

Нисам се сложила са стајалиштем већине судија Суда, јер сам мишљења да ћа донесена одлука изазвати правну несигурност и правну неизвјесност код грађана на територији Федерације Босне и Херцеговине кад је у питању правна ваљаност исправа које су до сада сачињавали нотари.

Судија Уставног суда
Федерације Босне и Херцеговине

др сц. Ката Сењак, с.р.

Bosna i Hercegovina
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
USTAVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

Број: U-22/16
Sarajevo, 06.03.2019. godine

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine, odlučujući o zahtjevu Potpredsjednika Federacije Bosne i Hercegovine za ocjenu ustavnosti odredbi čl. 29., 34., 35. i 36. Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine; čl. 53., 82., 147., 190., 278. i 305. Zakona o stvarnim pravima; čl. 41. i 58. Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine; čl. 70., 128., 130., 131., 136., 147., 163., 167., 176. i 237. Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine; čl. 238. i 258. Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine i člana 23. Zakona o izvršnom postupku, na osnovu člana IV.C.3.10.(2) a) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, nakon održanih sjednica Suda sa javnom raspravom, na sjednici Suda o vijećanju i glasanju, održanoj 06.03.2019. godine, donio je sljedeću:

PRESUDU

1. Utvrđuje se da član 29. tačka 2) u dijelu koji glasi: „notarski obrađen“ i tačka 3) u dijelu koji glasi: „notarski utvrđen“ i član 36. stav (1) u dijelu koji glasi: „notarski obrađene“ Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14) nisu u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da su čl. 34. i 35. istog Zakona u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

2. Utvrđuje se da član 53. stav (2) u cjelini i stav (3) u dijelu koji glasi: „u kojem slučaju ta исправа мора бити нотарски обрађена“, члан 82. став (2), члан 147. став (5), члан 190. став (1) у дијелу који гласи: „у форми нотарски обрађене исправе“, члан 278. став (2) у дијелу који гласи: „мора бити у облику нотарски обрађене исправе“ и члан 305. став (2) Закона о стварним правима („Службене новине Федерације БиХ“, бр.: 66/13 и 100/13) нису у складу са Уставом Федерације Босне и Херцеговине;

3. Utvrđuje se da član 41. stav (2) Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 58/02, 19/03 i 54/04) nije u skladu sa

Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da je član 58. istog Zakona u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

4. Utvrđuje se da član 128. u dijelu koji glasi: „u formi notarski obrađene исправе“, члан 130. став (1) у дијелу који гласи: „који мора бити у форми нотарски обрађене исправе“, члан 131. став (3) у дијелу који гласи: „учинjen у форми нотарски обрађене исправе“ и члан 136. став (2) у cjelini i став (3) у дијелу који гласи: „у истој форми“, члан 147. став (1), члан 167. став (3), члан 176. став (2) и члан 237. став (6) у дијелу који гласи: „Izjava o primanju nasljeđa ili o odricanju od nasljeđa koja je podnesena sudu mora biti notarski obrađena, kao i punomoć za davanje nasljedničke izjave“ Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 80/14) nisu u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da su čl. 70. i 163. istog Zakona u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

5. Utvrđuje se da član 258. stav (2) Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 35/05, 41/05 i 31/14) nije u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da je član 238. istog Zakona u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

6. Utvrđuje se da je član 23. Zakona o izvršnom postupku („Službene novine Federacije BiH“, br.: 32/03, 52/03, 33/06, 39/06, 39/09, 35/12 i 46/16) u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

7. Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine donosi prelazno rješenje kojim se daje mogućnost Parlamentu Federacije Bosne i Hercegovine da u roku od najviše šest mjeseci od dana objavljivanja ove presude u „Službenim novinama Federacije BiH“ uskladi odredbe zakona koje su utvrđene kao neustavne sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, do kada se iste mogu primjenjivati;

8. Presudu objaviti u „Službenim novinama Federacije BiH“ i službenim glasilima kantona u Federaciji Bosne i Hercegovine.

O b r a z l o ž e n j e

1. Podnosilac zahtjeva i predmet zahtjeva

Potpredsjednik Federacije Bosne i Hercegovine Milan Dunović (u daljem tekstu: podnosilac zahtjeva), putem punomoćnika Hakije Kurtovića, advokata iz Sarajeva podnio je Ustavnom sudu Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Ustavni sud Federacije) dana 29.07.2016. godine pod brojem: 03-01-2-255-1/16 zahtjev za ocjenu ustavnosti odredaba zakona čiji je pravni osnov za donošenje bio član 73. Zakona o notarima („Službene novine Federacije BiH“, broj: 45/02) (u daljem tekstu: Zahtjev), i to konkretno: čl. 29., 34., 35. i 36. Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine; čl. 53., 82., 147., 190., 278. i 305. Zakona o stvarnim pravima; čl. 41. i 58. Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine; čl. 70., 128., 130., 131., 136., 147., 163., 167., 176. i 237. Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine; čl. 238. i 258. Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine i člana 23. Zakona o izvršnom postupku (u daljem tekstu:

osporene odredbe zakona).

U smislu člana IV.C.3.10.(2) a) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine Potpredsjednik Federacije je ovlašten za podnošenje zahtjeva za ocjenu ustavnosti zakona Federacije Bosne i Hercegovine.

2. Stranke u postupku

Na osnovu člana 39. stav 1. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 6/95 i 37/03), stranke u ovom ustavnosudskom postupku su: Potpredsjednik Federacije Bosne i Hercegovine kao podnosilac zahtjeva i Parlament Federacije Bosne i Hercegovine, kao donosilac osporenih odredbi Zakona.

3. Bitni navodi podnosioca zahtjeva

Podnosilac zahtjeva navodi da je osporenim odredbama zakona došlo do povrede člana II.A.2.(1) c), d), k) i l), u vezi sa članom VII.3. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i Aneksom na Ustav Federacije Bosne i Hercegovine. U obrazloženju zahtjeva citira Presudu Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 30/16) na kojoj zasniva Zahtjev, a kojom je utvrđeno: *da član 6. stav 1., u dijelu koji glasi: „kao i lice koje ispunjava pretpostavke iz stava 2. ovoga člana“ i stav 2. istog člana, te čl. 27. i 73. Zakona o notarima („Službene novine Federacije BiH“, broj: 45/02), nisu u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine“*. Poziva se na tekst obrazloženja navedene presude, te parafrazira da je u istoj navedeno da je u međuvremenu donesen jedan broj posebnih zakona koji su propisali obaveznu notarsku obradu određenih pravnih poslova, čiji je zakonski osnov za donošenja bio član 73. Zakona o notarima. Kako takav, zakonski osnov više ne postoji, to se implikacija prednje navedene presude Ustavnog suda Federacije proširuje i na osporene odredbe zakona.

Nakon objave citirane presude Ustavnog suda Federacije došlo je do pravne konfuzije, jer notari nisu pristupili implementaciji iste, već poslove i dalje obavljaju kao da ne postoji navedena presuda. Takođe, ni Federalno ministarstvo pravde nije dalo nikakve instrukcije Notarskoj komori Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Notarska komora) za postupanje po pomenutoj odluci. S tim u vezi mnogi građani, pravna lica, pa i pravosudne institucije se službeno i neslužbeno obraćaju podnosiocu zahtjeva za pojašnjenje kako postupati u okviru svoje nadležnosti, a nakon objave citirane odluke Ustavnog suda Federacije. U prilog tome, podnosilac zahtjeva ukazuje i na akt Opštinskog suda u Zenici broj: 043-0-Su-16-001060 od 08.07.2016. godine i akt Opštinskog suda u Zenici broj gornji od 10.06.2016. godine, koji je dostavljen Predsjedniku i Potpredsjednicima Federacije Bosne i Hercegovine, kao i Premijeru Federacije Bosne i Hercegovine. U tom aktu, Predsjednik Opštinskog suda u Zenici obavještava podnosioca zahtjeva, između ostalih, da se obratio Potpredsjednici Federacije Bosne i Hercegovine, Premijeru Federacije Bosne i Hercegovine i Predsjedniku Ustavnog suda Federacije u vezi sa implementacijom Presude Ustavnog suda Federacije broj:

U-15/10 od 02.12.2015. godine. Iz tog akta proizilazi da postoje mnoge nejasnoće u vezi sa izvršenjem poslova iz sudske nadležnosti nakon proglašenja odredbe člana 73. Zakona o notarima neustavnom. Predsjednik Opštinskog suda u Zenici, između ostalog, predlaže da se postavi zahtjev za ocjenu ustavnosti posebnih propisa čiji je zakonski osnov donošenja bio član 73. Zakona o notarima.

Podnosilac zahtjeva, nadalje tvrdi da iz obrazloženja Presude Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine proizilazi da: *„pravni poslovi za koje je posebnim zakonima donesenim u skladu sa članom 73. Zakona o notarima bila propisana obavezna notarska obrada određenih pravnih poslova su u suprotnosti sa članom II.A.2. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, čl. 2., 23., 29. i 30. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, čl. 14. i 17. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, članom 1. Protokola 12. uz Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, članom 25. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima kao i čl. 2., 5., 6. i 7. Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima“*. Podnosilac zahtjeva navodi da iz naprijed navedenih odredaba proizilazi, da države potpisnice navedenih međunarodnih akata niti jednim zakonom ne mogu utvrditi zakonsko ograničenje volje građanina koji ima potrebu za zaključenje pravnog posla da taj posao mora zaključiti u formi notarski obrađene isprave, već građanin, odnosno fizičko ili pravno lice može da bira da sadržaj isprave izradi sam ili da izradu potrebnog pravnog posla povjeri nekom drugom stručnom licu.

Prema navodima iz zahtjeva, notarski obrađene isprave propisane osporenim odredbama zakona su u cijelosti u suprotnosti i sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, citiranim međunarodnim konvencijama i sa principima Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“, br.: 59/09 i 66/16) i Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“, br.: 48/05, 76/07 i 80/09). Konačno, poslovi za koje se traži notarski obrađena isprava, prema navodima podnosioca zahtjeva, izgubili su pravni osnov objavljivanjem Presude Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine.

Podnosilac zahtjeva smatra, da obzirom da su osporene odredbe zakona zasnovane na članu 73. Zakona o notarima, koji je presudom ovog suda proglašen neustavnim, te da je u obrazloženju te odluke određeno da se implikacije proširuju i na odredbe posebnih zakona koji su propisali obaveznu notarsku obradu određenih pravnih poslova, te da Notarska komora ne želi da implementira ustavnosudsku odluku već i dalje nastavlja izradu pravnih poslova u obliku notarski obrađene isprave, to stvara pravnu nesigurnost građana u cilju ostvarivanja njihove volje u skladu sa odlukom Ustavnog suda Federacije.

U odnosu na prednje, podnosilac zahtjeva, predlaže da Ustavni sud Federacije donese presudu kojom će utvrditi neusklađenost sa Ustavnom Federacije Bosne i Hercegovine osporenih odredbi zakona. Podnosilac zahtjeva ostavlja Ustavnom sudu Federacije da cijeni da li ima potrebe za izricanjem prelaznih rješenja.

Uz zahtjev za ocjenu ustavnost dostavljeni su sljedeći priloz: Presuda Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, „Izvodi iz posebnih Zakona“ čije

odredbe se osporavaju predmetnim zahtjevom za ocjenu ustavnosti; dopis Opštinskog suda u Zenici broj: 043-0-Su-16-001060 od 08.07.2016. godine kojim se naslovljenim institucijama dostavlja: obavijest Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: S-63-1/16 od 18.06.2016. godine kojom se navodi da ovaj sud nije zaprimio zahtjeve za ocjenu ustavnosti zakona koji se navode u obrazloženju Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine (Obavijest data na upit Opštinskog suda u Zenici), pismeno obraćanje Opštinskog suda u Zenici broj: 043-0-Su-16-001060 od 10.06.2016. godine kojim se ukazuje na problem nastao u odnosu na provođenje Presude Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, te alternativno, traži pokretanje procedure izmjene zakona koji regulišu notarsku obradu isprave kao obaveznu formu, odnosno pokretanje postupka ocjene ustavnosti tih zakona pred Ustavnim sudom Federacije; dopis Notarske komore broj: 2-2371/16 od 07.06.2016. godine u kojem pomenuta komora pravosudnim institucijama kojima se obraća iznosi stav da smatra da su aktivnosti ovjera potpisa na ugovorima koji za predmet imaju prenos, izmjenu, ograničenje ili brisanje vlasništva ili nekog drugog stvarnog prava, a koje preduzima Opštinski sud u Zenici nakon donošenja Presude Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, protivne važećim propisima i vode pravnoj nesigurnosti, te pozivaju taj Sud da prestane sa, kako navode, nezakonitim radnjama.

4. Prethodni postupak

Na osnovu člana 16. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine, Ustavni sud Federacije je aktima broj: U-22/16 od 04.08.2016. godine zatražio od oba doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, da u roku od 30 dana od prijema tog akta, dostave pismene odgovore na navode podnosioca zahtjeva. Traženi odgovori nisu dostavljeni.

Na osnovu člana 8. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine, u vezi sa članom 8. Poslovnika Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 40/10 i 18/16), Ustavni sud Federacije je aktima broj: U-22/16 od 15.09.2016. godine zatražio od oba doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine i Federalnog ministarstva pravde, da u roku od 30 dana od prijema tog akta, dostave obrazloženja koja su pratila prijedloge osporenih zakona od strane ovlaštenog predlagača.

Federalno ministarstvo pravde je postupajući po navedenom aktu Ustavnog suda Federacije dana 10.10.2016. godine dostavilo: Izjašnjenje o primjedbama i sugestijama datim tokom javne rasprave o Nacrtu Zakona o stvarnim pravima, obrazloženje Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, sa primjedbama na Nacrt Zakona o nasljeđivanju i obrazloženje Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine. Takođe je informisalo ovaj sud da ne raspolaže sa obrazloženjem Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine iz razloga što je isti proglašen Odlukom Visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu, koja je objavljena u „Službenim novinama Federacije BiH“, broj: 58/02, da ne raspolaže ni sa obrazloženjem koje je pratilo

Porodični zakon Federacije Bosne i Hercegovine, Zakon o izvršnom postupku i Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine u osnovnom tekstu, te upućuje da se zatraženi podaci pribave od Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine.

Ustavni sud Federacije je utvrdio da se dostavljeno Izjašnjenje o primjedbama i sugestijama Zakona o stvarnim pravima ne dotiče osporenih odredbi Zakona. U odnosu na obrazloženje Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, može se konstatovati da u istom predlagač zakona obrazlaže potrebu za rasterećenjem pravosuđa i postizanjem veće efikasnosti sudova, na način da se određeni nasljednopravni poslovi povjere notarskoj službi. Što se tiče obrazloženja Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine, navedeno je da je izvršeno usklađivanje pojedinih odredbi Zakona na način da se napušta koncept notarske obrade pojedinih odluka privrednih društava u toku postupka registracije i vrši se usklađivanje sa Zakonom o notarima, a sve u cilju unapređenja ekonomskog prostora na teritoriji Federacije Bosne i Hercegovine uklanjanjem administrativnih barijera i opterećenja privrednim subjektima, prije svega u oblasti registracije poslovnih subjekata.

Tražene podatke u ostavljenom roku, je dostavio Predstavnički dom Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, dok Dom naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine nije dostavio tražene podatke.

Ustavna komisija Predstavničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine dana 18.10.2016. godine Ustavnom sudu Federacije dostavila je obrazloženje koje je pratilo prijedlog Zakona o notarima (koje nije traženo i nije relevantno za ovaj postupak), te izvode iz transkripata sa sjednica Predstavničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine u pogledu razmatranja: Nacrta Zakona o stvarnim pravima, Prijedloga Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, Prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o izvršnom postupku, te Prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine.

Obzirom da je od strane Predstavničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine samo djelimično odgovoreno na zahtjev ovog suda, to je Ustavni sud Federacije aktima broj: U-22/16 od 05.01.2017. godine i 21.02.2017. godine od navedenog Doma zatražio dostavljanje traženih potpunih podataka.

Predstavnički dom Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine dana 27.02.2017. godine ovom sudu dostavio je dokumentaciju sa kojom, kako se navodi, raspolaže tj. ponovno dostavio obrazloženje koje je pratilo prijedlog Zakona o notarima, izvode iz transkripata sa sjednica tog Doma na kojima su razmatrani: prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine, prijedlog Zakona o stvarnim pravima, prijedlog Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine, te dostavio obrazloženje Zakona o zemljišnim knjigama u Federaciji Bosne i Hercegovine

i obrazloženje Zakona o izvršnom postupku. U odnosu na obrazloženje za donošenje Zakona o zemljišnim knjigama u Federaciji Bosne i Hercegovine, između ostalog, navodi se da isti ima za cilj regulisanje sistema zemljišnih knjiga koje vode sudovi, davanje većeg značaja i poboljšanja dosadašnje situacije u vezi sa zemljišnim knjigama i pravom vlasništva, dosljedno poštivanje principa konstitutivnosti upisa i povjerenja u zemljišnu knjigu, osiguranje pravnog prometa nekretnina, kao i anticipiranje rješenja buduće kodifikacije stvarnog prava. Što se tiče obrazloženja Zakona o izvršnom postupku navodi se potreba za reformom izvršnog postupka, sa ciljem pojednostavljenja i ubrzanja istog, imajući u vidu novonastale uslove u zemlji. Napomenuto je da dostavljena dokumentacija nije autorizovana od strane ovlaštenog predlagača, te da u najvećem dijelu ona odražava tačnost rasprave na sjednicama tog Doma.

