescia, 2001: 67–68). То је утјецало да особе дужност суца обављају савјесно.

У раздобљу принципата, паралелно с *iudicium privatum*, појављује се поступак у којем царски службеник који прими тужбу води поступак, изриче и извршава пресуду. Користио се изнимно за неке спорове, због чега се и назива *extraordinaria cognitio*.

Модел судства приближан данашњем организиран је у раније царско доба када нестаје подјела поступка на двије фазе. Вођење судских поступака препуштено је државним суцима, који су истовремено били органи управе јер идеја о одвајању судства од управе тада није постојала. Државни суци су водили поступак, изрицали и извршавали пресуду (Хорват, 1998: 344 *et seq*). Од 3. ст. н. е. *iudicium privatum* с изабраним суцем лаиком ишчезава па улогу суца преузима државни орган.

### **1.3. Средњовјековно доба**

#### **1.3.1. Средњовјековна Еуропа**

Франачка је егземпларна држава западног феудализма. То је патримонијална држава у којој владар има право заповиједања (*ban*) који, према модерној подјели, обухваћа: мировни (судски), наредбодавни (законодавни) и управни бан. Краљ, као највиши судач предсједа краљевом суду од 7 особа, а касније га замјењује дворски управитељ (*maior domus*, за Каролинга *comes palatii*). Суд је надлежан за веће спорове (нпр. смртну казну) угледних особа, привилегије црквама и сл. Сваки носитељ власти добивене од владара суди у мањим предметима подређеним људима. Остале предмете по сатнијама (*centenata*), опћинама слободних војника сељака, суди народни суд (*ting, mallum*). У 7. ст. предсједа му гроф (*comes*) који обилази грофовију (некадашњи *pagus*). Важну улогу има 7 присједника (*grahimburgi*), које раније бира народ као суце. Они су предлагали пресуду, а скупштина народа је прихваћа или одбија. Пресуду је извршавао гроф уз

помоћ *rahimburga*. У мањим предметима суду предсједа сатник (*centenarius*). У том раздобљу видљива је јача улога народа у судовању.

Карло Велики је 770. провео реформу. Скупштина слободних становника подручја (*placita generalia*) одржава се три пута годишње, а предсједа јој гроф. Судски присједници су 7–12 скабина, трајно изабраних угледних локалних људи који познају право. Ако предмети нису ријешени, нпр. због бројности на *placita generalia*, упућују се на *placita minora*, гдје суди грофов замјеник (*vicarius*) и *centenarius* са скабинима без скупштине. Од 811. разликују се већи спорови (*causae maiores*) гдје предсједава *comes*, од *causae minores* којима предсједава *vicarius*. Странка незадовољна пресудом изазива предлагача пресуде на двобој. Ако побиједи предлагала се нова пресуда. У каролиншко доба развио се призив на виши суд, не против странке, већ против предлагача пресуде (Бартуловић, 2014: 50 и 56). У ово доба владар жели судовање ставити под свој надзор.

У Њемачкој сусрећемо екстремне примјере улоге судаца и поротника. Предсједник суда (*Richter*) бира присједнике (скабини, *Schöffen*) који доносе пресуду, док он води строго формалан поступак. Ако предсједник суда сазна за злочин, наступа као тужитељ (*Getüge*) и свједочи, а скабини доносе пресуду. Уз присегу 6 поротника (*Übersiebnung*) да је нетко злочинац, започиње сумаран поступак против те особе. У Баварској и Аустрији у 13. ст. повјерљиве особе на тајним сједницама (*consilium secretum*) заклетвом проказују особе за које само сумњају да су злочинци па се с њима поступа као са злочинцима ухваћеним на дјелу. *Градски тужитељ* брине да се особа затвори, а докази прибаве и тортуром јер је признање *краљица* доказа (*confessio est regina probationum*). Утврђивање чињеничног стања прелази на суд и замјењује тужбу с присегом чиме се уводи инквизицијски поступак. Уводи се јавни тужитељ (*фискалат*) и прогон по службеној дужности. У поступку се од 18. ст. разликује генерална инквизиција с утврђивањем злочина и *corpus delicti*, од специјалне која почиње затварањем осумњиченога. Радње у поступку се записују, јер пресуду потврђује виши суд, а у случају правних дилема тражило се мишљење правних факултета. Судац је везан доказним правилима: пун доказ су два свједока и запечаћена исправа (*instrumentum garantigiatum*), а пословне књиге треба ојачати присегом (*Bucheid*) (Бартуловић, 2014: 70–71).

