

## OD MIRENJA DO MEDIJACIJE U OBITELJSKIM SPOROVIMA- USKLAĐIVANJE HRVATSKOG OBITELJSKOG ZAKONODAVSTVA O MIRMOM RJEŠAVANJU OBITELJSKIH SPOROVA S PRAVOM EU-A

Dr. sc. Paula Poretti, viša asistentica  
Pravni fakultet Sveučilišta u Osijeku

UDK: 347.61/.64(497.5)  
347.61/.64:061EU  
Ur.: 4. prosinca 2014.  
Pr.: 2. ožujka 2015.  
Prethodno priopćenje

### **Sažetak**

*Reformi obiteljskog zakonodavstva pristupilo se s namjerom da se unaprijedi zaštita obitelji i djece te hrvatsko pravo uskladi s europskim i međunarodnim standardima na tom području. U tom smislu uređenje instituta posredovanja, koji je u hrvatskom obiteljskom pravu predviđen kako bi omogućio pomirenje bračnih drugova, a ako se to ne dogodi, informiranju o pravnim posljedicama razvoda braka, i eventualno postizanju dogovora bračnih drugova u pogledu budućih odnosa, ocijenjeno je kao neodgovarajuće u odnosu na pristup uređenju mirnog rješavanja obiteljskih sporova kojega predviđaju europski dokumenti. Po uzoru na njih, novim obiteljskim uređenjem redefinira se institut posredovanja uvođenjem instituta obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije kao temelja sustava alternativnog rješavanja svih obiteljskih sporova u hrvatskom pravu.*

**Ključne riječi:** *posredovanje, obiteljski sporovi, obvezno savjetovanje, obiteljska medijacija, sudski postupak.*

### **1. UVOD**

U hrvatskom pravu institut posredovanja u vezi s razvodom braka prema odredbama Obiteljskog zakona iz 2003. godine<sup>1</sup> (dalje: ObZ iz 2003.), prema mjeri izmijenjen u odnosu na ranije institute mirenja odnosno posredovanja, prema zajedničkoj ocjeni teorije i prakse, ipak nije donio osobite novine u smislu jačanja povjerenja stranaka prema mogućnosti rješavanja obiteljskog spora mirnim putem niti značajnije rezultate u odnosu na broj uspješno okončanih postupaka posredovanja. Međutim, redovito zakonodavne intervencije na tom području predstavljale su tek neznatne pomake u regulaciji kojima se u biti nisu uspjevali otkloniti temeljni razlozi nekorisnosti postupka posredovanja, pa ta ocjena ObZ iz 2003. ne čudi pretjerano.

<sup>1</sup> Obiteljski zakon, NN br. 116/03., 17/2004., 136/04., 107/07., 61/11.

Međutim, u Obiteljskom zakonu iz 2014. godine<sup>2</sup> (dalje: ObZ iz 2014.) predlagatelj je zacrtavši institute mirnog rješavanja obiteljskih sporova na posve različit način od postojećeg uređenja pokušao otkloniti postojeće nedostatke, ali također i približiti ih modelima čije se uključivanje u nacionalna zakonodavstva preporučuje na razini EU-a.

U radu se polazi od glavne teze da bi instituti mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravu prema uzoru na pravo EU-a trebali služiti za rješavanje konfliktnih obiteljskih odnosa, a ne tek kao pretpostavka za kasnije pokretanje postupka za razvod braka što je do sada bio slučaj. Najprije, donosi se pregled relevantnih EU dokumenata koji se između ostalog, bave mirnim rješavanjem obiteljskih sporova. Potom se prikazuje razvoj instituta mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravnom sustavu. Usporedbom instituta posredovanja prema ObZ-u iz 2003. i obveznog savjetovanja<sup>3</sup> te obiteljske medijacije prema ObZ-u iz 2014. pokušava se utvrditi promjene koje su nastupile u uređenju mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravu. Nastoji se ukazati na otvorena pitanja i manjkavosti u uređenju instituta obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije čijim bi se pravodobnim otklanjanjem ti instituti učinili učinkovitim mehanizmima za pružanje individualizirane pomoći bračnim drugovima i članovima obitelji pri redefiniranju i uspostavljanju obiteljskih odnosa do čijeg narušavanja dolazi zbog razvoda braka ili prestanka izvanbračne zajednice.

## **2. ZAKONODAVNI OKVIR ZA MIRNO RJEŠAVANJE OBITELJSKIH SPOROVA**

### **2.1. Razvoj uređenja mirnog rješavanja obiteljskih sporova u pravu EU-a**

Premda u pravu EU-a ne postoji dokument kojim je izričito predviđeno uređenje mirnog rješavanja obiteljskih sporova, dokumenti koji uređuju alternativno rješavanje sporova redovito, na nekim mjestima izravno drugdje neizravno dotiču se i tog pitanja. U Zelenoj knjizi o alternativnom rješavanju sporova u građanskom i trgovačkom pravu iz 2002. godine<sup>4</sup> (dalje: Zelena knjiga iz 2002.) ističe se značaj

2 Obiteljski zakon, NN br. 75/14., 83/14.

3 Dok je Nacrt prijedloga Obiteljskog zakona iz 2013. godine (Nacrt prijedloga Obiteljskog zakona, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[http://www.mspm.hr/novosti/vijesti/nacrt\\_prijedloga\\_obiteljskog\\_zakona\\_i\\_prijedlog\\_iskaza\\_o\\_procjeni\\_ucinaka\\_propisa](http://www.mspm.hr/novosti/vijesti/nacrt_prijedloga_obiteljskog_zakona_i_prijedlog_iskaza_o_procjeni_ucinaka_propisa)>, 8. kolovoza 2013., 3. studenog 2013., dalje: Nacrt prijedloga ObZ-a iz 2013.) kojega smo analizirali na nekim mjestima u radu koristi pojam „obavezno savjetovanje“, Prijedlog ObZ-a koji je na 10. Sjednici Sabora od 13. prosinca 2013. godine prošao prvo čitanje koristi pojam „obvezno savjetovanje“ (čl. 320. st. 1. Prijedloga ObZ-a). Dalje u radu uputit ćemo i na ostale promjene učinjene u tekstu Prijedloga ObZ-a odnosno ObZ-a iz 2014. godine u odnosu na raniji Nacrt prijedloga ObZ-a. Prijedlog Obiteljskog zakona (dalje: Prijedlog ObZ), internetska stranica Hrvatskog sabora, <<http://www.sabor.hr/prijedlog-obiteljskog-zakona-prvo-citanje-pze-br-5>>, 10. prosinca 2013., 20. prosinca 2013.

4 Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law, COM (2002) 196 final, EUR-Lex portal europa.eu, <[http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2002/com2002\\_0196en01.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2002/com2002_0196en01.pdf)>, str. 21., 19.

metoda alternativnog rješavanja sporova (ADR) u prekograničnim sporovima o ostvarivanju sadržaja roditeljske skrbi, imovinskim sporovima između članova obitelji ili sporova o uzdržavanju.<sup>5</sup> Pitanjima koja su navedena u Zelenoj knjizi radi stjecanja saznanja o shvaćanju značaja alternativnog rješavanja sporova te ocjeni pristupa tom pitanju unutar Zelene knjige obuhvaćene su različite strukture od pripadnika pravnih profesija, vlada država članica EU-a i država nečlanica, pa sve do pripadnika interesnih skupina (tzv. dioničara, eng. *stakeholders*). U Zelenoj knjizi iz 2002., između ostalog, postavljeno je i pitanje o perspektivi korištenja alternativnog rješavanja sporova na području obiteljskog prava. Među odgovorima jasno je izražena podjela u stavovima onih koji smatraju da nema mjesta uvođenju alternativnog rješavanja sporova na području obiteljskog prava i onih koji se zalažu za uključivanje metoda alternativnog rješavanja sporova u međunarodne, a osobito zakonodavne instrumente EU. Pri tome, zagovaratelji primjene metoda alternativnog rješavanja obiteljskih sporova smatraju da bi se predviđanjem primjerenih instrumenata moglo potaknuti korištenje metoda alternativnog rješavanja sporova ili pak obvezati suprotstavljene stranke na sudjelovanje na (jednom) besplatnom sastanku, ali ne i na nastavak sudjelovanja u postupku mirnog rješavanja spora.<sup>6</sup>

Među najznačajnijim zaključcima koje donosi Rezolucija Europskog parlamenta o Zelenoj knjizi Komisije o alternativnom rješavanju sporova u građanskom i trgovačkom pravu iz 2003. godine<sup>7</sup> smatramo da je onaj o potrebi da se u svrhu provedbe ili ovrhe sporazuma postignutih u postupku mirnog rješavanja spora predvidi njegovo potvrđivanje od strane suda ili javnog bilježnika (u obliku javnobilježničkog akta).<sup>8</sup>

Premda Europski kodeks postupanja medijatora iz 2004. godine<sup>9</sup> (dalje: Kodeks) ne upućuje izravno na načela koja se imaju primijeniti na obiteljske medijatore, iz Smjernice za bolju implementaciju postojećih preporuka o obiteljskoj medijaciji u građanskopravnim stvarima iz 2007. godine<sup>10</sup> (dalje: Smjernica iz 2007.) proizlazi da se načela koja sadrži imaju primijeniti i na njih. Iako su načela sadržana u Kodeksu neobvezujućeg karaktera, s obzirom na to da se odnose na neovisnost i nepristranost medijatora, jednako postupanje i povjerljivost postupanja, njihova primjena u

---

travnja 2002., 28. listopada 2013.

5 Toč. 48 Zelene knjige, str. 21.

6 Summary of responses to the Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law, JAI/19/03\_EN, 31.01.2003., portal europa.eu, <[http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_en.pdf)>, str. 3., 31. siječnja 2003., 30. listopada 2013.

7 European Parliament resolution on the Commission's Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law (COM(2002) 196 – C5-0284/2002 – 2002/2144(COS)), portal europa.eu, <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-2003-0084+0+DOC+XML+V0//EN>>, 12. ožujka 2003., 30. listopada 2013.

8 Toč. K Preambule Rezolucije.

9 European code of conduct for mediators, portal European Judicial Network, <[http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_en.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.htm)>, 10. rujna 2009., 30. listopada 2013.

10 Guidelines for better implementation of the existing recommendations concerning family mediation and mediation in civil matters, stranica Vijeća Europe, <<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1223897&Site>>, 7. prosinca 2007., 30. listopada 2013.

postupovnom smislu svakako je preporučljiva.<sup>11</sup>

Od uvođenja Direktive Europskog parlamenta i Vijeća o određenim aspektima medijacije u građanskim i trgovačkim predmetima iz 2008. godine<sup>12</sup> (dalje: Direktiva iz 2008.) državama članicama EU-a ostavljen je rok od tri godine u kojemu moraju donijeti nacionalne propise kojima bi se njezin sadržaj implementirao u nacionalne pravne sustave.<sup>13</sup> Premda su Direktivom iz 2008. predviđena pravila koja se imaju primijeniti u postupcima medijacije u građanskim i trgovačkim prekograničnim sporovima, precizirano je da se ona neće primjenjivati ako je riječ o pravima i obvezama kojima stranke u sporu nisu ovlaštene slobodno raspolagati, kao što su najvećim dijelom obiteljski i radnopravni sporovi.<sup>14</sup> Također, neovisno o tome što bi se pravila Direktive iz 2008. trebala primjenjivati na prekogranične sporove, države članice EU-a slobodne su primjenjivati ih i u postupcima medijacije prema nacionalnom pravu.<sup>15</sup>

Rezolucija Europskog parlamenta o alternativnom rješavanju sporova u građanskim, trgovačkim i obiteljskim predmetima od 25. listopada 2011. godine<sup>16</sup> podcrtava ključnu ulogu alternativnog rješavanja sporova u obiteljskim predmetima (pretpostavlja aktivno sudjelovanje obiju stranaka, osigurava veću pravnu zaštitu djece te pridonosi bržem i učinkovitijem rješavanju prekograničnih sporova).<sup>17</sup>

## **2.2. Razvoj uređenja mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravu**

Od uvođenja instituta mirenja u Osnovni zakon o braku iz 1946. godine<sup>18</sup> uređenje „izvansudskih postupaka nekonfliktnog rješavanja nesuglasica među članovima obitelji“<sup>19</sup> u hrvatskom obiteljskom zakonodavstvu obilježila je terminološka te sadržajna neujednačenost kao i nejedinstvena regulacija instituta u različitim pravnim izvorima. Tako ubrzo po donošenju odredaba o mirenju u Osnovnom zakonu o braku, kojima je taj institut uveden u hrvatsko pravo, donesen je Zakon o parničnom

11 Toč. 2.1., 2.2., 4. Kodeksa.

12 Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters, EUR-Lex portal europa.eu <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0052:en:NOT>>, 21. svibnja 2008., 30. listopada 2013.

13 Čl. 12. st. 1. Direktive.

14 Toč. 10. Direktive.

15 Toč. 8. Direktive.

16 European Parliament resolution of 25 October 2011 on alternative dispute resolution in civil, commercial and family matters, portal europa.eu, <[http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2011-0449&language=EN#def\\_1\\_6](http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2011-0449&language=EN#def_1_6)>, 25. listopada 2011., 30. listopada 2013.

17 Toč. 25. Rezolucije.

18 Osnovni zakon o braku, Službeni list FNRJ, br. 29/46., 36/48., 11/51., 44/51., 18/55., 4/57., Službeni list FNRJ, br. 28/65. (pročišćeni tekst).

19 Alinčić, M., Bračno pravo, u: Alinčić, M., i dr., Obiteljsko pravo, Zagreb, Narodne novine, 2001., str. 87.

postupku iz 1956. godine<sup>20</sup> (dalje: ZPP iz 1956.) u kojemu je uređen postupak mirenja u obiteljskim sporovima pred sudom. Time su ranije propisane odredbe o mirenju u Osnovnom zakonu o braku stavljene izvan snage. U literaturi se slaba provedba postupaka mirenja u praksi na temelju odredaba ZPP-a iz 1956. između ostalog, pripisala činjenici da je zakonodavac predvidio da, ako su jedan ili oba bračna druga, iako su uredno pozvani, izostali s ročišta za pokušaj mirenja, imalo se smatrati da mirenje nije uspjelo.<sup>21</sup>

U regulaciji postupaka mirenja u obiteljskim sporovima značajne novine nastupile su po donošenju Zakona o braku i porodičnim odnosima iz 1978. godine<sup>22</sup> (dalje: ZBPO). Odredbama ZBPO-a široke ovlasti u postupku mirenja povjerene su centru za socijalnu skrb kao organu starateljstva, čime je mirenje u obiteljskim sporovima dobilo značaj obveznog izvansudskog postupka koji se u određenom smislu zadržao do danas. Zakonodavac je iskoristio priliku i pri donošenju ZBPO-a uklonio kritiziranu odredbu kojom je ranije bilo omogućeno bračnim drugovima da svojom pasivnošću dovedu do toga da se mirenje ne smatra uspjelim. Umjesto toga, predvidio je ovlaštenje organa starateljstva da ako se pozivu nije odazvao barem bračni drug koji namjerava podnijeti tužbu za razvod braka, odnosno oba bračna druga koji namjeravaju podnijeti zajednički prijedlog, a uredno su pozvani, obustavi postupak za mirenje (arg. ex čl. 62. st. 3. ZBPO).

Uređenjem mirnog rješavanja obiteljskih sporova unutar odredaba Obiteljskog zakona iz 1998. godine<sup>23</sup> (dalje: ObZ iz 1998.) sadržajno nisu nastupile veće izmjene instituta mirnog rješavanja obiteljskih sporova. Međutim, u terminološkom smislu zakonodavac je prikladnijim ocijenio pojam posredovanje od pojma mirenje, kojim je prethodno označio institut mirnog rješavanja obiteljskih sporova.<sup>24</sup> Pokretanje postupka posredovanja učinjeno je procesnom pretpostavkom za pokretanje postupka za rastavu braka tužbom ili sporazumnim zahtjevom za bračnog druga odnosno drugove koji imaju maloljetnu zajedničku ili posvojenu djecu odnosno djecu nad kojom se ostvaruje roditeljska skrb nakon punoljetnosti. Među važnijim izmjenama u postupovnom smislu svakako je i odredbama ObZ-a iz 1998. predviđeni rok od dva do najduže šest mjeseci od pokretanja u kojemu je centar za socijalnu skrb imao provesti i okončati postupak posredovanja (arg. ex čl. 50. st. 2. ObZ iz 1998.).

Pojam posredovanje kao i temeljni smisao i obilježja instituta zadržani su i

20 Zakon o parničnom postupku, Službeni list FNRJ, br. 4/57. i 52/61. i Službeni list SFRJ, br. 12/65., 1/71., 23/72., 6/74.

21 Bakarić-Mihanović, A., Pokušaj mirenja bračnih drugova u vezi s postupkom za razvod braka u novom zakonodavstvu SFRJ, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 28, 1-2/1978., str. 30.; Majstorović, I., Posredovanje prije razvoda braka: hrvatsko pravo i europska rješenja, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 57, br. 2/2007, str. 409.

22 Zakon o braku i porodičnim odnosima, NN 11/78., 45/89., 51/89. (pročišćeni tekst), 59/90.

23 Obiteljski zakon, NN br. 162/98.

24 U hrvatskoj pravnoj literaturi izmijenjena terminologija dovedena je u vezu s terminologijom tadašnjega Zakona o socijalnoj skrbi, NN br. 73/97., 27/01., 59//01., 82/01., 102/03., 44/06. Uzima se da pojam posredovanje u većoj mjeri odgovara činjenici da je sukladno odredbi čl. 82. st. 3.t. 1 i 3. ZBPO-a centar za socijalnu skrb nadležan za „poticanje, organiziranje i provođenje aktivnosti sa svrhom sprječavanja socijalnih, obiteljskih i osobnih problema“ i „obavlja poslove savjetovaništva za probleme braka i obitelji.“ Tako Majstorović, I., op. cit., str. 413.

u ObZ-u iz 2003. Budući da predstavlja odredbe obiteljskog procesnog prava koje su prethodile novom uređenju obiteljskog procesnog prava prema ObZ-u iz 2014., odredbe ObZ-a iz 2003. kojima je uređen postupak posredovanja razmotrit ćemo u nastavku rada. Pri tome, posebno ćemo se baviti pitanjem odnosa uređenja postupaka posredovanja prema odredbama ObZ-a iz 2003. i Zakona o mirenju iz 2003. godine<sup>25</sup> (dalje: ZM iz 2003.) te Zakona o parničnom postupku iz 2008. godine<sup>26</sup> (dalje: ZPP iz 2008.) kojima su stvorene pretpostavke za provođenje sudskog i izvansudskog rješavanja obiteljskih sporova. U tom kontekstu osvrnut ćemo se i na odredbe Zakona o mirenju iz 2011. godine<sup>27</sup> (dalje: ZM iz 2011.) odnosno promjene koje su nastupile, a neposredno se odražavaju na provođenje postupaka mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravu.