Ustavni sud Federacije je utvrdio da navedena obrazloženja u odnosu na Zakon o zemljišnim knjigama u Federaciji Bosne i Hercegovine i Zakon o izvršnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, ne daju odgovore na pitanje legitimnog cilja (razloga) za donošenje osporenih odredbi zakona, odnosno objašnjenje predmetnih zakonskih rješenja koja se preispituju u ovom postupku. U preostalom dijelu nije dato obrazloženje za donošenje zakona, nego diskusije toka sjednica Predstavničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine.

5. Sjednica Suda sa javnom raspravom od 20.11.2018. godine

Ustavni sud Federacije je dana 20.11.2018. godine održao sjednicu Suda sa javnom raspravom, na koju su pored stranaka u postupku, a radi davanja obavještenja od značaja za donošenje odluke pozvani i Premijer Federacije Bosne i Hercegovine, ministar Federalnog ministarstva pravde, te u svojstvu zainteresovanih lica Notarska komora i Advokatska komora Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Advokatska komora).

Na sjednicu Suda sa javnom raspravom odazvali su se punomoćnici stranaka u postupku, punomoćnik Federalnog ministarstva pravde, te punomoćnici Notarske komore i Advokatske komore.

U svom obraćanju, punomoćnik podnosioca zahtjeva je ponovio navode iz zahtjeva i ukazao na „zloupotrebu prava“ i nepoštivanje odluke Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, jer su notari nastavili sa notarskom obradom isprava što stvara pravnu nesigurnost u Federaciji Bosne i Hercegovine. Time je nastavljena kontinuirana direktna diskriminacija prava advokata, jer je nakon utvrđenja neustavnosti člana 73. Zakona o notarima prestao osnov za bilo kakvo favorizovanje notara u odnosu na advokaturu koja, kao jedan od stubova pravnog sistema i demokratije i egzistira na području Bosne i Hercegovine punih 135. godina ne ugrožavajući nikoga i boreći se za ljudska prava i slobode. Zaključuje da se u konkretnom slučaju ne radi o međusobnom sporu između notara i advokata, nego o pravima građana Federacije Bosne i Hercegovine na slobodu izbora.

Punomoćnici Predstavničkog doma i Doma naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine dostavili su

Ustavnom sudu Federacije pismeno izlaganje, odnosno pismeni odgovor na navode zahtjeva, pod nazivom „Izlaganje pred Ustavnim sudom Federacije BiH“, sa 19 priloga i to: Rješenje Ustavnog suda Republike Srpske broj: 18/05 od 31.05.2006. godine kojim se ne prihvata inicijativa za pokretanje postupka za ocjenjivanje ustavnosti člana 68. Zakona o notarima („Službeni glasnik RS“, broj: 86/04); Rješenje Apelacionog suda Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine broj: 97 0 U 002071 18 Ous od 11.07.2018. godine kojim se ne prihvata inicijativa za pokretanje postupka ocjene usklađenosti odredbe člana 6. i člana 47. Zakona o notarima Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH“, br.: 9/03 i 17/06), sa odredbom člana 13. stav 1. Statuta Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH“, broj: 2/10); Obrazloženje Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine; Obrazloženje Zakona o stvarnim pravima; neformalni akt o Preporukama Evropske komisije pod nazivom: „Drugi sastanak o Strukturalnom dijalogu o pravosuđu između Evropske unije i Bosne i Hercegovine, Sarajevo, 10.-11. novembra 2011.“; Odluku Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, broj: AP 2567/16 od 16.02.2018. godine; ovjereni prevod sa njemačkog jezika Ekspertnog mišljenja o ustavnosti temelja latinskog, te posebno njemačkog notarijata povodom Presude Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, autora dr. Christian Waldhoff-a; ovjereni prevod sa njemačkog jezika Mišljenja koje se referiše na Presudu Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, autora prof. dr. Wolfgang Lower-a; službeni podaci registra poslovnih subjekata opštinskih sudova (Opštinski sud u Goraždu, Opštinski sud u Orašju, Opštinski sud u Tuzli) - koji se odnose na broj isprava sačinjenih od strane advokata u 2006. godini i notara u 2009. godine; podaci porezne uprave (Porezna uprava Bihac – Ispostava Cazin; Kantonalni porezni ured Ljubuški – Ispostava Široki Brijeg, Kantonalni porezni ured Zenica – Porezna ispostava Zenica, Kantonalni porezni ured Orašje – Ispostava Oxak, Kantonalni porezni ured Livno – Ispostava Livno, Porezna uprava Federacije Bosne i Hercegovine – Središnji ured Sarajevo, Kantonalni porezni ured Mostar – Porezna Ispostava Grada Mostara, Kantonalni porezni ured Novi Travnik – Ispostava Travnik) koji se odnose na broj isprava sačinjenih od strane advokata u 2006. godini; članak „Javnobilježnička služba u Evropskoj uniji: filozofija struke i trendovi razvoja, harmonizacija i ujednačavanje“, autora Stefan Zimmermann-a i Andreas Schmitz u Zborniku Pravnog fakulteta Zagreb, 59, (6) 1217. – 1250. (2009)); pismeno izlaganje predsjednice Opštinskog suda u Sarajevu Janje Jovanović na Međunarodnoj konferenciji u Sarajevu „Efekti djelovanja notarske službe na rasterećenju sudova“; studij „Ekonomski značaj notarskih isprava“ autora prof. emeritus dr. Rolf Knieper-a; Odluku Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj: AP-5126/17 od 23.04.2018. godine; ovjereni prevod sa njemačkog jezika stručnog mišljenja: „Ključni komentari na presudu Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, predmet broj: U-15/19“, autora prof. dr. Joseph Marko-a; članak Nove pravne revije časopisa za domaće, njemačko i evropsko pravo, broj: 1-2/2010 „Lex est quod notamus“, autora Christiana Sager-a; Odluke

Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj: AP-666/14 od 15.02.2017. godine i broj: AP-1862/15 od 15.11.2017. godine i članak „Odluka Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine o neustavnosti Zakona o notarima“ autora Demirela Delića.

Punomoćnici Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine u svom izlaganju su naveli da je njihov primarni zahtjev da Ustavni sud Federacije zahtjev za ocjenu ustavnosti odbaci u cijelosti, iz razloga što, kako navode, ne sadrži sve bitne elemente propisane članom 36. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine jer ne ukazuje o kojoj povredi zaštićenog osnovnog prava i slobode se u konkretnom slučaju radi.

Nadalje, Ustavni sud Federacije nije nadležan da odlučuje o postavljenom zahtjevu iz razloga što ne može ulaziti u pitanje „poboljšanja“, odnosno cjelishodnosti zakona. Ukoliko Ustavni sud Federacije, ne prihvati prijedlog za odbacivanje zahtjeva predlažu da se isti u cijelosti odbije kao neosnovan. Smatraju da raniji član 73. Zakona o notarima nije, niti može biti pravni osnov za donošenje osporenih zakonskih odredbi, odnosno da jedan zakon ne može biti pravni osnov za donošenje drugog zakona, kao i da pravni sistem Bosne i Hercegovine ne poznaje kategoriju „sistemski zakon“.

U odnosu na navode podnosioca zahtjeva da su osporene odredbe Zakona u suprotnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine i međunarodnim dokumentima, kao i sa principima Zakona o zabrani diskriminacije i Zakona o konkurenciji, ukazano je da je za postupak pred Ustavnim sudom Federacije irelevantno da li je jedan zakon u nesaglasnosti sa drugim, kao i da su tvrdnje podnosioca zahtjeva paušalne iz razloga što se o povredi zabrane diskriminacije uvijek mora govoriti u kontekstu povrede nekog drugog osnovnog ljudskog prava garantovanog Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, a upravo je pozivanje na to pravo izostalo u predmetnom zahtjevu.

U odnosu na presudu ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, ne radi se o *res judicata* već o dva potpuno različita zahtjeva za ocjenu ustavnosti. Nadalje su se osvrnuli na odluke Ustavnog suda Republike Srpske i Apelacionog suda Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine u odnosu na član I.4. Ustava Bosne i Hercegovine i princip pravne sigurnosti. Ističu da podnosilac zahtjeva „miješa“ osnov donošenja zakona (koji može biti samo Ustav) i razloge i motive za donošenje jednog zakona. Notorna je činjenica da je prvi element svakog obrazloženja zakona ustavni osnov donošenja i da se nikad kao osnov donošenja zakona ne navodi drugi zakon. U prilogu prednjeg navode da u obrazloženju Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, kao niti u obrazloženju Zakona o stvarnim pravima raniji član 73. Zakona o notarima nije pomenut, te da je osnov za donošenje navedenih zakona bio Ustav Federacije Bosne i Hercegovine. Osvrću se i na pitanje pojma „sistemski zakon“, te da pravni sistem Federacije Bosne i Hercegovine ne poznaje navedeni pojam, a svako naznačavanje pojedinačnih zakona kao „sistemskih“ je proizvoljne prirode i stvara prostor za pravnu nesigurnost. Država putem svog zakonodavnog tijela ima ekskluzivno pravo da uredi javne službe i taj stav zasnivaju na utvrđenim stanovištima najviših ustavnih instanci unutar Bosne i

Hercegovine, kao i Evropskog suda za ljudska prava.

Navedeno je da ispitivanje da li zakon posjeduje potreban „kvalitet“ u skladu sa standardima određenih ustavnih prava, jeste u nadležnosti Ustavnog suda Federacije, dok je pitanje „poboljšanja“ zakona u isključivoj nadležnosti zakonodavca i Sud ne može odlučivati o tom pitanju u okviru kontrole ustavnosti zakona. U odnosu na test diskriminacije i prvo pitanje testa (a u slučaju negativnog odgovora na prvo pitanje diskriminacija ne postoji) koje se odnosi na činjenicu da li se diskriminacija odnosi na neko pravo garantovano Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, ističu da bi jedino pravo koje bi, eventualno moglo da bude uzeto u razmatranje jeste pravo na imovinu. Niti jedna pravnička profesija, pa niti advokat, prije stupanja na snagu osporenih odredaba o uvođenju notarski obrađenih isprava, nije imala zakonom posebno priznato pravo da vrši te poslove na način kako ih vrše notari. Stoga, smatraju da se ova lica ne mogu pozvati na pravo na imovinu kako ga garantuje Ustav Federacije Bosne i Hercegovine i Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Evropska konvencija). Notarijat i advokatura su potpuno različite i neuporedive profesije, sa različitim modusom djelovanja, te različitim ulogama unutar oblasti prava. Notarijat je dio tzv. „preventivnog pravosuđa“, čiji je cilj da poveća pravnu sigurnost, upozna stranke sa primjenjivim pravom, te tako smanji broj sporova i rastereti pravosuđe, a advokatura nije dio „preventivnog pravosuđa“. Ističe se da notarska profesija, ukoliko bi se poredila sa nekom drugom pravničkom profesijom, to bila profesija sudije, a ne advokata. U nastavku izlaganja se navodi praksa drugih država o prirodi notarske profesije, u kojima je uspostavljen „latinski“ tip notarijata.

Smataju da se radi o paušalnom nabranju određenih odredaba iz međunarodnih dokumenata bez ikakvog pokušaja argumentovanja, te da je potpuno izostala identifikacija povrede konkretnog ustavom ili međunarodnim aktima zagarantovanog prava. U odnosu na navedenu povredu člana II.A.2. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, ista sadrži katalog ustavom zaštićenih prava, a većina ih nije takve prirode da bi Zakon o notarima bio u suprotnosti sa istim. U odnosu na dio zahtjeva za ocjenu ustavnosti koji se odnosi na navode o povredi prava konkurencije, isti smatraju irelevantnim iz razloga njegove nepreciznosti i paušalnosti, kao i činjenice da predmet ocjene ustavnosti pred Ustavnim sudom Federacije može biti samo usklađenost zakona sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, a ne međusobna usklađenost dva zakona, zatim nepostojanje ustavom ili međunarodnim paktima garantovano pravo na takmičenje, kao i činjenica da notari nisu subjekti na koje se odnosi Zakon o konkurenciji. Princip konsenzualizma i neformalizma je jedan od osnovnih principa modernog obligacionog prava, pa tako i Zakona o obligacionim odnosima (“Službeni list SFRJ”, br.: 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89, “Službeni list RBiH”, br.: 2/92, 13/93 i 13/94 i “Službene novine FBiH”, br.: 29/03 i 42/11), a prema odredbi člana 67. istog Zakona, neformalizam je princip, a propisivanje forme izuzetak ili ograničenje ovog principa. Zakon o obligacionim odnosima ničim nije ograničio slobodu zakonodavca da propiše formu, a ovo pitanje Ustav Federacije Bosne i Hercegovine i međunarodni dokumenti uopšte ne regulišu. Smatraju da kada podnosilac zahtjeva osporava mogućnost da se propiše

forma, kao i sankcija u vidu ništavosti za njeno nepoštivanje, dovodi u pitanje principe ugovornog prava, kakvi postoje u svim savremenim sistemima. Podnosilac zahtjeva, kako se navodi, ispušta iz vida da je notarski obrađena isprava samo jedna od mogućih vrsta forme i da argumentacija koja ograničavanje slobode ugovaranja propisivanjem forme smatra protivnom Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine, osporava svaku formu. U konačnici se ističe da se zahtjev koji osporava pravo zakonodavcu da za određene ugovore propiše obaveznu formu, odnosi na kvalitet zakona, odnosno na svrsishodnost, što nije u nadležnosti Ustavnog suda Federacije.

Punomoćnica Federalnog ministarstva pravde u roku javne rasprave obavijestila je Sud da je Ministarstvo sačinilo Prednacrt Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima kojim je implementirana Presuda Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, a da je Nacrt Zakona utvrđen na 146. sjednici Vlade Federacije Bosne i Hercegovine i upućen u parlamentarnu proceduru.

Ustavni sud Federacije je na osnovu člana 23. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine odlučio da javnu raspravu odloži na neodređeno vrijeme, te ujedno odredio rok od 30 dana za dostavljanje pismenih izjašnjenja na navode odgovora na zahtjev.

6. Nastavak sjednice Suda sa javnom raspravom od 26.02.2019. godine

6.1. Bitni navodi izjašnjenja punomoćnika podnosioca zahtjeva

Ustavni sud Federacije je dana 13.12.2018. godine od strane punomoćnika podnosioca zahtjeva zaprimio „Odgovor na izjašnjenje Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine“. U uvodnom dijelu tog akta prvo se prigovara činjenici da je druga strana u postupku dala odgovor tek na sjednici suda od 20.11.2018. godine, što je rezultiralo njenim odlaganjem, a usmjereno je na odugovlačenje postupka. Zahtjev za ocjenu ustavnosti sadrži bitne elemente propisane članom 36. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine pa su navodi u tom pravcu neosnovani. Ističe se da se iz odredbi člana 17. Evropske konvencije nesporno zaključuje da Federacija Bosne i Hercegovine ne može ograničiti volju građana da u postupku izrade privatnih isprava sami sačine te isprave ili sačinjavanje istih povjere advokatu ili nekom drugom stručnom licu. Nadalje, se iz člana 5. st. 1. i 2. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, prema navodima punomoćnika podnosioca zahtjeva, može zaključiti da država ne može zakonom ograničiti ranije priznata prava, kao i između ostalog pravo na volju građana da odlučuje o tome da li će privatne isprave izraditi sam ili će izradu istih povjeriti drugim stručnim licima, sa izuzetkom propisivanja ovjere potpisa na toj ispravi od strane nadležnog organa.

Argumentacija da ne postoji definicija sistemskog zakona i da odnos između dva zakona ne može biti hijerarhijski je djelomično tačna, ali zanemaruje činjenicu da je Odlukom Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine proglašena neustavnom ne samo odredba člana 73. Zakona o notarima, već i sama notarski obrađena isprava.

Osnov za donošenje svakog zakona jeste Ustav kao najveći pravni akt, a iz sadržaja zakona može se zaključiti da li se radi o reformskom zakonu koji uvodi novine, ili se radi o zakonu izvedenom iz drugog zakona, a sve radi usaglašavanja propisa. U konkretnom slučaju raniji član 73. Zakona o notarima je propisao obaveznu formu u vidu notarski obrađene isprave za taksativno navedene pravne poslove, a što je rezultiralo donošenjem drugih propisa koji su predmet ocjene ustavnosti u ovom sudskom postupku. Smatra da se nije moglo drugačije postupiti iz razloga što bi isto predstavljalo sukob propisa iz identičnih oblasti. Zakonodavac u osporenim odredbama zakona nije razmatrao opravdanost ili neopravdanost obavezne notarske isprave, već je samo preuzeo odredbe iz ranije važećeg člana 73. Zakona o notarima, koji je proglašen neustavnim. Postojanje zakonskih određenja da samo notar može sačiniti određene isprave predstavlja diskriminaciju u smislu odredbe člana 6. stav 1. tačka k) Zakona o zabrani diskriminacije, a što se može smatrati uskraćivanjem prava na rad iz djelokruga profesionalne djelatnosti kao što je advokatura, te uskraćivanjem prava da pravna lica svoje isprave sačinjavaju putem zaposlenika ili da građani sami odlučuju o izboru ko će u njihovo ime sačiniti privatnu ispravu ili će istu sami sačiniti. Niti jedna notarski obrađena isprava nema konstitutivno dejstvo tj. ista služi samo kao iustus titulus za upis u javne registre, te se stoga postavlja pitanje iz kojih razloga je opravdana ekskluzivnost i favorizovanje notara.

