

ČASOPIS ZA PRAVNU TEORIJU I PRAKSU

# PRAVNA MISAO

---

3 – 4

ožujak – travanj / mart – april

Sarajevo 2010.

**Izdaje:**

BOSNA I HERCEGOVINA  
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE  
FEDERALNO MINISTARSTVO PRAVDE  
ZAVOD ZA JAVNU UPRAVU

*www.fmp.gov.ba*

Časopis "PРАВNA MISAO" upisan je u evidenciju javnih glasila u Ministarstvu obrazovanja, nauke, kulture i sporta, pod brojem 727 od 23.10.1997. godine.

**Redakcija časopisa:**

prof.dr.sc. Hajrija SIJERČIĆ ČOLIĆ, Malik HADŽIOMERAGIĆ, Feliks VIDOVIĆ,  
Anto ČAVAR, dr.sc. Almir MALJEVIĆ, Amir AVDAGIĆ

**Glavni i odgovorni urednik:** mr. sc. Goran ŠIMIĆ

**Izvršni urednik:** Mirjana BAŠIĆ

**Lektor:** Anita BOJO

**Produkcija:** Federalno ministarstvo pravde

**Štampa:** CPU d.o.o. Sarajevo

**Za štampariju:** Ferid Jašarević

**DTP:** Federalno ministarstvo pravde

**Grafičko rješenje:** ice-net d.o.o.

**Tiraž:** 300 primjeraka

Časopis izlazi dvomjesečno.

ISSN 0555-0092

<b>GODIŠNJA PRETPLATA:</b>	Za organe i organizacije na teritoriji BiH	120,00 KM
	Za pojedince	100,00 KM
	Za inostranstvo	240,00 KM

**UPLATU UPUTITI NA:** Federalno ministarstvo financija  
UniCredit Banka dd  
Transakcijski račun: 338-900-22115294-91  
Budžetska organizacija: 1501001  
Vrsta prihoda: 722597  
Općina: 077

**ADRESA REDAKCIJE:** Federalno ministarstvo pravde  
Zavod za javnu upravu  
Sarajevo, Ul. Valtera Perića 15  
Tel.: +387 33 203 918, fax: 668 956  
Email: Pravna.Misao@fmp.gov.ba

ID 4200785450004

## SADRŽAJ

---

**Uvodna riječ glavnog urednika** 5

### **PREGLEDNI ZNANSTVENI RAD**

---

Doc. dr. sc. Zlatan Meškić Mr. sc. Alaudin Brkić	Svrha forme ugovora u pravnom prometu nekretnina	7
Dipl. iur. Davor Trlin	Opšte karakteristike bosanskohercegovačkog federalizma	31

### **STRUČNI ČLANAK**

---

Mr. sci. Adnan Mahmutović	Povelja o temeljnim pravima – Kamen temeljac za budući ustav Evropske unije	50
Doc. dr. Enes Bikić	Ugovor o nalogu	66
Mr. sc. Damir Čačković	Položaj službenika policije u krivičnom postupku Engleske	88

### **PRIKAZ**

---

Dipl.iur. Samir Buljina	Policajska refoma u Bosni i Hercegovini – prikaz trenutnog stanja	105
-------------------------	--	-----

### **SUDSKA PRAKSA**

---

Ustavnog suda Bosne i Hercegovine (Pripremio prof. dr. Miodrag N. Simović, predsjednik Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i redovni profesor Pravnog fakulteta u Banja Luci)	109
---	-----

**Pismo uredniku** 119

**Upute za autore** 120

## CONTENTS

---

<b>Foreword of the Editor-in-Chief</b>	5
--	---

### SCIENTIFIC REVIEW

---

Zlatan Meškić, D. Sc. Alaudin Brkić, M.S.	Purpose of the Contract Form in the Real Estate Transactions	7
Davor Trlin, L.L.B.	General Characteristics of Bosnia and Herzegovina's Federalism	31

### PROFESSIONAL PAPER

---

Adnan Mahmutović, M.S. Assistant Professor Enes Bikić, D. Sc.	Charter of Fundamental Rights – Cornerstone for the Future EU Constitution	50
Damir Čačković, M.S.	Mandate Agreement	66
	Position of the Police Officers in the Criminal Proceedings in England	88

### OVERVIEW

---

Samir Buljina, L.L.B.	Police Reform in Bosnia and Herzegovina – Overview of the Current Situation	105
-----------------------	--	-----

### CASE LAW

---

Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina (Prepared by Professor Miodrag N. Simović, L.L.D., Chair of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina and Full Professor of the Faculty of Law in Banja Luka)	109
--	-----

<b>Letter to the Editor-in-Chief</b>	119
--------------------------------------	-----

<b>Instructions for Authors</b>	120
---------------------------------	-----

## UVODNA RIJEČ GLAVNOG UREDNIKA

Poštovani čitatelji,

Dopustite mi prije svega da vam se zahvalim na pozitivnim reakcijama na novi grafički izgled i na izmijenjenu uređivačku politiku časopisa. Ne činim to samo kako bih pohvalio napore i viziju koje je redakcija časopisa učinila u osmišljavanju i realizaciji tih aktivnosti, već to činim i radi toga što nas to osobito raduje i što nam to pokazuje da smo na pravom putu. Putu koji će osigurati da naš časopis bude upravo ono što smo i željeli započinjući ovaj projekt. Časopis koji će biti stručan i visoko kvalitetan u iznošenju mišljenja iz oblasti pravne teorije i prakse, a sa druge strane, časopis kojega ćete upravo vi, čitatelji kojima je on i namijenjen i zbog kojih i postoji, čitati sa zadovoljstvom.

Naše zadovoljstvo ćemo ilustrirati tek jednim od pisama podrške koje smo primili, a koje objavljujemo u rubrici Pismo uredniku.

U ovom broju časopisa objavljujemo tekstove koji obrađuju sljedeće teme.

Objavljujemo tekst koji se bavi pitanjima forme pravnih poslova kojima se prenose stvarna prava na nekretninama, a koja postaju posebno aktualna kada se ima u vidu vođenje niza predmeta pred domaćim sudovima koji se tiču prijenosa pravnog osnova stvarnih prava na nekretninama. Pitanje je dodatno aktualizirano i uvođenjem službe latinskog notarijata kod nas.

Govorimo i o ustavno-pravnom uređenju Bosne i Hercegovine. Iako je o ovoj temi već mnogo toga napisano, uvijek je dobro iznova promišljati o nastojanjima da se Bosna i Hercegovina uredi na funkcionalniji način nego li je to sada slučaj. Bez potrebe za politiziranjem, potpuno je jasno da sadašnji ustroj Bosne i Hercegovine kao države ne odgovara, te bi ga trebalo unaprijediti. Jedan od radova objavljenih u ovom broju, bavi se jednom od mogućnosti toga, novog, uređenja Bosne i Hercegovine.

Objavljujemo i tekst o Povelji o temeljnim pravima Europske unije koji predstavlja dokument unije koji govori o sve "tri generacije ljudskih prava". Osim toga, kao dokument koji govori o temeljnim pravima građana unije, očigledno može biti smatran i prvim korakom ka donošenju budućeg Ustava Europske unije. Analizirajući ovaj dokument, članak govori i o kompromisima kojima se rješavaju pitanja u Europskoj uniji, kao zajednici vrlo različitih povijesnih, kulturoloških i socijalnih korijena, ujedinjenih u jednu zajednicu ljudi.

*Zatim, objavljujemo tekst o ugovoru o nalogu. Ova vrsta ugovora ranije nije bila u praksi često primjenjivana kod nas, ali su potrebe tržišta utjecale na prihvaćanje ove vrste ugovora u naše zakonodavne okvire obligacionog prava. Kako kao i svaki drugi ugovor nastaje na temelju suglasne izjave volje strana u ugovoru, članak ispituje u kakvom odnosu stoji onaj koji se izjasni tj. da li njegova izjava volje znači i preuzimanje obaveze na odgovarajuće pravno vezivanje prema drugoj strani u vezi sa obavezom djelovanja.*

*Govorimo i o položaju i ulozi policije u kaznenom postupku u Engleskoj. Poveznica prema našem pravnom sustavu ide preko izraženih akuzatornih dijelova koji su implementirani u novom kaznenom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, ali koji još uvijek nisu u punoj mjeri primijenjeni, ponešto i zbog duge tradicije uloge policije u našem kaznenom postupku u nešto drugačijem svjetlu nego li je ona bila u "pravim" akuzatornim kaznenim postupcima sa dugom tradicijom.*

*Kao dodatak prethodnom članku donosimo i prikaz trenutnog stanja u napredovanju reforme policijskih struktura u Bosni i Hercegovini. Ova tema nije važna samo u svjetlu pridruživanja Bosne i Hercegovine Europskoj uniji, već i općenito zbog ustroja policijskih struktura u BiH po uzoru na moderne zapadne demokracije. Nesumnjivo, ustroj policijskih struktura predstavlja jedan od temelja sigurnosti i funkcioniranja svake zemlje, a taj reformski proces predstavlja jedan od najznačajnijih u nastojanjima Bosne i Hercegovine da se pridruži Europskoj uniji i ispuni uvjete koji se pred nju postavljaju. S druge strane, i bez toga, sigurno je da građani BiH žele imati ustrojene policijske strukture po uzoru na druge zemlje suvremene zapadne demokracije.*

*U prilogima iz sudske prakse donosimo nekoliko odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine koje se tiču prava na pravično suđenje, kao jednog od najznačajnijih prava u kaznenom i parničnom postupku.*

*Svim našim suradnicima se iskreno zahvaljujemo na dostavljenim radovima. Pozivamo vas da nastavite raditi, istraživati i promišljati o pravnoj teoriji i praksi i da nam dostavljate svoje radove kako bismo uistinu odabrali one najkvalitetnije i objavili ih u našem i vašem časopisu "Pravna misao".*

**mr. sc. Goran Šimić**  
glavni i odgovorni urednik

# SVRHA FORME UGOVORA U PRAVNOM PROMETU NEKRETNINA

pregledni znanstveni rad

UDK: 347.440.34  
347.214.2

doc. dr. sc. Zlatan Meškić\*  
mr. sc. Alaudin Brkić\*\*

## Sažetak

Minoriziranje značaja forme pravnih poslova kojima se prenose stvarna prava na nekretninama, izraženo kroz stavove sudske prakse u pogledu pravne kvalifikacije ugovora koji nisu ispunjavali formu *ad solemnitatem* je ozbiljno narušilo pravnu sigurnost i omogućilo konvalidaciju različitih faktičkih stanja. Ništavost ugovora koji su zaključeni protivno formi *ad solemnitatem* otvara mogućnost konverzije, a nikako konvalidacije. Budući da postoji niz predmeta koji se vode pred domaćim sudovima, postoji realna opasnost pogrešne kvalifikacije pravnog osnova prenosa stvarnih prava na nekretninama ukoliko se forma *ad solemnitatem* shvati doslovno. Pokušaji da se iznova zaštite interesi stranaka, a koji neće ići za povredom javnog poretka, opredmećeni su uvođenjem službe latinskog notarijata.

## Ključne riječi

forma *ad solemnitatem*, forma *ad probationem*, kvalifikovana pismena forma, notarski obrađena isprava, ništavost, pobojnost, javni poredak, konvalidacija, konverzija.

---

\* Pravni fakultet Univerziteta u Zenici;  
zmeskic@hotmail.com

\*\* Pravni fakultet Univerziteta u Zenici;  
alaudin.brkic@ymail.com

## 1. Forma u ugovornom pravu

Pod formom ugovora podrazumijeva se način izražavanja njegove sadržine kroz unaprijed predviđene spoljne (vidljive) oblike, preko kojih treba da se manifestuje volja.<sup>1</sup> U nerazvijenim pravima važio je princip formalizma jer je za zaključenje ugovora zahtijevana naročita forma koja nije bila samo sredstvo izražavanja volje, već je imala i konstitutivno dejstvo (*forma dat esse rei*).<sup>2</sup> U slučaju da je namjera stranaka bila da načine ugovor u pismenoj formi, Justinijan je riješio da "dogod se ugovor pismeno ne načini ugovora nema, nego ima samo jedan projekat od koga svaka strana može odustati, ali to nije ni najmanje ovaj ugovor pretvorilo u ugovor *litteris*."<sup>3</sup> Sporazum koji nije bio zaključen u traženoj formi, nije proizvodio pravno dejstvo (*ex nundo pacto actio non nascitur*). Tek je krajem 16. i početkom 17. vijeka priznat princip konsenzualizma, prema kojem ugovor nastaje prostom saglasnošću volja.<sup>4</sup>

U građansko-pravnoj teoriji postoje različiti kriterijumi za podjelu forme pravnih poslova.<sup>5</sup> Prema pravnom dejstvu, forma može biti bitna (*ad solemnitatem*) i dokazna (*ad probationem*). Po načinu nastanka forma može biti zakonska i ugovorna, a po načinu ispoljavanja pismena i forma javne isprave.

U našem zakonodavstvu prihvaćena je sloboda forme. U tom smislu Zakon o obligacionim odnosima (skraćeno: ZOO)<sup>6</sup> određuje da ugovarači svoju volju mogu izraziti na onaj način kako to njima najbolje odgovara: usmeno, pismeno, konkludentnom radnjom, a u izvjesnim slučajevima i šutnjom.<sup>7</sup> Što znači da zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je zakonom drugačije

---

<sup>1</sup> Perović, S. (1980), *Obligaciono pravo*, prvo izdanje. Beograd: NIU "Službeni list SFRJ", str. 339.

<sup>2</sup> Nikolić, Đ. (2006), *Obligaciono pravo*, drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Projuris, str. 40.

<sup>3</sup> Perić, Ž. (1986) *O ugovoru o prodaji i kupovini*. Beograd: Službeni list SFRJ, str. 25.

<sup>4</sup> Što znači da sporazum sam po sebi stvara obavezu (*solo consensus obligat*). Od tog vremena važi shvatanje da su ugovori neformalni (vidi: Nikolić, Đ. (2006) op. cit., str. 40).

<sup>5</sup> Popov, D. (2009) *Građansko pravo (opšti deo)*, šesto izdanje. Novi Sad: Centar za izdavačku djelatnost Pravnog fakulteta u Novom Sadu, str. 202.

<sup>6</sup> Vidi: Zakon o obligacionim odnosima ("Službeni list SFRJ", broj 39/78, preuzet u pravni sistem BiH na osnovu Uredbe sa zakonskom snagom ("Sl. list RBiH", br. 2/92, 13/93 i 13/94). Hronološki redoslijed propisa od disolucije (31.12.1991) ex Jugoslavije do potpisivanja Dejtonskog sporazuma (14.12.1995) vidjeti u knjizi: Begić, M. (2000) *Zemljovlasnici Bosne*, knj. 3., Sarajevo, str. 11.-131.

<sup>7</sup> Vidi: čl. 28. ZOO.



određeno.<sup>8</sup> Sve to upućuje na zaključak da se kod zaključenja bilo kakvog pravnog posla mora iskazati volja stranaka da određeni ugovor žele da zaključe, a u takvim uslovima sâm zaključen ugovor predstavlja njihovu volju, odnosno postojanje te volje da se ugovor zaključi.<sup>9</sup>

Od navedenog principa neformalnosti postoje izuzeci u ZOO i drugim propisima za određene ugovore čiju formu, pa i sadržinu, određuje zakon. U našem pravu ZOO je predvidio zakonsku pismenu formu (*ad solemnitatem*) za sljedeće ugovore:

- ugovor o prodaji nepokretnosti,
- ugovor o prodaji sa obročnim otplatama,
- ugovor o građenju,
- ugovor o licenci,
- ugovor o posredovanju,
- ugovor o alotmanu,
- ugovor o osiguranju,
- ugovor o jamstvu,
- ugovor o bankarskom tekućem računu,
- ugovor o kreditu,
- ugovor o kreditu na temelju zaloge vrijednosnih papira i bankarsku garanciju.<sup>10</sup>

Ukoliko je propisana forma *ad solemnitatem* za valjano zaključenje ugovora, onda je neophodno i prethodno postojanje pismene punomoći, što se naziva paritetom forme.<sup>11</sup>

Domaća sudska praksa ovo pitanje nije rješavala na isti način, što se posebno odrazilo i na formu punomoći prilikom zaključenja ugovora o prenosu ili sticanju stvarnih prava na nekretninama.<sup>12</sup> I ponuda koja prethodi zaključenju strogo

---

<sup>8</sup> Vidi: čl. 67. ZOO.

<sup>9</sup> Veljković, D. (2008) *Ugovori u privredi sa sudskom praksom, primerima ugovora i tužbama za ostvarivanje prava iz tih ugovora* (prvo izdanje). Beograd: Poslovni biro, str. 60.

<sup>10</sup> Vidi: čl. 455., čl. 543., čl. 630. st. 2., čl. 687., čl. 791., čl. 886., čl. 901., čl. 997., čl. 1053., čl. 1066. st. 1., čl. 1070., i čl. 1083. ZOO.

<sup>11</sup> O tome: Bikić, E. (2008) *Zastupanje u domaćem pravu i principima evropskog ugovornog prava*. Mostar: Pravni fakultet Univerziteta "Džemal Bijedić" u Mostaru, str. 158-160.

<sup>12</sup> Presude u korist formalnosti punomoći ugovora o prometu nekretnina (Vs RS, Rev. 48/94, od 28.12.1994. – Bilten 1/1999-53; Vs BiH, Gvl. 41/85, od 12.6.1986. – Bilten Vs BiH 3/86 – 4.) i one kod kojih se nije zahtijevala pismena forma punomoći (Vs. BiH, Rev 202/90, od 25.1.1991. – Bilten Vs BiH 2/91 – 37). Primjeri preuzeti iz knjige: Bikić, E. (2008) op. cit., str. 161 i 165.

formalnog ugovora, da bi obvezivala ponudioca, mora biti data u istoj formi.<sup>13</sup> Ovo pravilo se odnosi i na prihvatanje ponude.<sup>14</sup>

Zakonski propisana forma – zakonska forma – služi, prije svega, osiguranju jasnoće pravnog odnosa u određenim ugovorima, lakšem i sigurnijem obezbjeđenju dokaza za slučaj spora povodom zaključenog ugovora te zaštiti ugovornih strana od prebrzog prihvatanja određenog ugovora iz kojeg za njih proizilaze samo obaveze bez odgovarajuće protučinidbe.<sup>15</sup>

Za neke pravne poslove se zahtijeva i dodatna tzv. kvalifikovana pismena forma. Takva forma je bila propisana za ugovor o prodaji na nekretninama prema Zakonu o prometu nekretnina SRBiH (skraćeno: ZPN).<sup>16</sup> Ugovori koji nisu zaključeni u predviđenoj formi, a gdje se forma javlja kao uslov punovažnosti ugovora, ne proizvode pravna dejstva. Takvi ugovori su ništavi i ugovarači nisu dužni ispuniti svoje obaveze iz tih ugovora.

Suprotno dejstvo imaju ugovori koji nisu zaključeni u formi koja služi kao dokazno sredstvo (*ad probationem*). Nepridržavanje ove forme ne povlači ništavost ugovora, ali se ispunjenje takvog ugovora ne može zahtijevati prinudnim putem jer nastaje prirodna ili naturalna obligacija. To je slučaj kod ugovora o poklonu.<sup>17</sup> Ovaj ugovor predstavlja čestu pojavu u praksi, a nije regulisan u ZOO-u kao imenovan ugovor.<sup>18</sup> To ne znači da ovaj ugovor nije uopšte regulisan u našem pravnom sistemu. Zbog postojanja pravne praznine na ugovor o poklonu se shod-

---

<sup>13</sup> Vidi: čl. 38. ZOO.

<sup>14</sup> Takvo stanovište zauzela je i sudska praksa u bivšoj Jugoslaviji i prije donošenja ZOO. (Odluka bivšeg Vrhovnog suda Jugoslavije, Rev. 57/65 od 30.4.1966. godine.). U slučaju ponude koja je u potpunosti realizirana, primjenjuje se pravilo o konvalidaciji (vidi: Perović, S. (1980) op. cit., str. 271.).

<sup>15</sup> Vidi: Bikić, A. (2007) *Obligaciono pravo – opći dio*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Sarajevo: Pravni fakultet u Sarajevu, str. 102. Formalizam se traži i iz razloga da bi se što jasnije odredio i momenat zaključenja ugovora, da bi se jasnije ustanovilo gdje prestaju pregovori, a kad nastaje ugovor. O tome: Loza, B. (1978) *Obligaciono pravo – prvo izdanje*. Sarajevo: Dom Štampe Zenica, str. 91.

<sup>16</sup> Vidi: Zakon o prometu nepokretnosti ("Službeni list SR BiH", broj 38/78, 4/89, 29/90, 22/91) i ("Službeni list SR BiH", broj 21/91, 3/93, 17/93, 13/94, 18/94 i 33/94).

<sup>17</sup> Ugovor o poklonu je dvostrani pravni posao, *inter vivos*, jednostrano obavezan, dobročin i formalan ugovor ako za predmet ima nekretnine. O tome: Bikić, A. (2005) op. cit., str. 46-47. Ugovor o darovanju može biti bilo realan bilo konsenzualan ugovor... O tome: Prekušić, A., Ivančić, B. (2005) *Ugovor o darovanju nekretnine de lege lata i de lege ferenda – pobijanje paulijanskim tužbama, nasljedopravni i poreznopravni aspekti*, Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (2005) v. 26, br. 2, str. 907.

<sup>18</sup> Ovaj ugovor je gotovo u svim pravima imenovan (nominantan) ugovor... Prekušić, A., Ivančić, B. (2005) op. cit., str. 905.-906.

no čl. 4. Zakona o nevažnosti pravnih propisa donesenih prije 6. aprila 1941. godine i za vrijeme neprijateljske okupacije, primjenjuju pravna pravila Austrijskog građanskog zakonika (skraćeno: OGZ).<sup>19</sup> Ako je posebna forma ugovora određena saglasnošću ugovarača, tada su oni ovlašteni svojim neformalnim sporazumom takav ugovor raskinuti, dopuniti ili izmijeniti.<sup>20</sup> U svim ostalim slučajevima stranke su slobodne da zaključe ugovor, bilo u usmenoj formi ili u pismenoj formi (ugovorena ili dokazna).

## 2. Konvalidacija i konverzija ugovora

Nevaljani poslovi po rimskom pravu nisu mogli konvalidirati.<sup>21</sup> Vrijedilo je pravilo da ono što je u početku nevaljano, ne može protekom vremena postati valjano ("*Quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convallescere*").<sup>22</sup> Ako, naime, u času poduzimanja nedostaju bitne pretpostavke za pravni posao,

---

<sup>19</sup> Pravno pravilo iz §. 943. OGZ glasi: "Iz darovne pogodbe, koja je učinjena samo usmeno bez pravne predaje darovne stvari, daroprimac ne zadobiva nikakva tužbenog prava. Ovo pravo treba da na pismenoj ispravi osnovano". Prema opće usvojenim pravilima građanskog prava za ugovor o darovanju bez prave predaje zahtijeva se pismena forma. Ovo zato, da bi se otežalo lakomisleno preuzimanje obaveze o darovanju, kada nije uslijedila i predaja darovane stvari. O tome: Vuković, M. (1955) *Opći građanski zakonik novelama i naknadnim propisima*. Zagreb: Školska Knjiga, str. 278-279.

<sup>20</sup> Suprotno: sudska praksa ukazuje da je moguće neformalno raskinuti i strogo formalni ugovor kakav je ugovor o doživotnom izdržavanju (VBiH, Rev-602/90 od 21.1991, Bilten br. 4/91). Odluka se nalazi u knjizi: Zečević, E. (2000) *Pravila građanskog i porodičnog prava sa sudskom praksom*. Sarajevo: Samostalni sindikat službenika organa uprave i sudske vlasti Federacije BiH, str. 188.

<sup>21</sup> *Convalidatio* je novolatinska riječ, izvedena od glagola *convalescere*, koji znači: ozdraviti, ojačati, okrečiti se, a u pravu – učiniti valjanim posao koji dotle nije bio pravovaljan.

<sup>22</sup> Ovo je pravilo nastalo uopćavanjem Paulovog teksta koji se prvobitno odnosio na problem tutorstva, kao i Katonova pravila koje je određivalo da ništav legat neće osnažiti ako naknadno otpadnu razlozi njegove ništavosti. (vidi: Šarac, M., Lučić, Z. (2006) *Rimsko privatno pravo*. Sarajevo: Pravni fakultet u Sarajevu, str. 191). Spomenuto pravilo je kasnije djelovanjem pravnika prošireno i generalizovano (vidi: Romac, A. (1987) *Rimsko pravo*, drugo izdanje. Zagreb: Narodne novine, str. 234). Slično pravilo je bilo sadržano u čl. 1006. Opšteg imovinskog zakonika za Crnu Goru iz 1888. godine, a koje glasi: "Što se grbo rodi vrijeme ne ispravi; što je s početka nezakonito to vremenom samim zakonito ne postaje" (Danilović, D. (2008) *Opšti imovinski zakonik za knjažavinu Crnu Goru – izabrana djela*. Podgorica - Beograd: Unireks Podgorica i "Službeni glasnik" Beograd, str. 277. Ipak, u iznimnim slučajevima bila je moguća konvalidacija i po tim i drugim pravilima koja su načelno negirala mogućnost konvalidacije. Vidi: Vedriš, M., Klarić, P. (1996) *Grđansko pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, str. 144.

konvalidiranje nije moguće. U iznimnim slučajevima navedeno pravilo je bilo ublaženo jer je nevaljani pravni posao mogao konvalidirati naknadnim odobrenjem (*ratihabitio*) ili na osnovu promijenjenih okolnosti, tj. ako bi naknadno otpao razlog ništavosti. U Justinijanovom pravu je mogao konvalidirati svaki ništavi posao naknadnim odobrenjem, osim u slučaju nepoštivanja propisanog oblika.<sup>23</sup>

Savremeno poimanje konvalidaciju određuje kao naknadno osnaženje pobjnog pravnog posla, koje nastupa u slučajevima kada ovlaštena strana (ona u čijem je interesu pobjnost ustanovljena) u zakonom određenom roku ne zahtijeva njegovo poništenje ili se odrekne tog prava. Ugovor za čije se zaključenje zahtijeva pismena forma, smatra se punovažnim, iako nije zaključen u toj formi, ako su ugovorne stranke, u cjelini ili u pretežnom dijelu, izvršile obaveze koje iz ugovora nastaju, osim ako iz cilja zbog kojeg je forma propisana očigledno ne proizilazi drugačije.<sup>24</sup> Samo ona ugovorna strana u čijem je interesu pobjnost ustanovljena može tražiti da se ugovor poništi.<sup>25</sup> Iznimno će mogućnost konvalidacije ovisiti i od volje druge strane, one u čijem interesu pobjnost nije ustanovljena.<sup>26</sup> Za to je nužno da postoji "svijest i namjera lica da svojim aktom otkloni nedostatak pravnog posla i da ga učini pravno valjanim".<sup>27</sup> Pravni posao će konvalidirati kad nevini ugovarač odluči da se odrekne od prava na poništenje ugovora ili propusti zakonske prekluzivne rokove za podnošenje tužbe.<sup>28</sup> Isto vrijedi i u slučaju nepodizanja tužbe od strane drugih ovlaštenih lica, ako i nisu ugovorne strane. Dakle, konvalidacija se odnosi na sve slučajeve rušljivosti pravnog posla jer se vrijeđaju interesi strana, a nije moguća u slučaju apsolutne ništavosti pravnog posla jer se vrijeđaju javni interesi.<sup>29</sup>

Ukoliko ništav ugovor udovoljava uvjetima za valjanost nekoga drugog ugovora, onda će među ugovornim stranama važiti taj drugi ugovor, ako bi to bilo u saglasnosti s ciljem koji su oni imali na umu kad su ugovor zaključili i ako se

---

<sup>23</sup> Vidi: Šarac, M., Lučić, Z. (2006) op. cit., str. 192.

<sup>24</sup> Vidi: čl. 73. ZOO.

<sup>25</sup> Vidi: čl. 112. st. 1. ZOO.

<sup>26</sup> To je slučaj kod zablude, prekomjernog oštećenja i zelenaškog ugovora. U slučaju zelenaškog ugovora dr. Nikolić opravdanim uzima da postoji jedna vrsta konvalidacije koja načelno nije moguća kod ništavih ugovora (vidi: Nikolić, Đ. (2006) op. cit., str. 78).

<sup>27</sup> Simonović, B. (1978) *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada: Konvalidacija pravnih poslova*, tom-II. Beograd: Službeni list SFRJ str. 1075.

<sup>28</sup> U čl. 117. st. 1. i 2. ZOO se navodi subjektivni i objektivni rok u kojem se može zahtijevati poništenje pobjnog ugovora. Protekom ovih rokova ostaje na snazi i obligacija koju je ugovor stvorio. U ovome slučaju kažemo da je ugovor konvalidiran. O tome: Loza, B. (1978) op. cit., str. 136.

<sup>29</sup> Popov, D. (2009) op. cit., str. 295.

može uzeti da bi oni zaključili taj ugovor da su znali za ništavost svog ugovora.<sup>30</sup> U tom slučaju govorimo o konverziji.<sup>31</sup> Na primjer, ugovor o doživotnom izdržavanju ili ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života je mogao biti konvertovan u ugovor o poklonu.<sup>32</sup> Zakonska mogućnost vremenski neograničenog isticanja zahtjeva za poništenjem ništavog ugovora je podsticala določna postupanja stranaka na uštrb pravne sigurnosti u pravnom prometu na nekretninama.<sup>33</sup> Zbog

---

<sup>30</sup> Usmeni ugovor o doživotnom izdržavanju ne može se konvertovati u ugovor o poklonu nekretnina, ako poklonoprincipu nije predat posjed do stupanja na snagu Zakona o prometu nepokretnosti (Vs BiH, Rev. 482/86, od 19. 3. 1987. – Bilten Vs BiH 3/87 – 9). Ukoliko davalac izdržavanja ne ispunjava obaveze iz ugovora o doživotnom izdržavanju a primalac izdržavanja se takvim ponašanjem saglašava, to ugovor o doživotnom izdržavanju mijenja u ugovor o darovanju... (odluka Kantonalnog suda u Sarajevu, Bilten sudske prakse, br. 1/2002, str. 21).

<sup>31</sup> Pojam konverzija (lat. *conversio*) izvorno znači: okretanje, vrtenje, a kasnije promjena, preobraćanje; u pravu pak znači – preobraćanje jednog pravnog posla u drugi. U rimskom pravu nevaljani formalni posao *acceptilatio* je na temelju kojega su prestajali verbalni kontrakti (posebno stipulacija), pretor je mogao presuđivati kao neformalni posao *pactum de non petendo*, koji je također dovodio do prestanka obaveze, ali indirektnim putem... Slučajevi konverzije bili su mogući i u nasljednom pravu (Vidi: Romac, A. (1987) op. cit., str. 234.). Naš zakonodavac u čl. 106. ZOO predviđa konverziju ništavih ugovora s tim što se pod pojmom ništavog obuhvataju i nepostojeći ugovori. U pravnoj teoriji se u vezi s primjenom konverzije iznose različita stanovišta. Tako dr. Perović smatra da se konverzija javlja samo kod nepostojećih ugovora, a ne i ništavih, jer ono što je protivno prinudnim propisima, javnom poretku i dobrim običajima ne može postati punovažno (Perović, S. (1980) op. cit., str. 422.). Nasuprot tome, dr. Radišić ističe da je konverzija moguća samo kod ništavih ugovora, a u određenim slučajevima i naknadno osnaženje, dok kod nepostojećih ugovora ni jedno ni drugo (Radišić, J. (2004) *Obligaciono pravo*, opšti deo. Beograd: Nomos, str. 171).

<sup>32</sup> Mogućnost konverzije ugovora o ustupanju i raspodjeli imovine za života ne treba shvatiti u apsolutnom smislu jer je nedostatak ovjere suca povlačio ništavost ugovora. Zbog toga je dopuštenost konverzije zavisila prvenstveno od rezultata ispitivanja i istinskog utvrđivanja stvarne namjere ugovornih strana *in concreto*. Kreč, M., Pavić, Đ. (1964) *Komentar Zakona o nasljeđivanju sa sudsom praksom*. Zagreb: Narodne novine, str. 337. Vidi: odluke Vs RS, Rev. 54/99, od 30. 4. 1999. - Bilten 1/1999 – 59; "Činjenica da je ugovor o doživotnom izdržavanju po svom sadržaju zapravo ugovor o darovanju ne čini taj ugovor ništavim, već vrijedi kao ugovor o darovanju" (vidi: Vs H, Rev. 151/89, od 22. 3. 1989. – Psp 46 – 71). Na osnovu provedenih dokaza Općinski sud je zaključio da je navedeni ugovor o poklonu po sadržaju i formi sastavljen u skladu sa članom 9. ZPN valjan, dok je ugovor o izdržavanju koji su apelanti zaključili sa prednicom tužene 8. februara 1993. godine, u cijelosti fiktivan i ništav u skladu sa odredbom čl. 66. st. 1. ZOO (presuda Općinskog suda u Mostaru broj P. 277/02-I od 15. decembra 2004. godine). Ovu odluku je potvrdio Kantonalni sud u Mostaru (GŽ-320/05 od 26. avgusta 2005. godine) i Vrhovni sud FBiH (Rev-1241/05 od 16. novembra 2006. godine).

<sup>33</sup> Vidi: Bikić, A. (2007) op. cit., str. 105-106. Prema čl. 109. i 110. ZOO sud pazi na ništavost po službenoj dužnosti i na nju se može pozivati svaka zainteresirana osoba

toga su neki autori smatrali da je naš zakonodavac dozvoljavajući konvalidaciju ugovora koji nisu zaključeni u pismenoj formi ozakonio raniju sudsku praksu usvajanjem tzv. teorije realizacije, poznate u nekim pravnim sistemima s ciljem sprečavanja mogućih prevara i zloupotreba.<sup>34</sup>

### 3. Forma ugovora u pravnom prometu nekretnina

Pravni poslovi koji služe prijenosu stvarnih prava na nekretninama dijele se na jednostrane (npr. testament) i dvostrane pravne poslove (ugovori).

Ugovori kao dvostrani pravni poslovi mogu biti jednostrano-obvezujući (npr. ugovor o poklonu) ili dvostrano-obvezujući ugovori (npr. ugovor o prodaji).<sup>35</sup> Suštinske razlike između ugovora u pravnom prometu na nekretninama se nalaze u složenosti pismene forme i ocjeni njene egzistencijalnosti.<sup>36</sup> Naime, jedni su imali zakonsku i to kvalifikovanu pismenu formu (ugovor o prodaji, ugovor o doživotnom izdržavanju, ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života itd.),<sup>37</sup>

---

neograničeno. Ništavost ugovora je pojmovno definitivna i neizlječiva. Takav ugovor nema zakonsku važnost i postoji samo prividno (Vidi: Radišić, J. (2004) op. cit., str. 172.). Sudska odluka kojom se utvrđuje da je ugovor ništav ima samo deklarativno dejstvo (vidi: Perović, S. (1980) op. cit., str. 449. "Ugovaranje više cijene od one naznačene u pismenom ugovoru, što je postalo gotovo pravilo, ne ugrožava društveni interes s obzirom da poreski organi utvrđuju cijenu nezavisno od ugovora" (vidi: Općinski sud u Čapljini, broj P-44/04 od 21. aprila 2006. godine). Ne samo formalni ugovor već i usmeni dogovor u pogledu ugovorene cijene je pravno valjan (presuda Kantonalnog suda u Mostaru, broj 007-0-Gž-06-000 891 od 5. januara 2007. godine). Prodavac može "zahtijevati ispunjenje ugovora u visini stvarno ugovorene cijene koja je relevantna i za postojanje prekomjernog oštećenja" (vidi: Vrhovni sud FBiH, Rev- 53-0-P-002060-07 od 17. aprila 2008. godine).

<sup>34</sup> Vidi: Gams A. (1963) *Uvod u građansko pravo* – opšti deo. Beograd: Naučna knjiga, str. 240; i Loza, B. (1978) op. cit., str. 15.

<sup>35</sup> Da bi se moglo steći pravo vlasništva na temelju pravnog posla mora postojati takav pravni posao dotadašnjeg vlasnika nekretnine kojemu je cilj prijenos njegovog prava vlasništva na drugu osobu, bilo u cjelosti i neograničeno, bili samo djelomično... (Vidi: Gavella, N., Josipović, T., Gliha, I., Belaj, V., Stipković, Z. (1998) *Stvarno pravo*. Zagreb: Informator, str. 323).

<sup>36</sup> Vidi: Bikić, A. (2005) *Obligaciono pravo* – posebni dio. Sarajevo: Pravni fakultet u Sarajevu, str. 50.-51. Neki autori smatraju da je pismena forma kod ugovora o poklonu uslov nastanka ugovora... (vidi: Perović, S. (1980) op. cit., str. 610).