Енглеска показује специфичности германске традиције суђења, а могу се тражити и сличности с римским правом иако је формално дошло до забране његове примјене. Води се борба за демократизацију суђења и стављања краљеве власти под надзор пороте као паралеле парламента у законодавној власти. *Magna Carta* 1215. уводи поротно судовање у чл. 39:

*Ниједан слободан човјек неће бити убијен или затворен, или лишен својих права или имовине, или стављен ван закона или прогнан, или на било који начин лишен свог положаја... осим на основи законите пресуде њему једнаких или права земље.* Потврђује се начело праведности и ефикасности судовања у чл. 40: *Никоме нећемо продавати право и правду, никоме их нећемо одрећи и одуговлачити.* Од 12. ст. слободни људи незадовољни локалном правдом обраћају се краљу, али он не суди редовно па *Magna Carta* уводи суђење на сталном мјесту. Тако настаје краљевски суд у Вестминстеру.

У 14. ст. настају мировни судови, чији суци подузимају превентивне мјере и разматрају казнене спорове. Суце именује краљ из редова локалних земљопосједника. Суде као појединци, лакша дјела удвоје (тзв. мале сједнице), а већа четири пута годишње. Захваљујући централним и путујућим судовима феудални судови су релативно брзо изгубили важност. Насупрот судовима Опћег права од Едварда III 1327. настаје Суд Лорда канцелара или Суд „правичности“ који не суди по *Common law* већ по принципу правичности (*equity law*) и без пороте.

Краљевски суци су од 12. ст. професионалци. У суђењу се користи краљев налог (*writ*). Он садржи наредбу да прекршитељ права удовољи налогу или се приводи пред Краљевски суд и оправдава се. Крајем 12. ст. лорд канцелар ствара низ указа дајући заштиту разним односима чиме настаје регистар указа. Извор права постају и пресуде краљевских судова које се од 12. ст. воде у регистрима (*plea rolls*), доносе се неслужбени годишњаци (*Yearbooks*) најважнијих пресуда, а јављају се и преседани (*precedent*), пресуде које се користе за будућа рјешења.

Османска Турска је спецификум. Судство је одвојено од управе и спахија који немају управну и судску власт као феудалци на Западу. Држава се дијели на судске јединице (*кадилук*) чија подјела се не поклапа с управном. Разликује се пет ступњева судаца. *Велике моле*, надлежне у већим и *мале моле* у мањим градовима. *Кадидје* суде у осталим мјестима, а *наиб* су замјеници. *Муфетиши* су надлежни за побожне закладе. Суци се могу обратити познавателу шеријата (*муфтији*) за правно мишљење у облику *фетви* (Бартуловић, 2014: 91).

Ново доба доноси промјене у положају судова. Реперкусија Француске револуције у 18. ст. је и признавање Монтескјеовог принципа подјеле власти и одвајање судске и извршне власти. Закон из 1790. уводи бирање судаца чак и највише инстанце (Касациони суд). Одвојеност је убрзо укинута и суци се интегрирају у државну управу. Након Другог свјетског рата, принцип одвојености опет јача у контрапозицији између правосудне и извршне власти.

### 1.3.2. Средњовјековна Хрватска

На простору уже Хрватске, у Златној були Беле IV Градецу 1242. краљ даје грађанима право избора највишег службеника (градског суца) на годину дана, а он га потврђује. Град добива да ужива одређену самосталост у управи у судству.

Први познати Славонски сабор 1273. доноси и одлуке о суђењу и саставу суда. Развојем градова и повећањем броја племениташа изузетих из власти жупана, ниже племство, „краљеви слуге“ (*servientes regis*) желе потврду права, као и нижи слој, тзв. тврђавних војника (*iobagiones castri*) спрам великаша (баруни) који их желе подвргнути себи. Прописано је да судско вијеће у жупанији, као јединици њихове самоуправе, сачињава: жупан, четири племића (*servientes regis*) и два тврђавна јобагиона. Из тога се види да су тврђавни војници изједначени с племићима, јер према средњовјековној традицији нижи слој не може судити вишем (Бартуловић, 2008: 9 *et seq.*).

Дубровачка република организира судове закључцима Великог вијећа у 15. ст. Судство није одвојено од управе јер је највиши суд Велико вијеће. Овласти кнеза у судству временом су се смањивале. Велико вијеће је овласти пренијело на Велики двор (*Curia Maior*), који има 15 чланова (10 бира Велико вијеће, а 5 Мало вијеће), али има касациске овласти над њим. Мање спорове суди Мали двор (*Curia Minor*), који има три члана бирана на годину дана. Изван града суде делегирани органи Сената, а призив рјешава Велико вијеће. Црквени суд надлежан је за спорове између припадника клера, али и грађана ако се ради о питањима, везаним уз вјеру и Цркву (Бартуловић, 2008: 16).