Navodi da je uvođenje notarijata bilo motivisano potrebom harmonizacije propisa u notarskoj oblasti u oba entiteta Bosne i Hercegovine i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine su neosnovani, iz razloga postojanja brojnih oblasti u kojima Republika Srpska i Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine imaju propise koji se razlikuju od propisa u Federaciji Bosne i Hercegovine, primjera radi Zakon o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine. Neosnovani su navodi da je notarijat posebna profesija koja se razlikuje od drugih iz razloga što je na notare prenjeto vršenje poslova koji su u domenu države, odnosno u domenu javnog interesa. Poslovi za koje je kao obavezna forma propisana notarska obrada nikada nisu bili sačinjavani od strane državnih organa, već se radilo o privatnim isprava na kojima su potpisi bili ovjeravani od strane nadležnih državnih organa. U konkretnom slučaju ne spori mogućnost zakonodavca da ispita valjanost određenog pravnog posla kroz potvrđivanje istog bilo od strane notara ili druge institucije, već je sporno oduzimanje prava drugim osposobljenim građanima da sačine određenu privatnu ispravu (ugovor ili drugi akt) ili da tu izradu povjere trećem licu. U zaključku datog odgovora, ističe da se svi navodi punomoćnika Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine odnose na „osporavanje“ Odluke Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, a ne na osporavanje predmetnog zahtjeva, te da punomoćnici Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine iznose razloge kojima ukazuju na ustavnost notarski obrađenih isprava, a koji navodi su već cijinjani u predmetu broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine.

Uz podneseni akt, dostavljena su i 34. priloga i to: korespodencija unutar Notarske komore, presuda Opštinskog suda u Sarajevu broj: 65 0 P 461347 14 P od 28.02.2018.

godine; Закон о notarima Republike Srpske, Закон о регистрацији привредних subjekata Republike Srpske, Закон о стварним правима Republike Srpske, Закон о премјеру и катастру Republike Srpske, Закон о наслеђивању Republike Srpske, Породични закон Republike Srpske, Закон о извршном поступку Republike Srpske, Закон о јавном билјежништву Republike Hrvatske; Закон о судском регистру Republike Hrvatske, Закон о власништву и другим стварним правима Republike Hrvatske, Закон о земљишним књигама Republike Hrvatske, Закон о наслеђивању Republike Hrvatske, Обителјски закон Republike Hrvatske, Овршни закон Republike Hrvatske, Закон о јавном бељежништву Republike Srbije, Закон о поступку уписа у судски регистар Republike Srbije, Закон о основима својинскоправних односа, Закон о државном премеру и катастру, Закон о наслеђивању, Породични закон Republike Srbije, Закон о извршењу и обезбеђењу Republike Srbije, Закон о notarima Republike Crne Gore, Закон о привредним друштвима Republike Crne Gore, Закон о својинско – правним односима Republike Crne Gore, Закон о државном премјеру и катастру непокретности Republike Crne Gore, Закон о наслеђивању Republike Crne Gore, Породични закон Republike Crne Gore и Закон о извршењу и обезбеђењу Republike Crne Gore.

6.2. Podnesak Federalnog ministarstva pravde broj:02-49-3855/18 od 03.12.2018. godine

Ustavni sud Federacije je dana 17.12.2018. godine od Federalnog ministarstva pravde zaprimio traženi Prednacrt Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, sa obrazloženjem. Uz to je dostavljen i podnesak u kojem se navodi da je u cilju provođenja Presude Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, Federalno ministarstvo pravde pripremlilo nacrt Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, koji je upućen u redovnu parlamentarnu proceduru.

U odnosu na predmet broj: U-22/16, predlaže se da Ustavni sud Federacije zastane sa postupkom dok Parlament Federacije Bosne i Hercegovine ne bude razmatrao predloženi Nacrt, jer bi u suprotnom moglo doći do visokog stepena pravne nesigurnosti u Federaciji Bosne i Hercegovine. Nadalje da pravni osnov za donošenje bilo kojeg zakona, ne može biti neki drugi zakon, čime je faktički predmetni zahtjev za ocjenu ustavnosti, po njihovom stavu, pravno neosnovan.

6.3. Podnesak Notarske komore broj: 2-4587/18 od 12.12.2018. godine

Notarska komora je dana 17.12.2018. godine Ustavnom sudu Federacije dostavila pismeno izjašnjenje, odnosno svoj pravni stav vezano za predmetni ustavnosudski postupak ocjene ustavnosti u kojem se prvenstveno osvrće na raniji član 73. Zakona o notarima i Presudu Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine. Data je analiza podataka o broju notarski obrađenih isprava u periodu od 2007. godine do 2017. godine. Navodi da forma notarski obrađene isprave u osporavanim odredbama zakona ne proizilazi iz odredbe ranijeg člana 73. Zakona o notarima, na koju se poziva podnosilac zahtjeva, već iz odredbi čl. 67. do 73. Zakona o obligacionim odnosima, koje, prema mišljenju Notarske komore, daju upućujuću pravnu normu. Imajući

u vidu Presudu Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine u odnosu na ovaj ustavnosudski predmet, smatraju da se radi o već presuđenoj stvari. U daljem tekstu se vrši elaboriranje stava i davanje mišljenja Notarske komore u odnosu na važnost i značaj, te uspjehe notarske službe.

6.4. Tok nastavka sjednice Suda sa javnom raspravom

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine je dana 26.02.2019. godine u istom sastavu stranaka i punomoćnika zainteresiranih lica održao nastavak sjednice Suda sa javnom raspravom.

Tokom nastavka sjednice Suda sa javnom raspravom, punomoćnici Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine su usmeno izložili, i u pismenoj formi u spis Suda uložili svoj odgovor na dato izjašnjenje podnosioca zahtjeva. U uvodnom dijelu izlaganja navode da smatraju da izjašnjenje i dostavljena 34. priloga punomoćnika zahtjeva nisu relevantni za ovaj ustavnosudski postupak. Osnovni prigovor na podnesni zahtjev za ocjenu ustavnosti je taj da povreda određenog ustavnog prava nije dovoljno konkretizovana, te da nedostaje argumentacija na koji način je povrijeđeno konkretno pravo. Nadalje obrazlažu termin „sistemski zakon“, citiraju i obrazlažu sadržaj Rješenja Ustavnog suda Republike Srpske broj: 18/05 od 31.05.2006. godine i Rješenja Apelacionog suda Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine broj: 97 0 U 002071 18 Ous od 11.07.2018. godine, te potrebu harmonizacije propisa unutar Bosne i Hercegovine. Ističu da je proizvoljan svaki navod punomoćnika podnosioca zahtjeva kojima se izjednačavaju razlozi neustavnosti ranijeg člana 73. Zakona o notarima i razlozi neustavnosti osporenih odredbi zakona. U pogledu navoda punomoćnika podnosioca zahtjeva da su osporene odredbe zakona diskriminatorne jer nisu u skladu sa odredbama drugog zakona tj. Zakona o zabrani diskriminacije, ponavljaju da odredbe jednog zakona ne mogu biti osnov za neustavnost odredbi drugog zakona. Podnosilac zahtjeva pitanje diskriminacije ne razrađuje u skladu sa Evropskom konvencijom i Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine. Ponavljaju da Ustavni sud Federacije nije nadležan da ocjenjuje da li je jedan zakon u saglasnosti sa drugim zakonom, već samo da li je zakon saglasan sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine i Evropskom konvencijom. Bit „latinskog“ notarijata u svim državama koje su ga prihvatile je isti, ali svaka država zadržava „široko polje“ slobodne procjene utvrđivanja modaliteta ostvarivanja te službe. Osporene odredbe zakona ni na koji način ne ograničavaju bilo čija prava, niti pripadnika drugih pravničkih profesija, niti građana. U izlaganju de facto ponavljaju već izrečene tvrdnje iz pismenog podneska.

Punomoćnik podnosioca zahtjeva u svom osvrtnu na izjašnjenje Notarske komore je istakao da u istom ničim nije dovedena u pitanje argumentacija iz zahtjeva. Kao primjer argumentacije da je uvođenjem notarijata građanima oduzeto pravo na slobodu izbora za izradu privatnih isprava, te da notari imaju monopolistički položaj u izradi tih isprava prezentuje podatke prikupljene od Notarske komore za 2006. godinu iz kojih proizilazi da je više od 70% sačinjenih privatnih isprava u obliku ugovora o prenosu prava vlasništva sačinjeno od strane stranaka, dok je više od 90% osnivačkih akata, statuta i drugih akata u vezi sa osnivanjem

firmi sačinjeno od strane pravnih lica. Smatra da Notarska komora osporava Presudu Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, a ne predmetni zahtjev za ocjenu ustavnosti, te iznosi razloge kojima ukazuje na ustavnost notarski obrađene isprave, a koji razlozi i navodi su već cijenjeni u tom predmetu.

Punomoćnik Notarske komore u svom usmenom izlaganju je naveo da je zakonodavac donoseći zakone čije su odredbe predmet ocjene ustavnosti postupao po preporuci "Komisije za rasterećenje pravosuđa", tako što je sačinjavanje javnih isprava u važnim pravnim poslovima sa sudova prenio na notare kao nosioce javnih ovlaštenja. Predložio je da na osnovu svih argumenata iznesenih od strane punomoćnika Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, Ustavni sud Federacije zahtjev u ovome predmetu odbije kao neosnovan.

Punomoćnik Advokatske komore u svom usmenom izlaganju je istakao da se najveći dio izlaganja punomoćnika Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine svodi na komentarisanje presude ovoga suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine. Smatra da se pomenuta odluka uopšte ne bi trebala pominjati u diskusijama vezanim za predmetnu ocjenu ustavnosti. Mišljenja je da je osnovni problem u tome što je svim građanima u Federaciji Bosne i Hercegovine ograničena slobodna volja, odnosno, ograničena im je poslovna sposobnost u smislu odredbi Zakona o obligacionim odnosima koje uređuju pitanje autonomiju volje, saglasnost volja i neformalnost ugovora (čl. 10., 26. i 67). Nedopustivo je poslovno sposobnom licu ograničavati slobodnu volju ugovaranja. Podržao je u cijelosti sve navode punomoćnika podnosioca zahtjeva i predložio da se njegov zahtjev uvaži.

Punomoćnik Federalnog ministarstva pravde, u odnosu na postavljeni upit u kojoj fazi je postupak po Nacrtu Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, istakao je da se pomenuti Zakon još uvijek nalazi pred Predstavničkim domom Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine u formi Nacrta.

7. Relevantno pravo

A. Ustav Federacije Bosne i Hercegovine

Član II. A. 2. (1) c)

Federacija će osigurati primjenu najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda utvrđenih u dokumentima navedenim u Aneksu ovog ustava. Posebno:

(1) Sva lica na teritoriji Federacije uživaju prava na:

- (...)
- c) jednakost pred zakonom
- (...)

Član II.A.6.

Svi sudovi, organi uprave, institucije koje vrše javna ovlaštenja i drugi organi federalne vlasti primjenjivat će i poštovati prava i slobode predviđene u aktima navedenim u Aneksu.

Član IV.C.3.10.(2) a)

(2) Ustavni sud:

a) na zahtjev Predsjednika Federacije, Potpredsjednika Federacije, Premijera, zamjenika Premijera ili na zahtjev jedne trećine članova bilo kog doma Parlamenta Federacije, utvrdit će da li je prijedlog zakona koji je usvojio jedan od domova, ili zakon koji su usvojila oba doma, u skladu sa ovim ustavom;

(...)

Član IV.C.3.12 b)

Odluke Ustavnog suda konačne su i obavezujuće, posebno kada:

(...)

b) Sud utvrdi da zakon, usvojeni ili predloženi zakon ili drugi propis Federacije ili bilo kojeg kantona, grada ili bilo koje opštine nije u skladu sa ovim ustavom. Taj ili drugi propis neće se primjenjivati, odnosno stupiti na snagu, osim ukoliko se izmijeni na način koji propiše Sud ili ukoliko Sud ne utvrdi prelazna rješenja, koja ne mogu biti na snazi duže od šest mjeseci.

(...)

Amandman XVIII

Član VII.3. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine mijenja se i glasi:

„Međunarodni ugovori i drugi sporazumi koji su na snazi u Bosni i Hercegovini i Federaciji, te opšta pravila međunarodnog prava čine dio zakonodavstva Federacije. U slučaju nesaglasnosti međunarodnog ugovora, odnosno sporazuma i zakonodavstva, preovladava međunarodni ugovor, odnosno sporazum“.

B.1. Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine

(„Službene novine Federacije BiH“, broj: 27/05)

Član 29. (osporena odredba)

Isprave potrebne za upis u sudski registar osnivanja preduzeća koje ima javna ovlaštenja

Uz prijavu za upis u sudski registar osnivanja preduzeća koje ima javna ovlaštenja prilažu se:

- 1) isprave utvrđene članom 22. stav (1) tač. 1), 2) i 3) ovog Zakona;
- 2) akt o osnivanju;
- 3) statut;
- 4) dokaz o iznosu sredstava za osnivanje i početak rada preduzeća, odnosno dokaz da su stvari i prava koja se unose u preduzeće predana na raspolaganje preduzeću;
- 5) odluka o imenovanju direktora ili vršioca dužnosti direktora ako nije imenovan aktom o osnivanju i ovjeren potpis;
- 6) akt nadležnog organa o davanju javne ovlasti preduzeću;
- 7) akt nadležnog organa da preduzeće koje ima javna ovlaštenja ispunjava propisane uslove za obavljanje poslova ako je to predviđeno posebnim zakonom.

Član 34. (osporena odredba)

Prijava za upis u registar povećanja osnovnog kapitala dioničkog društva

(1) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala dioničkog društva po osnovu novih uloga prilaže se: odluka skupštine dioničara o povećanju osnovnog kapitala, dokaz o objavljivanju i sadržaj javnog poziva za upis i uplatu dionica (prospekt) sa odobrenjem prospekta od strane nadležnog organa, potvrda banke o upisanim i uplaćenim dionicama ili drugi dokaz povećanja kapitala, odnosno izvještaj ovlaštenog procjenjivača o vrijednosti uloga u stvarima i pravima.

(2) Uz prijavu uslovnog povećanja kapitala dioničkog društva prilaže se odluka skupštine društva o uslovnom povećanju kapitala. Uz prijavu za upis ukupnog iznosa za koji su izdate dionice u prethodnoj poslovnoj godini, na osnovu odluke o uslovnom povećanju kapitala, prilaže se izvještaj banke o upisanim i uplaćenim dionicama ili drugi dokaz povećanja kapitala i izjava direktora da su dionice izdate za namjene određene u toj odluci.

(3) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala na osnovu ovlaštenog kapitala prilaže se: odluka uprave društva o povećanju kapitala, izvod iz statuta odnosno odluka skupštine kojom je uprava ovlaštena za donošenje takve odluke i potvrda banke o upisanim i uplaćenim dionicama ili drugi dokaz povećanja kapitala.

(4) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala dioničkog društva pretvaranjem rezervi i neraspoređene dobiti u osnovni kapital prilaže se odluka skupštine dioničara o povećanju osnovnog kapitala i bilans stanja na osnovu kog je donesena odluka o povećanju kapitala.

(5) Uz prijavu za upis u registar odluke o izdavanju zamjenjivih i participativnih obveznica prilaže se odluka skupštine ili odluka uprave društva o izdavanju tih obveznica sa ovlaštenjem skupštine za donošenje takve odluke.

(6) Na upis povećanja osnovnog kapitala jednočlanog dioničkog društva shodno se primjenjuju odredbe st. od (1) do (4) ovog člana.

Član 35. (osporena odredba)

Isprave potrebne za upis smanjenja osnovnog kapitala dioničkog društva

(1) Uz prijavu za upis u registar smanjenja osnovnog kapitala dioničkog društva prilaže se: odluka skupštine dioničara o smanjenju osnovnog kapitala uz dokaz o objavljivanju odluke o smanjenju osnovnog kapitala sa pozivom povjericima da prijave svoja potraživanja u skladu sa zakonom, dokaz o pozivanju dioničara za podnošenje dionica radi spajanja ili promjene nominalne vrijednosti u skladu sa zakonom, odnosno dokaz o poništavanju dionica ili oglašavanju dionica nevažećim.

(2) Uz prijavu za upis pojednostavljenog smanjenja osnovnog kapitala nastalog sprovođenjem odluke shodno se primjenjuje odredba stava (1) ovog člana.

Član 36. (osporena odredba)

Isprave potrebne za upis u registar povećanja odnosno smanjenja osnovnog kapitala društva sa ograničenom odgovornošću

(1) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala društva sa ograničenom odgovornošću prilaže se: odluka o povećanju osnovnog kapitala i notarski obrađene izmjene osnivačkog akta, odnosno statuta društva, donesene u skladu sa statutom društva, potvrda banke o uplati uloga, odnosno dokaz o unošenju novih uloga u skladu sa tom odlukom, odnosno, po potrebi, saglasnost nadležnog organa za sticanje značajnog ili većinskog učešća kapitala.

(2) Uz prijavu za upis smanjenja osnovnog kapitala društva sa ograničenom odgovornošću podnosi se odluka o smanjenju kapitala društva kao i dokaz da su povjericoci subjekta upisa, obaviješteni o namjeravanom smanjenju kapitala.

B.2. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine

(„Službene novine Federacije BiH“, broj: 43/09)

Član 14. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

Mijenja se član 29. tač. 2., 3. i 5. tako što se prije riječi: “akt”, “statut” i “odluka” dodaju riječi: “notarski obrađenu” u odgovarajućem obliku.

Nakon izmjena ove tačke glase:

“2) notarski obrađen akt o osnivanju,

3) notarski obrađen statut,

5) notarski obrađena odluka o imenovanju direktora ili vršioca dužnosti direktora ako nije imenovan aktom o osnivanju i ovjeren potpis.”