### **3. MIRNO RJEŠAVANJE OBITELJSKIH SPOROVA PREMA HRVATSKOM PRAVU**

#### **3.1. Zakonodavni okvir prema ObZ iz 2003.**

Kao što smo ranije naveli, zakonodavni okvir kojim su uređeni postupci mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravu uz odredbe ObZ iz 2003. činile su još odredbe ZM-a iz 2011. te odredbe ZPP-a. Premda su ObZ-om iz 2003. bili predviđeni postupci ako se postupak radi razvoda braka pokreće tužbom ili sporazumnim zahtjevom, a bračni drugovi imaju maloljetnu zajedničku ili posvojenu djecu ili djecu nad kojom su ostvarivali roditeljsku skrb, Zakonom o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona iz 2004. godine<sup>28</sup> (dalje: ZID ObZ iz 2004.) ti su postupci predviđeni i kada jedan bračni drug traži razvod braka. Na taj način, pokretanje postupka posredovanja i njegova provedba učinjeni su procesnom pretpostavkom za pokretanje postupka za razvod braka u svim slučajevima, osim ako se postupak pokreće sporazumom bračnih drugova, a nema obveza bračnih drugova prema zajedničkoj djeci. Ako se pozivu na posredovanje ne odazove tužitelj, ili kod sporazumnog zahtjeva za razvod braka oba bračna druga i ne opravdaju svoj izostanak odnosno odustanu od postupka posredovanja, uzimalo se da je tužba ili sporazumni zahtjev za razvod povučen (arg. *ex* čl. 47. st. 2. i 3. ObZ iz 2003.).

Svrha postupka posredovanja bila je provođenje ispitivanja uzroka koji su doveli do poremećenosti odnosa bračnih drugova pred centrom za socijalnu skrb ili drugim posredovateljem te nastojanje posredovatelja da se ti uzroci otklone te da se bračni drugovi pomire. Ako se bračni drugovi izmire tijekom postupka posredovanja, uzimalo se da je tužba povučena. Međutim, sudska praksa kao i pravna teorija ukazivale su na malobrojnost takvih slučajeva<sup>29</sup>, te okolnost da se najčešće postupak

25 Zakon o mirenju, NN br. 162/03., 79/09.

26 Zakon o parničnom postupku, NN br. 4/77., 36/77., 36/80., 69/82., 58/84., 74/87., 57/89., 27/90.; NN br. 26/91., 34/91., 53/91., 91/92., 58/93., 112/99., 88/01., 117/03., 88/05., 02/07. (odluka USRH), 84/08.

27 Zakon o mirenju, NN br. 18/11.

28 Zakon o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona, NN br. 17/04.

29 Vidi Majstorović, I., *op. cit.*, str. 447.

posredovanja okončava na način da posredovatelj izrađuje stručno mišljenje koje se dostavlja bračnim drugovima u roku od petnaest dana od okončanja postupka posredovanja prema pravilima o osobnoj dostavi (arg. ex čl. 49. st. 2. ObZ iz 2003.). Ako je posredovanje provodila ustanova ili pojedinac različit od centra za socijalnu skrb, ako su bračni drugovi imali maloljetnu zajedničku ili posvojenu djecu ili djecu nad kojom ostvaruju roditeljsku skrb posredovatelj je bio dužan dostaviti stručno mišljenje centru za socijalnu skrb. Stručno mišljenje koje je izrađivao posredovatelj nije bilo pravno obvezujuća odluka.<sup>30</sup> Ističući prednosti austrijskoga rješenja<sup>31</sup>, autori u hrvatskoj pravnoj teoriji upozorili su da bi i u hrvatskom pravu svakako bilo uputno razmisliti o propisivanju obveze posredovatelja da se u „stručnom mišljenju osvrne na odnos bračnih drugova prema pravnim posljedicama razvoda braka s kojim su bračni drugovi morali biti upoznati tijekom postupka posredovanja.“<sup>32</sup> Suglasni su bili i u tome da bi bračni drugovi mogli sve odnose u vezi s prestankom braka urediti sporazumno.<sup>33</sup> Pri tome, budući da se postupak ne može okončati sklapanjem sudske nagodbe, sporazum postignut među strankama ne bi bio pravno obvezujući, ali bi mogao biti relevantan za sud, kojemu može poslužiti kao osnovica pri oblikovanju sudske odluke.<sup>34</sup>

Po donošenju ZM-a iz 2003. u hrvatskoj pravnoj teoriji pojavila se dvojba slična onoj koja je prisutna i na europskoj razini<sup>35</sup>, vezano uz pitanje odgovara li

30 Sadržaj stručnog mišljenja propisan je Pravilnikom o osnovnim elementima koje mora sadržavati stručno mišljenje u postupku posredovanja prije razvoda braka, NN br. 32/05. (dalje: Pravilnik).

31 Nastranicama Ministarstva gospodarstva, obitelji i mladih Republike Austrije (*Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend*) ponuđene su upute i obrazac (*Abrechnungformular*) kojega se sastavlja tijekom provedbe i po završetku postupka obiteljske medijacije, iz čega je vidljivo na koji način se provodi postupak, stranica Ministarstva gospodarstva, obitelji i mladih, <<http://www.bmwfj.gv.at/Familie/TrennungUndScheidung/Seiten/Mediation.aspx>>, 2.11.2013. Od 1. ožujka 2014. godine u izradi je nova internetska stranica Ministarstva obitelji i mladih, a informacije su u međuvremenu dostupne na privremenoj stranici Ministarstva obitelji i mladih, <http://www.bmwfj.gv.at/>.

32 Alinčić, M., *Pravno uređenje braka i odnosa u braku*, u: Alinčić, M., i dr., *Obiteljski zakonovine, dvojbe i perspektive*, Zagreb, Narodne novine, 2003., str. 18-19. Usporedi Majstorović, I., op. cit., str. 422.; Uzelac, A. i dr., *Aktualni trendovi mirnog rješavanja sporova u Hrvatskoj: dosezi i ograničenja*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 60, 3/2010., str. 1265-1308., na str. 1294.

33 Ovaj stav u literaturi potkrijepljen je primjerom slovenske judikature gdje Okružni sud u Ljubljani provodi mirenje u obiteljskim sporovima. Ipak, sporazum stranaka podnosi se sucu, koji odlučuje u kojoj mjeri će njegov sadržaj unijeti u sudsku presudu. Uzelac, A., *Mirenje kao alternativa suđenju* u: Uzelac, A. i dr., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, TIM Press, 2004., str. 28.; Korać, A., *Obiteljsko posredovanje - prilog alternativnom rješavanju obiteljskih sporova*, Hrvatska pravna revija, 5/2005, str. 73-84, na str. 84.

34 Uzelac, loc. cit.

35 Još je u odgovorima na pitanje postavljeno u Zelenoj knjizi jasno bila uočljiva podjela između onih koji su poduprijeli ideju o primjeni metoda alternativnog rješavanja sporova na području obiteljskopравnih odnosa i onih koji su se toj mogućnosti usprotivili smatrajući da alternativno rješavanje sporova ne odgovara prirodi obiteljskih sporova. Kasnije je u Direktivi izričito navedeno da se neće primjenjivati ako je riječ o pravima i obvezama kojima stranke u sporu nisu ovlaštene slobodne raspolagati, kao u slučaju obiteljskih sporova.

primjena pravila o mirenju koja su predviđena za rješavanje građanskih, trgovačkih i radnih sporova prirodi obiteljskih sporova. Naime, dok su neki autori smatrali da bi primjena odredaba ZM-a bila prikladna za rješavanje sporova u pogledu prava kojima su stranke ovlaštene slobodno raspolagati (imovinskih prava bračnih drugova i drugih članova obitelji, izvanbračnih drugova, bivših bračnih drugova i eventualno drugih srodnika), drugi su ipak isticali da su čak i imovinski sporovi, a ne samo razvod ili uzdržavanje, redovito emocionalno obilježeni, a upravo ih to razlikuje od građanskih ili trgovačkih sporova.<sup>36</sup>

Naime, sukladno odredbi čl. 1. ZM-a iz 2003. uređeno je mirenje u građanskopravnim sporovima, uključujući i sporove iz područja trgovačkih, radnih i drugih imovinskopravnih odnosa u stvarima u kojima stranke mogu slobodno raspolagati. Iz tumačenja te odredbe proizlazilo je da sporovi bračnog i obiteljskog prava, kao građanskopravni sporovi o pravima o kojima stranke ne mogu slobodno raspolagati nisu obuhvaćeni ZM-om iz 2003. Izuzetak pri tome predstavljali su obiteljski imovinski sporovi.<sup>37,38</sup> U prilog primjeni odredaba ZM-a iz 2003. na mirenje u obiteljskim imovinskim sporovima svakako je išla okolnost da su odredbe ObZ iz 2003. uređivale posredovanje kao specifičan oblik mirenja u obiteljskim odnosima, dok mirenje izvan postupka posredovanja, sporazum o mirenju, izbor miritelja, utjecaj na druge postupke i sl. odredbama toga zakona nije uređeno.<sup>39</sup> Također, supsidijarna primjena odredbe čl. 186. d st. 1. ZPP-a prema kojoj sud može tijekom cijelog parničnog postupka strankama predložiti da spor riješe u postupku mirenja pred sudom ili izvan suda upućivala je na mogućnost stranaka da obiteljski imovinski spor riješe mirenjem, uz primjenu odredaba ZM-a iz 2003.

Pozivajući se na okolnost da se mirenje može provesti i u predmetima u kojima stranke ne mogu valjano zaključiti sudsku nagodbu, dakle i u bračnim sporovima, gdje može poslužiti u postizanju suglasnosti stranaka o uzdržavanju djece ili održavanju kontakata između roditelja i djece, hrvatska procesna teorija uputila je na mogućnost primjene odredaba ZM-a iz 2003. i na području obiteljskih sporova koji nisu imovinskopravne prirode.<sup>40</sup> Premda se hrvatska obiteljskopravna teorija načelno složila s idejom o potrebi da se postupno mirenje provodi i u ostalim obiteljskim sporovima, upozorila je da osobita priroda obiteljskih sporova ipak traži posebno uređenje mirnog rješavanja obiteljskih sporova, koje bi trebalo biti provedeno u okviru odredaba ObZ-a.<sup>41</sup>

36 Majstorović, op. cit. (bilj. 22), str. 449-450. Ipak, složili bismo se s kritikom upućenom tom shvaćanju da nije moguće izdvojiti samo bračne sporove kao sporove emocionalno obilježene, jer su podjednako bračni sporovi obilježeni racionalnim kao i građanski i trgovački emocionalnim elementima. Tako Uzelac, A. i dr., *Aktualni trendovi...*, cit., str. 1294.

37 Uz sporove koji se tiču imovinskih odnosa izvan/bračnih drugova, partner(a)ica iz istospolnih zajednica, imovinski sporovi tiču se i troškova poroda djeteta rođenog izvan braka te između roditelja i djece. Tako Korać, loc. cit.

38 Ibid., str. 1295.

39 Tako Uzelac, A., *Zakon o mirenju-komentarske bilješke*, u: Uzelac, A. i dr., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, TIM Press, 2004., str. 59-116. na str. 59.

40 Uzelac, A., *Zakon o mirenju: nastanak, izvori i osnovna načela*, u: Uzelac, A. i dr., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, TIM Press, 2004., str. 33-44., na str. 2.

41 Majstorović, I., op. cit., str. 450; Čulo Margaletić, A., *Mirno rješavanje obiteljskopravnih*



Značajna novina u odnosu na mogućnost provođenja mirenja u obiteljskim sporovima nastupila je donošenjem ZM-a iz 2011. Iz dikcije odredbe čl. 1. st. 2. ZM-a iz 2011. proizlazi da se odredbe toga zakona primjenjuju i na mirenje u drugim sporovima, dakle i u bračnim sporovima, ako to odgovara prirodi pravnog odnosa iz kojeg proizlazi spor i ako posebnim zakonom za te sporove nisu propisana drukčija pravila.

Za postupke mirnog rješavanje obiteljskih sporova prema odredbama ZM-a iz 2011. osobito značajnu ocjenjujemo okolnost da je odredbom čl. 4. st. 1. izrijekom propisano da se postupci imaju voditi u skladu s načelima savjesnosti i poštenja te međunarodno priznatim standardima mirenja izraženima u aktima EU-a, Ujedinjenih naroda i Vijeća Europe. U tom smislu, u postupcima mirnog rješavanja obiteljskih sporova osigurano je postupanje u skladu s postulatima Europskog kodeksa postupanja medijatora i Direktive iz 2008. koji su usmjereni na osiguranje visoke razine zaštite stranaka u postupcima mirenja. U stavku 2. istoga članka precizirano je da se pitanja koja nisu riješena odredbama toga zakona trebaju rješavati u skladu s načelima dragovoljnosti, učinkovitosti postupka, jednakog postupanja sa strankama, autonomije stranaka u postupku, povjerljivosti postupka i nepristranosti izmiritelja.

Prema odredbi čl. 11. ZM-a iz 2011. izmiritelj može sudjelovati u sastavljanju nagodbe i predlagati njezin sadržaj. Odredbom čl. 13. st. 1. predviđeno je da nagodba sklopljena u postupku mirenja obvezuje stranke, a ako su njome stranke preuzele određenu obvezu, dužne su ih pravodobno izvršiti, dok je st. 2. predviđeno da ako je nagodbom utvrđena određena obveza na činidbu o kojoj se stranke mogu nagoditi te ako sadrži izjavu obvezanika o neposrednom dopuštenju ovrhe (klauzulu ovršnosti) ta je nagodba ovršna isprava.

Nadalje, prihvaćajući preporuke iz EU dokumenata o potrebi promicanja mirnog rješavanja sporova na nacionalnoj razini, hrvatski zakonodavac odlučio se u odredbi ZM-a iz 2011. ugraditi i odredbu čl. 19. prema kojoj će tijekom sudskog, upravnog ili drugog postupka tijelo koje vodi postupak u sporovima koji su predmet zakona preporučiti strankama da spor riješe u postupku mirenja u skladu s odredbama toga zakona, ako ocijeni da postoji mogućnost rješavanja spora mirenjem. Ta je odredba smislom vrlo bliska odredbi čl. 186. d ZPP-a koja je ugrađena još 2008. godine u odredbe postupovnog zakona, što ukazuje i na postupan razvoj svijesti o nužnosti da se metode alternativnog rješavanja sporova koriste kada god je to moguće, odnosno da se sudski postupak koristi tek kao krajnje rješenje, nakon iscrpljenja drugih mogućnosti. U hrvatskoj obiteljskopravnoj teoriji podcrtana je važnost uvođenja ove odredbe u kontekstu poticanja mirnog rješavanja obiteljskih sporova, kao primjerenijeg načina rješavanja obiteljskih sporova budući da u manjoj mjeri šteti već narušenim odnosima između bračnih drugova i članova obitelji nego pri vođenju sudskih postupaka.<sup>42</sup>

Međutim, u hrvatskom obiteljskom pravu prema odredbama ObZ-a iz 2003. predviđen je institut posredovanja u vezi s postupkom razvoda braka kojemu je cilj utvrđivanje uzroka poremećenosti odnosa među bračnim drugovima, njihovo uklanjanje i pomirenje bračnih drugova ako je to moguće. Također, u postupku

---

sukoba interesa, doktorska disertacija, Zagreb, 2011., str. 274.

42 Ibid., str. 280.

obiteljskog posredovanja posrednik je dužan upoznati bračne drugove s posljedicama razvoda braka.

Na europskoj razini od usvajanja prvih akata usmjerenih integriranju metoda alternativnog rješavanja sporova u nacionalna zakonodavstva država članica EU-a i poticanju njihove šire primjene u rješavanju prijedora među strankama, razmatrana je mogućnost primjene postupka medijacije, odnosno općenito mirnog rješavanja sporova u obiteljskim prijedorima. Recentni trendovi na tom području ukazuju na sve jače prisutnu tendenciju širenja primjene mirnog rješavanja sporova na rješavanje svih obiteljskih prijedora. U tom smislu, hrvatska obiteljskoppravna teorija upozorila je na nedostatke regulacije mirnog rješavanja obiteljskih sporova unutar hrvatskoga prava (odredbama ObZ-a iz 2003. kojima je uređen institut posredovanja, dok je primjena odredaba ZM-a iz 2011. na obiteljske sporove otvarala mogućnost mirnog rješavanja obiteljskih sporova (za razliku od ZM-a iz 2003. koji je omogućavao mirenje samo u obiteljskim sporovima imovinske prirode)) i potrebu da se razmotri uređenje mirnog rješavanja obiteljskih sporova u okviru ObZ-a.<sup>43</sup> Pri tome, načela sadržana u ZM-u iz 2011. sukladno kojima se postupak mirenja ima odvijati pred nepristranim i neutralnim medijatorom, uz poštovanje povjerljivosti podataka i prava stranaka na samoodređenje, trebalo bi učiniti i sastavnim dijelom regulacije obiteljske medijacije.<sup>44</sup>

Kako se čini, prijedloge iz hrvatske pravne teorije prihvatio je hrvatski zakonodavac te pristupio uvođenju novih i jačanju postojećih oblika izvansudske pomoći u rješavanju konfliktnih obiteljskih odnosa u obliku obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije.<sup>45</sup> U nastavku ćemo izložiti i odredbe ObZ-a iz 2014. kojima je predviđeno obvezno savjetovanje (čl. 321.-330.) i obiteljska medijacija (čl. 331.-344.). Usporedbom s odredbama kojima je u okviru ObZbio iz 2003. uređen postupak posredovanja u prvom redu pokušat ćemo utvrditi pomake u uređenju mirnog rješavanja obiteljskih sporova koje donosi ObZ iz 2014. ali i njihovu usklađenost sa zahtjevima koje na tom području postavljaju europski dokumenti.

### **3.2. Zakonodavni okvir prema ObZ-u iz 2014.**

Institut posredovanja čije su izmjene u okviru ObZ-a iz 2003. učinjene kako bi se uskladio s tada aktualnim tendencijama u posredovanju kao obliku pružanja pomoći u rješavanju konflikata u obiteljskim odnosima napušten je pri izradi ObZ-a iz 2014. Umjesto posredovanja odredbom čl. 322. ObZ-a iz 2014. uvedeno je obvezno savjetovanje koje se provodi: (1.) prije razvoda braka u kojem postoje zajednička maloljetna djeca i (2.) prije pokretanja ostalih obiteljskih sudskih postupaka u vezi s ostvarivanjem roditeljske skrbi i osobnih odnosa u vezi s djetetom i obiteljska medijacija u kojoj članovi obitelji sudjeluju dobrovoljno.

