

Odluka:

U-III/4432/2020

Zbirni podatci

Broj odluke: U-III/4432/2020

Datum odluke: 26.10.2021

Vrsta odluke: Rješenje

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

Tekst

Broj: U-III-4432/2020

Ustavni sud Republike Hrvatske, u sastavu Miroslav Šeparović, predsjednik, te suci Andrej Abramović, Ingrid Antičević Marinović, Snježana Bagić, Branko Brkić, Mario Jelušić, Lovorka Kušan, Josip Leko, Davorin Mlakar, Rajko Mlinarić, Goran Selanec i Miroslav Šumanović, u postupku koji je ustavnom tužbom pokrenulo trgovačko društvo HMO d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, koje zastupa Vladimir Penezić, odvjetnik u Odvjetničkom društvu Penezić i partneri d.o.o. u Zagrebu, na sjednici održanoj 26. listopada 2021. donio je

RJEŠENJE

Ustavna tužba se odbacuje.

Obrazloženje

1. Trgovačko društvo HMO d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu (u daljnjem tekstu: podnositelj) koje zastupa Vladimir Penezić, odvjetnik u Odvjetničkom društvu Penezić i partneri d.o.o. u Zagrebu, podnijelo je ustavnu tužbu u povodu presude i rješenja Županijskog suda u Zagrebu broj: GŽ-6446/18-7 od 19. svibnja 2020.
2. U ustavnoj tužbi navodi se da su osporenim pojedinačnim aktom podnositelju povrijeđena ustavna prava zajamčena člancima 18. stavkom 1. i 29. stavkom 1. Ustava Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.) te prava zajamčena člancima 6. i 13. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Narodne novine - Međunarodni ugovori" broj 18/97., 6/99. - pročišćeni tekst, 8/99. - ispravak, 14/02., 1/06. i 13/17.).

Ustavna tužba nije dopuštena.

3. Tijekom ustavnosudskog postupka je utvrđeno da je podnositelj trgovačko društvo s ograničenom odgovornošću te da mu je jedini osnivač Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje (u daljnjem tekstu: HZMO) s kojim je organizacijski, funkcionalno i podredno financijski povezan.

4. Ustavni sud je u rješenju broj: U-III-2806/2012 od 1. ožujka 2016. ("Narodne novine" broj 32/16.) izrazio stajalište da Republika Hrvatska nije ovlaštena podnositi ustavne tužbe u postupku zaštite ustavnih prava pred Ustavnim sudom jer, po naravi stvari, nije moguće da joj pojedinačnim aktom budu povrijeđena ljudska prava i temeljne slobode. Budući da je osnivač HZMO-a Republika Hrvatska, s kojom je HZMO u obavljanju svoje djelatnosti kao javne službe usko povezan organizacijski i funkcionalno, Ustavni sud ocijenio je da *mutatismutandis* HZMO ne može biti nositelj zaštite ustavnih prava i da nema aktivnu legitimaciju (*locusstandi*) za podnošenje ustavne tužbe.

Navedeno stajalište je primjenjivo i na podnositelja čiji je osnivač HZMO.

5. Mjerodavni dio članka 72. Ustavnog zakona glasi:

"Članak 72.

Ustavni sud će rješenjem odbaciti ustavnu tužbu: ... ako je ustavna tužba ... nedopuštena. Tužba je nedopuštena: ... ako je tužbu podnijela pravna osoba koja ne može biti nositelj ustavnih prava."

6. S obzirom na to da je ustavna tužba podnositelja u konkretnom slučaju nedopuštena, na temelju članka 72. Ustavnog zakona riješeno je kao u izreci.

PREDSJEDNIK

HYPERLINK "<http://www.usud.hr/>" dr. sc. Miroslav Šeparović, v. r.

Miroslav Šumanović

sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske

Na temelju članka 27. stavaka 4. i 5. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 99/99., 29/02. i 49/02. - pročišćeni tekst) iznosim

IZDOJENO MIŠLJENJE U ODNOSU NA RJEŠENJA USTAVNOG SUDA REPUBLIKE HRVATSKE U PREDMETIMA BROJEVA

U-III-5171/2017, U-III-3831/2018, U-III-1848/2019, U-III-4016/2019, U-III-1918/2020, U-III-2534/2020, U-III-3777/2020, U-III-4432/2020, U-III-5865/2020, U-III-458/2021, U-III-635/2021, U-III-1792/2021, U-III-3676/2021, U-III-3736/2021, U-III-3737/2021, U-III-3747/2021, U-III-3882/2021 i U-III-4494/2021 od 26. listopada 2021.