Član 18. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

Mijenja se član 34. tako što se u st. 1., 2., 3., 4. i 5. prije riječi “odluka” dodaju riječi: “notarski obrađena”.

Nakon izmjena član 34. glasi:

„(1) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala dioničkog društva na osnovu novih uloga prilaže se: notarski obrađena odluka skupštine dioničara o povećanju osnovnog kapitala, dokaz o objavljivanju i sadržaj javnog poziva za upis i uplatu dionica (prospekt) sa odobrenjem prospekta od nadležnog organa, potvrda banke o upisanim i uplaćenim dionicama ili drugi dokaz o povećanju kapitala, odnosno izvještaj ovlaštenog procjenjivača o vrijednosti uloga u stvarima i pravima.

(2) Uz prijavu uslovnog povećanja kapitala dioničkog društva prilaže se: notarski obrađena odluka skupštine društva o uslovnom povećanju kapitala. Uz prijavu za upis ukupnog iznosa za koji su izdate dionice u prethodnoj poslovnoj godini, na osnovu odluke o uslovnom povećanju kapitala, prilaže se izvještaj banke o upisanim i uplaćenim dionicama ili drugi dokaz o povećanju kapitala i izjava direktora da su dionice izdate za namjene određene u toj odluci.

(3) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala na osnovu ovlaštenog kapitala prilaže se: notarski obrađena odluka uprave društva o povećanju kapitala, izvod iz statuta odnosno odluka skupštine kojom je uprava ovlaštena za donošenje takve odluke i potvrda banke o upisanim i uplaćenim dionicama ili drugi dokaz o povećanju kapitala.

(4) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala dioničkog društva pretvaranjem rezervi i neraspoređene dobiti u osnovni kapital prilaže se notarski

обрађена одлука skupštine dioničara o povećanju osnovnog kapitala i bilans stanja na osnovu kojeg je donesena odluka o povećanju kapitala.

(5) Uz prijavu za upis u registar odluke o izdavanju zamjenjivih i participativnih obveznica prilaže se notarski obrađena odluka skupštine ili odluka uprave društva o izdavanju tih obveznica sa ovlaštenjem skupštine za donošenje takve odluke.

(6) Na upis povećanja osnovnog kapitala jednočlanog dioničkog društva shodno se primjenjuju odredbe st. od (1) do (4) ovog člana.”

Član 19. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

Mijenja se član 35. stav 1. tako što se prije riječi “odluка” dodaju riječi: “notarski obrađena”.

Nakon izmjene član 35. stav 1. glasi:

“(1) Uz prijavu za upis u registar smanjenja osnovnog kapitala dioničkog društva prilaže se: notarski obrađena odluka skupštine dioničara o smanjenju osnovnog kapitala uz dokaz o objavljivanju odluke o smanjenju osnovnog kapitala sa pozivom povjericima da prijave svoja potraživanja u skladu sa zakonom, dokaz o pozivanju dioničara za podnošenje dionica radi spajanja ili promjene nominalne vrijednosti u skladu sa zakonom, odnosno dokaz o poništavanju dionica ili proglašavanju dionica nevažećim.”

Član 20. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

Mijenja se član 36. stav 1. i 2. tako što se prije riječi “odluка” dodaju riječi: “notarski obrađena”.

Nakon izmjena st. 1. i 2. glase:

“(1) Uz prijavu za upis u registar povećanja osnovnog kapitala društva sa ograničenom odgovornošću prilaže se: notarski obrađena odluka o povećanju osnovnog kapitala i izmjene osnivačkog akta, odnosno statuta društva donesene u skladu sa statutom društva, potvrda banke o uplati uloga, odnosno dokaz o unošenju novih uloga u skladu sa tom odlukom, odnosno, prema potrebi, saglasnost nadležnog organa za sticanje značajnog ili većinskog učešća kapitala.

(2) Uz prijavu za upis smanjenja osnovnog kapitala društva sa ograničenom odgovornošću prilaže se notarski obrađena odluka o smanjenju kapitala društva kao i dokaz da su povjericima subjekta upisa obaviješteni o namjeravanom smanjenju kapitala.”

B.3. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine

(„Službene novine Federacije BiH“, broj: 63/14)

Član 4.

Član 22. mijenja se i glasi:

„Član 22.

(1) Za potrebe utvrđivanja i provjere opštih i posebnih podataka koji se prilikom osnivanja poslovnog subjekta ili izmjena podataka od značaja za pravni promet obavezno unose u registar, u zavisnosti od predmeta upisa, registarski sud zahtijevat će podnošenje sljedećih isprava:

1) ovjeren potpis lica ovlaštenog za zastupanje na obrascu prijave za registraciju predviđenom za sud u štampanom obliku;

2) notarski obrađeni akt o osnivanju ili akt o izmjenama opštih podataka od značaja za pravni promet već osnovanog, odnosno registrovanog subjekta upisa kojim se utvrđuje osnivanje, odnosno izmjena bitnih podataka;

3) notarski utvrđen statut poslovnog subjekta;
(...)“

Član 10. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

U članu 29. u stavu (1) u tački 1) riječi: “tač. 1), 2) i 3)” zamjenjuju se riječima: “tačka 1)”.

U tački 3) riječ: “obrađen” zamjenjuje se riječju: “utvrđen”.

U tački 5) riječi: “notarski obrađen” se brišu.

Član 14. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

U članu 34. u st. (1), (2), (3), (4) i (5), u članu 35. u stavu (1), u članu 36. u st. (1) i (2), u članu 38. u st. (2) i (3), u članu 39. u st. (1), (2), (3), (5) i (6), u članu 40. u stavu (1), u članu 41. u st. (1) i (2), u članu 42. i u članu 43. riječi: “notarski obrađena” se brišu.

Član 15. (izmjena/dopuna osporene odredbe)

U članu 36. u stavu (1) iza riječi: “kapitala i” dodaju se riječi: “notarski obrađene”.

C. Zakon o stvarnim pravima

(„Službene novine Federacije BiH“, br.: 66/13 i 100/13)

Član 53. (osporena odredba)

Sticanje uknjižbom

(1) Pravo vlasništva na nekretninama na osnovu pravnog posla stiče se uknjižbom u zemljišnu knjigu ako zakonom nije drugačije određeno.

(2) Pravni posao iz stava 1. ovog člana zaključuje se u obliku notarski obrađene isprave.

(3) Vlasništvo se prenosi na osnovu valjano izražene volje zemljišnoknjižnog vlasnika usmjerena na to da njegovo vlasništvo pređe na sticaoca (clausula intabulandi). Ova izjava volje može biti data u pravnom poslu koji je upravljen na prenos vlasništva ali može biti data i u posebnoj ispravi, u kojem slučaju ta isprava mora biti notarski obrađena.

(4) Provedena uknjižba djeluje od trenutka kad je sudu bio podnesen zahtjev za uknjižbu.

Član 82. (osporena odredba)

Uspostavljanje etažnog vlasništva

(1) Etažno vlasništvo se uspostavlja odlukom vlasnika nekretnine (izjava o diobi) u skladu sa odredbom člana 86. ovog zakona ili sporazumom suvlasnika nekretnine (ugovor o diobi) u skladu sa odredbom člana 84. ovog zakona.

(2) Za valjanost izjave o diobi i ugovora o diobi potrebna je forma notarski obrađene isprave.

(3) Etažno vlasništvo se stiče upisom u zemljišnu knjigu kao pravo povezano sa određenim suvlasničkim dijelom te nekretnine.

Član 147. (osporena odredba)

Ugovor o davanju u zalog

(1) Ugovorom o davanju u zalog, odnosno ugovorom o hipoteci, dužnik ili neko treći (zalagodavac) obavezuje se da će radi osnivanja založnog prava, predati vjerovniku određenu pokretnu stvar u zalog, ili će mu dopustiti da svoje založno pravo upiše u javni registar kao teret određene stvari, ili će mu prenijeti neko pravo radi osiguranja. Druga strana se pri tome obavezuje da će čuvati pokretni zalog i čim njegova tražbina prestane, vratiti ga zalagodavcu, ili će učiniti što je potrebno da bi se izbrisalo založno pravo iz javnog registra, ili će mu natrag prenijeti pravo.

(2) Ništave su sve odredbe ugovora suprotne naravi zalogu i one tražbine koja bi trebala biti osigurana založnim pravom.

(3) Ništave su odredbe ugovora da će zalog preći u vjerovnikovo vlasništvo ako dug ne bi bio plaćen u određeno vrijeme, da dužnik ne može zalog nikad iskupiti ili da ne može nikom drugom dopustiti da osnuje založno pravo na istom zalogu, ili da vjerovnik ne bi niti nakon dospelosti tražbine smio zahtijevati prodaju zalogu.

(4) Ništave su i odredbe da vjerovnik može po svojoj volji ili po unaprijed određenoj cijeni otuđiti zalog ili ga zadržati za sebe, osim ako zalog ima propisanu cijenu ili ako je određena na osnovu procjene vještaka.

(5) Ugovor o davanju u zalog nekretnine (ugovor o hipoteci) mora biti u formi notarski obrađene isprave.

Član 190. (osporena odredba)

Osnivanje zemljišnog duga

(1) Zemljišni dug se osniva na osnovu izjave volje koju je vlasnik nekretnine koja se opterećuje dao u formi notarski obrađene isprave, a nastaje upisom u zemljišnu knjigu.

(2) U zemljišnu knjigu se upisuje visina, dospelost i kamata zemljišnog duga.

Član 278. (osporena odredba)

Osnivanje pravnim poslom

(1) Na osnovu pravnog posla, realni teret se osniva njegovim izvođenjem iz vlasništva nekretnine koja se njime opterećuje, a na način određen zakonom.

(2) Pravni posao o osnivanju stvarnog tereta mora biti u obliku notarski obrađene isprave i mora sadržavati odredbe o osnivanju tereta na određenoj nekretnini, njegovom sadržaju i korisniku tereta.

(3) Suvlasnici ili zajednički vlasnici na nekretnini mogu samo saglasno odrediti da se optereti realnim teretom.

Član 305. (osporena odredba)

Osnivanje prava građenja

(1) Pravo građenja osniva se na osnovu pravnog posla ili odluke suda.

(2) Pravni posao iz stava 1. ovog člana zaključuje se u obliku notarski obrađene isprave.

D. Zakon o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine

(„Službene novine Federacije BiH“, br.: 58/02, 19/03 i 54/04)

Član 41. (osporena odredba)

Zainteresovana lica

(1) Upis u zemljišnu knjigu je dozvoljen samo uz saglasnost lica koje je u vrijeme podnošenja zahtjeva upisano u zemljišnu knjigu kao nosilac prava vlasništva ili nekog drugog stvarnog prava koje se prenosi, mijenja, ograničava ili briše.

(2) Odobrenje prema stavu 1. ovog člana mora biti notarski ovjereno, osim ako se za ugovor na osnovu kojeg se vrši promjena prava zahtijeva notarska obrada.

(3) Odobrenje iz stava 1. ovog člana može biti zamijenjeno sudskom odlukom ili sudskim poravnanjem.

(4) Za ispravku zemljišne knjige nije potrebno odobrenje iz stava 1. ovog člana ako se dokaže netačnost. Ovo posebno važi za upis ili brisanje ograničenja raspolaganja.

(5) Pravo koje je ograničeno na životni vijek nosioca prava smije nakon njegove smrti, ukoliko nisu isključeni zaostaci činidbi, biti brisano samo uz odobrenje pravnog nasljednika, ako brisanje treba uslijediti prije isteka jedne godine od smrti nosioca prava ili ako je pravni nasljednik zemljišnoknjižnom uredu podnio prigovor protiv brisanja. Prigovor se po službenoj dužnosti upisuje u zemljišnu knjigu. Ukoliko je nosilac prava proglašen umrlim, rok od godinu dana počinje teći od dana pravosnažnosti rješenja kojim se vrši proglašenje nestalog lica umrlim ili rješenja o dokazivanju smrti.

(6) Odobrenje pravnog nasljednika predviđeno u stavu 4. ovog člana nije potrebno ukoliko je u zemljišnoj knjizi upisano da je brisanje prava dovoljan dokaz o smrti nosioca prava.

Član 58. (osporena odredba)

Prenos prava prilikom otpisa

Ukoliko se vrši podjela zemljišnoknjižnih tijela, upisi stvarnih prava koja opterećuju tuđe zemljište ostaju u zemljišnoknjižnom ulošku koji se dalje vodi i istodobno se prenosi u nove dijelove. Ovo ne važi ukoliko notarski obrađeni sporazum između vlasnika zemljišnoknjižnog tijela i zainteresovanog određuje nešto drugo.

E. Zakon o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine

(„Službene novine Federacije BiH“, broj: 80/14)

Notarski testament**Član 70. (osporena odredba)**

(1) Testament može zavještatelju sačiniti notar u formi notarski obrađene isprave u skladu sa posebnim zakonom kojim se uređuje postupak notarske obrade isprava.

(2) Notarski testament iz stava 1. ovog člana je oblik redovnog i javnog testamenta.

Forma ugovora o nasljeđivanju**Član 128. (osporena odredba)**

Ugovor o nasljeđivanju se zaključuje u formi notarski obrađene isprave. Obaveza je notara da stranke pouči o svim nasljednopravnim posljedicama ugovora o nasljeđivanju, kao i mogućnostima njegovog raskida ili opoziva.

Prestanak ugovora o nasljeđivanju**Član 130. (osporena odredba)**

(1) Ugovor o nasljeđivanju stranke mogu raskinuti sporazumom koji mora biti u formi notarski obrađene isprave.

(2) Ukoliko brak prestane razvodom ili poništenjem, odnosno ako prestane vanbračna zajednica, prestaje i ugovor o nasljeđivanju, osim ako u samom ugovoru nije određeno drukčije.

(3) Jednostrani raskid ili opoziv ugovora o nasljeđivanju nije dopušten, osim ako je zakonom drukčije određeno.

(4) Jedna ugovorna strana može pobijati ugovor o nasljeđivanju ukoliko su pri njegovom zaključivanju postojale mane volje.

Jednostrani raskid ili opoziv ugovora**Član 131. (osporena odredba)**

(1) Ukoliko je nasljeđivanje jedne strane ugovorom o nasljeđivanju bilo uslovljeno ispunjenjem obaveze druge strane, ugovor se zbog neizvršenja može jednostrano raskinuti po opštim pravilima obligacionog prava.

(2) Ako su nakon zaključenja ugovora o nasljeđivanju na strani jedne ugovorne strane ispunjene pretpostavke za isključenje iz nasljeđivanja ili i prije toga, a druga ugovorna strana za to nije znala, druga ugovorna strana može u zakonom propisanoj formi izvršiti isključenje iz naslijeđa, čime se smatra da je izvršila opoziv svojih raspolaganja u ugovoru o nasljeđivanju, osim ako prilikom isključenja izričito ne odredi da se isključenje ne odnosi na dio obuhvaćen ugovorom o nasljeđivanju.

(3) Jednostrani opoziv mora biti učinjen u formi notarski obrađene isprave i saopšten drugoj strani, inače ne proizvodi djelovanje.

(4) Lice koje je nedostojno za nasljeđivanje ne može steći ništa ni na osnovu ugovora o nasljeđivanju. Prava druge ugovorne strane ostaju nepromijenjena.

Uslov valjanosti sporazuma**Član 136. (osporena odredba)**

(1) Ustupanje i raspodjela imovine u smislu odredaba člana 135. ovog zakona punovažni su samo ako su se sa tim saglasila sva djeca i drugi ustupiteljevi potomci koji će po zakonu biti pozvani da naslijede njegovu ostavinu.

(2) Ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života mora biti sastavljen u formi notarski obrađene isprave.

(3) Potomak koji nije dao saglasnost može je dati naknadno u istoj formi.

(4) Ustupanje i raspodjela imovine ostaju punovažni ako je potomak koji se nije saglasio umro prije ostavitelja, a nije ostavio svojih potomaka, ili se odrekao naslijeđa, ili je isključen iz naslijeđa, ili je nedostojan.

Forma**Član 147. (osporena odredba)**

(1) Ugovor o doživotnom izdržavanju mora biti zaključen u formi notarski obrađene isprave.

(2) Obaveza je notara da stranke pouči o nasljednopravnim posljedicama ugovora o doživotnom izdržavanju i u ispravi naznači da je tako postupljeno.

Odricanje od naslijeđa**Član 163. (osporena odredba)**

(1) Nasljednik se može odreći od naslijeđa izjavom u formi notarski obrađene isprave ili izjavom datom na zapisnik kod suda do donošenja prvostepene odluke.

(2) Odricanje važi i za potomke onoga koji se odrekao od naslijeđa ako nije izričito izjavio da se odriče samo u svoje ime.

(3) Ako su potomci maloljetni, za ovo odricanje nije potrebno odobrenje starateljskog organa.

(4) Nasljednik koji se odrekao od naslijeđa samo u svoje ime smatra se kao da nikad nije bio nasljednik.

(5) Ako se odreknu od naslijeđa svi nasljednici koji u trenutku smrti ostavitelja pripadaju najbližem nasljednom redu, na nasljedstvo se pozivaju nasljednici sljedećeg nasljednog reda. Za slučaj da se nasljedstva odreknu ostali nasljednici prvog nasljednog reda, bračni drug ostaje u prvom nasljednom redu.

Odricanje od naslijeđa koje nije otvoreno**Član 167. (osporena odredba)**

(1) Odricanje od naslijeđa koje nije otvoreno nema nikakvo pravno djelovanje.