<sup>37</sup> Na osnovu čl. 110. st. 2. i 4. Zakona o nasljeđivanju SFRJ (Službeni list SFRJ br. 20/55. od 11. 05. 1955. koji je stupio na snagu: 12. 07. 1955.) i Zakona o nasljeđivanju SR BiH (Sl. l. SR BiH, br. 7/80. i 15/80 – prečišćeni tekst) uslov punovažnosti ugovora o ustupanju i raspodjeli imovine je bio uslovljen sastavljanjem pismene isprave (sadržaj ugovora i potpis ugovornika) koju je prilikom ovjere sudija bio dužan pročitati i upozoriti ugovarače na njene posljedice. Ova posljednja radnja nije bila predviđena kao

a drugi samo dokaznu formu (npr. ugovor o poklonu).<sup>38</sup> Time nisu bile isključene ni određene razlike u ispunjenja dodatnog uslova pismene forme (ovjera) kod ugovora u pravnom prometu nekretnina.<sup>39</sup>

#### 4. Učinci ugovora na nekretninama

U pojam forme pravnog posla ne ulaze i formalnosti koje su vezane za publicitet pravnog posla. Forme publiciteta nisu oblici ispoljavanja, već mjere

---

pretpostavka punovažnosti jer njeno propuštanje nije povlačilo ništavost ovjerenog ugovora. Uslov punovažnosti ovog ugovora je bila samo ovjera potpisa ugovornih strana od strane sudije. Vidi: Kreč, M., Pavić Đ. (1964) op. cit., 337; i Gavella, N., Belaj, V. (2008) *Nasljedno pravo*. Zagreb: Narodne novine, str. 430. Nasuprot tome, neki autori su polazili od stroge interpretacije norme i smatrali da nepoštivanje navedene obaveze suca povlači ništavost ugovora. O tome: Blagojević, B., Antić, O. (1988) *Nasledno pravo*. Beograd: Naučna knjiga, str. 347. U društvenoj stvarnosti ugovor o doživotnom izdržavanju je mogao biti sastavljen tako da dio imovine ili cijela imovina primaoca izdržavanja prelazi na davaoca izdržavanja u času smrti davaoca, što ne isključuje i zaključivanje ugovora o doživotnom izdržavanju na osnovu koga imovina, ili dio imovine, primaoca prelazi na davaoca izdržavanja prije njegove smrti. Za valjanost takvog ugovora važe opšti propisi o formi ugovora o prometu prava na nekretninama, ali se analogno primjenjuju pravila o raskidu ugovora o doživotnom izdržavanju (vidi: čl. 123. st. 2. ZN SRBiH; i čl. 125. st. 2. ZN SFRJ). Iznesena varijanta ovog ugovora je potvrđena u sudskoj praksi (vidi: Vrhovni sud BiH Rev. 500/82 od 16.12.1983. godine/objavljeni u Biltenu sudske prakse br. 1/83, str. 27). O ovom pravnom pitanju nije zauzet jedinstven stav, te je sudska praksa kod ugovora gdje se prenos imovine vrši odmah nakon sklapanja ugovora zauzela stanovište da je za punovažnost ugovora dovoljna ona forma koja se u određenom slučaju traži za prenos vlasništva na stvari tog ugovora, tj. samo sudska ovjera (vidi: Savezni sud bivše Jugoslavije, Rev. 1350/59. od 22.03.1960.). O formi ugovora o doživotnom izdržavanju vidjeti: Bikić, E. (2006) *Ugovor o doživotnom izdržavanju u pravu Bosne i Hercegovine*, Pravna misao, br. 9-10/2006, str. 44. Za ovaj drugi ugovor zakon ne propisuje posebnu formu, pa je u skladu sa načelom neformalnosti ugovora, punovažan i neformalan ugovor o doživotnom izdržavanju, ako posebni zakon za pravni promet pojedinih dobara ne propisuje posebnu formu. (vidi: Vrhovni sud BiH, Gvl. 4/91, od 23. 5. 1991. - Bilten Vs BiH 3/91 - 87).

<sup>38</sup> Usmeni ugovor o poklonu nekretnina po Zakonu o prometu zemljišta i zgrada nije proizvodio pravni učinak ali se mogao konvalidirati predajom poklona, što nije moguće na osnovu Zakona o prometu nepokretnosti. (vidi: Vrhovni sud BiH, Rev. 367/86, od 21. 5. 1987. - Bilten Vs BiH 2/87 - 3). Usmeno izvršen ugovor o poklonu nepokretnosti je ništavan ugovor koji ne proizvodi pravno dejstvo, te kao ni drugi ugovori o prometu nepokretnosti koji su sklopljeni u usmenoj formi poslije 17. januara 1975. godine ne mogu konvalidirati primjenom čl. 73. ZOO (vidi: Vrhovni sud Srbije, Rev. 1037/89 od 30.04.1990. godine).

<sup>39</sup> Za razliku od ugovora o doživotnom izdržavanju i sporazuma o ustupanju i raspodjeli imovine za života ovjeru potpisa ugovornih strana kod ugovora o prodaji nekretnina je obavljao službenik suda.

koje imaju za cilj da zaštite treća savjesna lica koja mogu imati pravni interes povodom pravnog posla kojem se daje publicitet. To se prvenstveno ogleda u posljedicama, gdje postojanje zakonom propisane forme ne utiče na punovažnost pravnog posla ukoliko nisu ispunjene i dodatne formalnosti (npr. upis u zemljišne knjige). Zbog toga je opravdano razlikovati uslove za punovažnost pravnog osnova (*titulus*) od uslova za realizaciju prava koja iz njega proizilaze (*modus acquirendi*).<sup>40</sup> U tom smislu se razlikuje sistem translativnog, kauzalnog i apstraktnog prenosa stvarnih prava na nekretninama.<sup>41</sup> Autori *Code civila* pošli su od načela koja su suprotna rimskom pravu: sam momenat zaključenja ugovora prenosi pravo vlasništva ili, tačnije rečeno, dejstva tradicije nastupaju samim faktom zaključenja ugovora.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> Vidi: Stanković, O., Orlić, M. (1986) *Stvarno pravo*, treće izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: IRO Naučna knjiga, str. 128-129; i Simonetti, P. (2006) op. cit., str. 6.

<sup>41</sup> Postoje dva pravna kruga publiciranja prava na nekretninama: germanski pravni krug – srednjoeuropski pravni poretki u koje spadaju Njemačka, Švicarska i Austrija, zasnovani na tradicijskom načelu stjecanja stvarnih prava; romanski pravni krug po uzoru na francuski sistem publiciranja stvarnih prava tzv. sistem transkripcije i inskripcije zasnovan na načelu konsenzualizma stjecanja stvarnih prava izvršio je uticaj na zapadnoeuropske pravne poretki; angloamerički pravni krug u kojem postoje dva sistema publiciranja prava na nekretninama: *Deeds Registration* sistem – polaganje javnih i ovjerenih isprava u javnu knjigu *Deedsregister*, i *Title Registration* sistem – zasnovan na neposrednom upisu stvarnih prava na nekretninama u javne knjige (*Title register*), a u pogledu upisa nekih prava ima i konstitutivan karakter... O publiciranju stvarnih prava na nekretninama: Gavella, N., Josipović, T., Gliha, I., Belaj, V., Stipković, Z. (1998) op. cit., str. 196; i Rašović, Z. (2008) *Stvarno pravo*. Podgorica: Pravni fakultet Univerziteta u Podgorici, str. 539. Sve ove sisteme karakteriše javnost podataka koji se registruju. Podaci uživaju javno povjerenje... O tome: Josipović, T. (2001) *Zemljišno-knjižno pravo*. Zagreb: Informator, str. 43.

<sup>42</sup> Francusko pravo je ostalo dosljedno principu da se vlasništvo prenosi samim ugovorom pa se otuda postavilo pravilo da se vlasništvo između stranaka prenosi po osnovu ugovora, ali da prema trećim licima ugovor ne proizvodi dejstvo prenosa vlasništva sve dok se ne izvrši transkripcija u javnim knjigama. O funkcijama transkripcije opširnije: Stanković, O., Orlić, M. (1996) *Stvarno pravo* – deveto neizmenjeno izdanje. Beograd: Nomos, str. 317.; Josipović, T. (1995) *Sustavi publiciranja prava na nekretninama kao temelj zaštite povjerenja u pravnom prometu* (doktorski rad). Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu, str. 222. i dalje; i Stojanović, D. (1978) *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada: Pravo svojine*, tom-II. Beograd: NIU Službeni list SFRJ, str. 1116. Međutim, to ipak ne znači da je upisani pravni posao i valjan, odnosno da je stjecatelj postao "stvarni vlasnik tih nekretnina, jer se upisom ne mogu otkloniti nedostaci iz ugovora" (vidi: Kučeković, V. (1982) *Prilog raspravi o stanju i problemima evidencije nekretnina u SRH*, Zbornik PFZ, 32 (1-2) 57-84, str. 59. Francuski sistem usvojen je i u italijanskom pravu na temelju čl. 1376. Italijanskog građanskog zakonika... (vidi: Stanković, O., Orlić, M. (1996) op. cit., str. 73.).



Formalnost upisa u javne knjige samo po sebi nema nikakvu dokaznu snagu.<sup>43</sup>

U našem pravu usvojen je sistem kauzalne tradicije gdje pravni posao predstavlja samo jedan od zakonom propisanih osnova za prijenos *numerus clausus* stvarnih prava na nekretninama.<sup>44</sup>

Stvarna prava koje se prenose na osnovu pravnog posla uživaju pravnu zaštitu tek ostvarenim upisom u zemljišne knjige.<sup>45</sup> Na to su upućivala i pravila zemljišno-knjižnog prava Kraljevine Jugoslavije i sudska praksa.<sup>46</sup> Prema tome

---

<sup>43</sup> I pravo vlasništva na nekretnini se prenosi samim pravnim poslom kojemu je cilj stjecanje prava vlasništva, a upis (transkripcija) u javni registar je deklarativan i ima značaj publiciteta (vidi: Simonetti, P. (2006) *Prijenos prava vlasništva i učinci pravnog posla o otuđenju tuđe nekretnine u građanskom pravu Republike Hrvatske, Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske*, Pravna misao, br. 5-6/2006, str. 7). S pravnog stajališta u takvom sistemu vidimo dvoje: pošto je kupac postao vlasnik na osnovu samog dogovora, morao bi po samoj prirodi prava vlasništva tada postati vlasnik u odnosu na sve druge osobe; ali on to neće postati sve dotle, dok se ne izvrši transkripcija, niti je mogao postati vlasnik u odnosu na svog prethodnika. Premda, francusko pravo razlikuje te odnose sistem se pokazao kao nepotpun, jer omogućava nesklad između stvarnog stanja i stanja u javnim knjigama, zato jer se u te knjige nisu bilježili svi pravni poslovi koji nastaju na nekretninama, tim već, samo imena vlasnika s opisom same nekretnine. Zbog nepotpunosti tog sistema država nije mogla preuzeti odgovornost za tačnost javnih knjiga, zato u francuskom pravu ne postoji apsolutna tačnost... (vidi: Bukošek, M. (2005) *Zemljiška knjiga od začetka do danas, Članci in razprave*, Arhiv 28 (2005), št. 2. str. 188). Prema Stojanoviću, inskripcija stvarno-pravnih promjena pored postojanja ugovora o opterećenju nepokretnosti hipotekom je "uslov da stečena prava titulara konkurišućeg prava, tj. prava koje postoje na istoj nepokretnosti i zasnivaju se od istih lica mogu suprostavljati" (vidi: Stojanović, D. (1991) *Ugovorna hipoteka u francuskom i nemačkom pravu*, Pravni život, br. 11-12/91, str. 1446.).

<sup>44</sup> Vidi: čl. 23. Zakona o osnovnim vlasničkopravnim odnosima (skraćeno: ZOVO), objavljen u: "Sl. nov. FBiH", br. 6/98; čl. 20. Zakona o osnovnim svojinskoopravnim odnosima (skraćeno: ZOSPO), objavljen u: "Sl. list SFRJ", br. 6/80 i 36/90 i "Sl. glasnik Republike Srpske" broj 38/03; i čl. 22. Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima BD BiH (skraćeno: ZVSP BD BiH), objavljen u: "Sl. glasnik Brčko Distrikta BiH", br. 11/01; usp: čl. 23. Zakona o stvarnim pravima RS ("Sl. glasnik Republike Srpske" broj 124/08). Početak njegove primjene je shodno čl. 355. st. 1. trebao označiti prestanak važenja ZOSPO. To se nije desilo jer je iznova odgođena njegova primjena.

<sup>45</sup> O tome: Simonetti, P. (2006) op. cit., str. 9.-10.

<sup>46</sup> Prema §. 4. Zakona o zemljišnim knjigama Kraljevine Jugoslavije ("Službene novine Kraljevine Jugoslavije", br. 146/53 od 1. jula 1930. godine i br. 281/90 od 1. decembra 1931. godine) ustanovljeno je pravilo: "Knjižna prava mogu se steći, prenijeti, ograničiti i ukinuti jedino upisom u glavnu knjigu." "Upisivanje stvarnih prava u zemljišnu knjigu je posljedica načela upisa, po kojem se ta prava, u pogledu predmeta zemljišnih knjiga, pravilno mogu sticati jedino upisom u zemljišne knjige." (Citat: Košutić, M. (1931)

upis u zemljišne knjige (uknjižba) predstavlja zakonit način pribavljanja stvarnih prava.<sup>47</sup> Na nepokretnostima koje su upisane u zemljišne knjige pravo svojine ne može se steći "predajom nepokretnosti u državinu kupca, nego tek upisom u zemljišne knjige."<sup>48</sup> To znači da kupac, koji je sklopio valjan ugovor o kupoprodaji nekretnine, sklapanjem samog ugovora ne stječe vlasništvo nekretnine ako se nije upisao u zemljišne knjige pa sve do tog upisa ne može zahtijevati da ga se, kao kupca, utvrdi vlasnikom nekretnine.<sup>49</sup>

Ukoliko se zanemari upis prava koje se prenosi ugovorom, nastaje raskorak između faktičkog i zemljišno-knjižnog stanja, što doprinosi neažurnosti i nefunkcionalnosti zemljišno-knjižne evidencije. Zbog toga sistem kauzalne tradicije postaje znatno oslabljen. Kako krivicu za takvo stanje prvenstveno snose subjekti koji ne poznaju moć upisa u zemljišne knjige, preduzeta je njihova istinska reforma donošenjem Zakona o zemljišnim knjigama FBiH i RS (skraćeno: ZZK FBiH i RS) te Zakona o registru zemljišta i prava na zemljištima Brčko Distrikta

---

*Tumač k zakonu o zemljišnim knjigama*, Zagreb, str. 155.) "Bez ovog upisa (uknjižbe), pribavilac ne postaje vlasnik nepokretnog imanja, pa i ako postoji ugovor o kupovini i prodaji i ako mu je isto imanje predato u državinu. Vlasnik imanja i dalje ostaje ono lice, čije ime je, kao ime vlasnika označeno u zemljišnoj knjizi..." (Citat: Knežević, D., Plakalović, B. (1940) *Građansko pravo*. Beograd: Izdanje beogradske Trgovačke komore, str. 56). Međutim, naša sudska praksa nije imala jedinstven stav u pogledu važenja načela upisa u zemljišne knjige (sudske odluke: Vrhovnog suda NRH, br. Gž. 18/57, od 8. januara 1957; Vrhovnog suda NR Srbije Gzz. br. 63/52 od 12. III. 1952; i Saveznog vrhovnog suda od 15. februara 1958, Rev. 16/58.), navedeno prema: Spaić, V. (1971) *Građansko pravo*. Sarajevo: Univerzitet u Sarajevu, str. 433.

<sup>47</sup> Vrhovni sud Jugoslavije zauzeo je stanovište: "Samom uknjižbom ne stiče se pravo svojine". Uknjižba znači zakonit način sticanja po pravnom osnovu. Ukoliko postoji sumnja o pravnom osnovu svojine, važi pravilo: "Da se pretpostavlja postojanje pravnog osnova i pravnog načina sticanja na strani posjednika stvari" (Zauzeto stanovište: VSJ, Rev. 2587/64. Bilten VSJ, 1965, br. 15, s. 33.) navedeno prema: Perović, S. (1969) *Praktikum za stvarno pravo*, drugo izmenjeno i prošireno izdanje. Beograd: Naučna knjiga, str. 165.

<sup>48</sup> Vidi: Stanković, O., Orlić, M. (1996) op. cit., str. 328. Identičan stav ima i dr. Vizner polazeći od činjenice da tek "upisom u zemljišne knjige dobija pravo vlasništva, kao i druga stvarna prava, stvarno-pravni značaj apsolutnosti..., da je upis u zemljišne knjige pretpostavka za ostvarivanje stvarno-pravnih učinaka na nekretninama upisanim u zemljišnim knjigama" (vidi: Vizner, B. (1956) *Priručnik građanskog prava*, Zagreb, str. 178).

<sup>49</sup> "Ukoliko je tuženik sklopio valjanu usmenu kupoprodajnu pogodbu (ukoliko je usmeni ugovor u pretežitom dijelu ispunjen) na osnovi čl. 73. ZOO-a, mogao je steći tek pravnu osnovu za upis kupljenih nekretnina s imena tužiteljice na svoje ime, a sve dok to pravo ne realizira upisom u zemljišne knjige..." (vidi: Županijski sud u Varaždinu, Gž. 621/03-2 od 12. juni 2003).

BiH (skraćeno: ZRPPZ BD BiH).<sup>50</sup> Najznačajnije novine novog zemljišno-knjižnog prava predočene su kroz stipulaciju *numerus clausus*<sup>51</sup> i obaveze knjiženja stvarnih prava na nekretninama.<sup>52</sup> To je učinjeno s ciljem revitalizacije načela upisa<sup>53</sup> i načela pouzdanja u zemljišne knjige.<sup>54</sup> Takvo opredjeljenje zakonodavca predstavlja stvarni zaokret u odnosu na ranije zemljišno-knjižno-pravo i principe stvarnog prava.<sup>55</sup>

Nasuprot izloženom sistemu kauzalne tradicije, u njemačkom pravu je usvojen sistem apstraktne tradicije koji odvojeno i samostalno tretira odnos između pravnog osnova i načina stjecanja. Sporazum o prenosu prava vlasništva i upis u zemljišne knjige (*modus acquirendi*) se shvata kao samostalan i apstraktan

---

<sup>50</sup> Zakon o zemljišnim knjigama za oba entiteta BiH nametnuo je Visoki predstavnik 21.10.2002. godine. Entiteti su potvrdili ovaj propis bez izmjena donošenjem Zakona o zemljišnim knjigama FBiH ("Sl. nov. FBiH", br. 19/03) i Zakona o zemljišnim knjigama RS BiH ("Sl. gl. Republike Srpske", br. 67/03). U cilju implementacije navedenih propisa doneseni su odgovarajući provedbeni propisi, i to: 1. Pravilnik o postupanju u zemljišnoknjižnim stvarima; 2. Pravilnik o uvođenju elektronskog vođenja zemljišnih knjiga; i 3. Pravilnik o obrazovanju i stručnom ispitu zemljišno-knjižnih referenata. Nasuprot tome, u Distriktu Brčko BiH je po uzoru na hrvatsko materijalno i formalno zemljišnoknjižno pravo donesen Zakon o registru zemljišta i prava na zemljištima Brčko Distrikta BiH ("Sl. glasnik Distrikta Brčko", br. 11/2001).

<sup>51</sup> Usp: stvarno pravo (čl. 1. ZOVO; čl. 7 ZOSPO; čl. 1 ZVSP BD BiH); i zemljišno-knjižno pravo (čl. 28. ZZK FBiH i RS; i čl. 31-37. ZRPPZ BD BiH). Postaje, naime, jasno da novo zemljišno-knjižno pravo u BiH svojim dijelom ima formalni karakter, ali da se nabranjanjem prava koje se upisuju dodiruje materijalno pravo; Ovo nabranjanje predstavlja već konačno nabranjanje koje može biti predstavljeno kao neka vrsta *numerus clausus*, slično onome u njemačkom stvarnom pravu u BGB-u (Građanskom zakoniku). Opširnije vidjeti: Simonetti, P. (1999) *Suvremeno pravo građenja*, Pravna misao, br.11-12/1999, str. 6. U novom zemljišno-knjižnom pravu nabrojana su stvarna prava koja mogu biti predmet upisa. Uvođenjem novog pravnog instituta (zemljišni dug) kao sredstva osiguranja, izvršeno je jasno prilagođavanje našeg pravnog sistema tržišnim uslovima privređivanja, što bi trebalo da bude u skladu s evropskim uslovima i standardima (vidi: Weike, J., Tajić, L. (2005) *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama*. Sarajevo: Privredna štampa, str. 82).

<sup>52</sup> Obavezu knjiženja vidljivu iz člana 6. ZZK FBiH podržava i načelo javnosti zemljišne knjige. Time je zemljišna knjiga transparentna i uknjiženim pravima se daje javno povjerenje... (vidi: Weike, J., Tajić, L. (2005) op. cit., str. 39).

<sup>53</sup> Usp.: čl. 119. st. 1., 120. st. 1, 121. st. 1. do 4, 220. st. 1, čl. 119. st. 2, 220. st. 4., 263. st. 4. 288. st. 5, 309. st. 4. Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima Republike Hrvatske ("Narodne novine", br. 91/96).

<sup>54</sup> U interesu pravnog prometa važi "načelo povjerenja u tačnost zemljišnih knjiga te upisano pravo važi kao tačno, a neupisano kao nepostojeće" (čl. 9. st. 1. ZZK FBiH/RS).

<sup>55</sup> Vidi: Povlakić, M. (2003) *Novo zemljišno-knjižno pravo*, Pravni savjetnik, decembar/2003, str. 43.

pravni posao odvojen od osnovnog pravnog posla (*iustus titulus*).<sup>56</sup> Ugovor kojim se jedna strana obavezuje da prenese ili stekne vlasništvo na nekretnini zahtijeva notarsku ovjeru.<sup>57</sup> U njemačkom pravu notarska ovjera sporazuma o prijenosu prava vlasništva se gleda odvojeno u odnosu na pravni osnov i prethodne dogovore stranaka. To je učinjeno u cilju savjetovanja stranaka i obezbjeđenja dokaza za slučaj spora. Zbog nedostatka forme pravnog osnova nastupa ništavost koja ne znači istovremeno i zabranu konvalidacije pod zakonom propisanim uslovima.<sup>58</sup> Ugovor zaključen bez notarske ovjere postaje punovažan u cjelokupnom svom sadržaju kada se izvrši sporazum o predaji nekretnine i upis u zemljišne knjige.<sup>59</sup> Sam sporazum o predaji zemljišta niti dozvola za upis predbilježbe ne omogućuje konvalidaciju sporazuma. Izjava o predaji vlasništva treba biti preuzeta u javnoj ispravi koja postoji ili se istovremeno stvara, a notar koji je nadležan za preuzimanje sporazuma o prenosu vlasništva se obavezuje da pazi na važeću formu propisanu za pravni osnov.<sup>60</sup> Bez obzira na to ispunjenje obaveze može biti od značaja za konvalidaciju nedostatka forme u slučaju kada postoji javna isprava o pravnom osnovu ili se ona stvara istovremeno sa sporazumom o prenosu vlasništva ukoliko pravni osnov ne zadovoljava formu niti sadrži u cjelosti, odnosno ispravan sporazum stranaka. Sporazum o prenosu vlasništva i upis u zemljišnu knjigu moraju biti izvršeni u svrhu ispunjenja formalno ništavog ugovora.<sup>61</sup>

## 5. Uvođenje latinskog notarijata u BiH

Prve začetke djelovanja javnog bilježništva kao pravosudne institucije poznao je i pravni sistem Kraljevine Jugoslavije. Sadržaj bilježničke službe po

---

<sup>56</sup> O tome: Josipović, T. (1995) op. cit., str. 39.-43.

<sup>57</sup> Vidi: § 311. st. 1. BGB.

Vidi: § 311b st. 1. BGB.

<sup>58</sup> Usp: § 125. st. 1. (ništavost ugovora zbog nedostatka forme) i 311b. st. 1. BGB. (mogućnost konvalidacija sporazuma o prenosu vlasništva na nekretninama). O tome: Palandt (2008) Bürgerliches Gesetzbuch, 67. Auflage. München: Verlag C. H. Beck, str. 100.

<sup>59</sup> Vidi: § 311. st. 1. BGB.

<sup>60</sup> Sporazum prodavca i stjecatelja vlasništva je neophodan kod predaje vlasništva na zemljištu i mora se sprovesti uz istovremeno prisustvo obje ugovorne strane pred nadležnim organom (§ 925 BGB). Komentar navedenog paragrafa: Palandt. (2008) op. cit., str. 1389; Uknjižba prava vlasništva ne proizvodi pravne učinke samo ako je ništavo očitovanje o uknjižbi (stvarnopravni posao), što se jedva može zamisliti jer se to očitovanje daje pred sucem ili javnim bilježnikom u strogo propisanoj formi. O tome: Simonetti, P. (2006) op. cit., str. 8.

<sup>61</sup> Vidi: Palandt. (2008) op. cit., str. 481. (Rn. 46 i 47).

Zakonu o javnim bilježnicima Kraljevine Jugoslavije bilo je: sastavljanje privatno-pravnih poslova za koje je bio predviđen javnobilježnički akt, ali i ovjera privatnih isprava, izdavanje potvrda, depozit i postupanje po nalogu suda u pojedinim postupcima.<sup>62</sup> Bez obzira na njegovu ograničenu primjenu (ovaj institut nije nikada zaživio na prostorima BiH) i vremensko važenje (njegova primjena je prekinuta 7. novembra 1944. godine), poslužio je kao inspiracija savremenim zakonima bivših jugoslavenskih zemalja (Hrvatske, Slovenije, Makedonije, Crne Gore i Bosne i Hercegovine).<sup>63</sup> Prvi bezuspješan pokušaj uvođenja ove institucije desio se na prostoru FBiH krajem 1999. godine.<sup>64</sup> Tek u drugom pokušaju zakonodavac je uspješno izvršio recepciju notarijata latinskog tipa koja se pokazala u drugim državama kao nosilac važne društvene uloge i garant pravne sigurnosti u pravnom prometu nekretnina.<sup>65</sup> Tako su za tri pravna područja u BiH donesena tri zakona: Zakon o notarima Federacije BiH (skraćeno: ZNot FBiH)<sup>66</sup>, Zakon o notarima Republike Srpske (skraćeno: ZNot RS)<sup>67</sup> i Zakon o notarima Brčko Distrikta BiH (skraćeno:

---

<sup>62</sup> Pravni poslovi za koje je prema čl. 52. Zakonu o javnim bilježnicima Kraljevine Jugoslavije ("Službene Novine Kraljevine Jugoslavije", br. 220 od 26.09.1930. godine) bio predviđen javno bilježnički akt bili su: bračno imovinski ugovori, potvrda o prijemu miraza, ugovori o poklonu bez prava predaje, za sve pravne poslove među živima, koje lično preuzimaju slijepi ili gluhoonijemi, koji nisu znali da čitaju ili nijemi koji nisu znali da pišu. Javnobilježnički akt bio je predviđen za ugovore o nasljeđivanju, ali je zadržana paralelna nadležnost suda kod ovih ugovora... O tome opširnije: Trgovčević-Prokić, M. (2009) *Zakon Kraljevine Jugoslavije o javnim beležnicima*, Pravna riječ, Udruženje pravnik Republike Srpske, br. 20/2009, str. 283.-290.

<sup>63</sup> Vidi: Trgovčević-Prokić, M. (2009) op. cit., str. 293.-295.

<sup>64</sup> Zakon o javnom bilježništvu ("Službene novine Federacije BiH", broj 49/99).

<sup>65</sup> Činjenica da se u slučaju *tabellio*-na rimskog prava radilo o materijalnom sastavljanju dokumenta, ili da se u slučaju *public notary* anglosakoskog prava intervencija sastoji u potvrđivanju vjerodostojnosti dokumenta koji je pred njim sastavljen ali ne u svojstvu javnog službenika, ili da je u funkciji latinskog notara izdavanje ispravi posebne dokazane snage, vodi ka tome da se može procjenjivati kako i koliko svaki od instituta koji se izgradio u vezi sa bilježenjem odgovori na pitanje o društvenoj ulozi koju igra u svom krugu, jer je ta uloga ugrađena u osnove same te institucije. Tako na primjer u Španiji, gdje su javni bilježnici pravnici najvišeg nivoa, često profesori univerziteta, tehničkih uređivanja isprava vrše drugi pravni praktičari, najčešće advokati. S druge strane, u Grčkoj, aktivnost javnog bilježnika svodi se na solmnizaciju ("ovjeru"). Ali postoje zemlje gdje se društvena uloga notara procjenjuje i s obzirom na činjenicu da ovi imaju značajne djelatnosti i iznad zakonskog polja njihove intervencije: u Francuskoj i Belgiji pri prodaji nepokretnosti imaju mnogo širu ulogu od samog sastavljanja isprave; u Holandiji imaju značajnu ulogu kao savjetnici privrednih društava. O opravdanosti društvene uloge notara: Knežević-Popović, D. (2009) *Društvena uloga javnog beležnika (notara)* Pravna riječ, Udruženje pravnik Republike Srpske, br. 20/2009, str. 201-203.

<sup>66</sup> Vidi: "Službene novine Federacije BiH", br. 45/02.

<sup>67</sup> Vidi: "Službeni glasnik Republike Srpske", br. 86/04.

ZNot BD BiH).<sup>68</sup> Na ovakvu svjesno-plansku aktivnost zakonodavca su svom snagom razložnosti uticale i dalekosežne posljedice koje su nastale usljed različite kvalifikacije forme *ad solemnitatem* u pravnom prometu nekretnina. Proces uvođenja ove institucije naišao je na velike otpore, bespotrebne rasprave i opšte nerazumijevanja stranih institucija. Neovisno od toga, institucija notarijata je prihvaćena, a presudnu ulogu u tome su imali građani kojima je usluga pružena brzo, kvalitetno, ali ne i skuplje u odnosu na advokate.<sup>69</sup> Interesantan je dodatak da je i u zemljama koje imaju dugo iskustvo sa notarima, kao što je npr. Francuska – u kojoj se razvila ideja savremenog javnog bilježništva latinskog tipa - ova profesija generalno slabo poznata, ako ne i potpuno misteriozna institucija.<sup>70</sup> U glavi V. Znot FBiH (pod naslovom: "Pravni poslovi za koje je obavezna notarska obrada isprava") propisana je obavezna notarski obrađena isprava za sljedeće pravne poslove:

1. bračni ugovori;<sup>71</sup>
2. raspolaganje imovinom maloljetnika i poslovno nesposobnih lica;<sup>72</sup>
3. obećanje poklona;<sup>73</sup>
4. ugovori o nekretninama;<sup>74</sup>

---

<sup>68</sup> Vidi: "Službeni glasnik Brčko Distrikta", br. 9/03 i 17/06.

<sup>69</sup> Opširnije o tome: Povlakić, M. (2009) *Nacionalni izvještaj o notarskoj službi u zemljama Jugoslovenske Evrope: izvještaj za BiH*, Sarajevo, str. 59-88.

<sup>70</sup> Jedan od razloga neznanja građana o ulozi javnog bilježnika leži u činjenici da je njegovo djelovanje najčešće nevidljivo. Najprije zato što se velikim dijelom odnosi na privatnu sferu pojedinca, a ona se u načelu ne pokazuje otvoreno u javnosti. Zatim, upravo činjenica da ova javna služba nije vezana za postojanje sporova, čini da se teško procjenjuje. Rješavajući veliki dio briga svojih klijenata mirnim putem i tiho, njihovo djelovanje ostaje izvan interesa javnosti. O neznanjima u pogledu uloge ove institucije opširnije: Knežević-Popović, D. (2009) op. cit., str. 203.-207.

<sup>71</sup> Vidi: čl. 73. st. 1. tač. 1. Znot FBiH.

<sup>72</sup> Vidi: čl. 73. st. 1. tač. 2. Znot FBiH.

<sup>73</sup> Vidi: čl. 73. st. 1. tač. 3. Znot FBiH. U hrvatskom pravu cilj propisivanja oblika javnobilježničkog akta odnosno ovjerovljene isprave za ugovor o darovanju bez prave predaje jest upozorenje darovatelja na pravne učinke darovanja. U vezi s tom materijom sporna može biti situacija u kojoj je darovatelj na temelju takvog ništavog ugovora o darovanju bez prave predaje ipak predao imovinsku korist obdareniku, jer bi se tada akt ispunjenja možda mogao tretirati kao novo realno darovanje. O tome: Nikšić, S. (2006) *Utjecaj razloga za preuzimanje obaveze na valjanost pravnog posla*, Zbornik PFZ, 56 (6), str. 1827. (fus. 65).

<sup>74</sup> Pravni osnov za stjecanje prava vlasništva i ostalih stvarnih prava na nekretninama je notarski obrađen ugovor (vidi: čl. 73. st. 1. tač. 4. ZNot FBiH; čl. 68. st. 1. tač. 4. ZNotRS; i čl. 47. st. 1. tač. 4. ZNot BD BiH), kao i neophodna saglasnost za uknjižbu od strane vlasnika" (čl. 41. ZZK FBiH i čl. 41. ZZK RS). Odredba se odnosi na sve pravne poslove koji imaju za predmet prijenos ili stjecanje vlasništva i drugih stvarnih prava na nekretninama (hipoteka, stvarne i lične služnosti, stvarni tereti). *De lege ferenda* će kao

5. ugovori iz oblasti privrednih društava;<sup>75</sup> i
6. fakultativna notarska obrada.<sup>76</sup>

Suprotan pristup ima Zakon o javnim bilježnicima Republike Hrvatske (ZJB RH)<sup>77</sup> određujući da pravni poslovi kojima se prenose stvarna prava na nekretninama mogu biti sastavljeni bilo u formi javnobilježničkog akta ili privatne isprave koju samo ovjerava odnosno potvrđuje javni bilježnik ukoliko su ispunjeni uslovi za pravnu valjanost.<sup>78</sup>

## 6. Pojmovno određenje isprave u našem pravu

Teorijski, isprava je tjelesni predmet na kome se pisanim znacima izražava jedna misao.<sup>79</sup> Za pojam ovog dokaznog sredstva nije od značaja materijal od koga je ona sačinjena (hartija, koža, platno), vrsta pisanih znakova (rukum, običnim pismom, pisaćom mašinom, stenogramom, faksom), kao ni materijal kojim su znaci pisani. Znači, ne smatraju se ispravom u smislu parničnog postupka planovi, skice, granični znaci. Isprava koja ima ova obilježja predstavlja dokazno sredstvo,

---

stvarno pravo biti priznato još pravo građenja i zemljišni dug. (vidi: Povlakić, M., Schalast, C., Softić, V. (2009) *Komentar Zakona o notarima u Bosni i Hercegovini*. Sarajevo: Njemačka organizacija za tehničku saradnju (GTZ-ORF), str. 138.).

<sup>75</sup> Vidi: čl. 73. st. 1. tač. 5. ZNot FBiH.

<sup>76</sup> Fakultativna notarska obrada se odnosi na one pravne pravne poslove za koje nije propisana forma notarski obrađene isprave ali stranke insistiraju na tome da je notar sačini (ugovor o zajmu, ugovor o djelu, ugovor o zalozi na pokretnim stvarima itd.). Problem nastaje ukoliko notar odbije da sačini takvu ispravu. U situaciji kada notar odbije da sačini ispravu ili da je ovjeri moguće je putem pokrenuti postupak pravne zaštite (čl. 110. ZNot FBiH, čl. 106 ZNot RS i čl. 84. ZNot BD BiH). To se čini pritužbom nezadovoljne stranke Ministarstvu pravde koje može da izda rješenje i naloži notaru preduzimanje tražene službene radnje. Ukoliko to notar odbije učiniti propisana je njegova disciplinska odgovornost (čl. 119. ZNot FBiH, čl. 115. ZNot RS i čl. 93. ZNot BD BiH). Ovo je upitno jer se narušava samostalnost i nezavisnost notara kao nosioca javne službe odlukom. Razlog za to je činjenica da se u takvom slučaju radi o odlučivanju o zakonitosti akata organa javne službe (notarijata) kojoj je povjereno vršenje jednog dijela javne vlasti. Opširnije o tome: Blagojević, M. (2009) *O nedostaku sudske zaštite pojedinca u postupku pred notarima*, Pravna riječ, Udruženje pravnika Republike Srpske, br. 20/2009, str. 215.-219.

<sup>77</sup> Zakon o javnom bilježništvu ("Narodne novine", br. 78/93, 29/94 i 16/07). Identična rješenja je predviđao i neimplementirani Zakon o javnom bilježništvu FBiH.