Ријечки статут из 1530. спомиње двојицу судца, које је можда раније бирала опћина сама, а од 14. ст. феудалац бира једнога (*iudex capitanealis*), господског суца. Другога, опћинског суца (*iudex populi, i. communis*), бира опћина. Угледнији грађани желе ојачати свој утјецај па се суци бирају између опћинских вијећника. Бирани су на годину дана, а статут то скраћује на шест мјесеци. Они суде мање грађанске и казнене предмете ако их не суди градски викар, који мора бити странац и искусни правник (Херков, 1948: 50–64). Капетан бира господског суца из Малог вијећа. Вијеће цедуљама бира опћинскога, тако да се међу празне ставе три означене па тројица који их добију кажу имена кандидата уз заклетву да нису наговарани, умољени, потплаћени ни подмићени, него да бирају по савјести доброг, прикладнога и способног. Изабран је кандидат који добије већину гласова (Херков, 1948: 125). Суци се не смију удаљити из комуне под пријетњом новчане казне, осим с дозволом капетана одређујући једног вијећника за замјеника. Двије особе из исте куће или обитељи не могу, до трећег кољена, истодобно бити



суци (Херков, 1948: 128). У Ријеци постоје и изабрани судови који суде у скраћеном поступку у парницама. У арбитражама суде грађани добра гласа (*arbitri boni viri*), у другима пријатељи – одабрани суци (*arbitratores*), а у трговачким арбитражама одабрани суци – трговци (*comissarii calculatores* или *boni viri mercatores*) (Херков, 1948: 70).

У револуционарним збивањима 1848. у *Захтијевањима народа*, политичком програму грађанства, тражи се и: троподјела власти, модерно, поротно судство, јавно и усмено суђење (Бартуловић, 2008: 38). Независност судства од управе била је предмет политичких борби и правне регулативе за бана Ивана Мажуранића када је дошло до одвајања и за Кхуена Хедерварија када је су они поновно спојени (Бартуловић, 2008: 51–53).

## 2. Хрватски судови на почетку демократске транзиције

Хрватски судови су у декади прије транзиције несклони промјенама и нису могли у потпуности одговорити на нове потребе јер су формиран као социјалистички, а кадар судаца је уништен негативном селекцијом и критеријем политичко-правне подобности. Циљеви реформе били су неовисно, професионално, поштено и ефикасно судство као принципи преточени у законе. Хрватски устав уводи принцип подјеле власти, а из њега начело неовисности и самосталности судске власти. Начело подјеле власти није било у потпуности оперативно, у правосудним законима било је одступања чиме се довела у питање неовисност судаца и судова од других облика власти. Ову су тезу потврдила истраживања Узелца и Пађена. Појединачни случајеви из праксе нису били предметом квалитативног истраживања јер интенција анализа није била да идентифицира конкретне примјере неетичног понашања, већ да методом апстракције те индикативном методом утврђивања чињеница укаже на системске празнине које могу представљати ризик неетичног понашања у сектору правде, без обзира на постојеће механизме за јачање интегритета правосуђа. То је, по мишљењу већине аутора, превазиђено реформама Закона о судовима, Закона о државном судбеном вијећу, Закона о државном одвјетништву те Закона о државно одвјетничком вијећу. Наведене тезе укључују анализу домаћег и међународног правног оквира и консултације са представницима стручне заједнице у форми интервјуа. Најјачи потицај за реформе био је и процес придруживања Еуропској унији (даље: ЕУ), испуњавања Копенхашких критерија о владавини права опћенито, тј. усклађивању законодавства и праксе земље кандидата с ЕУ (Узелац, 1992: 582–590).

### 3. Еуропски правни стандарди у дефинирању концепта суд/трибунал

Путем праксе Еуропског суда за људска права (даље: ЕЦХР) и Суда Еуропске уније (даље: СЕУ) афирмира се принцип прецедената и јудикатуре као формалног извора права. Појам *суд*, како у чл. 6, ст. 1 Конвенције<sup>1</sup> тако и у пракси СЕУ не треба нужно схватити као суд у *класичном смислу*, интегриран у стандардни судски апарат земље (в. чл. 2 ЗоЦ),<sup>2</sup> већ као тијело које одлучује о питањима у оквиру своје надлежности на темељу правних правила и након поступка који се спроводи на начин како је прописано законима.

Доктрина указује да је појам *суда/трибунала* аутономни појам права ЕУ. Неовисно о конкретном уређењу правосудног сустава држава чланица, одређено тијело ће се сматрати судом уколико удовољава критеријима произашлим из тумачења права ЕУ од стране СЕУ, односно праксе ЕЦХР.