43 Ibid., str. 282.

44 Ibid., str. 283.

45 Prijedlog iskaza za Nacrt prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih Republike Hrvatske (dalje: Prijedlog iskaza), <[http://www.mspm.hr/novosti/vijesti/nacrt\\_prijedloga\\_obiteljskog\\_zakona\\_i\\_prijedlog\\_iskaza\\_o\\_procjeni\\_ucinaka\\_propisa](http://www.mspm.hr/novosti/vijesti/nacrt_prijedloga_obiteljskog_zakona_i_prijedlog_iskaza_o_procjeni_ucinaka_propisa)> , str. 4., 8. kolovoza 2013., 3. studenog 2013.

### 3.2.1. Obvezno savjetovanje

Postupak obveznog savjetovanja definiran je kao oblik pomoći članovima obitelji da donesu sporazumne odluke o obiteljskim odnosima vodeći posebnu brigu o zaštiti obiteljskih odnosa u kojima sudjeluje dijete, te o pravnim posljedicama nepostizanja sporazuma i pokretanja sudskih postupaka u kojima se odlučuje o osobnim pravima djeteta (čl. 321. st. 1. ObZ iz 2014.).

U odnosu na terminološko rješenje „obvezno savjetovanje“ upućene su kritike da je neprimjeren s obzirom na to da pojam „savjetovanje“ redovito podrazumijeva profesionalnu metodu pružanja neposredne pomoći koja korisnika vodi k jasnijem uvidu u problem i pronalaženje osnove za njegovo rješavanje te obično traje duže razdoblje (zahtijeva između četiri i šest susreta), dok bi prema definiciji pojam obvezno savjetovanje označavao prvi susret i pružanje informacije o postupcima prije i tijekom razvoda braka. Budući da je usporediv s postupkom „pokušaja mirenja“ prema ranijem ObZ-u koji su provodili socijalni radnik, psiholog i pravnik, predloženo je da se pojam „obveznog savjetovanja“ zamijeni pojmom „obvezni stručni postupak“.<sup>46</sup>

Predlagatelj je pojasnio da su pored pojma „obveznog savjetovanja“ razmatrani i pojmovi „savjetodavni/informativni razgovor“ i „edukacija roditelja“, no prihvaćen je pojam „obvezno savjetovanje“ i napravljena razlika u odnosu na pojam „savjetovanje“ prema čl. 78. st.1. Zakona o socijalnoj skrbi iz 2013. godine (dalje: ZSS)<sup>47</sup>. Međutim, predlagatelj nije bio do kraja jasan u pogledu razloga zbog kojega se opredijelio za navedeni pojam. Moguće je da je upravo utjecala okolnost da redovito interveniranje i pružanje pomoći nadležnih tijela obiteljima u uređenju obiteljskih odnosa pripada među djelatnosti socijalne skrbi, a budući da je i Nacrtom prijedloga ObZ-a predviđeno da se provođenje postupka povjeri centru za socijalnu skrb, pojam sličan onome kojega poznaje tekst ZSS-a, unatoč kritikama i razilaženjima dioničara rasprave učinio se najprikladnijim kompromisom.

Provođenje postupka povjereno je centru za socijalnu skrb nadležnom prema mjestu djetetova prebivališta, odnosno boravišta ili prema mjestu zadnjeg zajedničkog prebivališta, odnosno boravišta bračnih ili izvanbračnih drugova, a članovi obitelji sudjeluju osobno, bez punomoćnika (čl. 321. st. 2. i 4. ObZ iz 2014.).

Dok je postupak posredovanja prema ObZ-u iz 2003. bio ograničen isključivo na slučajeve razvoda braka, obiteljsko savjetovanje prema ObZ-u iz 2014., osim prije razvoda braka provodi se i prije pokretanja drugih obiteljskih sudskih postupaka u vezi s ostvarivanjem roditeljske skrbi i osobnih odnosa u vezi s djetetom. Zanimljivo je da je hrvatski zakonodavac odlučio ograničiti obvezu pokretanja i provođenja savjetovanja isključivo na slučajeve u kojima postoje zajednička djeca (bilo da je riječ o razvodu braka ili pokretanja sudskih postupaka u vezi s ostvarivanjem roditeljske skrbi ili ostalih odnosa u vezi s djetetom) premda je u ObZ-u iz 2003. radi očuvanja i zaštite braka hrvatski zakonodavac predvidio da se postupak posredovanja ima provoditi

46 Primjedba Obiteljskog centra Istarske županije iznesena u okviru primjedaba na Nacrt prijedloga ObZ-a, dostupna u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ-a objavljenom na stranicama Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3.11. 2013.

47 Zakon o socijalnoj skrbi, NN br. 157/13.

podjednako ako bračni drugovi nemaju zajedničku maloljetnu ili posvojenu djecu ili djecu nad kojom ostvaruju roditeljsku skrb nakon punoljetnosti, ako se postupak razvoda pokreće tužbom (arg. ex čl. 44. ObZ). *Ratio* te odluke vidio se u okolnosti da se tijekom postupka posredovanja bračnim drugovima pružaju informacije o pravnim posljedicama razvoda braka te daje prilika da postignu sporazum o budućim odnosima, što je osobito značajno u slučaju razvoda braka.<sup>48</sup> Neovisno što se može učiniti dvojbena odluka hrvatskog zakonodavca da obveže na provođenje postupka posredovanja i bračne drugove koji nemaju zajedničku maloljetnu ili posvojenu ili djecu nad kojom ostvaruju roditeljsku skrb nakon punoljetnosti i na takav način ograniči njihovu slobodu donošenja odluka, hrvatska obiteljskoppravna teorija smatrala ju je opravdanom. Vjerojatno se oslonila na argument od ranije da se na takav način pruža određena zaštita onome bračnom drugu protiv kojega je podnesena tužba za razvod braka.<sup>49</sup> Ujedno, ocijenjeno je da provođenje postupka posredovanja ni na koji način ne može naškoditi odnosima među bračnim drugovima niti kasnijem provođenju brakorazvodnih postupaka.<sup>50</sup>

Procjenjujemo da bi odluka predlagatelja da ograniči obvezu pokretanja i provođenja postupka obveznog savjetovanja na slučajeve u kojima postoje maloljetna djeca mogla biti vezana uz činjenicu da obvezno savjetovanje ne služi kako bi se tijekom postupka pokušali riješiti obiteljski konflikti i bračni drugovi pomirili (tome prema ObZ-u iz 2014. služi obiteljska medijacija) nego isključivo radi informiranja bračnih drugova o posljedicama razvoda braka i eventualno pružanja pomoći bračnim drugovima u postizanju sporazumnog plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi.

Nadležnost u postupcima posredovanja prema ObZ-u iz 2003. povjerena je podjednako određenim tijelima privatnog i javnog sektora, pa je bračnim drugovima ostavljeno da odluče žele li da se postupak posredovanja provodi pred centrom za socijalnu skrb, savjetovalištem za brak i obitelj ili osobom ovlaštenom za pružanje stručne pomoći (posredovatelj) (arg. ex čl. 46. st. 1. ObZ iz 2003.).

Pri pokretanju postupka posredovanja prema ObZ-u iz 2003. sud koji je primio tužbu ili sporazumni zahtjev za razvod bio je dužan na prvom ročištu zatražiti od bračnih drugova da izjave kojem se posredovatelju žele obratiti radi pokušaja uklanjanja bračnih nesuglasica, odnosno dogovora o uređenju pravnih posljedica razvoda braka (čl. 46. st. 1. ObZ iz 2003.). Posredovatelj je bio dužan pozvati bračne drugove prema pravilima o osobnoj dostavi da osobno bez punomoćnika sudjeluju u postupku (čl. 47. st. 1. ObZ iz 2003.). Propisane su i posljedice nepostizanja sporazuma s kojim će roditeljem dijete živjeti, njegovim susretima s drugim roditeljem odnosno o smještanju djeteta za vrijeme trajanja parnice za razvod braka (čl. 46. st. 2. ObZ iz 2003.), posljedice neodazivanja tužitelja odnosno oba bračna druga koji su podnijeli sporazumni zahtjev i ne opravdaju svoj izostanak te odustanka oba bračna druga od postupka posredovanja (čl. 47. st. 3. ObZ iz 2003.).

48 Nacrt prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona, s konačnim prijedlogom Zakona iz 2004. godine, internetska stranica Hrvatskog sabora, <<http://www.sabor.hr/Default.aspx?art=5719>>, str. 2., 3.11. 2013.

49 Alinčić, M. i Bakarić-Mihanović, A., *Porodično pravo*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, Biblioteka Udžbenici i skripta, 1980., str. 99.; Majstorović, I., op. cit., str. 410.

50 Majstorović, *ibid.*, str. 418.

Ključnu razliku u odnosu na pokretanje postupka posredovanja ObZ iz 2014. čini odredbom čl. 323. st. 1. kojom propisuje da se postupak obveznog savjetovanja pokreće na zahtjev stranke u pisanom obliku ili usmeno na zapisnik te odredbom čl. 323. st. 2. ObZ-a iz 2014. sukladno kojoj je centar za socijalnu skrb dužan u roku od 14 dana od dana primitka zahtjeva za provođenje obveznog savjetovanja pozvati stranke i zakazati zajednički sastanak. Razlika je uvjetovana okolnošću da se prema ObZ-u iz 2003. postupak za razvod braka pokreće prije postupka posredovanja pa je u tom smislu provođenje postupka posredovanja pretpostavka za nastavak postupka za razvod braka, dok se u slučajevima predviđenima ObZ-om iz 2014. najprije pokreće i provodi postupak obveznog savjetovanja kao pretpostavka za pokretanje postupka za razvod braka, odnosno ostale obiteljske sudske postupke. Također, budući da je predviđeno da se postupak obveznog savjetovanja ima provoditi isključivo pred centrima za socijalnu skrb, izostala je potreba da se slično odredbi ObZ-a iz 2003. predvidi da stranke trebaju izjaviti pred kojim pojedincem ili ovlaštenim tijelom žele pokrenuti postupak obveznog savjetovanja.

Rokovi u kojima se ima pokrenuti postupak posredovanja odnosno postupak obveznog savjetovanja također su predviđeni različito. Prema ObZ-u iz 2003. tako bio je izričito predviđen rok od tri mjeseca u kojemu se ima pokrenuti i okončati postupak posredovanja u slučajevima u kojima je sud po službenoj dužnosti donio odluku o izboru posredovatelja jer se bračni drugovi o tome nisu sporazumjeli (čl. 49. st. 1. ObZ iz 2003.). Prema ObZ-u iz 2014. propisan je opći rok od 14 dana od dana primitka zahtjeva za provođenje obveznog savjetovanja u kojemu je centar za socijalnu skrb dužan pozvati stranke i zakazati zajednički sastanak (čl. 323. st. 2. ObZ iz 2014.).

Nadalje, iz analize odredaba ObZ-a iz 2014. vidljivo je da se pri uređenju obveznog savjetovanja odlučilo odstupiti od rješenja koja su u ObZ-u iz 2003. unesena radi usklađivanja zakonske regulacije s potrebama prakse. Naime, odluka hrvatskoga zakonodavca da odredbama ObZ-a iz 2003. omogući bračnim drugovima da postupak posredovanja umjesto pred centrom za socijalnu skrb vode pred savjetovalištem za brak i obitelj ili pred osobom ovlaštenom za pružanje stručne pomoći kao posredovateljima u hrvatskoj obiteljskopravnoj teoriji protumačena je na način da je izravno uvjetovana upozorenjem iz prakse da bračni drugovi često nisu skloni razgovarati o konfliktnim obiteljskim odnosima pred stručnjacima u centrima. Također je usklađena i s okolnošću da nerijetko bračni drugovi posežu za zahtjevima za postupovnim izuzećem stručnjaka koji su sudjelovali u postupku posredovanja.<sup>51</sup>

Priroda postupka obveznog savjetovanja pred centrom za socijalnu skrb prema ObZ-u iz 2014. razlikuje se od prirode postupka posredovanja prema ObZ-u iz 2003. Odluku predlagatelja da nadležnost za provođenje obveznog savjetovanja prema odredbama ObZ-a iz 2014. povjeri isključivo centru za socijalnu skrb stoga razumijemo kao procjenu da jedino stručnjaci centra mogu pružiti potrebnu stručnu pomoć bračnim drugovima (u sporazumnom definiranju i oblikovanju „plana o roditeljskoj skrbi“). Budući da se postupku obveznog savjetovanja ne pristupa kako bi se uklonili sukobi u obiteljskim odnosima i bračni drugovi pomire, bračni

51 Ibid., str. 415.

drugovi i članovi obitelji u postupku obveznog savjetovanja nisu dužni razgovarati o konfliktnim obiteljskim odnosima. Štoviše, ako centar za socijalnu skrb ocijeni da u okolnostima konkretnoga slučaja zajednički sastanak ne bi bio svrsishodan može zakazati i provoditi odvojene razgovore sa strankama. U tom smislu ne čini se da bi ovo rješenje u primjeni trebalo izazivati poteškoće koje je ranije stvarala okolnost da je postupak posredovanja provodio isključivo centar za socijalnu skrb.

Prema ObZ-u iz 2014. promijenjen je položaj savjetovaništa za brak i obitelj pa umjesto u svojstvu formalnog posredovatelja kako je to predviđeno ObZ-om iz 2003., bračno savjetovanje na zahtjev centra za socijalnu skrb savjetovaništa trebalo bi provoditi isključivo, ako centar procijeni da postoji mogućnost očuvanja braka i za vrijeme trajanja postupka obveznog savjetovanja uputi bračne drugove na savjetovanje (arg. *ex* čl. 325. st. 2. Nacrta prijedloga ObZ).<sup>52</sup>

Osim opisanih razlika, postoje i određeni slični elementi u uređenju postupka posredovanja i postupka obveznog savjetovanja. Tako uz zadaću da uputi bračne drugove u posljedice razvoda braka i omogućiti im postizanje sporazuma ako budućih odnosa, po okončanju postupka savjetovanja centar za socijalnu skrb dužan je sastaviti izvješće i dostaviti ga strankama prema pravilima o osobnoj dostavi u roku od 60 dana od dana primitka zahtjeva za provođenje obveznog savjetovanja prije razvoda braka, odnosno u roku od 30 dana od primitka zahtjeva za provođenje obveznog savjetovanja radi rješavanja pitanja ostvarivanja roditeljske skrbi ili osobnih odnosa u vezi s djetetom. Sastavljeno izvješće vrijedi šest mjeseci od dana njegove dostave strankama (arg. *ex* čl. 324. st. 2. ObZ iz 2014.). Prema ObZ-u iz 2003. posredovatelj je također bio dužan izraditi i dostaviti stručno mišljenje bračnim drugovima prema pravilima o osobnoj dostavi. Međutim, rok za dostavu stručnog mišljenja strankama bio je vezan uz trenutak okončanja postupka i iznosio je 15 dana (čl. 49. st. 2. ObZ iz 2003.).

Promotrimo li rokove za dostavu stručnog mišljenja i izvješća centra za socijalnu skrb zajedno, zamjetno je da je predlagatelju propisivanje roka za dostavu izvješća centra za socijalnu skrb poslužilo kako bi njime ujedno ograničilo trajanje postupka obveznog savjetovanja na razdoblje manje od 60 odnosno 30 dana. U usporedbi, odredbom čl. 49. st. 1. ObZ-a iz 2003. predviđen je duži rok za provođenje postupka posredovanja koji je iznosio tri mjeseca. Kraći rok za provođenje postupka obveznog savjetovanja vjerojatno je posljedica procjene predlagatelja da postupak pružanja informacija bračnim drugovima i članovima obitelji o posljedicama razvoda braka ne bi trebao predugo trajati, za razliku od postupka posredovanja za kojega je još u Nacrtu prijedloga ObZ-a iz 2003. posebno istaknuto da njegovo trajanje doprinosi mogućnosti da se bračni drugovi pomire.<sup>53</sup> No, istodobno tek primjena u praksi

52 Dok je iz dikcije odredba čl. 325. st. 2. Nacrta prijedloga ObZ-a proizlazilo da je centar za socijalnu skrb u postupku obveznog savjetovanja, ako procijeni da postoji mogućnost očuvanja braka, ovlašten uputiti bračne drugove na bračno savjetovanje, iz dikcije odredbe čl. 325. st. 1. Prijedloga ObZ-a, a i ObZ-a iz 2014. proizlazi da je centar za socijalnu skrb ovlašten isključivo upoznati bračne drugove s tom mogućnošću, što više odgovara smislu postupka obveznog savjetovanja i ulozu koja je povjerena centru za socijalnu skrb u tome postupku.

53 «Napominjemo još da se često postupak razvoda braka pokreće impulzivno, u trenutku sukoba pa se kroz vrijeme provedeno u postupku posredovanja može postići smirivanje sukoba

dat će odgovor hoće li taj rok biti dostatan kako bi stranke sporazumno definirale i oblikovale „plan o roditeljskoj skrbi“ što je jedan od primarnih ciljeva postupka obveznog savjetovanja.

Uz to što je sastavljanje plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi jedna je od pretpostavki za pokretanje postupka razvoda braka ako bračni drugovi imaju maloljetnu djecu, ObZ iz 2014. taksativno navodi i druge posljedice nepostizanja sporazumnog plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi.<sup>54</sup>

U tom kontekstu sporno je još i koliko bi postupak obveznog savjetovanja s obzirom na nepreciznost predviđenog roka trebao trajati. Naime, budući da je odredbom određeno da se izvješće centra za socijalnu skrb ima dostaviti strankama u roku od 60 odnosno 30 dana od pokretanja postupka obveznog savjetovanja, nije jasno koliko je vremena predlagatelj predvidio za postupak obveznog savjetovanja, a koliko će vremena imati na raspolaganju centar za izradu izvješća i njegovu dostavu strankama. Precizno određivanje roka u kojemu se ima provesti postupak obveznog savjetovanja te predviđanje posebnog roka za izradu i dostavu izvješća strankama u tom smislu smatramo da je primjerenije te u većoj mjeri doprinosi pravnoj sigurnosti.