(2) Izuzetno od odredbe stava 1. ovog člana, potomak koji može samostalno raspolagati svojim pravima može se ugovorom sa pretkom odreći od naslijeđa koje bi mu pripalo poslije smrti pretka. Isto vrijedi i za slučaj kad se bračni drug odriče od naslijeđa koje bi mu kao bračnom drugu pripalo nakon smrti njegovog bračnog druga.

(3) Za punovažnost ovog ugovora potrebno je da bude sastavljen u formi notarski obrađene isprave.

(4) Odricanje važi i za potomke onoga koji se odrekao, ako ugovorom o odricanju ili naknadnim sporazumom nije što drugo određeno.

Pravo nasljednog dijela prije diobe**Član 176. (osporena odredba)**

(1) Nasljednik može prije diobe ili prije pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju prenijeti svoj nasljedni dio, potpuno ili djelomično, samo na sunasljednike.

(2) Ugovor o prenosu nasljednog dijela mora biti notarski obrađen.

(3) Ugovor nasljednika sa licem koje nije nasljednik o ustupanju nasljednog dijela obavezuje nasljednika samo da po izvršenoj diobi preda svoj dio saugovoratelja, odnosno po pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju prenese svoj dio na saugovorača.

Nasljednička izjava

Član 237. (osporena odredba)

(1) Svako je ovlašten, ali niko nije dužan dati nasljedničku izjavu.

(2) Za lice koje nije dalo izjavu o odricanju od naslijeđa smatra se da želi biti nasljednikom.

(3) Lice koje je valjano dalo izjavu da prihvata naslijeđe ne može ga se više odreći.

(4) Nasljedničku izjavu potpisuju, odnosno stavljaju rukoznak nasljednik ili njegov zastupnik.

(5) Ako nasljednik ili njegov zastupnik nije u stanju potpisati nasljedničku izjavu, navest će razlog ovlaštenom licu koje će to zabilježiti u zapisniku.

(6) Izjava o primanju naslijeđa ili o odricanju od naslijeđa koja je podnesena sudu mora biti notarski obrađena, kao i punomoć za davanje nasljedničke izjave. Ovu izjavu ili punomoć sa istim pravnim djelovanjem nasljednik može dati i pred konzularnim predstavnikom ili diplomatskim predstavnikom Bosne i Hercegovine koji obavlja konzularne poslove.

(7) U izjavi treba navesti da li se nasljednik prima, odnosno odriče dijela koji mu pripada na osnovu zakona, na osnovu ugovora o nasljeđivanju ili na osnovu testamenta ili se izjava odnosi na nužni dio.

(8) Ako nasljednik u nasljedničkoj izjavi ne izjavi odnosi li se njegova izjava na ono što mu pripada na osnovu zakona, na osnovu ugovora o nasljeđivanju ili na osnovu testamenta, ili kao nužni dio, smatra se da se izjava odnosi na nasljedstvo po bilo kojem osnovu.

(9) Sud neće zahtijevati nasljedničku izjavu ni od koga, ali nasljednik koji želi dati izjavu može to učiniti usmeno pred ostavinskim sudom na zapisnik, odnosno predajom ostavinskom sudu isprave iz stava 6. ovog člana.

(10) Prilikom davanja izjave o odricanju od naslijeđa ovlaštena lica će nasljednika upozoriti da se može odreći nasljedstva samo u svoje ime, ili i u ime svojih potomaka.

F. Porodični zakon Federacije Bosne i Hercegovine

(„Službene novine Federacije BiH“, br.: 35/05, 41/05 i 31/14)

Član 238. (osporena odredba)

(1) Organ starateljstva, vodeći računa o dobrobiti djeteta, nastojat će da se roditelji sporazumiju o visini, odnosno o povišenju doprinosa za izdržavanje djeteta kada to zahtijevaju povećane potrebe djeteta ili to omogućavaju bolje materijalne prilike roditelja.

(2) Sporazum iz stava 1. ovog člana roditelji mogu zaključiti i pred notarom u formi notarski obrađene isprave. Notar je dužan ovu ispravu dostaviti organu starateljstva.

(3) Sporazum iz st. 1. i 2. ovog člana ima snagu izvršne isprave.

Član 258. (osporena odredba)

(1) Bračnim ugovorom mogu se urediti imovinskopravni odnosi bračnih drugova prilikom sklapanja braka, kao i tokom trajanja bračne zajednice.

(2) Za punovažnost ugovora nužno je da isprava bude notarski obrađena.

G. Zakon o izvršnom postupku

(„Službene novine Federacije BiH“, br.: 32/03, 52/03, 33/06, 39/06, 39/09, 35/12 i 46/16)

Član 23. (osporena odredba)

Izvršna isprava

(1) Izvršne isprave su:

1) izvršna odluka sudova i izvršno sudsko poravnanje;

2) izvršna odluka donesena u upravnom postupku i poravnanje u upravnom postupku ako glasi na ispunjenje novčane obaveze, ukoliko zakonom nije drukčije određeno,

3) izvršna notarska isprava;

4) druge isprave koje su zakonom određene kao izvršne isprave.

(2) Pod izvršnom ispravom iz stava 1. ovog člana smatra se svaka takva isprava donesena u Bosni i Hercegovini.

H. Zakon o obligacionim odnosima

(„Službeni list SFRJ“, br.: 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, „Službeni list RBiH“, br.: 2/92, 13/93 i 13/94 i „Službene novine Federacije BiH“, br. 29/03 i 42/11)

OSNOVNI PRINCIPI

Sloboda uređivanja obligacionih odnosa

Član 10.

Učesnici u prometu slobodno uređuju obligacione odnose, a ne mogu ih uređivati suprotno Ustavu Republike Bosne i Hercegovine prinudnim propisima te moralu društva.

I – SAGLASNOST VOLJA

Kad je ugovor zaključen

Član 26.

Ugovor je zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora.

VI - FORMA UGOVORA

Neformalnost ugovora

Član 67.

(1) Zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je zakonom drukčije određeno.

(2) Zahtjev zakona da ugovor bude zaključen u određenoj formi važi i za sve kasnije izmjene ili dopune ugovora.

(3) Ali su punovažne kasnije usmene dopune o sporednim tačkama o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno ukoliko to nije protivno cilju radi koga je forma propisana.

(4) Punovažne su i kasnije usmene pogodbe kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze jedne ili druge strane, ako je posebna forma propisana samo u interesu ugovornih strana.

Raskidanje formalnih ugovora

Član 68.

Formalni ugovori mogu biti raskinuti neformalnim sporazumom, izuzev ako je za određeni slučaj zakonom predviđeno što drugo ili ako cilj zbog koga je propisana forma za zaključenje ugovora zahtijeva da raskidanje ugovora bude obavljeno u istoj formi.

Ugovorena forma

Član 69.

(1) Ugovorne strane mogu se sporazumjeti da posebna forma bude uslov punovažnosti njihovog ugovora.

(2) Ugovor za čije je zaključenje ugovorena posebna forma može biti raskinut, dopunjen ili na drugi način izmijenjen i neformalnim sporazumom.

(3) Ako su ugovorne strane predvidjele posebnu formu samo da osiguraju dokaz svoga ugovora, ili da postignu što drugo, ugovor je zaključen kad je postignuta saglasnost o njegovoj sadržini, a za ugovarače je u isto vrijeme nastala obaveza da ugovoru dadu predviđenu formu.

Sankcija nedostatka potrebne forme

Član 70.

(1) Ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi nema pravno dejstvo ukoliko iz cilja propisa kojim je određena forma ne proizilazi što drugo.

(2) Ugovor koji nije zaključen u ugovorenoj formi nema pravno dejstvo ukoliko su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom.

Pretpostavka potpunosti isprave

Član 71.

(1) Ako je ugovor zaključen u posebnoj formi, bilo na osnovu zakona bilo po volji stranaka, važi samo ono što je u toj formi izraženo.

(2) Ipak, biće punovažne istovremene usmene pogodbe o sporednim tačkama o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno, ukoliko nisu u suprotnosti sa njegovom sadržinom ili ako nisu protivne cilju zbog koga je forma propisana.

(3) Punovažne su i istovremene usmene pogodbe kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze jedne ili obje strane ako je posebna forma propisana samo u interesu ugovornih strana.

Sastavljanje isprave

Član 72.

(1) Kad je za zaključenje ugovora potrebno sastaviti ispravu, ugovor je zaključen kad ispravu potpišu sva lica koja se njim obavezuju.

(2) Ugovarač koji ne zna pisati staviće na ispravu rukoznak ovjeren od dva svjedoka ili od suda, odnosno drugog organa.

(3) Za zaključenje dvostranog ugovora dovoljno je da obje strane potpišu jednu ispravu ili da svaka od strana potpiše primjerak isprave namijenjen drugoj strani.

(4) Zahtjev pismene forme je ispunjen ako strane izmjenjuju pisma ili se sporazumiju teleprinterom ili nekim drugim sredstvom koje omogućava da se sa izvjesnošću utvrde sadržina i davalac izjave.

Kad je izvršen ugovor kome nedostaje forma

Član 73.

Ugovor za čije se zaključenje zahtijeva pismena forma smatra se punovažnim iako nije zaključen u toj formi ako su ugovorne strane izvršile, u cjelini ili u pretežnom dijelu, obaveze koje iz njega nastaju, osim ako iz cilja zbog koga je forma propisana očigledno ne proizilazi što drugo.

8. Sudska praksa

8.1. Presuda Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 30/16 od 20.04.2016. godine).

8.2. Rješenje Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 08.07.2016. godine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 59/16 od 29.07.2016. godine).

8.3. Rješenje Ustavnog suda Federacije broj: U-15/10 od 05.12.2016. godine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 8/17 od 03.02.2017. godine).

8.4. Rješenje Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 20.12.2017. godine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 29/18 od 18.04.2018. godine).

8.5. Odluka o dopustivosti Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj: AP-2481/16 od 07.03.2017. godine.

8.6. Odluka o dopustivosti Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj: AP-2567/16 od 16.02.2018. godine, sa Zaključkom i Ispravkom od 23.04.2018. godine.

9. Činjenično stanje i stav Ustavnog suda Federacije

Analizirajući navode zahtjeva, odgovora na zahtjev, usmena izlaganja stranaka u postupku i punomoćnika zainteresovanih lica te isključivo priloge koje ovaj sud barem dijelom smatra relevantnim, utvrđeno je činjenično stanje, te donesena odluka kao u izreci iz sljedećih razloga:

9.1. Suština navoda zahtjeva se može u relevantnom dijelu svesti na sljedeće: zahtjevom se traži ocjena kompletnih odredbi zakona navedenih u izreci ove presude; zahtjevom se osporava njihova ustavnost bazirano na dva ključna elementa, a to su da su osporene odredbe zakona proistekle iz ranije važeće odredbe člana 73. Zakona o notarima i da, imajući u vidu da je navedena odredba ocijenjena

neustavnom, njenu pravnu sudbinu trebaju slijediti i osporene odredbe zakona jer više ne postoji pravni osnov za njihovu primjenu; da su osporene odredbe zakona u nesaglasnosti sa određenim ustavnim pravima kao što su pravo na imovinu, zabrana diskriminacije, jednakost pred zakonom i dr., koje su narušene imajući u vidu rad notarijata kao javne službe u smislu opsega poslova koji obavlja notar, te da se navedeno direktno kosi sa autonomijom volje građana. Punomoćnik zainteresovane Advokatske komore se pridružio navodima zahtjeva insistirajući na pitanju autonomije volje građanina prema Zakonu o obligacionim odnosima u odnosu na pojedine osporene odredbe Zakona.

Ustavni sud Federacije primjećuje da zahtjevom nisu obuhvaćeni niti su osporeni ostali zakoni koji propisuju obaveznu notarski obrađenu ispravu (npr. Zakon o faktoringu, objavljen u „Službenim novinama Federacije BiH“, broj: 14/16), kao niti sve odredbe u zakonima koji se dijelom osporavaju (npr. član 22. Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine), ali je ovaj sud u smislu člana 13. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine ograničen navodima podnesenog zahtjeva u tom pravcu.

9.2. S druge strane, punomoćnici druge strane u postupku su insistirali na činjenici da osnov za donošenje osporenih odredbi zakona jeste Ustav, a ne ranije važeći član 73. Zakona o notarima; da ne postoji hijerarhija zakona, niti ustavni pojam „sistemski zakon“; da podnosilac zahtjeva nije opredijelio zahtjev na način da se o njemu može meritorno odlučivati; da je pitanje uvođenja tzv. „latinskog notarijata“ u isključivoj nadležnosti zakonodavca tako da ovaj sud ne može o istom raspravljati ni u ovom predmetu; da kako u ranijoj odluci Suda nije ocijenjena kao neustavna forma „notarski obrađena isprava“ tako se pred ovim sudom ne može uspješno postavljati pitanje ustavnosti osporenih odredbi zakona; da ovaj sud nije nadležan da ocjenjuje ustavnost nekog propisa sa stanovišta eventualne harmonizacije propisa što je u nadležnosti zakonodavca; te konačno, da smatraju da Sud može i da sačeka sa donošenjem odluke do izvršenja Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, jer to može biti prethodno pitanje. U suprotnom smatraju da treba donijeti odluku kojom se utvrđuje da su osporene odredbe zakona u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine. Punomoćnik Notarske komore koji se pridružuje navodima druge strane u postupku je osim toga istakao i da uporište za uvođenje notarski obrađene isprave u pojedine osporene zakonske odredbe nalazi i u Zakonu o obligacionim odnosima.

9.3. U toku ovog postupka od strane stranaka i zainteresovanih lica, te po zahtjevu Ustavnog suda Federacije od strane Predstavničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine i Federalnog ministarstva pravde dostavljeni su brojni prilozi i dokumentacija. Ustavni sud Federacije je stava da većina priloga nije relevantna za donošenje odluke u ovom predmetu, što će nadalje ukratko i obrazložiti.

9.3.a) Prilozi punomoćnika podnosioca zahtjeva u vidu dopisa Notarske komore, te korespondencija unutar Notarske komore nisu relevantni za ovaj postupak, kao takvi nemaju svojstvo dokaza za ovo ustavnosudsko odlučivanje jer se i ne odnose na pitanje ocjene ustavnosti prema podnesenom zahtjevu.

9.3. b) Prilozi u vidu dopisa Opštinskog suda u Zenici od 10.06.2016. godine koji je dostavljen i ovom sudu, kojim se postavljaju brojna pitanja, a između ostalih da li je neko od ovlaštenih lica podnio ovom sudu zahtjev za ocjenu ustavnosti svih ostalih zakona, naročito vezano za konkretne odredbe Zakona o stvarnim pravima, Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine i Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, te kojim se daje inicijativa da se podnese zahtjev za ocjenu ustavnosti i predlaže pokretanje postupka ocjene ustavnosti odredaba zakona pomenutih u obrazloženju presude ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, relevantno je isključivo u smislu utvrđivanja činjenice da je u primjeni odredbi Zakona o notarima i ovdje osporenih zakona došlo do „konfuzije“, odnosno da redovni sud u tom pravcu problematizuje pitanje vršenja svojih nadležnosti.

9.3.c) Pokazaoci iz poreskih uprava u Federaciji Bosne i Hercegovine u odnosu na promet nepokretnosti koje je prezentovao punomoćnik podnosioca zahtjeva, kao i iz određenih opštinskih sudova u Federaciji Bosne i Hercegovine, a koji pokazuju procentualno učešće advokature u odnosu na samostalno sačinjavanje takvih ugovora od strane građana prije donošenja Zakona o notarima, pri čemu je manji procenat takvih pravnih poslova sačinjen od strane advokata, relevantan je isključivo u dijelu u kojem se od strane ovog suda može zaključiti i potvrditi njegov stav i iz ranije Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, da se u ovom slučaju ne radi o „sukobu“ između notarijata i advokature, da u tom pravcu opseg poslova koji je zakonodavac dodijelio notarijatu izuzimajući, prema navodima podnosioca zahtjeva, advokaturu iz tog procesa, nije pitanje kojim se bavio ili će se baviti ovaj sud. Isto se odnosi i na priloge koje je u tom pravcu dostavila druga strana u postupku. Ovaj sud posmatra navedeno u kontekstu prava građanina, odnosno fizičkih i pravnih lica koja su u određenom ugovornom odnosu i legitimnosti cilja za uvođenje obaveze notarski obrađene isprave u gotovo sve segmente pravnog života u Federaciji Bosne i Hercegovine. Iz navedenog se samo može zaključiti da je prije stupanja na snagu Zakona o notarima, najveći procenat sačinjenih privatnih isprava u obliku ugovora o prenosu prava vlasništva sačinjen od samih ugovornih strana (fizičkih ili pravnih lica), a pretežan broj (procentualno gotovo u cijelosti) akata za upis u sudski registar pravnih lica sačinjen od strane tih pravnih lica.

