

ODLUKE DOMAĆIH SUDOVA

ZAŠTITNA MJERA ODUZIMANJA PLOVNOG OBJEKTA KOJIM JE UČINJEN PREKRŠAJ

USTAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

Odluka broj: U-III-59/2006. od 22. studenoga 2006.

Sastav: Petar Klarić, predsjednik Suda, te suci

Marijan Hranjski, Mario Kos, Ivan Matija, Ivan Mrkonjić,
Jasna Omejec, Željko Potočnjak, Agata Račan, Emilija Rajić,
Smiljko Sokol, Nevenka Šernhorst, Vice Vukojević i
Milan Vuković, kao članovi Vijeća

Uz kaznu propisanu za pomorski prekršaj iz članka 993. stavak 1. točka 2) i članka 993. stavak 2. PZ-a izreći će se zaštitna mjera oduzimanja plovnog objekta kojim je prekršaj učinjen bez obzira tko je vlasnik plovnog objekta.

Ustavna tužba podnijeta je protiv rješenja Visokog prekršajnog suda Republike Hrvatske broj: Gž-5454/05 od 14. listopada 2005., kojim je djelomično prihvaćena žalba podnositelja (okrivljenika u prekršajnom postupku) te je preinačeno rješenje Ministarstva mora, turizma, prometa i razvitka, Uprave za sigurnost plovidbe i zaštitu mora, Lučke kapetanije Šibenik broj: PR/I-75/05 od 7. rujna 2005., na način da je podnositelju za počinjeno prekršajno djelo izrečena novčana kazna u iznosu od 100.000,00 kn.

Prvostupanjskim rješenjem podnositelj ustavne tužbe je oglašen krivim i kažnjen novčanom kaznom u iznosu od 300.000,00 kn zbog prekršaja iz članka 993. stavka 3. Pomorskog zakonika ("Narodne novine", broj 181/04.).¹

Uz kaznu, podnositelju je primjenom članka 1008. stavka 2. Pomorskog zakonika izrečena i zaštitna mjera oduzimanja jahte "C. r.", sa svim pripadcima te pripadajućom opremom, inventarom i ispravama plovila.

Podnositelj ustavne tužbe smatra da su osporenim odlukama povrijeđena ustavna prava zajamčena odredbama članaka 29. stavaka 1. i 4., članaka 30., članaka 48. stavka 1. i članaka 50. stavka 1. Ustava. U ustavnoj tužbi obrazlaže povredu navedenih ustavnih odredbi i ističe da u provedenom prekršajnom postupku nije pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje, što je imalo za posljedicu pogrešnu primjenu mjerodavnog

¹ U odluci se vjerojatno omaškom navodi čl. 993. st. 3. PZ-a, pretpostavljamo da treba pisati čl. 993. st. 1. t. 2) i čl. 993. st. 2. PZ-a.

materijalnog propisa te da je učinjeno niz povreda postupovnog prava, a što je u bitnom iznosio i u žalbenom postupku pred Visokim prekršajnim sudom Republike Hrvatske.

Ističe da nije sklopio ugovor o iskorištavanju broda, ugovor o pomorskom plovidbenom poslu ili ugovor o prijevozu putnika morem, odnosno zakupu broda. Namjera mu je bila prodati jahtu te je s kupcem dogovoren pregled jahte. Dakle, tvrdi da se radi o kupnji na pokus iz članka 536. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine", broj 53/91.) te, stoga, da podnositelj ne treba snositi odgovornost za počinjeni prekršaj. Također, ističe da tijekom postupka nisu iz spisa predmeta izdvojeni svi dokazi, koji su morali biti izdvojeni.

Predlaže da se ustavna tužba usvoji i donese rješenje kojim se odgađa ovrha osporenih rješenja.

Ustavni sud Republike Hrvatske odlučio je da ustavna tužba u ovom predmetu nije osnovana, te je ustavna tužba odbijena.

U obrazloženju svoje odluke Ustavni sud je istaknuo da je odredbom članka 62. stavka 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine", broj 99/99., 29/02. i 49/02. - pročišćeni tekst, u daljnjem tekstu: Ustavni zakon), propisano da 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. Ustavni sud tijekom postupka pružanja ustavnosudske zaštite, u pravilu, unutar zahtjeva istaknutog u ustavnoj tužbi, utvrđuje je li u postupku odlučivanja o pravima i obvezama pojedinca došlo do ustavno nedopuštenog posizanja u ljudska prava i temeljne slobode građana.

Prekršaj iz članka 993. stavka 2. Pomorskog zakonika čine vlasnik broda i brodar jahte ili brodice, kojom se obavlja prijevoz osoba jahtom ili brodicom uz naknadu, protivno odredbi članka 9. stavka 4. tog Zakonika. Tom je odredbom propisano da se prijevoz osoba jahtom ili brodicom uz naknadu u unutarnjim morskim vodama i teritorijalnom moru Republike Hrvatske može obavljati samo brodicom ili jahtom hrvatske državne pripadnosti, koja je u vlasništvu domaće fizičke ili pravne osobe i koja ispunjava uvjete utvrđene posebnim propisom koji donosi ministar.