<sup>78</sup> Vidi: čl. 53. (forma javnobilježničkog akta), čl. 77. st. 1., 60., 61. (ovjera privatne isprave) i čl. 59. (solemnizacija ili potvrđivanje privatne isprave) ZJB; usp.: čl. 119., čl. 52 st. 2. ZVSP RH i Zakon o zemljišnim knjigama Republike Hrvatske ("Narodne novine", br. 91/96, 68/98, 137/99, 114/01, 100/04, 107/07).

<sup>79</sup> Vidi: Poznić, B., Rakić-Vodinelić, V. (1999) *Gradansko procesno pravo – petnaesto izmenjeno i dopunjeno izdanje*. Beograd: Savremena administracija, str. 252.

bez obzira da li je sačinjena u svrhu dokazivanja. U Zakonu o parničnom postupku entiteta BiH i Brčko Distrikta BiH (skraćeno: ZPP BiH/RS i BD BiH)<sup>80</sup> se ne iznosi opći pojam isprave niti se može izvesti posredno iz odredbi zakona šta zakonodavac podrazumijeva pod općim pojmom isprave. Kako pravni subjekti sve češće daju svoje izjave u pismenom obliku, a i prvobitno usmeno date izjave pismeno potvrđuju, u pravnom prometu se može pojaviti nekoliko vrsta isprava: javne i nejavne (privatne), domaće i inostrane, konstitutivne i dokumentarne, originalne ili prijepisi izvornika itd.<sup>81</sup> Naš zakonodavac je napravio samo distinkciju između javne (dokazna snaga) i privatne isprave odredbom: "Isprava koju je u propisanom obliku izdao organ vlasti u granicama svoje nadležnosti, te isprava koju je u takvom obliku izdala pravna osoba u vršenju javnog ovlaštenja koje joj je povjerenom zakonom ili propisom zasnovanim na zakonu (javna isprava), dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje ili određuje."<sup>82</sup> Istu dokaznu snagu imaju i druge isprave koje su posebnim propisima u pogledu dokazne snage izjednačene s javnim ispravama.<sup>83</sup> U pravilu o dokaznoj snazi javne isprave sadržane su dvije presumpcije: autentičnosti i istinitosti sadržaja isprave. To ne isključuje dopuštenost protivdokaza da činjenice u javnoj ispravi nisu istinito utvrđene ili da je isprava nepravilno sastavljena.<sup>84</sup> Privatna isprava na kojoj je potpis izdavaoca ovjeren, odnosno čiji je rukopis ili prijepis ovjeren, ne izjednačuje se u pogledu dokazne snage s javnom ispravom.<sup>85</sup> To je samo konstatacija nadležnog tijela ili ovlaštenog službenog lica o tome tko je potpisnik. U slučaju ovjerenog rukopisa

---

<sup>80</sup> Vidi: Zakona o parničnom postupku FBiH ("Službene novine FBiH", br. 53/03); Zakona parničnom postupku RS ("Službeni glasnik Republike Srpske", broj 58/03); i Zakona o parničnom postupku BD BiH ("Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH", br. 58/03, 1/01 i 6/02).

<sup>81</sup> Pojam javne isprave i njene sastavne elemente određuje zakon. Teorijski, nejavna je ona isprava koja se ne može podvesti pod zakonsko određenje pojma javne isprave. Znači da kao nejavnu treba uzeti ne samo ispravu koja potječe od pojedinca (privatna isprava), nego i ispravu izdatu od radne organizacije i druge organizacije kojoj nisu povjerena vršenja javnih ovlaštenja. Podjela na domaće i inostrane vrši se s obzirom na mjesto izdavanja ili izdavača. Uz osnovnu podjelu na javne i nejavne isprave, teorija razlikuje još konstitutivne odnosno dispozitivne i dokumentarne isprave (o tome opširnije: Rajović, V., Živanović, M., Momčilović, R. (2001) *Gradansko-procesno pravo*. Banja Luka: Pravni fakultet u Banjaluci, str. 93-94).

<sup>82</sup> Vidi: čl. 132. st. 1. ZPP FBiH/RS; i čl. 168. st. 1. ZPP BD BiH.

<sup>83</sup> Vidi: čl. 132. st. 2. ZPP FBiH/RS; i čl. 168. st. 2. ZPP BD BiH.

<sup>84</sup> Pisma stranaka smatraju se privatnim ispravama i mogu imati dokaznu snagu samo ako je njihova istinitost priznata ili utvrđena (Vrhovni privredni sud Srbije, Sl-2680/71).

<sup>85</sup> Dokaz ispravom se ne može uzeti kao nevjerodostojan samo zbog toga što je stranka ispravu podnijela u neovjerenom prepisu. (vidi: Vrhovni sud Srbije, U -10098/68).



potvrđuje se samo autor teksta, a ne i istinitost sadržaja tog teksta, dok ovjeren prijepis izvornika potvrđuje samo sadržajni identitet izvornika i prijepisa, a ne i istinitost sadržaja isprave.

## 7. Vrste i dokazna snaga notarskih isprava

Na osnovu izvršene klasifikacije isprava, postavlja se pitanje gdje spadaju i kakvu dokaznu snagu imaju notarske isprave. Pozitivno određenje našeg zakonodavca svrstava notarske isprave u jednu od formi javne isprave.<sup>86</sup>

Notarske isprave se dijele na: notarski obrađene isprave, notarske potvrde i ovjere.<sup>87</sup> Njemačko pravo, međutim, notarski ovjerene isprave (notarska ovjera) smatra privatnim ispravama jer ih u pravilu ne sačinjava lično notar.<sup>88</sup> U našem pravu je uvođenjem latinskog notarijata kao javne službe zamijenjen nekadašnji koncept kvalifikovane pismene forme u prijenosu stvarnih prava na nekretninama strožijom formom notarski obrađene isprave koja se ogleda u aktivnostima notara na utvrđivanju: da li su stranke koje zaključuju određeni pravni posao ovlaštene da to učine, da li imaju poslovnu sposobnost, ispitivanju volje stranaka i formulisanje iste te poučavanje stranaka o pravnim posljedicama poslova koje preduzimaju. Nakon uspješnog okončanja prethodnih radnji, notar pristupa sastavljanju i ovjeri pravnog posla koja poprima karakter javne isprave. Činjenicama utvrđenim u notarski obrađenim ispravama se osigurava puna dokaznu snaga. To znači da se činjenice utvrđene djelovanjem notara u okviru njegove zakonom propisane nadležnosti i postupka ne mogu osporavati, nego je samo dopušteno dokazivati da postoje nedostaci u postupku obrade. Za razliku od notarske ovjere i notarske potvrde jedino notarski obrađena isprave ima svojstvo izvršnosti.<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> Usp: čl. 4. ZNot st. 3. FBiH/RS i čl. 132. st. 1. ZPP FBiH/RS odnosno čl. 4. st. 3. Znot BD BiH i čl. 168. st. 1. ZPP BD BiH.

<sup>87</sup> Prema ZNot FBiH i ZNot RS notarske isprave su: notarski obrađene isprave, notarske potvrde i notarske ovjere, koje je notar sačinio u okviru svog službenog ovlašćenja (čl. 4. st. 1. i 2). O značaju isprava kao neophodnih pretpostavki za upis stvarnih prava na nekretninama (čl. 3. st. 2. tač. 2. ZZK FBiH) vidjeti: Weike, J., Tajić, L. (2005) op. cit, str. 27.-28); usp: Lepušina, M., Senjak, K. (2003) *Zbirka propisa o notarima sa stručnim objašnjenjima*. Sarajevo: Magistrat, str. 24.-25.

<sup>88</sup> Vidi: Weike, J., Tajić, L. (2005) op. cit., str. 27.

<sup>89</sup> Nažalost, ovakav zaključak ne proizilazi eksplicitno iz čl. 90. ZNot FBiH i čl. 64. ZNot BD BiH. Nasuprot tome ZNot RS je ovdje potpuno jasan i ne ostavlja nikakve nedoumice o tome koja vrsta notarske isprava može biti izvršna. Odredbe čl. 85. st. 1. ZNot RS decidno određuje da notarski obrađena isprava može biti izvršna. Opširnije o notarski obrađenoj ispravi kao izvršnoj ispravi (vidi: Pvlakić, M., Schalast, C., Softić, V. (2009) op. cit., str. str. 205).

U slučaju notarske ovjere i potvrde notar samo posvjedoči da je određena osoba pred njim potpisala određeni dokument, bez potvrđivanja sadržaja iste, ili odbija ovjeru potpisa na dokumentu ukoliko je njegov sadržaj protivan moralu ili prinudnim propisima.<sup>90</sup> Time je zakonodavac uspostavio razliku ne samo u karakteru isprava koje izdaje notar već i pravnih poslova koji nisu, odnosno jesu uslovljeni zahtjevom notarske obrade. U našem pravu je nepoštivanje forme notarski obrađene isprave za pravne poslove kojima se prenose stvarna prava na nekretninama sankcionisano ništavošću.<sup>91</sup> Takvo određenje ne ograničava dispozicionu maksimu učesnicima da sve ostale pravne poslove zaključe ili ne zaključe u formi notarski obrađene isprave, ne ulazeći u ocjene njihove pravne valjanosti. Iznesene opservacije čine očiglednim da je zakonodavac formu notarski obrađene isprave propisao vodeći računa o pravnim posljedicama pojedinih pravnih poslova, zaštititi stranaka i javnog poretka, pružanju kvalitetnije usluge od strane trećeg nepristrasnog lica te prevenciji sporova koji mogu nastati prilikom realizacije prava u odgovarajuće javne registre.<sup>92</sup>

## Zaključak:

Uz kratak osvrt na sudsku praksu i sve što je uticalo na zakonsko propisivanje forme ugovora o prijenosu stvarnih prava na nekretninama u proteklom periodu, može se sa sigurnošću izvesti zaključak da su razlozi diktirani strogošću forme bili zapostavljeni u korist potpune slobode pravnog prometa. Shvatanje o formi *ad solemnitatem* koja pretežno štiti interese stranaka je pogrešno jer zanemaruje javni interes koji odlučujuće utiče da se protivna postupanja označe kao nedopuštena ili zabranjenja. Pravni promet na nekretninama dodatno je liberalizovan i pojednostavljen, što je otvorilo niz bespotrebnih rasprava i sudskih postupaka. Zbog toga je došlo vrijeme da se formi ugovora na nekretninama da ono mjesto koje nalaže prije svega zaštita javnog interesa, rukovođena potrebom zaštite javnog poretka, uz istovremenu zaštitu privatnih interesa ugovornih strana. Sudska praksa bi morala, u uslovima nastalim uvođenjem

<sup>90</sup> Vidi: čl. 4. st. 5. ZNot FBiH/RS; i čl. 4. st. 5. ZNot BD BiH.

<sup>91</sup> Vidi: čl. 73. st. 2. ZNot FBiH.

<sup>92</sup> Forma notarskog zapisa ostvaruje višestruku funkciju: zaštitnu, upozoravajuću, savjetodavnu i dokaznu. Ona sprečava kreiranje lažnih ugovora štiti ugovornika od prenegljenog odlučivanja, omogućuje ugovorniku da ima tačnu predstavu o pravnim posljedicam ugovora koji sklapa i obezbjeđuje pouzdan dokaz o postojanju i sadržini sporazuma. Pravila forme i posljedice povrede pravila forme treba da budu prilagođeni tim ciljevima. O tome: Đurđević, D. (2009) *Zakon o obligacionim odnosima i ugovori u naslednom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Podgorici, br. 2/2009, str. 52.

institucije latinskog notarijata i promjenama dosadašnjeg koncepta prijenosa stvarnih prava na nekretninama, dati značajniji doprinos u razrješenju zaostalih predmeta te pravnim stavovima izloženim u sudskim odlukama pozitivnije uticati na buduće ponašanje učesnika u pravnom prometu nekretnina. Nadamo se da će potpuno sprovođenje nadležnosti iz domena notarske službe, novog zemljišno-knjižnog i parničnog procesnog prava u problematici ugovora o prometu nekretnina pomiriti navedene interese i eliminisati štetne posljedice nastale pogrešnom primjenom pravila o konvalidaciji.

## Literatura:

1. Begić, M. (2000) *Zemljovlasnici Bosne*, knj. 3., Sarajevo.
2. Bikić, A. (2005) *Obligaciono pravo – posebni dio*. Sarajevo: Pravni fakultet u Sarajevu.
3. Bikić, A. (2007) *Obligaciono pravo – opći dio*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Sarajevo: Pravni fakultet u Sarajevu.
4. Bikić, E. (2006) "Ugovor o doživotnom izdržavanju u pravu Bosne i Hercegovine", *Pravna misao*, br. 9-10/2006.
5. Bikić, E. (2008) *Zastupanje u domaćem pravu i principima evropskog ugovornog prava*. Mostar: Pravni fakultet Univerziteta "Džemal Bijedić" u Mostaru.
6. Blagojević, B., Antić, O. (1988) *Nasledno pravo*. Beograd: Naučna knjiga.
7. Blagojević, M. (2009) "O nedostaku sudske zaštite pojedinca u postupku pred notarima", *Pravna riječ*, Udruženje pravnika Republike Srpske, br. 20/2009.
8. Bukošek, M. (2005) "Zemljiška knjiga od početka do danas", *Članki in razprave*, *Arhiv* 28 (2005), št. 2.
9. Danilović, D. (2008) *Opšti imovinski zakonik za knjažavinu Crnu Goru – izabrana djela*. Podgorica – Beograd: Unireks Podgorica" i "Službeni glasnik Beograd.
10. Đurđević, D. (2009) "Zakon o obligacionim odnosima i ugovori u naslednom pravu", *Zbornik Pravnog fakulteta u Podgorici*, br. 2/2009.
11. *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada – tom II*. Beograd: Službeni list SFRJ.
12. Gams A. (1963) *Uvod u građansko pravo – opšti deo*. Beograd: Naučna knjiga.
13. Gavella, N., Belaj, V. (2008) *Nasljedno pravo*. Zagreb: Narodne novine.
14. Gavella, N., Josipović, T., Gliha, I., Belaj, V., Stipković, Z. (1998) *Stvarno pravo*. Zagreb: Informator.
15. Josipović, T. (1995) *Sustavi publiciranja prava na nekretninama kao temelj zaštite povjerenja u pravnom prometu (doktorski rad)*. Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu.

16. Josipović, T. (2001) *Zemljišnoknjižno pravo*. Zagreb: Informator.
17. Knežević, D., Plakalović, B. (1940) *Građansko pravo*. Beograd: Izdanje beogradske Trgovačke komore.
18. Knežević-Popović, D. (2009) "*Društvena uloga javnog beležnika (notara)*", Pravna riječ, Udruženje pravnika Republike Srpske, br. 20/2009.
19. Košutić, M. (1931) *Tumač k zakonu o zemljišnim knjigama*, Zagreb.
20. Kreč, M., Pavić Đ. (1964) *Komentar Zakona o nasljeđivanju sa sudskom praksom*. Zagreb: Narodne novine.
21. Kučeković, V. (1982) "*Prilog raspravi o stanju i problemima evidencije nekretnina u SRH*", Zbornik PFZ, 32 (1-2) 57-84.
22. Lepušina, M., Senjak, K. (2003) *Zbirka propisa o notarima sa stručnim objašnjenjima*. Sarajevo: Magistrat.
23. Loza, B. (1978) *Obligaciono pravo*, prvo izdanje. Sarajevo: Dom Štampe Zenica.
24. Nikolić, Đ. (2006) *Obligaciono pravo*, drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Projuris.
25. Nikšić, S. (2006) "*Utjecaj razloga za preuzimanje obaveze na valjanost pravnog posla*", Zbornik PFZ, 56 (6), str. 1827 (fus. 65).
26. Palandt (2008) *Bürgerliches Gesetzbuch*, 67. Auflage. München: Verlag C.H. Beck.
27. Perić, Ž. (1986) *O ugovoru o prodaji i kupovini*. Beograd: Službeni list SFRJ.
28. Perović, S. (1969) *Praktikum za stvarno pravo*, drugo izmenjeno i prošireno izdanje. Beograd: Naučna knjiga.
29. Perović, S. (1980) *Obligaciono pravo*, prvo izdanje. Beograd: NIU "službeni list SFRJ.
30. Popov, D. (2009) *Građansko pravo (opšti deo)*, šesto izdanje. Novi Sad: Centar za izdavačku djelatnost Pravnog fakulteta u Novom Sadu.
31. Povlakić, M. (2003) "*Novo zemljišno-knjižno pravo*", Pravni savjetnik, decembar/2003.
32. Povlakić, M. (2009) "*Nacionalni izvještaj o notarskoj službi u zemljama Jugoistočne Evrope: izvještaj za BiH*", Sarajevo.
33. Povlakić, M., Schalast, C., Softić, V. (2009) *Komentar Zakona o notarima u Bosni i Hercegovini*. Sarajevo: Njemačka organizacija za tehničku saradnju (GTZ-ORF).
34. Poznić, B., Rakić-Vodinelić, V. (1999) *Građansko procesno pravo*, petnaesto izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Savremena administracija.
35. Prekušić, A., Ivančić, B. (2005) "*Ugovor o darovanju nekretnine de lege lata i de lege ferenda - pobijanje paulijanskim tužbama, nasljednopravni i poreznopravni aspekti*", Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (2005) v. 26, br. 2.
36. Prokić, M. (2009) "*Zakon Kraljevine Jugoslavije o javnim beležnicima*", Pravna riječ, Udruženje pravnika Republike Srpske, br. 20/2009.

37. Radišić, J. (2004) *Obligaciono pravo, opšti deo*. Beograd: Nomos.
38. Rajović, V., Živanović, M., Momčilović, R. (2001) *Građansko-procesno pravo*. Banja Luka: Pravni fakultet u Banjaluci.
39. Rašović, Z. (2008) *Stvarno pravo*. Podgorica: Pravni fakultet Univerziteta u Podgorici.
40. Romac, A. (1987) *Rimsko pravo*, drugo izdanje. Zagreb: Narodne novine.
41. Simonetti, P. (1999) "Suvremeno pravo građenja", *Pravna misao*, br. 11-12/1999.
42. Simonetti, P. (2006) "Prijenos prava vlasništva i učinci pravnog posla o otuđenju tuđe nekretnine u građanskom pravu Republike Hrvatske, Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske", *Pravna misao*, br. 5-6/2006.
43. Spaić, V. (1971) *Građansko pravo*. Sarajevo: Univerzitet u Sarajevu.
44. Stanković, O., Orlić, M. (1986) *Stvarno pravo*, treće izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: IRO Naučna knjiga.
45. Stanković, O., Orlić, M. (1996) *Stvarno pravo*, deveto neizmenjeno izdanje. Beograd: Nomos.
46. Stojanović, D. (1991) "Ugovorna hipoteka u francuskom i nemačkom pravu", *Pravni život*, br. 11-12/91.
47. Šarac, M., Lučić, Z. (2006) *Rimsko privatno pravo*. Sarajevo: Pravni fakultet u Sarajevu.
48. Vedriš, M., Klarić, P. (1996) *Građansko pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine.
49. Veljković, D. (2008) *Ugovori u privredi sa sudskom praksom, primerima ugovora i tužbama za ostvarivanje prava iz tih ugovora* (prvo izdanje). Beograd: Poslovni biro.
50. Vizner, B. (1956) *Priručnik građanskog prava*, Zagreb.
51. Weike J., Tajić, L. (2005) *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama*. Sarajevo: Privredna štampa.
52. Zečević, E. (2000) *Pravila građanskog i porodičnog prava sa sudskom praksom*. Sarajevo: Samostalni sindikat službenika organa uprave i sudske vlasti Federacije BiH.

## **PURPOSE OF THE CONTRACT FORM IN THE REAL ESTATE TRANSACTIONS**

### **Summary**

Diminishing the importance of the legal acts form which transfer rights in rem over immovable property, expressed through the views of jurisprudence regarding the legal qualification of contracts which did not fulfil the formal requirements *ad solemnitatem*, has seriously violated legal certainty and enabled convalescence of different factual situations. Nullity of contracts concluded contrary to the form *ad solemnitatem* only opens the possibility of conversion and not the possibility of convalescence. Regarding the increasing number of cases on this issue before domestic courts, there is a real danger for a wrong qualification of the legal basis for the transfer of legal rights on immovables, if the form *ad solemnitatem* is understood literally. Attempts to protect interests of the parties involved without breaching the public order were subject to the introduction of the notary service in Bosnia and Herzegovina.

### **Key words**

Form *ad solemnitatem*, form *ad probationem*, qualified written form, nullity, voidability, public order, convalescence, conversion, collusion, notary certificate, restitution

# OPŠTE KARAKTERISTIKE BOSANSKOHERCEGOVAČKOG FEDERALIZMA

pregledni znanstveni rad

UDK: 323.172(497.6)  
342.24(497.6)

dipl. iur. Davor Trlin\*

## Sažetak

Ovaj rad tretira pitanje državnog uređenja Bosne i Hercegovine. Iako je pitanje državnog uređenja Bosne i Hercegovine obrađeno u brojnim člancima, udžbenicima, monografijama i ostalim rukopisima, ono ostaje primarno pitanje bosanskohercegovačke ustavnopravne teorije, a rad "Opšte karakteristike bosanskohercegovačkog federalizma" je pokušaj i nastojanje da se ukaže na svu neložičnost, asimetričnost i kontraverze koje nosi državno uređenje po pozitivnim ustavnim tekstovima u Bosni i Hercegovini. Bosna i Hercegovina ima veoma mnogo sličnosti sa klasičnom federacijom, ali postoje i brojne deformacije federalnog načela u bosanskohercegovačkom društvu. U radu su objašnjeni pojam i suština federalizma, kao vertikalnog odnosa između užih i širih političko-teritorijalnih zajednica i federacijama, izloženi domi-nirajući i usamljeni stavovi pravne teorije o pravnoj prirodi državnog uređenja Bosne i Hercegovine, te analizirana podjela nadležnosti (prava i dužnosti) između Bosne i Hercegovine i nižih političko-teritorijalnih jedinica. Korišten je teoretski i juridički metod, kao osnovni, te politološki i sociološki metod, kao dopunski. Zaključak je da federalni oblik državnog uređenja Bosne i Hercegovine koči društveni i ekonomski razvoj Bosne i Hercegovine i usporava je u brzini njenog ulaska u Evropsku uniju i da bi adekvatniji oblik državnog uređenja za Bosnu i Hercegovinu bila (unitarna), a ne složena država Bosna i Hercegovina, u kojoj bi bila izvršena ekonomska, teritorijalna ili upravna decentralizacija, odnosno upravo bi taj oblik državnog uređenja omogućio veći ekonomsko-društveni progres.

## Ključne riječi

federalizam, državno uređenje Bosne i Hercegovine, nadležnost, decentralizacija

\* Javna ustanova Centar za edukaciju sudija i tužilaca u Federaciji Bosne i Hercegovine;  
davor.trlin@cest.gov.ba

## I. Uvod

U komparativnom ustavnom pravu postoje dva oblika državnog uređenja: unitarna država i federacija. U modernom društvu postoje i neke konfederacije – Evropska unija, Arapska liga, Afrička unija – međutim, one se, smatramo, ne mogu smatrati (složenim) državama, već *oblicima udruživanja država* (isto se može reći i za personalne i realne unije koje su, ipak, historijska kategorija). Takođe, moderna teorija države, za razliku od klasične, protektorat ne smatra za oblik državnog uređenja, već za odnos ovisnosti.<sup>1</sup>

## II. Pojam i suština federalizma

U pravnoj nauci postoje različita shvatanja pojma federalizma.<sup>2</sup> Federalizam (lat. *foedus* – savez, sporazum),<sup>3</sup> kao način vertikalne diobe vlasti, se u ustavno-pravnoj nauci određuje dvojako – negativnom i pozitivnom definicijom. Tako Miodrag Jovičić negativnom definicijom određuje federalizam kao državno uređenje koje nije unitarno, a ni konfederalno, a Jovan Stefanović pozitivno određuje ovaj pojam: "*Federativno uređenje karakteriše ne samo autonomija posebnih jedinica u poslovima koji nisu preneseni na federaciju nego i u sudjelovanju tih jedinica u poslovima koji su preneseni na federaciju*".<sup>4</sup> Ipak, u pravnoj teoriji preovladava drugo, pozitivno definisanje federacije kao oblika složene države *sui generis*. Treba napomenuti da je prvobitno značenje termina "federalizam" drugačije od savremenog.<sup>5</sup> Federalizam se u političkoj praksi prvo javio u obliku udruživanja antičkih polisa radi odbrambenih razloga u *lige, simahije* i *simpolitije*.

---

<sup>1</sup> Isto: Degan, V. Đ. (2000.) *Međunarodno javno pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, str. 294.-295.

<sup>2</sup> "Kao teorijsko-politički koncept i ustavno-pravni model, federalizam je složena pojava. Zbog toga u nauci ima više shvatanja o pojmu i prirodi federalizma.": Trnka, K. (2006.), *Ustavno pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo: Fakultet za javnu upravu, str. 237.

<sup>3</sup> "No, puno značenje pojma, prema Elazaru, još bolje rasvjetljava hebrejska riječ za savez, *brit*, koja je istodobno sinonim za *shalom*, mir, dakle, mirni savez zasnovan ugovorom ili zavjetom.": Sokol, B. – Smerdel, B. (1998.), *Ustavno pravo*, Zagreb: Informator, str. 288.

<sup>4</sup> Vidjeti: Trnka, K., navedeno djelo, ista stranica.

<sup>5</sup> "Reč federalizam je mnogo starija i šira od značenja koje ima u političkoj teoriji i praksi. U tom prvobitnom i širem smislu ona označava tip međusobnih odnosa u okviru jedne celine koja je pluralistička a nije i ne može biti unitarna. 'Unija bez uniformizma' ili više stepen obrazovanja bez jednoobrazovanosti je suština ovog pojma. Tačnije reč ili već



Svaku federaciju čine dvije vrste subjekata (konstituensi federacije): građani i federalne jedinice. Različit je broj federalnih jedinica od federacije do federacije (najmanje dvije - Bosna i Hercegovina, a federacija sa najvećim brojem članica je SAD). Vlast federacije, kao savezne države, se proteže na sve građane federacije i na sve federalne jedinice (bez obzira kako se u pojedinom ustavnom sistemu nazivaju *države* – npr. Brazil, *kantoni* – Švicarska, *zemlje* – Savezna Republika Njemačka, *provincije* – npr. Kanada, *entiteti* – Bosna i Hercegovina, *republike* - npr. bivša Jugoslavija, itd.). Svaka federalna jedinica, u skladu sa ustavom federacije, ima i svoje sopstvene nadležnosti i vrši vlast u odnosu na građane federalne jedinice. Obim nadležnosti se razlikuje od federacije do federacije. Svaka federalna jedinica ima i svoj ustav. U svim federacijama ustav federalnih jedinica mora biti u skladu sa Ustavom federacije. U nekim federacijama (npr. Švicarska), što je uži obim autonomije federalnih jedinica, ustavi federalnih jedinica ne smiju biti u suprotnosti sa saveznim ustavom. Dakle, vidi se da federalne jedinice imaju *pravo na autonomiju i samoorganizovanje*. Ovo pravo kao posljedicu ima u nekim državama veoma veliku razliku u pravnim sistemima federalnih jedinica. Ipak, ovo pravo na samoorganizovanje nije neograničeno jer federacija ima pravo poništavanja ili ukidanja propisa koji nisu u skladu sa federalnim ustavom. Dakle, federalna vlast ima pravo kontrole ustavnosti i zakonitosti (ne i cjelishodnosti kao u unitarnim decentralizovanim državama) akata vlasti u federalnim jedinicama.

Sve federalne jedinice su, u načelu, ravnopravne, bez obzira na razlike među njima (veličina teritorija, broj stanovnika, ekonomska moć...).<sup>6</sup> One nisu suverene. Iako imaju elemente državnosti (pojedini ustavi im čak, npr. Ustav Brazila, daju naziv "države"), one nisu suverene. Čak se ne može govoriti ni o podijeljenoj suverenosti između federacije i federalnih jedinica.<sup>7</sup> Suverenost je jedinstvena tj. ne može biti podijeljena. Po ovoj činjenici, federacije su slične unitarnim decentralizovanim državama jer i kod ovih oblika državnog uređenja postoje uže i šire političko-teritorijalne zajednice, ali uže nisu suverene, već samo šire. Većina ustava i ne spominje niti priznaje suverenost federalnih jedinica. Izuzetak je

---

poznati odnos u društvu postaje pojam kad prelazi na politički plan u procesu obrazovanja političkih (društvenih) zajednica udruživanjem ranije samostalnih političkih subjekata (država) ili uspostavljanjem takvih zajednica na području ranijih imperija ili 'veštački' konstituisanih monolitnih struktura.": Đorđević, J. (1976.), *Ustavno pravo, drugo dopunjeno izdanje*, Beograd: "Savremena administracija", str. 334.

<sup>6</sup> "Izuzetak je bio slučaj Indije u periodu 1944-1956. godine, kada su u toj zemlji postojale tri vrste federalnih jedinica, sa različitim ustavnopravnim statusom.": Pobrić, N. (2000.), *Ustavno pravo*, Mostar: „Slovo“, str. 331.

<sup>7</sup> Vidjeti: Trnka, K., navedeno djelo, str. 239.

Ustav SFRJ od 1974. godine. Činjenica da postoji i državljanstvo federalnih jedinica ne znači da su federalne jedinice – države jer postoji jedinstveno državljanstvo federacije i jer državljanstva federalnih jedinica nemaju značaj u međunarodnom pravu i međunarodnim političkim i ekonomskim odnosima.

### III. Kontroverze o pravnoj prirodi državnog uređenja Bosne i Hercegovine

Aneks 4. Dejtonskog mirovnog sporazuma (Ustav Bosne i Hercegovine) je uspostavio složeno državno uređenje. O pravnoj prirodi državnog uređenja Bosne i Hercegovine u pravnoj nauci postoje nesuglasice. Tako je bilo još od kreiranja Dejtonskog sporazuma.<sup>8</sup> U Ustavu BiH nije definiran oblik državnog uređenja, tako da se ne vidi je li ona unitarna decentralizovana ili složena država.<sup>9</sup> Ipak, analiziranjem odredbi Dejtonskog Ustava, može se zaključiti, što je u najvećoj mjeri i prihvaćeno u pravnoj nauci, da je BiH složena država, a ne unitarna.<sup>10</sup> Česte su bile tvrdnje da je Bosna i Hercegovina nešto između realne unije i konfederacije.<sup>11</sup> Posebno je pravna nauka iz Republike Srpske insistirala na tome da je Bosna

---

<sup>8</sup> "Od samog nastanka dejtonske Bosne i Hercegovine postavljalo se pitanje državnosti Bosne i Hercegovine i veoma kritički raspravljalo, te se rasprava svodila na tvrdnje da je to 'nedovršena država' (N.Pobrić), ili da je Dejtonski sporazum stvorio 'monstrum državu' (Z. Grebo), i da je ona samo 'privid države' (I. Festić)": Otajagić, F. (1995.) *Državna javna subjektivna prava sa posebnim osvrtom na unutrašnja prava države*, Studentska štamparija Univerziteta u Sarajevu, str. 15. Pogledati i fusnotu 52. na koju ovaj autor upućuje.

<sup>9</sup> Šire: Ibrahimagić, O. (2000.), *Ljudska prava*, Revija za ustavno i međunarodno pravo godina I, broj 2, str. 13.

<sup>10</sup> "Prema Dejtonskom ustavu, Bosna i Hercegovina je složena državna zajednica izrazito komplikovane državne strukture, u kojoj njena dva entiteta imaju vrlo visok stepen obilježja države. Ona van sumnje, ima određen broj obilježja federacije, ali sa aspekta funkcionisanja državne vlasti takođe i veliki broj obilježja konfederacije i inače saveza država": Milićević, N. (1996.), "Bosna i Hercegovina poslije Dejtona – nepodnošljivo skupa država", Revija slobodne misli br. 4, str. 3.-8.

<sup>11</sup> "Iako Ustavom nije određen oblik državne zajednice BiH, iz analize pojedinih odredaba Ustava, neosporno je da se radi o složenoj državi – *sui generis* – uniji sastavljenoj od dvije države, Republike Srpske i Federacije BiH, ili još konkretnije radi se o realnoj Uniji u kojoj preovlađuju elementi konfederacije nad elementima koji su svojstveni federalnim državama, zbog čega se ovaj oblik državne zajednice označava i kao posebna vrsta konfederacije. Isto tako, iako u ustavnim odredbama nije izričito zapisano da su entiteti države, iz njih proizilazi da su oni kao subjekti unije države sa ograničenim suverenitetom, te kao takvi samostalno uređuju organizaciju vlasti sa svim funkcijama i ovlaštenjima koja su izraz suverenosti.": Kunić, P. (1997.) "Republika Srpska država sa ograničenim suverenitetom", Banja Luka, str. 2.-3. Uporediti sa: Festić, I. (2002.)

i Hercegovina – unija<sup>12</sup> (danas ipak dosta autora iz tog bosanskohercegovačkog entiteta tvrdi da je BiH – federacija),<sup>13</sup> što će reći da nije država (unija zapravo i nije država). Pravna nauka i političari iz ovog entiteta su često koristili sintagmu "zajedničke institucije", iako je Ustav BiH ne prihvata. Česte su i tvrdnje da je ona *sui generis* država, odnosno zaseban oblik državnog uređenja, unikatan u pravno-političkoj teoriji i praksi. Ona je zaista na početku svog postratnog egzistiranja ličila na *sui generis* složenu državu jer je imala neuobičajeno mali broj nadležnosti

---

*"Ljudska prava i suverenitet Bosne i Hercegovine"*, Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu br. XLV/2002., str.173.-179.

<sup>12</sup> "Međutim, nije nigdje Ustavom utvrđeno koji ima oblik državnog uređenja Bosna i Hercegovina. Nije utvrđeno da li je Bosna i Hercegovina federacija, konfederacija, konfederalno-federalni savez, asimetrična konfederacija ili unija. Iz raspodjele ustavnih nadležnosti nove složene države jasno se vidi da je nova država osnovana na međunarodnom pravu (čl. 1. Ustava), a ne na državnom, što se opet da zaključiti da je takva državna tvorevina konfederacija ili unija.": Akademik prof. dr. Kuzmanović, R. (1996.) *"Ustav i ustavno uređenje Bosne i Hercegovine"*, Srpska pravna misao 1-4/1996, str. 12.-13.

<sup>13</sup> "Republika Srpska je pravno i politički iznikla na vojnom, političkom i demokratskom kapacitetu. Njena državnost izraz je istorijske borbe srpskog naroda na prostoru bivše Bosne i Hercegovine i produkt jedinstvenog i vlastitog nacionalnog pokreta. Dakle, njena državnost je izraz narodne volje s ciljem da osigura pravo da samostalno odlučuje o svojoj sudbini, o svom političkom, ekonomskom, kulturnom i svakom drugom razvoju, odnosno o svim suštinskim pitanjima važnim za život naroda. Donošenjem ustavnog akta iz 1992. godine Republika Srpska konstituisana je kao država srpskog naroda, da bi donošenjem ustavnih amandmana na Ustav Republike Srpske (XLIV-LI) kojima se isti usklađuje sa ustavnim tekstom Bosne i Hercegovine u okviru Mirovnog sporazuma zaključenog u Dejtonu i verifikovanog u Parizu (1995.), postala jedan od entiteta, odnosno federalna jedinica Bosne i Hercegovine. Ustavom se formalno i suštinski prekida kontinuitet sa ranijim sistemom odnosno uređenjem Bosne i Hercegovine i utvrđuje njena teritorijalna podjela na dva ravnopravna entiteta (odnosno dvije federalne jedinice) Republiku Srpsku i Federaciju Bosne i Hercegovine. Iako je prema Ustavu, Bosna i Hercegovina koncipirana kao labava federacija sa određenim konfederalnim elementima, danas se Bosna i Hercegovina može okvalifikovati kao "klasična" federacija, s obzirom na to da su mnoge nadležnosti u posljednjih dvanaest godina sa entiteta prenesene na centralne institucije federalne države. Tu se u prvom redu misli na prenošenje nadležnosti u oblasti finansija, odbrane, sudstva, uprave, policijskih struktura, obrazovanja, privrede i dr. Pravila federalizma dogovorena u Dejtonu su znatno izmijenjena s obzirom da je u međuvremenu korištenjem ustavne formule prenošenja nadležnosti sa entiteta na državne institucije, oslabljena entitetska struktura u korist države. U stvari izvršen je transfer labavije strukture federalizma odnosno konfederalizma u čvršći federalizam, koji uz određenu dogradnju, sa stanovišta normativno-pravnih standarda zadovoljava zajedničke imenitelje federalizma.": Kunić, P. (2008.), *"Entitetska struktura i funkcionalnost BiH"*, Nova srpska politička misao, časopis za političku teoriju i društvena istraživanja. Tekst se može naći na sajtu: [www.nspm.org.yu](http://www.nspm.org.yu)

na centralnom nivou vlasti. Mnogi autori su u svojim radovima zauzimali stajališta da Bosna i Hercegovina nije federacija.<sup>14</sup> Redovni profesori Pravnog fakulteta u Zagrebu Sokol i Smerdel tvrde da je pravnu prirodu oblika državnog uređenja BiH nemoguće odrediti primjenom kriterija razlikovanja federacije i konfederacije, ali i da ga se ne može uporediti sa bilo kojim drugim oblikom udruživanja država.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> "Već smo konstatovali da po 'Dejtonskom sporazumu' ne postoji narodni (državljan-ski) suverenitet građana BiH na njenoj cjelokupnoj teritoriji. Poznato je da se u savremenim demokratskim državama legalitet i legitimitet državnih organa izvodi iz narodnog odnosno državljan-skog suvereniteta putem slobodnih i demokratskih izbora i učešća na njima različitih političkih partija i njihovom konkurencijom među biračima. Narodni suverenitet je reduciran na entitetsku razinu. Stoga, prema 'Dejtonskom sporazumu', svu vlast uključivši i predstavničko tijelo (Parlamentarna skupština BiH), u suštini, čine *delegacije entiteta* (koje su opet samo delegacije odgovarajućih nacija), a ne tijela birana na  *cjelokupnoj*  državnoj teritoriji uz korištenje općeg i jednakog prava glasa, i gdje bi cijela BiH bila jedna izborna jedinica za izbor tih organa. Ta činjenica demantira nastojanje nekih autora da u 'dejtonskoj' BiH prepoznaju  *labavu federaciju* . Naime, u  *federaciji*  (kad je riječ o unutrašnjim odnosima) subjekte federacije, prvo, predstavljaju građani sa teritorije  *cijele federacije* , i drugo, njene države-članice ili federalne jedinice, (izborna osnova za oba doma Parlamentarne skupštine 'dejtonske' BiH u entiteti, pri čemu jednom biraju građani entiteta neposredno, a drugi put predstavnička tijela entiteta  *unaprijed određen broj članova iz entiteta* . Ta razlika u suštinskom smislu ništa ne mijenja). U oblastima za koje je nadležna federacija organi federacije vrše neposrednu vlast nad građanima na cjelokupnoj teritoriji federacije... u oblastima koji pripadaju izvorno federaciji.": Duvnjak, N. (1997.) "*Neki aspekti Dejtonskog sporazuma*", Monografija "*Agresija na Bosnu i Hercegovinu i borba za njen opstanak 1992.-1995. godine*".