9.3.d) Brojni zakoni iz različitih oblasti koji su na snazi u entitetu Republika Srpska, kao i zakoni koji tretiraju oblast notarijata ili javnog bilježništva u zemljama u susjedstvu i drugi posebni zakoni, relevantni su isključivo u dijelu koji pokazuje da su različite države (misli se na susjedne države) na drugačiji način regulisale ovo pitanje. U pitanju su ili zemlje Evropske unije kao što je Republika Hrvatska ili zemlje koje su u kandidatskom ili sličnom statusu, pa se iz navedenog može samo zaključiti da prigovor, odnosno navod druge strane u postupku da je tu oblast trebalo regulisati zbog evropskih integracija Bosne i Hercegovine, ne stoji u smislu toga da je jasno da niti jednim međunarodnim aktom relevantnim za ovaj proces nije zahtijevano niti propisano koji tip notarijata treba da bude uveden na teritoriju i Federacije Bosne i Hercegovine, odnosno kakva konkretna

zakonodavna rješenja su nužna, nego je to ostavljeno na slobodnu procjenu zakonodavca. Stoga se i ne može argumentovano pozivati na tu činjenicu za rješavanje ovog ustavnosudskog predmeta. Istovremeno analizirajući u tom pravcu odluke Ustavnog suda Republike Srpske i Apelacionog suda Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, te zakone koji su na snazi u Republici Srpskoj, jedino što se može meritorno zaključiti je da pomenuti sudovi nisu rješavali postavljena pitanja u meritumu, tako da se ne može pozivati na različitu praksu sudova u Bosni i Hercegovini. Takođe, a u skladu sa organizacijom vlasti u Bosni i Hercegovini, kao i u Federaciji Bosne i Hercegovine, ova materija je u isključivoj nadležnosti entiteta, a pitanje harmonizacije entitetskih propisa na nivou cijele Bosne i Hercegovine, sem u dijelu u kojem ovaj sud potvrđuje da je to dobra intencija, nije relevantno za rješavanje ovog predmeta. Odluke Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, izuzev apelacija kojima se „osporava“ ranija presuda ovog suda, a koje pokazuju izuzetnu upornost zakonodavca u smislu ne izvršavanja konačne i obavezujuće presude ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, ni na koji način ne doprinose utvrđivanju relevantnih činjenica za ovaj predmet.

9.3.e) Prilozi druge strane u postupku u vidu Ekonomske studije o notarijatu, stručnih članaka iz te oblasti, izvoda iz zaključaka sa konferencija itd., iako zanimljivo pravno štivo, nisu relevantni i nemaju status dokaza u ovom ustavnosudskom predmetu. Naime, oni se u ključnom bave isključivo promovisanjem „latinskog notarijata“ u Federaciji Bosne i Hercegovine i njegovim uspjesima, kao i istorijatom notarske službe. Po mišljenju ovog suda pretežno predstavljaju materiju zagovaranja za uvođenje tog tipa notarijata, i ne mogu biti od značaja u rješavanju ovog konkretnog predmeta.

9.3.f) Ustavni sud Federacije je pribavio, odnosno zatražio podatke od Federalnog ministarstva pravde i Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine za dostavljanje obrazloženja koje je prethodilo donošenju osporenih zakona, te je imalo u vidu obrazloženja Zakona o stvarnim pravima, Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine i dr. Ustavni sud Federacije konstatuje da obrazloženja ovlaštenog predlagача zakona koja su prethodila njihovom usvajanju, suštinski ne tretiraju razloge pojedinih zakonskih rješenja koja su ovdje osporena.

9.3.g) Takođe, zatražena je informacija o izvršenju presude ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine. Od strane punomoćnika Federalnog ministarstva pravde dostavljen je u formi prednacrtа Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, koji se nalazi u parlamentarnoj proceduri. To Ministarstvo je predložilo da ovaj sud zastane sa daljim postupanjem u ovom predmetu do odlučivanja Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine o pomenutom zakonu. Istovremeno je navedeno da je pravno neosnovan navod da je pravni osnov za donošenje osporenih odredbi zakona neki drugi zakon.

Iz ovog teksta Prednacrtа, koji je u maju 2018. godine dostavljen u parlamentarnu proceduru, a radi, kako je navedeno, usaglašavanja sa presudom ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, vidljivo je da se ovaj put

ovlaštени predlagач zakona opredijelio za potpuno drugačije rješavanje pitanja notarijata kao javne službe. Obaveza notarski obrađene isprave je predložena u odnosu na raspolaganje imovinom maloljetnih i poslovno nesposobnih lica i pravne poslove kojima se obećava neka činidba kao poklon s tim što se nedostatak notarske forme, u tom slučaju nadomještava izvršenjem obećane činidbe. Uvodi se postupak solemnizacije (potvrđivanja) isprave kod pravnih poslova regulisanja imovinskih odnosa između bračnih i vanbračnih drugova, prenosa ili sticanja vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama i kada su u pitanju osnivačka akta i promjena statuta privrednih društava, koja, po predloženom rješenju, mogu sačinjavati i druga lica, a biti potvrđena od strane notara po zakonskoj proceduri kada, ukoliko je isprava sačinjena u skladu sa zakonom, notarskom potvrdom dobija snagu javne isprave. U ovom dijelu, uz uvažavanje argumenata ovlaštenog podnosioca zahtjeva, Ustavni sud Federacije je sadržaj predloženog teksta Prednacrtа sagledao isključivo u svjetlu potvrđene činjenice da ne stoje argumenti da postoji „opasnost“ po pravni život u Federaciji Bosne i Hercegovine i pravnu sigurnost i stabilnost u osporenim oblastima, ukoliko se oblast notarijata uredi i na drugačiji način. Na takvoj kvalifikaciji su insistirali punomoćnici druge strane u postupku, te pretežni dio svojih izlaganja i usmjerili na, u suštini, ponovno osporavanje odnosno dovođenje u pitanje presude ovog suda u predmetu broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, u odnosu na ranije važeći član 73. Zakona o notarima.

9.4. Ustavni sud Federacije podsjeća da je Presudom broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine raniji član 73. Zakona o notarima ocijenjen neustavnim. Presuda donesena te godine, još nije izvršena, odnosno tek u maju 2018. godine je od strane Vlade Federacije Bosne i Hercegovine utvrđen tekst Nacrt Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima i upućen u parlamentarnu proceduru. U međuvremenu, od donošenja navedene presude pa do danas, zakonodavac je kao druga strana u tom postupku u dva navrata pred ovim sudom tražio preispitivanje citirane presude u odnosu na član 73. Zakona o notarima. Rješenjima ovog suda broj: U-15/10 od 08.07.2016. i 05.12.2016. godine ovaj sud je odbio prijedloge o preispitivanju citirane presude. U međuvremenu je, zakonodavac pokrenuo i apelaciju pred Ustavnim sudom Bosne i Hercegovine u odnosu na citiranu presudu ovog suda, koja je u predmetu broj: AP-2481/16 tog suda Odlukom o dopustivosti od 07.03.2017. godine odbačena kao nedopuštena, jer po opštepoznatom stavu i tumačenju nadležnosti Ustavnog suda Bosne i Hercegovine taj sud nije nadležan za preispitivanje presuda/odluka entitetskih ustavnih sudova u apstraktnoj kontroli ustavnosti. No, gotovo istovremeno, Notarska komora putem većeg broja notara, takođe je podnijela apelaciju protiv pomenute presude, iako nije niti bila stranka u tom postupku, kao što nije niti u ovom. Slijedom već utvrđenog stava Ustavni sud Bosne i Hercegovine je Odlukom broj: AP-2567/16 od 16.02.2018. godine istu odbacio kao nedopuštenu iz istih razloga.

Rješenjem ovog suda broj: U-15/10 od 20.12.2017. godine utvrđeno je da Presuda Ustavnog suda Federacije, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine nije izvršena.

Imajući u vidu sve navedene činjenice, radnje koje je zakonodavac preduzimaо, te činjenicu da je u cilju izvršenja pomenute presude tek u maju 2018. godine Vlada Federacije

Bosne i Hercegovine kao ovlaštени predlagač dostavila zakonodavcu tekst u vidu Nacrta Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, Ustavni sud Federacije decidno ističe da stanje neustavnosti u odnosu na ovu oblast i u odnosu na odredbe Zakona o notarima koje su ocijenjene neustavnim, a koje se prema sili Ustava Federacije Bosne i Hercegovine ne mogu primjenjivati od dana objave presude u „Službenim novinama Federacije BiH“, traje izuzetno dugo i direktno predstavlja kršenje odredbe o konačnosti i obaveznosti odluka ovog suda koja je ustavni imperativ. Bez poštivanja i izbjegavanjem ili neosnovanim odugovlačenjem izvršenja presuda ovog suda, a u konkretnom slučaju ocjenjujemo da je došlo do grubog kršenja razumnog roka za izvršenje presude ovog suda, ne može se govoriti o ustavnosti i zakonitosti u Federaciji Bosne i Hercegovine koja je ključ za društvo zasnovano na principima vladavine prava.

Osporene odredbe zakona u ovom postupku, ne samo prema navodima podnosioca koji ih direktno povezuje sa Presudom ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, nego i dijelom prema navodima druge strane u postupku u kojem je jedan od prijedloga da se zastane sa odlučivanjem u ovom predmetu do eventualnog usvajanja Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, što je stav i ovlaštenog predlagača zakona, potvrđuje činjenicu da je rješavanje u ovom ustavnosudskom predmetu neodvojivo od pitanja posljedica neustavnosti ranije odredbe člana 73. Zakona o notarima. Ustavni sud Federacije utvrđuje da je Zakon o notarima sistemski zakon, što je pojam opšteprihvaćen u pravnoj teoriji, da kao takav sadrži materijalnopravne i procesnopravne, te organizacione norme kojim se na sveobuhvatan način propisuje notarijat u Federaciji Bosne i Hercegovine. Stoga je neprihvatljiv argument druge strane u postupku koji se svodi na to da taj zakon, odnosno ranije važeća odredba člana 73. Zakona o notarima, nije bila ili nije, a takođe ne može biti osnov za donošenje ovih posebnih zakonskih odredbi koje su osporene u ovom predmetu. U formalnopravnom smislu svakako da je osnov za donošenje svih zakona od strane zakonodavca sadržan u Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine. U konkretnom slučaju suštinski je osnov za propisivanje obaveznosti notarski obrađene isprave upravo u sistemskom zakonu koji tretira oblast notarijata, a to je Zakon o notarima. Pri tome se ne dovodi u pitanje hijerarhija zakona koja ne postoji u ustavnopravnom životu u Federaciji Bosne i Hercegovine. No, Ustavni sud Federacije podsjeća da su u Federaciji Bosne i Hercegovine na snazi zakoni (primjera radi Zakon o principima lokalne samouprave u Federaciji Bosne i Hercegovine, objavljen u „Službenim novinama Federacije BiH“, br.: 49/06 i 51/09), koji nalažu usklađivanje drugih zakona, takođe sa zakonom koji je u formalnopravnom smislu iste pravne snage. Ustavni sud Federacije podsjeća na navode ovlaštenog predlagača, pa i druge strane u postupku da će, po donošenju izmjena Zakona o notarima biti nužno usaglasiti osporene odredbe zakona sa izmijenjenim tekstom Zakona o notarima. Ustavni sud Federacije takođe podsjeća na obrazloženje Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, u dijelu koji glasi: „Kao što je naprijed obrazloženo osporena odredba člana 73. Zakona je stoga u cijelosti ocijenjena neustavnom, te danom objave u „Službenim novinama Federacije BiH“, odredbe koje su

ocijenjene takvim više nisu na snazi. U vezi s tim kako je u međuvremenu donesen jedan broj posebnih zakona koji su propisivali obaveznu notarsku obradu određenih pravnih poslova, a kako zakonski osnov u ovom sistemskom zakonu, po kojem je ta mogućnost propisana više ne postoji, te se implikacije ove ustavnosudske odluke proširuju i na posebne odredbe“. Primjera radi Zakon o osiguranju („Službene novine Federacije BiH“, broj: 23/17) stupio je na snagu osmog dana od dana objavljivanja u službenom glasilu tj. dana 06.04.2017. godine, nakon što se odredba ranijeg člana 73. Zakona o notarima nije mogla primjenjivati. Očigledno je da je donijet od strane zakonodavca primjenom njegovih ustavnih zakonodavnih ovlaštenja, ali i da je ranije važećom odredbom člana 73. Zakona o notarima bila propisana mogućnost donošenja „budućih zakonskih rješenja“, koja će propisivati obaveznu notarski obrađenu ispravu. Kako jasno proizilazi iz navedenog dijela obrazloženja Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, implikacije te presude direktno se proširuju i na ovakvu zakonodavnu aktivnost zakonodavca. Ustavni sud Federacije ne nalazi da je, imajući u vidu sve činjenice ovog predmeta, potrebno da utvrđeni i obrazloženi stav u toj presudi koriguje ili mijenja.

9.5. Ustavni sud Federacije, iako nerado, u rješavanju ovog konkretnog ustavnosudskog predmeta, imajući u vidu sve prethodno navedene činjenice, osporene odredbe Zakona i to dijelu u kojem se imperativno propisuje isključivo obaveza notarski obrađene isprave u različitim oblastima, mora posmatrati i u kontekstu usaglašenosti zakona kao jednom od principa za uspostavu vladavine prava i riješiti ovu ustavnopravnu situaciju. Bjelodano je utvrđena činjenica da je osporenima odredbama zakona u dijelu kako je to odlučio ovaj sud, narušen osnovni princip, a to je princip vladavine prava, koji uključuje pravnu sigurnost i stabilnost. Kao što je dijelom obrazloženo i u presudi ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, prema jurisprudenciji Evropskog suda za ljudska prava, osnovni princip ocjene zakona je, osim principa obavezne dostupnosti, preciznosti i predvidljivosti, ključni da je zakonsko rješenje u skladu sa vladavinom prava. Vladavina prava u tom konvencijskom smislu podrazumijeva da su zakonska rješenja donesena u cilju razvoja demokratskih institucija u društvu, uz poštivanje principa nužnosti i srazmjernosti. U ustavnopravnom smislu vladavina prava podrazumijeva obavezu zakonodavca da donosi zakone u najboljem javnom i društvenom interesu, koji pritom, moraju biti međusobno usklađeni. I iz navoda ovlaštenog predlagača zakona, Federalnog ministarstva pravde proizilazi da će eventualno donošenjem Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o notarima kako je predložen, zahtijevati istovremenu zakonodavnu aktivnost na usklađivanju i drugih posebnih zakona, od kojih su neki ovdje i osporeni. Na isti način, nepostojanje u pravnom životu odredbe člana 73. Zakona o notarima, a kojom se propisivala i regulisala nadležnost notara u smislu obaveznosti notarski obrađene isprave za određene pravne poslove, konsekventno je proizvodila posljedicu u vidu nužnosti da se u razumnom roku citirana odredba izmijeni u skladu sa uputstvima iz obrazloženja presude ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine i istovremeno posebni zakoni kojima je in concreto propisana obaveza notarski obrađene isprave, usaglase sa sistemskom, izmijenjenom odredbom o nadležnosti notara.

Kako, međutim, do toga u nerazumno dugom vremenskom periodu nije došlo, a iz utvrđenih činjenica se zaključuje i da zakonodavna aktivnost u pogledu izvršenja ranije presude ovog suda je tek u nekoj početnoj fazi, koju bi trebala slijediti zakonodavna aktivnost u odnosu na ove posebne odredbe iz posebnih zakona koje se u suštinskom smislu naslanjaju na nadležnost notarijata za sačinjavanje notarski obrađene isprave, to je ovaj sud ovo stanje ozbiljnog kršenja ustavnosti dugog trajanja, morao riješiti. Navedeno je „iako nerado“, jer je međusobno usklađivanje zakona direktna obaveza i nadležnost zakonodavca. No, u ovakvoj ustavnopravnoj situaciji, Ustavni sud Federacije je slijedeći vrhunski ustavni princip vladavine prava, utvrdio da osporene odredbe zakona iz izreke presude, isključivo u onim dijelovima u kojima ne ostavljaju nikakvu mogućnost ugovornim stranama koje sklapaju određeni pravni posao, a kao takve nisu propisane niti u Zakonu o notarima, nisu u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

Ustavni sud Federacije ne smatra da je potrebno da ponavlja argumentaciju iz konačne i obavezujuće Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine, koja je u odnosu na ovdje osporene odredbe Zakona pretežnim dijelom relevantna i za rješavanje po ovom predmetu.

Ustavni sud Federacije u tom pravcu može da dopuni da argument druge strane u postupku da u procesu evropskih integracija u Bosni i Hercegovini, i entitet Federacija Bosne i Hercegovine je bio obavezan da uvede notarijat kao javnu službu, da ga ne osporava, naprotiv. No, niti jednim dokumentom nije, niti može biti propisana obaveza, kojom se nalaže državi u kojem obimu i na koji način, te koji od modusa notarijata će smatrati najprimjerenijim i propisati ga. Takođe, Ustavni sud Federacije ponovno ističe da je stanovišta da je harmonizacija propisa iz određenih oblasti na nivou Bosne i Hercegovine poželjna. No, činjenica da je dijelom, na prostoru drugog entiteta, donesen Zakon o notarima i posebni zakoni kojima se preferira tzv. „latinski tip notarijata“, te da se ni Ustavni sud Republike Srpske, niti Apelacioni sud Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine nisu bavili tim pitanjem (donošenjem procesnih odluka, neprihvatanjem inicijative i nisu razmatrali postavljena pitanja o notarijatu u meritumu), nisu u konkretnom slučaju takve prirode da bi uticale na donošenje ove ustavnosudske odluke. Pri tom, činjenica da je u zemljama u susjedstvu, koje su ili dio Evropske unije, kao što je Republika Hrvatska ili takođe kao i Bosna i Hercegovine u procesu pridruživanja, Republika Srbija i Republika Crna Gora, uvedena notarska služba sa potpuno drugačijim uređenjem nadležnosti notara, jeste zanimljiva sa stanovišta uporednog prava, ali ne može biti i nije od ključnog značaja za rješavanje ovog ustavnosudskog predmeta.