Predmetna jahta nije hrvatske državne pripadnosti i vlasništvo je strane fizičke osobe - podnositelja, a na dan inspeksijskog nadzora njome se obavljao prijevoz osoba. Jahtom je upravljao S. F. B. zajedno s još tri osobe. U postupku je utvrđeno da postoji pravna veza između te osobe i podnositelja te da je podnositelj bio upoznat i dozvolio korištenje svoje jahte u razdoblju od 16. do 30. srpnja 2005. uz naplatu.

Ustavni sud Republike Hrvatske ocijenio je da su tijela prekršajnog postupka pravilno utvrdila da je podnositelj počinio navedeni prekršaj, s tim da je drugostupanjski sud

smanjio novčanu kaznu podnositelju, ocijenivši da je u prvostupanjskom postupku kazna prestrogo odmjerenjena s obzirom na olakotne okolnosti (do sada nije bio kažnjavao).

Visoki prekršajni sud odbio je prigovor podnositelja koji se ponavlja i u ustavnoj tužbi. Taj sud utvrdio je da u ovom postupku nije relevantan način na koji je jahta korištena. Naime, podnositelj tvrdi da je jahtu dao potencijalnom kupcu na pokus, kako bi on njezinom uporabom, prije konačne isplate kupovnine, provjerio sve njezine karakteristike. Prema odredbama Zakona o obveznim donosima, u slučaju kupnje na pokus rizik od propasti ili oštećenja stvari snosi prodavatelj do kupčeve izjave da ostaje pri ugovoru. Kako ugovor o kupoprodaji nije realiziran, podnositelj je ostao vlasnik jahte u trenutku počinjenja prekršaja te je protiv njega kao okrivljenika, proveden prekršajni postupak.

Odredbom članka 29. stavka 1. Ustava propisano je da svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično i u razumnom roku odluči o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela.

Odredbom članka 29. stavka 4. Ustava propisano je da se dokazi pribavljeni na nezakonit način ne mogu uporabiti u sudskom postupku.

Pravo na pravično suđenje u postupovnom smislu, zajamčeno odredbom članka 29. stavka 1. Ustava, bilo bi povrijeđeno ako stranci u postupku nije bila dana mogućnost da bude saslušana i da, u okviru zakona, sudjeluje u postupku; ako joj nije dana mogućnost da iznosi činjenice i predlaže dokaze, a nadležni sud se nije izjasnio o njenim navodima važnim za odlučivanje; ako pojedinačni akt, protivno zakonu, nije obrazložen; te ako stranci na drugi način nije omogućeno pravično suđenje pred nadležnim tijelom ustanovljenim zakonom.

Nadalje, Visoki prekršajni sud utvrdio je da propust prvostupanjskog prekršajnog tijela da, sukladno članku 118. stavku 1. i članku 192. stavku 1. Zakona o prekršajima ("Narodne novine", broj 88/02.), izdvoji iz spisa zapisnik o inspekcijskom nadzoru u kojemu je sadržan nevaljali iskaz svjedoka jer S. F. B. (kapetanu jahte) nije osiguran tumač za njemački jezik, nije od utjecaja na pravilnost rješenja o prekršaju jer se odluka prvostupanjskog tijela ne temelji na tom iskazu. Ustavni sud Republike Hrvatske utvrdio je da je prekršajni postupak proveden u skladu s odredbama članka 29. stavaka 1. i 4. Ustava, te da podnositelju nisu povrijeđena ustavna prava na koja se poziva.

Odredbom članka 30. Ustava propisano je da kaznena osuda za teška i osobito nečasna kaznena djela može, u skladu sa zakonom, imati za posljedicu gubitak stečenih ili zabranu stjecanja, na određeno vrijeme, nekih prava na obavljanje određenih poslova ako to zahtijeva zaštita pravnog poretka. Ustavni sud Republike Hrvatske smatra da navedena ustavna odredba nije mjerodavna jer u provedenom postupku podnositelju nije ograničeno bilo koje pravo na obavljanje određenih poslova.

Odredbom članka 48. stavka 1. Ustava jamči se pravo vlasništva. Međutim, u ovom slučaju oduzimanje predmeta prekršaja propisano je odredbom članka 1008. stavka 2.

Pomorskog zakonika, koja glasi: “*uz kaznu propisanu za pomorski prekršaj iz članka 993. stavak 1. točka 2) i članka 993. stavak 2. izreći će se zaštitna mjera oduzimanja plovnog objekta kojim je prekršaj učinjen bez obzira tko je vlasnik plovnog objekta*”.