U ObZ-u iz 2003. izostala je odredba koja uređuje sadržaj stručnog mišljenja posredovatelja. Predviđeno je tek da će ministar nadležan za poslove socijalne skrbi propisati osnovne elemente koje mora sadržavati stručno mišljenje u postupku posredovanja (arg. ex čl. 52. st. 5. ObZ iz 2003.) što je i učinjeno Pravilnikom. Pri izradi ObZ-a iz 2014. uključena je odredba koja propisuje sadržaj izvješća koje centar za socijalnu skrb izrađuje pri okončanju postupka obveznog savjetovanja u zakonski tekst (čl. 324. st. 1. ObZ iz 2014.). Međutim, za razliku od Pravilnika u kojemu su bili detaljno propisani osnovni elementi koje mora sadržavati stručno mišljenje koje po završenom postupku posredovanja prije razvoda braka daje ustanova ili pojedinac koji provodi posredovanje, odredba čl. 324. st. 1. ObZ-a iz 2014. tek načelno navodi što izvješće treba sadržavati. Iako razlozi preglednosti i praktičnosti govore u prilog unošenju odredbe o sadržaju izvješća u zakonski tekst, pomalo je začudno da je u njezinoj formulaciji predlagatelj bio u znatno manjoj mjeri precizan negoli pri izradi Pravilnika. Premda priroda postupka obveznog savjetovanja ne traži prikupljanje svih podataka koje traži Pravilnik pri izradi stručnog mišljenja (osobito ne one o obiteljskim prilikama odnosno dinamici odnosa u obitelji) budući da se pred centrom za socijalnu skrb neće voditi postupak u kojemu se pokušavaju otkloniti konflikti u obiteljskim odnosima, smatramo da bi ipak bilo uputno dodatno obrazložiti zahtjev da se u izvješću navede: (a) „tko je sudjelovao u postupku“, (b) „spremnost na sporazumno rješavanje spora za svaku stranku“, (c) „spremnost na sudjelovanje u obiteljskoj medijaciji za svaku stranku ili izricanje naloga za pristupanje prvom sastanku“, (d) „tko namjerava pokrenuti sudski postupak“, (e) „jesu li bračni drugovi upoznati s pravnim posljedicama ne postizanja sporazumnog plana o zajedničkoj

i racionalnije odlučivanje o daljnjim potezima.» Nacrt prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona, s konačnim prijedlogom Zakona iz 2004. godine. Loc. cit.

54 Usporedi Obrazloženje Nacrta prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[http://www.mspm.hr/novosti/vijesti/arhiva\\_vijesti/kolovoz\\_2013/nacrt\\_prijedloga\\_obiteljskog\\_zakona\\_i\\_prijedlog\\_iskaza\\_o\\_procjeni\\_ucinaka\\_propisa](http://www.mspm.hr/novosti/vijesti/arhiva_vijesti/kolovoz_2013/nacrt_prijedloga_obiteljskog_zakona_i_prijedlog_iskaza_o_procjeni_ucinaka_propisa)>, str. 118., 8. kolovoza 2013., 3.11.2013. i odredbu čl. 327. ObZ-a iz 2014.

roditeljskoj skrbi prema članku 327. ovoga Zakona“ i (f) „tvrdnje o obiteljskom nasilju ako se navode“ (čl. 324. st. 1. t. 1. - 6. ObZ iz 2014.), točnije, precizno odrediti koje sve podatke unutar pojedinog navoda treba navesti.<sup>55</sup> Osim što bi se time postiglo sastavljanje detaljnijeg i potpunijeg izvješća, ujedno bi se osigurala i jednoobraznost izvješća različitih centara, koja bi s obzirom na dikciju odredbe čl. 324. st. 1. ObZ-a iz 2014., mogla biti upitna. Naime, budući da se predlaže da se izvješće centra za socijalnu skrb obvezno prilaže uz sporazumni prijedlog (čl. 55. st. 1. t. 1. ObZ iz 2014.) odnosno tužbu radi razvoda braka kad bračni drugovi imaju maloljetnu djecu (čl. 57. st. 1. ObZ iz 2014.) i podnosi sudu pri pokretanju postupka razvoda braka, u tom kontekstu podcrtane kvalitete izvješća trebalo bi osigurati radi olakšavanja rada suda.

ObZ iz 2014. poznaje dvije kategorije obveznog savjetovanja, obvezno savjetovanje prije razvoda braka i obvezno savjetovanje prije pokretanja sudskih postupaka u vezi s djetetom. U odnosu na prvu kategoriju definiran je sadržaj obveznog savjetovanja (čl. 325. ObZ iz 2014.), a u odnosu na drugu kategoriju posebni ciljevi obveznog savjetovanja (čl. 330. ObZ iz 2014.). Sadržaj obveznog savjetovanja prije razvoda braka čini: (1) upoznavanje bračnih drugova o mogućnosti bračnog savjetovanja, (2) upoznavanje bračnih drugova o pravnim i psihosocijalnim posljedicama razvoda braka u odnosu na bračne drugove i djecu, (3) upućivanje bračnih drugova da su dužni voditi računa o djetetovoj dobrobiti pri uređenju spornih obiteljskih odnosa, (4) upoznavanje bračnih drugova sa sadržajem plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi i pružanje pomoći ako to zahtijevaju, (5) upoznavanje s prednostima obiteljske medijacije i informiranje bračnih drugova o dostupnim obiteljskim medijatorima, (6) informiranje bračnih drugova o obvezi odaziva prvom sastanku obiteljske medijacije, ako nema sporazuma te (6) upoznavanje bračnih drugova sa sudskim postupkom razvoda braka bez plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi prema čl. 327. ovoga zakona.<sup>56</sup> Premda posebni ciljevi obveznog savjetovanja odgovaraju prirodi sudskih postupaka u vezi s ostvarivanjem roditeljske skrbi i osobnih odnosa s djetetom pa se tako sastoje od: (1) upoznavanja sudionika postupka o tome da su dužni voditi računa o djetetovoj dobrobiti pri uređenju spornih obiteljskih odnosa, (2) upoznavanja sudionika o negativnim učincima sukoba u obitelji u odnosu na dijete i prednostima sporazumnog uređenja obiteljskih odnosa, te dužnosti članova obitelji da razgovaraju s djetetom i uzmu u obzir njegovo mišljenje, (3) upoznavanja sudionika o mogućnosti rješavanja spora u obiteljskoj medijaciji, zamjetno je da se tek neznatno formulacija ciljeva obveznog savjetovanja razlikuje od pojedinih aspekata sadržaja obveznog savjetovanja prije razvoda braka. Stoga je nejasno zbog čega se u prvoj kategoriji govori o «sadržaju», a u drugoj o «posebnim ciljevima» obveznog

55 Primjerice, Pravilnikom je određeno da socijalna anamneza sadrži osobne podatke o bračnim drugovima: ime i prezime, datum i mjesto rođenja, adresa, ime roditelja i djevojačko prezime žene, zatim podatke o odrastanju, školovanju, školskoj spremi, dodatnim edukacijama ili osposobljavanjima, vještinama i znanjima, zaposlenosti, jesu li ranije bili u braku, vrijeme trajanja prethodnih i sadašnjeg braka, podatke o djeci (zajedničkoj, izvanbračnoj, djeci iz prethodnih brakova) (čl. 3. st. 1. i 2. Pravilnika).

56 U odredbi čl. 325. Prijedloga ObZ-a pojam „informiranje“ zamijenjen je pojmom „upoznavanje“ koji je zadržan i u tekstu odredaba ObZ-a iz 2014.



savjetovanja.<sup>57</sup>

Odredbom čl. 326. ObZ-a iz 2014. na način sličan odredbi čl. 45. ObZ-a iz 2003. predviđa se da se postupak obveznog savjetovanja (odnosno prema ObZ-a iz 2003. postupak posredovanja) neće provoditi u odnosu na bračnog druga ili oba bračna druga: (1) ako su jedan ili oba bračna druga lišeni poslovne sposobnosti, a nisu u stanju shvatiti značenje i posljedice postupka niti uz stručnu pomoć te (2) koji nemaju prijavljeno prebivalište, boravište ili adresu stanovanja (prema ObZ-u iz 2003. u odnosu na bračnog druga kojemu je adresa stanovanja nepoznata najmanje šest mjeseci). Budući da je ObZ iz 2003. sadržavao još i odredbu prema kojoj se postupak posredovanja neće provoditi ako jedan ili oba bračna druga žive u inozemstvu (čl. 45. st. 3. ObZ-a iz 2003.) koja nije preuzeta u ObZ iz 2014. pretpostavljamo da ta okolnost više ne predstavlja zapreku za provođenje obveznog savjetovanja. Zanimljivo je da je odredba o životu u inozemstvu kao zapreci za provođenje postupka posredovanja izostavljena iz teksta ObZ-a iz 1998. ali je ponovno uključena u ObZ iz 2003., premda je obiteljskoppravna teorija njezino ranije izostavljanje protumačila s tim da napredak tehnologije i prometne infrastrukture otklanja potrebu za njezinim postojanjem.<sup>58</sup> Pretpostavljamo da je i predlagatelj bio vođen sličnim razlozima kada je odlučio ponovno izostaviti navedenu odredbu iz ObZ-a iz 2014., što je i prikladno.

Međutim, prema ObZ-u iz 2014. posebno je kao okolnost zbog koje se neće provoditi postupak obveznog savjetovanja istaknuta nesposobnost jednog ili oba bračna druga za rasuđivanje (čl. 326. t. 2. ObZ iz 2014.). Ova okolnost bila je predviđena i odredbom čl. 61. ZBPO-a međutim, naknadno je u ObZ-u iz 1998. zamijenjena, prema procjeni obiteljskoppravne teorije nomotehnički savršenijom odredbom prema kojoj se postupak ne može provoditi ako je bračni drug lišen poslovne sposobnosti, a centar za socijalnu skrb utvrdi da nije sposoban shvatiti značenje braka i obveza koje iz njega proizlaze.<sup>59</sup>

U odnosu na dikciju odredbe čl. 45. ObZ-a iz 2003. uz pretpostavku lišenja poslovne sposobnosti ObZ iz 2014. uvodi i onu o nesposobnosti za rasuđivanje pridajući potonjoj posve drukčije značenje. Naime, dok se iz dikcije odredaba ZBPO-a i ObZ-a iz 1998. može zaključiti da je riječ o istovjetnim pojmovima, iz ObZ-a iz 2014. proizlazi jasno razlikovanje prema kojemu sudionici postupka obveznog savjetovanja osim osoba koje su u za to predviđenom postupku lišene poslovne sposobnosti ne mogu biti niti osobe koje nisu lišene poslovne sposobnosti premda nisu (trajno ili privremeno) sposobne za rasuđivanje. Ovime se pretpostavljamo imalo namjeru stvoriti pretpostavke da se i u slučajevima gdje se procijeni da stvarno psihofizičko stanje jednog ili oba bračna druga ne odgovara pravnom statusu (osobe nisu lišene poslovne sposobnosti) ne provodi postupak obveznog savjetovanja.

Pri izradi ObZ-a iz 2014. osobita pažnja posvećena je predviđanju odredaba koje služe pravodobnom otkrivanju obiteljskog nasilja i uređuju postupanje nadležnog tijela ako unutar obitelji postoje elementi obiteljskog nasilja. Uz odredbu čl. 324. st.

57 U odredbi čl. 330. Prijedloga ObZ-a pojam „informiranje“ zamijenjen je pojmom „upoznavanje“, a zadržan je i u tekstu odredaba ObZ-a iz 2014.

58 Majstorović, I., op. cit., str. 413.

59 Loc. cit.

6. ObZ-a iz 2014. kojom je predviđena obveza centra za socijalnu skrb da u izvješću nakon provedenog obveznog savjetovanja navede tvrdnje o obiteljskom nasilju, ako se navode i odredba čl. 332. st. 1. ObZ-a iz 2014., da se u slučaju obiteljskog nasilja ne provodi obiteljska medijacija, odredbom čl. 328. ObZ-a iz 2014. o zaštiti djeteta i obiteljskom nasilju, centar za socijalnu skrb ovlašten je ako procijeni da su u obitelji ugrožena prava i dobrobit djeteta ili ako posumnja na obiteljsko nasilje, po službenoj dužnosti poduzeti mjere za zaštitu osobnih prava djeteta, odnosno bez odgode pokrenuti odgovarajući postupak sukladno posebnom propisu o zaštiti od obiteljskog nasilja.<sup>60</sup>

Ove odredbe predstavljaju značajnu novinu u odnosu na ObZ iz 2003., a kritizirala ih je pravna struka i udruge. Ističe se da premda je u slučajevima obiteljskog nasilja predviđena iznimka u odnosu na nemogućnost bračnih drugova (roditelja) da, ako u postupku obveznog savjetovanja ili obiteljske medijacije ne sklope plan o zajedničkoj roditeljskoj skrbi, podnesu tužbu za razvod braka prije isteka roka od šest mjeseci od dana pokretanja postupka obveznog savjetovanja (čl. 327. st. 1. t. 1. ObZ iz 2014.). Ta odredba gubi značaj s obzirom na to da ostaje otvoreno tko je žrtva nasilja i na koji način dokazuje svoj status.<sup>61</sup>

Bez kritike nisu prošle niti odredbe čl. 327. ObZ-a iz 2014. o posljedicama nepostizanja sporazumnog plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi. Naime, ObZ iz 2014. predviđa da ako roditelji ne sklope plan o zajedničkoj roditeljskoj skrbi: (1) sud će donijeti odluku s kojim će roditeljem dijete stanovati, o roditeljskoj skrbi, ostvarivanju osobnih odnosa s drugim roditeljem i uzdržavanju djeteta, (2) sud će utvrditi mišljenje djeteta sukladno čl. 360. Zakona po službenoj dužnosti, (3) sud će djetetu imenovati posebnog skrbnika, sukladno čl. 240. st. 1. t. 2. Zakona po službenoj dužnosti. Sud može odrediti da troškove posebnog skrbnika za dijete iz st. 1. t. 2. plaćaju roditelji. Iz pravnog tima velikoga broja udruga<sup>62</sup> između ostalog, upućen je niz ozbiljnih

60 Vidi Obrazloženje Nacrta prijedloga ObZ-a, str. 118.

61 „Podsjećam da je RH u primjeni *Zakon o zaštiti od nasilja u obitelji*, a u njemu stoji da su ovlašteni tužitelji policijski službenici koji, nažalost nerijetko, nečiju životnu priču o obiteljskom nasilju svode na dvije rečenice: *on nju udario otvorenim dlanom u rame, a ona njemu u obrani uputila neku pogrđnu riječ*. Na kraju, u glavnini slučajeva, na prekršajnom sudu završavaju oboje. Ni policija niti sudac, prema našem dosadašnjem iskustvu, nisu se osobito trudili utvrditi tko je primarni agresor u obitelji, pa tako pri pokušaju izlaska iz kruga nasilja dugogodišnje žrtve bivaju stigmatizirane, kao da su i same nasilne. O tome do koje mjere je neučinkovito pravosuđe u postupcima suzbijanja nasilja svjedoči slučaj A. protiv Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava, a i slučajevi Maksimović i Tomašić protiv Hrvatske. Samo u ova tri slučaja isplaćeno je iz državnog proračuna 90.000,00 eura. Situacije u kojima će se kroz primjenu novog Obiteljskog zakona naći žrtve obiteljskog nasilja neodoljivo me podsjećaju na slučaj Airey protiv Irske iz 1979. koji danas u krugovima pravnika koji se bave ljudskim pravima predstavlja simbol ograničavanja pristupu sudu. Za one koji ne znaju, radilo se o ženi žrtvi obiteljskog nasilja koja zbog visokih troškova sudskog postupka nije mogla podnijeti zahtjev za rastavu pred sudom u Irskoj.“ Bojić, I., Kome treba novi (i loš Obiteljski zakon), internetska stranica ženske udruge B.a.B.e., <<http://www.babe.hr/hr/vijesti/945-kome-treba-novi-i-loš-obiteljski-zakon/>> 3.11. 2013.

62 Vidi više u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3.11. 2013.

prigovora na onemogućavanje bračnim drugovima da zbog nepostizanja sporazuma podnesu tužbu za razvod braka prije isteka roka od šest mjeseci od dana pokretanja postupka obveznog savjetovanja, pa ta odredba nije predviđena u konačnom tekstu ObZ-a iz 2014.<sup>63</sup> Jedno je od pojašnjenja da je „sporna i upravo zastrašujuća teza i prijedlog o tome da će se supružnicima“... onemogućiti razvod braka šest mjeseci, ako nisu postigli sporazum o djeci“, uz obrazloženje „da se spriječe brzi i nepromišljeni razvodi“. Po njima, apsurdno je da se supružnicima dopušta pokretanje postupka za razvod braka ako su se o svemu dogovorili, a ako se nisu dogovorili to im se onemogućuje u daljnjem roku od šest mjeseci. Nelogičnim i neuvjerljivim smatrali su obrazloženje da je to rješenje uvedeno u namjeri da se time onemoguće brzi i nepromišljeni razvodi, jer ako to zaista žele stranke, država bi trebala omogućiti „brze i nepromišljene razvode“ podjednako onima koji su se dogovorili i onima koji se nisu dogovorili. Uz to su još isticali i da, unatoč percepciji zakonodavca, ne postoje brzi i nepromišljeni razvodi.<sup>64</sup> U tom je smislu neshvatljivo da je država tim rješenjem namjeravala „zakočiti“ razvode u kojima nema dogovora odnosno konfliktne razvode. Tim bi rješenjem bila uskraćena svaka zaštita prava strankama u konfliktu te bi ih država dodatno viktimizirala (pored temeljne viktimizacije i patnje) s time što bi im onemogućavala da se obrate za pomoć institucijama.<sup>65</sup>

Na račun ovoga rješenja izrečena je još jedna oštra kritika, da je ono čak i uz predviđene iznimke iznimno opasno, jer ograničava pristup sudu bračnim drugovima, iako to predstavlja povredu ustavnih i konvencijskih prava. Naime, u slučaju ObZ-a ne nalazi se nikakvo opravdanje za priječenje pristupa osobama koje žele o svojim pravima i obvezama pravorijek suda.<sup>66</sup>

63 Ženska udruga „Izvor“: „Normativne intervencije koje imaju za cilj sprječavanje razvoda koji se kvalificira nepromišljenim i brzim, a u kojemu postoje malodobna djeca su pravno neutemeljene, pravno nedosljedne, pridonose dvostrukoj standardizaciji u istim i/ili sličnim uvjetima i radi svega navedenog su neprihvatljive. Vremensko onemogućavanje razvoda braka negira pravo pojedinca/ke da slobodno voljom izade iz građanskog pravnog odnosa u koji je svojom slobodnom voljom stupio/la, isključuje autonomiju volje što predstavlja osobito teški upliv i ograničenje osobnih prava i sloboda pojedinaca. Jednako tako ovakva regulacija predmnijeva da do sporazuma ne dolazi isključivo voljom obiju strana i ne daje pojašnjenja kako će se rješavati situacije u kojima je sporazum o pravnim posljedicama razvoda braka u odnosu na djecu onemogućen isključivo ponašanjem i utjecajem jedne strane.“ Primjedba ženske udruge Izvor iznesena u okviru primjedaba na Nacrt prijedloga ObZ-a, dostupna u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3.11. 2013.

64 Navode kako prije odluke i pokretanja postupka razvoda braka, postoji uvijek duga pretpovijest emotivne boli, nasilja, patnje, pokušaja, promišljanja, vaganja odluke i slično. Sve su se kolegice složile da nikada u svojoj praksi nisu srele „brz i nepromišljen razvod“. Intervju Ljubica Matijević-Vrsaljko, Otvaramo FB stranicu o prijedlogu novog Obiteljskog zakona dostupno na stranici civilnodruštvo.hr, <[http://www.civilnodrustvo.hr/index.php?id=71&tx\\_ttnews%5Btt\\_news%5D=6360&cHash=998450e7ca138c0f4b3f33143420d5ac](http://www.civilnodrustvo.hr/index.php?id=71&tx_ttnews%5Btt_news%5D=6360&cHash=998450e7ca138c0f4b3f33143420d5ac)>, 19. lipnja 2013., 5. studenog 2013.