Јудикатура СЕУ указује како административна тијела са судским функцијама могу представљати *суд* у смислу чл. 267 УФЕУ,<sup>3</sup> нпр. уреди за јавну набаву (предмети Ц-411/00, Felix Swoboda; Ц-92/00 (XI); Ц-393/06, инг. Аигнер); Ц-407/98, Abrahamsson, т. 35). Предувјет је да су: успостављена законом; стална; имају обвезујућу надлежност; проводе поступак *inter partes*; примјењују правна правила и да су неовисна (Мартиновић, Пошчић, 2018: 223 *et seq*). Доктрина указује, анализирајући јудикатуру СЕУ, да критерији морају бити испуњени кумулативно. При тому СЕУ усваја функционални приступ дефиницији појма *суд* испитујући улогу и функције тијела у конкретном предмету, а не да ли је оно формално дио правосудног сустава државе чланице (Мартиновић, Пошчић, 2018: 223 *et seq*).

Чл. 6, ст. 1 Конвенције гласи: *Ради утврђивања својих права и обвеза грађанске нарави или у случају подизања оптужнице за казнено дјело против њега сватко има право да законом установљени независни и непристрани суд правично, јавно и у разумном року испита његов случај...*

У предмету *Le Compte, Van Leuven и De Meure* против Белгије<sup>4</sup> ЕЦХР је навео: *У складу с праксом ЕЦХР, кориштење израза „суд/трибунал“ може се јамчити само за тијело које задовољава сљедеће захтјеве – независност од извршне*

---

1 (Еуропска) Конвенција за заштиту људских права и темељних слобода, НН-МУ, 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06. и 2/10. (даље: Конвенција).

2 Закон о судовима, НН, 28/13, 33/15, 82/15. 82/16, 67/18. и 126/19. (даље: ЗоС).

3 Уговор о функционирању ЕУ (прочишћена верзија из 2016), СЛ Ц 202, 7. 6. 2016.

4 ЕЦХР, *Le Compte, Van Leuven и De Meure* против Белгије, пресуда, 23. 6. 1981, Серија А, бр. 43.

*власти и од странака у поступку, трајност дужности те поступовна јамства – од којих се неколико налази и у тексту чл. 6, ст. 1.*

То је резултирало дефиницијом појма суд у предмету Белилос против Швицарске:<sup>5</sup> *...појам „суд“ одређен је његовом судском функцијом што значи да он одлучује о предмету у оквиру своје надлежности, на темељу владавине права, а наконведеног поступка који мора бити регулиран одговарајућим прописима... Појам суда мора испуњавати и сљедеће захтеве – независност, посебице од егзекутиве; непристраност; одређено временско трајање мандата његових запосленика; постојање поступовних јамстава – од којих се неколико налази и у тексту чл. 6, ст. 1.* Дефиниција је сувише апстрактна јер садржи и организацијске и поступовне елементе који су према мишљењу ЕЦХР-а уврштени или се могу подвести под друга јамства из чл. 6, ст. 1.

#### **4. Искуства у одређивању појма суд/ трибунал у хрватској легислативи**

Закон о јавном биљезништву<sup>6</sup> цјеловито уређује физиономију јавно-биљезничке службе у организацијском, статусном, компетенцијском и функционалном смислу. У циљу потицања концилијацијске функције јавних биљезника и унапређења функционализације грађанскоправне заштите дошло је до делегирања послова из судске надлежности у изванпарничним пословима на јавне биљезнике за оставинске поступке (пренесена надлежност) и специјалне егзекуције/оврхе (изворна надлежност) (Бодул, Грбић, 2014: 35–52). Но, пресуде у предметима Ц-484/15 и Ц-551/15 Ибрица Зулфикарпашић/Славен Гајер и Пула Паркинг д.о.о./Свен Клаус Тедерахн указују да се јавни биљезници, када поступају у овршним поступцима на темељу *вјеродостојне исправе*, не могу сматрати *судом* ни у смислу Уредбе о еуропском налогу за извршење<sup>7</sup> ни за потребе примјене Уредбе о признавању и извршењу судских одлука у грађанским и трговачким стварима.<sup>8</sup>

---

5 ЕЦХР, Белилос против Швицарске, пресуда, 29. 4. 1988, Серија А, бр. 132.

6 Закон о јавном биљезништву, НН, бр. 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09. и 120/16, даље: ЗЈБ.

7 Уредба (ЕЗ) бр. 805/2004 Еуропског парламента и Вијећа од 21. 4. 2004. о увођењу еуропског налога за извршење за неспорне тражбине, СЛ 2004, Л 143, стр. 15, СЛ, посебно издање на хрватском језику, поглавље 19, свезак 3, стр. 172.

8 Уредба (ЕУ) бр. 1215/2012 Еуропског парламента и Вијећа од 12. 12. 2012. о надлежности, признавању и извршењу судских одлука у грађанским и трговачким стварима, СЛ 2012, Л 351, стр. 1, СЛ, посебно издање на хрватском језику, поглавље 19, свезак 11, стр. 289; исправци у СЛ 2014, Л 160, стр. 40 и СЛ 2016, Л 202, стр. 57.

