

PRIKAZ KNJIGE

POSREDOVANJE PRED ARBITRAŽOM

Autor: prof. dr Leposava Karamarković
Izdavači: Pravni fakultet Univerziteta
Union u Beogradu i Javno preduzeće
„Službeni glasnik“, Beograd 2007.
Obim: 110 str.

Knjiga prof. dr Leposave Karamarković *Posredovanje pred arbitražom* posvećena je jednoj aktuelnoj pravnoj pojavi, u svetu poznatoj pod nazivom *alternativno rešavanje sporova*. Ova pojava tangirala je i tangira mnoge pravne grane i oblasti, pa i oblast prava osiguranja. Među pravnim piscima iz materije osiguranja sa Zapadnog Balkana, naročito iz Slovenije, *alternativno rešavanje sporova* (ARS) postalo je vrlo aktuelna tema. Prema viđenju tih pravnih pisaca, alternativno rešavanje sporova poniklo je u krilu Evropske unije, to jest u pravnim sistemima njenih država članica, tako da je, po mišljenju jednih, ARS poprimilo različite oblike u pojedinim državama članicama EU, a po mišljenju drugih, u državama članica EU nije registrovano više od pet-šest oblika ARS-a. I za jedne i za druge, nesporno je to da su na porast broja oblika ARS-a i uslove njihove primene naročito uticale direktive EU iz materije obaveznog osiguranja od auto-odgovornosti. Ovo stoga što je u njima bilo propisano da se u roku od tri meseca mora završiti vansudski postupak po zahtevu oštećenog za naknadu štete prema osiguravaču lica odgovornog za saobraćajni udes. Otuda, zasnivanje nadležnosti svakog od tih oblika alternativnog rešavanja sporova, po pravilu, zavisilo je od toga da li je oštećeni prethodno podnosio prigovor internoj komisiji osiguravača, nezadovoljan njenom prvostepenom odlukom, kojom je obrađen i eventualno likvidiran zahtev oštećenog za naknadu štete. Knjiga *Posredovanje pred arbitražom* sagledava ARS na širem pravnom horizontu od izložene primene ARS-a u pravu osiguranja EU i primeni tog prava u državama članicama Evropske unije. Pogled ove knjige upravljen je ka svetskim prostranstvima. Knjiga je, pored ostalog, domaćem i evropskom čitaocu otkrila poreklo ARS-a, zatim pravna načela medijacije ili posredovanja, kombinovana s arbitražom, pa brojne oblike alternativnog rešavanje sporova, kao i niz njihovih specifičnosti u svetu. U tom smislu prof. dr Leposava Karamarković je, ilustrujmo, na 65. strani knjige konstatovala da je medijacija već dve hiljade godina dominantan metod rešavanja sporova u Kini, te da je zapravo Kina zemlja s najdužim

kontinuiranim iskustvom u primeni medijacije u svetu. Autorka ukazuje da je medijacija kao metod proizašla iz kineskog mentaliteta i Konfučijeve filozofije, te da je u kineskom pravu i praksi bila kombinovana pre svega sa arbitražom. U nastavku navedene konstatacije Karamarković ističe da su kinesko pravo i praksa izvršili uticaj na pravo Hongkonga, Koreje, Japana, Indije i Singapura, te da je medijacija tim putem, u kombinaciji sa arbitražom, prodrila na Zapad. Ovo je bila osnovna ideja vodilja knjige *Posredovanje pred arbitražom* i respektabilan naučni stav prema oblicima alternativnog rešavanja sporova. Izloženo otkriće u knjizi prof. dr L. Karamarković znači da ARS, odnosno jedan od njegovih eminentnih oblika, nije ponikao u Evropskoj uniji, niti u pravu pojedinih država članica EU. Dakle, iz ove knjige proizlazi da je ARS potekao s Dalekog istoka, da su EU i njene države članice uvoznici alternativnog rešavanja sporova, te da su ARS različito prilagođavale svojim potrebama.