Ustavni sud Republike Hrvatske utvrdio je da podnositelju ustavne tužbe nisu povrijeđena ustavna prava na koja upućuje u ustavnoj tužbi te je, na temelju odredbi članaka 73. i 75. Ustavnog zakona, ustavnu tužbu odbio. Donošenjem odluke o podnositeljevoj ustavnoj tužbi, prestale su postojati pretpostavke za donošenje rješenja o privremenoj odgodi ovrhe osporenih rješenja, u smislu članka 72. Ustavnog zakona.

IZDVOJENO MIŠLJENJE od 29. studenoga 2006.

Na temelju članka 27. stavka 4. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (“Narodne novine”, broj 99/99., 29/02. i 49/02. - pročišćeni tekst) šestoro sudaca izdvojilo je mišljenje u ovom predmetu i to: dr. sc. Smiljko Sokol, dr. sc. Jasna Omejec, Agata Račan, mr. sc. Ivan Matija, Emilija Rajić i Mario Kos,

Navedeni suci protive se izreci i obrazloženju Odluke broj: U-III-59/2006 donesene na sjednici Ustavnog suda 22. studenoga 2006. godine (u daljnjem tekstu: Odluka), a svoje izdvojeno mišljenje obrazlažu sljedećim razlozima.

B. L. L., državljani V. B. podnio je ustavnu tužbu protiv rješenja Visokog prekršajnog suda Republike Hrvatske, broj: GŽ-5454/05 od 14. listopada 2005. godine, kojim je djelomično prihvaćena njegova žalba te je preinačeno rješenje Ministarstva mora, turizma, prometa i razvitka, Uprave za sigurnost plovidbe i zaštitu mora, Lučke kapetanije Šibenik od 7. rujna 2005. na način da je podnositelju, umjesto prvostupanjskim rješenjem određene novčane kazne u iznosu od 300.000,00 kuna zbog prekršaja iz članka 993. stavka 3. Pomorskog zakonika (“Narodne novine”, 181/04.),² za počinjeno prekršajno djelo izrečena novčana kazna u iznosu od 100.000,00 kuna.

Uz kaznu podnositelju je primjenom članka 1008. stavka 2. Pomorskog zakonika izrečena zaštitna mjera oduzimanja jahte “C. r.”, sa svim pripadcima te pripadajućom opremom i ispravama plovila u vrijednosti od približno 1.500.000,00 €. Podnositelj smatra da su mu osporenim rješenjima povrijeđena ustavna prava zajamčena odredbama članka 29. stavka 1. i 4., članka 30., članka 48. stavka 1. i članka 50. stavka 1. Ustava. Nakon opširnog obrazloženja razloga zbog kojih smatra da su mu povrijeđena navedena ustavna prava, podnositelj predlaže usvajanje ustavne tužbe i ukidanje u cijelosti naprijed navedenih rješenja Visokog prekršajnog suda Republike Hrvatske i Ministarstva mora, turizma, prometa i razvitka.

Ustavni sud je u Odluci od 22. studenoga 2006. godine odbio ustavnu tužbu. Nasuprot tome, suci koji su izdvojili svoje mišljenje smatraju da je ustavna tužba u ovom

² U odluci se vjerojatno omaškom navodi čl. 993. st. 3. PZ-a, pretpostavljamo da treba pisati čl. 993. st. 1. t. 2) i čl. 993. st. 2. PZ-a.

predmetu djelomično osnovana i da je trebalo ukinuti dio koji se odnosi na izricanje zaštitne mjere oduzimanja jahte, a odbiti je u dijelu koji se odnosi na izricanje prekršajne kazne u iznosu od 100.000,00 kuna. Svoje stajalište temelje na ustavnoj interpretaciji odnosa članka 48. stavka 1. Ustava kojim se jamči pravo vlasništva i članka 16. stavka 2. Ustava koji propisuje da svako ograničenje slobode i prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju. U ovom slučaju očita je i nedvojbeno izrazito velika i potpuno neprihvatljiva nesrazmjernost između težine počinjenog prekršaja i nedozvoljene zarade koja je njime ostvarena sa zaštitnom mjerom oduzimanja vlasništva jahte. Činjenica je da je podnositelj ustavne tužbe, prekršaj iz članka 993. stavka 3. Pomorskog zakonika,³ kako je to utvrdio Visoki prekršajni sud u navedenom rješenju, počinio samo jednom, te da nije prethodno kažnjavao zbog čega mu je i smanjena novčana kazna s 300.000,00 na 100.000,00 kuna. Vrijednost jahte čije se vlasništvo podnositelju oduzima, naime, višestruko prelazi ostvarenu zaradu, a nerazmjer je očit i kad je riječ o težini prekršaja koji je izražen novčanom kaznom od 100.000,00 kuna i zaštitne mjere oduzimanja vlasništva jahte u vrijednosti od približno 1.500.000,00 €. Zbog toga suci koji su izdvojili mišljenje smatraju da je navedenom zaštitnom mjerom prekršen članak 48. stavak 1. u svezi s člankom 16. stavkom 2. Ustava, jer je podnositelju oduzeto pravo vlasništva jahte u okolnostima koje su nerazmjerne potrebi za ograničenjem prava vlasništva.