Na sjednici Suda održanoj 26. listopada 2021. u uvodno označenim predmetima raspravljeno je i odlučeno o pitanju aktivne legitimacije za ustavnu tužbu u smislu članka 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (*locus standi*) onih podnositelja - pravnih osoba koje su u određenom organizacijskom i/ili funkcionalnom smislu povezane s državom. Nisam se složio s većinskim stajalištem što je rezultiralo ovim izdvojenim mišljenjem koje je u uvodnom dijelu (točka I.) načelne naravi i tiče se svih pojedinačnih odluka, a u preostalom dijelu (točke II. i III.) je primjenjivo na pojedine predmete ovisno o pravnom statusu podnositelja.

I. SUPROTNO MIŠLJENJE O NESPOJIVOSTI KONVENCIJSKOG KONCEPTA *LOCUS STANDI* S USTAVOM REPUBLIKE HRVATSKE I USTAVNIM ZAKONOM O USTAVNOM SUDU REPUBLIKE HRVATSKE (U ODNOSU NA SVE PREDMETE)

Ne slažem se sa stajalištem većine na posve načelnoj i koncepcijskoj osnovi jer držim da se pristup *locusstandi* problematici u hrvatskom ustavnosudskom kontekstu ne može bazirati na preslikavanju autonomnih koncepata Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) razvijenih na temelju Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija) kao međunarodnog ugovora, a s obzirom na to da je jurisdikcija tog

suda zamišljena puno užom od one jurisdikcije i ovlasti koje su Ustavom Republike Hrvatske i Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustavni zakon) dane Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Klasični interpretativni princip "*ubi eadem ratio, ibi idem ius*" ne daje prostora preuzimanju strasburske prakse jer *ratio* članka 34. Konvencije nije niti može biti *ratio* članka 62. Ustava.

Konvencija je međunarodni ugovor kojim su države potpisnice na temelju članka 1. Konvencije preuzele međunarodnu ugovornu obvezu štititi ljudska prava i temeljne slobode svima pod njezinom jurisdikcijom, a ESLJP je Konvencijom ustanovljeni sudski mehanizam za sankcioniranje povreda obveza koje su države potpisnice preuzele tim međunarodnom ugovorom i čija je nadležnost, sastav i postupak izričito reguliran odjeljkom II. Konvencije.

Nadalje, postupak koji se pokreće pred ESLJP-om zbog povrede ljudskih prava i temeljnih sloboda pojedinačnim zahtjevom na temelju članka 34. Konvencije zamišljen je kao kontradiktorni postupak u kojem je tužitelj podnositelj koji tvrdi i dokazuje povredu Konvencije, nasuprot tuženoj državi koja dokazuje protivno, odnosno dokazuje da je ispunila obvezu preuzetu na temelju članka 1. Konvencije. Kontradiktornost postupka, u smislu pozivanja tužene države da se očituje o navodima pojedinačnog zahtjeva ili dostavi određene dokaze, dalje je razrađena Pravilima suda (*Rules of Court*).

U članku 34. Konvencije stoga je izričito reguliran krug ovlaštenih podnositelja koji mogu podnijeti pojedinačni zahtjev zbog povrede Konvencije, a u koje su uvrštene, u pogledu kategorija pravnih osoba, isključivo takozvane "nevladine organizacije" (*non-governmental organisations*). Dakle, ne i sve pravne osobe.

Ratio takvog rješenja usmjeren je onemogućavanju procesne konfuzije - u kontradiktornom postupku radi povrede međunarodne ugovorne obveze država potpisnica Konvencije ne može nastupati s jedne strane kao tužitelj i s druge strane kao tužena. Ili jednostavnije, ne može tužiti samu sebe i tvrditi pred ESLJP-om da je postupanjem nekog svog, vlastitog državnog tijela, sama sebi povrijedila međunarodne obveze preuzete Konvencijom. Tako i sam ESLJP objašnjava u predmetu *Brodskog prijevoza Islamske Republike Iran protiv Turske* (br. 40998/98): "... ideja iza ovog načela je spriječiti potpisnice Konvencije da se pojavljuju istovremeno u svojstvu podnositelja zahtjeva i tužene države."

Nasuprot tome, Ustav Republike Hrvatske nema karakter međunarodnog ugovora, niti se u postupku pokrenutom ustavnom tužbom na temelju članaka 62. i 63. Ustavnog zakona utvrđuje povreda međunarodnopravnih ugovornih obveza koje je Republika Hrvatska preuzela, niti se u postupku pokrenutom ustavnom tužbom vodi kakav kontradiktorni postupak u kojem podnositelj ustavne tužbe nastupa kao tužitelj nasuprot Republike Hrvatske, ili tužene privatne ili javnopravne fizičke ili pravne osobe koja se pojavljivala na suprotnoj strani u domaćem sudskom postupku, ili suda ili drugog tijela koje je donijelo osporene odluke.