<sup>15</sup> "Vidljivo je da je pravnu prirodu tog oblika državnog uređenja gotovo nemoguće odrediti primjenom već objašnjenih kriterija razlikovanja federacije i konfederacije, ali i usporediti s kojim opisanim drugim oblikom udruživanja država. Pregled mišljenja koji daje Zvonko Miljko obuhvaća raspon od onih koji ovom Ustavu odriču ustavne značajke i nazivaju ga 'ustavnom iluzijom' do onih koji ga određuju novim pojmom 'asimetrične konfederacije', 'segmentirane države' ili pak 'unije samostalnih političkih entiteta sa zajedničkom središnjom vlašću'. Dakako, izlaz se nalazi u pribjegavanju određenju kao 'federacije  *sui generis* '. Mislimo da ovaj Ustav predstavlja poseban oblik uređenja države, bez presedana u ustavnopravnoj povijesti. On je istodobno do danas ostao samo  *semantički ustav*  sukladno Loewinsteinovu određenju tog pojma, za koji bi bilo teško ustvrditi da je primijenjen u životu. Zbiljski, pak država Bosna i Hercegovina funkcionira kao  *protektorat* , pod zaštitom i vrhovnim nadzorom međunarodne zajednice, čiji visoki predstavnik od 1998. godine ima proširen mandat da sam donosi odluke koje ustavna tijela ne mogu donijeti, osiguranom nazočnošću jakih međunarodnih vojnih snaga za stabilizaciju (SFOR)..." Sokol, S. - Smerdel, B., navedeno djelo, str. 299. Profesor Trnka, s druge strane, navodi: "Drugi razlog zbog kojeg je dat ovaj kratak pregled oblika državnog uređenja je ustavno uređenje Bosne i Hercegovine. Različita su

Dominirajući stav pravne teorije ovih prostora<sup>16</sup> je da je Bosna i Hercegovina federacija i to *sui generis federacija*. Tri elementa po kojim se prepoznaje federacija (oko njih nema spora u pravnoj teoriji) su: 1. supremacija federalne države, 2. autonomija federalnih jedinica i 3. participacija federalnih jedinica. Analizirajući naš pozitivni Ustav, evidentno je da država BiH ima suprematiju u odnosu na njene federalne jedinice-entitete,<sup>17</sup> da entiteti imaju visok stepen autonomije i da oni participiraju u vršenju vlasti Bosne i Hercegovine. U prilog tezi da je Bosna i Hercegovina federacija ide i Mišljenje Venecijanske komisije o kompatibilnosti Ustava Federacije BiH i Ustava Republike Srpske sa Ustavom BiH, od jula 1996. godine. Neosnovane su tvrdnje da ne može postojati federacija u federaciji (jedna federalna jedinica - Federacija Bosne i Hercegovine je organizovana na federativnom principu, a druga - Republika Srpska na unitarnom). U

---

stanovišta o karakteru ustavnog uređenja BiH. Najčešće su ta stanovišta određena političkim opredjeljenjem autora, a rjeđe naučnom argumentacijom. Tako, neki autori smatraju da u BiH postoji samo tzv. semantički ustav (koji formalno postoji, ali se ne primjenjuje), da je riječ o 'asimetričnoj konfederaciji', 'segmentarnoj državi' ili 'uniji samostalnih političkih entiteta' (Sokol-Smerdel: Ustavno pravo, Zagreb, 1998. god., str. 299.): Trnka, K. (2006.) *Ustavno pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo: Fakultet za javnu upravu, str. 237.

<sup>16</sup> Pogledati radove npr. Kasima Trnke, Seada Dedića, Petra Kunića, rahmetli Kasima I. Begića, Ferida Otajagića...

<sup>17</sup> "U preambuli Ustava Bosne i Hercegovine se navodi: 'Bošnjaci, Hrvati i Srbi, kao konstitutivni narodi (zajedno sa drugima) određuju da je Ustav Bosne i Hercegovine kako slijedi', a u članu I st. 3. Ustava se određuje da se 'Bosna i Hercegovina sastoji od dva entiteta, Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske.' Ustav Bosne i Hercegovine, u njenu konstituciju uvodi pojam koji je, može se reći, skoro nepoznat u ustavnopravnoj teoriji i praksi - pojam entiteta (engleska riječ *entity* znači bit, biće, bitnost, suština ili naprosto entitet). Sam termin 'entitet' ima korijen u latinskoj riječi *ens*, *entis*, u značenju da nešto postoji i kako postoji. Ustavotvorac je zapravo bio limitiran u pogledu korištenja 'klasičnih' oznaka za političko-pravnu jedinicu u federalno uređenoj državi, kao što su, na primjer: republika, zemlja, regija, provincija i sl., jer je jedan od entiteta prije donošenja Ustava Bosne i Hercegovine već imao svoj ustav, svoju ustavnu strukturu i naziv - Federacija Bosne i Hercegovine. Ustavotvorac nije za entitete u generičkom određenju mogao koristiti ni termin federalna jedinica, jer bi u tom slučaju stvorio jednu nelogičnu konstrukciju - Federacija Bosne i Hercegovine bila bi jedna od federalnih jedinica, odnosno bila bi, bar u formalno-logičnom i normativnom vidu federacija u federaciji. Čini se, a s obzirom na konstitutivnost tri naroda (odnosno, kazano slobodnije, tri etničke zajednice), kao temeljni ustavni princip, da je bilo ustavno-pravno korektnije da Federacija Bosne i Hercegovine ima naziv Bošnjačko-Hrvatska Republika, pogotovo kada drugi entitet ima naziv Republika Srpska. U takvom slučaju postojala bi 'simetričnost' u nazivu entiteta, mada je 'simetričnost' u političkom pogledu vidljiva - isti temeljni princip konstitucije - konstitutivni narodi.": Pobrić, N. (2000.) *Ustavno pravo*, Mostar: "Slovo", str. 321.

okviru SSSR-a koja je bila ustrojena na federalnom principu je Ruska Federacija koja je i sama bila federacija.

Osnovane su tvrdnje da je Bosna i Hercegovina pod protektoratom međunarodne zajednice. To se najbolje vidi kada se analiziraju ovlaštenja Visokog predstavnika. Inače, ima i stajališta da je Bosna i Hercegovina kao oblik složene države protektorat. Ipak, moderna pravna teorija, za razliku od klasične, protektorat ne smatra za oblik složene države, već za odnos ovisnosti. Bosna i Hercegovina je, smatramo, pod *neproglšenim poluprotektoratom*<sup>18</sup> (takođe je i pod odnosom starateljstva Srbije i Hrvatske).<sup>19</sup> Pojedini pravni autoriteti za naučno-nastavnu oblast Državno pravo smatraju suprotno: da je Bosna i Hercegovina pod protektoratom Srbije i Hrvatske (takođe smatraju da je Bosna i Hercegovina i u vazalnom odnosu sa ove dvije države),<sup>20</sup> a pod starateljstvom međunarodne zajednice.

Dakle, evidentno je da je federativno državno uređenje u Bosni i Hercegovini nije nastalo ni transformacijom unitarnog državnog uređenja, a ni udruživanjem entiteta.<sup>21</sup> Ovakvo državno uređenje je uspostavljeno putem agresije, sile i

---

<sup>18</sup> Čini nam se da je ovo najispravniji naziv, jer je protektorat pravna kategorija i on se uvijek proglašava. U Bosni i Hercegovini se to nikad nije desilo.

<sup>19</sup> Dejtonskim mirovnim sporazumom su se SRJ (njen pravni sljednik je Srbija) i Hrvatska obavezale da će poštovati suverenitet, teritorijalni integritet i političku nezavisnost države BiH.

<sup>20</sup> "Nemamo mi unutrašnjeg kontinuiteta ZAVNOBiH-a. Imali smo ga sve do Dejtona. Stalno smo mi imali unutrašnji ustavno-pravni kontinuitet. Međutim, Dejton ukida unutrašnji ustavno-pravni kontinuitet. Odnosno, hoću da kažem ovo: mi se nalazimo u apsolutnoj zavisnosti danas. Nezavisnost je izgrađena 1943. godine u vidu federalne jedinice kroz Jugoslaviju. Međutim, sada smo mi u zavisnosti, tj. nalazimo se pod protektoratom Srbije i Hrvatske, i to pod ustavnim protektoratom – što je najteža stvar, a koja se ne vidi tako lako. I nalazimo se u vazalnim odnosima sa Srbijom i Hrvatskom kroz postojanje paralelnih veza entiteta sa tim državama. Tako da ovaj ustav ne treba braniti, nego bi njega trebalo zabraniti – kao što je on zabranio Ustav BiH iz 1974. godine." Ovi stavovi prof. dr. Ibrahima Festića u "60 godina ZAVNOBiH-a: Važeći Ustav treba braniti ili zabraniti", od 11. 11. 2003. godine, mogu se naći na: [www.cyberbulevar.com](http://www.cyberbulevar.com)

<sup>21</sup> Suprotno: "U okviru priznatog međunarodno-pravnog kontinuiteta Bosne i Hercegovine, Ustavom je izvršena modifikacija njene unutrašnje državne strukture. Od unitarne države uspostavljena je složena država. Njeni entiteti su kreirani Ustavom BiH. Oni su nastali devolucijom. *Nova ustavna struktura nije, dakle, nastala udruživanjem entiteta, nego su entiteti Ustavom priznati kao dijelovi složenog uređenja države.* Konkretnije rečeno, entiteti nisu prenosili svoja ovlaštenja na državu, nego je Ustavom BiH kreirana struktura sa dva entiteta i izvršena distribucija nadležnosti između institucija BiH i entiteta." Trnka, K., navedeno djelo, str. 250.

osvajanja,<sup>22</sup> čiji je rezultat donošenje međunarodnog ugovora koji sadrži i ustav jedne suverene države – Bosne i Hercegovine.

#### **IV. Podjela nadležnosti između Bosne i Hercegovine i entiteta**

Ustav BiH ne propisuje da je Bosna i Hercegovina federacija (ne koristi ni termin "savezna država"). Ipak, analizom ovog, kao i drugih pozitivnih ustavnih tekstova (niže pravne snage) u Bosni i Hercegovini (odnos BiH i entiteta, organizaciju vlasti na nivou Bosne i Hercegovine, nadležnosti državnih organa Bosne i Hercegovine, te njihove pravne akte), može se zaključiti da je Bosna i Hercegovina organizovana i funkcioniše kao federativno uređena država.

Funkcije Bosne i Hercegovine kao federacije su određene Ustavom BiH. To su sljedeće funkcije:

1. poštovanje ljudskog dostojanstva, slobode i jednakosti;
2. mir, pravda, tolerancija i pomirenje;
3. stvaranje miroljubivih odnosa unutar pluralističkog društva preko demokratskih organa vlasti i pravičnih procedura;
4. podsticanje opšteg blagostanja i ekonomskog razvoja kroz zaštitu privatnog vlasništva i unapređenje tržišne privrede;
5. suverenitet, teritorijalni integritet i politička nezavisnost Bosne i Hercegovine u skladu sa međunarodnim pravom;
6. puno poštovanje međunarodnog humanitarnog prava;

---

<sup>22</sup> "Iz analize dosadašnjih haških procesa, koji utvrđuju individualnu odgovornost za ratne zločine, mogu se izvući i politički zaključci. Na osnovu do sada utvrđenih činjenica, rat u Bosni i Hercegovini imao je karakter međunarodnog sukoba u koji su umiješane SR Jugoslavija i Republika Hrvatska. Vodio se sa ciljem podjele BiH i pripajanja njenih dijelova Srbiji i Crnoj Gori, odnosno Republici Hrvatskoj. Cilj se ostvario politikom i zločinima etničkog čišćenja, genocida, protjerivanjem, ubijanjem, rušenjem i destrukcijom kulturnih i vjerskih objekata. Nacionalizmi u BiH su instalirani iz susjednih država, i povezani sa političkim i vojnim djelovanjima u BiH. Politika etničkog čišćenja koju je sprovela u Bosni SDS uz punu podršku i saradnju iz Beograda, bila je usmjerena protiv Bošnjaka i Hrvata, a politika etničkog čišćenja čiju je kampanju vodio HDZ (Srednja Bosna), a izvršavalo Hrvatsko vijeće odbrane (HVO) bila je usmjerena protiv Bošnjaka i Srba. Zločini koje je počinila Armija Bosne i Hercegovine javljaju se kao odmazda, a ne kao izvedba politike etničkog čišćenja." : Bakšić-Muftić, J. (2005.) "Razumijevanje Dejtonskog ustava 10 godina kasnije", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 42., str. 67.-92. Tekst se može naći na sajtu: [www.pravst.hr](http://www.pravst.hr).

7. ostvarivanje i obezbeđenje osnovnih sloboda i prava čoveka i građanina u skladu sa ciljevima i načelima Povelje Ujedinjenih naroda, Univerzalnom Deklaracijom o ljudskim pravima, međunarodnim paktovima o građanskim i političkim pravima, odnosno o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, i Deklaracijom o pravima lica koja pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičkim manjinama, kao i drugim instrumentima ljudskih prava;
8. usklađivanje političkih, privrednih, kulturnih i drugih zajedničkih interesa naroda, narodnosti i građana odnosno njihovih društveno-političkih zajednica.<sup>23</sup>

Na osnovu ovih funkcija utvrđuju se prava i dužnosti Bosne i Hercegovine te nižih političko-teritorijalnih jedinica.

Iščitavajući pozitivne ustavne tekstove Bosne i Hercegovine, može se zaključiti da je u Bosni i Hercegovini apliciran *konkurentski federalizam*, s obzirom da je jako malo nadležnosti, organa i institucija na nivou BiH, a mnogo na nivou federalnih jedinica BiH i da je stalno prisutna tendencija blokiranja prenosa nadležnosti sa nivoa federalnih jedinica na nivo Bosne i Hercegovine, a da se uz to javljaju i stalni zahtjevi od strane pravne nauke i političara iz entiteta Republika Srpska za vraćanje nazad jednom prenesenih nadležnosti sa tog entiteta na nivo BiH. Rješenje u većini modernih federacija je aplikacija kooperativnog federalizma jer on omogućuje istovremeno i jaku federaciju i, s druge strane, onemogućava da se centralizuje i unitarizuje državna vlast.<sup>24</sup> Takođe je apliciran *asimetrični federalizam*. Logičan je zaključak da ako je jedna federacija (u svijetu jedino Bosna i Hercegovina) konstituirana od dvije federalne jedinice, onda jedna ima različite nadležnosti (prava i dužnosti) od druge,<sup>25</sup> pa je evidentno da je riječ o asimetričnoj federaciji. Takođe se vidi da je riječ i o *multietničkom federalizmu*,<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Ove funkcije države Bosne i Hercegovine proizilaze iz preambule Aneksa 4. Dejtonskog mirovnog sporazuma.

<sup>24</sup> "Federacija nije državopravni oblik koji se uspostavlja samo pa ni prvenstveno snagom svojih ovlašćenja i sredstava, vlašću, prinudno i mehanički naredbodavnim odnosima. Takav federalizam može postojati za izvesno vreme, ali u krajnjoj konsekvenci ili se pretvara u državni unitarizam ili se rastače i slabi zajednicu i dovodi do njenog razbijanja i ukidanja. Istorija i savremeno iskustvo takvih unija i federacija pružaju dovoljno osnova za ove već u nauci utvrđene zaključke.": Đorđević, J. (1976.): *Ustavno pravo*, drugo dopunjeno izdanje, Beograd: "Savremena administracija", str. 437.

<sup>25</sup> Zastupnički dom Parlamentarne skupštine sastoji se od 42. člana, od kojih su dvije trećine izabrane s područja Federacije, a jedna trećina s područja Republike Srpske.

<sup>26</sup> "Pošto smo pošli od pretpostavke da je Bosna i Hercegovina ipak utemeljena na principima federalizma, radikalne etničke komponente, u vezi s ovom konstatacijom



jer su granice ("međuentitetske linije") podudarne sa etničkim grupisanjem stanovništva.<sup>27</sup> Prava i dužnosti (nadležnosti) Bosne i Hercegovine su konkretizacija njenih osnovnih funkcija. Ona su propisana Ustavom BiH. Na osnovu njih se razgraničavaju nadležnosti Bosne i Hercegovine i njenih federalnih jedinica te

---

postavlja se i pitanje zaštite pojedinca i manjina spram titulara političke moći koji se legitimiraju kao predstavnici konstitutivnih naroda. U federalno uređenoj državi, zaštita pojedinca i manjina mora biti osigurana i na nivou savezne vlasti. Ustav Bosne i Hercegovine, praktično ne institucionalizira takvu zaštitu – ona (zaštita) 'završava' na nivou entiteta. Ovome doprinosi i još jedan princip u ustavnom uređenju Bosne i Hercegovine. To je princip dualnog federalizma - nepostojanje zajedničkih nadležnosti institucija Bosne i Hercegovine i institucija entiteta. Izostanak kooperativnog federalizma u bilo kojem vidu u ustavnom sistemu Bosne i Hercegovine, čini je 'vrlo složenom' i vidljivo razdijeljenom državom u državno-pravnom smislu, a osnovni kriterij razdijeljenosti su teritorijalizirani etniciteti, odnosno teritorijalizirani konstitutivni narodi. Osnovna slabost Ustava Bosne i Hercegovine, po našem sudu, je u tome što on u organizaciji državne vlasti, u osnovi, umjesto građanina preferira etničkog čovjeka, odnosno etnički određen kolektivitet. Politička volja aktera političkog odlučivanja iskazuje se kao 'etnička volja', a političko odlučivanje kao 'etničko odlučivanje'. 'Etnička volja' i 'etničko odlučivanje', u ustavnopravnom smislu, posebno su uočljivi u domovima naroda, koji su surogati tzv. gornjih domova u 'klasičnim federacijama'. Primjer radikalne forme etničkog federalizma ovdje je više nego uočljiv. Ustav Bosne i Hercegovine, sve potrebe i interese građana predstavlja kao etničke potrebe i interese, mada je empirijski teško pojmiti i dokazati da jedna etnička zajednica (u Bosni i Hercegovini konstitutivni narod) može predstavljati statičnu interesnu grupaciju, tj. da se interesi svih pojedinaca te zajednice mogu svesti na tzv. vitalne interese konstitutivnih naroda (ustavni standard i termin), odnosno nacionalne interese, koji su, budući da nisu individualni i empirijski, uvijek podložni političko-ideološkim interpretacijama, pa i manipulacijama. Ukratko, Ustav Bosne i Hercegovine, kao dio Dejtonskog sporazuma je produkt tzv. realpolitike koja je učvrstila etnički autoritarizam kao socijalni odnos i pretočila ga u ustavnu normu. Sadašnje vlasti u Bosni i Hercegovini, manje-više, ne trude se da svoju vladavinu (vladanje) interpretiraju u kategorijama ustavnosti i zakonitosti. Kategorije ustavnosti i zakonitosti nerijetko su supstituirane tzv. političkim dogovorima predstavnika konstitutivnih naroda. Unutar ustavne strukture postoji antinomija između etničkog principa organizacije državne vlasti i proklamirane zaštite ljudskih prava koja (ta zaštita) nužno polazi od apstraktnog građanina. Ustav takođe ne korespondira ni sa principom parlamentarne demokratije, jer zakonodavnu vlast čine 'etnički delegati' (Dom naroda) i 'etnički parlamentarci' (Predstavnički dom). Sada važeće državno uređenje Bosne i Hercegovine, s mnogo elemenata etničkog federalizma, atipično i hibridno, nije garancija ni uvjet za uspješno funkcioniranje države Bosne i Hercegovine. Bosna i Hercegovina bi postala 'normalna država' i da bi funkcionirala na način većine savremenih država mora imati drugačiji ustav, odnosno drugačije državno uređenje od postojećeg.": Pobrić, N. (2000.) *Ustavno pravo*, Mostar: "Slovo", str. 323. i 324.

<sup>27</sup>Na sarajevskom Pravnom fakultetu je 1997. godine odbranjena odlična doktorska disertacija "*Problem federalizma u višetničkim zajednicama posebno u odnosu na Bosnu i Hercegovinu*", kandidata Nurke Pabrića.

nižih nivoa vlasti. Nadležnosti Bosne i Hercegovine pokazuju da je njena vlast najviša u bosanskohercegovačkom društvu, tj. da je iznad entitetskih, kantonalnih vlasti, vlasti Brčko Distrikta te u odnosu na nedržavne organizacije (npr. političke stranke, privredna društva, sindikate...) i pojedinaca.

Sljedeća pitanja su u nadležnosti Bosne i Hercegovine:

- a) vanjska politika,
- b) vanjskotrgovinska politika,
- c) carinska politika,
- d) monetarna politika, kao što je predviđeno članom VII.,
- e) finansiranje institucija i međunarodnih obaveza Bosne i Hercegovine,
- f) politika i regulisanje pitanja imigracije, izbjeglica i azila,
- g) provođenje međunarodnih i međuentitetskih krivičnihopravnih propisa, uključujući i odnose sa Interpolom,
- h) uspostavljanje i funkcionisanje zajedničkih i međunarodnih komunikacijskih sredstava,
- i) regulisanje međuentitetskog transporta,
- j) kontrola vazdušnog saobraćaja.<sup>28</sup>

Ustav BiH, inače, polazi od pretpostavke nadležnosti u korist entiteta. Dakle, pretpostavka je da sve ostale nadležnosti, osim ovih nabrojanih, imaju entiteti. Po sili Ustava, institucije Bosne i Hercegovine mogu preuzeti i nadležnosti koje prozilaze iz aneksa 5.-8. Mirovnog sporazuma, nadležnosti koje su potrebne za očuvanje suvereniteta, teritorijalnog integriteta, političke neovisnosti i međunarodnog subjektiviteta BiH te one koje entiteti sporazumno prenesu na BiH. Ovo su dodatne nadležnosti institucija BiH propisane članom III tačka 5. Ustava BiH. Ove odredbe su jako malo ili nimalo primjenjivane u praksi.<sup>29</sup> Često su se u političkoj praksi i našoj pravnoj nauci zanemarivale ove odredbe. Zato profesor Omer Ibrahimagić i naziva ove dodatne nadležnosti "zlatnim rudnikom funkcija i nadležnosti, koji još nije otkriven, ni od naših političara, ni od ureda Visokog predstavnika".<sup>30</sup> Znači, adekvatan je zaključak da "uz primjenu

---

<sup>28</sup> Član 3. tačka 1. Ustava BiH.

<sup>29</sup> "Istovremeno se ističe da historija složenih država pokazuje da i pored pretpostavljene nadležnosti u korist jedinica složene države u većini ovakvih država došlo do značajnog jačanja njihovih funkcija. U pitanju je proces prenošenja poslova sa jedinica složenih država na složenu državu. Zbog toga i mi možemo očekivati u dogledno vrijeme stvaranje uslova za korištenje instituta dodatne nadležnosti.": Dedić, S. (1997.) *"Neke pretpostavke za organizovanje i funkcionisanje Bosne i Hercegovine - Agresija na Bosnu i Hercegovinu i borba za njen opstanak 1992.-1995."*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Centar za naučno-istraživački rad, Sarajevo, str. 204.

<sup>30</sup> Ibrahimagić, O. (1998.) *"Supremacija Bosne i Hercegovine na entitetima"*, Sarajevo, str. 13.

ovih ustavnih odredaba, distribucija kompetencija bi izgledala sasvim drukčije od onoga kako se u praksi primjenjuje".<sup>31</sup>

Dakle, vidi se da je opravdan zaključak da je Bosna i Hercegovina država sa (i među federacijama i među unitarnim državama) najmanje nadležnosti na centralnom nivou. Ona čak nema ni sve potrebne državne organe i ostale institucije neophodne za ostvarivanje njenih nadležnosti. To onemogućava zaštitu ljudskih prava pojedinaca i ostvarivanje temeljnih državnih funkcija Bosne i Hercegovine. Po Ustavu BiH i nekim zakonima koji predstavljaju Ustav BiH u materijalnom smislu, postoje: Parlamentarna skupština BiH, kao zakonodavna vlast, Predsjedništvo BiH i Vijeće ministara BiH kao izvršna vlast. Ustav predviđa i postojanje Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.<sup>32</sup> Vremenom su na nivou Bosne i Hercegovine formirani određeni državni organi i druge institucije, koje Ustav BiH nije predviđao – Sud BiH, Državna granična služba, Uprava za indirektno oporezivanje... Međutim, brojni bitni poslovi, poslovi koji su na centralnom nivou u većini modernih država, i dalje nisu na nivou Bosne i Hercegovine, već na nižim nivoima vlasti (policija, ekologija, poljoprivreda, nauka, visoko obrazovanje...). Jedna od institucija koju Ustav BiH predviđa je i Centralna banka Bosne i Hercegovine.

Dakle, ne postoji dovoljno organa na nivou Bosne i Hercegovine niti oni koji postoje imaju dovoljno nadležnosti za provođenje osnovnih funkcija Bosne i Hercegovine, datih u preambuli Ustava Bosne i Hercegovine.<sup>33</sup> Da bi Bosna i Hercegovina mogla funkcionisati kao normalna država, potrebno joj je daleko više

---

<sup>31</sup> Trnka, K., navedeno djelo, str. 257.

<sup>32</sup> "Prvo nemamo ustav u materijalnom smislu. Možemo napraviti savršen ustavni tekst koji neće funkcionirati jer ljudi ne osjećaju svoju državu kao svoju državu. Nemamo vrhovni sud – ako nemamo vrhovni sud koji završava pravno jedinstvo države, nemamo državu. I sve ostalo su igrice. Da li možete imati ustavni sud koji je napravljen na paritetnoj osnovi, u kome ćete glasanje u toj najuglednijoj pravnoj instituciji imati na isti način na koji imate u mjesnoj zajednici? Nema nikakvog spora kako će glasati srpske sudije, bošnjačke sudije i hrvatske sudije, plus i predstavnici međunarodne zajednice.": Grebo, Z. stavovi izneseni na okruglom stolu "Ustavne reforme za brže europske integracije", koji je organizirao Forum građana Tuzle, pogledati na: <http://bihinfo.com/bosna-i-hercegovina/europske-integracije/5619-ustavne-reforme-za-brze-europske-integracije.html>

<sup>33</sup> "Vlast u svakoj državi, kako je dobro poznato iz nauke o državi i pravu, treba da postigne dva cilja ('funkcije'): sigurnost države od drugih država (vojna misija države) i mir između građana države (policijsko-sudska misija države). Vlast u Bosni i Hercegovini kao u jedinstvenom subjektu nije uopće uspostavljena za postizanje ovih dvaju ciljeva (ovo su osnovni ciljevi države i oni su izraz državnog suvereniteta i bez njih se svaka tvorevina sa pretenzijom da bude država može maksimalno smatrati samo

državnih organa i nadležnosti. Moraju se formirati novi državni organi i nadležnosti se moraju postepeno prenijeti sa nivoa entiteta. Smatramo, a to je i dosadašnja praksa pokazala, da je nemoguće jednim ustavnim reformama<sup>34</sup> formirati nove državne organe niti prenijeti sve neophodne nadležnosti i tako BiH pretvoriti u unitarnu državu, što je, smatramo, i najbolji oblik državnog uređenja za nju, uzimajući u obzir brojne faktore.

Na nivou Bosne i Hercegovine ne postoje državni organi koji postoje u skoro svakoj savremenoj federaciji. Odlukama Visokog predstavnika ("Službeni glasnik BiH" br. 29/00) je uspostavljen Sud BiH. Sud BiH se sastoji od tri odjeljenja – krivičnog, upravnog i apelacionog. Na nivou Bosne i Hercegovine postoji i Tužilaštvo (Odluka Visokog predstavnika kojom se uspostavlja Zakon o tužilaštvu BiH ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" br. 42/03). Ipak, ne postoji Vrhovni sud

---

pravidom države). Treći osnovni cilj države – blagostanje građana, odnosno tzv. kulturna misija države. On je u Bosni i Hercegovini ustanovljen Ustavom u minimalnom obliku u vidu tzv. zajedničkih nadležnosti Bosne i Hercegovine": Festić, I. (1997.) "*Otvorena pitanja ustavnosti u Bosni i Hercegovini*", Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu XL/1997., str. 89.-99.

<sup>34</sup> To se najbolje vidi po tzv "aprilskom paketu" ustavnih reformi, kada su ustavni amandmani oboreni u Predstavničkom domu Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine. Po ovim ustavnim amandmanima, došlo bi samo do određenih "kozmetičkih" promjena u organizaciji i funkcionisanju državnih organa Bosne i Hercegovine. Tako, u *Vijeću ministara*, umjesto predsjedavajućeg na čelu je trebao biti premijer, koji prihvata ostavke i smjenjuje do 1/3 ministara. Vijeću bi bile dodane ovlasti: zaštita suvereniteta, integritet, unutrašnja politika, vanjska politika i proračun. Vijeće bi donosilo odluke prostom većinom, uz po jedan glas iz svakog naroda uključujući i glas Premijera. Što se *Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine* tiče, u Predstavničkom domu bila bi ukinuta rotacija predsjedavajućeg, a broj zastupnika bi bio povećan sa 42 na 84 + 3 nacionalne manjine, a u Domu naroda bi broj zastupnika bio povećan sa 15 na 21, umjesto entitetskih parlamenata birali bi ih zastupnici Predstavničkog doma, bilo bi ukinuto entitetsko glasanje, ne bi razmatralo sve zakone, samo one koji su od vitalnog nacionalnog interesa, bila bi ukinuta institucija predsjedavajućeg. U *Predsjedništvu* ne bi više bilo predsjedavajućeg, već predsjednik. Tri člana Predsjedništva bi se rotirala svakih 16 mjeseci, umjesto dosadašnjih 8. Članovi bi se birali u Parlamentu umjesto glasanjem. Predsjednik Predsjedništva bi imao 12, a sa dopredsjednicima bi dijelio samo tri ovlasti. Ukupne ovlasti su trebale biti smanjene. U *nadležnosti države* bi, po Ustavu, bili odbrana, sigurnost, Ustav bi predviđao Sud BiH, Tužilaštvo BiH... *Nadležnosti podijeljene između države i entiteta* su: poreski sistem, izborni proces, pravosuđe, nauka i tehnika, ekologija, lokalna samouprava... Paralelni odnosi sa susjedima bi ostali, ali ovaj put bi oni bili „u skladu sa evropskim standardima". Država bi bila nadležna za ispunjavanje uslova Evropske unije. Smatramo da je ipak, ovaj evolutivni pristup, sa ovim "kozmetičkim" promjenama u prvoj fazi, koliko god on malo promijenio postojeće ustavno i stvarno stanje, ipak bio korak naprijed.

Bosne i Hercegovine,<sup>35</sup> a taj državni organ je, smatramo, za ostvarivanje pravosudne funkcije na nivou BiH i za zaštitu ljudskih prava, neophodan. Još uvijek se čeka prebacivanje policijskih poslova, u većoj ili manjoj mjeri, sa entiteta na državne institucije. Donedavno Bosna i Hercegovina nije imala ni vojne funkcije. Dakle, nešto više od decenije nakon Dejtona ona je egzistirala bez tri funkcije koje su najznačajnije za zaštitu ustavnog sistema svake države.<sup>36</sup>

Ustav Bosne i Hercegovine ne predviđa postupak vraćanja nadležnosti koje su ranije prenesene sa entiteta na Bosnu i Hercegovinu, takođe to i ne brani, ali za to bi se morala postići saglasnost u oba doma Parlamentarne skupštine BiH.<sup>37</sup> Dakle, to bi u praksi bilo neizvodljivo.

Sve nadležnosti (prava i dužnosti) koja nisu Ustavom Bosne i Hercegovine povjerena institucijama Bosne i Hercegovine pripadaju entitetima.<sup>38</sup> Dakle, Ustav je pošao od pretpostavke nadležnosti u korist entiteta, ali bi, s obzirom na tumačenje suštine načelne ustavne vrijednosti jednake slobode i dostojanstva, ustavne odredbe o dodatnim nadležnostima trebalo u praksi češće primjenjivati, nego što je to do sada bio slučaj.

## V. Zaključak

Moderna teorija države i komparativno ustavno pravo poznaju dva oblika države: unitarnu državu i složenu (federalnu) državu. Ne može se uopšteno reći

---

<sup>35</sup> "Željela sam potkrijepiti ideju o neophodnosti stvaranja Vrhovnog suda za Bosnu i Hercegovinu... zalažem se za osnivanje centralne institucije Vrhovnog suda za Bosnu i Hercegovinu. Ona će u brojnim slučajevima biti neophodan organ za normalno funkcioniranje pravne države. Mislim da bi ovaj sud trebao imati ne samo upravno, krivično, već i građansko odjeljenje.": Krneta, S. (2000.) *"Prilog raspravi o potrebi uvođenja vrhovnog suda države BiH"*, Ljudska prava, Revija za ustavno i međunarodno pravo broj 2, godina 1., str. 96.-97.

<sup>36</sup> "Bosna i Hercegovina je država bez svoje vojske i policije. To znači, ako se tome doda i sudska vlast da je ona bez tri najvažnije državne funkcije od značaja za zaštitu ustavnog poretka jedne države.": Miličević, N. (1996.) *"Bosna i Hercegovina poslije Dejtona - nepodnošljivo skupa država"*, Revija slobodne misli br. 4, decembar/prosinac, str. 4.

<sup>37</sup> "Ustav ne predviđa vraćanje nadležnosti sa države na entitete, ali to izričito ne zabranjuje. Upravo suprotno, Ustav predviđa više načina proširivanja nadležnosti institucija BiH. S obzirom da su nadležnosti prenesene zakonima, kojom prilikom su bili suglasni svi relevantni subjekti u državnom i entitetskim parlamentima, priča o vraćanju nadležnosti nas ponovno vraća na istu proceduru. Dakle, za to bi morala biti i suglasnost u Zastupničkom domu, te Domu naroda PS BiH, što sigurno ne bi moglo proći.": Trnka, K. (2007.) *"Dejtonski ustav je bolji od ovog što se predlaže"*, BH Muslim Monitor-Oslobođenje-Pogledi, na sajtu: [www.bhmuslimmonitor.info](http://www.bhmuslimmonitor.info).