Posebno smatraju potpuno neprihvatljivim i načelno ustavnopravno neprimjerenim obrazloženje Odluke Ustavnog suda od 22. studenoga 2006. u dijelu kojim se u obrazloženju argumentira zašto zaštitnom mjerom oduzimanja vlasništva jahte podnositelju nisu povrijeđena ustavna prava na koje upućuje u ustavnoj tužbi. U obrazloženju kao argument se navodi sljedeće: "Odredbom članka 48. stavka 1. Ustava jamči se pravo vlasništva. No, u ovom slučaju oduzimanje predmeta prekršaja propisano je odredbom članka 1008. stavka 2. Pomorskog zakonika...". Iz naprijed navedenog obrazloženja izrijeком slijedi potpuno neprihvatljivo ustavnopravno shvaćanje da zakonska odredba može derogirati zajamčeno ustavno pravo. Ovakvo obrazloženje ne samo da ne može biti temelj za odbijanje ustavne tužbe u navedenoj Odluci Ustavnog suda od 22. studenoga 2006., nego je i načelno s motrišta buduće prakse Ustavnog suda neprihvatljivo, jer je protivno obvezi zakonodavca da poštuje ustavnopravni poredak. Iz njega proizlazi, naime, ne samo shvaćanje da pri odlučivanju o ustavnim tužbama Ustavni sud odlučuje o zakonitosti, a ne o povredi ustavnih prava već i shvaćanje da se zakonom može obrazložiti neprimjenjivanje ustavnih odredaba kojima se jamče ljudska prava i temeljne slobode.

³ U odluci se vjerojatno omaškom navodi čl. 993. st. 3. PZ-a, pretpostavljamo da treba pisati čl. 993. st. 1. t. 2) i čl. 993. st. 2. PZ-a.

IZDVOJENO MIŠLJENJE od 29. studenog 2007.

Na temelju članka 27. stavaka 4. i 5. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine", broj 49/02 – pročišćeni tekst, dalje u tekstu: Ustavni zakon) i članaka 50. i 51. Poslovnika Ustavnog suda Republike Hrvatske ("Narodne novine", broj 181/03) dana 29. studenog 2006. sudac dr. sc. Željko Potočnjak priložio je izdvojeno mišljenje uz Odluku, broj: U-III-59/2006 od 22. studenog 2006. godine.

Iako je u ovom predmetu glasovao za odbijanje ustavne tužbe, sudac dr. sc. Potočnjak nije suglasan s obrazloženjem predmetne odluke, naročito s dijelom toga obrazloženja. Naime, smatra da je pobijanim rješenjima, donesenim u prekršajnom postupku, podnositelju ograničeno pravo vlasništva zajamčeno člankom 48. stavkom 1. Ustava. U takvom slučaju Ustavni sud u povodu podnesene ustavne tužbe, po njegovom mišljenju, mora provjeriti je li u konkretnom slučaju ograničenje Ustavom zajamčenog prava vlasništva udovoljava standardima iz članka 16. Ustava. Smatra da je stav o kontroli ustavnosti, a naročito razmjernosti ograničenja Ustavom zajamčenog prava vlasništva trebao biti izražen u obrazloženju predmetne odluke.

Međutim, cijeneći sve u obrazloženju odluke navedene okolnosti predmetnog slučaja (narav prekršaja, teškoće u utvrđivanju stvarne dobiti koje je podnositelj ostvario radnjama koje čine biće toga prekršaja), osobno smatra da pobijanim rješenjima podnositelju nije nerazmjerno ograničeno Ustavom zajamčeno pravo vlasništva. Pri tome napominje da je odluka o odbijanju ustavne tužbe u skladu s dosadašnjom praksom Ustavnog suda da krajnje restriktivno ispituje visinu kazni i mjera sigurnosti izrečenih u kaznenim i prekršajnim postupcima. Okolnosti ovog predmeta, po mišljenju suca koji je izdvojio mišljenje, nisu takve da bi u svezi s njim Ustavni sud trebao značajnije izmijeniti svoju dosadašnju praksu.

BILJEŠKA:

Prikazani predmet zanimljiv je iz više razloga. Interesantno je razmotriti koji je cilj zakonske odredbe kojom zakonodavac predviđa izricanje tako stroge sankcije za opisani pomorski prekršaj. U tom kontekstu važno je pitanje razmjernost između izrečene kazne i težine prekršaja, odnosno pribavljene zarade. Nadalje, potrebno je raspraviti je li moguća izravna primjena Ustava protivno važećem zakonu. U svjetlu prava Europske unije važno je i pitanje ograničenja pomorske kabotaže samo na brodove, jahte ili brodice hrvatske državne pripadnosti.