65 Ibid.

66 Bojić, I., Kome treba novi (i loš Obiteljski zakon) dostupno na stranici ženske udruge B.a.B.e., <<http://www.babe.hr/hr/vijesti/945-kome-treba-novi-i-los-obiteljski-zakon/>>, 3. studenog

Predlagatelj je obrazložio da je ograničenje mogućnosti pokretanja postupka za razvod braka prije isteka šest mjeseci zbog nepostizanja sporazuma oblikovano po uzoru na rješenja suvremenih europskih obiteljskopравnih sustava koji poznaju, tzv. „vrijeme promišljanja prije razvoda braka o pravnim posljedicama braka“ i načela 1:5 Komisije za europsko obiteljsko pravo<sup>67</sup>, koja je na razini EU-a izradila načela razvoda braka<sup>68</sup> (koja su prihvaćena u 22 europske države). Ipak, mnogo je načela, koja su na teorijskoj razini predstavljala kvalitetno rješenje, ranije preuzeto u hrvatsko pravo, ali zbog činjenice da ne korespondiraju s hrvatskom realnošću nisu našla svoju zadovoljavajuću primjenu u praksi, pa nam se čini da je zbog toga predlagatelj uvažio vrlo ozbiljne prigovore struke izrečene u odnosu na odredbu čl. 327. Nacrta prijedloga ObZ-a.<sup>69</sup>

### 3.2.2. Obiteljska medijacija

Dok se postupak obveznog savjetovanja može promatrati kao svojevrsan pandan postupku posredovanja prije razvoda braka, obiteljska medijacija predstavlja posve novi institut na području hrvatskoga obiteljskog prava. Njegovo uvođenje hrvatski zakonodavac obrazlaže činjenicom da se temelji na iskustvima koja su pokazala da su tri temeljne prednosti obiteljske medijacije za većinu obitelji, osim onih obitelji u kojima postoje elementi obiteljskog nasilja: (1) da se povećava osjećaj autonomnog odlučivanja i sposobnosti komunikacije sudionika obiteljske medijacije, odnosno članova obitelji koji su u konfliktnim odnosima, (2) promiče najbolji interes i dobrobit djeteta koji se temelje na smanjivanju konflikta i postizanju sporazuma, (3) smanjuju financijski troškovi i emocionalni stres koji nužno prate sudski postupci u kojima se rješavaju obiteljski sporovi.<sup>70</sup>

Obiteljska medijacija određena je kao postupak u kojem stranke nastoje sporazumno riješiti spor iz obiteljskih odnosa uz pomoć jednog ili više obiteljskih medijatora (čl. 331. st. 1. ObZ iz 2014.). Pri tome, ako Zakonom nije drukčije određeno, u postupcima obiteljske medijacije primjenjivat će se na odgovarajući način odredbe ZM-a (čl. 333. ObZ iz 2014.).

Neosporavajući činjenicu da bi postupci obiteljske medijacije mogli pomoći

---

2013.

- 67 Komisija za europsko obiteljsko pravo (*Commission on European Family Law*) organizacija je osnovana 2001. godine koju čine 26 istaknutih stručnjaka iz područja obiteljskog i komparativnog prava iz država članica EU-a i drugih europskih država. Komisija radi na usklađivanju teorije i prakse na području obiteljskog prava u Europi, internetska stranica Komisije za europsko obiteljsko pravo, <<http://ceflonline.net/history/>>, 3. studenog 2013.
- 68 Načela razvoda braka i uzdržavanja između bivših bračnih drugova Komisije za europsko obiteljsko pravo, internetska stranica Komisije za europsko obiteljsko pravo, <<http://ceflonline.net/principles/>>, 3. studenog 2013.
- 69 Zbog oštrih kritika izrečenih u odnosu na odredbu čl. 327. st. 1. t. 1. Nacrta prijedloga ObZ-a predlagatelj je odredbu izostavio iz Prijedloga ObZ-a, odnosno konačnog teksta ObZ-a iz 2014.
- 70 Shepard, Andrew I., *Children, Courts, and Custody, Interdisciplinary Models for Divorcing Families*, Cambridge University Press, New York, 2004. Vidi Obrazloženje Nacrta prijedloga ObZ-a, str. 119.-120. Dodatno, prednosti obiteljske medijacije naglašene su i u Prijedlogu iskaza, str. 4.

strankama u mirnom rješavanju prijepora iz obiteljskih odnosa, treba imati u vidu da su stručnjaci iz prakse istaknuli kako primjena instituta posredovanja prema ObZ iz 2003., koje je osim centra za socijalnu skrb mogao voditi i drugi ovlašten posredovatelj u praksi, u posljednjih deset godina primjene nije pokazala napredak u smislu da su se stranke obraćale za vođenje postupka posredovanja bilo kojem drugom ovlaštenom posredovatelju osim centrima za socijalnu skrb. Procijenjuje se da bi se slično moglo dogoditi i s postupcima obiteljske medijacije<sup>71</sup> što bi u bitnome umanjilo svrhovitost postupaka, kao i opravdanost troškova koji će biti utrošeni za edukaciju i osposobljavanje medijatora. Pri tome je jasno da je predloženo rješenje u skladu sa standardima koje predviđaju europski dokumenti u postupcima medijacije u građanskim i trgovačkim sporovima, kao i pozitivnopravni propisi u RH, traže širi krug osoba koje sudjeluju kao ovlašten medijatori u postupcima medijacije.

Iz tumačenja odredaba ObZ-a iz 2014. proizlazi da se obiteljska medijacija ima primjenjivati radi postizanja sporazuma ili sastavljanja plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi, ako ga stranke nisu sastavile do okončanja obveznog savjetovanja u postupku prije razvoda braka u kojemu postoje zajednička maloljetna djeca, osim u slučajevima iz čl. 332. Zakona (čl. 54. st. 3. ObZ iz 2014.)<sup>72</sup> te u postupku prije pokretanja ostalih obiteljskih sudskih postupaka u vezi s ostvarivanjem roditeljske skrbi i osobnih odnosa u vezi s djetetom (čl. 330. st. 1. t. 2. i 3. ObZ iz 2014.). Dakle, neovisno što je odredbama ObZ-a iz 2014. obiteljska medijacija predviđena kao postupak u kojem stranke mogu sporazumno riješiti sporove iz obiteljskih odnosa, okolnost da ObZ iz 2014. o obiteljskoj medijaciji govori izričito u kontekstu postizanja sporazuma i sastavljanja plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi (prije postupka razvoda braka i pokretanja sudskog postupka u vezi s djetetom) u određenom smislu mogla bi imati ograničavajući učinak na njezinu primjenu.

Hrvatska pravna teorija ranije je upozorila na tendenciju širenja primjene mirnog rješavanja sporova na rješavanje svih obiteljskih prijepora u okviru EU-a i potrebu da se prilikom budućih intervencija u Zakon, razmisli o uvođenju takvog instituta. Uz to, hrvatski zakonodavac ocijenio je da redakcija ObZ-a ne bi bila dostatna niti bi mogla odgovoriti postavljenim europskim i međunarodnim standardima,<sup>73</sup> pa je potrebna

71 Primjedba ženske udruge B.a.B.e. iznesena u okviru primjedaba na Nacrt prijedloga ObZ-a, dostupna u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.msppm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.msppm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>,

3. studenog 2013.

72 Uz tužbu radi razvoda braka kad bračni drugovi imaju maloljetnu djecu tužitelj je dužan priložiti potvrdu obiteljskog medijatora da su bračni drugovi pristupili prvom sastanku obiteljske medijacije osim ako ne žive zajedno duže od godinu dana, ako je jednom bračnom drugu nepoznata adresa stanovanja duže od šest mjeseci i u slučajevima u kojima se obiteljska medijacija ne provodi sukladno članku 332. Zakona (čl. 57. st. 1. t. 2. Nacrta prijedloga ObZ-a).

73 Argumentaciju koju je u prilog donošenja novog ObZ-a istaknuo hrvatski zakonodavac kritičari Nacrta ObZ-a smatraju neuvjerljivom. Po njima, ne stoji obrazloženje da se novi zakon donosi zbog usklađivanja s europskim zakonodavstvom, jer obiteljski zakon svaka država donosi sama. Tako Hina: Okrugli stol: nacrt Obiteljskog zakona treba povući, portal ius-info, <<http://www.iusinfo.hr/DailyContent/News.aspx?id=17032>>, 15. studenog 2013., 7. prosinca 2013.

uspostava novog načina reguliranja zaštite na području obiteljskog prava.<sup>74</sup> U svjetlu navedenih okolnosti, pomalo je začudno da se kod donošenja ObZ-a iz 2014. nije iskoristila prilika da se institut obiteljske medijacije afirmira kao institut koji bi služio za rješavanje svih obiteljskih sporova.<sup>75</sup>

Predviđeno je da je obiteljski medijator nepristrana i neutralna osoba koja je uvrštena u registar obiteljskih medijatora. Obiteljski medijator mora biti posebno educiran za provođenje obiteljske medijacije (čl. 331. st. 2. ObZ iz 2014.). Odredbu kojom je definiran institut obiteljskog medijatora treba čitati zajedno s odredbom iz koje proizlazi da su ovlaštene medijatori osobe koje su uvrštene u registar obiteljskih medijatora u skladu s pravilnikom iz čl. 344. Zakona (čl. 341. ObZ iz 2014.), a nju pak zajedno s odredbom kojom su određeni aspekti usavršavanja obiteljskih medijatora te predviđena njihova kontinuirana edukacija (čl. 342. ObZ iz 2014.). Uz predviđene odredbe ostavilo se prostora da ministar nadležan za poslove socijalne skrbi donese poseban pravilnik kojim će detaljno uređivati način formiranja popisa obiteljskih medijatora, prostor za provođenje obiteljske medijacije, način edukacije ovlaštenog obiteljskog medijatora, sadržaj kontinuirane edukacije, minimalni broj sati za edukaciju i osposobljavanje, vrijeme unutar kojeg edukacija mora biti završena, i način verificiranja stečenog znanja (čl. 342. st. 2. ObZ iz 2014.).

*Hrabar* ističe da dijelovi Nacrta prijedloga ObZ-a koji su se odnosili na obvezno savjetovanje i obiteljsku medijaciju nisu dobri jer bi postupci u praksi mogli izazvati velike troškove, a nije poznato niti tko bi medijaciju trebao provoditi.<sup>76</sup> Stručnjakinje iz udruge B.a.b.e. kritizirale su spektakularno najavljenju „edukaciju medijatora“. Problematičnom su ocijenile okolnost da nije jasno tko će biti medijatori niti o kojem profesionalnom i stručnom profilu osoba će biti riječ, a dvojbena je i može li se uopće u tako složenoj stvari obaviti kompleksna edukacija u tako kratkom roku, budući da u Nacrtu prijedloga ObZ-a nije bilo predviđeno tko će provoditi edukaciju medijatora, koji je sadržaj kurikuluma te je li uključena edukacija o ravnopravnosti spolova i zaštiti od nasilja. Također, spornim su ocijenile i činjenicu da su se medijatori spominjali samo kod razvoda braka, a nema ih kod prestanka izvanbračne zajednice jer se stječe dojam da je ta zajednica državi manje važna.<sup>77</sup>

74 Prijedlog iskaza, str. 5.

75 U tom kontekstu iskorak je učinjen odredbom čl. 331. Prijedloga ObZ-a gdje je u st. 3. kao glavna svrha određeno postizanje plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi i drugih sporazuma u vezi s djetetom, ali da se uz ostvarenje te svrhe, u postupku obiteljske medijacije stranke mogu sporazumjeti i o svim drugim spornim pitanjima imovinske i neimovinske naravi koja je zadržana u ObZ-u iz 2014.

76 Tako Hina: Okrugli stol: nacrt Obiteljskog zakona treba povući, dostupno na stranici portala ius-info, <<http://www.iusinfo.hr/DailyContent/News.aspx?id=17032>>, 15. studenog 2013., 7. prosinca 2013.

77 Ova kritika na tragu je one koju smo već izrekli o tome da se obiteljska medijacija u ObZ iz 2014. spominje u kontekstu postizanja sporazuma i sastavljanja plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi (prije postupka razvoda braka i pokretanja sudskog postupka u vezi s djetetom), što pretpostavlja njezinu ograničenu primjenu u drugim postupcima, pa tako i u postupcima koji se vode radi prestanka izvanbračne zajednice. Žestoka paljba po Opačićkinom Obiteljskom zakonu, internetska stranica tportal.hr, <http://www.tportal.hr/vijesti/hrvatska/285775/Zestoka-paljba-po-Opacicckinom-Obiteljskom-zakonu.htm>, (pristupljeno 8.11. 2013.).

Na kritiku da medijaciju neće imati tko provoditi predlagatelj je odgovorio da trenutno postoje deseci obiteljskih medijatora koji se obrazuju na fakultetima i državnim ustanovama<sup>78</sup>, odnosno da je već 65 djelatnika Centara za socijalnu skrb iz cijele Hrvatske na edukaciji te će biti spremni do 1. travnja 2014. godine. Uz to, plaćen je poslijediplomski studij iz medijacije za 20 osoba.<sup>79</sup> Kako je Nacrtom prijedloga ObZ-a predviđeno da će se posebnim pravilnikom, između ostalog, odrediti način edukacije ovlaštenog obiteljskog medijatora, sadržaj kontinuirane edukacije, minimalni broj sati za edukaciju i osposobljavanje, vrijeme unutar kojeg edukacija mora biti završena i način verificiranja stečenog znanja, za pretpostaviti je da edukacija koja se trenutno provodila usklađena s onim što je naknadno propisano posebnim pravilnikom.

Odredba čl. 336. ObZ-a iz 2014. uređuje da je obiteljski medijator dužan voditi računa razumiju li stranke činjenično stanje i sadržaj sporazuma te ih uputiti na mogućnost provjere drugog stručnjaka, zatim da plan o zajedničkoj roditeljskoj skrbi ili drugi sporazum moraju biti u pisanom obliku i moraju ih potpisati svi sudionici postupka, te da stječe svojstvo ovršne isprave ako ga sud u izvanparničnom postupku odobri po zahtjevu stranaka. Prema *Hrabar* uređenje roditeljskog plana ne donosi ništa revolucionarno, riječ je tek o formi koja je postojala i u ObZ-u iz 2003., sukladno kojemu dogovor koji stranke postignu, sudac provjeri prije odobrenja. Cjelokupno, odredbe kojima je uređena obiteljska medijacija već u Nacrtu prijedloga ObZ kritizirane su kao nedovoljno razrađene,<sup>80</sup> odnosno naglašeno je da je propisivanje obiteljske medijacije unutar Nacrta prijedloga ObZ-a učinjeno površno<sup>81</sup>. Prema *Hrabar* uređenje obiteljske medijacije zahtijevalo bi poseban propis.<sup>82</sup>

Neposredno uoči upućivanja Nacrta prijedloga ObZ-a u saborsku proceduru, predlagatelj je istaknuo da je riječ o rješenjima oblikovanim po uzoru na njemačko i

78 Sarnavku razljutila Opačićkina opaska o debeloj lektiri, internetska stranica danas.hr, <<http://danas.net.hr/hrvatska/okrugli-stol-obiteljski-zakon-sarnavku-razljutila-opacickina-opaska-o-debeloj-lektiri>>, 1. listopada 2013., 8. studenog 2013.

79 Gaura Hodak, Orhidea, Potpredsjednica Vlade Milanka Opačić za Aktual: „Unaprijed su mi obećali da će rušiti moj zakon“, internetska stranica Vlade Republike Hrvatske, <[http://www.vlada.hr/hr/naslovnica/intervju/potprirednica\\_vlade\\_milanka\\_opacic\\_za\\_aktual\\_unaprijed\\_su\\_mi\\_obecali\\_da\\_ce\\_rusiti\\_moj\\_zakon](http://www.vlada.hr/hr/naslovnica/intervju/potprirednica_vlade_milanka_opacic_za_aktual_unaprijed_su_mi_obecali_da_ce_rusiti_moj_zakon)>, 23. listopada 2013., 9. studenog 2013.

80 Tako Ines Bojić o novom Obiteljskom zakonu: Može doći do većeg nasilja od onog koje je dovelo do razvoda, internetska stranica danas.hr, <http://danas.net.hr/intervju-tjedna/intervju-tjedna-ines-bojic-o-obiteljskom-zakonu-moze-dovesti-do-veceg-nasilja-od-onog-koje-je-dovelo-do-razvoda>, 19. rujna 2013., 12. studenog 2013.

81 Kritiku da je institut obiteljske medijacije nedovoljno razrađen uputio je Stjepan Adanić iz Odbora za obitelj, mlade i sport kao i prof. dr. sc. Dubravka Hrabar, predstojnica Katedre za obiteljsko pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu. Žestoka polemika oko novoga zakona: „Smije li otac silovatelj vidati svoje dijete?“, internetska stranica Slobodne Dalmacije, <<http://m.slobodnadalmacija.hr/Novosti/Najnovije/tabid/296/articleType/ArticleView/articleId/223716/Default.aspx>>, 6. listopada 2013., 15. studenog 2013.

82 Preobilan, konfuzan i nerazumljiv: Obiteljski zakon ocijenjen neprovedivim, internetska stranica dnevnik.hr, <<http://dnevnik.hr/vijesti/hrvatska/preobilan-konfuzan-i-nerazumljiv-obiteljski-zakon-ocijenjen-neprovedivim---305382.html>>, 1. listopada 2013., 15. studenog 2013.

austrijsko pravo koja nikako nije moguće ocijeniti kao površna.<sup>83</sup>

S tim u vezi osvrnuli bismo se na iskustva iz njemačkoga prava gdje se sukladno odredbama Zakona o postupcima u obiteljskopравnim predmetima i izvanparničnom postupku (*Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*<sup>84</sup>, dalje: FamFG)<sup>85</sup> medijacija najčešće provodi u postupcima razvoda braka, postupcima odlučivanja s kojim će roditeljem dijete živjeti i roditeljskoj skrbi i sporovima zbog nasljedstva. Trajanje postupka ovisi o aktivnosti stranaka (osobito u prikupljanju dokaznog materijala) i spremnosti da doprinesu mirnom rješavanju spora. Procjenjuje se da se spor riješava i postupak okončava postizanjem sporazuma u najmanje tri do najviše osam sastanaka. Rjeđe je potreban veći broj sastanaka. Obično sastanak traje između 60 i 90 minuta. Trošak postupka nije jedinstveno određen nego ovisi o određenim komponentama svakog pojedinog postupka, poput sudjelovanja vještaka, a u rasponu je od 50 do 250 eura.<sup>86</sup>

U austrijskom pravu obiteljsku medijaciju provode dva ovlaštena medijatora, od kojih je jedan psiholog, socijalni radnik ili druga osoba slične edukacije dok je drugi pravnik. Uz to, ovlašteni medijatori prošli su edukaciju za provođenje postupaka obiteljske medijacije, a u praksi se nastoji da medijatori koji zajednički provode postupak budu pripadnici oba spola.