1. Već u prvoj glavi knjige razmatra se postupak posredovanja pred arbitražom radi postizanja poravnanja. Prof. dr L. Karamarković definisala je pojam alternativnog rešavanja sporova i njegove pojedine oblike u svetu. Ona ističe da pojam alternativnog rešavanja sporova predstavlja alternativu klasičnom sudskom postupku, a zatim navodi tri osnovne vrste ARS-a: (1) direktni pregovori; (2) medijacija; (3) arbitraža. Pored tih osnovnih modela, autor knjige ukazala je da su u svetskoj praksi registrovani hibridni modeli, što znači da se radilo o mešovitim modelima. U ovu grupu modela autor najpre svrstava (1) *nagodbe ili poravnanja*. L. Karamarković objašnjava da je nagodba proces u kome neutralni poravnatelj pruža stručnu pomoć stranama u sporu ili advokatima da razjasne ono sporno među njima; potom se identifikuju zahtevi svake strane pojedinačno i predočava njihova pozicija u potencijalnom sudskom sporu, ako bi se dogodilo da poravnanje ne uspe. Na kraju ovog objašnjenja, autor ističe da je uloga poravnatelja slična ulozi sudije na ročištu za poravnanje.

Sledeći mešoviti model predstavljen u knjizi jeste (2) *evaluacija slučaja*. Za taj model istaknuto je da je sličan nagodbi. Karakterističan je po tome što evaluator ili treća strana daje neobaveznu procenu o verovatnom ishodu parnice, a sve to na osnovu sažetog prikaza spora koji su, uz raspravu, vodile strane u sporu. Evaluator je, kako je u knjizi podvučeno, lice izabrano među iskusnijim sudijama ili advokatima, s ciljem da pruži pomoć stranama da dođu do prihvatljivog sporazumnog rešenja.

Naredni mešoviti model jeste (3) *ročište poravnanja*. Ovaj model sastoji se u tome što sudija ili stručni radnik u sudu preuzima rukovođenje ročištem tako što pomaže stranama da dođu do poravnanja. Prof. dr L. Karamarković naglašava da je ovaj model ARS-a predviđen u propisima niza zemalja.

Među mešovite modele u knjizi je, kao prvi dvofazni model, označen (4) *med-arb*. Njegovu prvu fazu čini medijacija, a ako se prva faza završi neuspehom, drugu fazu čini arbitraž, pri čemu je odluka arbitraže obavezujuća za obe stranke. Autorka navodi da je med-arb predviđen u zakonu Koreje iz 1999. godine.

Mešoviti dvofazni model u svetu je i (5) *mini parnica*. Prema objašnjenju u knjizi, njegovu prvu fazu karakterišu kratka izlaganja obeju strana, neposredno ili putem njihovih predstavnika pred neutralnom stranom. U nastavku rasprave obe strane uviđaju svoje slabe tačke i slabe tačke suprotne strane, tako da rezultat prve faze može da bude poravnanje. Ako do toga ipak ne dođe, u drugoj fazi neutralna strana iznosi ekspertsko mišljenje o mogućem ishodu sudskog spora, što često predstavlja bitan faktor za uspeh pregovora. U svakom slučaju, ako se ni u drugoj fazi ne postigne uspeh, stranke ulaze u parnicu.

Nadalje, kao poseban mešoviti model pomenut je (6) *apelacioni ARS* ili *model ARS-a ostvariv na nivou apelacionog suda*. U odnosu na model mini parnica, apelacioni ARS odvija se pred višim, apelacionim sudom.

Sledeći mešoviti model jeste (7) *nedelja poravnanja*. Autorka knjige naglašava da se ovom modelu pristupalo u praksi zemalja gde je ARS uveden u pravni sistem. Ovaj model obuhvata suspenziju svih parnica na period od nedelju dana, a za to vreme, u najstarijim predmetima parnicama, ulogu medijatora preuzimaju penzionisane sudije i advokati volonteri. Razume se, napominje autorka, ako ovakva

medijacija ne uspe, predmet se vraća u redovan postupak. Uz to, njena je ocena da je ovaj model, primenjen u Srbiji, dao veoma pozitivne rezultate.

Završni mešoviti model jeste (8) *ombudsman*. Prema praksi u svetu, to je model karakterističan za velike organizacije, vladine agencije, pa čak i za vojsku. Nosilac funkcije ombudsmena ili neutralna strana stalna je funkcija unutar institucije, čiji je zadatak obično da prima i ispituje pritužbe, da radi na prevenciji i olakšava rešavanje postojećih sporova.