Ponajprije korisno je ukazati na činjenicu da se nautički turizam ocjenjuje kao najstabilniji, najvitalniji i potencijalno najprofitabilniji hrvatski turistički proizvod. Hrvatska u svijetu visoko kotira kao nautička destinacija upravo zbog izuzetne prirodne atraktivnosti obale i otočnog arhipelaga. U našem teritorijalnom moru sve je više stranih

nautičara i plovila, vrtoglavo je narastao broj čarter-tvrtki, a rastu i prihodi od nautike. Međutim, evidentirani su i podaci koji pokazuju da je u crnom čarteru godišnje bilo u optjecaju 150 milijuna €, a samo s osnove PDV-a crni čarter je Hrvatskoj odnosio 30-ak milijuna €. Nije plaćan porez na dobit, porez na tvrtku, porez na dohodak i ostala davanja, a nije bilo niti legalnog zapošljavanja.⁴ Ukoliko se nautički turizam razvije neosmišljeno i nekontrolirano, stručnjaci pretpostavljaju da bi mogao postati ozbiljna prijetnja dugoročnom očuvanju kvalitete i atraktivnosti te željene gospodarske grane.

Sve te činjenice potaknule su Vladu Republike Hrvatske da osmisli nove propise, točnije novouređenim načinom iznajmljivanja plovila doskoči crnom čarteru. Ponajprije u (novom) Pomorskom zakoniku (NN br. 181/04) uvedena je zaštitna mjera oduzimanja plovnog objekta kojim je počinjen takav prekršaj. Ova zaštitna mjera oduzimanja plovnog objekta ujedno je i središnja tema kojoj je posvećena ova bilješka i prikaz odluke Ustavnog suda. Nadalje donijeti su i novi podzakonski propisi koji uređuju ovu materiju, to su: Pravilnik o brodicama i jahtama (NN br. 27/05), Uredba o uvjetima za dolazak i boravak stranih jahti i brodica namijenjenih športu i razonodi u unutrašnjim morskim vodama i teritorijalnom moru Republike Hrvatske (NN. br. 2/05 i 34/05), Pravilnik o uvjetima koje mora zadovoljavati plovni objekt, te fizička ili pravna osoba koja obavlja djelatnost iznajmljivanja plovila (NN br. 41/05), Naredba o visini naknade za sigurnost plovidbe koju plaćaju strane jahte i brodice (NN br. 2/05), Naredba o visini naknade za upis broda, jahte i brodice u upisnik brodova, odnosno jahti i očevidnih brodica (NN. br. 2/05 i 41/05).

Prema najnovijim podacima iza nas je eskalacija crnog čartera. Novouređenim načinom iznajmljivanja plovila broj čarter-tvrtki znatno je porastao, a one podmiruju obveze i pravilno posluju prema postojećim propisima. Primjerice, 2004. godine registrirano je 148 tvrtki koje su se legalno bavile čarterom, a 2005. godine taj broj se popeo na 719 čarter-tvrtki, s više od tri tisuće jahti i brodica namijenjenih iznajmljivanju. Oduzimanje plovila rigorozna je mjera, a samo je u 2005. godini zaplijenjeno devetnaest, a prošle godine dva plovila. Rezultat tih mjera je porast broja nautičara u čarteru za 52 posto. Više od 178.000 bilo ih je 2005. godine, a prošle godine 271.581. Koliko prihoda donosi našoj državi? Registrirani prihodi od čartera u 2005. godini bili su 375,2 milijuna kuna, a prošle godine oko 420 milijuna kuna. Prosječno plovilo u Hrvatskoj je jahta od 12 metara za koju se tjedan najma u lipnju plaća 2200 eura, a u kolovozu i rujnu oko 3000 eura. To dovoljno govori koliko je taj posao unosan i zašto je bilo problema oko obavljanja ove djelatnosti.⁵

Možemo zaključiti da je cilj zakonodavca spriječiti zlouporabu, a ona u svakom slučaju može doći do izražaja u opisanom prekršaju. Stoga ukoliko se ima na umu velika siva zona (velik broj neotkrivenih prekršaja), narav prekršaja, teškoće u utvrđivanju

⁴ Branko Bačić: Uveli smo red i suzbili crni čarter, Poslovni dnevnik, 19. 2. 2007, <http://www.jadranbrod.com/modules.php?name=News&file=article&sid=15661>, stranica posjećena 25. svibnja 2007.

⁵ Ibid.

stvarne dobiti koju je počinitelj prekršaja ostvario radnjama koje čine biće toga prekršaja, izgleda da su odredbe PZ-a o ovom pitanju zadovoljavajuće. Nadalje, poznato je ako zakon dopušta arbitrarnost, otvara se mogućnost za pojavu neujednačene sudske prakse, a to je propisivanjem obligatornog izricanja zaštitne mjere izbjegnuto. Isto tako, pravo vlasništva nije apsolutno, ono se može ograničiti samo zakonom da bi se zaštitila sloboda i prava drugih ljudi te pravni poredak, tako propisuje čl. 16. Ustava Republike Hrvatske. Međutim, svako ograničenje nekog prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju.