Trošak postupka obračunava se na način da se polazi od toga da jedan sat obiteljske medijacije iznosi 182 eura.<sup>87</sup>

U kontekstu hrvatske socio-ekonomske stvarnosti nije moguće ne osvrnuti se na pitanje trajanja postupaka medijacije i visine troškova njezina provođenja. Predlagatelj je odredbom čl. 343. Nacrta prijedloga ObZ-a predvidio tek da se naknada i troškovi obiteljskog medijatora u postupcima obiteljske medijacije izvan sustava u vezi s djetetovim pravima i interesima za prvi sastanak isplaćuju iz sredstava ministarstva,

- 83 Žestoka polemika oko novoga zakona: „Smije li otac silovatelj vidati svoje dijete?“, internetska stranica Slobodne Dalmacije, <http://m.slobodnadalmacija.hr/Novosti/Najnovije/tabid/296/articleType/ArticleView/articleId/223716/Default.aspx>, 6. listopada 2013., 15. studenog 2013.
- 84 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I S. 3786).
- 85 Odredbe FamFG promijenjene su donošenjem Zakona o promicanju medijacije i ostalih postupaka izvanjudskog rješavanja sporova iz 2008. godine (Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung BGBl. I S. 2586, 2587, BGBl. I S. 1900.). Njime je u njemačko pravo integrirana Direktiva 2008/52/EZ od 21. svibnja 2008. o nekim aspektima mirenja u građanskim i trgovačkim stvarima (Richtlinie 2008/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Mai 2008 über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen (ABl. L 136 vom 24.5.2008, S. 3) – Mediations-RL – bis zum 20. Mai 2011.).
- 86 Podatci navedeni na stranici njemačke (Savezne) Organizacije za obiteljsku medijaciju (Bundesarbeitsgemeinschaft für Familienmediation, dalje: BAFM), <[http://www.bafm-mediation.de/hauptfragen/die\\_haeufigsten\\_fragen/](http://www.bafm-mediation.de/hauptfragen/die_haeufigsten_fragen/)>, 17. studenog 2013.
- 87 Podatci dostupni na stranici Ministarstva gospodarstva, obitelji i mladih Republike Austrije, <<http://www.bmwfj.gv.at/Familie/TrennungUndScheidung/Seiten/Mediation.aspx>>, 2. studenog 2013.



a troškovi ostalih sastanaka padaju na teret stranaka. Odredbom čl. 343. ObZ-a iz 2014. predviđeno je da stranke ne plaćaju naknadu za rad medijatora kad obiteljsku medijaciju provode obiteljski medijatori zaposleni u sustavu socijalne skrbi, nego samo ako obiteljsku medijaciju provode drugi obiteljski medijatori.

Načelo povjerljivosti postupaka obiteljske medijacije u skladu je s načelima propisanim u europskim dokumentima koji uređuju način postupanja u postupcima mirnog rješavanja sporova. Podsjetimo, premda načela sadržana u Kodeksu nemaju izravnu primjenu na obiteljske medijatore, iz tumačenja Smjernice iz 2007., između ostalog, dade se izvesti da se u postupcima obiteljske medijacije ima osigurati djelovanje načela povjerljivosti, neovisnosti i nepristranosti medijatora te jednakog postupanja. Naime, Kodeksom je posebno propisano da ako medijator utvrdi da postoje okolnosti koje dovode ili bi mogle biti protumačene na način da dovode u pitanje neovisnost medijatora (osobna ili poslovna veza s jednom ili više stranaka, financijski ili drugi interesi, (izravni ili neizravni), za ishod postupka i dr.) dužan je prije nego započne ili nastavi postupak o tome obavijestiti stranke. U takvim slučajevima medijator može nastaviti postupati isključivo ako procijeni da će postupak provesti neovisno i neutralno, osiguravajući tako potrebnu nepristranost, na što su stranke dale svoj izričiti pisani pristanak.<sup>88</sup>

Predlagatelj je stoga odredio da je na čuvanje povjerljivih informacija i podataka za koje su saznali tijekom postupka obiteljske medijacije u odnosu na treće osobe obvezan obiteljski medijator i druge osobe uključene u postupak obiteljske medijacije uz iznimke koje se odnose na slučajeve da je priopćenje informacija nužno za provedbu ili ovrhu sporazuma ili da je priopćenje informacija nužno radi zaštite djeteta čija je dobrobit ugrožena ili radi otklanjanja opasnosti od teške psihičke ili fizičke povrede identiteta osobe (čl. 335. st. 1. ObZ iz 2014.). Obiteljski medijator dužan je uputiti stranke u opseg načela povjerljivosti (čl. 335. st. 2. ObZ iz 2014.).

Odredba čl. 336. ObZ-a iz 2014. propisuje sporazum koji se postiže u obiteljskoj medijaciji. Prema odredbi čl. 336. st. 3. plan o zajedničkoj roditeljskoj skrbi ili drugi sporazum postignut u postupku obiteljske medijacije može postati ovršna isprava samo ako ga stranke podnesu sudu u izvanparničnom postupku radi odobravanja sporazuma.

Struka je problematičnom, čak i veoma opasnom ocijenila odredbu čl. 336. st. 3. Nacrta prijedloga ObZ-a koja sadržajno odgovara odredbi ObZ-a iz 2014., budući da iz nje proizlazi da će sud samo formalno u postupku u obliku ovršne isprave (presude) potvrditi sadržaj sklopljenog sporazuma o roditeljskoj skrbi među roditeljima.<sup>89</sup> U praksi to može dovesti do situacija da stranke sklapaju sporazume koji su formalno ispravni, ali sadržajno su štetni za djecu, s obzirom na to da iz odredbe čl. 336. st. 3. Nacrta prijedloga ObZ-a nije posve jasno hoće li sud biti ovlašten ispitati sadržaj sklopljenog sporazuma. Prema predlagatelju, sud neće odobriti sporazum roditelja (plan o roditeljskoj skrbi) ako posumnja da nije u interesu djeteta. U tom smislu,

<sup>88</sup> Toč. 2.1. Kodeksa.

<sup>89</sup> Primjedba ženske udruge B.a.B.e. iznesena u okviru primjedaba na Nacrt prijedloga ObZ-a, dostupna u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3. studenog 2013.

predlagatelj je čak pozitivnim ocijenio prijedlog o uvođenju odredbe o nadležnosti sudskih savjetnika koji bi odobravali plan o zajedničkoj roditeljskoj skrbi.<sup>90</sup>

U usporedbi, čl. 6. st. 2. Direktive 2008. određeno je da države članice EU-a u skladu s nacionalnim pravom jamče strankama postupak u kojemu sadržaj sporazuma kojega stranke postignu stječe snagu ovršne isprave u obliku presude, odluke ili drugog autentičnog dokumenta. Da se kojim slučajem predlagatelj opredijelio odredbu čl. 336. st. 3. Nacrta prijedloga ObZ izraditi po uzoru na rješenje iz Direktive iz 2008., vjerojatno bi se izbjegla kritizirana nejasnoća u pogledu pitanja je li sud ovlašten provjeravati samo formalnu ispravnost ili odredba podrazumijeva ovlaštenje suda da provjerava i sadržajnu ispravnost sklopljenog sporazuma. Naime, ako sporazum stječe snagu ovršne isprave, primjerice u obliku presude, za pretpostaviti je da njegov sadržaj podliježe provjeri suda.

#### **4. ZAKLJUČAK**

U trenutku u kojemu se hrvatski zakonodavac odlučio temeljito i svebuhvatno preurediti zakon koji uređuje materiju obiteljskih odnosa, okolnosti na europskom kao i na hrvatskom planu upravo su sazrile za revidiranje uređenja postupaka mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravu.

Naime, uz to što europski zakonodavac poziva na usklađivanje razvoja instrumenata za pružanje izvansudske pomoći strankama u rješavanju sporova iz obiteljskih odnosa s trendovima pravnih sustava u Europi i preporukama naznačenima u EU dokumentima, hrvatska obiteljskoppravna teorija već duže vrijeme upozorava na postojanje potrebe za primjerenijim uređenjem mirnog rješavanja obiteljskih sporova unutar odredaba ObZ-a.

Vjerojatno vođen primjerom dosadašnjih tek djelomično uspješnih zakonodavnih zahvata u područje regulacije mirnog rješavanja obiteljskih sporova predlagatelj se ovoga puta odlučio za inovativno rješenje. Kreiranjem dvaju instituta mirnog rješavanja obiteljskih sporova od kojih je smisao prvoga usporediv s postupkom posredovanja prema ObZ-u iz 2003., dok postupak obiteljske medijacije predstavlja novinu koja je oblikovana po uzoru na austrijsko i njemačko rješenje, donijelo je toliko prizvano odvajanje postupka koji za cilj ima poticanje bračnih drugova na pomirenje od postupka koji služi upućivanju bračnih drugova u posljedice razvoda braka. Međutim, ostaje otvoreno hoće li instituti zacrtani ObZ-om iz 2003. ispuniti zadaću radi koje su uvedeni. U radu uređenje instituta obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije prema ObZ-u iz 2014. stoga usporedili smo s ranijim zakonodavnim okvirom mirnog rješavanja obiteljskih sporova. Uputili smo na novine koje donosi ObZ iz 2014., ali i pokušali ustanoviti koja su potencijalno problematična mjesta uređenja, čijim bi se otklanjanjem doprinijelo konačnom oblikovanju učinkovitog sustava mirnog rješavanja obiteljskih sporova. Neke od zaključaka navodimo i pojašnjavamo u

90 Primjedba ženske udruge B.a.B.e. iznesena u okviru primjedaba na Nacr prijedloga ObZ-a, dostupna u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacr prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3. studenog 2013.

nastavku.

1) Bitno je osvrnuti se na okolnost da je prema regulaciji odredbi ObZ-a iz 2003. bilo predviđeno posredovanje u vezi s postupkom razvoda braka, dok iz tumačenja odredaba ZM-a iz 2011. u odnosu na obiteljske sporove proizlazi mogućnost mirnog rješavanja (svih) obiteljskih sporova (za razliku od ZM-a iz 2003. koji je omogućavao mirenje samo u obiteljskim sporovima imovinske prirode). Naime, paralelno uređenje instituta u okviru dva posebna zakona nikako nije odgovaralo težnjama za uspostavljanjem djelotvornog i učinkovitog sustava mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravnom sustavu.

Čak i promatrani izdvojeno, niti jedan od instituta prema tom zakonodavnom okviru nisu predstavljali posve zadovoljavajuće rješenje. Naime, otvaranje prema mogućnosti primjene mirenja prema ZM-u iz 2011. na rješavanje obiteljskih sporova tražilo bi prilagodbu obilježja tog instituta specifičnoj prirodi sporova iz obiteljskih odnosa. U odnosu na postupak posredovanja prema ObZ-u iz 2003. moguće je iznijeti niz prigovora, od kojih je među najozbiljnima onaj da prema percepciji stranaka postupci posredovanja predstavljaju tek pretpostavku koju se ima ispuniti kako bi se započeo postupak za razvod braka. U svjetlu te okolnosti smatramo da treba tumačiti i navode o neuspješnoj suradnji između sudova i centara za socijalnu skrb.<sup>91</sup>

2) Prednost uređenja mirnog rješavanja obiteljskih sporova prema ObZ-u iz 2014. naspram postojećeg uređenja svakako vidimo u okolnosti da je predlagatelj uvažio kritike izrečene u odnosu na uređenje posredovanja, da svrha postupka ne bi trebala istovremeno biti poticanje bračnih drugova na pomirenje i upućivanje u posljedice razvoda braka. Naime, uzima se da je dobrim dijelom upravo ova okolnost zaslužna za nepostizanje zadovoljavajućih rezultata u postupcima posredovanja. U tom kontekstu, ispravna je odluka o razdvajanju u posebne postupke pri čemu obvezno savjetovanje služi upućivanju stranaka na posljedice razvoda braka te pružanju pomoći u pokušaju postizanja sporazuma o zajedničkoj roditeljskoj skrbi, a obiteljska medijacija pruža mogućnost postizanja sporazuma o zajedničkoj roditeljskoj skrbi i drugih sporazuma o spornim pitanjima u obiteljskim odnosima. Ostaje za nadati se da će novouvedeni instituti obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije promijeniti postojeće trendove te otkloniti nepovjerenje u svrhovitost postupaka mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravnom sustavu.

3) U odnosu na regulaciju posredovanja učinio se zaokret predviđanjem da se obvezno savjetovanje ima pokretati i provoditi u slučajevima u kojima postoje maloljetna djeca. U usporedbi s ObZ-om iz 2003. predviđeno je da se postupci posredovanja pokreću i provode neovisno imaju li bračni drugovi zajedničku maloljetnu ili posvojenju djecu ili djecu nad kojom ostvaruju roditeljsku skrb nakon punoljetnosti, ako se postupak za razvod braka pokreće tužbom. Moguće je tek nagađati leži li razlog isključivo u okolnosti da je svrha postupka obveznog savjetovanja različita od svrhe postupka posredovanja te da nema smisla nametati obvezu pokretanja postupaka obveznog savjetovanja bračnim drugovima koji nemaju

91 Vidi Obrazloženje Prijedloga ObZ-a, dostupan na stranici Sabora Republike Hrvatske, str. 5., <<http://www.sabor.hr/prijedlog-obiteljskog-zakona-prvo-citanje-pze-br-5>>, 10. prosinca 2013., 20.12.2013.

djece, budući da im se na takav način ograničava pravo na raspolaganje vlastitim pravima. Može li se odluku predlagatelja tumačiti i kao napuštanje zaštitničkog stava prema braku, čime se ranije opravdavala okolnost da bračni drug nije mogao provesti postupak za razvod braka pokrenut tužbom bez provođenja postupka posredovanja neovisno o tome što ne postoje zajednička djeca jer bi tako bračni drug protiv kojega je podnesena tužba bio doveden u nepovoljan položaj?

4) ObZ-om iz 2014. predviđeno je da se postupak obveznog savjetovanja pokreće i provodi prije pokretanja postupka za razvod braka, čime je dobio značaj pretpostavke za pokretanje postupka za razvod braka odnosno ostale obiteljske sudske postupke. Prednost u odnosu na uređenje postupka posredovanja vidimo u okolnosti da bračni drugovi pristupaju postupku obveznog savjetovanja prije upućivanja tužbe odnosno sporazumnog zahtjeva za razvod braka sudu. Time se u potpunosti ostvaruje smisao postupka obveznog savjetovanja kao postupka u kojemu se informira bračne drugove o posljedicama razvoda braka. Međutim, osobito je važno i da se bračne drugove u postupku obveznog savjetovanja upućuje na postupak obiteljske medijacije koji ako uspije otklanja potrebu za vođenjem postupka za razvod braka. U tom bi smislu moglo se očekivati da bi uvođenje instituta obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije utjecalo na smanjenje broja postupaka za razvod braka. Uz to, smatramo da bi trebalo doći do racionalizacije troškova postupaka za razvod braka, jer je za pretpostaviti da će nakon provođenja obveznog savjetovanja bračni drugovi biti bolje upućeni u tijek postupka, kao i posljedice razvoda braka što bi ga moglo učiniti bržim i učinkovitijim.

5) S obzirom na istaknute prednosti provođenja postupka obveznog savjetovanja prije pokretanja postupka za razvod braka, u smislu racionalizacije i smanjenja troškova postupka, trebalo bi razmisliti da se zajednički ili odvojeni postupci savjetovanja pred centrom za socijalnu skrb postupka učine dostupnima i potiču i ako se bračni drugovi koji nemaju zajedničko maloljetno dijete žele razvesti tužbom. Naime, upoznavanje bračnih drugova s posljedicama razvoda braka te mogućnošću provođenja obiteljske medijacije radi postizanja sporazuma o spornim pitanjima iz obiteljskih odnosa korisno bi bilo i za bračne drugove koji nemaju zajedničku maloljetnu djecu.<sup>92</sup> Po uzoru na rješenje u njemačkom pravu, trebalo bi razmisliti da se posebno ovlasti sud da (neovisno o tome imaju li bračni drugovi zajedničku maloljetnu djecu) u slučajevima

92 Predlagatelj se poziva na usporedna iskustva i stavove doktrine prema kojoj: važnost obveznog savjetovanja je u tome što ono ima elemente edukacije i u području prava i u području psihologije. Istraživanja u području psihologije pokazuju da intervencije koje usporavaju ili preusmjeravaju misli koje potiču osjećaj neprijateljstva mogu ovaj osjećaj držati pod kontrolom ako su poduzete u stadiju pogoršanja partnerskih odnosa koji stoje u rasponu od početnoga do srednjega. To znači da bračne drugove valja što prije informirati o posljedicama koje stres i negativne emocije u vrijeme razvoda mogu uzrokovati, tako da postoji veća šansa da će se te posljedice ublažiti ili izbjeći. Vidi više o tome *Obrazloženje Prijedloga ObZ-a*, str. 280.

u kojima to procjeni korisnim uputi bračne drugove na (obvezno) savjetovanje.<sup>93 94</sup> Na taj način, već osposobljen sustav stručnjaka unutar centara za socijalnu skrb koristio bi se, osim kada bračni drugovi imaju zajedničku maloljetnu djecu i kada se bračni drugovi žele razvesti tužbom ako to sud ocjeni svrsishodnim.

6) Nepreuzimanje odredbe ObZ-a iz 2003. prema kojoj se postupak posredovanja neće provoditi ako jedan ili oba bračna druga žive u inozemstvu pripisali smo procjeni predlagatelja da ta okolnost (u tehničkom smislu, zbog modernih komunikacijskih tehnologija) više ne predstavlja zapreku za provođenje obveznog savjetovanja. Potaknuti time, nalazimo da će u perspektivi, pri uređenju elektroničke komunikacije u sudskim postupcima radi rješavanja obiteljskih sporova biti potrebno detaljno predvidjeti i način razmjene informacija između centara za socijalnu skrb koji provode obvezno savjetovanje i bračnog druga koji se nalazi u inozemstvu.<sup>95</sup>

7) Povjeravanje vođenja postupka obveznog savjetovanja isključivo centrima za socijalnu skrb moguće je razumijeti kao procjenu predlagatelja da centri imaju resurse potrebne kako bi se bračnim drugovima pružila stručna pomoć u pripremi za razvod braka.