Mjerodavna ustavna norma je formulirana na naglašeno inkluzivan način ("svatko" može podnijeti ustavnu tužbu) te dopušta zaključiti da svi titulari ustavno zajamčenih prava imaju pravo na tužbu sukladno klasičnom načelu "*ubi remedium, ibi ius*" koje se bazira na shvaćanju da je pravo samo ono što se štiti tužbom, odnosno da je "pravo" koje se ne može ostvariti tužbom samo "*nudum ius*".

Članak 62. stavak 1. Ustavnog zakona, naime, propisuje: "**Svatko** može podnijeti Ustavnom sudu ustavnu tužbu ako smatra da mu je pojedinačnim aktom tijela državne vlasti, tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili pravne osobe s javnim ovlastima, kojim je odlučeno o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela, povrijeđeno ljudsko pravo ili temeljna sloboda zajamčena Ustavom, odnosno Ustavom zajamčeno pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu (u daljnjem tekstu: ustavno pravo)."

Dakle, članak 62. stavak 1. Ustavnog zakona, nasuprot članku 34. Konvencije koji izričito određuje krug ovlaštenih podnositelja pojedinačnog zahtjeva kao "fizičke osobe, nevladine organizacije ili skupine pojedinaca", ne određuje ovlašteni krug podnositelja ustavne tužbe, već izrijekom navodi da podnositelj može biti "**svatko**".

Slijedom navedenog, većinsko stajalište, uz dužno poštovanje, ne obazirući se u potrebnoj mjeri na svrhu pravila *locus standi* u sudskom mehanizmu ustanovljenom međunarodnim ugovorom, navedeno pravilo potpuno neprimjereno i izvan bilo kakvog konteksta transplatira u hrvatski ustavnopravni poredak, suprotno odredbi iz članka 62. stavka 1. Ustavnog zakona koja ovlašćuje bilo koju fizičku ili pravnu osobu da se obrati Ustavnom sudu ustavnom tužbom.

Premda se, načelno, mogu složiti s time da država kao obveznik zaštite Ustavom zajamčenih prava, odn. kao njihov adresat, ne može istovremeno biti i njihov titular, jer bi to značilo da sama sebi krši prava, ipak i u odnosu na ovaj pristup treba postupati obazrivo u svim onim situacijama u kojima se pojam države (s implikacijom etatiziranog entiteta koji jamči i efektivno štiti, odn. omogućuje ostvarivanje ustavno zagaraniranih prava i sloboda) pokušava nekritički proširiti na druge pravne osobe javnoga prava i glede njihove privatnopravne dimenzije djelovanja (izvan djelokruga njihovih ovlaštenja) ili pak i na one razne korporacije, ustanove i druge tvorbe u državnom vlasništvu koje u biti funkcioniraju po privatnopravnim regulama propisa o trgovačkim društvima i potpadaju pod jurisdikciju redovnog (trgovačkog) a ne administrativnog sudstva.

Međutim, nasuprot sudskom mehanizmu zamišljenom za utvrđivanje međunarodnopravne odgovornosti država kakav je ESLJP, iz članka 62. stavka 1. Ustava proizlazi da je suprotno tome konkretni ustavnosudski nadzor pokrenut ustavnom tužbom zamišljen isključivo kao sudski nadzor pojedinačnih akata koje donose sudovi i druga javnopravna tijela, neovisno o tome kome, ili kakvoj kategoriji podnositelja, su povrijeđena ustavna prava i slobode spornim pojedinačnim aktom.

Posebno je osjetljivo pitanje uskrate ustavnosudske zaštite primjenom koncepta *locus standi* u predmetima u kojima podnositelji ustavne tužbe traže zaštitu svojih procesnih prava. Ta prava ne spadaju u korpus tzv. temeljnih ljudskih prava poput prava na život, slobodu izražavanja ili zaštitu privatnosti i sl., nego proizlaze iz same naravi prethodnog procesnog položaja stranke u postupku pred tijelima javne vlasti i čini mi se logičnim i opravdanim da se kao njihovi titulari priznaju svi koji po zakonu mogu biti stranka u nekom formaliziranom postupku pred nadležnim tijelom javne vlasti bilo koje vrste i koji po toj osnovi mogu biti izloženi arbitrarnostima razne vrste odnosno povredama prava na pravičan sudski postupak u različitim segmentima i pojavnim oblicima.