<sup>38</sup> Vidi: član III tačka 3. pod a). Aneksa 4 Dejtonskog mirovnog sporazuma (Ustava Bosne i Hercegovine). Istina, u Aneksu 4 piše: "vladine funkcije".

koji od ova dva oblika državnog uređenja je bolji, već se to mora cijeliti pristupom od "države do države". Na pozitivne rezultate određenog oblika državnog uređenja po ekonomski i uopšte društveni razvoj utiču brojni faktori - istorijski, politički, ekonomski, tradicijski, geografski, informatički itd. Bosna i Hercegovina je federacija jer postoji supremacija države Bosne i Hercegovine nad njenim federalnim jedinicama - entitetima jer entiteti participiraju u vršenju državne vlasti Bosne i Hercegovine, kao i iz razloga što entiteti imaju zajamčenu autonomiju. Oblici bosanskohercegovačkog federalizma su etnički, asimetrični i konkurentski u svojoj najrigidnijoj manifestaciji. Federalno državno uređenje Bosne i Hercegovine je uspostavljeno agresijom i genocidom i nije postojalo nikada u istoriji Bosne i Hercegovine. Federalno državno uređenje onemogućava normalno funkcionisanje Bosne i Hercegovine i jedna od njenih negativnih posljedica je glomazna, neefikasna i skupa država. Ovakvo državno uređenje ima niz loših teorijskih posljedica. Opšti trend u evoluciji oblika države je slabljenje federalizma. Ovaj trend je prisutan i u Bosni i Hercegovini. Može se ipak reći da se prenošenje nadležnosti sa entiteta na državni nivo u Bosni i Hercegovini odvija sporije nego što se nadležnosti sa federalnih jedinica na savezni nivo prenose u drugim modernim federacijama. Veliki je problem insuficijentnosti državnih organa BiH, odnosno nedostatka nadležnosti onih državnih organa koji postoje (teritorijalni aspekt organizacije i funkcionisanja državnih organa), kao i nedovoljno proveden princip diobe vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku jer Bosna i Hercegovina nema Vrhovni sud, kao organ sudske vlasti koji bi ujednačavao praksu nižih sudova. Sud Bosne i Hercegovine nije adekvatan supstitut za vrhovni sud, jer ovaj organ rješava u prvom stepenu i u žalbenom postupku, a uopšte ne usklađuje sudsku praksu niti ispituje odluke entitetskih sudova. Potreba je i *de lege ferenda* unošenje odredbe kojom se vrši prenošenje socijalne politike na državni nivo. Bolje rješenje od federacije zasnovane na etničkom principu bi bila Bosna i Hercegovina koja nije ustrojena i koja ne funkcioniše na principima etničkog, asimetričnog i konkurentskog federalizma.<sup>39</sup> Ipak, smatramo da je Bosni i Hercegovini

---

<sup>39</sup> "Od svih do sada razmatranih modela nama se čini ponajboljim model Bosne i Hercegovine kao konfederacije ili federacije sastavljene od tri republike. Daleko smo od pomisli da je on idealan. Dapače, kao što će se kasnije u daljem izlaganju vidjeti, mogu mu se prigovoriti mnogi nedostaci. Pa ipak, nama se čini da je tih nedostataka mnogo manje, a prednosti mnogo više, nego kod drugih modela. Zato je on ponajbolji, ali nije i najbolji. Takvoga, naprosto nema. Zapravo, najbolji bi bio onaj model koji bi zadovoljio sve narode, političke stranke i građane. Međutim, dijametralno suprotni interesi i ciljevi koji dosežu sve do dovođenja u pitanje opstojnosti same države ne dozvoljavaju profiliranje zajedničkog modela koji bi u stvari bio imenitelj različitih interesa.": Žepić, B. "*Tri republike - ponajbolje rješenje za Bosnu i Hercegovinu*", Status broj 7, ožujak/travanj, 2005., str. 47. Smatramo da bi formiranje tri republike značilo dalju razgradnju Bosne i Hercegovine.

neophodna ustavna promjena kojim bi se uspostavio državni oblik unitarna decentralizovana država, sa regijama, kao oblicima decentralizacije, koji nisu zasnovani isključivo na etničkom principu, a uvažavajući istorijske, geografske, demografske, tradicijske i komunikacijske faktore. Pored toga, time na prvom mjestu kao cilj države Bosne i Hercegovine će se obezbijediti jednaka sloboda i dostojanstvo svih njenih građana na cijeloj državnoj teritoriji, kako je to sada proklamovano, ali u praksi nije aplicirano, u prvoj rečenici Preambule Ustava Bosne i Hercegovine ("poštivanje ljudskog dostojanstva, slobode i jednakosti").

## Literatura:

1. Aneks 4 Dejtonskog mirovnog sporazuma;
2. Bakšić-Muftić, J. (2005.), "Razumijevanje Dejtonskog ustava 10 godina kasnije", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 42., Tekst se može naći na internet stranici: [www.pravst.hr](http://www.pravst.hr);
3. Dedić, S. (1997.), "Neke pretpostavke za organizovanje i funkcionisanje Bosne i Hercegovine", Monografija "Agresija na Bosnu i Hercegovinu i borba za njen opstanak 1992.-1995.", Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Centar za naučno-istraživački rad;
4. Degan, V. Đ., *Međunarodno javno pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci;
5. Duvnjak, N. (1997.), "Neki aspekti Dejtonskog sporazuma", Monografija "Agresija na Bosnu i Hercegovinu i borba za njen opstanak 1992.-1995. godine";
6. Đorđević, J. (1976.), *Ustavno pravo*, drugo dopunjeno izdanje, Beograd: "Savremena administracija";
7. Festić, I. (1997.), "Ljudska prava i suverenitet Bosne i Hercegovine", Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu br. XLV/2002.;
8. Festić, I. (1997.), "Otvorena pitanja ustavnosti u Bosni i Hercegovini", Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu XL/1997.;
9. Festić, I. (2003.), "60 godina ZAVNOBiH-a. Važeći Ustav treba braniti ili zabraniti", može se naći na internet stranici: [www.cyberbulevar.com](http://www.cyberbulevar.com);
10. Grebo, Z., stavovi izneseni na okruglom stolu „Ustavne reforme za brže europske integracije“, koji je organizirao Forum građana Tuzle.
11. Ibrahimagić, O. (2000.), *Ljudska prava*, Revija za ustavno i međunarodno pravo godina I, broj 2;

12. Ibrahimagić, O. (1998.), *“Supremacija Bosne i Hercegovine na entitetima”*, Sarajevo;
13. Krneta, S. (2000.), *“Prilog raspravi o potrebi uvođenja vrhovnog suda države BiH”*, Ljudska prava, Revija za ustavno i međunarodno pravo broj 2, godina 1;
14. Kunić, P. (2008.), *“Entitetska struktura i funkcionalnost BiH”*, Nova srpska politička misao, časopis za političku teoriju i društvena istraživanja, 2008. Tekst se može naći na internet stranici: [www.nspm.org.yu](http://www.nspm.org.yu);
15. Kunić, P. (1997.), *“Republika Srpska država sa ograničenim suverenitetom”*, Banja Luka;
16. Kuzmanović, R. (1996.), *“Ustav i ustavno uređenje Bosne i Hercegovine”*, Srpska pravna misao 1-4/1996.;
17. Milićević, N. (1996.), *Bosna i Hercegovina poslije Dejtona – nepodnošljivo skupa država*, Revija slobodne misli br. 4.;
18. Otajagić, F. (2005.), *Državna javna subjektivna prava sa posebnim osvrtom na unutrašnja prava države*, Studentska štamparija Univerziteta u Sarajevu;
19. Pobrić, N. (2000.), *Ustavno pravo*, Mostar: „Slovo“;
20. Sokol, S. – Smerdel, B. (1998.), *Ustavno pravo*, Zagreb: Informator;
21. Trnka, K. (2007.), *“Dejtonski ustav je bolji od ovog što se predlaže”*, BH Muslim Monitor- Oslobođenje – Pogledi, 9., na sajtu [www.bhmuslimmonitor.info](http://www.bhmuslimmonitor.info);
22. Trnka, K. (2006.), *Ustavno pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo: Fakultet za javnu upravu;
23. Žepić, B., (2005.) *“Tri republike - ponajbolje rješenje za Bosnu i Hercegovinu”*, Status broj 7.;



## **GENERAL CHARACTERISTICS OF BOSNIA AND HERZEGOVINA'S FEDERALISM**

### **Summary**

This paper deals with the question of governmental structure of Bosnia and Herzegovina. Even though the question of governmental structure has been elaborated in many articles, books, monographs and other writings, it remains a primary question of Bosnia and Herzegovina's constitutional and legal theory, and the article "General Characteristics of Bosnia and Herzegovina's Federalism" is an attempt and effort to show all the illogicality, skewness and controversies which characterize governmental structure according to the positive constitutional texts in Bosnia and Herzegovina. Bosnia and Herzegovina has many similarities with the classical federation, but there are also many distortions of the federal principle in Bosnia and Herzegovina's society. In this paper the concept and nature of federalism are explained as vertical relationship between narrower and wider political and territorial communities and federations, dominant and individual attitudes of the legal theory on the legal nature of government structure of Bosnia and Herzegovina are presented, and division of authorities (rights and obligations) between Bosnia and Herzegovina and lower political and territorial units is also analyzed. Theoretical and juridical method is used as a base, and political and sociological method as a supplement. The conclusion is that the federal organization of the government of Bosnia and Herzegovina brakes social and economic development of Bosnia and Herzegovina and slows down its speed of entry into the European Union. The more appropriate organization of government for Bosnia and Herzegovina would be unitarian, and not the complex state of Bosnia and Herzegovina, where economic, territorial and administrative decentralization would be accomplished, and precisely this organization of government would allow higher economical growth and development of society.

### **Key words**

Federalism, State organisation of Bosnia and Herzegovina, Competence, Decentralisation

# POVELJA O TEMELJNIM PRAVIMA – KAMEN TEMELJAC ZA BUDUĆI USTAV EVROPSKE UNIJE

stručni članak

UDK: 341.231.14:061.1EU

mr. sci. Adnan Mahmutović\*

## Sažetak

U ovom radu se nudi jedan sistematski prikaz sadržaja i značaja Povelje o temeljnim pravima Evropske unije (*Charter of Fundamental Rights of the European Union*). Povelja o temeljnim pravima predstavlja vrlo koncizno sastavljen dokument koji govori o sve “tri generacije ljudskih prava” na jedan vrlo jednostavan način te u tom smislu predstavlja jedan od rijetkih komunitarnih dokumenata koji su razumljivi običnom građaninu EU. Međutim, njen značaj se ne ogleda samo u tome. Obzirom da sadrži odredbe koje govore o temeljnim pravima, može se sa pravom smatrati prvim korakom ka donošenju budućeg Ustava EU. Analizirajući sadržaj Povelje, pokušali smo prikazati i određene novine koje je Povelja ponudila u odnosu na Evropsku povelju o ljudskim pravima iz 1950. godine. Na kraju uvijek je interesantno analizirati briljantne kompromise kojima se rješavaju sva bitna pitanja u Evropskoj uniji.

## Ključne riječi

Povelja o temeljnim pravima, Evropska unija, Ustav Evropske unije, Evropska konvencija o ljudskim pravima, dostojanstvo, sloboda, jednakost, solidarnost, građanska prava, pravda, Konvencija.

---

\* Centar za obuku kadeta, Granična policija BiH;  
mahmut.beg@hotmail.com

## Uvod u problematiku

Na samitu šefova država i/ili vlada zemalja članica Evropske unije u Kelnu, koji je održan 3. i 4. juna 1999. godine, donijeta je odluka da se, u cilju bolje i ubjedljivije prezentacije građanima EU značaja temeljnih prava i načina njihove zaštite u nacionalnim i u institucijama Evropske unije, izradi poseban dokument pod nazivom "Povelja o temeljnim pravima".<sup>1</sup> Na istom sastanku Evropsko vijeće je odlučilo da se formira *ad hoc* tijelo koje će imati zadatak da izradi nacrt dokumenta. Nešto više od četiri mjeseca kasnije 15.-16. oktobra, na sastanku Evropskog vijeća u Tampere, formiran je Specijalni komitet.<sup>2</sup> Specijalni komitet je bio sastavljen od 62 člana, uglavnom ugledna pravnika iz svih zemalja članica EU, pod predsjedavanjem bivšeg njemačkog predsjednika Romana Hercoga.<sup>3</sup> Specijalni komitet je u cilju realizacije postavljenog zadatka ostvario niz konsultacija sa Evropskim parlamentom, da bi koncem 2000. godine posao izrade "draft verzije" dokumenta – Povelje o temeljnim pravima konačno bio okončan.

Povelja o temeljnim pravima (*Charter of Fundamental Rights of the European Union*) je jedan vrlo koncizno sastavljen dokument o građanskim, političkim, ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, od samo 54 paragrafa. Prvih pedeset govori o temeljnim pravima koja su svrstana u šest poglavlja (dostojanstvo, sloboda, jednakost, solidarnost, građanska prava i pravda) dok preostala četiri (51.-54.) govore o "tehničkim" pitanjima, odnosno o opsegu i interpretaciji same Povelje. Ovaj dokument je prvi put u Evropskoj uniji svečano proklamovan u

---

<sup>1</sup> Vidjeti: *Conclusions of the European Council in Cologne*, 3 and 4 June 1999, Annex IV.

<sup>2</sup> Vidjeti: *Conclusions of the European Council in Tampere*, 15 and 16 October 1999, Annex ("*Composition, Method of Work and Practical Arrangements for the Body to Elaborate a Draft EU Charter of Fundamental Rights, As Set Out in the Cologne Conclusions*"). Nav. prema: McCrudden, Ch.; *The Future of the EU Charter of Fundamental Rights*: dostupno na: <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/01/013001.html>

<sup>3</sup> U svojoj rezoluciji od 5. juna 2001. godine o stanju temeljnih prava u Evropskoj uniji za 2000. godinu (izvjestitelj Thierrv Cornillet), Evropski parlament je preporučio uspostavljanje "mreže sastavljene od pravnih stručnjaka koji su autoriteti za materiju prava čovjeka te pravnika iz svake države članice, kako bi se osigurao visoki stupanj ekspertize te omogućilo Parlamentu zaprimanje analiza implementacije svakog od prava zajamčenih EU Poveljom temeljnih prava, uzimajući pritom u obzir razvoj nacionalnih pravnih sistema, *case-law* sudova u Luxemburgu i Strazburgu te sve značajnije primjere iz sudske prakse nacionalnih i ustavnih sudova država članica"; Nav. prema: Bačić, P.: *O formiranju Agencije EU za temeljna prava*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 43., 1./2006., str.110.

Zajedničkoj deklaraciji Evropskog parlamenta, Vijeća i Evropske komisije na samitu u Nici koji je održan 7. decembra 2000. godine. Povelja se bavi najvišim i najuzvišenijim pravima čovjeka i artikuliše ih na način koji u procesu konstitucionalizacije Evropske unije otvara nove perspektive. Pravni historijat donošenja ove Povelje datira još iz Ugovora iz Amsterdama koji je predvidio mogućnost da Vijeće utvrđuje postojanje ozbiljnog kršenja principa slobode, demokratije i poštovanja ljudskih prava od strane neke zemlje članice.<sup>4</sup> Zemlja članica EU može da iznese svoje stavove Vijeću. Na osnovu jednoglasne odluke o postojanju kršenja ljudskih prava i principa vladavine prava i demokratije u nekoj članici, Vijeće odlučuje o uvođenju sankcija na osnovu kvalifikovane većine na nivou ministara. Primjer ovakvog slučaja, koji je ujedno i prvi u historiji EU, je uvođenje sankcija prema Austriji zbog učešća Joerga Haidera, ultra desničara, u vladi Austrije, što je na nivou EU ocijenjeno kao ozbiljno kršenje demokratije i vladavine prava 2000. godine.<sup>5</sup>

## Osvrt na pravni aspekt Povelje

Pravnu osnovu donošenja same Povelje o temeljnim pravima daju odredbe člana 6. Ugovora o EU u kojima se navodi:

1. Unija se zasniva na načelima slobode, demokratije, poštovanja ljudskih prava i temeljnih sloboda i na vladavini prava, principima koji su zajednički svim državama članicama.
2. Unija poštuje temeljna prava, koja su garantovana Evropskom konvencijom o očuvanju ljudskih prava i temeljnih sloboda, i koja proističu iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama, kao opći pravni principi Zajednice.
3. Unija poštuje nacionalni identitet država članica.
4. Unija osigurava neophodna sredstva za postizanje svojih ciljeva i za uspješno vođenje svojih politika.

Kao obična politička deklaracija Povelja o temeljnim pravima EU-a u početku formalno-pravno nije obavezivala ni institucije EU-a niti države članice.<sup>6</sup> U

---

<sup>4</sup> Član 7. Ugovora o EU.

<sup>5</sup> Ilić – Gasmir, G., (2004.), *Reforma Evropske unije – institucionalni aspekti* IGP Prometej, Beograd, str. 274.

<sup>6</sup> U službenom listu EU (OJ) Povelja je objavljena u dijelu "C" (Informacije i bilješke). Ovaj dio sadrži tekstove koji uopće nemaju ili, kao u slučaju pripremnih dokumenata, još nemaju pravni karakter jer nije okončan legislativni postupak (nemaju status pravnog akta). Tako, formalnopravno posmatrano, Povelja tada nije predstavljala pravno obavezujući tekst.

to vrijeme se mislilo da je najbolji put da Povelja postane "pravno obavezujuća" tako što će postati sastavni dio "Ustavnog ugovora za Evropu". Međutim, obzirom da Ustavni ugovor za Evropu nije prošao ratifikaciju na referendumima u Francuskoj i Holandiji, sama Povelja o temeljnim pravima našla se u ćorsokaku. Otuda se i ukazala potreba za reprizom promocije Povelje u Strazburu 2007. godine jer je ona, u međuvremenu, dodatnim protokolom i specijalnom klauzulom povezana sa "Lisabonskim ugovorom". Njena sudbina je, dakle, ponovno bila povezana s uspjehom ratifikacije jednog ugovora EU. Na pomenutoj svečanosti u Strazburu, neposredno uoči potpisivanja "Lisabonskog ugovora" (13. decembra 2007.), bilo je govora o tome kako upravo ova Povelja približava Evropu njenim građanima. Ovo zbog toga jer se osjećala sve veća otuđenost i jaz između EU i njenih građana. Naime, krahom Ustava za Evropu na referendumima u Francuskoj i Holandiji 2005. godine, potvrđene su hipoteze o nedostatku povjerenja građana u jačanje institucija EU. Imajući u vidu da se jedna od glavnih političkih ideja EU zasniva upravo na spremnosti Evropljana da žive i djeluju zajedno, na zajedničkom ekonomskom prostoru i preko zajedničkih političkih institucija, među evropskim zvaničnicima se nakon pomenutih referenduma rodila potreba vraćanja izgubljenog povjerenja. Glavnina pitanja koja su se pred njih postavila bila su pitanja kako neposrednije uključiti građane u "evropske poslove", omogućiti im da djelotvornije utiču na donošenje odluka unutar EU, da iskažu svoje mišljenje, izbere se za svoje specifične interese i steknu uvid u rad Evropskog parlamenta, Evropske komisije, Vijeća ministara, Evropskog suda pravde i drugih tijela EU. U tom kontekstu upravo je Povelja o temeljnim pravima jedan od instrumenata približavanja građanima EU jer se sada dokumentom koji obuhvata temeljna građanska, socijalna, politička, ekonomska i kulturna prava građana EU garantuje zaštita tih prava i pred nadnacionalnim sudovima. Također, Povelja predstavlja jedan od rijetkih dokumenta EU koje mogu da razumiju prosječni građani Unije. Naime, prilikom sastavljanja teksta Povelje upotrijebljene su kratke rečenice koje su pisane na najjednostavniji mogući način sa osnovnim ciljem da se građanima EU promovišu njene vrijednosti kako bi ih oni najprije prihvatili, a zatim i identificirali se s njima.

Lisabonskim ugovorom Povelja je postala pravno obavezujući dokument svim institucijama i državama članicama EU, sa Poljskom, Velikom Britanijom i u posljednji momenat Češkom kao jedinim izuzecima koje su za sebe obezbijedile takozvani *opting-out*, što znači da u slučaju kršenja nekih od prava definisanih Poveljom nisu nadležni evropski nego nacionalni sudovi. Pitanje izuzeća Velike Britanije i Poljske reguliše poseban pravno obavezujući protokol koji kaže da Evropski sud pravde, kao ni britanski ili poljski sudovi, ne mogu ocjenjivati jesu li britanski ili poljski zakoni i drugi zakonski akti, praksa ili administrativne mjere u

skladu s načelima Povelje.<sup>7</sup> Naravno, vrlo je izvjesno očekivati u EU da će pojedini evropski parlamentarci pokušati osporiti taj protokol pred Evropskim sudom pravde, smatrajući da je njime prekršen princip da se evropski zakoni moraju u jednakoj mjeri odnositi na sve zemlje članice, no to nimalo ne zabrinjava London, Varšavu i Prag koji ističu da je protokol dio Ugovora i prema tome dio primarnog zakonodavstva EU. Povelja se u Lisabonskom ugovoru ne navodi *in extenso*, nego se Ugovorom kaže da se član 6. Ugovora o EU treba zamijeniti članom koji propisuje da Unija priznaje prava, slobode i načela Povelje o temeljnim pravima EU te da Povelja ima jednaku pravnu snagu kao i Ugovori, kao i da Povelja ni na koji način ne povećava ovlasti Unije.<sup>8</sup>

Za poštivanje načela Povelje nadležan je Evropski sud pravde u Luksemburgu koji je u najvećoj mjeri inicirao njeno donošenje. Šta će to tačno predstavljati u praksi još nije potpuno jasno. Ipak, formalnopravno gledano, Ugovor predviđa da se Povelja odnosi na zemlje članice samo kada primjenjuju evropske zakone, a većina socijalnog i radnog zakonodavstva spada u nacionalnu jurisdikciju. Osim toga, neka socijalna prava Povelja garantuje samo "u skladu s nacionalnim zakonima i praksama", a u objašnjenju prava na štrajk kaže se da modaliteti i ograničenja za kolektivnu akciju, uključujući štrajk, potpadaju pod nacionalne zakone i prakse. S druge strane, za euro-skeptike ova Povelja bi mogla značiti da će Evropski sud pravde moći mijenjati nacionalne zakone u socijalnim pitanjima, u pogledu štrajkova, kolektivnih pregovora, radnog vremena i slično. Zbog svega pomenutog ostaje mala bojazan o tome kako će teći proces njene primjene u praksi. Stručnjaci koji su radili na njenoj izradi pokušali su prevenirati određene različitosti u interpretaciji pojedinih dijelova Povelje do kojih bi moglo doći od strane sudija, na način što su koristili istu terminologiju koja je upotrijebljena u Evropskoj povelji o ljudskim pravima. Radi pružanja stručne podrške u interpretaciji i implementaciji temeljnih prava Unije, kao i radi njihove što kvalitetnije promocije Prijedlogom Uredbe od 30. juna 2005. godine<sup>9</sup> Evropska komisija je predložila uspostavljanje Agencije Evropske unije za temeljna prava, započevši tako privoditi kraju proces koji je praktično otvoren još 1998. godine. Osnivanjem Agencije za temeljna prava, Evropska unija još jednom dokazuje

---

<sup>7</sup> Dogovor o izuzeću Češke je također pridodat Protokolu. Naime, poznato je da je Češka uslovljavala ratificiranje Lisabonskog ugovora izuzećem iz Povelje kako bi spriječila da potomci sudetskih Nijemaca, protjeranih na kraju Drugog svjetskog rata iz tadašnje Čehoslovačke, ne počnu tražiti povrat imovine.

<sup>8</sup> Član 1. stav 8. Lisabonskog ugovora

<sup>9</sup> *Proposal for a Council Regulation establishing a European Union Agency for Fundamental Rights*, COM (2005) 280 final.

svoju opredijeljenost prema promoviranju i zaštiti prava čovjeka kao jednoj od temeljnih vrijednosti na kojima Unija počiva i koja predstavlja osnovu njenog legitimiteta.<sup>10</sup> Agencija Evropske unije za temeljna prava "naslijedila je" Evropski nadzorni centar za rasizam i ksenofobiju, a započela je zvanično sa radom 1. januara 2007. godine. Agencija funkcionira kao nezavisni centar stručnosti u području temeljnih ljudskih prava koji djeluje na bazi prikupljanja informacija, njihove analize i povezivanja sa srodnim institucijama. Shodno tome, Agencija predstavlja savjetodavno tijelo institucijama Unije i državama članicama u pitanju pripreme i primjene odredaba o zaštiti ljudskih prava u EU. Na primjer, kad se bude pripremala politika ili novi zakon Unije u području borbe protiv trgovine ljudima, Agencija će institucijama Unije pripremiti sve potrebne podatke za donošenje zakona i mjera. Konačno, možemo konstatovati da Agencija danas ima ulogu svojevrsnog servisa koji služi za interpretaciju i promociju iz oblasti temeljnih prava Unije.

## Osvrt na sadržaj Povelje

Već smo spomenuli da je Povelja vrlo koncizno sačinjen dokument od 54 paragrafa odnosno iz šest poglavlja: dostojanstvo, sloboda, jednakost, solidarnost, građanska prava i pravda. Verzija dokumenta na engleskom jeziku sadrži manje od 3.500 riječi teksta koji je mogao nastati samo na temelju briljantnog kompromisa. Ovakva konstatacija je proizvod činjenice da su postojali brojni jasni ali različiti pritisci koji su ograničavali domete i sam tekst Povelje, kako bi se spriječilo da se razviju određene komplikacije i antagonizmi u budućnosti evro-integracija. Neki su Povelju vidjeli kao potencijalnu prijetnju njihovim nacionalnim interesima i ekonomskom razvoju.<sup>11</sup> Euro-skeptici su se bojali davanja potajno većih nadležnosti EU te naročito latentnog procesa konstitucionalizacije Evropske unije. U tom smislu neki autori su pokušali Povelju nazivati "Trojanskim konjem".<sup>12</sup> Treći su bili zabrinuti kakve će efekte Povelja imati na druge slične akte i organizacije u EU posebno na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima. Zbog svih pomenutih, ali i drugih razloga, već u početnoj fazi izrade dokumenta postavljena su izvjesna ograničenja.

---

<sup>10</sup> Bačić, P.: *Oformiranju Agencije EU za temeljna prava*; op.cit., str. 105.

<sup>11</sup> McCrudden, C. "The Future of the EU Charter of Fundamental Rights": P. 9. dostupno na: <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/01/013001.html>

<sup>12</sup> Lammy Betten, *The EU Charter of Fundamental Rights: a Trojan Horse or a Mouse?*, 2001 International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations 151.Nav.prema; McCrudden C. op.cit, str. 11.

Ova ograničenja su se najviše ticala sljedećeg:

- Povelja bi trebala da adekvatno izražava ustavne tradicije zemalja članica;
- Povelja bi trebala uvažavati potrebu EU za supsidijaritetom;
- Povelja bi trebala promovirati poželjnost različitih koncepata ljudskih prava;
- Povelja ne bi trebala ugroziti sistem Evropske povelje o ljudskim pravima;
- Povelja ne bi trebala proširiti raspon ljudskih prava koja su već zagarantovana;
- Povelja ne bi trebala postavljati nepotrebna ograničenja u pogledu liberalizacije evropske i nacionalnih ekonomija.

Pored spomenutih ograničenja navode se još i ograničenja u pogledu pravne obaveznosti Povelje tj. da Povelja ne može postati obavezujuća.<sup>13</sup> Kompromis se gradio na tome da Povelja polazi od zajedničkih vrijednosti "naroda Evrope". Zapravo pošlo se od toga da Unija pridonosi očuvanju i razvoju tih zajedničkih vrijednosti poštujući različitost kultura i tradicija naroda Evrope, kao i nacionalnih identiteta država članica, odnosno da one same uredi i organizuju svoje javne ovlasti na nacionalnoj, regionalnoj i lokalnoj razini. Drugim riječima, to traži konstantnu promociju uravnoteženog i održivog razvoja, što treba da osigurava slobodno kretanje osoba, roba, usluga i kapitala te slobodu udruživanja i osnivanja. U tom kontekstu Povelja ističe da je neophodno ojačati zaštitu temeljnih prava u svjetlu promjena u društvu, socijalnog napretka i znanstvenog i tehnološkog razvoja, na način da će ona biti upečatljivija i vidljivija sa ovom Poveljom. Također, kompromis je vidljiv i u tome da se jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava ne spominje izričito nigdje u tekstu Povelje, već se samo navodi u Preambuli teksta. Nadalje, Povelja poštuje značaj ustavne tradicije zemalja članica, ali im ne pridaje pretjeranu važnost podsjećajući na njihove međunarodne obaveze u pogledu ljudskih prava. Drugim riječima, ona shvata svoju ulogu u evropskom ambijentu, ali također ističe da ljudska prava imaju internacionalni i univerzalni značaj. To prije svega podrazumijeva nedjeljivost političkih, građanskih, socijalnih i kulturnih prava, ali istovremeno ukazuje na određene specifičnosti u pogledu toga kako su ona koncipirana u Povelji. Ovo se naročito odnosi na određene ustupke koji stoje uz ova prava kao rezultat nužnog kompromisa, ali i na njihovu provodivost u praksi.

Na kraju, bez obzira što je Povelja rezultat pomenutog kompromisa, čitav proces njene izrade bio je izuzetno transparentan i otvoren za civilno društvo. Naime, putem interneta građani su imali trenutačan pristup svim dokumentima i sastancima koji su direktno prenošeni i ne samo to – oni su mogli, također putem interneta, da iznesu svoje stavove i mišljenja o aktuelnom procesu i dokumen-

---

<sup>13</sup> McCrudden, C.; *The Future of the EU Charter of Fundamental Rights*; op.cit., str. 10.



tima. Prema tome, možemo kazati da je, bez obzira na različite pritiske i ograničenja, čitav postupak izrade Povelje bio veoma otvoren i inkluzivan, što predstavlja određeni progres demokratije u EU, maestralna kombinacija predstavničke demokratije sa više formi participiranja građana u procesu donošenja odluka. U narednom izlaganju ukratko ćemo se osvrnuti na sam sadržaj Povelje o temeljnim pravima.

U uvodu Povelje ističe se da Unija doprinosi očuvanju i razvoju zajedničkih evropskih vrijednosti, uz poštovanje raznolikosti kultura i tradicija i svakako nacionalnog identiteta država članica, poštuje organizaciju vlasti na svim nivoima te podstiče ujedinjen i održiv razvoj, osiguravajući slobodu kretanja ljudi, dobara, usluga, kapitala i slobodu preduzetništva. Povelja je, ustvari, reafirmacija temeljnih principa Unije i ciljeva kojima je posvećena sloboda, demokratija, vladavina prava, poštovanje ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Prvo poglavlje posvećeno je dostojanstvu. Ističe se da se ljudsko dostojanstvo mora poštovati i štiti, da je nepovredivo, da se svakome garantuje apsolutno pravo na život i da svako ima pravo na poštovanje ličnog duhovnog i fizičkog integriteta. Pravo na ljudsko dostojanstvo nije tek proklamovano sa ovom Poveljom, nego je ono bilo priznato Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima iz 1948. godine, u čijoj se preambuli kaže: "*Budući da je priznanje urođenog dostojanstva te jednakih i neotuđivih prava svih članova ljudske obitelji temelj slobode, pravde i mira u svijetu*". Stoga ovo nije ništa novo. Povelja, međutim, u ovom poglavlju sadrži izvjesne dopune pojedinih članova u odnosu na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima. No, da ne bi bilo zabune, ove dopune ne predstavljaju ništa novo što nije već sadržano u tradicionalnom pravu na život i fizički integritet lica, zabrani smrtnih kazni, torture i nehumanog ili ponižavajućeg tretmana ili kažnjavanja. Međutim, kada je riječ o odnosu prema Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima, naročite novine su da je Povelja zabranu o trgovini ljudima dodala uz zabranu ropstva i prinudnog rada (Član 5.). Ipak, najveća novina jesu odredbe koje definiraju principe u oblasti medicine i biologije tj. takozvane "moderne" odredbe o zaštiti u medicinskim i biološkim istraživanjima, kao što su izričite zabrane reproduktivnog kloniranja ljudskih bića.<sup>14</sup> Pored kloniranja ljudskih bića, zabranjeno je koristiti ljudsko tijelo i organe kao izvor finansijskog profita. Ljudsko dostojanstvo je također centralno u općim principima jednakosti i zabrane arbitrnog ponašanja i diskriminacije koja su obrađena kasnije.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Član 3. Povelje

<sup>15</sup> Reiner Faupel The Charter of Fundamental Rights of the European Union, Seen from afar - Seen from within the EU; Revija za evropsko pravo; Udruženje za pravo Evropske unije, Beograd 2001., 12.

Drugo poglavlje govori o slobodama. Ovo poglavlje na vrlo jednostavan način govori o određenim tradicionalnim individualnim i kolektivnim pravima na slobodu koja su već spomenuta u Evropskoj povelji o ljudskim pravima i dodatnim protokolima, Evropskoj socijalnoj povelji, Povelji o osnovnim socijalnim pravima radnika Zajednice itd., ali sa izvjesnim proširenjima. Garantuje se pravo na ličnu slobodu i sigurnost, odnosno pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života. Povelja sadrži i takozvanu "novu generaciju prava" tj. da svako ima pravo na zaštitu ličnih podataka i pravo pristupa prikupljenim podacima koji se tiču konkretne osobe, pri čemu se predviđa nezavisna kontrola usaglašenosti sa ovim pravilima.<sup>16</sup> Pravo na zaštitu ličnih podataka zasnovano je na odredbama člana 268. Lisabonskog ugovora (o uspostavi EZ) i Direktive 95/46/EC Evropskog parlamenta i Vijeća<sup>17</sup> također članom 8. Evropske konvencije o ljudskim pravima te Konvencije Vijeća Evrope iz 28.1.1981. godine koja govori o zaštiti ličnih podataka osoba kada su oni predmet automatske obrade. Spomenuti akti sadržavaju uvjete i ograničenja za ostvarivanje prava na zaštitu ličnih podataka. Član 9. garantuje pravo na brak i zasnivanje porodice. U objašnjenju<sup>18</sup> se navodi da je pravo na brak prošireno u smislu da se sada dozvoljava bračna zajednica istospolnih osoba, što nije garantovala Evropska povelja o ljudskim pravima.<sup>19</sup> U članu 10. se govori o slobodi mišljenja, savjesti i religije, što uključuje i slobodu promjene religije ili uvjerenja, slobodu da samostalno ili kroz zajedništvo sa drugima, privatno ili javno, iskazuje svoju religiju ili uvjerenje kroz obožavanje, propovijedanje, vršenje službe i posmatranje. Istim članom uvedena je i jedna novina. Naime, priznaje se pravo na prigovor savjesti u skladu sa nacionalnim zakonima kojima se uređuje ostvarivanje tog prava. Član 11. govori o poštovanju slobode i pluralizma štampe, odnosno generalno o slobodi izražavanja i informisanja, što obuhvata slobodu zauzimanja stavova i pravo na primanje i davanje informacija i ideja, bez obzira na granice i bez ometanja. Prema članu 12. svako ima pravo na slobodu okupljanja i udruživanja. Članom 13. se promovira akademske slobode, odnosno sloboda nauke i umjetnosti, bez ograničenja. Članovima 14. i 15. garantuje se pravo na obrazovanje koje je prošireno na profesionalnu i permanentnu obuku, odnosno pravo svakog pojedinca na slobodu izbora

---

<sup>16</sup> član 8. Povelje

<sup>17</sup> Vidjeti: OJ L 281, 23.11.1995., 31

<sup>18</sup> Explanations Relating to The Charter of Fundamental Rights; Official Journal of the European Union; (2007/C 303/21)

<sup>19</sup> U članu 12. Evropske konvencije o ljudskim pravima se kaže: „*Od trenutka kada postanu sposobni za brak, muškarac i žena imaju pravo da stupe u brak i zasnuju obitelj prema nacionalnim zakonima kojima se regulira ostvarivanje ovog prava.*“

profesionalne orijentacije i zanimanja i pravo na zapošljenje. U stalnom manevrisanju između poslodavaca i zaposlenih bilo je, međutim, jedino moguće uključiti (kompromisno) ovo pravo u Povelju posebnim garantovanjem slobode vođenja biznisa kao neposredne kontrateže, iako niko ne može osporiti da ovo pravo proizilazi iz opće slobode akcije.<sup>20</sup> Član 17. koji se temelji na članu 1. Protokola Evropske konvencije o ljudskim pravima, ističe da svako ima pravo na imovinu i eventualni gubitak imovine mora biti pravično nadoknađen. Istim članom zaštićena je i intelektualna svojina. Pravo na azil garantovano je osim Ženevskom konvencijom i članom 19. Ugovora o EU. Istim članom su zabranjena kolektivna protjerivanja i garantovana zaštita u slučajevima preseljavanja, protjerivanja ili ekstradicije.