8) Propisavši da računanje proteka roka od 60 odnosno 30 dana u kojemu je po okončanju postupka savjetovanja centar za socijalnu skrb dužan sastaviti izvješće i dostaviti ga strankama prema pravilima o osobnoj dostavi započinje od dana podnošenja zahtjeva za provođenje postupka obveznog savjetovanja, predlagatelj je istovremeno naznačio u kojem je roku centar za socijalnu skrb dužan izraditi izvješće, ali i koliko maksimalno može trajati postupak obveznog savjetovanja. Čak i uz uvjet da

93 Za usporedbu, u njemačkom FamFG odredbom § 135 predviđeno je da sud može naložiti da bračni drugovi zajednički ili odvojeno pristupe sastanku na kojemu će od suda imenovana osoba ili tijelo uputiti o mogućnosti rješavanja spornih pitanja u postupku medijacije ili drugom izvanjudskom postupku. Nakon provedenog sastanka sastavlja se izvješće koje bračni drugovi podnose sudu. Protiv naloga suda nije moguće podnijeti samostalnu žalbu. Nalog se ne provodi prisilno. Dakle, u njemačkom pravu ne postoji obveza pristupanja savjetovanju, niti je ograničena isključivo na bračne drugove koji imaju maloljetnu djecu.

94 U prilog tome govori i obrazloženje Prijedloga ObZ-a gdje predlagatelj navodi da se navedeno obrazloženje u kontekstu Prijedloga obiteljskog zakona odnosi na sustav obveznoga savjetovanja i obiteljske medijacije zajedno, što predstavlja sustavnu ranu intervenciju u partnerske odnose prije sudskoga postupka razvoda braka. Na taj način se na zakonskoj razini nastoji što prije intervenirati u bračne odnose kako bi se bračni drugovi usmjerili prema sporazumu prije pokretanja sudskoga postupka u kojemu bračni drugovi po izostanku sporazuma nužno zauzimaju suprotne pozicije u "pravnoj bitci" za pravnu zaštitu vlastitih pravnih interesa. S druge strane, za razliku od važećeg Obiteljskog zakona, prema kojemu bračni drugovi prvo dolaze na sud radi razvoda, gdje njihovi odnosi često eskaliraju, tako da je mogućnost sporazuma i eventualnoga pomirenja, pa i odustanka od razvoda značajno umanjena, prema Prijedlogu Obiteljskog zakona ostavlja im se određeno vrijeme (obiteljsko savjetovanje, bračno savjetovalište kao i obiteljska medijacija) u kojem se njihovi odnosi mogu poboljšati bez obzira hoće li pokrenuti postupak za razvod braka ili ne.

95 Elektronička komunikacija u sudskim postupcima radi rješavanja obiteljskih sporova predviđena je i odredbom § 14 njemačkog FamFG. O mogućnostima primjene informacijsko-komunikacijske tehnologije u parničnom postupku u hrvatskom i komparativnom pravu, Vidi Maganić, A., Dostava-nova obveza elektroničke komunikacije u parničnom postupku, u: Crnić, I., (ur.), Nova organizacija parničnog sudovanja - Novi rokovi postupanja i obveze odvjetnika, pravnik u gospodarstvu i sudaca, Zagreb, Organizator, 2013., str. 73.-101.

zanemarimo okolnost da je rok za izradu izvješća o provedenom postupku obveznog savjetovanja skraćen u odnosu na rok za provedbu posredovanja, budući da će tek primjena u praksi pokazati je li to dostatno vremena za upućivanje bračnih drugova na posljedice razvoda braka i eventualno postizanje sporazuma o skrbi nad zajedničkom djecom, čini nam se da bi u primjeni odredba kojom je rok propisan mogla biti problematična. Naime, okolnost da nije precizno određeno koliko je od propisanih 60 odnosno 30 dana predviđeno za provođenje postupka obveznog savjetovanja, a koliko za izradu izvješća, mogla bi dovesti u pitanje pravnu sigurnost stranaka. Stoga, možda bi trebalo razmisliti ne bi li ipak po uzoru na dikciju ObZ-a iz 2003. trebalo posebno odrediti rok trajanja postupka obveznog savjetovanja, a posebno rok u kojemu je centar za socijalnu skrb po okončanju postupka dužan izraditi izvješće.

9) Dok se samo propisivanje odredaba o sadržaju izvješća unutar zakonskoga teksta može ocijeniti kao prednost u usporedbi s ranijim stanjem, prema kojemu poseban Pravilnik određuje osnovne elemente koje mora sadržavati stručno mišljenje, neizvjesno je hoće li se na način na koji su odredbama ObZ-a iz 2014. tek načelno određeni elementi koje ima sadržavati izvješće, pokazati prikladnim. Propisivanje osnovnih elemenata sadržaja izvješća osim jasnoće jamči i svojevrsnu jednoobraznost sadržaja izvješća svih centara za socijalnu skrb koji će ih u postupcima izrađivati. U tom smislu za očekivati je da bi s obzirom na regulaciju predviđenu ObZ-om iz 2014. moglo doći do odstupanja i neujednačenosti između izvješća pojedinih centara, što nije poželjno. Oportuno bi stoga bilo iskoristiti prostor ostavljen pri uređenju sadržaja izvješća unutar odredaba ObZ-a kako bi ga se dopunilo detaljnije propisanim elementima.

10) Osobitost ObZ-a iz 2014. predstavljaju odredbe koje služe pravodobnom utvrđivanju obiteljskog nasilja i uređuje postupanje nadležnog tijela ako unutar obitelji postoje elementi obiteljskog nasilja. Struka je dovela u pitanje odredbu kojom je predviđena iznimka od nemogućnosti da zbog nepostignutog sporazuma o zajedničkoj skrbi nad maloljetnom djecom u slučajevima obiteljskog nasilja, i to jer ocjenjuje da iz odredaba ObZ-a iz 2014. ne proizlazi uvijek jasno tko je žrtva nasilja, odnosno na koji će se način dokazati status žrtve nasilja u postupku. Kako taj nedostatak ne bi dovodio u pitanje načelno kvalitetnu i praktično važnu odredbu, smatramo da bi je trebala pratiti odredba kojom bi se preciziralo na koji način se u postupku dokazuje status žrtve. Općenito, predviđanje takve odredba moglo bi biti korisno i u kontekstu ostalih odredaba koje se tiču slučajeva u kojima postoji obiteljsko nasilje (čl. 324. st. 6., čl. 332. st. 1., čl. 328. ObZ iz 2014.).

11) Obiteljska medijacija sukladno odredbi čl. 331. st. 3. ObZ-a iz 2014. služi postizanju plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi i drugih sporazuma u vezi s djetetom. Predviđevši odredbom čl. 331. st. 3. ObZ-a iz 2014. da se uz postizanje plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi i drugih sporazuma u postupcima obiteljske medijacije stranke mogu sporazumjeti i o svim drugim spornim pitanjima imovinske i neimovinske naravi, proizlazi da se u novom uređenju mirnog rješavanja obiteljskih sporova ObZ-a odlučilo slijediti standarde koje na europskoj razini postavljaju europski pravni dokumenti i učiniti obiteljsku medijaciju dostupnom i za rješavanje drugih spornih pitanja u obiteljskim odnosima.

12) Budući da su u ObZ-u iz 2014. proširena područja na kojima bračni drugovi mogu urediti sporne odnose u postupku medijacije, pa je tako određeno da se u postupcima obiteljske medijacije bračni drugovi mogu sporazumjeti i „o svim drugim pitanjima imovinske i neimovinske naravi“, nije jasno zbog čega se odustalo od unošenja odredbe čl. 331. st. 4. Prijedloga ObZ-a u ObZ iz 2014. prema kojoj, ako se u obiteljskoj medijaciji rješavaju imovinsko-pravni odnosi stranaka, u postupku treba sudjelovati obiteljski medijator koji ima završen diplomski studij prava. Naime, u postupcima obiteljske medijacije nije beznačajno koja stručna znanja posjeduje obiteljski medijator. Smatramo da bi ovisno o naravi pitanja o kojima bi se bračni drugovi trebali sporazumjeti, u postupcima obiteljske medijacije redovito trebali sudjelovati medijatori koji imaju stručna znanja na određenom području. Negdje, zbog složenosti pitanja možda bi bilo potrebno sudjelovanje više medijatora koji imaju različite stručnosti. Odredba čl. 331. st. 1. ObZ-a iz 2014. propisuje da u postupku obiteljske medijacije sudjeluje jedan ili više obiteljskih medijatora, pa ni u tom smislu ne bi bilo zapreke da u pojedinim slučajevima, gdje se to procijeni nužnim, sudjeluje više medijatora različitih kompetencija. Međutim, ako se uzme u obzir da je za očekivati da će se s obzirom na troškove medijacije vjerojatno najveći broj stranaka odlučivati za obiteljsku medijaciju koju će provoditi obiteljski medijatori zaposleni u sustavu socijalne skrbi, jasno je da su slabi izgledi da se u postupcima obiteljske medijacije osigura sudjelovanje nekoliko medijatora različitih kompetencija.

13) Premda analiza pokazuje da je pojedine nedostatke rješenja Nacrta prijedloga ObZ-a o obiteljskoj medijaciji predlagatelj nastojao otkloniti u Prijedlogu ObZ-a, ali se od toga u konačnom tekstu ObZ-a iz 2014. ipak odustalo, ukazat ćemo na neka usporedna rješenja koja bi trebalo razmotriti, a kojima bi se dodatno unaprijedili predviđeni instituti.

14) Ranije smo uputili na uređenje medijacije u obiteljskim sporovima prema austrijskom pravu. Trebalo bi razmisliti da se i hrvatskom pravu po uzoru na austrijsko pravo u postupcima obiteljske medijacije izričito predvidi obvezno sudjelovanje dvaju medijatora (primjerice pravnik i psihologa). Kao argument se može iskoristiti i da obiteljskoppravna teorija ističe specifičnost obiteljskih sporova koji su čak i kada se tiču imovinskopravnih pitanja, a ne razvoda ili uzdržavanja, redovito emocionalno obilježeni. U tom kontekstu, smatramo da bi istvremeno sudjelovanje psihologa, osobe koja ima završen studij socijalnog rada ili druge osobe koja ima potrebna stručna znanja kojima bi pridonijela rješavanju emocionalnog konflikta i pravnik kao osobe koja ima znanja iz područja prava kojima bi doprinijela iznalaženju i oblikovanju sporazuma u skladu s pravnim propisima, svakako bilo poželjno.

15) S obzirom na to da je ObZ-om iz 2014. u postupku obiteljske medijacije predviđeno sporazumijevanje stranaka o svim pitanjima iz obiteljskih odnosa, između ostalog i o imovinsko-pravnim pitanjima, korisno bi bilo predvidjeti odredbu kojom se stranke upućuje u mogućnost da ih u postupku zastupa punomoćnik.<sup>96</sup>

96 Das Mediatorenteam hat das Mediandenpaar davon in Kenntnis zu setzen, dass kein Anwaltszwang besteht, dass es dem Mediandenpaar aber frei steht, sich anwaltlich vertreten zu lassen. Richtlinien zur Förderung der Mediation, str. 4., internetska stranica Ministarstva gospodarstva, obitelji i mladih Republike Austrije, <<https://www.bmwfj.gv.at/Familie/TrennungUndScheidung/Seiten/Mediation.aspx>>, 3. studenog 2013.

16) Suglasni smo sa strukom koja je upozorila na određene nedostatke odredaba kojima je regulirano tko može biti obiteljski medijator, koju edukaciju mora imati te koje su pretpostavke za izuzeće obiteljskih medijatora iz sudskih postupaka. Treba tako imati na umu da je primjer posredovanja prema ObZ-u iz 2014. pokazao da nije osobito oportuno predvidjeti širi krug osoba koje su ovlaštene na provođenje postupka mirnog rješavanja obiteljskih sporova, budući da su stranke redovite sklone povjeravanju vođenja tih postupaka centru za socijalnu skrb. Ako to bude slučaj i kod postupaka obiteljske medijacije, to bi moglo dovesti u pitanje resurse koji su dijelom već uloženi u edukaciju i stručno osposobljavanje osoba za obiteljske medijatore, budući da je prema navodima predlagatelja edukacija već započela.<sup>97</sup>

17) Kako je hrvatska obiteljskoppravna teorija prigovorila da je Pravilnikom o uvjetima koje mora ispunjavati pravna ili fizička osoba za pružanje stručne pomoći u postupku posredovanja<sup>98</sup> na neadekvatan način uređeno pitanje tko može biti posredovatelj, a da su uz to posve izostale odredbe kojima je propisano stručno usavršavanje posredovatelja, predlagatelj je nastojao u ObZ-u iz 2014. posvetiti dovoljno pažnje detaljnom uređenju tih pitanja. Tako uz odredbu čl. 342. ObZ-a iz 2014. kojom je propisana obveza obiteljskog medijatora da se kontinuirano educira kao i teorijski i praktični aspekti edukacije koja bi se trebala provoditi, predviđeno je da će Pravilnikom o obiteljskoj medijaciji, između ostalog biti detaljno propisan način na koji će se educirati i stručno usavršavati obiteljski medijatori.

18) Čini se da najkritičnije mjesto uređenja obiteljske medijacije ipak predstavlja pitanje visine troškova obiteljske medijacije i pitanje na kome je teret njihova snošenja. Iz odredbe čl. 343. ObZ-a iz 2014. proizlazi da naknadu i troškove obiteljskog medijatora izvan sustava u postupcima obiteljske medijacije snose stranke, dok naknadu za rad obiteljskih medijatora zaposlenih u sustavu socijalne skrbi u postupku obiteljske medijacije stranke nisu dužne snositi.

Struka je ranije uputila predlagatelju prijedlog da se snošenje troškova postupka obiteljske medijacije izričito predvidi odredbama Nacrta prijedloga ObZ-a, što je djelomično uvaženo. Na prijedloge kako bi troškove savjetovanja roditelji trebali snositi ravnopravno, a troškove medijacije roditelj koji je odbio dogovor tijekom savjetovanja<sup>99</sup>, predlagatelj je isprva odgovorio da bi troškove postupka obiteljske medijacije u prvo vrijeme trebala snositi država, a u budućnosti bi se trebala razvijati privatna obiteljska medijacija koju bi stranke plaćale same.<sup>100</sup>

97 Svakako bi se trebalo osigurati da se ne ponovi slučaj „javnih ovršitelja“, odnosno osoba koje su završile predviđenu edukaciju za javne ovršitelje i položile potrebne ispite te imenovane za službu, no nikada nisu počele obavljati poslove koji su bili predviđeni da ih obavljaju prema Zakonu o javnim ovršiteljima, NN br. 139/10., 150/11., 70/12. i Ovršnom zakonu iz 2010. godine, NN br. 139/10., 125/11., 150/11., 154/11., 12/12., 70/12.-prestao važiti.

98 Vidi *supra*.

99 Primjedbe Roberta Kramera, Hrvatske udruge za ravnopravno roditeljstvo; Udruge dijete-razvod iznesene u okviru primjedaba na Nacrt prijedloga ObZ-a, dostupne u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ-a, internetska stranica Ministarstva socijalne politike i mladih, <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3. studenog 2013.

100 Odgovor predlagatelja u okviru primjedaba na Nacrt prijedloga ObZ-a, dostupan u dokumentu o djelomično uvažanim primjedbama na Nacrt prijedloga ObZ-a, internetska stranica



Iz dikcije odredbe čl. 343. ObZ-a iz 2014. proizlazi da se ipak odlučilo da će troškove postupka medijacije (izvan sustava) snositi stranke, pretpostavljamo ravnopravno. Očigledno, nije se smatralo oportunim usvojiti prijedlog prema kojemu bi se na određeni način penaliziralo roditelja koji tijekom postupka savjetovanja nije bio spreman na postizanje sporazuma, ali isto tako, nije ostao niti pri početnoj ideji da troškove medijacije redovito snosi država.

Nije jasno zbog čega se odustalo od ranije zamisli da se barem u početnoj etapi primjene postupaka troškovi obiteljske medijacije (izvan sustava) također pokrivaju iz državnog proračuna. Takvo rješenje u obiteljskopravnoj teoriji zagovaralo se i ranije, jer bi se jedino na taj način osiguralo da se mirno rješavanje sporova ne shvaća kao nužno zlo.<sup>101</sup> Mišljenja smo da bi to u početku značajno doprinijelo jačanju svijesti građana o dobrobiti medijacije i potaknulo njezinu primjenu u rješavanju obiteljskih sporova. Ovako je nužno razmisliti o mogućnosti da snošenje troškova postupka u nekim slučajevima postane zapreka strankama da obiteljske sporove pokušaju riješiti pred obiteljskim medijatorom (izvan sustava).

19) Naime, kritičkim preispitivanjem izmijenjene odredbe čl. 343. zapažamo da bi mogla biti začetkom nejednakog razvoja obiteljske medijacije koju provodi obiteljski medijator zaposlen u sustavu socijalne skrbi i koju provodi obiteljski medijator zaposlen izvan sustava socijalne skrbi (čije troškove snose stranke). Naime, treba uzeti da bi određene okolnosti mogle bi biti odlučne za procjenu stranaka da postupak obiteljske medijacije provode pred obiteljskim medijatorom zaposlenim u sustavu socijalne skrbi. Na to je ranije upozorila i struka, koja je zamijetila, da bi se trend prisutan u postojećem sustavu, gdje su se stranke u većoj mjeri odlučivale za pokretanje postupka posredovanja pred centrom za socijalnu skrb nego posredovateljima izvan sustava mogao javiti i u postupcima obiteljske medijacije. Jedan od razloga za pokretanje postupka obiteljske medijacije pred obiteljskim medijatorom zaposlenim u sustavu socijalne skrbi mogao bi se pronaći u većoj sklonosti stranaka da se kod pokretanja postupaka te vrste obraćaju državnim institucijama. U određenom smislu, moguće je čak govoriti o uvriježenoj svijesti da se postupak posredovanja provodi pred centrima za socijalnu skrb. Treba uzeti da bi u tom smislu čak i presudno za odluku kome povjeriti provođenje postupka obiteljske medijacije za stranke bilo pitanje očekivanih troškova postupka odnosno mogućnosti njihovog snošenja.

20) Olakšavanje pristupa stranaka obiteljskoj medijaciji koju provode obiteljski medijatori izvan sustava socijalne skrbi otklonili bi se potencijalno negativni učinci nerazmjernog razvoja oblika obiteljske medijacije u praksi. Naime, za očekivati je da bi s obzirom na to da država snosi troškove obiteljske medijacije pred obiteljskim medijatorima zaposlenima u sustavu socijalne skrbi veliki broj postupaka mogli provoditi upravo oni, što bi moglo utjecati na učinkovitost i kvalitetu tih postupaka. Nasuprot tome, za pretpostaviti je da bi se za obiteljsku medijaciju koju bi provodili obiteljski medijatori izvan sustava, čiji bi trošak u cijelosti trebale snositi stranke,

Ministarstva socijalne politike i mladih na: <[www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf](http://www.mspm.hr/content/download/.../1/.../DJELOMIČNO+UVAŽENI.pdf)>, 3. studenog 2013.