Иако је одређивање оврхе на темељу вјеродостојне исправе код хрватских јавних биљежника релативно нови институт, имплементиран у Овршни закон Новелом из 2005.<sup>9</sup> предмет је честих критика. Даљњи корак дејудицијализације је направљен 2010. имплементацијом ЗПОНС-а,<sup>10</sup> према којем оврху на новчаним средствима проводи Финанцијска агенција, Хрватска народна банка и банке (чл. 2). Након имплементације ЗПОНС, уз (тадашњи) Овршни закон из 2010,<sup>11</sup> чија се рјешења такођер могу проблематизирати, уводи се још један нови модел извансудске оврхе путем ЗЈО.<sup>12</sup> Законом је извршена радикална редефиниција и редизајн правила поступка оврхе. Законодавац одустаје од службе јавних овршитеља и увођења новог-старог законодавног модела судске оврхе иако је 71 особа већ положила стручни испит и испунила све материјалноправне увјете.<sup>13</sup>

Дуготрајни спорови око трошкова присилне наплате РТВ пристојбе резултирали су даљњом дејудицијализацијом овршног поступка 2017. и тадашњим чл. 36.а Закона о допуни Закона о Хрватској РТВ.<sup>14</sup> ХРТ као јавна установа добива обвезу сама проводити овласти вођења поступка присилне наплате доспјеле, а неплаћене РТВ пристојбе. За разлику од претходног законског рјешења, ХРТ не смије у вођењу тог поступка користити наплатне услуге одвјетника, осим у случају да оснивач – Хрватска, да посебно одобрење. Уставни суд РХ је одлуком бр.: У-І-3197/17 и др. од 16. 10. 2018. укинуо Закон о допуни Закона о Хрватској РТВ (НН, бр. 46/17 и 73/17) у цијелости, и зато што је изостала процјена оправданости новог модела наплате пристојбе успоредбом његове дјелотворности за остваривање легитимног циља, с једне стране, и издатака које ће проузрочити обвезнику његове provedбе, с друге стране (Бодул, 2017: 56–71).

ЗФППН<sup>15</sup> имплементирао је поступак исхођења предстечајне нагодбе. Циљ је поступком предстечајне нагодбе и финансијског реструктурирања потакнути дужнике који су великвидни или инсолвентни да подуму одговарајуће кораке како би их поновно успоставили, односно да се, ако је

9 Овршни закон, НН, 88/05.

10 Закон о provedби оврхе на новчаним средствима, НН, 91/10, (112/12.), 68/18, 02/20, 46/20 и 47/20 (даље: ЗПОНС).

11 Овршни закон, НН, 139/10, 150/11, 154/11, 12/12, 70/12, 80/12.

12 Закон о јавним овршитељима, НН, 139/10, 50/11 и 70/12 (даље: ЗЈО).

13 Закон о престанку важења Закона о јавним овршитељима, НН, 112/12.

14 Закон о допуни Закона о Хрватској радиотелевизији, НН, 137/10, 76/12, 78/16, 46/17, 73/17, 94/18.

15 Закон о финансијском пословању и предстечајној нагодби, НН, бр. 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, 71/15 и 78/15. (даље: ЗФППН).

то могуће, реструктурирају и наставе пословање. У поступку предстечајне нагодбе Финанцијска агенција (даље: ФИНА), као тијело јавне власти, има важну улогу. ЗФППН ФИНА-у одређује као овлаштено тијело које проводи поступак предстечајне нагодбе те као подршку у разрјешавању дужничко-вјеровничких односа у поступцима рехабилитације дужника и повољнијих увјета намирења вјеровника од увјета које би вјеровник остварио да је против дужника покренут стечајни поступак. У оквиру ФИНА-е поступке предстечајне нагодбе је проводило трочлано нагодбено вијеће. Иако Уставни суд РХ није одлучивао о уставности концепта предстечајне нагодбе, наведени институт утемељен је на кривим тезама и законски је подрегулиран, што су потврдиле учестале измјене ЗФППН па и његово стављање изван снаге (Матић, Грбић, Бодул, 2016: 11–41). Притисак за овакве реформе, односно за јачу улогу суда у предстечајним нагодбама, вршила је и примјена чл. 6 Конвенције. Наиме, пракса ЕЦХП-а назначује како се чл. 6, ст. 1 примјењује на стечајни поступак па је прва дилема која се односи на легитимност процеса дејудичијализације кроз модел предстечајне нагодбе чињеница да стечајно правна заштита мора бити у надлежности оног тијела које Конвенција означава синтагмом *трибунал* (који без обзира на то којој власти припада), а данас та својства у позитивном праву има само суд. То је резултирало *брисањем* законодавног рјешења по којем је ФИНА *de facto* и *de iure* одлучивала у поступцима предстечајне нагодбе. Ново рјешење указује на самосталност суда што подразумијева да је суд посебна врста тијела државне власти за који важе посебна правила организирања (Бодул, Вуковић, 2015: 181–213).