II. SUPROTNO MIŠLJENJE O *LOCUS STANDI* PRAVNIH OSOBA KOJE SU POVEZANE S DRŽAVOM - POGREŠNA PRIMJENA PRAKSE ESLJP-A O *LOCUS STANDI* PRAVNIH OSOBA POVEZANIH S DRŽAVOM (PREDMETI: U-III-5171/2017, U-III-3831/2018, U-III-1848/2019, U-III-1918/2020, U-III-4432/2020, U-III-458/2021, U-III-3676/2021, U-III-3736/2021, U-III-3737/2021, U-III-3747/2021, U-III-3882/2021, U-III-4494/2021)

Međutim, i kad bih mogao prihvatiti transplatiranje konvencijskog autonomnog *locusstandi* koncepta kako ga je osmislio ESLJP na pravne osobe u vlasništvu Republike Hrvatske, onda bi mi to bilo prihvatljivo tek kad bi se taj koncept doista primjenjivao onako kako ga primjenjuje ESLJP.

Većinsko stajalište ga međutim ne primjenjuje prema kriterijima ustanovljenim u praksi ESLJP-a, odnosno osim pukog kriterija vlasništva ili organizacijske povezanosti s državom ne uzima u obzir druge kriterije, što dovodi do vrludanja koje rezultira time da **Ustavni sud ne priznaje *locusstandi* onim pravnim osobama koje ga imaju ili bi ga imale pred ESLJP-om, a priznaje *locusstandi* onim pravnim osobama koje *locusstandi* u praksi ESLJP-a odavno nemaju u skladu sa stabilnom praksom tog suda!**

Dakle, sve rasprave o *locusstandi* problematici trgovačkih društava, ustanova i drugih pravnih osoba započinju od kriterija vlasništva, i čim se utvrdi postojanje takvog vlasništva (Republika Hrvatska ili jedinica lokalne ili područne samouprave je osnivač ili većinski udjelničar ili dioničar), Ustavni sud tek dodatno formalno provjeri imaju li ta javnopravna tijela pravo imenovanja barem nekog člana tijela upravljanja u ovoj kategoriji pravnih osoba (a po logici stvari kao osnivači ili imatelji udjela uvijek i imaju takve predstavnike u tijelima upravljanja), te tako automatizmom po kriteriju osnivača ili vlasništva u pravnoj osobi utvrdi da podnositelj nema *locusstandi*.

Međutim, ta dva kriterija su zapravo samo jedan i to ne presudan kriterij za ispitivanje ima li aplikant *locusstandi* pred ESLJP-om.

Tako u predmetima *Brodskog prijevoza Islamske Republike Iran protiv Turske* (br. 40998/98) te *Radio France i dr. protiv*

Francuske (br. 53984/00), u kojima su **podnositelji bili potpuno u vlasništvu države i država je imenovala njihova upravljačka tijela, oba podnositelja su imala *locusstandi* pred ESLJP-om**, dok suprotno tome tursko sveučilište Bilkent osnovano kao privatna fondacija (dakle u privatnom vlasništvu) nije imalo *locusstandi* zbog potpunog nadzora koje država ostvaruje nad sveučilištem, uključujući i njegovu unutarnju organizaciju (vidjeti *İhsanDoğramacıBilkent Üniversitesi protiv Turske*, br. 40355/14).

Pri ocjenjivanju ima li podnositelj *locusstandi* ESLJP razmatra sljedeća pitanja:

- a) Obavlja li pravna osoba ili trgovačko društvo komercijalnu djelatnost ili izvršava javne ovlasti, odnosno obavlja javnu uslugu?;
- b) Djeluje li pravna osoba ili trgovačko društvo na slobodnom tržištu / na reguliranom tržištu pod nadzorom neovisnog regulatora?;
- c) Primjenjuju li se na pravnu osobu ili trgovačko društvo posebni propisi ili posluje u skladu s općim propisima (dakle uvjetima poslovanja koji su jednaki za sve poduzetnike na tržištu)?;
- d) Je li podvrgnuta nadležnosti upravnih sudova ili sudova opće nadležnosti?

U tom smislu, odluke ESLJP-a o (ne)dopuštenosti, odnosno *locusstandi* "deficitu" pravnih osoba, opširne su odluke koje obuhvaćaju ne samo detaljnu razradu naprijed navedenih kriterija, već i analizu konteksta u kojem se predmet pojavio pred tim sudom. Nasuprot tome, iz argumentacije rješenja Ustavnog suda u odnosu na koja pišem ovo izdvojeno mišljenje razvidno je da su posrijedi štura obrazloženja bez analize statusa podnositelja ustavne tužbe i konteksta predmeta, a uz primjenu općenitih sintagmi "vlasničke ili organizacijske i funkcionalne povezanosti" s državom.

Prihvaćam da neki od podnositelja koji se pojavljuju u naprijed navedenim predmetima ne bi imali *locusstandi* pred ESLJP-om, kao što je primjerice VEGIUM d.o.o. u predmetu broj: U-III-1848/2019, no tom je podnositelju onda to trebalo primjereno obrazložiti u skladu s kriterijima ESLJP-a za komunalna trgovačka društva obrazložena u predmetu *JKP VODOVOD KRALJEVO protiv Srbije* (br. 57691/09 i 19719/10).