U prikazanom predmetu, uz novčanu kaznu, počinitelju prekršaja takozvanog crnog čartera, odnosno kabotaže (ovdje podnositelju ustavne tužbe) izrečena je i zaštitna mjera oduzimanja predmeta prekršaja, u ovom slučaju oduzimanja plovnog objekta, jahte vrijedne oko 11.100.000,00 kn ili otprilike 1.500.000,00 €. Ova činjenica, potiče na razmišljanje je li time podnositelju ustavne tužbe oduzeto pravo vlasništva jahte u okolnostima koje su nesrazmjerne potrebi za ograničenjem njegovog prava vlasništva. Drugim riječima, otvara se pitanje korelacija, odnosno razmjernosti između visine novčane kazne i zaštitne mjere s jedne strane, i težine počinjenog prekršaja ili počinjene štete, odnosno koristi ili zarade ostvarene prekršajem, s druge strane.

Suci Ustavnog suda, autori prikazanih izdvojenih mišljenja koji smatraju da je ustavna tužba u ovom predmetu djelomično osnovana i da je trebalo ukinuti dio koji se odnosi na izricanje zaštitne mjere oduzimanja jahte svoje stajalište temelje na ustavnoj interpretaciji odnosa čl. 48. stavka 1. Ustava kojim se jamči pravo vlasništva i članka 16. stavka 2. Ustava koji propisuje da svako ograničenje slobode i prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju. U ovom slučaju, prema njihovom mišljenju, očita je i nedvojbeno izrazito velika i potpuno neprihvatljiva nesrazmjernost između težine počinjenog prekršaja i nedozvoljene zarade koja je njime ostvarena sa zaštitnom mjerom oduzimanja vlasništva jahte. Vrijednost jahte čije se vlasništvo podnositelju oduzima, naime, višestruko prelazi ostvarenu zaradu. Zbog svega toga suci u izdvojenom mišljenju naglašavaju da je navedenom zaštitnom mjerom prekršen čl. 48. st. 1. u svezi s čl. 16. st. 2. Ustava, jer je podnositelju oduzeto pravo vlasništva jahte u okolnostima koje su nerazmjerne potrebi za ograničenjem prava vlasništva.

Prema čl. 993. st. 2. PZ-a pomorski prekršaj čini vlasnik i brodar jahte ili brodice koja obavlja prijevoz osoba jahtom ili brodicom uz naknadu, protivno odredbi čl. 9. st. 4. PZ-a kojim je propisano da se takav prijevoz u unutarnjim morskim vodama i teritorijalnom moru Republike Hrvatske može obavljati samo brodicom ili jahtom hrvatske državne pripadnosti, koja je u vlasništvu domaće fizičke ili pravne osobe, i koja ispunjava uvjete utvrđene posebnim propisom koji donosi ministar. Za ovaj pomorski prekršaj predviđena je novčana kazna u rasponu od 10.000,00 do 500.000,00 kn, a uz kaznu je propisano i izricanje zaštitne mjere oduzimanja plovnog objekta kojim je prekršaj učinjen bez obzira na to tko je vlasnik plovnog objekta. Ova zaštitna mjera propisana je čl. 1008. st. 2. PZ-a. Tumačenjem citiranih propisa dolazi se do zaključka da kada je ispunjeno biće opisanog

prekršaja, prema PZ-u, izricanje zaštitne mjere je obvezno. Zakonodavac koristi stilizaciju "izreći će se zaštitna mjera oduzimanja plovnog objekta kojim je prekršaj učinjen...". To znači, da prekršajno tijelo mora izreći tu mjeru čim utvrdi postojanje ovog prekršaja, a pri tome nije ovlašteno primjenu mjere uvjetovati težinom prekršaja, mogućom štetom ili zaradom koju je počinitelj ostvario djelom prekršaja.