ОПЗ<sup>16</sup> прописује да порезни акт којим се одлучује о појединачним правима и обвезама из порезно-правног односа јест порезно рјешење. Уређујући питање правне заштите порезних обвезника, ОПЗ-ом је прописао да се против порезног акта којим је одлучено о појединачним правима и обвезама из порезно-правног односа може поднијети жалба надлежном другоступањском порезном тијелу – Самосталном сектору за другоступањски управни поступак (даље: Служба) који је организацијска јединица Министарства финансија (даље: МФ). Поступак пред Службом дефиниран је као управни поступак па се примјењује ЗОУП. У оквиру својих широких надлежности, Служба рјешава о жалбама против управних аката порезне управе, управних тијела жупанија и великих градова прописаних посебним законима *et seq.* ОПЗ уређује право порезног обвезника на судску заштиту прописујући да се против рјешења којим је одлучено о жалби може поднијети тужба надлежном суду. Сама Служба удовољава критеријима о сталном тијелу, утемељеном на закону које у *inter partes* поступку

16 Опћи порезни закон, НН, бр. 115/16, 106/18, 121/19. и 32/20. (даље: ОПЗ).

доноси одлуку судског карактера, али је спорна неовисност чланова, с обзиром да Уредба<sup>17</sup> којом је Служба основана не садржи никакве одредбе о неовисности Службе нити њених чланова. Ни ОПЗ којим се заснива надлежност Службе нема посебне одредбе којима би се јамчила неовисност тијела (нема, *exempli gratia*, забране давања инструкција тијелу и јамстава сталности положаја чланова) па није за вјеровати како би Служба могла добити статус суда/трибунала (Жунић Ковачевић, 2016: 279–295).

Треба споменути и Државну комисију за контролу поступака јавне набаве (даље: ДКОМ) јер се у пракси поставља питање, има ли она статус суда у складу са захтјевима еуропскога права (независно од националног законодавства). Сукладно одредбама ЗоДКОМ-у,<sup>18</sup> ДКОМ рјешава о жалбама у вези с поступцима јавне набаве, давања концесија и одабира приватног партнера у пројектима јавно-приватног партнерства. Такав правни и институционални оквир највећим је дијелом посљедица рецепције *acquis communautaire* тог подручја (Турудић, 2017). Према одредби ЗоДКОМ, ДКОМ је самостално и неовисно тијело државне власти надлежно за рјешавање и одлучивање о жалбама. Полазећи од опћих критерија за признавање статуса суда или трибунала у пракси Суда ЕУ и ЕЦХР-а, видимо како је ДКОМ тијело: утемељено законом, сталне природе, чије су одлуке обвезујуће, пред којим поступак тече *inter partes*, одлуке доноси темељем правних норми и које је самостално и неовисно.

## 5. Закључна разматрања

Концепт људског права на приступ суду/трибуналу, утјеловљен у законодавним инструментима представљенима у раду, резултат је дуготрајне повијесне и културне (р)еволуције која је далеко од завршетка. У прошлости, правни систем није био комплексан, нити је имао исти број посебних правила или сличног правног исхода уз различите доносиоце правила у истој држави (централни, савезни, регионални, ЕУ); друштво није тако захтјевно према суцима и другим службеницима, тржиште се није кретало данашњом брзином. Данас суци морају одговорити на захтјеве друштва које тражи све више правне извјесности у економским трансакцијама желећи брзе и разумне пресуде, што се може остварити само ако судица познаје правна правила и поступак. С друге стране, едукација судица мора узети у обзир захтјеве за већом стручношћу у примјени основних инструмената – правила поступка.

---

17 Уредба о унутарњем устројству Министарства финансија, НН, бр. 54/17, 26/18 и 79/19, чл. 36.

18 Закон о Државној комисији за контролу поступака јавне набаве, НН, бр. 18/13-98/19. (даље: ЗоДКОМ).

Из хрватске перспективе видљиве су двије посљедице. Прва, да се од Устава из 1990. (НН, 56/90), који је на битно другачији начин регулирао организацију и положај судбене власти у Хрватској, суставно ради на реформи, развоју и унапређењу стања у судству. Лоши процесни параметри навели су законодавца да промишља и проводи поступак дејудицијализације. Дејудицијализацију, у овом раду, је процес преношења одређених послова судбености особама које нису суци, у нашем случају на јавне билежнике, јавне овршитеље, Финанцијску агенцију (ФИНА), ДКОМ те ХРТ.