Međutim, podnositelji HRVATSKA RADIOTELEVIZIJA u predmetu broj: U-III-1918/2020, te HRVATSKA POŠTANSKA BANKA d.d. u predmetu broj: U-III-4494/2021, pred ESLJP-om nesumnjivo imaju *locusstandi*

Naime, HRT je jedini europski javni medijski servis koji nema *locusstandi* prema tumačenju Ustavnog suda Republike Hrvatske, nasuprot francuskom Radio Franceu (*Radio France i dr. protiv Francuske*, br. 53984/00), austrijskom ORF-u (*Österreichischer Rundfunk protiv Austrije*, br. 35841/02) i švicarskom državnom radijsko-televizijskom servisu (*Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft et publisuisse SA protiv Švicarske*, br. 41723/14) koji svi imaju *locus standi* pred ESLJP-om.

Pri raspravi o tome ima li HRT *locusstandi*, stvorila se (pogrešna) percepcija da je ESLJP navedenim podnositeljima priznao *locusstandi* jer su prigovarali povredi slobode izražavanja na temelju članka 10. Konvencije. Međutim, suprotno tim pogrešnim interpretacijama, u predmetu *Radio France* ESLJP je podnositelja smatrao ovlaštenim za isticanje povrede članka 7. Konvencije (nema kazne bez zakona) te članka 6. stavka 2. Konvencije (presumpcija nedužnosti) te u tom dijelu nije odbacio njegov zahtjev, već ga ispitao meritorno.

Radi izbjegavanja svih opsežnih detalja predmeta *Radio France*, dalje prenosim sažetak razloga koje je ESLJP dao u predmetu *Brodskog prijevoza Islamske Republike Iran* o tome zašto je Radio Franceu priznao *locusstandi*.

"80. ... U tom smislu Sud primjećuje da je u predmetu *Radio France*... utvrdio da je nacionalna kompanija *Radio France* 'nevladina organizacija' u smislu članka 34. Konvencije unatoč tome što je država držala kapital u navedenom, unatoč tome što je njegove osnivačke akte odobravalala vlada, unatoč tome što su njegova sredstva pretežno bila javnog porijekla, i unatoč tome što je obavljalo 'javnu uslugu u općem interesu' i stoga moralo poštovati propisane uvjete za sklapanje ugovora s vladom koja je utvrđivala njegove ciljeve i sredstva. Slijedom navedenog, proizlazi da pravne osobe javnog prava mogu imati status 'nevladine organizacije' sve dok ne izvršavaju javne ovlasti, nisu osnovane u svrhu javnog upravljanja ('for public-administration purposes') i potpuno su neovisne od države..."

Pritom ističem da je u predmetu *Radio France* ESLJP dodatno istaknuo okolnost da je medijsko tržište u Francuskoj deregulirano, da se *Radio France* natječe na otvorenom tržištu i s privatnim medijskim servisima, i da svi pod jednakim uvjetima potpadaju pod nadzor nezavisnog regulatora, kao što je slučaj i s HRT-om koji se na tržištu medijskih servisa natječe s nizom privatnih radija i televizijskih kanala i zajedno sa svima njima podliježe nadzoru nezavisnog regulatora, Agencije za elektroničke medije.

Na kraju, moram istaknuti da se pri raspravi o *locusstandi* problematici u vezi s HRT-om izgubilo iz vida da je pred ESLJP-om u tijeku više od 20 postupaka u povodu pojedinačnih zahtjeva koje je HRT podnio protiv Republike Hrvatske (br. 52132/19 i dr.) tvrdeći, između ostalog, da mu je Ustavni sud arbitrarno ograničio pristup Ustavnom sudu. ESLJP je predmet "komunicirao" Vladi te je u komunikaciji, pored *locusstandi* aspekta, postavljeno i pitanje o meritumu podnositeljevog zahtjeva, odnosno je li mu povrijeđen članak 6. stavak 1. Konvencije odlukama redovnih sudova, odnosno nedosljednom sudskom praksom o meritumu sporova koje je vodio pred nižestupanjskim sudovima i Vrhovnim sudom Republike Hrvatske. Budući da je ishod očito predvidiv, Ustavni sud je bio dužan ovaj put, nakon objavljene komunikacije ESLJP-a, uložiti poseban oprez u razmatranju pitanja ima li HRT *locusstandi* ili najmanje barem detaljnije obrazložiti zašto smatra da ovaj podnositelj nema *locusstandi* za podnošenje ustavne tužbe.