101 Autorica se poziva na iskustva Irske koja je predvidjela šest jednosatnih susreta s posredovateljem čiji trošak snosi država i Norveška koja je predvidjela četiri sata posredovanja za bračne drugove na trošak države. Majstorović, I., op. cit., str. 444.

odlučivale stranke s većim primanjima, što bi s obzirom na ekonomske prilike u RH značilo da bi značajno manji postotak stranaka bio upućen na obiteljsku medijaciju izvan sustava.

21) Ako bi se ova projekcija ostvarila, održivost obiteljske medijacije izvan sustava socijalne skrbi mogla bi biti dovedena u pitanje, a time i sredstva kao i naporu uloženi u uspostavljanje sustava privatne obiteljske medijacije.

22) Po nama, trebalo bi razmisliti da se barem u početnoj etapi posebno potiče razvoj prakse provođenja postupaka obiteljske medijacije pred obiteljskim medijatorom izvan sustava socijalne skrbi. U tom smislu, zanimljivo rješenje pronalazimo u austrijskom pravu, gdje se provođenje medijacije u obiteljskim sporovima potiče državnim subvencioniranjem troškova u određenom iznosu, ovisno o kriterijima koji se uzimaju u obzir kod stranaka. Tako je na izračun u kojemu su postotku stranke dužne snositi trošak obiteljske medijacije (od iznosa od 182 eura po satu obiteljske medijacije) utječe visina primanja stranaka te broj djece u obitelji.<sup>102</sup>

23) Korisno bi stoga bilo u prvom redu procijeniti kolika bi bila visina troškova po satu obiteljske medijacije koju bi provodio obiteljski medijator zaposlen izvan sustava socijalne skrbi u hrvatskom pravnom sustavu te koji bi postotak od ukupnih troškova mogla snositi država. Potom bi se trebalo utvrditi kategorije stranaka s obzirom na iznos prosječnih mjesečnih primanja i broja djece. Kao nrki od kriterija bi se mogle uzeti u obzir okolnosti jesu li obje stranke (ne)zaposlene, mjesečni troškovi (poput kreditnog zaduženja i sl.).

24) Iscrpna analiza, najprije odredaba Nacrta prijedloga ObZ-a, a potom korekcija odredaba, kojima su u hrvatskom pravu zacrtani instituti obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije u Prijedlogu ObZ-a, a potom u ObZ-u iz 2014. pokazala je da novo uređenja mirnog rješavanja obiteljskih sporova slijedi preporuke europskih dokumenata i donosi strankama mogućnost da sporazumno, umjesto u kontradiktornom postupku riješe obiteljskopравни prijedpor. Razvijanje instituta mirnog rješavanja obiteljskih sporova u hrvatskom pravnom sustavu treba promatrati kao doprinos rasterećenju sudova. Također, time se stvaraju pretpostavke za brže i učinkovitije rješavanje spora. Iskustva njemačkoga pravnog sustava pokazala su da se postupci medijacije redovito okončavaju postizanjem sporazuma nakon provedenih tri do osam sastanaka. U tom smislu, treba napomenuti da se i u hrvatskom pravnom sustavu djelomična privatizacija na nekim područjima pokazala uspješnom i osigurala djelotvornije djelovanje sustava i manje troškove provođenja postupka

<sup>102</sup> U tablici objavljenoj na stranici Ministarstva gospodarstva, obitelji i mladih Republike Austrije nalaze se iznosi troškova koje su u postupku dužne snositi stranke s obzirom na ukupna primanja i broj djece u obitelji, pa tako stranke s prosječnim primanjem u iznosu do 1.000 eura koje nemaju djece dužne su plaćati 10 eura po satu, a stranke s jednim djetetom ili više djece ne plaćaju troškove medijacije. Stranke s prosječnim primanjem od 2.000 do 2.500 eura ako nemaju djece plaćaju 164 eura po satu, ako imaju dvoje djece 60 eura, a petero djece 5 eura po satu medijacije. Stranke s prosječnim primanjem od 3.600 do 3.800 eura pravo na subvenciju ostvaruju jedino ako imaju petero djece i tada plaćaju 140 eura po satu medijacije. Tablica s iznosima troškova postupka medijacije (*Tariftabelle*), internetska stranica Ministarstva gospodarstva, obitelji i mladih Republike Austrije, <<http://www.bmwfj.gv.at/Familie/TrennungUndScheidung/Seiten/Mediation.aspx>>, 3. studenog 2013.

(institut javnobilježničke ovrhe uveden Ovršnim zakonom iz 2005. godine<sup>103</sup>, zbog čega se pokušalo u hrvatsko pravo uvesti i institut ovrhe pred javnim ovršiteljima, koji je pokazao određene prednosti u usporednim sustavima<sup>104</sup>). Prema relevantnim doktrinarnim stajalištima, čak i na području postupovnog prava očekuje se da bi se po uzoru na nama bliska uređenja parnične procedure trebalo uvesti obvezatni pokušaj nagodbenog rješenja kao poseban predstadij parničnog postupka.<sup>105</sup>

25) Stoga bi osobito važno bilo učiniti dostupnom obiteljsku medijaciju izvan sustava većem broju stranaka. Trebalo bi voditi računa da odmjereni troškovi obiteljske medijacije koju provodi obiteljski medijator izvan sustava ne dostižu visinu troškova redovnog parničnog postupka.

26) Naposljetku, uz navedene prednosti, za stranke ipak smatramo da je nesporno značajna okolnost da se postupci mirnog rješavanja obiteljskih sporova okončavaju sporazumom, a ne kontradiktornom odlukom suda. S obzirom na specifičnu prirodu obiteljskih odnosa koji su „trajniji“ od drugih građanskopravnih odnosa stranaka, a ujedno su i emocionalno obilježeni, mogućnost postizanja sporazuma koji odražava usuglašen položaj obiju stranaka značajka je koja ima osobitu vrijednost.

27) U određenom smislu, pretpostavke kako bi se strankama čiji materijalni položaj onemogućuje snošenje troškova postupka učinila dostupnom obiteljska medijacija zacrtane su i odredbama Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći iz 2008. godine<sup>106</sup>, a integrirane su i u Nacrt prijedloga Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći<sup>107</sup>. Iz tumačenja odredaba Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći proizlazi da osobe koje ispunjavaju Zakonom predviđene uvjete imaju pravo na primarnu pravnu pomoć u mirnom izvansudskom rješavanju spora (čl. 4. st. 2.) odnosno sekundarnu pravnu pomoć u mirnom rješavanju sporova (čl. 4. st. 3.). Značajno je i da se sekundarna pravna pomoć sukladno Zakonu o besplatnoj pravnoj pomoći može odobriti u postupcima iz obiteljskih odnosa (čl. 5. st. 3. t. c) i postupcima mirnog rješavanja spora (čl. 5. st. 3. t. e).<sup>108</sup>

103 Ovršni zakon, NN br. 57/96., 29/99., 42/00. - Odluka VSRH, 173/03., 194/03., 151/04., 88/05.

104 Pri izradi Zakona o javnim ovršiteljima predlagatelj se osobito pozivao na institut javnog ovršitelja koji se u francuskom pravu pokazao učinkovitim u praksi. Vidi Prijedlog Zakona o javnim ovršiteljima, internetska stranica Vlade Republike Hrvatske, <<http://www.vlada.hr/hr/content/download/135889/1968241/file/66%20-%201.4.pdf>>, 01.3.2014.

105 Tako Dika, M., *Novo uređenje prvostupanjskog parničnog postupka*, u: Crnić, I. (ur.), *Nova organizacija parničnog sudovanja - Novi rokovi postupanja i obveze odvjetnika, pravnika u gospodarstvu i sudaca*, Zagreb, Organizator, 2013., str. 47.

106 Zakon o besplatnoj pravnoj pomoći, NN br. 62/08., 44/11., 81/11.

107 Nacrt prijedloga Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći iz 2013. godine, internetska stranica Ministarstva pravosuđa Republike Hrvatske, <<http://www.mprh.hr/nacrt-prijedloga-zakona-o-besplatnoj-pravnoj-pomoc>>, 14. lipnja 2013., 6. studenog 2013.

108 Slično Nacrtom prijedloga Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći predviđeno je da se sekundarna pravna pomoć u vidu pružanja pomoći može dati u postupcima mirnog rješavanja spora (čl. 11. st. 1. t. e Nacrta prijedloga Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći). Također, odredbama Nacrta prijedloga Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći izričito je predviđeno da se sekundarna pravna pomoć (koja između ostalog uključuje oslobodenje od plaćanja troškova sudskog postupka i oslobodenje od plaćanja sudskih pristojbi (arg. ex čl. 11. st. 2. t. a i b) može odobriti u postupcima iz obiteljskih odnosa (čl. 12. st. 2. t. c) i postupcima mirnog rješenja spora (čl. 12. st. 2. t. e).

28) U njemačkom pravu rastući interes za primjenu metoda mirnog rješavanja spora, čemu u prilog govori recentna odluka njemačkoga zakonodavstva o donošenju Zakona o promicanju medijacije i drugih postupaka izvansudskog rješavanja sporova iz 2012. godine<sup>109</sup> (Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung), iskoristila je udruga BAFM u očitovanju na prijedlog Izmjena i dopuna Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći iz 2013. godine<sup>110</sup> (Gesetz zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts). Naime, analiza sudske prakse ukazuje na to da se najvećim dijelom obiteljski sporovi rješavaju u sudskim postupcima dok tek maleni udio ukupnog broja riješenih sporova pripada metodama izvansudskog rješavanja sporova. Pri tome, veliki broj sudskih postupaka u kojemu je jedna od stranaka korisnik pravne pomoći okončava se sklapanjem nagodbe. Upravo u činjenici da u obiteljskim sporovima stranke pokazuju sklonost postizanja nagodbe BAFM je našao uporište za tvrdnju da bi osiguravanjem pravne pomoći u postupcima obiteljske medijacije njemački zakonodavac smanjio broj sudskih postupaka, rasteretio sudove, a konačno i uštedio na troškovima vođenja sudskih postupaka.

Tome u prilog govori i judikatura koja je prepoznala prednosti mirnog rješavanja sporova pa su sve učestaliji slučajevi da sud tijekom sudskog postupka upućuje stranke da pokušaju spor riješiti u postupku medijacije. Pri tome se troškovi medijacije redovito pribrajaju se troškovima sudskog postupka. Time posredno u slučajevima gdje jedna od stranaka ispunjava uvjete za ostvarivanje pravne pomoći ona biva pružena osim u sudskom i u postupku obiteljske medijacije.<sup>111</sup>

29) Očigledno, iskustva iz njemačkoga pravnog sustava gdje su postupci obiteljske medijacije duže u primjeni ukazuju na potrebu da se za slučajeve u kojima stranke nisu u mogućnosti zbog materijalnog stanja snositi troškove postupka bez da bi to ugrozilo njihovu ili egzistenciju njihove obitelji, predvidi adekvatan način ostvarivanja besplatne pravne pomoći. Na takav način, prema stavu Vrhovnog suda Savezne Republike Njemačke doprinosi se procesnoj ravnoteži.<sup>112</sup> Uz to, dodali

109 Zakon o promicanju medijacije i drugih postupaka izvansudskog rješavanja sporova iz 2012. godine (Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung) BGBl I S. 1577.

110 Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći (Gesetz zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts) BGBl I S. 3533.

111 OLG Köln Beschluss vom 3.6.2011., FamRZ 2011, 1742 f.; AG Eilenburg, FamRZ 2007, 1670; KG NJW 2009, 2754, OLG Celle NJW 2009, 1219. Sudska praksa odražava shvaćanje njemačkog zakonodavca prema primjeni metoda mirnog rješavanja sporova koje je učinio vidljivim unošenjem odredaba § 278 Abs. 5 ZPO, § 135 Abs. 1 FamFG, § 135 Abs. 2 FamFG kao i odredbe § 150 Abs. 4 FamFG. Također, bliska je stavu Vrhovnog suda Savezne Republike Njemačke prema kojemu su prednosti postupaka medijacije u odnosu na sudske postupke veća učinkovitost te širi spektar mogućnosti rješavanja spora. Stoga, Vrhovni sud podupire mogućnost da u pravno uređenoj državi stranke imaju priliku potražiti rješenje spora u vidu zajedničkog dogovora umjesto u sudskom postupku (BverfG Beschluss vom 14.2.2007.-1 BvR 1351/01-NJW RR 2007, 1073), internetska stranica BAFM, <<http://www.bafm-mediation.de/wp-content/uploads/image/images/Bundesministerium-der-Justiz-1.pdf>>, 7. prosinca 2013.

112 Prema Vrhovnom sudu Savezne Republike Njemačke procesnu ravnotežu i jednakost podjednako treba osigurati u sudskom kao i postupcima za mirno rješavanje sporova (BverfG Beschluss 9.11.2010.-1 BvR 787/10), internetska stranica BAFM, <<http://www.bafm-mediation.de/wp->

bismo, stvaraju se pretpostavke za ostvarivanje cjelovite pravne zaštite svih građana neovisno o njihovom imovinskom statusu što je u skladu s načelom jednakosti koje bi se trebalo osigurati u postupcima obiteljske medijacije. U tom smislu, možda bi se moglo razmisliti o propisivanju odredbe kojom bi se predvidjelo ovlaštenje stranaka koje nisu u mogućnosti snositi troškove postupka medijacije na traženje besplatne pravne pomoći.

30) Iako krajnji odgovor na pitanje jesu li odredbe ObZ-a iz 2014. koje propisuju institute mirnog rješavanja obiteljskih sporova izrađene u skladu s ustanovljenim potrebama prakse te europskim trendovima pokazat će tek primjena navedenih instituta, ipak, pokušali smo naslutiti ga iščitavanjem odredaba kojima su definirani postupci obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije prema ObZ-u iz 2014. i usporedbom s odredbama kojima je uređeno posredovanje prema ObZ-u iz 2003. te uvažavajući primjedbe koje je na rješenja iz Nacrta prijedloga ObZ-a dala obiteljskoppravna teorija i struka. Pri tome, u analizi podcrtane nedostatke vidimo tek kao manju zapreku ostvarenju djelotvornog i kompetentnog sustava mirnog rješavanja obiteljskih sporova, čije otklanjanje ne traži ulaganje značajnijih napora. Kako uvođenje instituta obveznog savjetovanja i obiteljske medijacije ne shvaćamo kao završen nego kao tek započet rad na redefiniranju postupaka mirnog rješavanja obiteljskih sporova, jer je za očekivati da će slijedom napatka europskog zakonodavca instituti postupno početi se primjenjivati u rješavanju svih sporova iz obiteljskih odnosa, što na određeni način ObZ iz 2014. nagovještava, ali još uvijek ne donosi, ocjenjujemo da su izgledi za napredak i rješavanje otvorenih pitanja veliki. Ovdje iznesene ideje trebale bi potaknuti daljnje razmatranje njihovog unaprjeđivanja, kako bi se novim obiteljskoppravnim uređenjem u hrvatskom pravu stvorio sustav koji promiče praksu sporazumnog rješavanja sporova, u kojemu je sudski postupak (krajnja) alternativa.

## Summary

**FROM CONCILIATION TO MEDIATION IN FAMILY  
DISPUTES-HARMONIZATION OF CROATIAN FAMILY  
LEGISLATION ON PEACEFUL RESOLUTION OF FAMILY  
DISPUTES WITH EU LAW**

The reform process of family law was initiated with one aim to promote protection of family and children and harmonize Croatian law with European and international standards in this field. In this respect, the intervention institute governed by Croatian family law with the purpose to facilitate reconciliation or in cases where reconciliation between spouses is not achieved, to provide information regarding legal consequences of divorce and possibly to achieve agreement between spouses as for their relationship in future was deemed inadequate in regards to the approach provided by European documents on regulation of peaceful resolution of family disputes. Under the influence thereof, new family legislation redefines intervention and introduces mandatory counselling and family mediation as foundations of the system of alternative dispute resolution of all family disputes in Croatian law.

**Key words:** *intervention, family disputes, mandatory counselling, family mediation, court proceedings.*

## Zusammenfassung

**VON SCHLICHTUNG BIS MEDIATION IN  
FAMILIENSTREITIGKEITEN – ANGLEICHUNG  
DER KROATISCHEN FAMILIENGESETZGEBUNG  
ÜBER GÜTLICHE BEILEGUNG VON  
FAMILIENSTREITIGKEITEN AN DAS EU-RECHT**

Die Reform der Familiengesetzgebung wurde mit dem Ziel durchgeführt, den Schutz der Familie und Kinder zu verbessern und das kroatische Recht an europäische und völkerrechtliche Standards in diesem Bereich anzugleichen. In diesem Sinne wurde die Regelung des Instituts der Vermittlung, welches in Kroatien zur Versöhnung von Ehegatten dient, oder, falls das nicht erreicht wird, zur Informierung über die Rechtsfolgen der Scheidung und eventuellen Einigung der Ehegatten bezüglich zukünftiger Verhältnisse, im Vergleich zum Ansatz der von den europäischen Dokumenten vorgesehenen Regelung der gütlichen Beilegung von Familienstreitigkeiten als unangemessen bewertet. Nach dem Muster dieser Dokumente wird das Institut der Vermittlung durch die Einführung der obligatorischen Beratung und Familienmediation als Basis des Systems für die Beilegung aller

Familienstreitigkeiten im kroatischen Recht neu definiert.

**Schlüsselwörter:** *Vermittlung, Familienstreitigkeiten, obligatorische Beratung, Familienmediation, Gerichtsverfahren.*

Riassunto

**DALLA CONCILIAZIONE ALLA MEDIAZIONE NELLE  
LITI DI DIRITTO DI FAMIGLIA – ARMONIZZAZIONE  
DELLA LEGISLAZIONE CROATA DI DIRITTO DI  
FAMIGLIA CONCERNENTE LA PACIFICA RISOLUZIONE  
DELLE LITI FAMILIARI CON IL DIRITTO DELL’UE**

La riforma della legislazione di diritto di famiglia è stata intrapresa con l'intenzione di ammodernare la tutela della famiglia e dei figli e di allineare il diritto croato con gli standards europei ed internazionali in tale ambito. In tale senso la disciplina dell'istituto della conciliazione, che è previsto dal diritto di famiglia croato al fine di consentire la riappacificazione dei coniugi e, qualora ciò non avvenga, al fine di informare circa le conseguenze giuridiche del divorzio e di raggiungere in via eventuale un accordo con riguardo ai futuri rapporti, è stata valutata inidonea rispetto alle soluzioni circa la pacifica risoluzione delle liti familiari offerte dai documenti europei. Prendendo tali soluzioni a modello, la nuova disciplina di diritto di famiglia ridefinisce l'istituto della conciliazione mediante l'introduzione dell'istituto della consultazione obbligatoria e della mediazione familiare, quale fondamento di un sistema di risoluzione alternativa per le liti familiari nel diritto croato.

**Parole chiave:** *conciliazione, liti familiari, consultazione obbligatoria, mediazione familiare, procedimento giudiziario.*