Treće poglavlje se odnosi na pitanja jednakosti. Ističe se "trajna deklaracija" o jednakosti svih pred zakonom, posebno je interesantan član o nediskriminaciji koji sadrži pobrojane sve oblike diskriminacije, odnosno diskriminacije koja se temelji na "polu, rasi, boji kože, etničkom ili socijalnom porijeklu, genetskim osobinama, jeziku, religiji ili uvjerenju, političkom ili bilo kom drugom mišljenju, pripadnosti manjini, imovini, rođenju, hendikepu, životnom dobu ili seksualnoj orijentaciji".<sup>21</sup> Ovo je posebno značajno jer pojedine diskriminacije još uvijek nisu iščezle, pa čak ni u Evropi. Nadalje, prema članu 22. ovog dokumenta, Evropska unija poštuje raznolikost kultura, religija i jezika. Dalje se promovise apsolutna jednakost muškaraca i žena "na svim poljima, uključujući tu i zapošljavanje, rad i platu".<sup>22</sup> Povelja posebnu pažnju posvećuje pravima djeteta, pravima starijih i integraciji hendikepiranih lica, što predstavlja napredak u kodifikaciji u poređenju sa starijim sporazumima o ljudskim pravima. Član 24. se odnosi na prava djeteta i on se zasniva na Konvenciji o pravima djeteta koja je potpisana u Njujorku 20. novembra 1989. Pomenuti član ističe da djeca moraju imati pravo na zaštitu i brigu neophodnu za njihovu dobrobit, kao i na sopstveno stajalište koje se mora uzeti u obzir shodno njihovoj zrelosti. Unija priznaje i poštuje pravo starih lica na dostojanstven i nezavisan život i na učešće u socijalnom i kulturnom životu.<sup>23</sup> Član 25. se oslanja na član 23. izmijenjene Evropske socijalne povelje te na članove 24. i 25. Povelje o temeljnim socijalnim pravima radnika Zajednice. Naravno, sudjelovanje u društvenom i kulturnom životu podrazumijeva i sudjelovanje u političkom životu Unije. Članom 26. EU priznaje i poštuje pravo

---

<sup>20</sup> Reiner Faupel The Charter of Fundamental Rights of the European Union, Seen from afar - Seen from within the EU; op.cit., str. 13.

<sup>21</sup> član 21. Povelje

<sup>22</sup> član 23. Povelje

<sup>23</sup> član 25. Povelje

lica sa hendikepom na mjere kojima se obezbjeđuje njihova nezavisnost, socijalna i profesionalna integracija te učešće u javnom životu.

Poglavlje četiri govori o solidarnosti,<sup>24</sup> tj. o pravu radnika na informisanje i konsultovanje u preduzetništvu, pravo kolektivnog ugovaranja i djelovanja, pravo na besplatne usluge traženja zapošljenja, zaštitu u slučaju neopravdanog otkaza, na pravedne i poštene uslove rada, uključujući i godišnji period plaćenog odsustva, zaštita djece, mladih, porodice i materinstva, pravo pristupa službama za osiguranje posla, pravo na koristi iz socijalnog osiguranja i socijalne usluge, zdravstvenu zaštitu i medicinski tretman. Dakle, ovdje se garantuju određena osnovna socijalna prava, odnosno radi se o oblasti prava u kojoj Evropska konvencija o ljudskim pravima više ne pruža dovoljnu osnovu jer u nju posebno moraju biti inkorporirane norme sadržane u raznim socijalnim poveljama. Mnogi smatraju da Povelja ima posebnu vrijednost jer ova socijalna prava daleko prevazilaze dosadašnju listu ljudskih prava. Potrebno je istaći da su ova prava zapravo jedno od najvećih dostignuća Povelje. Ona nisu, kao u slučaju svih ljudskih prava, samo "vrijednosna" prava u metafizičkom smislu, već moraju biti shvaćena u vrlo materijalnom i "ekspanzivnom" smislu.<sup>25</sup> Međutim, treba kazati da se oko ovoga vodila teška rasprava jer zemlje članice nisu nikako mogle prihvatiti da se ova prava pripišu Uniji. Kompromisno je riješeno da se ona ipak navedu u Povelji, ali da njihova praktična primjena podrazumijeva puno uvažavanje principa supsidijariteta, dakle da to bude opet pitanje primarno zemalja članica. Članom 32. zabranjen je rad djece, dok su mladi posebno zaštićeni na radu. Član 33. ističe da porodica treba da ima pravnu, ekonomsku i socijalnu zaštitu. Istim pravom se štiti profesionalni život. Članom 34. Unija priznaje pravo na socijalno osiguranje i socijalne servise, uključujući socijalnu pomoć i smještaj svima onima čiji prihodi nisu dovoljni za pristojnu egzistenciju, a sve u cilju borbe protiv siromaštva i društvene marginalizacije. EU je privržena visokom nivou zaštite ljudskog zdravlja. Također, svako ima pravo na preventivnu zdravstvenu zaštitu i na medicinski tretman.<sup>26</sup> Članovi 37. i 38. govore o zaštiti životne sredine u skladu sa principima održivog razvoja, odnosno visokom nivou zaštite potrošača.

U petom poglavlju prepoznata su građanska prava, pravo glasa i kandidovanja na izborima za Evropski parlament i na općinskim izborima za sve

---

<sup>24</sup> Solidarnost se pojavljuje u revidiranoj Evropskoj socijalnoj povelji (član 21.) te u Povelji o pravima radnika Zajednice (tačka 17. i 18.).

<sup>25</sup> Reiner Faupel The Charter of Fundamental Rights of the European Union, Seen from afar - Seen from within the EU; op.cit., str. 14.

<sup>26</sup> Vidjeti: Article 168 of the Treaty on the Functioning of the European Union, and Articles 11 and 13 of the European Social Charter.

građane Unije, bez obzira na to jesu li državljani zemlje članice u kojoj imaju trenutno prebivalište. Također, građani Unije imaju pravo na diplomatsku ili konzularnu zaštitu koja prevazilazi uobičajena prava u ovoj sferi i svaki građanin Unije može tražiti zaštitu u svakoj državi članici pod istim uslovima kao i državljani te države članice.<sup>27</sup> Povelja je morala da proširi ova prava zbog uvođenja pojma građanstva unije Ugovorom iz Maastrichta.<sup>28</sup> Principi na kojima se zasnivaju građanska prava koja su navedena u ovoj Povelji temelje se na članu 169. Lisabonskog ugovora (o funkcioniranju EU). Zapravo to su principi izbornih sistema demokratskih država u svijetu. Član 41. govori o pravu na dobru administraciju, što, između ostalog, uključuje pravo da svako lice može pisati organima Unije koji mu moraju odgovoriti na istom jeziku. Svaki građanin Unije, pravno ili fizičko lice sa sjedištem ili prebivalištem u Uniji, ima pravo pristupa dokumentaciji organa EU: Parlamenta, Vijeća i Komisije. Svaki građanin i subjekat sa prebivalištem ili sjedištem u Uniji ima pravo da Evropskom ombudsmanu<sup>29</sup> prijavi slučajeve nepravilnosti u radu institucija Unije. Povelja poznaje institut peticije Evropskom parlamentu.

Šesto poglavlje tretira pitanja pristupa pravdi, garantuju se određeni principi koji su standardizirani u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima.<sup>30</sup> Dakle, radi se o principima prezumpcije nevinosti, prava na pravično suđenje i na efikasan pravni lijek, *nullum crimen nulla poena sine lege* te *ne bis in idem*. Ova prava su proširena na način da kazne ne smiju biti neproporcionalne i da se princip *ne bis in idem* primjenjuje u jurisdikciji između država članica.

Imajući u vidu gore navedeno, možemo zapaziti da je, u poređenju sa tradicionalnim međunarodnim i regionalnim garancijama ljudskih prava, jasno da Povelja sadrži određene novine. Pomenute novine, kao što smo prethodno vidjeli, odnose se ne samo na proširenja nekih već standardiziranih, postojećih prava već i na takozvana "moderna prava" ili na "novu generaciju" ljudskih prava, kao što su pravo na zaštitu ličnih podataka, zaštita okoline i zaštita protiv preodmaklih istraživanja i eksperimenata sa genetskim materijalima i na kraju vrlo

---

<sup>27</sup> Prema odredbama člana 45., svaki građanin Unije ima pravo da se slobodno kreće i nastanjuje unutar teritorije država članica.

<sup>28</sup> Više o ovom pojmu pogledati: Vasiljević, S.; *Evropsko Građanstvo*; Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb na : [http://www.fes.hr/E-books/pdf/Pridruzivanje%20hrvatske%20EU\\_4\\_svezak/05.pdf](http://www.fes.hr/E-books/pdf/Pridruzivanje%20hrvatske%20EU_4_svezak/05.pdf).

<sup>29</sup> komunitarni ombudsmen (posrednik-zastupnik vodi porijeklo iz Skandinavije) ustanovljen je članom 195. Ugovora o EZ.

<sup>30</sup> Članovi 6. stav 1. i 13. Evropske konvencije o ljudskim pravima.

eksplicitnu i obuhvatnu zabranu diskriminacije.<sup>31</sup> U određivanju značenja ovih prava Povelja nedvosmisleno daje prioritet Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima i generalno dozvoljava samo širu zaštitu (član 52. 3.). Izričito je stipulisano da ništa u Povelji ne može biti ni u kom smislu tumačeno kao ograničavanje postojećih prava (član 53.). Na kraju, u odnosu na komunitarno pravo, postoji upozorenje i jasna stipulacija da dejstvo takvih prava koja su priznata u Povelji mogu biti ostvarivana samo pod uslovima i u granicama koje su definisane Ugovorima o osnivanju Zajednica i Ugovorom o Evropskoj uniji (član 52.2.).<sup>32</sup> U vrijeme izrade Povelje najinteresantnije pitanje u okviru diskusija koje su se vodile među stručnjacima bila je opća odredba (general provision) koja je sadržana u članu 51. Prema članu 51. Povelja je primarno adresirana na EU i njena tijela, uz dužno poštovanje principa supsidijariteta te na zemlje članice samo kada one provode komunitarno pravo. Amandmanima iz 2007. godine ovaj član je nešto proširen dodatkom koji kaže : "*odredbe ove Povelje se odnose na institucije, tijela, urede i agencije EU...*"<sup>33</sup> Također, iz pomenutog člana još jednom je jasno naglasio princip da se Poveljom ne proširuje opseg primjenjivosti Povelje, što se jasno podcrtalo istim amandmanom iz 2007.: "*Povelja ne proširuje područje primjene prava Unije izvan ovlasti Unije niti uspostavlja bilo kakve nove ovlasti ili zadatke Unije, niti mijenja ovlasti i zadatke koji su definirani u Ugovorima*".

## Zaključna razmatranja

Na kraju se logički postavlja pitanje kakav je pravi značaj Povelje za dalji razvoj Evropske unije. Nema sumnje da je davanje legitimiteta Povelji o temeljnim pravima korak naprijed prema jačoj integraciji i produbljivanju Unije, odnosno prema stalnom širenju i jačanju njenih nadležnosti. Također, Povelja na određeni način propagira da se u EU filozofija integracionih procesa ne može redukovati samo na koncept ekonomskih integracija, već uključuje i koncept temeljnih prava čovjeka. Drugim riječima, uključivanjem Povelje o temeljnim pravima u kontekst općih pravnih principa komunitarnog prava, kao primarnih izvora ovog prava, Evropska unija pledira za koncept "Unije – temeljnih ljudskih prava" kao jednog od bitnih stubova u strukturi njene strategije za očuvanje dostignutog stepena evropskih integracija. U tom kontekstu još jedna konstatacija da su prihvatanjem

---

<sup>31</sup> Ilić - Gasmī, G., op. cit., str. 275.

<sup>32</sup> Reiner Faupel The Charter of Fundamental Rights of the European Union, Seen from afar - Seen from within the EU; op. cit., str. 16.

<sup>33</sup> OJ 2007 C 303; nav. prema: Steve Peers; The Beneš Decrees and the EU Charter of Fundamental Rights; 2009., 3.

pravne obaveznosti Povelje o temeljnim pravima zemlje članice iskazale visok stepen političke integrisanosti, što upućuje na činjenicu da Evropska unija postaje sve više politička, a sve manje primarno ekonomska organizacija. Ovakva situacija otvara dugoročne perspektive za proces postepene konstitucionalizacije evropskog, nadnacionalnog prostora. I ne samo to, pojava Povelje o temeljnim pravima kao kodifikovanog dokumenta EU, pozitivno utiče na dinamiku diskusije o budućem karakteru i značaju EU, odnosno o procesima kanalisanja buduće izgradnje i razvoja EU. Zbog toga sa pravom možemo konstatovati da Povelja predstavlja kamen temeljac za izgradnju budućeg Evropskog ustava. No, da bi taj kamen temeljac imao dugoročno realistično značenje, on mora biti potpomognut drugim arhitektonskim elementima budućeg Ustava EU, kao što je prije svega konačno rješavanje pitanja kompetencija u legislativnoj sferi institucionalnog odlučivanja EU između Vijeća i Evropskog parlamenta na jasan i demokratski način, a to znači u svjetlu smanjenja demokratskog deficita Unije. Također, na značaj Povelje upućuje i činjenica da je Lisabonskim ugovorom ponovo, nakon pada Ustava za Evropu, apostrofirana njena važnost i značaj za dalje procese reformi EU. Možda neće biti pretjerano ako kažemo da je pitanje Povelje jednako bitno kao i pitanje raspodjele ovlaštenja, koje je donekle riješeno Lisabonskim ugovorom, a za što su sada odgovorne države članice, regioni i lokalne vlasti u svjetlu načela supsidijarnosti. Ova pitanja će imati sve veći značaj kako se EU bude dalje širila. Pored spomenutih jednaka je važnost Povelje sa aspekta smanjenja stepena izraženog demokratskog deficita Unije. Naime, sve je više evidentno jačanje euro-skepticizma odnosno porasta "zamora od reformi Unije", što je direktna posljedica činjenice da su svi njeni Ugovori dosta obimni, ali sa vrlo malo principa najvećim dijelom razumljivi samo pravnim ekspertima. U tom kontekstu Povelja svojim sadržajem koga sada razumiju ne samo eksperti već i obični građani EU, garantuje da njihova temeljna prava sada štite i nadnacionalni sudovi. Na ovakav način Povelja odnosno njen politički značaj imaju za cilj da direktno smanje otuđenost građana EU (odnosno njihovog osjećanja da je Evropa toliko udaljena od njih) od takozvane birokratije Brisela, Strazbura i Luksemburga koja je sinonim za institucije EU.<sup>34</sup> Također, značajna karakteristika koju Povelja proizvodi jeste diskusija o njoj samoj. Diskusiju ne vode više samo eksperti već su u nju uključeni i ostali građani EU. Putem ovakve diskusije u institucijama EU, ali i u medijima, moguće je izvršiti pritisak u pravcu osnaženja procesa demokratizacije i približavanja institucija EU i njihovog funkcionisanja njenim građanima. U idealnim uslovima ovo bi trebalo da dovede do jačanja osjećanja patriotizma prema nastavku procesa evro-integracija zasnovanom na sigurnosti i sveopćim prihvaćenim osnovama.

---

<sup>34</sup> Ilić - Gasmir, G., op.cit., str. 276.-277.

## Literatura:

1. Bačić, P. (2006.), "O formiranju Agencije EU za temeljna prava" Split: Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 43., 1./2006.
2. *Conclusions of the European Council in Cologne, 3 and 4 June 1999*, Annex IV. Dostupno na: [http://www.europarl.europa.eu/summits/kol2\\_en.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/kol2_en.htm)
3. Danwitz, T., "The Charter of Fundamental Rights" dostupno na: <http://www.ip-global.org/archiv/volumes/2001/summer2001/the-eu-charter-of-fundamental-rights.html>.
4. *Europa, gateway to the European union*, 2009 „Treaty for Europe“, Official Journal of the European Union (C series, No 310). Dostupno na: <http://europa.eu.int/constitution>
5. *Evropska konvencija o ljudskim pravima*; dostupno na: <http://www.hjpc.ba/dc/pdf/Evropska%20konvencija%20o%20ljudskim%20pravima.pdf>
6. Faupel, R. (2001.), "The Charter of Fundamental Rights of the European Union, Seen from afar - Seen from within the EU": Beograd: Revija za evropsko pravo; Udruženje za pravo Evropske unije.
7. Hasanović, I. (2006.), "Ljudska prava u Evropskoj uniji", Banja luka :Zbornik radova, Pravni fakultet u Banja Luci.
8. Ilić – Gasmi, G., (2004.), "Reforma Evropske unije-institucionalni aspekti" Beograd: IGP Prometej.
9. Ivić, S. (2009.), "The Four Values of the Charter of Fundamental Rights of the European Union"; *Daena: International Journal of Good Conscience*. 4(2): 278.-295. 2009. ISSN 1870-557X.
10. Lubarda, B. "Evropski socijalni model - izazovi evropskih integracija", Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu; Dostupno na: <http://www.Fpn.co.me/files/1259247061.doc>.
11. *Magazine for political culture and society issues*, issue: 09 / 2006, dostupno na: [www.cceol.com](http://www.cceol.com).
12. McCrudden, C. "The Future of the EU Charter of Fundamental Rights" dostupno na: <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/01/013001.html>
13. Misita, N. (2002.), "Osnove prava Evropske unije", Sarajevo, COLPI - Magistrat.
14. Open Europe (2008.): "The Lisbon Treaty and the European Constitution: A side-by-side comparison" dostupno na: <http://www.openeurope.org.uk/research/comparative.pdf>
15. Peers, S., (2009.), "The Beneš Decrees and the EU Charter of Fundamental Rights" dostupno na: <http://www.statewatch.org/news/2009/oct/lisbon-benes-decree.pdf>



16. *Povelja o osnovnim pravima*; (2009.), dostupno na: <http://www.labris.org.rs/pravno-savetovaliste/povelja-o-osnovnim-pravima-eu.html>, 23.11.2009. godine.
17. *The Future of the European Union* (2001.), Laeken - Belgium - 15 December 2001 European Union document SN 273/01 dostupno na: <http://www.enow.eu/laeken%20declaration.html>
18. Vasiljević, S.,(2009.), "*Europsko Građanstvo*". Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, dostupno na : [http://www.fes.hr/E-books/pdf/Pridruzivanje%20hrvatske%20EU\\_4\\_svezak/05.pdf](http://www.fes.hr/E-books/pdf/Pridruzivanje%20hrvatske%20EU_4_svezak/05.pdf).

## **CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS – CORNERSTONE FOR THE FUTURE EU CONSTITUTION**

### **Summary**

This paper gives a systematic overview of the content and significance of the Charter of Fundamental Rights of the European Union. The Charter of Fundamental Rights is a very concise and compiled document which shows all "three generations of human rights" in a very simple way, and, in this sense, it is one of the few Communitarian documents that are understandable for the ordinary citizens of the EU. However, its importance is not only reflected in this. Taking into account that the Charter contains provisions about fundamental rights, it can be rightfully considered as a first step towards making the EU Constitution. After analysing the content of the Charter, we've tried to show certain novelty that the Charter introduced in relation to the European Convention on Human Rights from 1950. In the end it is always interesting to analyse brilliant compromises solving all the important issues in the European Union.

### **Key words**

Charter of Fundamental Rights, European Union, Constitution of the European Union, European Convention on Human Rights, dignity, freedom, equality, solidarity, civil rights, justice, Convention.

## UGOVOR O NALOGU

stručni članak

UDK: 347.440:347.7

doc. dr. Enes Bikić\*

### Sažetak

Čitav niz životnih situacija, od najjednostavnijih građanskopravnih do složenih trgovačkopravnih, mogu biti pravno kvalificirane kao ugovor o nalogu. Povodom sklapanja i ispunjenja ovog ugovora, u pravilu nastaju dva obligaciona odnosa: unutarnji odnos između samih ugovornih strana i vanjski odnos između jedne ugovorne strane i treće osobe. Ta dva odnosa, unutarnji i vanjski, su pravno odvojeni i nužno ih je razlikovati kako bi se tačno mogao dati odgovor na pitanje u kojem odnosu koja prava i obaveze postoje. Dva obligaciona odnosa postoje i kod drugih vrsta ugovora, kao što je to npr. slučaj kod komisionih poslova, poslova kod zastupanja, poslova posredovanja itd. Stranka iz spomenutih pravnih poslova će uvijek stupati u pravni odnos s trećim za račun svog suugovaratelja tj. za račun drugoga, ali će rijetko nastupati i u ime svog suugovaratelja. Kako će nalogo-primac nastupati prema vani, odrediće ko i kakva prava ima iz odnosa nastalih takvim pravnim poslom, odnosno sklopljenim ugovorom.

### Ključne riječi

nalog, ovlaštenje, nalogodavac, nalogoprimac, naknada troškova, nagrada, polaganje računa, odstupanje od naloga.

---

\* Pravni fakultet Univerziteta "Džemal Bijedić" u Mostaru;  
enes.bikic@gtz.ba

## 1. Pojam ugovora o nalogu

Vrlo široko određivanje pojma ugovora o nalogu u zakonu,<sup>1</sup> dovodi do toga da će se pravila o nalogu primjenjivati u neobično velikom spektru životnih situacija. Ugovorom o nalogu se nalagoprimec obavezuje nalagodavcu da za njegov račun poduzme određene poslove, a istovremeno i ovlašćuje na poduzimanje tih poslova.<sup>2</sup> Nalog u praksi ima sve veći značaj, a na što su utjecale savremene potrebe tržišta, posebno razvoj finaciskog tržišta tj. pružanje bankarskih usluga (obavljanje platnog prometa, tekući račun, akredtiv itd) i promet nekretnina putem agencija za promet. Kao i svaki drugi ugovor, ovaj ugovor nastaje na osnovu ponude i prihvata ponude, tako da upotreba riječi nalog ne znači nastanak ugovora bez saglasnosti druge ugovorne strane. Izjave volje (ponuda i prihvata ponude) moraju se odnositi jedna na drugu, da su one saglasne i usmjerene na sadržinu preuzimanja obaveze poduzimanja radnji od strane nalagoprimeca. Veoma je bitno kritički ispitati u kakvom odnosu stoji onaj koji se izjasni tj. da li njegova izjava volje znači i preuzimanje obaveze na odgovarajuće pravno vezivanje prema drugoj ugovornoj strani u vezi s obavezom djelovanja. Npr. ako se dogovorite s nekim da ga povežete autom u drugi grad, postavlja se pitanje da li takvo obećanje predstavlja i jednu pravnu obavezu na ispunjenje dogovorenog. U ovom slučaju se može raditi o običnoj ljubaznosti prema drugima, što ne pretpostavlja postojanje pravnog odnosa ili izjavi volje koja predstavlja pravnu obavezu na postupanje. Odgovor na ovo pitanje moguće je samo dati kada se uzmu u obzir sve konkretne okolnosti vezane za posmatrani slučaj i objektivnim presuđivanjem iz horizonta primatelja takve jedne izjave. Dakle, tumačenjem svih okolnosti se može dati do odgovora, npr. da li se u konkretnom slučaju radi o osobi koja profesionalno vrši takav posao (taxi), o čemu će biti više govora pod 3. Odgovor na ponudu o nalogu. Ovdje se mora voditi računa o značenju takvog stanja za eventualnog nalagodavca, kao i mogućem riziku iz takvog odnosa za onoga koji bi bio eventualni nalagoprimec.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Ugovorom o nalogu obavezuje se nalagoprimec prema nalagodavcu da za njegov račun poduzme određene poslove, a istovremeno se nalagoprimec ovlašćuje na poduzimanje tih poslova, član 749. stav 1. i 2. Zakona o obligacionom odnosima. Zakon o obligacionim odnosima objavljen u "Službenom listu SFRJ" broj 29/78, 39/85 i 57/89, te "Službenom listu RBiH" broj 2/92, 13/93 i 29/93, i primjenjuje se kao federalni Zakon temeljem člana IX.5. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu ZOO).

<sup>2</sup> Gorenc, V., Slakoper, Z. (2005) *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, Zagreb, str. 1121.

<sup>3</sup> Plate, J. *Das gesamtes examensrelevante Zivilrecht* (4. Auflage), Springer Hamburg 2008, str. 182.

## 2. Pravne karakteristike ugovora o nalogu

Ugovor o nalogu je reguliran u posebnom dijelu Zakona o obligacionim odnosima<sup>4</sup> pa se može reći da on spada u poseban tip imenovanih ugovora. Ugovor o nalogu je dvostrano pravni posao čija sadržina može biti dvostrano obavezujuća, ali također i jednostrano obavezujuća. Da li je ugovor o nalogu dvostrano ili jednostrano obavezujući, ovisi o tome da li su ugovorne strane<sup>5</sup> takvu jednu mogućnost ugovorile ili dobročinstvo proizilazi iz prirode međusobnih odnosa ugovarača. Da bi ugovor o nalogu bio besplatan, ugovorne strane moraju to izričito ugovoriti ili da besplatnost proizilazi iz prirode međusobnih odnosa ugovoronih strana, u suprotnom radilo bi se o teretnom pravnom poslu. U njemačkom pravu je sadržina ugovora o nalogu riješena na drugačiji način jer on može biti isključivo dobročin pravni posao, čime njegov značaj primjene gubi u praksi.<sup>6</sup> U italijanskom pravu ovaj ugovor je teretan, a u francuskom i švicarskom pravu je u načelu besplatan.<sup>7</sup> Ugovorne strane su nalogodavac i nalogoprimac koji mogu biti bilo pravne osobe, bilo fizičke osobe. Ugovor o nalogu je neformalan ugovor jer nije propisan obavezan oblik forme izjave volje za njegovo sklapanje.

Prihvatanjem obaveze da se poduzmu određeni poslovi za tuđi račun, odnosno da se postupa za drugoga, nastaje ugovor o nalogu. Nalogoprimac je ovlašten na poduzimanje onih poslova koji su obuhvaćeni nalogom. Takvi poslovi mogu biti bilo pravne, bilo faktičke radnje. Ako nalog sadrži i ovlaštenje za nastupanje u ime nalogodavca, nalogoprimac je ujedno i punomoćnik. Poslovi koje poduzima prema trećim u ime i za račun nalogodavca smatraju se kao da ih je sklopio sam nalogodavac.<sup>8</sup> Pravne radnje su npr. poslovi advokata (odvjetnika) za svog klijenta u jednom procesu ili ako neko vodi pregovore o sklapanju nekog ugovora za tuđi račun. Kada je dat nalog bez ovlaštenja za zastupanje (npr. kod ugovora o otpremanju, komisionih poslova itd.), nalogoprimac poduzima poslove u svoje ime, a za račun nalogodavca. Preuzimanje obaveze upravljanja nečijom imovinom može biti na temelju različitih vrsta ugovora s obzirom na nastanak te obaveze, a priroda poduzetih radnji može biti kako pravna, tako i faktička. Tako

---

<sup>4</sup> Članovi od 749. do 770. Zakona o obligacionim odnosima (u daljem tekstu ZOO).

<sup>5</sup> Član 749. stav 3. ZOO određuje: "Nalogoprimac ima pravo na naknadu za svoj trud, osim ako je drugačije ugovoreno ili proizilazi iz prirode međusobnog odnosa".

<sup>6</sup> O ugovoru o nalogu prema BGB-u se može raditi samo ako je riječ o nenaplativom pravnom poslu vidi § 662 BGB-a. Isto Brox, H., *Besonderes Schuldrecht*, 6 Auflage, Verlag C.H.Beck, München 1978, str. 159. i ostale.

<sup>7</sup> Član 1986. francuski *Code Civil*, član 394. švicarski Zakonik o obavezama.

<sup>8</sup> Momčinović, H. (1987) *Ugovori obveznog prava*, Prva knjiga, Zagreb: Narodne novine, str. 120.

npr. upravitelj može sklapati različite pravne poslove u ime i za račun vlasnika nekretnine kojom on upravlja (poduzimanje pravnih radnji), ali također i poduzimati faktičke radnje na samoj nekretnini (popravak instalacija, održavanje stubišta itd.), sve u ovisnosti kakav sporazum (ugovor) je postignut između vlasnika nekretnine i upravitelja. Obaveza da se poduzme neka faktička radnja može predstavljati također sadržaj ugovora o djelu, tako da se vrlo često u običnom govoru upotrebljava termin da je nekome nešto naloženo, iako bi to mogla biti sadržina ugovora o djelu. Pojam naloga kao ugovora treba razlikovati od pojma naloga koji se koristi kod dobroćinih pravnih poslova (testament, poklon). Kod dobroćinih pravnih poslova nalog je jednostrana izjava volje i predstavlja teret postavljen stjecatelju od druge strane koja besplatno raspolaže u korist stjecatelja.

Razgraničenje između poduzimanja pravnih od faktičkih poslova je veoma bitno kod ove vrste ugovora jer slijedom toga nastaju i različite pravne posljedice za ugovorne strane.<sup>9</sup> Svaki ugovor o nalogu ne mora nužno sadržavati i ovlaštenje za poduzimanje pravnih poslova u ime i za račun druge strane, a također osnov ovakvom ovlaštenju može biti dat i u drugim tipovima ugovora, tako da smatramo pogrešnim izjednačavanje ugovora o nalogu sa zastupanjem, a što se vrlo često dešava u našoj pravnoj literaturi.<sup>10</sup> Zakon pravi strogu razliku između ugovora o nalogu od zastupanja (punomoći).<sup>11</sup> Ugovor o nalogu uređuje odnose između nalogodavca i nalogoprimca, na osnovu kojeg nalogoprimac preuzima obavezu prema nalogodavcu koje sve poslove je dužan izvršiti. Naspram toga punomoć daje ovlaštenje punomoćniku da izjavljuje volje prema trećim u ime davatelja ovlaštenja te su nastale posljedice pravnoobavezujuće za davatelja,<sup>12</sup> tj. osobu koja je i dala takvo jedno ovlaštenje. Ugovor o nalogu uređuje pravne odnose između nalogodavca i nalogoprimca (unutarnje odnose), za razliku od punomoći koja daje pravo postupanja prema trećim (vanjski odnos).<sup>13</sup>

---

<sup>9</sup> Prema odredbi člana 1703. *Codice Civile Italien*: "Predmet ugovora o nalogu čini jedan ili više pravnih poslova za račun nalogodavca".

<sup>10</sup> Navedeno prema Gorenc, V., Slakoper, Z., nav. djelo, str.1120; "Kako se u literaturi (Vedriš/Klarić) stupanje u pravni odnos za tuđi a ne vlastiti račun naziva zastupstvom, moglo bi se reći kako su nalogoprimac, komisionar, zastupnik i špediter zastupnici svojih suugovaratelja..."

<sup>11</sup> Drugačije mišljenje vidjeti kod Morait, B. (2007) *Obligaciono pravo*, knjiga prva, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Banja Luka, str. 367 i naredne. Također, Mijačić, M. (1990) "*Obligacioni ugovori*"; drugo dopunjeno izdanje, Beograd: Savremena administracija, str. 151.

<sup>12</sup> Član 309. stav 1. ZOO Republike Hrvatske, "Narodne novine" broj 35/05. Isto naš ZOO član 85. stav 1.

<sup>13</sup> Brox, H., nav. djelo, Rn. 293, str. 161.

### **3. Odgovor na ponudu o nalogu**

U praksi se obično dešava da se pravni subjekti koji obavljaju poslove po

---

<sup>14</sup> Član 750. ZOO.

<sup>15</sup> Bukljaš, I., Vizner, B. (1978) *Komentar zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*,

nego da je taj posao poduzimao sam nalagodavac.

Nalogoprimac mora voditi računa o interesima nalagodavca, što se može nazvati "potpuna zaštita interesa nalagodavca". On je dužan izvršiti nalog prema primljenim uputama, s pažnjom dobrog privrednika odnosno dobrog domaćina, ostajući u granicama dobivenih uputa i u svemu paziti na interese nalagodavca i njima se rukovoditi. Kada nalogoprimac smatra da bi izvršenje naloga po dobivenim uputama bilo od štete za nalagodavca, on je dužan skrenuti mu na to pažnju i tražiti nove upute. Ukoliko ne postoje određene upute u izvršenju posla kojega treba obaviti, nalogoprimac je dužan, rukovodeći se interesima nalagodavca, postupiti kao dobar privrednik odnosno dobar domaćin, a ako je nalog bez naknade, kako bi u istim okolnostima postupio u vlastitoj stvari.<sup>21</sup>

Dakle, nalogoprimac mora obaviti posao s dužnom pažnjom, stalno vodeći računa o interesima nalagodavca, a kada je to nužno tražiti upute od nalagodavca te predati sve koristi iz obavljenog posla nalagodavcu i podnijeti mu račun o učinjenom poslu.<sup>22</sup> Tako je npr. nalogoprimac dužan nalagodavcu predati sve koristi koje je dobio ako je on bio ovlašten da proda neku stvar temeljem ugovora o nalogu. Nalogoprimac je dužan takođe i novac koji je dobio kao nagradu prilikom izvršavanja naloga (npr. novac na kafu od kupca) da preda nalagodavcu ako ga je dobio prilikom prodaje te stvari tj. ispunjenja ugovora o nalogu. Na ovaj način se želi postići da nalogoprimac štiti interese nalagodavca (gospodara posla) te da se spriječi nastojanje nalogoprimca za postizanja vlastite koristi iz ugovora o nalogu.<sup>23</sup>

#### **4.1. Izvršenje naloga kako glasi**

Ako su uputstva nalagodavca izričita i jasna, odnosno ako su precizno označena i ako ih nalogoprimac može izvršiti, onda su to nalozi koji se moraju izvršiti kako su određeni (imperativne upute). U slučaju da nalog nije precizan, odnosno ako nisu data sva potrebna uputstva za izvršenje, nalogoprimac je dužan od nalagodavca zatražiti ona uputstva koja obezbeđuju sigurno izvršenje preuzete obaveze. Ako bi upute nalagodavca bile površne, očigledno nestručne, neprecizne ili nejasne, a nalogoprimac smatra da takvi nalozi nisu u interesu nalagodavca, on je dužan da na to upozori nalagodavca. Nije dovoljno da nalogoprimac izvršava nalog prema dobivenim uputama i uz potrebnu pažnju, nego je uz to dužan u svemu paziti na interese nalagodavca. Ove obaveze mogu ponekad biti u

---

<sup>26</sup> Član 753. stav 1. ZOO.

<sup>27</sup> Brox, H., nav. djelo, Rn. 298, str. 164.

<sup>28</sup> Član 754. ZOO.

suprotnosti pa se tada pristupa interpretaciji prirode nalagodavčevih uputa.<sup>24</sup>  
Ako nalagodavac nije dao određena uputstva o poslu koji treba da obavi nalo-

---

<sup>29</sup> Veljković, D. (2008) *Ugovori u privredi*, prvo izdanje, Beograd, str. 953.-965.

<sup>30</sup> Član 755. ZOO.

<sup>31</sup> Prema članu 758. ZOO.

<sup>32</sup> Takođe, prema § 668 BGB-a postoji obaveza obračuna kamate na novac dobiven za



čun o izvršenom poslu znači nalogoprimčevu obavezu da podnese detaljan izvještaj nalogodavcu o svemu što je učinio povodom dobijenog naloga. Mora biti vidljivo koji je obim posla izvršen i na koji način, zatim kakav se rezultat ostvario izvršenjem, odnosno je li ostvaren interes nalogodavca te koliko je korist nalogoprimac ostvario za nalogodavca, uz podnošenje i računa o naknadi koja mu pripada za taj posao, pa i o svojim troškovima. Ove informacije s obrazloženjima se najčešće podnose u pismenoj formi kako bi se znale sve okolnosti koje su relevantne za poslovni odnos ugovornih strana. Nalogoprimac je dužan da nalogodavcu preda i sve koristi, tj. materijalna dobra, stvari, odnosno novčana sredstva ili kakvu hartiju od vrijednosti iz koje se mogu ostvariti prava iz te hartije i sl. On je dužan predati i svu dokumentaciju, prepisku i slično, kako bi nalogodavac mogao znati kakav je obim posla izvršen i na koji način te da li ta dokumentacija ukazuje na pravilnost vođenja posla po nalogu. Nalogodavac može tražiti dodatna pismena obavještenja, odnosno dopunu računa o onim pitanjima koja su bitna za nalog, a koja nalogoprimac u svom obračunu nije naveo, a u vezi su sa izvršenjem naloga.<sup>29</sup> Pored toga, nalogoprimac je dužan zaštititi prava i interese nalogodavca prema trećim osobama, npr. podnošenjem reklamacija, osiguranjem dokaza itd.