Kad je posrijedi HPB d.d., presudna za odbačaj njegove ustavne tužbe (koja proizlazi iz najobičnijeg privatnopravnog spora o isplati) bila je činjenica da u njegovoj dioničarskoj strukturi preteži država i s njom povezane javne osobe, nasuprot nešto više od 30 % privatnih dioničara koji drže dionice u ovoj banci.

Ovaj podnositelj će zasigurno imati *locusstandi* pred ESLJP-om prema kriterijima iz predmeta *Brodskog prijevoza Islamske Republike Iran* koji je bio u potpunom vlasništvu države i nasuprot tome je imao *locusstandi* pred ESLJP-om jer

obavlja komercijalnu djelatnost.

Naime, neovisno o dioničarskoj strukturi HPB-a d.d., posrijedi je komercijalna banka koja pruža usluge bankarstva građanima i poduzetnicima prema tržišnim uvjetima, nasuprot Hrvatske banke za obnovu i razvitak koja se u suštini bavi kreditiranjem i jamstvima kao oblikom državnih potpora.

Nadalje, HPB d.d. posluje pod jednakim uvjetima i mora ispuniti sve zakonske uvjete u pogledu odobrenja za rad, kapitalizacije i načina upravljanja te načina poslovanja kao i sve druge banke u privatnom vlasništvu, sve u skladu sa Zakonom o kreditnim institucijama, te u skladu s pravom EU-a u dijelu koji regulira kreditne institucije na jedinstvenom tržištu EU-a i monetarno tržište, te jednako kao i sve banke u Republici Hrvatskoj njegovo poslovanje podliježe predodobrenjima, suglasnostima, nadzoru i kaznenim mehanizmima Hrvatske narodne banke.

Nadalje, premda država kao glavni dioničar po naravi dioničarske strukture ima pravo imenovanja članova nadzornog odbora pa time i uprave, nijedan od tih članova ne može biti imenovan bez prethodnog odobrenja Hrvatske narodne banke kao nezavisnog regulatora i bez ispunjenja strogih zakonskih uvjeta koji su jednako primjenjivi na sve banke, te su i nadzorni odbor i uprava dužni obavljati svoje poslove u skladu sa Zakonom o kreditnim institucijama i posebnim aktima koje donosi Hrvatska narodna banka, što znači da je upliv države na upravljanje ove banke minimalan.

Osim toga, HPB d.d. je uvršten i na burzu, ali i obavlja poslove trgovanja vrijednosnim papirima, i time podliježe dodatno i nadzoru Hrvatske agencije za nadzor financijskih usluga, odnosno Zakonu o tržištu kapitala, a pored navedenog i nizu posebnih propisa koji reguliraju poslovanje banaka s građanstvom, odnosno potrošačima.

Koliko je HPB d.d. ovakvom odlukom Ustavnog suda doveden u apsurdnu situaciju najbolje se može uvidjeti ako se zamisli hipotetska situacija da je bio tuženi u kolektivnom sporu u povodu promjenjive kamatne stope i CHF kredita, u kojem slučaju bi, prema ovakvom stavu Ustavnog suda, sve banke iz tog spora imale pravo podnošenja ustavne tužbe, osim HPB-a d.d.

No, nedosljednost većinskoga stajališta najviše se ogleda u tome što hrvatski HPB d.d. nema *locusstandi* pred Ustavnim sudom, dok Ljubljanska banka d.d. za koju je ESLJP već utvrdio da *locusstandi* pred ESLJP-om nema (iz razloga što se nalazi pod upravom sanacijskog upravitelja državne agencije i status joj je reguliran posebnim zakonom donesenim upravo za tu banku kojim je država prenijela svu imovinu ove podnositeljice na novoosnovanu banku s ciljem izbjegavanja ispunjenja obveza iz stare devizne štednje, vidjeti *Ljubljanska banka d.d. protiv Hrvatske*, br. 29003/07 i tamo referirani predmet *Ališić i dr.*), pred Ustavnim sudom ima *locusstandi* (vidjeti najrecentniju odluku Ustavnog suda broj: U-III-1206/2019 od 28. rujna 2021., www.usud.hr)!

Dakle, ako se Ustavni sud dosljedno pridržava konvencijskih kriterija ESLJP-a o *locusstandi* problematici, nedokučiv je razlog meritornog razmatranja ustavnih tužbi Ljubljanske banke d.d. koja se nakon odluka Ustavnog suda ionako ne može obratiti ESLJP-u jer nema *locusstandi* pred tim sudom.