9.6. Argumentacija druge strane u postupku da od strane ovog suda nije ocijenjena kao neustavna forma notarski obrađene isprave u prethodnom postupku, tako se ne može pokretati ustavnosudska zaštita u ovom konkretnom postupku nije prihvatljiva, osim u dijelu u kojem i druga strana u postupku, suprotno argumentaciji kojom osporava „vezu“ između predmeta u kojem je ocijenjena ustavnost pojedinih odredbi Zakona o notarima sa ovim postupkom, posredno ovim potvrđuje da se suština rješavanja po ovom ustavnosudskom predmetu ne može odvojiti od konačne i

obavezujuće presude u predmetu ovog suda broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine. Iz izreke ove presude jasno proizilazi da je pitanje notarski obrađene isprave posmatrano u odnosu na osporene odredbe isključivo u kontekstu davanja ekskluziviteta za takvu strogu formu zaključenja pravnih poslova u gotovo svim sferama ugovaranja, a ne u kontekstu koji mu pridaje druga strana u postupku.

Pri svemu ovome, treba imati na umu da je propisivanje stroge forme pravnih poslova izuzetak u materiji građanskog i poslovnog (trgovačkog, privrednog) prava, u kojoj uopšteno dominira princip slobode (autonomije) volje i slobodne dispozicije.

Kako takvi pravni poslovi podrazumijevaju disponiranje privatnim pravima, svako ograničavanje i otežavanje takvog disponiranja od strane zakonodavca mora biti sa najvećom pažnjom odmjereno i nesumnjivo zasnovano na javnom interesu. Upravo zato, svako propisivanje takvih ograničenja mora da se dovede u vezu sa ustavnim i zakonskim garancijama koje stoje na strani građana, odnosno pravnih subjekata i njihove slobodne dispozicije svojim privatnim pravima, ali i sa onim garancijama koje stoje na strani zaštite njihove privatnosti uopšte. Jer, te garancije zapravo omogućavaju da se realizuje jedno od najbitnijih ličnih svojstava (kapaciteta) pravnih subjekata: njihova poslovna sposobnost, kao pravna podloga na kojoj oni, upravo svojom slobodnom voljom, djeluju radi ostvarivanja svojih životnih i poslovnih interesa.

Integritet te slobode uređivanja obligacionih odnosa ne može se odvojiti od ustavnih garancija primjene „najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda“ utvrđenih samim ustavom ili međunarodnim pravnim instrumentima koji imaju ustavni rang, niti se može izolovati od ustavne garancije na „jednakost pred zakonom“. Ne može ga se, isto tako, odvojiti i izolovati ni od garancije prava na privatnost, jer se ta krupna garancija u svome aspektu zaštite privatnosti s obzirom na imovinske interese, bez sumnje, uz sve ostalo, odnosi i na aktivnosti profesionalne i poslovne naravi. Kada se osporene odredbe promatraju u tome kontekstu, sasvim se jasno ukazuje njihov ograničavajući učinak u svim slučajevima kada one utvrđuju da pravnim subjektima koji su naumili zaključiti valjan pravni posao ili preduzeti valjanu pravnu radnju u disponiranju svojim privatnim pravima ostaje samo jedan put: notarski obrađena isprava. „Oštrina“ tog ograničenja je očevidna, čak i uz punu svijest o tome da se svako subjektivno pravo može zakonom ograničiti zbog „viših“ razloga.

Stoga u ovom predmetu nije, niti može biti upitno pravo zakonodavca da u opštem interesu propisuje ograničenja u privatnopravnoj sferi, ali jeste i treba biti upitno da li su oštrina ovog ograničenja, s obzirom na ranije pravno stanje, te njegova širina, s obzirom na broj osporenih odredbi, u skladu sa gore pomenutim ustavnim garancijama.

Drugačije rečeno, da li su već postojeća ograničenja slobodne dispozicije zbog neophodnosti naročite forme pojedinih pravnih poslova bila tako neefikasna i da li je stepen pravne sigurnosti subjekata i sigurnosti pravnog prometa bio toliko nizak, da je to iziskivalo da se u gotovo cjelokupnom privatnopravnom području pravni subjekti (fizička i pravna lica) liše svake mogućnosti izbora u pogledu načina zaključenja valjanih pravnih poslova i načina

preduzimanja valjanih pravnih radnji i da im se nametne samo forma notarski obrađene isprave?

Ustavni sud Federacije smatra da je inače opravdana i neophodna briga zakonodavca za sigurnost pravnog prometa i pravnu sigurnost pravnih subjekata u privatnopravnim odnosima, u ovom slučaju dobila zakonodavni izraz koji pravni subjekti s pravom mogu percipirati kao „nametnutu brigu“, što je samo po sebi *contradictio in adiecto*, i što stvara logičnu asocijaciju na pravno područje u kojem je „nametnuta briga“ društveni i zakonodavni imperativ kao jedino rješenje: starateljstvo.

Stoga se osporene odredbe moraju posmatrati iz aspekta ograničavanja slobode (autonomije) volje pravnih subjekata, kao njihovog ličnog svojstva (kapaciteta). A to nameće zaključak da je, u odnosu na ranije pravno stanje u kojem je, propisanim strožijom formom, već bila manifestovana briga zakonodavca za stepen pravne sigurnosti i sigurnost pravnog prometa, u pojedinim pravnim poslovima koji to nesumnjivo iziskuju, osporenim odredbama učinjen radikalni korak kojim je, prema stanovištu Ustavnog suda Federacije, narušen delikatni balans između javnog i privatnog interesa.

To je, s jedne strane, rezultovalo neprimjerenim sužavanjem principa slobodne dispozicije, koje u privatnopravnoj sferi predstavlja pravnu vrijednost najvišeg ranga, neodvojivu od integriteta pravnog subjekta. Ali, ne samo to. Sa druge strane, ugroženo je pravo na jednakost pred zakonom onih pravnih subjekata koji, uprkos svojim kvalifikacijama, verifikovanim znanjima i vještinama, ne mogu više raditi ono što su, kao stručnjaci, ranije mogli, a što se, opet, ne može odvojiti od njihovog profesionalnog integriteta.

To osporene odredbe, dovodi u opreku prema ustavnim garancijama uživanja najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda iz člana II.2. i jednakosti pred zakonom iz člana II.2.1.c) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine.

Na osnovu svega iznesenog, odlučeno je kao u izreci ove presude.

Ovu presudu Ustavni sud Federacije donio je većinom glasova u sastavu: Aleksandra Martinović, predsjednica Suda, Vesna Budimir, Mirjana Čučković, dr. sc. Šahbaz Xihanović, prof. dr. Edin Muminović i dr. sc. Kata Senjak, sudije Suda.

Predsjednica Ustavnog suda
Federacije Bosne i Hercegovine

Aleksandra Martinović, v.r.

Na osnovu člana 28. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br. 6/95 i 37/03), a u vezi sa članom 21. Poslovnika Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br. 40/10 i 18/16), u propisanom roku, ulažem

IZDVOJENO MIŠLJENJE

na donesenu Presudu Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U-22/16 od 06.03.2019. godine koja se ima priložiti u Zapisnik sa sjednice i uložiti u predmet, te objaviti u cijelosti u „Službenim novinama Federacije BiH“ zajedno sa citiranim Presudom

Uz uvažavanje većinskog mišljenja mojih kolegica i kolega, ne slažem se sa donesenom Presudom većine zbog čega, glasajući protiv, nisam mogla podržati donesenu odluku.

Moji razlozi za izdvojeno mišljenje podijelila bi u nekoliko dijelova, prvo opredjeljenje zakonodavca u Bosni i Hercegovini (Republici Srpskoj, Federaciji Bosne i Hercegovine i Brčko Distriktu Bosne i Hercegovine) za uvođenje jedne nove institucije kojoj zakonodavac povjerava javna ovlaštenja, približavanje bosanskohercegovačkog zakonodavstva propisima EU, a zatim osvrt na samu donesenu Presudu broj: U-22/16 od 06.03.2019. godine.

U procesu reforme koja se odvija u Bosni i Hercegovini poslije potpisivanja Opšteg okvirnog sporazuma za mir Bosne i Hercegovine, 14.12.1995. godine, država Bosna i Hercegovina opredijelila se da postigne efikasan i moderan pravni sistem koji uvažava, priznaje i prihvata postignute evropske standarde. Na tom reformskom putu značajan doprinos daje i uvođenje notarijata kao nove institucije. Bosanskohercegovački zakonodavac (Parlament Federacije Bosne i Hercegovine, Narodna skupština Republike Srpske i Skupština Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine) se opredijelio da slijedi stečena pozitivna iskustva zemalja EU u ovoj pravnoj oblasti. Pored toga bila su to i pozitivna iskustva u drugim tranzicijskim zemljama u okruženju posebno u Republici Sloveniji, dok su u Republici Hrvatskoj određena rješenja izmijenjena i prilagođena rješenjima većine zemalja EU. Ovo zanimanje u Bosni i Hercegovini je sada jedna nova institucija koja svoje korijene vuče iz perioda Kraljevine Jugoslavije kada je donesen Zakon o javnim bilježnicima (notarima) 1930. godine. Prema paragrafu 52. i 53. spomenutog zakona, nadležnost notara imala je osobine latinskog tipa notarijata kao što je i danas prihvaćeno u Bosni i Hercegovini, a javnobilježnička akta imala su snagu izvršnog naslova. Odlukom AVNOJA 1944. godine ukinut je Zakon o javnom bilježništvu, a ti poslovi tada su preneseni na sudove, organe uprave i advokate. Prema ovom zakonu iz 1930. godine, notar nije državni službenik nego je to bilo lice javnog povjerenja. U socijalističkom periodu od 1945. do 1992. godine nije postojao institut javnog bilježništva u Bosni i Hercegovini iako su mnoge socijalističke zemlje poznavale „državni notarijat“.

Reformske projekte u Bosni i Hercegovini moramo posmatrati i u uskoj vezi sa transformacijom pravnog uređenja i njegovim razvojem od socijalističke države do

slobodne i demokratske tržišne privrede i pravne države, gdje u okviru toga moramo prihvatiti neophodnost da se u cijeloj državi, a ne samo u jednom entitetu uvede na identičan način jedna nova javna služba, a to je notarijat.

Na takav način je osigurana punovažnost i priznavanje isprava, a time i ukupna pravna sigurnost u entitetima i Brčko Distriktu Bosne i Hercegovine. Uvođenje notarijata u Bosni i Hercegovini je takođe i važan korak za integraciju države Bosne i Hercegovine u EU. Za sve buduće države koje žele integraciju u EU važno je da svoje pravno uređenje harmoniziraju sa evropskim pravom. Istina, ne postoji jedinstvena regulativa za notarsku profesiju u državama članicama EU. Ipak, se u većini država članica koje pripadaju takozvanom „kontinentalno-evropskom pravnom krugu“, notarijat podrazumijeva kao javna služba u smislu „latinskog notarijata“. Evropski parlament je u Odluci od 18.01.1994. godine formulisao zajedničke osnovne principe notarske profesije u EU koja je prihvatila i Bosna i Hercegovina¹.

Nadalje, Evropski sud pravde (u pravnom predmetu C-342/15-Piringer) je potvrdio pravo država članica da predviđaju obavezu notarsku obradu koja se ne može dovoditi u pitanje pozivanjem na slobodu pružanja usluga pripadnika drugih pravno-savjetodavnih grupa zanimanja (a posebno advokata). U tom pogledu najviši Sud EU daje sljedeće obrazloženje².

Na osnovu tih zajedničkih principa postiže se još jedan korak u pravcu stvaranja pravne države i pravne sigurnosti, a samim tim i korak prema integraciji Bosne i Hercegovine u EU.

Kad je u pitanju osnovna koncepcija zakona o notarima u Bosni i Hercegovini, prihvaćen je koncept „latinskog notarijata“, a djelatnost se definiše kao javna služba koju obavljaju notari koji su samostalni i nezavisni nosioci te službe. To po prirodi znači da notari obavljaju poslove koji po svojoj prirodi spadaju u nadležnost organa vlasti (sudova, organa uprave i drugih organa), ali se ti poslovi povjeravaju notarima kao javna ovlaštenja. Smatram da odredbe čl. 2., 4. i 90. Zakona o notarima u Federaciji Bosne i Hercegovine imaju osnovni značaj za instituciju notarijata. Ovo iz razloga što je zakonom regulisano da je notarijat javna služba koju obavljaju notari koji su samostalni i nezavisni nosioci te službe, da su notarske isprave javne isprave i važe kod svih organa vlasti i pravnih lica, kao i da one imaju snagu izvršne isprave ukoliko su sačinjene u pisanoj formi i ako su sastavljene o nekom pravu potraživanja koje za predmet plaćanja ima određenu sumu novca. Identična rješenja su i u Zakonu o notarima Republike Srpske i Zakonu o notarima Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine. Taj značaj ogleda se u tome što je tom odredbom riješeno pitanje pravne snage notarskih isprava, jer se njim osigurava pravna sigurnost u svim pitanjima u kojima u granicama svoje nadležnosti, postupaju notari u cijeloj Bosni i Hercegovini.

I na kraju ključne odredbe koje određuju nadležnost notara za notarsku obradu određenih pravnih poslova je odredba člana 73. Zakona o notarima Federacije Bosne i

Hercegovine, člana 68. Zakona o notarima Republike Srpske i članka 47. Zakona o notarima Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine koja po svojoj prirodi u svim zakonima ima temporalni karakter. S obzirom na razgraničenje nadležnosti između Bosne i Hercegovine i entiteta 2002. godine kada je donesen Zakon o notarima u Federaciji Bosne i Hercegovine, nije bilo moguće očekivati da istovremeno sa donošenjem ovog zakona budu doneseni i odgovarajući posebni zakoni u smislu propisivanja obavezne notarske obrade za pojedine pravne poslove. Dakle, Parlament Federacije Bosne i Hercegovine se opredijelio, da navedena odredba ima temporalni karakter i da će biti derogirana u onim dijelovima kako pojedini zakoni budu uređivali ovo pitanje. Isto proizilazi i iz same odredbe člana 73. stav 6. kojim je propisano „da se odredbe istog člana primjenjuju samo tako dugo dok ne budu zamijenjene posebnom regulativom o obavezi notarske obrade isprava“.

Zbog opredjeljenja Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine da se prihvate predložena rješenja za uvođenjem „latinskog tipa notarijata“ podnesen je zahtjev za ocjenu ustavnosti od strane Potpredsjednika Federacije Bosne i Hercegovine i to člana 6. stav 2., člana 27., te člana 69. do 73. Zakona o notarima, navodeći da su iste odredbe suprotne članu II.A.2(1)c, d, k, l, Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, zatim članu 2. Opšte deklaracije o ljudskim pravima i članu 2. stav 2. Međunarodnom paktu o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima.

Rješavajući po istom zahtjevu Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine donio je Presudu, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine i „utvrdio da odredba člana 6. stav 1. u dijelu koji glasi: „kao i lice koje ispunjava pretpostavke iz stava 2. ovog člana“ i stav 2. istog člana, te čl. 27. i 73. Zakona o notarima („Službene novine Federacije BiH“, broj: 45/02), nisu u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.“. U obrazloženju donesene Presude je navedeno „da je Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine pošao od člana II.A.2(1) c), d) i l) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine kojim je propisano da će: Federacija osigurati primjenu najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda utvrđenih u aktima navedenim u Aneksu, a posebno da sva lica unutar teritorije Federacije Bosne i Hercegovine uživaju pravo na: c) jednakost pred zakonom; d) zabranu svake diskriminacije; k) l) osnovne slobode: (...), slobodu na rad“ (...); (2) Svi građani uživaju: a) (...), b) politička prava: (...) da imaju jednak pristup javnim službama; pri čemu se takođe, imaju u vidu i međunarodni ugovori i drugi međunarodni sporazumi, koji su na snazi u odnosu na Federaciju, i opšta pravila međunarodnog prava, koji su prema Odjeljku VII. članu 3. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine sastavni dio zakonodavstva Federacije Bosne i Hercegovine, a prema kojem, u slučaju bilo koje nesaglasnosti između međunarodnih ugovora i zakonodavstva, prevagu imaju međunarodni ugovori. S tim u vezi, Ustavni sud Federacije uzeo je u obzir član 2., član 23. stav 1., a posebno član 29. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, prema kojima

¹ Službeno glasilo EU, broj: C 44 od 14.02.1994. godine

² „Pod ovakvim okolnostima nacionalne odredbe, koje propisuju da tačnost upisa u zemljišnu knjigu moraju povjeriti pripadnicima zanimanja za koja se daje prisega, poput notara, doprinose osiguravanju pravne sigurnosti transakcija koje se odnose na zemljište i funkcionalnosti zemljišnih knjiga, i one su uopšteno vezane za zaštitu propisnog funkcionisanja pravosuđa, što prema sudskoj praksi Suda predstavlja uvjerljiv razlog opšteg interesa (vidi u ovom smislu presudu od 12.12.1996., putnička agencija Broede, C-3/95:C:1996:487, Rn. 36) i Presuda od 24.05.2011. godine Komisija/Austrija (C-53/08, EU:C:2011:338, Rn. 96)“.

svakom pripadaju sva prava i slobode utvrđene u ovoj Deklaraciji, odnosno, da svako ima pravo na rad, te da u vršenju svojih prava i sloboda svako se može podvrgnuti samo onim ograničenjima koja su propisana zakonom isključivo u cilju obezbjeđenja potrebnog priznanja i poštovanja prava i sloboda drugih, kao i zadovoljavanja pravičnih zahtjeva morala, javnog poretka i opšteg blagostanja u demokratskom društvu.

Sve ovo ukazuje na nesaglasnost osporenog člana 73. Zakona sa citiranim odredbama člana II.A.2.(1) i (2) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, međunarodnim ugovorima i drugim sporazumima koji su na snazi u Federaciji Bosne i Hercegovine, a sadržani su i u Aneksu Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, posebno u pogledu prava na jednakost pred zakonom, te zabranu diskriminacije po bilo koje osnovu.“.