Nameće se pitanje je li zakonodavac propisao suviše rigoroznu sankciju počiniteljima opisanog prekršaja, kada uz novčanu kaznu određuje i obveznu mjeru oduzimanja plovnog objekta. Drugim riječima uzima li se u obzir odnos između težine počinjenog prekršaja i nedozvoljene zarade koja je njime ostvarena sa zaštitnom mjerom oduzimanja vlasništva? U ovoj bilješci nastojali smo analizirati težinu zaštićenog dobra kroz prikaz statističkih podataka koji govore o rasprostranjenosti crnog čartera, kao i podataka koji govore o visini nedozvoljenih prihoda koji se ovim prekršajem ostvaruju. Ti podaci izravno govore o tome koliko se nedozvoljenim prihodima pribavljenim bavljenjem ovim prekršajem oštećuje državni proračun kroz neplaćanje poreza na dobit, poreza na dodanu vrijednost, poreza na tvrtku, poreza na dohodak, legalna zapošljavanja i druga davanja. Nadalje, istaknuli smo ako se ne suzbije ovaj pomorski prekršaj, to može postati ozbiljna prijetnja očuvanju kvalitete i atraktivnosti ove grane nautičkog turizma kao potencijalno najprofitabilnijeg hrvatskog turističkog proizvoda. Kroz detektiranje i sankcioniranje ove vrste prekršaja izravno se vodi briga o zaštiti našeg mora, obale i otoka, a posredno se utječe i na razvijanje vlastite flote brodova, jahti i brodica. Prilikom ocjene primjerenosti stupnja represije uzima se u obzir uz težinu povrede zaštićenog dobra i cilj koji se sankcijom želi postići, a to je specijalna i još značajnije generalna prevencija. Prilikom razmišljanja o ovom problemu bilo bi korisno proučiti komparativna rješenja u zakonodavstvima koja nam mogu biti uzor, a to je sigurno vrijedna tema za jedan znanstveni rad.

Odluke u ovom predmetu potiču na razmišljanje i o drugom važnom pitanju. Je li sud ovlašten odbiti primjenu (moguće) neustavnog zakona i izravno primijeniti Ustav protivno važećem zakonu. Naime, zakonska odredba ne može derogirati zajamčeno ustavno pravo jer je protivna obvezi zakonodavca da poštuje ustavnopravni poredak. Isto tako, smije li Ustavni sud ako povodom odlučivanja o ustavnoj tužbi, utvrdi da je pojedinačnim aktom povrijeđeno jedno od temeljnih prava zajamčenih Ustavom, u ovom slučaju pravo vlasništva, ukinuti taj akt iako je on potpuno u skladu sa zakonom i donesen u primjeni kogentne zakonske norme.

Jasan odgovor na postavljena pitanja sadržan je u Ustavnom zakonu o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (NN br. 49/2002 - pročišćeni tekst), u nastavku Ustavni zakon. Člankom 37. st. 1. Ustavnog zakona propisano je: *"ako sud u postupku utvrdi da zakon koji bi trebao primijeniti, odnosno pojedina njegova odredba nisu suglasni s Ustavom, zastat će s postupkom i podnijeti Ustavnom sudu zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona, odnosno pojedine njegove odredbe s Ustavom."* Također, Ustavnim zakonom čl. 38. st. 2. propisano je: *"Ustavni sud može i sam pokrenuti postupak za ocjenu suglasnosti*

zakona s Ustavnom i ocjenu suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom.” Dakle, i Ustavni sud je ovlašten prilikom ocjene pojedinačnog akta, ako utvrdi da pojedina odredba zakona nije suglasna s Ustavom sam pokrenuti postupak za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom i to prije ukidanja pojedinačnog akta ili njegove odredbe.

Bilo bi apsurdno da Ustav odnosno Ustavni zakon obvezuje sud da ili primijeni zakon kakav jest, *dura lex, sed lex*, ili, u drugoj varijanti, ako ocijeni da je neustavan, da zastane s postupkom i podnese Ustavnom sudu zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom, a da istodobno takvo pravilo, *mutatis mutandis*, ne vrijedi i za Ustavni sud u postupku po ustavnoj tužbi. Dakle, u opciji neprimjene neustavnog zakona (ili njegove odredbe) sud nema drugu mogućnost nego sačekati odluku Ustavnog suda o ustavnosti spornog propisa. Čini se da bi jednako tako ista obveza trebala vrijediti i za Ustavni sud kada naiđe na neustavnost zakona (ili njegove odredbe) u postupku kontrole ustavnosti pojedinačnog akta. Tada bi on sam morao prethodno ocijeniti ustavnost zakona ili njegove odredbe, i to u postupku predviđenom Ustavnim zakonom.⁶

Suci koji su izuzeli svoje mišljenje u prikazanom predmetu, izrazili su stajalište o potrebi da tijelo koje odlučuje o pojedinačnom pravu, pa isto tako i Ustavni sud kada odlučuje o ustavnosti pojedinačnog akta, mora zanemariti zakonsku imperativnu normu ako smatra da ona nije u skladu s ustavnom odredbom o zajamčenom ljudskom pravu. Ističe se da je u ovom slučaju oduzimanje predmeta prekršaja propisano odredbom čl. 1008. st. 2. Pomorskog zakonika, a da iz obrazloženja odluke Ustavnog suda “*izrijekom slijedi potpuno neprihvatljivo ustavnopravno shvaćanje da zakonska odredba može derogirati zajamčeno ustavno pravo. Ovakvo obrazloženje ne samo da ne može biti temelj za odbijanje ustavne tužbe u navedenoj Odluci Ustavnog suda od 22. studenoga 2006. nego je i načelno s motrišta buduće prakse Ustavnog suda neprihvatljivo, jer je protivno obvezi zakonodavca da poštuje ustavnopravni poredak.*”