Po mišljenju prikazivača ove knjige, mnogi od osnovnih i mešovitih modela, priznatih u svetu i prikazanih u knjizi, mogu da se predvide i regulišu u statutima i drugim opštim aktima domaćih akcionarskih društava za osiguranje, ili na nivou Udruženja za osiguranje Srbije, odnosno na nivou udruženja za oblast životnog osiguranja koje je u fazi formiranja. Za organizovanje ovih modela i primenu u praksi gotovo svakog od njih osnovni uslov jeste valjan

kadar, dugogodišnje sudije iliiskusni advokati, na različite načine angažovani u akcionarskim društvima za osiguranje, odnosno udruženjima. Isto tako, čini se da bi posebnu pažnju zaslužilo i to da se domaća pravna rešenja o zaštiti građana uporede s mešovitim modelom ombudsmana opisanim u knjizi.

2. Druga glava u knjizi *Posredovanje pred arbitražom* posvećena je arbitražnom postupku. Arbitraža je definisana kao nedržavni organ, paralelan i konkurentan sudu. Arbitraža može da rešava određenu vrstu sporova o kojoj se stranke dogovore i samo onda kada joj to stranke povere, pri čemu, upozorava autorka, arbitre plaćaju stranke, pa zato oni moraju da budu nezavisni, nepristrasni i neutralni. Podobnost spora za arbitražu, precizirano je, znači da se arbitraža može ugovoriti za rešavanje imovinskog spora o pravima kojima stranke slobodno raspoložu, osim sporova za koje je određena isključiva nadležnost suda. Po mišljenju prikazivača ove knjige, u tu grupu imovinskih sporova spadaju i sporovi iz materije osiguranja, koji ispunjavaju navedeni uslov. U drugoj glavi knjige prof. dr L. Karamarković konstatovala je da u svetu postoje dve vrste arbitraža: institucionalne i ad hoc arbitraže.

3. U trećoj glavi knjige analiziran je postupak mirnog rešavanja sporova. Naime, prikazana je svetska praksa u situaciji kad stranke dođu pred arbitražu. U toj pravnoj situaciji predviđeno je da arbitri, pre nego što započnu arbitražni postupak, mogu pokušati da putem mirnog rešavanja spornog odnosa dođu do poravnanja.

4. Uporednopravni prikaz pravila o mirnom rešavanju sporova pred institucionalnim arbitražama predstavljao je predmet izlaganja u četvrtoj glavi knjige. Po redosledu izlaganja, autor je najpre prezentovala listu najvažnijih institucionalnih arbitraža u svetu. Na tu listu institucionalnih arbitraža postavljeni su (1) *Međunarodna trgovinska komora u Parizu*; (2) *Američka arbitražna asocijacija*; (3) *Komisija UN za međunarodno trgovačko pravo (UNCITRAL)*; (4) *Londoni sud međunarodne arbitraže*; (5) *Kairo regionalni centar za međunarodnu trgovinsku arbitražu*; (6) *Svetska organizacija za intelektualnu svojinu (WIPO)*.

Analizirajući odredbe tih i drugih poznatih institucionalnih arbitraža u svetu, prof. dr L. Karamarković zaključila je da se pravna pravila o medijaciji, njenom prestanku, dejstvima poravnanja zaključenog u postupku medijacije, ulozi miritelja i poverljivosti postupka bitno ne razlikuju od zemlje do zemlje. Takođe, precizirano je da uspeh

medijacije povlači za sobom potpisivanje poravnanja, a ako njen ishod ne bude uspešan, stranke obaveštavaju medijatora da je medijacija prestala ili da dogovor nije moguć. Prof. dr L. Karamarković posebno je ukazala na jedan pravni aspekt načela poverljivosti pri medijaciji po pravnim pravilima najvažnijih arbitraža u svetu. Reč je o sledećem: prema pravnim pravilima Američke arbitražne asocijacije, Londonskog suda međunarodne arbitraže i WIPO, zabranjeno je da se prilikom medijacije sastavlja formalni zapisnik ili da se pravi njegov prepis, ili, pak, da se sastavlja zapisnik sa sastanaka stranaka s medijatorom. Isto pravilo važi i u slučaju neuspeha medijacije. Slična pravna pravila predviđala su i druge institucionalne arbitraže u svetu. Po mišljenju prikazivača ove knjige, bilo bi celishodno da se navedena zabrana razmotri i uporedi s pozitivnopravnim rešenjima o medijaciji u domaćem pravu osiguranja.