Pored pomenutog, u obrazloženju je navedeno:

„Kao što je naprijed obrazloženo, osporena odredba člana 73. Zakona je stoga u cijelosti ocijenjena neustavnom, te danom objave u „Službenim novinama Federacije“, odredbe koje su ocijenjene takvim više nisu na snazi. U vezi s tim kako je u međuvremenu donesen jedan broj posebnih zakona koji su propisali obaveznu notarsku obradu određenih pravnih poslova, a kako zakonski osnov u ovom sistemskom zakonu, po kojem je ta mogućnost propisana više ne postoji, te se implikacije ove ustavnosudske odluke proširuju i na posebne odredbe.“.

Istom Presudom, odredbe člana 69. do 72. spomenutog Zakona nisu proglašene neustavnim, i ako je podnosilac zahtjeva tražio ocjenu ustavnosti istih članova.

Ovdje bih posebno istaknula odredbu člana 4. Zakona kojom je propisano, (da su notarske isprave sve isprave notara, koje on sačini na osnovu ovog zakona, a u okviru svoje nadležnosti. Notarske isprave su: isprave nastale notarskom obradom, notarske ovjere i notarske potvrde. Notarske isprave su javne isprave i važe kod svih organa vlasti, pravnih lica i drugih institucija nezavisno od toga od kojeg su notara izdate. Notarski obrađene isprave, koje je notar sačinio u granicama svojih službenih ovlaštenja u propisanoj formi, imaju punu pravnu snagu javne isprave o izjavama datim pred notarom, čija ustavnost nije ni cijjenjena, zatim odredbu člana 69. koja je vrlo bitna, a čiju ustavnost je cijenio Ustavni sud Federacije i utvrdio da je u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine. Istom odredbom je propisano, „da definiše osnovu nadležnosti notara, a to je sačinjavanje određenih isprava koje imaju karakter javnih isprava, i da je notar nadležan da preduzima notarsku obradu isprava, izdaje potvrde, kao i da ovjerava potpise, rukopise, prijepise“. Iz ove odredbe proizilazi da notari i dalje mogu obavljati poslove notarske obrade isprava kada je to propisano Zakonom.

Imajući u vidu karakter člana 73. Zakona koji je imao temporalni karakter kako je to bilo propisano stavom 6. (odredbe ovog člana vrijede samo tako dugo dok ne budu zamijenjene posebnom regulativom o obavezi notarske obrade isprava koja ih izričito u cjelini ili u dijelovima stavlja van snage), postavlja se suštinsko pitanje, da li se njegova ustavnost i mogla cijeniti, imajući u vidu, da su svi

zakoni gdje je za pravne poslove neophodna notarska obrada regulisani u zakonima, i to: Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14), Zakon o stvarnim pravima („Službene novine Federacije BiH“, br.: 66/13, i 100/13), Zakon o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br. 19/03 i 54/04), Zakon o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 80/04), Porodični zakon Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 35/05, 41/05 i 31/14 i Zakon o izvršnom postupku („Službene novine Federacije BiH“, br. 32/03 i 39/09). Svi naprijed doneseni zakoni doneseni su prije donošenja Presude Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine. Po meni, donošenjem materijalnih zakona prije donošenja odluke Suda izvršena je implementacija člana 73., a samim tim i prestala je njegova primjena, imajući u vidu stav 6. člana 73. Zakona. Notari su i poslije donošenja spomenute odluke imali pravni osnov za sačinjavanje notarski obrađenih isprava što su svi sudovi u Federaciji Bosne i Hercegovine i prihvatili.

U novom podnesenom zahtjevu od 29.07.2016. godine za ocjenu ustavnosti člana 29., 34., 35. i 36. Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14), člana 53., 82., 147., 190., 278., 305. Zakona o stvarnim pravima („Službene novine Federacije BiH“, br. 66/13, i 100/13), člana 41. i 58. Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br. 19/03 i 54/04), člana 70., 128., 130., 131., 136., 147., 163., 167., 176. i 237. Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 80/04), člana 238. i 258. Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 35/05, 41/05 i 31/14 i člana 23. Zakona o izvršnom postupku („Službene novine Federacije BiH“, br.: 32/03 i 39/09), navedeno je da odredbe istih zakona nisu u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine iz razloga, što je u obrazloženju Presude broj: U- 15/10 od 02.12.2015. godine navedeno: „Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine je pojasnio da je u međuvremenu donesen jedna broj posebnih zakona koji su propisali obaveznu notarsku obradu određenih pravnih poslova, a kako zakonski osnov u ovom sistemskom zakonu po kojem ta mogućnost više ne postoji, te se implikacije ove presude Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine proširuju i na posebne zakone“. Isto tako u obrazloženju podnesenog zahtjeva je navedeno „da član 73. Zakona o notarima nije u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine iz čega proizilazi da pravni poslovi za koje je posebnim zakonima donesenim u skladu sa članom 73. bila propisana obavezna notarska obrada određenih pravnih poslova, te da su u suprotnosti sa članom II.A.2 Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, čl. 2., 23., 29. i 30. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima iz 1948. godine, članom 14. i 18. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, te članom 1. Protokola 12. uz Evropsku konvenciju i članom 25. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima“. Pored spomenutoga, navedeno je „da se implikacije ove odluke Ustavnog suda

proširuju i na odredbe posebnih zakona koji su propisali obaveznu notarsku obradu određenih pravnih poslova, te da Notarska komora ne želi da implementira odluku Ustavnog suda Federacije, već i dalje nastavlja izradu pravnih poslova u obliku notarski obrađene isprave“.

Na održanoj javnoj raspravi 20.11.2018. godine i 26.02.2019. godine punomoćnik podnosioca zahtjeva nije naveo nikakve druge razloge neustavnosti spomenutih članova zakona osim onoga što je navedeno u obrazloženju Presude broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine.

Na Sjednici Suda o vijećanju i glasanju koja je održana 06.03.2019. godine, Sud je donio Presudu i utvrdio neustavnost svih odredbi zakona, kako je to i navedeno u izreci donesene odluke. Nisam se složila s većinskim mišljenjem svojih kolega iz razloga što je Sud izmijenio opredjeljenje Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine koji je zakonom prenio javna ovlaštenja na jednu novu javnu službu, a to je notarska služba, izmijenio njene nadležnosti i pored jasne odredbe čl. 4. i 69. Zakona o notarima kojima je utvrđeno, da je u nadležnosti notara da preduzimaju notarsku obradu isprava. Iste odredbe nisu proglašene neustavnim. Po mom mišljenju, takvo postupanje i donošenje odluke od strane Ustavnog suda Federacije nije u njegovoj nadležnosti, nego je to u nadležnosti zakonodavca koji treba da cijeni cjelishodnost i racionalnost zakonskih rješenja jer su to pitanja iz domena zakonodavne politike jedne države, a u konkretnom slučaju, Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine koji je osnovao jednu javnu službu i utvrdio njenu nadležnosti.

Zakonodavac je i u ovom slučaju notarsku službu uredio kao javnu službu i na istu prenio javno ovlaštenje. Ukoliko su na neku službu prenesena javna ovlaštenja, ta služba mora podjednako da vodi računa o pravima i obavezama svih strana u postupku, za razliku od advokata koji samostalno i nezavisno obavljaju svoju službu i štite samo svoju stranu. Ovdje je potrebno dodati i činjenicu, i to zbog stalnih prigovora od strane advokata, da se ovdje radi o Zakonu o advokatima i Zakonu o notarima koji imaju istu pravnu snagu jer su doneseni od strane Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, a stvar je Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, da se opredijeli koje će poslove odrediti da obavljaju advokati, a koje notari. Ne stoji prigovor prava na rad, sloboda rada, sloboda izbora, pravo na imovinu, jer svako lice ima pravo da obavlja poslove za koje ispunjava uslove, ali u oblasti javne djelatnosti moraju postojati zakonska ograničenja broja lica koje obavljaju tu djelatnost kao što su sudije, tužioci, pravobranioци, državni službenici, notari itd.

U prilog navedenom obrazloženju mog Izdvojenog mišljenja, spomenut ću i doneseno Rješenje broj: U-18/05 od 31.05.2006. godine Ustavnog suda Republike Srpske, gdje Ustavni sud nije prihvatio inicijativu za pokretanje postupka za ocjenjivanje ustavnosti člana 68. Zakona o notarima („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 86/04), koji ima identična rješenja kao i član 73. Zakona o notarima u Federaciji Bosne i Hercegovine.

Obrazlažući podnesenu inicijativu Ustavni sud Republike Srpske je istaknuo „da zakonodavac na način koji smatra cjelishodnim, a imajući u vidu javni interes,

notarsku službu uredio kao javnu službu koju obavljaju stručna lica – notari, kao samostalni i nezavisni nosioci ove djelatnosti. Spomenutim zakonom Republika Srpska je saglasno navedenoj ustavnoj odredbi na notare prenijela dio javnopravnih ovlaštenja i propisala da je notar dužan da nezavisno i nepristrasno obavlja ovu djelatnost, da mora podjednako voditi računa o interesima svih stranaka u postupku jer prema njima ima položaj službenog lica, te da notar osigurava čuvanje, dokaznu snagu i izvršnost notarski obrađenih isprava. Istovremeno, Republika Srpska je zadržala pravo nadzora nad sprovođenjem Zakona i djelatnosti notara. Uvođenjem ovog instituta, po mišljenju Suda, osigurava se veća pravna sigurnost u pravnom sistemu Republike Srpske, a postiže se i ekonomičnija zaštita prava fizičkih i pravnih lica.

Pitanje ocjene eventualne nesaglasnosti odredaba člana 68. Zakona o notarima sa Zakonom o advokaturi, a na koje ukazuje davalac inicijative, nije u nadležnosti Ustavnog suda Republike Srpske jer se radi o propisima iste pravne snage usvojenim od strane istog donosioca, odnosno Narodne skupštine Republike Srpske. Prema tome, isključivo je stvar zakonodavne politike koje će poslove zakonodavac dati u nadležnost advokatima, a kako će, s druge strane, regulisati pitanje notarske djelatnosti, odnosno, u konkretnom slučaju, za koje će pravne poslove propisati obaveznu notarsku obradu isprava. Pri tome takođe treba imati u vidu da je zakonodavac osporenim odredbom predvidio mogućnost učešća advokata u postupku pred notarima, tako što je stavom 6. člana 68. Zakona o notarima propisano, da pripremu akta za notarsku obradu i ovjeru isprava, kao i zastupanje stranaka pred notarima, mogu vršiti advokati.

Ovim članom je, između ostalog, utvrđeno da svako ima pravo na rad i slobodu rada, da je svako slobodan u izboru zanimanja i zaposlenja i pod jednakim uslovima mu je dostupno radno mjesto i funkcija.

Iz navedene ustavne odredbe nesumnjivo proizilazi da Ustav ne garantuje obim prava na rad. Po mišljenju Suda, ovaj ustavni princip prije svega podrazumijeva pravo da svaki građanin ima mogućnost da osigurava sredstava za život radom koji je slobodno izabrao ili prihvatio.“.

Isto tako, Apelacioni sud Brčko Distrikta nije prihvatio inicijativu advokata Čedomira Ostojića iz Brčkog za pokretanje postupka ocjene usaglašenosti člana 47. Zakona o notarima s članom 13. stav 1. Statuta Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH“, broj: 2/10). U ovom slučaju, Sud je donio Rješenje broj: 970 U 002071 18 Ous od 11.07.2018. godine u kojem je navedeno „da je Zakonom o notarima Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine osnovan notarijat kao javna služba, koju obavljaju notari kao samostalni i nezavisni nosioci te službe, zatim da određene notarske isprave koje notari sačinjavaju imaju dokaznu snagu javnih isprava, tako da notarski obrađene isprave imaju punu dokaznu snagu javne isprave o svim izjavama koje su date pred notarom dok notarske potvrde i ovjere imaju dokaznu snagu javne isprave o činjenicama o kojima se u njima svjedoči. U konkretnom slučaju, namjera zakonodavca je bila da notarijat formira kao posebnu javnu službu, imajući u vidu da je isprava koju sačini notar priznato svojstvo javnih isprava, a u određenim slučajevima i svojstvo izvršnih isprava. U obrazloženju

se dalje navodi da za razliku od notara advokati obavljaju privatnu profesionalnu djelatnost koja se sastoji u pružanju različitih vidova pravne pomoći fizičkim i pravnim licima, te zastupaju svoje vlastodavce u postupku pred sudovima i drugim državnim organima.

Sud nadalje ističe da Skupština Brčko Distrikta kao zakonodavac ima statutarno ovlaštenje da na području Brčko Distrikta uredi funkcionisanje javnih službi prema zahtjevima i potrebama pravnog sistema i taksativno prema članu 47. Zakona o notarima gdje su navedeni pravni poslovi za čiju pravnu valjanost je neophodna notarska obrada isprava. U tom domenu zakonodavac uživa određeno polje slobodne procjene, a Sud u postupku ocjene usklađenosti pravnih akata ne može cijeliti cjelishodnost i zakonodavnost pravnih rješenja jer su to pitanja iz oblasti zakonodavne politike koju kreira zakonodavac prilikom donošenja zakona“.

Polazeći od navedenog smatram, da je Ustavni sud Federacije u predmetu U-22/16 od 06.03.2019. godine trebao utvrditi da su spomenuti članovi zakona za koje se traži ocjena ustavnosti, u skladu sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

Nisam se složila sa stajalištem većine sudija Suda, jer sam mišljenja da će donesena odluka izazvati pravnu nesigurnost i pravnu neizvjesnost kod građana na teritoriji Federacije Bosne i Hercegovine kad je u pitanju pravna valjanost isprava koje su do sada sačinjavali notari.

Sudija Ustavnog suda
Federacije Bosne i Hercegovine

dr. sc. Kata Senjak, v.r.

Bosna i Hercegovina
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
USTAVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

Broj: U-22/16
Sarajevo, 06.03.2019. godine

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine, odlučujući o zahtjevu Dopredsjednika Federacije Bosne i Hercegovine za ocjenu ustavnosti odredbi čl. 29., 34., 35. i 36. Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine; čl. 53., 82., 147., 190., 278. i 305. Zakona o stvarnim pravima; čl. 41. i 58. Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine; čl. 70., 128., 130., 131., 136., 147., 163., 167., 176. i 237. Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine; čl. 238. i 258. Obiteljskog zakona Federacije Bosne i Hercegovine i članka 23. Zakona o ovršnom postupku, na temelju članka IV.C.3.10.(2) a) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, nakon održanih sjednica Suda s javnom raspravom, na sjednici Suda o vijećanju i glasovanju, održanoj 06.03.2019. godine, donio je sljedeću:

PRESUDU

1. Utvrđuje se da članak 29. točka 2) u dijelu koji glasi: „notarski obrađen“ i točka 3) u dijelu koji glasi: „notarski utvrđen“ i članak 36. stavak (1) u dijelu koji glasi: „notarski obrađene“ Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14) nisu sukladni s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da su čl. 34. i 35. istog Zakona sukladni s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

2. Utvrđuje se da članak 53. stavak (2) u cjelini i stavak (3) u dijelu koji glasi: „u kojem slučaju ta isprava mora biti notarski obrađena“, članak 82. stavak (2), članak 147. stavak (5), članak 190. stavak (1) u dijelu koji glasi: „u formi notarski obrađene isprave“, članak 278. stavak (2) u dijelu koji glasi: „mora biti u obliku notarski obrađene isprave i“ i članak 305. stavak (2) Zakona o stvarnim pravima („Službene novine Federacije BiH“, br.: 66/13 i 100/13) nisu sukladni s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

3. Utvrđuje se da članak 41. stavak (2) Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 58/02, 19/03 i 54/04) nije sukladan s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da je članak 58. istog Zakona sukladan s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

4. Utvrđuje se da članak 128. u dijelu koji glasi: „u formi notarski obrađene isprave“, članak 130. stavak (1) u dijelu koji glasi: „koji mora biti u formi notarski obrađene isprave“, članak 131. stavak (3) u dijelu koji glasi: „učinjen u formi notarski obrađene isprave i“, članak 136. stavak (2) u cjelini i stavak (3) u dijelu koji glasi: „u istoj formi“, članak 147. stavak (1), članak 167. stavak (3), članak 176. stavak (2) i članak 237. stavak (6) u dijelu koji glasi: „Izjava o primanju nasljeđa ili o odricanju od nasljeđa koja je podnesena sudu mora biti notarski obrađena, kao i punomoć za davanje nasljedničke izjave“ Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 80/14) nisu sukladni s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da su čl. 70. i 163. istog Zakona sukladni s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

5. Utvrđuje se da članak 258. stavak (2) Obiteljskog zakona Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 35/05, 41/05 i 31/14) nije sukladan s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

Utvrđuje se da je članak 238. istog Zakona sukladan s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

6. Utvrđuje se da je članak 23. Zakona o ovršnom postupku („Službene novine Federacije BiH“, br.: 32/03, 52/03, 33/06, 39/06, 39/09, 35/12 i 46/16) sukladan s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine;

7. Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine donosi prijelazno rješenje kojim se daje mogućnost Parlamentu Federacije Bosne i Hercegovine da u roku od najviše šest mjeseci od dana objavljivanja ove presude u „Službenim novinama Federacije BiH“ uskladi odredbe zakona koje su utvrđene kao neustavne s Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, do kada se iste mogu primjenjivati;

8. Presudu objaviti u „Službenim novinama Federacije BiH“ i službenim glasilima kantona u Federaciji Bosne i Hercegovine.