Priklanjamo se zaključku da je neprihvatljivo moći proizvesti pravnu situaciju u kojoj bi neki pojedinačni akt bio osporen i ukinut zbog toga što zakonska odredba po kojoj je donesen nije u skladu s Ustavom, a da pritom ta zakonska odredba ostane nedirnut, i da se ne obuhvati ustavnosudskom kontrolom. Ovo je posebno važno u kontekstu konkretnog slučaja, jer se odredbe o izricanju mjera sigurnosti odnosno zaštitnih mjera oduzimanja predmeta tj. vlasništva nalaze u mnogim kaznenoprekračajnim propisima i primjenjuju se svakodnevno.⁷

Prema Pomorskom zakoniku kabotažu, tj. prijevoz stvari i putnika između hrvatskih luka mogu obavljati samo brodovi, jahte i brodice hrvatske državne pripadnosti (čl. 9. st. 1. PZ-a).

⁶ Tako zaključuje Miljenko A. Giunio: Vlasništvo u procjepu između Ustava i zakona – engleska jahta u šibenskoj luci, *Hrvatska pravna revija*, siječanj 2007, br. 1, str. 1-5.

⁷ Ibid.

U sklopu prava Europske unije na snazi je Uredba Vijeća (EEC) br. 3577/92 od 7. prosinca 1992., o primjeni načela slobode pružanja usluga u pomorskom prijevozu unutar država članica (pomorska kabotaža).⁸ Prema Uredbi svaki brodovlasnik - prijevoznik sa sjedištem u članici EU može brodom koji vije zastavu članice EU obavljati pomorsku kabotažu pod jednakim uvjetima između luka članica EU. Postoji mogućnost (uz dobivanje suglasnosti EU, uvažavanjem specifičnosti određene države) da pojedina članica odgodi primjenu Uredbe.

Hrvatski pregovarači u Bruxellesu su završili bilateralni *screening* za poglavlja "Prometna politika" i "Transeuropske mreže", vrlo opsežna poglavlja na koja otpada deset posto europske pravne stečevine. Europskoj komisiji predstavljena je razina hrvatske usklađenosti i planovi za usklađivanje s europskom pravnom stečevinom. Najveći dio pitanja predstavnika Europske komisije hrvatskim pregovaračima odnosio se na jačanje administrativnih sposobnosti. Zakonodavstvo Europske unije na području prometa ima za cilj unapređenje funkcioniranja unutarnjeg tržišta podupiranjem djelotvornih, ekoloških, te korisniku prihvatljivih usluga. Obuhvaća i tehničke i sigurnosne norme, socijalne standarde i liberalizaciju tržišta u kontekstu jedinstvenog europskog prometnog tržišta. Administrativni okvir i zakonodavstvo RH u području pomorskog prometa i prometa na unutarnjim plovnim putovima važna je tema u okviru koje su predstavljeni propisi koji reguliraju pristup tržištu u pomorskom prometu, sustav državnih potpora u pomorstvu i sustav upravljanja pomorskim lukama, tehnički i socijalni uvjeti u pomorskom prometu, te pravila vezana uz posadu broda. Poseban osvrt dat je na sigurnosna pravila koja reguliraju nadzor države zastave i države luke, zatim djelovanje klasifikacijskih društava, nadzor pomorskog prometa, sigurnosna zaštita luka, tehnički zahtjevi kao i pravila koja reguliraju zaštitu morskog okoliša. U pomorskom prometu, kada je u pitanju pristup tržištu najvažnije je pitanje kabotaže - prijevoz putnika i robe unutar jedne zemlje, koji po europskim direktivama mora biti dostupan svim brodovima koji plove pod zastavom bilo koje od zemalja članica EU. Hrvatski pregovarači istaknuli su da je vrlo vjerojatno da će Hrvatska u pregovorima o ovom poglavlju tražiti prijelazna razdoblja kada je u pitanju kabotaža. Hrvatska sa svoje strane već ulaže znatna financijska sredstva za obnovu flote, kako bi domaći brodovlasnici mogli spremni dočekati konkurenciju iz Europske unije.

Dr. sc. Vesna Skorupan Wolff, znanstveni suradnik

Jadranski zavod HAZU

⁸ Council Regulation (EEC) NO 3577/92 of 7 December 1992 applying the principle of freedom to provide services to maritime transport within Member States (maritime cabotage), http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&31992R3577, stranica posjećena 25. svibnja 2007.

Summary:

*PRECAUTIONARY MEASURE OF CONFISCATION OF A SHIP INVOLVED IN
COMMITMENT OF AN OFFENCE*

In addition to the penalty prescribed for the maritime offence mentioned in Article 933, paragraph 1, point 2 and Article 993, paragraph 2, a precautionary measure of confiscation of a ship involved in commitment of the offence, regardless of who is the owner of the ship, shall be imposed.