5. Važeći domaći zakoni iz materije arbitraže (2006. godina) i iz materije parničnog postupka, kao i Zakon o rešavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja iz 1996. godine, zatim Pravilnik o spoljnotrgovinskoj arbitraži pri Privrednoj komori Srbije i Pravilnik o stalnom izbranom sudu (arbitraži) pri Privrednoj komori Srbije – razmatrani su u petoj glavi ove knjige. Težište izlaganja je na pravnim pravilima citiranih pravnih izvora, ali čitaoca literature o delatnosti osiguranja valja podsetiti da su odredbe ovog poslednjeg pravilnika posebno interesantne za pravo osiguranja jer su prethodnih godina pred izabranim sudom rešavani i neki sporovi iz te oblasti. Utoliko izlaganje autora knjige o citiranim pravnim izvorima postaje interesantnije.

6. Za šestu glavu u knjizi karakteristično je da su kombinovana pravna pravila o arbitražama s pravnim pravilima koja su obuhvatala druge načine mirnog rešavanja sporova. Arbitražna pravila Ženevske trgovačke i industrijske komore, Kanadske i Nemačke arbitraže i drugih arbitraža obavezuju arbitražne sudove da u toku arbitražnog postupka sprovede mirenje tako što imenuju miritelja i što su u obavezi da sprovede odgovarajući postupak mirenja ako to stranke zatraže. Ovom konstatacijom zaokružena je šesta glava knjige.

7. Prikazujući dejstvo sporazuma postignutog u toku arbitražnog postupka u sedmoj glavi, prof. dr Leposava Karamarković ukazala je da stranke uz pomoć medijatora ili arbitra određuju meru svog popuštanja i prihvatanja zahteva druge strane, te da do poravnanja može doći po pokretanju arbitražnog postupka, pre upuštanja u raspravljanje ili u

kasnijem toku postupka. Dakle, nema ograničenja oko toga kada se među strankama može postići sporazum u toku arbitražnog postupka.

8. Postupak mirenja u sporovima iz radnih odnosa razmatran je u osmoj glavi knjige. Izlažući materiju sporazumne zaštite, najpre individualnih prava po osnovu rada, a zatim i kolektivnih prava po istom osnovu, prof. dr L. Karamarković interpretira odredbe Zakona o radu i Zakona o mirnom rešavanju radnih sporova, uz korišćenje relevantne domaće literature. Ovaj postupak tiče se svih u Srbiji, pa i zaposlenih u delatnosti osiguranja.