Nalogoprimac je dužan da podnese izvještaj o stanju poslova na zahtjev nalogodavca, da mu podnese račun i prije određenog vremena, što znači kontrolu šta je nalogoprimac do određenog vremena učinio u pogledu ispunjenja ugovora o nalogu.<sup>30</sup> Prava nalogodavca proizilaze iz prirode posla koji je dat nalogoprimcu, naročito ako taj posao po nalogu mora da se obavi u nekom dužem vremenskom periodu i ako je taj posao opterećen velikim finansijskim sredstvima, a posebno rokovima u kojima se isti mora završiti. To je jedna vrsta nadzora od strane nalogodavca, kako bi u slučaju utvrđenja kakve manjkavosti blagovremeno reagovao svojim uputstvima, s ciljem da se posao završi u smislu ugovora o nalogu. Na ovaj način nalogodavac može vršiti kontrolu rada sa stanovišta postavljenih rokova i zahtijeva, kao i u vezi načina korišćenja novčanih sredstava ako ih je dao za izvršenje ugovorenog posla. Ako bi nalogodavac ocijenio da nalogoprimac ne izvršava obaveze kako je to ugovorom predviđeno, može tražiti raskid ugovora, posebno ako je iz obračuna vidljivo da će iz posla imati kakvu štetu, zatim ako je nalogoprimac u velikom zakašnjenju sa izvršenjem poslova ili ima teškoće u svom po-

---

ispunjenje naloga ili dobiven od trećeg za predaju nalogodavcu a koji je nalogoprimac upotrijebio za svoje potrebe.

<sup>33</sup> Član 757. ZOO.

<sup>34</sup> Vidi opća pravila o regresu član 208. 423. i 424. ZOO.

slovanju koje ga mogu dovesti do stečaja i slično. Nalogoprimac nema pravo da od nalogodavca traži objašnjenja o razlozima zbog kojih ovaj traži izvještaj o stanju poslova ili polaganje računa. U svakom slučaju, nalogoprimac ima pravo na naknadu troškova uzrokovanih podnošenjem izvještaja, kao i pravo na dodatnu naknadu za učinjeni trud.

#### **4.5. Odgovornost za upotrebu nalogodavčevog novca**

Kod poslova koji se ugovaraju po osnovu naloga, a posebno onih koji izazivaju određene troškove, nalogodavac se obavezuje da na traženje nalogoprimca da svotu novca za predviđene izdatke.<sup>31</sup> Novac koji nalogodavac daje kao predujam nalogoprimcu mora se koristiti samo za potrebe izvršenja posla po ugovoru o nalogu. Na tako korišćeni novac nalogoprimac ne plaća ni ugovornu ni zateznu kamatu. Ali ako je nalogoprimac primljeni novac od nalogodavca koristio za svoje potrebe, dakle ne za izvršenje određenog posla, on je dužan platiti nalogodavcu kamatu po najvišoj dozvoljenoj ugovornoj stopi, računajući od dana upotrebe. Na ostali dugovani novac koji nalogoprimac nije predao na vrijeme dužan je platiti zateznu kamatu, računajući od dana kada ga je bio dužan predati (član 756. ZOO).<sup>32</sup>

#### **4.6. Više nalogoprimaca u izvršenju naloga**

Osobe koje se bave vršenjem tuđih poslova mogu kao nalogoprimci zaključiti jedan ugovor sa nalogodavcem u vezi izvršenja određenog posla. Zakonska je odredba da oni odgovaraju solidarno za obaveze iz istog naloga kojeg zajednički obavljaju, ako što drugo nisu ugovorili.<sup>33</sup> Za nalogodavca je bez značaja činjenica koji od nalogoprimaca je izvršio svoju obavezu kada se radi o odgovornosti za neizvršenje cjelokupnog posla. Kada bi nalogodavac želio da mu svaki od nalogoprimaca izvrši određeni posao po ugovoru o nalogu, on bi sklopio više različitih ugovora o nalogu. Solidarna odgovornost se podrazumijeva kada više ugovarača preuzima zajedničke obaveze po nekom ugovoru. U slučaju da više osoba preuzme zajedničku obavezu, onda svi odgovaraju solidarno za neizvršenje obaveze prema nalogodavcu, što znači da on ima pravo da po svom izboru traži ispunjenje obaveze od svakog solidarnog dužnika. Ugovorom o nalogu može biti uređena odgovornost nalogoprimaca i na drugi način, tj. da neki nalogoprimci odgovaraju solidarno ili da se solidarna odgovornost isključi za sve nalogoprimce, s tim što bi bila ugovorena pojedinačna odgovornost svakog od nalogoprimaca za posao,

---

<sup>35</sup> Član 759. stav 1. i 2. ZOO. § 1014 ABGB.

<sup>36</sup> Takođe, prema §§ 669 i 670 BGB-a postoji obaveza davanja predujma i namirenje

odnosno obaveze proizašle vršenjem povjerenog mu dijela posla iz ugovora o nalogu.

Ako bi jedan od nalogoprimaca naknadio nalogodavcu štetu uzrokovanu neizvršenjem ugovorne obaveze, on ima pravo regresa prema onom nalogoprimcu koji je svojom radnjom ili propustom prouzrokovao štetu. Ako se udio u šteti ne može utvrditi, nalogoprimci odgovaraju u jednakim dijelovima, osim ako pravičnost ne zahtijeva da se u konkretnom slučaju drukčije odluči.<sup>34</sup>

## 5. Obaveze nalogodavca

Nalogodavac je dužan na zahtjev nalogoprimca dati mu izvjesnu svotu novca za predviđene izdatke (akontacija, predujam). On je također dužan naknaditi sve neophodne troškove kao i učinjena poboljšanja nalogoprimcu, bez obzira da li se radi o teretnom ili besplatnom nalogu. Rizik neuspjeha posla snosi sam nalogodavac prije samog poduzimanja tog posla (*ex ante*), a to se određuje samim zakonom. U ZOO-u<sup>35</sup> je navedeno: "Nalogodavac je dužan nadoknaditi nalogoprimcu, čak i ako njegov trud bez njegove krivnje nije imao uspjeha, sve potrebne troškove što ih je učinio za izvršenje naloga, s kamatom od dana kad su učinjeni. On je dužan preuzeti obaveze što ih je nalogoprimac uzeo na sebe obavljajući u svoje ime povjerene mu poslove ili ga na koji drugi način osloboditi njih". Nalogodavac ima obavezu naknaditi nalogoprimcu štetu koju je ovaj pretrpio bez svoje krivnje u obavljanju naloga. Tako npr. ako bi nalogoprimac morao putovati u inostranstvo kako bi vodio pregovore o sklapanju nekog pravnog posla, imao bi pravo na naknadu troškova putovanja, čak i onda kada ne bi došlo do sklapanja istog. Glavne obaveze nalogodavca su: 1. davanje avansa, 2. plaćanje naknade (nagrade), 3. naknada troškova, 4. preuzimanje obaveze nastale iz povjerenog posla i 5. naknada štete.

### 5.1. Predujmljivanje novca

U izvršavanju obaveza iz ugovora o nalogu mogu se već unaprijed očekivati pojedini troškovi za nalogoprimca. Zbog toga je zakonom predviđeno da nalogoprimac može tražiti od nalogodavca određenu svotu novca za očekivane izdatke (predujam, avans), koji se predviđaju ugovorom o nalogu. Nalogodavac je

---

novac nalogoprimcu utrošenog u ispunjenju naloga.

<sup>37</sup> Veljković, D., nav. djelo, str. 953.-965.

<sup>38</sup> Momčinović, H., nav. djelo, str. 125.

dužan isplatiti sumu novca nalogoprimcu, kako je to predviđeno ugovorom, kao i da mu po posebnom zahtjevu isplati sumu novca u vezi izdataka koje je nalogoprimac imao u toku izvršenja ugovorenog posla, a koji nisu mogli biti poznati prilikom sklapanja ugovora.<sup>36</sup> Ovaj predujam se može koristiti samo za izvršenje poslova iz ugovora o nalogu. Iz prethodno izrečenog je vidljivo da troškovi idu na teret nalogodavca jer njemu pripadaju i sve koristi iz ugovora o nalogu. Iako nalogoprimac u pravilu nije obavezan davati svoja sredstva za troškove, on može koristiti i svoja vlastita sredstva za izvršenje naloga te na taj način finansirati nalogodavca, a bez obaveze da mu ovaj za to plati i neku kamatu. Ako nalogoprimac traži isplatu novca za izdatke koji su ugovorom predviđeni, ili su kasnije nastali u toku izvršenja posla, a nalogodavac ne postupi po takvom zahtjevu, nalogoprimac ima pravo za taj iznos na zakonsku kamatu koja se računa od dana kada je nalogodavac imao obavezu da te izdatke isplati. Pored prava da traži naplatu zakonske kamate, nalogoprimac ima pravo raskinuti ugovor ako mu se te kamate ne isplate u primjerenom roku i izdaci koje će imati u buduću, a koji su nužni za izvršenje ugovorenog posla, pod uslovima iz odredba člana 124. i drugih članova ZOO-a o raskidanju ugovora zbog neispunjenja.<sup>37</sup> Isplata se vrši na osnovu predračuna kako bi nalogodavac znao za koje namjene i u kojem iznosu su izdaci potrebni. Isplata ovih izdataka se vrši u toku ispunjenja preuzetih obaveza ugovora o nalogu.<sup>38</sup>

## 5.2. Naknada troškova i preuzimanje obaveza

Kako smo već ranije istakli, ugovor o nalogu može biti dobročin i teretan. Ukoliko je dogovorena nagrada za poduzimanja poslova iz ugovora o nalogu,<sup>39</sup> nju je potrebno razdvojiti od naknade troškova, štete i preuzimanja obaveze od strane nalogodavca. Sve ove naknade ustvari predstavljaju direktan minus u imovini nalogoprimca zbog poduzimanja poslova iz ugovora o nalogu kojeg je potrebno naknaditi (poravnati, izjednačiti) kako bi nalogoprimac stajao i pred samo poduzimanje tih poslova. Navedeno pravo nalogoprimca proizilazi iz činjenice da sve poslove koje vrši po osnovu ugovora o nalogu vrši u korist nalogodavca pa je ovaj dužan i da snosi troškove koji nastanu u vezi izvršenja

---

<sup>39</sup> § 1004 ABGB.

<sup>40</sup> Član 755. ZOO propisuje da je nalogoprimac dužan nalogodavcu položiti račun i prije određenog vremena, jer postoji sumnja nalogodavca da nalogoprimac ne izvršava povjereni mu posao u skladu sa ugovorom.

<sup>41</sup> Član 760. i 761. ZOO.

posla po tom ugovoru, bez obzira što je njegov trud ostao bez uspjeha. Nalogoprimac, veoma često, ima obaveze prema trećim pa samim tim i plaćanje po tim obavezama. Ako nalogoprimac ne izvrši svoje obaveze plaćanja trećim osobama, te obaveze prelaze na nalogodavca koji je dužan da ih izmiri. O odgovornosti za neizvršenje dospjelih obaveza prema trećim, raspravljaju nalogodavac i nalogoprimac, sa stanovišta da li je nalogodavac dao potrebna sredstva za izdatke za izvršenje ugovorenog posla ili je nalogoprimac svojim propustom, odnosno svojom krivicom doveo do toga da nastanu troškovi koje mora da plati nalogodavac. Taj odnos raspravljaju nalogodavac i nalogoprimac kada ovaj podnosi račun nalogodavcu o izvršenom poslu.<sup>40</sup>

### 5.3. Naknada štete i naknada (nagrada)

Nalogodavac je dužan nalogoprimcu naknaditi svaku štetu koja je prouzrokovana na osnovu skrivljenog ponašanja nalogodavca. Dakle, on je dužan naknaditi nalogoprimcu štetu koju je ovaj pretrpio bez svoje krivnje u obavljanju naloga. Ako drugačije nije ugovoreno, nalogodavac duguje naknadu u uobičajenoj visini, a ako o tome nema običaja, onda pravičnu naknadu.<sup>41</sup> Iz ovoga se može vidjeti da nalogodavac ima rizik odgovornosti, bez obzira na krivicu za nastalu štetu nalogoprimcu koja nastaje uvijek zbog opasnosti kod realizacije ovakvog tipa (vrste) naloga. Tako npr. ako bi nalogoprimac koristio svoj automobil prilikom jednog službenog putovanja te tom prilikom pretrpi bez svoje krivice neku štetu na svome automobilu, tada bi nalogodavac bio obavezan na naknadu tako nastale štete nalogoprimcu. Naknada netipične štete se može zahtijevati od nalogodavca samo ako se radilo o ugovoru o nalogu bez naknade, ali i tada je ograničeno pravo naknade u visini iznosa štete<sup>42</sup> koju bi bilo moguće očekivati kod jednog takvog ugovora o nalogu sa naknadom.

Nalogoprimac mora dokazati da je šteta koja mu je prouzrokovana učinjena u vezi sa poslom, odnosno izvršenjem ugovora o nalogu. Odredbama ovog člana nije propisano o kojoj se šteti radi, tj. da li o stvarnoj šteti koja može biti na dobrima nalogoprimalca ili na drugim stvarima kojima raspolaže nalogoprimac u izvršenju ugovora o nalogu ili izmakla dobit. Inače, da bi se stekao osnov za naknadu štete, potrebno je ispunjenje općih uvjeta, kao što su: neispunjenje ili zakašnjenje u ispunjenju obaveze nalogodavca iz ugovora o nalogu, nastanak štete, kao i u drugim slučajevima koji se odnose na uzročnu vezu između štete i nemo-

---

<sup>42</sup> § 1015 ABGB.

<sup>43</sup> Članom 154. ZOO propisano je pravilo da ko drugome pričinu štetu ima obavezu i da je naknadi, ukoliko ne dokaže da šteta nije nastala njegovom krivicom. Štetu u pogledu

gućnosti izvršenja obaveze koja zavisi od ponašanja, odnosno obaveze nalogo-  
davca. Šteta koju pretrpi nalogoprimac, a koju treba da naknadi nalogodavac, za-  
visi od niza okolnosti pravične procjene štete, što podrazumijeva i ocjenu odgo-  
vornosti i druge strane, ako ona postoji.<sup>43</sup> On mora dokazati na šta se odnosi obič-  
na šteta, a na šta izgubljena dobit. Posebno se mora dokazati i od kog vremena po-  
tiče ta šteta te da li je o toj šteti i kada upoznao nalogodavca, kao i druga pitanja od  
značaja za utvrđivanje, odnosno priznavanje štete od strane nalogodavca. Narav-  
no, neka od tih pitanja bi trebalo da se urede i ugovorom o nalogu, kako bi poslu-  
žila kao pravilo za određivanje prava i visine na naknadu štete koja pripada nalo-  
goprimcu.

#### 5.4. Visina naknade i njena isplata

Visina naknade (nagrade) za posao iz ugovora o nalogu se ugovara prema  
značaju posla, prema vrijednosti tog posla, prema vremenu u kome će se taj posao  
moći izvršiti, prema koristi koju će iz tog posla imati nalogodavac, kao i iz drugih  
okolnosti koje bi bile od značaja za utvrđivanje visine naknade. Primjene pravila  
običaja imaju značaja samo ako se nekim pravnim instrumentom ne mogu odre-  
diti kriteriji za neki odnos koji treba riješiti, kao što je u ovom slučaju naknada za  
trud u vezi izvršenja ugovora o nalogu (nagrada). S obzirom da se poslovi iz ugo-  
vora o nalogu obavljaju u djelatnostima kao što su: poslovi komisiona, trgovin-  
skog zastupanja, posredovanja, špedicije, prevoza, bankarskih poslova, makler-  
ski poslovi itd., ugovaranje visine naknade se određuje u tarifama navedenih  
pravnih subjekata. Ako se uobičajena visina ne može odrediti jer o tome nema  
običaja, naknada se određuje po pravilima o pravičnosti.<sup>44</sup> Nagrada bi predstavlja-  
la obavezu nalogodavca za učinjeni trud nalogoprimca. Pravo na nagradu ostaje  
kao obaveza nalogodavca i u slučajevima kada ne dođe do željenog rezultata ako  
je nalogoprimac postupao sa dužnom pažnjom, ali izvršenje naloga je izostalo iz  
drugih razloga.<sup>45</sup> Tako npr. ako je advokat zastupao nalogodavca u nekom krivič-  
nom postupku, može zahtijevati nagradu ako je postupao sa potrebnom pažnjom  
prilikom vođenja ovog postupka, iako je nalogodavac proglašen krivim.

Naknada za ugovoreni rad isplaćuje se u pravilu po obavljenom poslu. Spo-  
razumom ugovornih strana se može predvidjeti da će nalogodavac odmah po

---

obima i visine mora dokazati nalogoprimac.

<sup>44</sup> Ako stranke ne mogu da odluče ni po običaju ni po pravičnosti kolika bi ta visina mogla  
biti, odlučuje sud po slobodnoj ocjeni analognom primjenom odredaba Zakona o  
parničnom postupku.

<sup>45</sup> Član 759. ZOO.

<sup>46</sup> Pravilo je kako je propisano u stavu 1. člana 762. ZOO, da ukoliko nije drukčije

sklapanju ugovora ili u toku izvršenja ugovora isplatiti nalogoprimcu dio naknade, a da će mu ostatak isplatiti po završenom poslu, odnosno kada nalogoprimac podnese račun nalogodavcu.<sup>46</sup> Ako je nalogoprimac bez svoje krivice samo djelimično obavio nalog, ima pravo na srazmjernu naknadu. Ako je nalogoprimac kriv zbog neizvršenja posla, odnosno djelimično izvršenog posla, nema pravo na naknadu, a ukoliko je primio neki predujam na ime naknade, dužan je vratiti ga nalogodavcu koji pored toga ima pravo i na naknadu štete ako je istu pretrpio neizvršenjem naloga krivicom nalogoprimca. Naknada se prvenstveno ocjenjuje prema vrijednosti uloženog truda nalogoprimca, a ukoliko je nalogodavac nezadovoljan visinom naknade, može tražiti smanjenje prema vrijednosti izvršenog posla.

### 5.5. Založno pravo

Nalogoprimac je veoma često u prilici da posjeduje nalogodavčeve pokretne stvari, odnosno novčane iznose koje je naplatio od trećih osoba za račun nalogodavca, a koje može koristiti kao založno pravo. Založno pravo na osnovu ugovora o nalogu je pravo nalogoprimca da se naplati iz stvari koje je preuzeo po osnovu ugovora o nalogu, kao i od novčanih iznosa koje je naplatio za račun nalogodavca ako nalogodavac odbije da plati ugovorenu naknadu iz ugovora o nalogu, kao i troškove koje je nalogoprimac imao u vezi izvršenja poslova iz tog ugovora, odnosno zakasni sa tom isplatom.<sup>47</sup> Tako, na primjer, kod prevoza stvari nalogodavac može disponirati u vezi stvari date na prevoz, ali dok ne plati troškove prevozniku u vezi tih naloga, prevoznik kao nalogoprimac ima pravo da zadrži stvar koju prevozi dok mu nalogodavac ne isplati određenu naknadu, odnosno troškove iz tog posla.

### 5.6. Solidarna odgovornost nalogodavaca

Jedan nalog može dati više nalogodavaca jednom nalogoprimcu koji solidarno odgovaraju u vezi svojih obaveza iz ugovora o nalogu. Za nalogoprimca je bez značaja činjenica da li je jedan od nalogodavaca odbio izvršenje svoje unutarne obaveze prema nalogoprimcu kada je u pitanju odgovornost za izvršenje cjelokupnog posla. Zaključujući ugovor u kome učestvuje više nalogodavaca, njihova odgovornost proizilazi iz njihovog dogovora da su saglasni da nalogoprimac izvrši određene poslove u svoje ime, a za njihov račun. Kada više pravnih subjekata

---

ugovoreno, nalogodavac je dužan isplatiti nalogoprimcu naknadu po obavljenom poslu.

<sup>47</sup> Član 763. ZOO.

<sup>48</sup> Brox, H., nav. djelo, Rn. 304, str. 167.

<sup>49</sup> § 1020 ABGB.

preuzme zajedničku obavezu, onda svi odgovaraju solidarno u slučaju neizvršenja obaveze, u konkretnom slučaju prema nalogoprimcu, što znači da nalogoprimac ima pravo da po svom izboru traži ispunjenje obaveze od svakog solidarnog dužnika, odnosno u ovom slučaju od svakog nalogodavca. Odgovornost solidarnih nalogodavaca mogla bi se također odnositi na potraživanje naknade nalogoprimca za izvršene usluge i naknadu troškova u vezi ugovora o nalogu.

## 6. Prestanak ugovora o nalogu

Ugovor o nalogu automatski prestaje u slučaju ispunjenja ako se radilo o nekom obligacionom odnosu koje je imalo za predmet ugovora ispunjenje nekoga cilja ili u slučajevima ako je ugovor sklopljen na određeno vrijeme protekom tog vremena.<sup>48</sup> Osim ovog redovnog načina, ugovor o nalogu prestaje i u sljedećim slučajevima: 1. odustankom od ugovora, 2. otakazom, 3. smrću, odnosno prestankom pravne osobe, 4. stečajem, odnosno lišenjem poslovne sposobnosti.

### 6.1. Odustanak od ugovora

Nalogodavac može u svako vrijeme ugovor o nalogu okončati svojom jednostranom izjavom volje o odustanku od ugovora (odustanak od ugovora; opoziv), bez obaveze navođenja razloga zbog kojih odustaje. Ovakvo pravo je dato nalogodavcu kako bi on mogao u svakom trenutku štititi svoje vlastite interese. Ovo zakonsko pravilo proizilazi iz odredbe člana 765. ZOO-a.<sup>49</sup> Ugovor o nalogu se temelji na međusobnom povjerenju ugovornih strana. Ako ovo povjerenje prestane ili on više nema interesa da se ugovor održi na snazi, nalogodavac može opozvati nalog.<sup>50</sup> Nalog prestaje u momentu kada je nalogoprimac saznao za odustanak. U slučaju odustanka od ugovora, nalogoprimcu pripada srazmjern dio naknada (nagrada) za njegov trud ako se radi o teretnom pravnom poslu. Osim toga, nalogodavac je dužan nalogoprimcu naknaditi štetu koju je ovaj pretrpio odustankom od ugovora, ukoliko za odustanak nije bilo osnovanog razloga. Nalogodavac ne može odustati od ugovora kada je nalog dat da bi nalogoprimac mogao postići ispunjenje nekog svog potraživanja od nalogodavca (član 770. ZOO-a). Kada bi se radilo o nalogu bez mogućnosti odustanka, nalogodavac ima pravo odustati od njega samo iz opravdanih razloga. Pitanje utvrđivanja obima obavljenog posla nalogoprimca je veoma značajno za odmjerenje visine naknade

<sup>48</sup> Momčinović, H., nav. djelo, str. 127.

<sup>49</sup> Ako na taj način ne bi mogli da utvrde visinu naknade za izvršeni posao, odnosno uloženi trud nalogoprimca, to bi sud morao utvrditi u sudskom postupku.

<sup>52</sup> § 1021 ABGB.

<sup>53</sup> Član 767. stav 2. ZOO. Brox, H., nav. djelo, Rn. 305, str. 164. (673, 2 BGB).



koja pripada nalogoprimcu za trud, dok se obim štete koju je pretrpio iz posla sa trećim osobama procjenjuje sa stanovišta stvarne štete i izgubljene dobiti, što on mora i dokazati. U slučaju spora ugovorne strane su dužne da utvrde stvarni obim poslova, tj. koliko je nalogoprimac od ugovorenih poslova izvršio, odnosno koliko je poslova započelih u vezi s tim ugovorom pa da nakon toga utvrde visinu naknade prema uloženom trudu i stručnom zalaganju nalogoprimca.<sup>51</sup> Kada nalogoprimac sklapa ugovore i vrši druge poslove u ime i za račun nalogodavca, nalogodavac je obavezan da izvrši sve obaveze prema trećim licima, osim ako je nalogoprimac prekoračio data mu ovlaštenja.

## 6.2. Otkaz

Nalogoprimac može također svojom izjavom volje dovesti do prestanka ugovora, odnosno okončanja ugovora o nalogu. Prema odredbi člana 766. ZOO-a nalogoprimac može otkazati nalog kad god hoće, samo ne u nevrijeme (otkaz), što znači da otkaz mora sadržiti odgovarajući otkazni period (vrijeme) ako se radi o trajnom obligacionom odnosu. Nalogodavac može također otkazati nalog bez razloga ako se radi o ugovoru sa određenim ciljem,<sup>52</sup> a ako je ovakvo ponašanje suprotno ugovornom odnosu, nalogodavac je dužan naknaditi eventualno prozurokovanu štetu zbog toga, osim kad su za otkaz postojali opravdani razlozi. Nalogoprimac je nakon otkaza dužan produžiti poslove koji ne trpe odgađanje dok nalogodavac ne bude mogao preuzeti brigu o njima. Tako npr. advokat ne može otkazati ugovor o nalogu ako bi rokovi za poduzimanje pravnih radnji u skoro vrijeme istekli. Otkazom bilo koje vrste ugovora prekidaju se ugovorne obaveze jednostranom izjavom volje. Pravne posljedice otkaza ugovora su: prekid prava i obaveza po ugovoru sklopljenog na određeno ili neodređeno vrijeme, što podrazumijeva da se uzajamna potraživanja i obaveze ugovornih strana, nastalih do dana otkaza, mogu sporazumno utvrditi, a u slučaju neslaganja to se može učiniti putem suda.

U otkazu nalogoprimac treba navesti sa kojim danom smatra da je otkaz učinjen, odnosno koga dana mu prestaju obaveze po datom otkazu, a pored toga mora navesti i sve ono što je do dana otkaza učinio u vezi dobijenog naloga, posebno ako je sklopio kakav pravni posao sa trećim osobama po tom nalogu te u kojoj je fazi izvršenja takav ugovor i sl. Izraz "u nevrijeme" može se odnositi na dovođenje nalogodavca u težak položaj da zbog datog otkaza trpi određene negativne posljedice. Ako je nalogoprimac već započeo sa izvršenjem naloga, pa tako i sklo-

---

<sup>54</sup> Član 767. stav 4. ZOO.

<sup>55</sup> Dragoslav Veljković, nav. djelo, str. 953.-965.

pio kakav ugovor u vezi tog naloga, onda prepuštanje izvršenja takvih poslova da ih nalogodavac obavi neposredno sa trećim ili da nalogodavac traži drugoga kome bi predao izvršenje poslova iz naloga, smatralo bi se davanje otkaza "u nevjeme". Međutim, i u takvim situacijama nalogoprimac bi mogao biti oslobođen obaveze naknade štete ako je za takav otkaz postojao osnovani razlog. Osnovani razlog za otkaz ugovora o nalogu postojao bi ako bi nalogoprimac iznenada zapao u velike teškoće, ako bi mu bio blokiran poslovni račun, ako zbog toga ne bi mogao da obavlja poslove iz svoje redovne djelatnosti, ako bi bio otvoren predstečajni postupak ili iz nekih drugih razloga koji su objektivne prirode i koji ne zavise od volje nalogoprimca, niti mu se mogu staviti na teret.

## 7. Smrt fizičke osobe, prestanak pravne osobe

ZOO razlikuje situaciju prestanka naloga smrću nalogoprimca od situacije kada nalog prestaje zbog smrti nalogodavca. U zakonu je navedeno da nalog prestaje smrću nalogoprimca te da su nasljednici nalogoprimca dužni o njegovoj smrti što prije obavijestiti nalogodavca i poduzeti potrebne mjere za zaštitu interesa nalogodavca dok ne bude u stanju sam preuzeti brigu o njima.<sup>53</sup> Ovu odredbu treba kritički posmatrati jer nasljednici nalogoprimca nisu uvijek poznati, a često nisu niti dovoljno stručni niti upućeni u poslove nalogoprimca. Smrću nalogodavca nalog prestaje samo ako je to ugovoreno ili ako se nalogoprimac primio naloga zbog svojih ličnih odnosa sa nalogodavcem. Ipak, nalogoprimac je dužan produžiti obavljanje povjerenih poslova ako bi nastupila šteta za nasljednike, dok ovi ne budu mogli sami obavljati te poslove.<sup>54</sup> Za poslove koje je nastavio obavljati nalogoprimcu pripadaju prava na naknadu troškova i nagradu.

Ako je nalogodavac ili nalogoprimac neka pravna osoba, nalog će prestati kada ta osoba prestane postojati. Ukoliko je pravna osoba preduzeće, prestanak preduzeća se ne odnosi na one slučajeve kada se preduzeća spoje u jedno preduzeće ili se jedno preduzeće podijeli u više preduzeća. Ugovorom o spajanju, podjeli ili pripajanju preduzeća se uređuju obaveze i prava u vezi ugovora o nalogu, tako da se zna ko je pravni sljednik tog preduzeća koji i nastavlja da se ponaša kao nalogodavac, odnosno nalogoprimac.<sup>55</sup>

## 8. Stečaj, lišenje poslovne sposobnosti

---

<sup>56</sup> Član 768. ZOO.

<sup>57</sup> Član 769. ZOO.

<sup>58</sup> Brox, H., nav. djelo, Rn. 307, str. 168.

<sup>59</sup> Veljković, D., nav. djelo, str. 953.-965.

Nalog prestaje i u slučajevima kada nalogodavac ili nalogoprimac padnu pod stečaj ili budu potpuno ili djelimično lišeni poslovne sposobnosti.<sup>56</sup> Stečajni upravitelj nalogoprimca odnosno nalogodavca bi mogao dovršiti poslove iz ugovora o nalogu ako je to ekonomski opravdano i korisno za stečajnu masu. Kada se radi o prestanku naloga zbog oduzimanja poslovne sposobnosti, bitno je razlikovati da li se radi o nalogoprimcu ili nalogodavcu. Ako se radi o oduzimanju ili ograničavanju poslovne sposobnosti nalogoprimca, ugovor o nalogu uvijek prestaje, dok se kod oduzimanja poslovne sposobnosti nalogodavca mora voditi računa o obimu oduzimanja poslovne sposobnosti, što se cijeni od slučaja do slučaja.

## 9. Čas prestanka naloga

Već je prethodno rečeno kada se smatra da je ugovor o nalogu prestao, a ovdje se navode slučajevi trenutka kada se smatra da je ugovor o nalogu prestao. Moguća je situacija da ugovor o nalogu prestane postojati bez da je o tome nalogoprimac imao kakvo saznanje, a kojeg je potrebno u ovakvim situacijama zaštititi. To su slučajevi:

- kada je nalogodavac odustao od ugovora,
- kada je nalogodavac umro ili kada je pao pod stečaj, ili
- kada je nalogodavac potpuno ili djelimično lišen poslovne sposobnosti.

Određivanje časa prestanka naloga je veoma značajno zbog pravnog položaja nalogoprimca ake je u vezi ugovora o nalogu već sklopio neke ugovore sa trećim osobama, u cilju ispunjenja obaveza po nalogu. Ugovor o nalogu prestaje u času kada je nalogoprimac saznao za gore navedene događaje.<sup>57</sup> Nalogoprimac bi u vezi navedenih slučajeva trebao odmah da prekine sa izvršenjem poslova u vezi naloga, ali nalogoprimac je u smislu člana 767. stav 4. ZOO-a dužan da produži poslove iz ugovora o nalogu ako bi nastupila šteta za nasljednike, dok oni ne budu u mogućnosti da sami preuzmu brigu o njima. Kod ostalih slučajeva prestanka naloga ne postoji obaveza nalogoprimca da nastavi sa izvršenjem već započetih poslova pa se smatra da je nastankom takvog slučaja ugovor o nalogu prestao da postoji nastupanjem jednog od tih slučajeva, ali od momenta kada je nalogoprimac imao saznanje o tom slučaju. Dakle, ovdje postoji jedna pravna fikcija tako da ugovor traje i dalje u korist nalogoprimca, sve dok on o tom događaju ne bude imao saznanje ili bi morao imati saznanje o nastupanju takvog jednog događaja.<sup>58</sup> Ako je nalogoprimcu izdata pismena punomoć za obavljanje poslova iz naloga, on je dužan da je vrati, ali ne i za vrijeme kada ima obavezu obavljati poslove naloga, dok nasljednici nalogodavca ne budu u mogućnosti da sami preuzmu brigu o nji-

---

<sup>60</sup> Brox, H., nav. djelo, Rn. 307., str. 168.

ma. Nalogoprimac će u tom slučaju nasljednicima nalogodavca podnijeti račun i zahtijevati da mu se isplati ugovorena naknada za vrijeme dok je obavljao poslove po nalogu, kao i troškove koje je imao u tom periodu.<sup>59</sup> Kod opoziva odnosno odustanka od ugovora od strane nalogodavca, moralo bi se voditi računa o tome da bi za prestanak ugovora trebala biti relevantna teorija prijama, dakle momenat kada je takva jedna izjava volje o opozivu stigla nalogoprimcu, a ne kada je o tome saznao. U ovom slučaju može doći do određenih problema kod utvrđivanja momenta prestanka ugovora o nalogu.<sup>60</sup>

## 10. Iznimke od prestanka ugovora o nalogu

Ugovor o nalogu se sklapa u cilju izvršenja kakvog posla u interesu nalogodavca, a ovaj je u pravilu dužan da za izvršenje tih poslova nalogoprimcu isplati određenu naknadu. Ako je ugovor o nalogu nastao i iz nekog interesa nalogoprimca, kako bi on ostvario kakvo potraživanje od nalogodavca, nalogodavac ne može odustati od ugovora niti ugovor prestaje smrću nalogoprimca, niti stečajem nalogodavca ili nalogoprimca, niti kad jedan od njih bude potpuno ili djelimično lišen poslovne sposobnosti.<sup>61</sup> Kada nalogoprimac ima neko potraživanje od nalogodavca, koje ne može na drugi način naplatiti, već da u svoje ime, a za račun nalogodavca izvrši ugovoreni posao, čime ostvaruje svoja potraživanja koja ima prema nalogodavcu. U slučaju postojanja navedenih razloga (interesa nalogoprimca) ugovor ne prestaje jer ga nastavljaju sljednici nalogodavca ili nalogoprimca, a to mogu biti njihovi nasljednici koji su se primili nasljeđa ili zakonski zastupnik jednog od njih ako bude potpuno ili djelimično lišen poslovne sposobnosti, a u slučaju stečaja prijavljivanjem potraživanja i naplate iz stečajne mase.

## Zaključak

Ugovor o nalogu ima veoma široku primjenu u svakodnevnim građansko-pravnim situacijama, ali također i u veoma kompleksnim privrednopravnim slučajevima. Važnost ovog ugovora u praksi bi trebalo posebno posmatrati kroz njegovu učestalost u bankarskim poslovima. Poseban značaj ugovora o nalogu se pojavljuje u vezi sa tekućim računima, obavljanjem platnog prometa, akreditivima bankarskim jemstvima i drugim bankarskim poslovima. Pojedini ugovori

---

<sup>61</sup> Član 770. ZOO.

navedeni u ZOO-u su veoma slični sa ugovorom o nalogu po je potrebno voditi računa o tome kako razlikovati ovaj ugovor od tih ugovora (npr. ugovor o komisio- nu, ugovor o posredovanju, ugovor o trgovačkom zastupanju, ugovor o špediciji itd). Kod svih tih ugovora nužno se pojavljuje treća strana povodom sklapanja i ispunjenja obaveza iz njih. Međutim, kod ugovora o posredovanju posrednik stu- pa u faktički odnos sa trećim, dok kod ugovora o nalogu nalogoprimac može stupati kako u faktičke odnose, tako i u pravne. Zbog toga je potrebno voditi ra- čuna o problemima koji se tiču unutarnjeg i vanjskog odnosa, kako bi se bolje razumjeli ti ugovori te na osnovu toga tačno odredila prava i obaveze za sve strane kojih se tiče taj obligacioni odnos.

## Literatura

1. Branko Morait, (2007) Obligaciono pravo, knjiga prva, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Banja Luka.
2. Dragoslav Veljković, (2008) Ugovori u privredi, Prvo izdanje, Beograd.
3. Hans Brox, Besonderes Schuldrecht, 6 Auflage, Verlag C.H.Beck, (1978) München.
4. Hrvoje Momčinović, (1987) Ugovori obveznog prava, Prva knjiga, Zagreb: Narodne novine.
5. Ivan Bukljaš/Boris Vizner, (1978) Komentar zakona o obveznim (obligacionim) odnosima, Zagreb.
6. Jürgen Plate, (2008) Das gesamtes examensrelevante Zivilrecht (4. Auflage), Springer Hamburg.
7. Mirsa Mijačić, (1990) „Obligacioni ugovori“; drugo dopunjeno izdanje, Beograd: Savremena administracija.
8. Vilim Gorenc/Zvonimir Slakoper, (2005) Komentar Zakona o obveznim odnosima, Zagreb.



## MANDATE AGREEMENT

### Summary

Variety of life situations, from the easiest civil law to complex trade law may be legally qualified as mandate agreements. When entering into and executing such agreements two obligations usually occur – internal relationship between the parties themselves and the external relationship between the contracting party and a third person. These two relationships, internal and external, are legally separated and it is necessary to differentiate between them so we can correctly answer the question what type of rights and obligations exist in what kind of relationship. Two contractual relationships also exist when it comes to other types of agreements, such as commission agreement, representation agreement, procurement agreement, etc. The party of these legal dealings will always enter into a legal relationship with the third person, at the expense of the principal, but rarely act on behalf of his/her principal. How will the agent act outwards will determine who has what rights out of such legal dealing, or signed contract.