U donekle sličnoj situaciji našao se i HEP Operator distribucijskog sustava d.o.o. u predmetima brojeva U-III-3676/2021, U-III-3736/2021, U-III-3737/2021, U-III-3747/2021 i U-III-3882/2021, u odnosu na kojeg uopće nije razmotrena okolnost da je tržište distribucije električne energije deregulirano i da ovaj podnositelj ima konkurenciju na tržištu upravo u ovom segmentu, kao i da podliježe nadzoru (kao i privatne pravne osobe) Hrvatske energetske regulatorne agencije, a Ustavnom sudu se obratio iz poreznog postupka u kojem se našao u sukobu upravo sa samom državom, odnosno Poreznom upravom Ministarstva financija, s prigovorom da zahtijeva jednaki porezni tretman kakav je u pogledu oslobođenja od plaćanja poreza priznat i privatnim pravnim osobama.

III. SUPROTNO MIŠLJENJE O *LOCUS STANDI*/JEDINICA LOKALNE I PODRUČNE SAMOUPRAVE I NJIHOVIH USTANOVA (PREDMETI: U-III-5171/2017, U-III-3831/2018, U-III-4016/2019, U-III-2534/2020, U-III-3777/2020, U-III-5865/2020, U-III-635/2021, U-III-1792/2021)

U pogledu *locusstandi* problematike u odnosu na jedinice lokalne i područne samouprave (u daljnjem tekstu: JLS) načelnog sam mišljenja, iz razloga navedenih pod točkom I. ovog izdvojenog mišljenja, da bi uvijek trebale imati *locus standi* pred Ustavnim sudom. Država je prema članku 1. Ustava Republika Hrvatska, a državnu vlast *strictosensu* u smislu članka 4. Ustava ne obnašaju lokalne jedinice, nego je pravo na lokalnu samoupravu tek čimbenik ograničavanja državne vlasti ustrojene na načelu podjele vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudbenu, pa u tom smislu tzv. lokalna vlast nije državna vlast u onom aspektu kojim se opravdava *locusstandi* deficit države za pokretanje ustavnosudskog postupka. Navedeno potvrđuje i članak 130. Ustava kada navodi da u obavljanju poslova iz svojeg djelokruga tijela JLS-a su samostalna i podliježu samo nadzoru ustavnosti i zakonitosti ovlaštenih državnih tijela.

Stoga ove odredbe Ustava upućuju na ustavno načelo odvojenosti JLS-a od države zbog čega se iste ne mogu primjenom konvencijskih autonomnih koncepata kategorizirati u kategoriju podnositelja koji predstavljaju "državu". U tom smislu, ESLJP je i obrazložio da navedene nemaju *locusstandi* pred tim sudom jer Konvencija ne štiti "kolektivni javni interes" (vidjeti *Antilly protiv Francuske*, br. 45129/98), odnosno ne poznaje pravo na lokalnu samoupravu, nasuprot Ustava Republike Hrvatske.

Nije sporno da JLS imaju pravo na podnošenje takozvane "komunalne" ustavne tužbe zbog povrede ustavnog prava na lokalnu samoupravu. Problem je u tome što Ustavni sud smatra komunalnom tužbom. Dosadašnje tumačenje ove vrste ustavne tužbe svodi se isključivo na postojanje spora između JLS-a i tijela središnje vlasti, odnosno države, o samoupravnom djelokrugu JLS-a.

Međutim, JLS se u obavljanju poslova iz samoupravnog djelokruga definiranih člankom 129.a Ustava i detaljnije razrađenih u Zakonu o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi pojavljuju u nizu pravnih odnosa i s privatnim osobama, odnosno u privatnopravnom kontekstu, koji se samo naizgled nalazi izvan okvira izvršavanja javnih ovlasti JLS-a.

Nadalje, članak 131. stavak 1. Ustava izrijekom jamči JLS-ima pravo na vlastite prihode, i pravo slobodnog raspolaganja vlastitim prihodima, a ta je ustavna osnova vrlo široko razrađena u Zakonu o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi na način da pokriva sve prihode od ukupne imovine JLS-a.

U tom smislu, u predmetu broj: U-III-2534/2020 Općina Perušić nema *locusstandi* pred Ustavnim sudom iz spora s privatnom osobom, premda je predmet spora naplata komunalnog doprinosa koji predstavlja prihod zaštićen člankom 131. stavkom 1. Ustava.

Isto tako, ni VEGIUM d.o.o. u predmetu broj: U-III-1848/2019 nema *locusstandi* iz spora u kojem pokušava naplatiti naknadu za uslugu zbrinjavanja otpada, premda od tih naknada JLS financiraju sustav zbrinjavanja otpada koji je u njihovom samoupravnom djelokrugu.

Nadalje, u predmetu broj: U-III-1792/2021 Općina Škabrnja nema *locusstandi* pred Ustavnim sudom za podnošenje prigovora o tome da će morati nezakonito potrošiti proračunska sredstva za građevinske radove za koje smatra da ne postoji osnova isplate. Isto tako i u predmetu broj: U-III-635/2021 Istarske županije koja odbija isplatiti proračunska sredstva za poticanje poduzetništva.