Иако је према одредбама ЗоС суд прецизно дефиниран, уважавајући чињеницу да се преко јудикатуре еуропских судова афирмира принцип прецедената и јудикатуре као формалног извора права, појам *суд* не треба нужно схватити као суд у *класичном смислу*, који је интегриран у стандардни судски апарат одређене земље (чл. 2 ЗоС), већ као тијело које одлучује о питањима у оквиру своје надлежности на темељу правних правила и након поступка који се проводи на начин како је прописано законима. Такво тијело мора задовољити низ критерија, првенствено независности и непристраности, начин постављања и трајање мандата, постојање гаранција против вањског притиска те оставља ли оно дојам независности. Важно је споменути да су се уласком Хрватске у ЕУ почела примјењивати нова прецедентална правила и уредбе из подручја грађанскога парничног поступка, при чему је уочено да се исте односе само на судове и таксативно набројана тијела. Слобода избора нормативног оквира или законодавног модела поступка претпоставља законодавчеву овласт да на одговарајући начин уређује организацију и надлежност судова у поступку те положај странака у поступку, укључујући и њихов међусобни однос, овисно о циљевима који се у подручју поступка желе постићи. Одабир је по сили Устава у искључивој надлежности законодавца. Искључива је овласт законодавца да поједине институте прихвати, задржи, уклони или промијени. Једина обвеза законодавца је да при уређивању појединих института поступка уважава захтјеве које поставља Устав, особито оне који произлазе из начела владавине права и оне којима се штите одређена уставна добра и вриједности. Њихово уређење мора бити такво да осигурава остварење легитимних циљева поступка, правну сигурност објективног правног поретка, одређеност, приступачност, предвидљивост и правну извјесност норми, те процесну равноправност положаја странака у поступцима у Хрватској у складу са захтјевима који произлазе из владавине права, највише вриједности уставног поретка која је темељ за тумачење Устава (чл. 3 Устава). Концепт суда или трибунала ЕУ не овиси о статусу тијела у складу с националним

законодавством. У поступку пред тим тијелима, исто као и да се ради о националним судовима, може се појавити питање тумачења права, односно оцјене ваљаности права ЕУ. Тада национално тијело које води поступак у којему је потребно примијенити еуропско право може затражити од СЕУ да одлучи по претходном питању, а СЕУ ће га узети у разматрање само ако установи да тијело које га поставља има статус суда или трибунала.

### **Литература и извори**

Baron, J., (1884). *Institutionen und Zivilprozeß*, Leonhard Simion, Берлин.

Caroli E., (2017). *Studi sulla bipartizione del processo privato romano*, tesi di dottorato, Università degli Studi di Milano.

Gagliardi, L., (2007). *La figura del giudice privato del processo civile romano*, Diritto e teatro in Grecia e a Roma, Edizioni Universitarie di Lettere, Economia, Diritto, Milano.

Karakocali, A., (2013). *Magistrete: The Most Important Political Body of Roman Republic*, Ankara, Bar Review, бр. 2, стр. 67–82.

Metzger, E., (2004). *Roman Judges, Case Law and Principles of Procedure*, Law and History Review, 22 (2), стр. 243–275.

Plescia, J., (2001). *Judicial Accountability and Immunity in Roman Law*, The American Journal of Legal History, 45 (1), стр. 51–70.

Бартуловић, Ж. (2008). *Повијест хрватског права и државе (компендиј)*, Ријека, Правни факултет Свеучилишта у Ријеци.

Бартуловић, Ж., (2014). *Повијест права и државе (I. дио – Опћа повијест права и државе)*, Правни факултет Свеучилишта у Ријеци.

Бодул, Д., (2017). *Рефлексије о неким хрватским моделима дејудицијализације*, ХАРМОНИУС – Journal of Legal and Social Studies in South East Europe, Досије студио, Београд.

Бодул, Д., Вуковић, А., (2015). *(Још једна) реформа стечајног законодавства функционализација стечајно правне заштите или плацебо ефект*, Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци, 36 (1), стр. 181–213.

Бодул, Д., Грбић, С., (2014). *О међусобној комплементарности појмова „суд“ и „јавни биљежник“ у пракси Еуропског суда за људска права*, Часопис Јавни биљежник, 40, стр. 35–52.

Жунић Ковачевић, Н., (2016). *Управносудска контрола у порезним стварима*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, 53 (1), стр. 279–295.



Мартиновић, А., Пошчић, А., (2018). Постављање претходног питања Суд еуропске уније, Грађанско право – спорна питања и актуална судска пракса, Зборник радова, Врховни суд и Правосудна академија, стр. 223–251.