9. U devetoj glavi pod naslovom „Posebni postupci posredovanja” izložena su dva odeljka, to jest dva posebna postupka. Prvi odeljak odnosi se na zaštitu osiguranika, korisnika osiguranja i trećih oštećenih lica, a drugi na posebnu zaštitu potrošača. Težište izlaganja u ovoj glavi jeste na prvom odeljku, dok je u drugom posebna zaštita potrošača sumarno prikazana. U interpretaciji posebnog postupka posredovanja iz prvog odeljka prof. dr L. Karamarković pošla je od odredaba Zakona o osiguranju i Odluke o načinu zaštite prava i interesa osiguranika, korisnika osiguranja i trećih oštećenih lica u postupku posredovanja radi mirnog rešavanja spornih odnosa iz osnova osiguranja. Autorka je našla da su ovlašćenje iz člana 144. Zakona o osiguranju i navedena odluka proizašli iz prava nadzora, koje Narodna banka Srbije (NBS) vrši nad obavljanjem delatnosti osiguranja. Autorka je naglasila i da je cilj nadzora NBS da se zaštite interesi osiguranika i drugih korisnika osiguranja, a svrha ovog posebnog postupka posredovanja jeste u sprečavanju nastanka spora iz osnova osiguranja. Stoga se navedenim propisima pokušava da se uz pomoć medijatora sporni odnos reši mirnim putem pre nego što se zasnjuje postupak za naknadu štete, a moguće ih je primeniti i kad do spora već dođe. Navedenom odlukom predviđeno je nekoliko pretpostavki za pokretanje ovog postupka, a svim tim pretpostavkama u knjizi je poklonjena puna pažnja. Prva pretpostavka je da je osiguranik, korisnik osiguranja ili treće oštećeno lice podnelo osiguravaču odštetni zahtev pismenim putem, pa ili nije bilo zadovoljno pismenim odgovorom, ili osiguravač nije odlučio o zahtevu u roku od 30 dana. Druga pretpostavka je da se osiguranik, korisnik osiguranja ili treće lice pismenim putem obratilo NBS i to pismeno obraćanje pravno je kvalifikovano u navedenoj odluci kao prigovor protiv osiguravača. Kod treće pretpostavke neophodno je da guverner NBS postavi posrednika ili medijatora iz reda zaposlenih u NBS. Štaviše, precizirano

je da je posrednik uvek ovlašćeno lice iz Odeljenja za zaštitu potrošača i kontrolu tržišta u NBS. Prema shvatanju autora knjige, pred posrednikom stoji sledeća opcija: prvo, posrednik može da oceni da će doći do sudskog spora, i drugo, može da konstatuje da je do sudskog spora već došlo, pa zato odmah podnosi predlog za mirno rešenje spornog odnosa. Za obe opcije autor knjige podvlači da posrednik rukovodi postupkom, da nalaže strankama da se izjasne, da dostave dokaze na kojima zasnivaju ili osporavaju zahtev, kao i da može angažovati stručna lica sa specijalističkim znanjem radi utvrđenja relevantnih činjenica. U knjizi je posebno istaknuto da je cilj ovog postupka da se okonča sporazumom stranaka.

U nastavku, prof. dr L. Karamarković ističe da postignuti sporazum ima karakter vansudskog poravnanja, bez obzira na to da li je zaključen pre ili u toku sudskog postupka. Najzad, autorka podvlači da sporazum stranaka, zaključen u toku sudskog postupka, posrednik dostavlja sudu radi eventualnog zaključenja sudskog poravnanja. Zaključujući izlaganje o ovom posebnom postupku, prof. dr L. Karamarković konstatovala je da je dodatni cilj propisa NBS da se spreče sporovi proizašli iz nepravilnog i nezakonitog rada osiguravača, kao i da se posredno obezbedi zakonit rad svakog osiguravača. Tome u prilog ona je iznela da posrednik iz ovog postupka, povodom uočenih nepravilnosti i nezakonitosti u radu dotičnog osiguravača, može da predloži da se sprovede nadzor nad celokupnim poslovanjem osiguravača.

10. Knjiga *Posredovanje pred arbitražom* prof. dr Leposave Karamarković spada u monografije. Oblici i uslovi alternativnog rešavanja sporova u svetu i kod nas prikazani u njoj mogu se bez teškoća pretočiti u budući zakon iz materije medijacije, ili se ugraditi u statute i druga opšta akta osiguravača i njihovih udruženja u Srbiji. Ovu drugu mogućnost osiguravači mogu da dovedu u vezu s činjenicom da je država Srbija sredinom 2009. godine prvi put donela Zakon o obaveznom osiguranju u saobraćaju. U tom je zakonu vrlo detaljno regulisan vansudski postupak za naknadu štete, koji pred osiguravačem lica odgovornog za saobraćajnu nezgodu zahtevom pokreće oštećeni, tako da ugradnja različitih uslova i odgovarajućih oblika alternativnog rešavanja sporova u statute i druga opšta akta osiguravača može znatno da doprinese zaštiti žrtava saobraćajnih nezgoda i smanjenju sudskih sporova povodom udesa u saobraćaju.

MR SLOBODAN N. ILIJIĆ,

ČLAN PREDSEDNIŠTVA UDRUŽENJA PRAVNIKA SRBIJE