Na kraju, u predmetima broj: U-III-5865/2020 Općine Sućuraj i broj: U-III-3777/2020 Općine Bakar, u sporovima u kojima su izgubile vrijedne nekretnine, ove JLS nemaju *locusstandi* pred Ustavnim sudom, premda je Grad Bakar izrijekom predložio u ustavnoj tužbi da se posebno razmotri pitanje njegovog pravnog interesa za podnošenje ustavne tužbe uslijed povrede prava vlasništva JLS-a u kontekstu prava i obveze JLS-a da zaštiti vlastitu imovinu.

Slijedi da Ustavni sud ne smatra da bi JLS, radi zaštite prihoda i imovine nužne za obavljanje poslova iz njihova ustavnog samodjelokruga kako je definiran člankom 129.a Ustava, te radi obavljanja svoje zakonske dužnosti da naplate prihode i zaštite imovinu JLS-a koja služi za obavljanje poslova samoupravnog djelokruga (a ta je imovina zapravo imovina građana koja služi općem javnom interesu) trebale imati pravo podnošenja ustavne tužbe.

Iz navedenog proizlazi da je ustavno pravo JLS-a na vlastite prihode i slobodno raspolaganje istima, zajamčeno člankom

131. stavkom 1. Ustava, iluzorna kategorija, gotovo nepostojeća, jer se ono pred Ustavnim sudom očito može pojaviti samo u nekim rijetkim, ekstremnim situacijama spora s državom, dok zapravo u svim ostalim situacijama redovnog poslovanja i obavljanja javnih ovlasti te ubiranja prihoda s tim u vezi, unatoč tome što su izrijekom zaštićeni člankom 131. stavkom 1. Ustava, JLS nemaju *locusstandi* pred Ustavnim sudom.

S druge strane, nedokučiva mi je nesklonost priznati *locusstandi* JLS-ima u odnosu na klasične sporove privatnopravne naravi u kojima javnopravna dimenzija lokalne jedinice nije od značaja za meritum spora, odnosno supstancijalno je posve irelevantna jer je riječ o *iuregestionis* aktivnostima i o pravnim odnosima bitno određenim načelom ravnopravnosti sudionika tih odnosa u koje JLS ulazi neovisno o svojim javnopravnim zadaćama. Ako je npr. općina titular prava vlasništva nekretnine stečene privatnopravnim poslom i glede iste nekretnine u parnici pred redovnim sudom traži vlasničku zaštitu npr. od uznemiravanja svojatanjem prava služnosti (*actionegatoria*), čini se vrlo nategnutim zaključak da, samo zato što inače obnaša i funkcije lokalne vlasti, nema pravo tražiti ustavnosudsku zaštitu pozivom na ustavno jamstvo vlasništva iz članka 48. Ustava u vezi s ustavnom vrednotom nepovredivosti vlasništva iz članka 3. Ustava. Pretenciozno i argumentacijski prezahtjevno, da ne kažem nemoguće, bilo bi upuštati se u uvjeravanje da se i u takvom slučaju može smatrati da zahtjev ustavnom sudu u biti podnosi država pa da zbog toga tužba "pada" na *locusstandi* uvjetu njezine formalne dopuštenosti. Suprotno tome, potonja interpretacija rezultirala bi *ratione personae* eliminacijom pojedinih punopravnih vlasnika (u cijelosti zaštićenih instrumentima vlasničkopravnih propisa) iz kategorije ustavno zaštićenih titulara prava vlasništva. Ne nalazim razumnoga opravdanja za takav diskriminirajući tretman JLS-a. Ovo posebice stoga što aktualno mjerodavne službene instrukcije o načinu koncipiranja ustavnih tužbi ("UPUTE za ispunjavanje obrasca ustavne tužbe /pitanja i odgovori/ od 2. siječnja 2020.") određeno upućuju da pravne osobe javnoga prava ("pravne osobe s javnim ovlastima") u svrhu dokazivanja aktivne legitimacije moraju uvjeriti Sud da je riječ o stvari u kojoj nastupaju u privatnopravnom svojstvu u vezi s dispozicijama s imovinom koja se ne odnosi na njezine javnopravne zadaće i djelatnost javne vlasti. Ne nalazim razloga koji priječe da se JLS kao nesumnjivo "pravne osobe s javnim ovlastima" podvedu pod ovaj pristup u odnosu na pitanje legitimacije za ustavnu tužbu te da time ostvare potrebne pretpostavke za ustavnosudsku zaštitu njihovih prava koja ostvaruju neovisno o javnopravnim aspektima njihova statusa.

SUDAC

Miroslav Šumanović, v. r.

Zagreb, 2. studenoga 2021.