Матић, И., Грбић, С., Бодул Д., (2016). Улога суда као тијела државне власти у инсолвенцијским поступцима – од римских „праетора“ до новог хрватског Стечајног закона и конвенцијских „трибунала“, Анали Правног факултета Универзитета у Зеници, 9 (17), стр. 11–41.

Новаковић, Ф., (2020). Стални судови у римском праву, Анали Правног факултета у Зеници, 25 (13), стр. 141–161.

Ромац, А., (1975). Рјечник римског права, Информатор, Загреб.

Турудић, М., (2017). Право јавне набаве, Народне новине, Загреб. Узелац, А. (1992). Зависност и независност, приједлози уз положај судства у Хрватској, Зборник Правног факултета у Загребу, 42 (4), стр. 582–590.

Херков, З., (1948). Статут Града Ријеке из 1530, Накладни завод Хрватске, Загреб.

Хорват, М., (1998) Римско право, Правни факултет, Загреб.

#### Правни извори:

(Еуропска) Конвенција за заштиту људских права и темељних слобода, НН-МУ, 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06. и 2/10.

27. Уредба о унутарњем устројству Министарства финансија, НН, бр. 54/17, 26/18 и 79/19.

Закон о допуни Закона о Хрватској радиотелевизији, НН, 137/10, 76/12, 78/16, 46/17, 73/17, 94/18.

Закон о Државној комисији за контролу поступака јавне набаве, НН, бр. 18/13-98/19.

Закон о престанку важења Закона о јавним овршитељима, НН, 112/12.

Закон о provedби оврхе на новчаним средствима, НН, 91/10, (112/12), 68/18, 02/20, 46/20 и 47/20.

Закон о судовима, НН, 28/13, 33/15, 82/15. 82/16, 67/18. и 126/19.

Закон о финансијском пословању и предстечајној нагодби, НН, бр. 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, 71/15 и 78/15.

Закон о јавним овршитељима, НН, 139/10, 50/11 и 70/12.

Закон о јавном биљежништву, НН, бр. 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09. и 120/16.

Овршни закон, НН, 139/10, 150/11, 154/11, 12/12, 70/12, 80/12.

Овршни закон, НН, 88/05.

Опћи порезни закон, НН, бр. 115/16, 106/18, 121/19. и 32/20.

Уговор о функционирању ЕУ (прочишћена иначица из 2016), СЛ Ц 202, 7. 6. 2016.

Уредба (ЕЗ) бр. 805/2004 Еуропског парламента и Вијећа од 21. 4. 2004. о увођењу еуропског налога за извршење за неспорне тражбине, СЛ 2004, Л 143, стр. 15, СЛ, посебно издање на хрватском језику, поглавље 19, свезак 3, стр. 172.

Уредба (ЕУ) бр. 1215/2012 Еуропског парламента и Вијећа од 12. 12. 2012. о надлежности, признавању и извршењу судских одлука у грађанским и трговачким стварима, СЛ 2012, Л 351, стр. 1, СЛ, посебно издање на хрватском језику, поглавље 8, свезак 11, стр. 289; исправци у СЛ 2014, Л 160, стр. 40 и СЛ 2016, Л 202, стр. 57.

Судска пракса:

ЕCHR, Белилос против Швицарске, пресуда, 29. 4. 1988, Серија А, бр. 132.

ЕCHR, Le Compte, Van Leuven и De Meuere против Белгије, пресуда, 23. 6. 1981, Серија А, бр. 43.

**Ines Matić Matešković, LL.D.**

*Assistant Professor,  
Faculty of Law, University of Rijeka*

**Dejan Bodul, LL.D.**

*Associate Professor,  
Faculty of Law, University of Rijeka*

**Željko Bartulović, LL.D.,**

*Full Professor,  
Faculty of Law, University of Rijeka  
Republic of Croatia*

### **EVOLUTION OF THE COURT/TRIBUNAL CONCEPT: SHOULD WE PURSUE ITS EUROPEANIZATION?**

#### **Summary**

*We live in times of rapid social, economic and legal changes. Traditional legal concepts, such as court or tribunal, are evolving. The modernization of law contributes to its alignment with the needs of the time when it is applied. Organizational and functional modernization of courts should be oriented towards Europeanization. This must be understood as a broader process than the mere reception of European law and taking over legal institutes from other legal systems without analyzing their actual meaning in the legal order which they are transplanted from, and without assessing whether they are in line with the domestic legal tradition and/or how they are to be included in the national legal system. The authors of this paper analyze key historical aspects in the development of the court system, European standards in defining the concept of a court/tribunal, and the Croatian experience in defining this concept. The authors discuss issues pertaining to the organizational and functional reform of the court system. which organizational structures should be vested with the judicial power and whether it is possible to maintain the principles rooted in classical legal standards.*

**Keywords:** *concept of court/tribunal, procedure in statu nascendi, Europeanization.*