### Key words

order, authorization, principal, agent, compensation costs, awards, derogation from order

## POLOŽAJ SLUŽBENIKA POLICIJE U KRIVIČNOM POSTUPKU ENGLJSKE

stručni članak

UDK: 351.74:343.1(410)

mr. sc. Damir Čačković\*

### Sažetak

Engleski krivični postupak je čisti akuzatorski postupak čija se glavna specifičnost ogleda u činjenici da centralno mjesto u prethodnom postupku pripada upravo službenicima policije, a u kojem oni imaju dvostruku ulogu: sprovođenje istrage krivičnih djela i započinjanje krivičnog gonjenja. Istragu službenici policije provode potpuno samostalno i neovisno od tužilaštva kojeg nisu dužni ni obavještavati, a niti tražiti dozvolu za preduzimanje pojedinih istražnih radnji. Nakon što okonča istragu i indentifikuje izvršioce krivičnog djela, policijski organ donosi i početnu odluku o pokretanju krivičnog gonjenja, za razliku od većine drugih zemalja gdje ovu odluku donosi tužilaštvo. Ovakav oblik prethodnog krivičnog postupka je omogućio da službenici engleske policije imaju veoma snažan položaj sa velikim obimom ovlaštenja, što u krajnjoj liniji omogućava brzu i ekspeditivnu istragu te efikasnu borbu protiv kriminaliteta uopće. Međutim, da bi ovakav krivični postupak mogao pravilno funkcionisati, potrebno je ispuniti odgovarajuće pretpostavke, odnosno potrebno je uspostaviti snažnu, neovisnu i stručnu policiju. Za razliku od engleske policije, koja ipak ima viševjekovnu tradiciju, ovlaštene službene osobe u Bosni i Hercegovini još uvijek nisu dovoljno neovisni da bi mogli da odgovore ovako velikim obavezama i odgovornostima. Iz tih razloga, a i zbog potpuno drugačije pravne tradicije, ovakav krivični postupak i nije primjenjiv u našem pravnom sistemu iako se može primijetiti da, pod uticajem ovih akuzatorskih elemenata, dolazi do sve većeg jačanja uloge ovlaštenih službenih osoba u našem istražnom postupku gdje oni sve više samostalno preduzimaju pojedine istražne radnje.

### Ključne riječi

Engleski krivični postupak, službenici engleske policije, policijski izvidi

\* *Ministarstvo unutrašnjih poslova Tuzlanskog kantona;*  
*cackovicdamir@hotmail.com*



## 1. Uvodna razmatranja

Engleski pravni sistem smatra se sistemom koji najšire i najsvestranije ostvaruje akuzatorski sistem, koji je u stvarnosti najoriginalniji u naše vrijeme i koji se polagano formirao kroz stoljeća bez velikih promjena, a da nikada ne postane kruti sistem. Na engleskom pravnom sistemu inspirisale su se i reforme procesnog prava i drugih zemalja, poslije eksperimenata sa istražnim postupkom, a inspirisao se na poseban način i Zakonik o krivičnom postupku Francuske iz 1808. godine, od koga su preuzele reformatorske ideje druge zemlje Europe.<sup>1</sup> Osnovno obilježje engleskog prava je njegov običajnopравни (sudski) karakter, arhaičnost i kontinuitet pravnih propisa te odsustvo velikih kodifikacija. U Engleskoj ne postoji zakon o krivičnom postupku, tako da krivični postupak uređuju brojni, međusobno raznovrsni izvori, od sudskih precedentnih odluka, smjernica najvišeg suda i stajališta sudova do mnogobrojnih zakonskih izvora koji datiraju od 13. vijeka do danas. Među tim, brojnim zakonima najvažniji zakon koji uređuje opća policijska ovlaštenja u krivičnom postupku je Zakon o policiji i krivičnim dokazima (*Police and Criminal Evidence Act – PACE*) iz 1984. godine sa svojim izmjenama i dopunama, a od drugih zakona mogu se još navesti i *Serious Organised Crime and Police Act – SOCPA* iz 2005. godine te *Regulation of Investigatory Powers Act – RIPA* iz 2000. godine koji uređuje posebne istražne radnje.

Iako niti jedan zakon to izričito ne propisuje, engleski krivični postupak se može podijeliti na tri stadija:

- Prethodni stadij koji traje od početka službene istrage do započinjanje krivičnog gonjenja
- Prelazni stadij koji traje od započinjanja krivičnog gonjenja do početka suđenja
- Završni stadij koji obuhvata suđenje, a postoji izuzetno i četvrti stadij koji obuhvata žalbeni postupak.<sup>2</sup>

## 2. Uloga službenika policije

U engleskom krivičnom postupku uloga službenika policije se veže za prethodni postupak gdje oni imaju dvostruku funkciju: sprovođenje istrage krivičnih djela i započinjanje krivičnog gonjenja izvršioca krivičnih djela.

---

<sup>1</sup> Bakalović, H. (1979) *Istraga u krivičnom postupku*. Sarajevo: Svjetlost., str. 78.

<sup>2</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) *European Criminal Procedures*. Cambridge: University Press, str. 165.

U Engleskoj većinu krivičnih djela istražuje policija koja se značajno razlikuje od kontinentalne policije, kako po svojoj organizaciji, tako i po svojim ovlaštenjima i dužnostima koji su im povjereni. U toku sprovođenja istrage engleska policija je daleko samostalnija i nezavisnija od direktnog vladinog uticaja, tako da o svojim istražnim radnjama ne moraju obavještavati tužioca niti od njega tražiti dozvolu za preduzimanje pojedinih radnji. Iako su samostalni u sprovođenju istrage, službenici policije ipak moraju, prije preduzimanja nekih prinudnih mjera, dobiti odobrenje od sudskog organa. U ovim slučajevima sud samo odlučuje da li će policiji dopustiti da preduzmu radnje za koje su tražili dopuštenje, ali ni u kom slučaju ne preuzimaju odgovornost za istragu.

Nakon što okonča istragu i identifikuje izvršioce krivičnog djela, policijski organ donosi i početnu odluku o pokretanju krivičnog gonjenja izvršioca za razliku od većine drugih zemalja gdje ovu odluku donosi tužilaštvo. Policijski organ pokreće krivično gonjenje na način što magistratu (neprofesionalnom, laičkom sudiji koji na nižem sudu raspravlja lakša krivična djela, a može voditi i prethodni postupak za teža krivična djela koji se procesuiraju na višim sudovima)<sup>3</sup> podnese prijavu, zapravo tužbu kojom se službeno informiše sud da je određena osoba izvršila određeno krivično djelo. Podnošenje prijave se može izvršiti na jedan od više načina. Jedan je podnošenjem formalne prijave magistratu sa zahtjevom da izda sudski poziv osumnjičenom da se pojavi pred sudom. Magistrat ima, barem u teoriji, diskreciono pravo da ne izda sudski poziv, ali ako to policija zahtjeva i ako je prijava dobro utemeljena, pitanje izdavanja sudskog poziva se uglavnom rješava automatski. Druga mogućnost je da policija liši slobode osumnjičenog te mu u službenim prostorijama uruči pismenu optužbu protiv njega. U tom slučaju policija može osumnjičenog zadržati u pritvoru sa opcijom da ga što prije dovede pred magistrata ili da ga pusti pod policijsko jemstvo pod kojim je zakonski obavezan da se pojavi pred sudom u određeni dan i vrijeme. Treća mogućnost je da policija podnese prijavu magistratu tražeći od magistrata ne da izda sudski poziv osumnjičenom, nego nalog za njegovo lišenje slobode.<sup>4</sup>

Engleska policija na jedan od naprijed navedenih načina samo započinje krivično gonjenje nakon čega krivično gonjenje preuzima tužilaštvo, odnosno Krunska služba krivičnih progona (*The Crown Prosecution Service*) i zastupa optužbu pred nadležnim sudom. Tužilaštvo ima prema policiji neovisan status te ne može uticati na odluku policije da protiv neke osobe preduzme ili ne preduzme

---

<sup>3</sup> Sket, I., Sijerčić-Čolić, H., Langusch, E. (2001) *Riječnik kriminologije i krivičnopravnih nauka*. Sarajevo:OSCE, str. 45.

<sup>4</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002), Op. cit., str. 167.

krivično gonjenje. Međutim, svojom izjavom na sudu u toku pripremnog postupka "da ne želi nastavak postupka" tužilaštvo može u svakom krivičnom predmetu dovesti do obustave postupka.

Policija ima i mogućnost da ne pokreće krivično gonjenje, odnosno da ne preduzima nikakvu dalju aktivnost. Naime, policija neposredno nakon saznanja za krivično djelo odabire slučajeve koje će progoniti na temelju nekoliko kriterija, kao što su: svrsishodnost (ne gone se slučajevima u kojima bi ishod pred sudom bio neizvjestan, npr. zbog slabih dokaza), važnost (ne gone se slučajevi bagatelnih djela ili krivičnih djela izvršenih između bliskih srodnika), pravne smetnje (protek propisanog vremenskog roka tzv. Staleness.<sup>5</sup> imunitet osumnjičenog, nepostojanje dozvole nadležnog organa za krivično gonjenje i sl.).<sup>6</sup>

Takođe, policija može izvršiocu krivičnog djela izdati "formalnu opomenu". Iako se opomene na računa u engleskom pravu kao kazna, ona se registruje u policijskim evidencijama i ako se ta osoba kasnije pojavi pred sudom za neko drugo krivično djelo, sud će uzeti u obzir izrečenu opomenu prilikom odmjerenja kazne. U praksi, opomena je postala veoma značajna u engleskom pravu i primjenjuje se na oko 20% slučajeva u kojima je policija uspjela identifikovati punoljetnog izvršioца krivičnog djela. Za punoljetne izvršioce krivičnih djela postupak izdavanja formalne opomene spada u administrativni postupak vođen od strane policije, dok je kod maloljetnih izvršilaca postupak regulisan zakonom i opomena se koristi u kontekstu ukora i upozorenja.

### 3. Policijski izvidi

Kada je neko krivično djelo izvršeno ili se sumnja da je bilo izvršeno, policija ima dužnost da izvrši sva izviđanja, da ga otkrije, pribavi dokaze, da identifikuje izvršioца i da osigura njegovo privođenje pravdi.<sup>7</sup>

Ovi policijski izvidi su vrlo iscrpno normirani i to tek Zakonom o policiji i krivičnim dokazima iz 1984. godine (u daljem tekstu PACE) te podzakonskim aktima koji su na temelju njega doneseni. Prije toga, policijski izvidi su bili u velikoj mjeri neformalni, uz izuzetak u pogledu ispitivanja osumnjičenog za koje su postojala određena jamstva prava odbrane.

---

<sup>5</sup> Ako je od izvršenja krivičnog djela proteklo više od tri godine, krivično gonjenje se preduzima samo ako se očekuje izricanje teže vremenske kazne.

<sup>6</sup> Krapac, D. (1995) *Engleski kazneni postupak*. Zagreb: Pravni fakultet, str. 46.

<sup>7</sup> Bakalović, H. (1979) Op. cit., str. 80.

Sve policijske radnje koje se preduzimaju u sklopu ovih izvida možemo podijeliti na radnje utvrđivanja identiteta izvršioca krivičnog djela i sprečavanja njegovog bijega ili sakrivanja i radnje usmjerene na otkrivanje i osiguranje dokaza potrebnih za optužbu.<sup>8</sup>

### **3.1. Utvrđivanja identiteta izvršioca krivičnog djela i sprečavanja njegovog bijega ili sakrivanja**

#### **3.1.1. Zaustavljanje i pregled osoba i vozila**

Zaustavljanje i pregled osoba i vozila može preduzeti ovlašteni službenik policije samo u slučajevima kada ima "opravdane razloge" za sumnju da će pregledom pronaći neki ukradeni ili zabranjeni predmet (čl. 1. st. 3. PACE). Ovi "opravdani razlozi" je sumnja utemeljena na određenoj osnovi ili dokazu koji je objektivno provjerljiv da će se pregledom pronaći navedeni predmeti.<sup>9</sup>

Nakon zaustavljanja, a koje se preduzima na javnom mjestu, odnosno na mjestu koje nije javno, ali kojem je moguć pristup svakoj osobi, službenik policije može izvršiti pregled te osobe i to samo na mjestu zaustavljanja, a isti se sastoji samo u površnom pregledu koji ne smije ići dalje od gornjih dijelova odjeće (ne može se tražiti od osobe da skinе odjeću izuzev ogrtača, kaputa, šešira i rukavica).

Prilikom vršenja radnje pregleda službenik policije mora voditi zapisnik ili istog sačiniti neposredno nakon izvršene radnje. Zapisnik treba da sadrži podatke o pregledanoj osobi, cilju pregleda i razlozima zbog kojih je pregled izvršen, o rezultatu pregleda i o identitetu policijskog službenika koji je pregled izvršio. Osobi koju pregledava policijski službenik mora saopćiti svoje ime i policijsku jedinicu kojoj pripada, cilj pregleda te razlog njegovog preduzimanja, kao i pravo na kopiju zapisnika o pregledu.

#### **3.1.2. Lišenje slobode**

Zakon o policiji i krivičnim dokazima iz 1984. godine je propisao uslove pod kojim službenici engleske policije mogu bez naloga lišiti slobode neku osobu, pri čemu je napravljena razlika između izvršioca tzv. "uhitnih krivičnih djela" ili *arrestable offences* (tj. krivičnih djela za koje je određena bilo fiksna mjera kazne zatvora kao o što je npr. doživotni zatvor za krivično djelo ubistva sa predumišljajem, bilo kazna zatvora preko pet godina te druga krivična djela koja su kao takva navedena u pojedinim zakonima) te izvršioca ostalih krivičnih djela (čl. 24. i

---

<sup>8</sup> Krapac, D. (1995) Op. cit., str. 112.

<sup>9</sup> Ibid, str. 113.

25. PACE). Tako su službenici engleske policije mogli bez sudskog naloga lišiti slobode svaku osobu za koju postoje opravdani razlozi za sumnju da je izvršila ili se sprema da izvrši određeno "uhitno krivično djelo", a izvršioce ostalih krivičnih djela koji nisu određeni kao "uhitni" samo u situaciji kada pozivanje te osobe na sud ne bi bilo prikladno ili praktično zbog postojanja nekih od općih uslova za lišenje slobode koji su navedeni u tom zakonu, i to: da je ime osobe nepoznato i da se ne može sa sigurnošću utvrditi, da se ne može sa sigurnošću utvrditi njegova adresa stanovanja na koju bi se mogao uručiti sudski poziv, da je lišenje slobode neophodno kako bi se ta osoba spriječila da povrijedi sebe ili druge, da izgubi ili ošteti imovinu, da izvrši krivično djelo protiv javnog morala ili da protupravno ugrozi saobraćaj na autoputevima ili da je lišenje slobode neophodno kako bi se od te osobe zaštitilo dijete ili neka druga ugrožena osoba. Na ovaj način su se policiji davale ovlasti na lišenje slobode bez naloga u situacijama u kojima prijeti ozbiljna opasnost za neko pravno dobro (život i zdravlje, imovinu, javni moral, neometano odvijanje drumskog saobraćaja, sigurnost nekog djeteta ili druge ugrožene osobe), a ne može se ustanoviti identitet te osobe ili njezino boravište.<sup>10</sup>

Zakonom o ozbiljnom organizovanom kriminalu i policiji (*Serious Organised Crime and Police Act*) iz 2005. godine izmijenjene su gore navedene odredbe Zakona o policiji i krivičnim dokazima iz 1984. godine te je predviđeno da policijski službenik može bez naredbe lišiti svaku osobu koja se priprema ili izvršava krivično djelo, ili za koju postoje "opravdani razlozi" za sumnju da se priprema ili izvršava krivično djelo ili da je kriva za neko već izvršeno krivično djelo uz postojanje nekih od sljedećih razloga: da je ime osobe nepoznato i da se ne može sa sigurnošću utvrditi, da se ne može sa sigurnošću utvrditi njegova adresa stanovanja, da se spriječi da ta osoba: povrijedi sebe ili druge, da izgubi ili ošteti imovinu, da izvrši krivično djelo protiv javnog morala ili da protupravno ugrozi saobraćaj na autoputevima, da se od te osobe zaštiti dijete ili neka druga ugrožena osoba, da se omogući ažurna i efikasna istraga krivičnog djela izvršenog od strane te osobe ili da bi se spriječilo ometanje krivičnog gonjenja nestankom te osobe.<sup>11</sup>

Nakon lišenja slobode, policijski službenik je dužan tu osobu upozoriti da je lišena slobode i saopćiti joj razloge lišenja slobode te dovesti je u policijsku stanicu čim je to praktički moguće (čl. 28. i 30. PACE). Osim toga, nakon izvršenog lišenja slobode neke osobe, službenici policije imaju ovlaštenje i da izvrše pretres te osobe i to ako: postoje opravdani razlozi za sumnju da je ta osoba opasna za sebe ili druge ili da posjeduje predmete koji bi mogli poslužiti za bijeg ili bi mogli

---

<sup>10</sup> Ibid, str. 115.

<sup>11</sup> Čl. 110. *Serious Organised Crime and Police Act* (2005)

biti dokaz za to krivično djelo odnosno za ulazak i pretres prostorija koje ta osoba koristi ili u kojima je lišen slobode kako bi se došlo do dokaza za to krivično djelo (čl. 32. st.1. i 2. PACE). Ukoliko se pretres vrši na javnom mjestu, policija ne može tražiti od te osobe da skine odjeću izuzev kaputa, jakne ili rukavica, ali mogu pregledati njegova usta. Nakon dovođenja osobe lišene slobode u policijsku stanicu može se izvršiti detaljniji pretres, prilikom čega može biti zatraženo da ta osoba skine svu ili neke dijelove odjeće, a po nalogu višeg policijskog službenika može biti izvršen i intimni pretres te osobe, odnosno pretres koji obuhvata pregled svih tjelesnih šupljina izuzev usta.<sup>12</sup> Ovaj pretres se može izvršiti samo ako postoje opravdani razlozi za sumnju da osoba posjeduje narkotike iz klase A ili predmete koji su podobni da povredi sebe ili druge osobe (čl. 55. PACE). Kada su u pitanju narkotici, pretres može izvršiti samo ljekar, a kada je u pitanju oružje, pretres izuzetno može izvršiti i policija, ali samo u policijskoj stanici, bolnici ili nekim drugim medicinskim ustanovama.

Osim ovog sumarnog lišenja slobode, službenici policije mogu lišiti slobode neku osobu i na osnovu naloga magistratskog suda. Magistrat može izdati nalog za lišenje slobode kada, nakon dostavljanja prijave o izvršenom krivičnom djelu, utvrdi da je u pitanju "optuživo krivično djelo", odnosno krivično djelo za koje je potrebno podići formalnu optužnicu i za koja je predviđeno suđenje u redovnom postupku, krivično djelo za koja je predviđena kazna zatvora ili ako nije utvrđena adresa te osobe kako bi joj se uručio sudski poziv.<sup>13</sup>

### 3.1.3. Policijsko zadržavanje

Nakon što je osoba koja je lišena slobode bez sudskog naloga sprovedena u službene prostorije policijske stanice, "prитvorski službenik" te policijske stanice će odrediti da li ima dovoljno dokaza za sastavljanje formalne optužbe protiv te osobe te da li se ista može zadržati u policijskoj stanici za vrijeme dok je potrebno da se donese ta odluka. Ukoliko "prитvorski službenik" utvrdi da nema dovoljno dokaza, ta osoba će se pustiti na slobodu, osim ako ima opravdane razloge da vjeruje da je njegovo zadržavanje bez optužbe neophodno da se osiguraju ili obezbijede dokazi koji se odnose na krivično djelo za koje je lišen slobode ili da se ti dokazi osiguraju njegovim ispitivanjem (čl. 37. st.1. i 2. PACE). "Pritvorski službenik" je inače policijski službenik određenog ranga koji ne smije biti povezan sa izvidima protiv osobe lišene slobode. Njegova je nadležnost da pretraži osobu lišenu slobode i osigura sve predmete i vrijednosti koji se pri tome pronađu; da utvrdi "čim je to praktično moguće" postoji li dovoljno dokaza za formalno optu-

---

<sup>12</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) Op. cit., str. 192.

<sup>13</sup> Čl. 1. *Magistrates Court Act* (1980)

živanje osobe lišene slobode; da odlučuje o produženju njegovog zadržavanja ili njegovom puštanju na slobodu uz jamstvo te da valjano vodi "prитvorski zapisnik".<sup>14</sup>

Osoba lišena slobode može biti zadržana u policijskoj stanici po ovlaštenju "prитvorskog službenika" i uz postojanje bilo kojeg uslova za zadržavanje do 24 sata od dovođenja u policijsku stanicu nakon lišenja slobode (čl. 41. PACE). Po isteku ovog roka osumnjičenik mora biti: ili pušten na slobodu, ili pušten uz davanje jamstva i obaveze da će se određenog dana pojaviti pred magistratom ili priveden magistratu. Policijski službenik višeg ranga može, nakon isteka ovog roka, odobriti dalje zadržavanje do 36 sati pod uslovom: da je riječ o "teškom uhitnom djelu", da je potrebno da se osiguraju dokazi za djelo za koje je osumnjičenik lišen slobode ili da se pribave njegovim ispitivanjem i da se policijski izvidi vode marljivo i ekspeditivno (čl. 42. PACE). Ako su i nakon ovog perioda ispunjeni navedeni uslovi, policija može tražiti od magistratskog suda da izda nalog za produženje zadržavanja do maksimalnog roka od 96 sati, s tim da svako produžavanje zadržavanja ne smije preći 36 sati. Prije nego što je odobren nalog za dalje zadržavanje, osumnjičenik mora biti doveden na sud kojom prilikom ima i pravo na zakonsko predstavljanje (čl. 43. i 44. PACE). Po isteku ovog roka osumnjičenik mora biti ili formalno optužen ili pušten na slobodu.

Policija mora osobu lišene slobode koja je dovedena u policijsku stanicu pretresti i eventualno oduzeti pronađene predmete, obavijestiti o razlogu zadržavanja i njegovim pravima odbrane i smjestiti u primjerenu i osiguranu prostoriju, može ga ispitivati, pozvati ga da napiše vlastoručnu izjavu te fotografirati i uzeti otiske prstiju. Pri tome se mora naročita pažnja obratiti na dva glavna osumnjičeničkova prava: da o lišenju slobode i zadržavanju bude obaviještena njena rodbina, prijatelj ili neka druga osoba "za koje je vjerovatno da joj je stalo do osumnjičeničkove dobrobiti" te pravo na branioca.<sup>15</sup> Ova prava osumnjičenika mogu biti odložena za 36 sati kod "optužnih krivičnih djela" ukoliko bi to uticalo na dokaze za ta krivična djela, stvorilo opasnost ozljeđivanja drugih osoba, uzbunilo saučesnike ili spriječilo pronalaženje imovine otuđene takvim djelom.<sup>16</sup>

### 3.1.4. Prepoznavanje i fotografisanje osumnjičene osobe

Ukoliko je potrebno da neki svjedok-očevidac identificira neku osobu kao izvršioca krivičnog djela, službenici policije mogu u policijskim stanicama ili zatvorima organizovati tzv. smotru prepoznavanja. Smotra se mora organizovati

---

<sup>14</sup> Krapac, D. (1995) Op. cit., str. 117.

<sup>15</sup> Ibid., str. 118.

<sup>16</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) Op. cit., str. 201.

prema poznatim kriminalističkim postulatima (više prepoznanih osoba - najmanje osam sličnog izgleda, pogodna prostorija, očuvanje anonimnosti svjedoka, stručno vođenje radnje koja isključuje međusobno dogovaranje više svjedoka i sl.). Treba istaći da osumnjičenik nije dužan podvrci se toj mjeri, na što ga policija mora prethodno upozoriti, a njegovo odbijanje se može iznijeti u dokaznom materijalu pred sudom u trenutku kada će ga svjedok javno, pred porotom, prepoznati među prisutnim.<sup>17</sup>

Osoba koja je zadržana u policijskoj stanici može biti i fotografisana sa njegovim odgovarajućim pristankom ili bez njega ako je pristanak uskraćen ili nije praktično da se dobije (čl. 64A. PACE). Ovakve fotografije se mogu koristiti u cilju prevencije ili otkrivanja kriminala, istrage krivičnih djela ili ih može koristiti tužilac u krivičnom postupku, a nakon njihove upotrebe iste se mogu zadržati, ali se ni u kom slučaju ne mogu upotrijebiti u drugačije svrhe.

### 3.1.5. Uzimanje otisaka prstiju, otisaka obuće te bioloških uzoraka

U principu se uzimanje otisaka prstiju vrši uz pristanak te osobe i taj pristanak mora biti u pismenoj formi ako je dat u vrijeme dok se osoba nalazi u policijskoj stanici. Bez pristanka se otisci prstiju mogu uzeti od osobe koja je zadržana u policijskoj stanici i to ako uzimanje otisaka prstiju odobri viši policijski oficir (koji može dati svoje odobrenje ako ima opravdane razloge: za sumnju da je ta osoba učestvovala u izvršenju krivičnog djela i da vjeruje da će njegovi otisci prstiju potvrditi ili pobiti njegovo učestvovanje ili ako vjeruje da će njegovi otisci prstiju omogućiti utvrđivanje njegovog identiteta te ako je osoba optužena ili je obaviještena da će biti optužena za određeno krivično djelo i ako ranije nisu uzimani njegovi otisci prstiju (čl. 61. PACE). Službenici engleske policije mogu bez pristanka uzeti otiske prstiju i od osobe za koju opravdano sumnjaju da vrši ili se priprema da vrši krivično djelo ili je izvršila ili se pripremala da izvrši krivično djelo uz postojanje jednog od dva sljedeća uvjeta: da je ime osobe nepoznato i da se ne može sa sigurnošću utvrditi od strane službenika policije ili da službenik policije ima opravdane razloge za sumnju da ime koje osoba koristi nije njegovo pravo ime.<sup>18</sup>

Uzimanje otisaka obuće se u suštini preduzima samo po pristanku osobe, a ako je osoba zadržana u policijskoj stanici, otisci obuće se mogu izuzeti i bez pristanka pod sljedećim uslovima: ako je osoba zadržana kao posljedica njegovog lišenja slobode zbog izvršenja određenog krivičnog djela, ili je optužena za

<sup>17</sup> Krapac, D. (1995) Op. cit., str. 120.

<sup>18</sup> Čl. 117. *Serious Organised Crime and Police Act* (2005).



određeno krivično djelo ili je obaviještena da će biti optužena za određeno krivično djelo i ako mu nisu ranije uzimani otisci obuće u toku istrage koju je sprovodila policija (osim ako su ti otisci nepotpuni ili su nedovoljne kvalitete koja je potrebna za njegovu analizu i upoređivanje).<sup>19</sup>

Uzimanje intimnih bioloških uzoraka (uzorci krvi, sjemena, urina, stidne dlake, otisaka zuba ili brisevi sa spolnih organa ili tjelesnih šupljina izuzev usta) od osobe koja se nalazi u policijskom pritvoru se može preduzeti samo po odobrenju višeg policijskog oficira (koji može dati svoje odobrenje ako ima opravdane razloge za sumnju da je ta osoba učestvovala u izvršenju krivičnog djela i da vjeruje da će izuzeti biološki uzorci potvrditi ili pobiti njegovo učestvovanje u izvršenju krivičnog djela) i uz odgovarajući pristanak te osobe (čl. 62. PACE). Pod istim uslovima se mogu izuzeti ovi uzorci i od osobe koja se ne nalazi u policijskom pritvoru, a od koje je ranije već izuzeto dva ili više ne-intimnih uzoraka koji su podobni za analizu, a koji su se pokazali nedovoljnim. Uzimanje ostalih bioloških uzoraka (uzorci dlake izuzev stidnih dlaka, uzorci izuzeti sa i ispod noktiju, brisevi izuzeti sa bilo kojeg dijela tijela izuzev intimnih briseva, slina, otisci kože) se može preduzeti bez pristanka osobe ukoliko se ona nalazi u policijskom pritvoru ili pritvoru odobrenog od strane suda i ukoliko viši policijski oficir odobri ovo izuzimanje i to ako ima opravdane razloge za sumnju da je osoba učestvovala u izvršenju određenog krivičnog djela i da će ovi uzorci potvrditi ili pobiti njegovo učestvovanje u tom krivičnom djelu (čl. 63. PACE). Ovi uzorci se mogu izuzeti od osobe bez njegovog pristanka i ako se ne nalazi u pritvoru ako je: optužena za određeno krivično djelo ili je obaviještena da će biti optužena i ako mu nisu ranije izuzimani ne-intimni biološki uzorci ili su nedovoljni ili nisu podobni za analizu.

## **3.2. Otkrivanje i osiguranje dokaza potrebnih za optužbu**

### **3.2.1. Ulaženje u prostorije, pretres i oduzimanje predmeta**

Pravilo je engleskog prava da policija smije ući u privatne prostorije i pretresti ih samo na osnovu naloga magistratskog suda. Magistrat ima opću nadležnost da izda nalog o pretresu ako su kumulativno ispunjeni sljedeći uslovi: da postoje "opravdani razlozi" za sumnju da je izvršeno "teško uhitno djelo" (teže krivično djelo za koje je moguće izvršioca lišiti slobode bez naloga za hapšenje) te da se u označenim prostorijama nalazi materijal koji je od "bitne važnosti" za izvide, da postoji vjerovatnost da taj materijal može i smije poslužiti kao dokaz, odnosno da se ne radi o predmetima koji su izuzeti od zapljene te da nije

---

<sup>19</sup> Čl. 118. *Serious Organised Crime and Police Act* (2005).

"praktično" prije ulaznja u prostorije komunicirati sa njihovim držateljem ili je vjerovatno da on ne bi dopustio ulaz (čl. 8. PACE). Magistarski sud može izraditi nalog i za više ulazaka i pretresanja u iste prostorije ukoliko smatra da bi se time ostvario cilj pretresanja. U ovakvim naredbama broju ulazaka u prostorije može biti neograničen ili ograničen do određenog maksimuma.<sup>20</sup>

Bez sudskog naloga engleska policija može ući u privatne prostorije i nakon toga izvršiti pretres ukoliko na to pristane njegov vlasnik i zakonski posjednik. Taj pristanak mora biti izričit te u pravilu u pisanom obliku i isti je opoziv jer vlasnik ili korisnik u svako doba može opozvati dati pristanak te tada za policiju prestaje dalja mogućnost zadržavanja u prostorijama.<sup>21</sup>

Engleska policija može ući i pretresti privatne prostorije i bez sudskog naloga i bez pristanka vlasnika ili korisnika i to: da bi izvršili nalog o lišenju slobode, da bi neku osobu lišili slobode za „teško uhitno krivično djelo“ ili da bi spriječili ozbiljnu opasnost za život i zdravlje ljudi ili tešku štetu na imovini (čl. 17. PACE). Pored ovih situacija službenici engleske policije imaju ovlaštenje da bez naloga uđu i pretresu prostorije koje drži osoba koju je prethodno lišila slobode za "uhitno krivično djelo" ako ima "opravdane razloge" za sumnju da se u tim prostorijama nalaze dokazi za koje je ta osoba lišena slobode ili neko sa njim povezano "uhitno krivično djelo" (čl. 18. st.1. PACE) te pretrese prostorije u kojima je neka osoba lišena slobode (za bilo koje krivično djelo) ili je neposredno prije lišenja boravila, a u cilju pronalaženja dokaza koji se odnose na to djelo (čl. 32. st.2. PACE).

Prilikom vršenja pretresa službenici engleske policije mogu zaplijeniti sve predmete koje se nalaze u prostorijama za koje ima "opravdane razloge" za sumnju da su stečeni krivičnim djelom ili da su dokazi u vezi sa krivičnim djelom za koje je pretres odobren ili za bilo koje drugo krivično djelo te da je njihova zapljena neophodna kako bi se spriječilo njihovo sakrivanje, gubljenje, promjena ili uništavanje (čl. 19. st.2. i 3. PACE). Po ovim ovlaštenjima policija može da oduzme i ispita imovinu, koja iako nije očigledno trag, razumno vjeruju da sadrže tragove.<sup>22</sup> Kada policija zaplijeni imovinu, oni su obavezni da je vrate kada je više ne trebaju kao dokaz i kada smatraju da osoba od koje su je uzeli ima pravo da je zadrži.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> Čl. 114. *Serious Organised Crime and Police Act* (2005).

<sup>21</sup> Krapac, D. (1995) Op. cit., str. 122.

<sup>22</sup> Čl. 50. *Criminal Justice and Police Act* (2001).

<sup>23</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) Op. cit., str. 209.

### 3.2.2. Ispitivanje osumnjičenog

Ispitivanje osumnjičenog je radnja koju engleska policija smatra praktički najvažnijom za uspjeh svojih izvida, dakle za uspjeh državne djelatnosti na prikupljanju i osiguranju dokaza potrebnih za optužbu, a u krajnjoj liniji i osudu optuženog. Izjava koju osumnjičeni daje prilikom ispitivanja može biti: ili puko poricanje, ili negiranje djela ili odgovornosti, ali davanje svoje verzije kriminalnog događaja te priznanje koje je, ako je zabilježeno u policijskom zapisniku, upotrebljivo na suđenju kao dokaz, kao iznimka od zabrane upotrebe pismena umjesto neposrednih iskaza svjedoka. Samo ispitivanje osumnjičenog vrlo je detaljno regulirano policijskim pravilnicima. Tako je njima predviđeno ne samo obaveza upozoravanja osumnjičenog na njegova prava odbrane nego i dužnost vođenja klasičnog, a ponekad i audiovizuelnog zapisnika, zabranjuje se svako mučenje, nečovječno i ponižavajuće postupanje s ispitanikom, primjena prijetnji, lažnih obećanja i obmana, osumnjičeniku se jamči minimalni dnevni odmor od 8 sati, primjerene prostorije za ispitivanje i sam način ispitivanja.<sup>24</sup>

Ispitivanje osumnjičenog mora prestati onog trenutka kada se policija opredijeli za pokretanje krivičnog gonjenja podnošenjem formalne tužbe i kada ima dovoljno dokaza da bi to osigurala.<sup>25</sup>

### 3.2.3. Prikrivene istražne radnje

Osnovni zakon koji uređuje posebne istražne radnje u engleskom krivičnom postupku jeste *Regulation of Investigatory Powers Act – RIPA* iz 2000. godine (u daljem tekstu RIPA). Prema ovom zakonu engleska policija može primjenjivati sljedeće prikrivene istražne radnje:

- elektronički nadzor telekomunikacija, odnosno prisluškiivanje telefonskih razgovora,
- tajni nadzor,
- upotreba prikrivenih istražitelja tzv *sting* operacije,
- upotreba informatora,
- upotreba tehničkih (optičkih i akustičnih) sredstava,
- kompjutersko sravnavanje podataka i korištenje kriminalističko-obavještajnih podataka.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Krapac, D. (1995) Op. cit., str. 120-121.

<sup>25</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) Op. cit., str. 187.

<sup>26</sup> Sačić, Ž. (2001). *Organizirani kriminalitet*, Zagreb: Informator, str. 83.

Prisluškivanje telefonskih razgovora se može preduzeti samo po naredbi Državnog sekretara, za razliku od većine drugih zemalja gdje prisluškivanje odobrava sud.<sup>27</sup> Policija, postupajući po nalogu Državnog sekretara, može preduzeti prisluškivanje telefonskih razgovora u sljedećim situacijama (čl. 5. st.3. RIPA):

- ako je to u interesu nacionalne sigurnosti,
- u cilju sprečavanja ili otkrivanja "teških krivičnih djela" koja obuhvataju krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora od 3 godine ili više, ili koja iziskuju upotrebu nasilja, ili koja uključuju značajan finansijski interes ili koja su izvršena od strane većeg broja osoba koje su postupala sa zajedničkom namjerom (čl. 81. st.3. RIPA),
- ukoliko je ugrožena ekonomska sigurnost zemlje,
- kada bude zatraženo od organa vlasti Velike Britanije da postupe po međunarodnom sporazumu o pravnoj pomoći u otkrivanju teških krivičnih djela izvršenih u inostranstvu.

Nalog za prisluškivanje telefonskih razgovora se izdaje na određeni period i isti se može u svako doba prije isteka tog perioda obnoviti odlukom Državnog sekretara. Početni period na koji se nalog izdaje iznosi pet dana (kada je izdat u hitnim slučajevima), šest mjeseci (kada je nalog izdat u cilju zaštite nacionalne sigurnosti i ekonomije) te tri mjeseca u ostalim slučajevima (čl. 9. RIPA).

Zakonodavstvo koje reguliše presretanje telefonskih komunikacija propisuje da rezultati ovog presretanja, iako su zakonski pribavljeni, ne mogu biti prihvatljivi kao dokazi u zakonskoj proceduri.<sup>28</sup> Na ovaj način policija može prikupljati samo saznanja koja predstavljaju temelj za dalju istragu u cilju pronalazjenja drugih dokaznih sredstava koja su dopustiva i pravno upotrebljiva u krivičnom postupku pred sudom.<sup>29</sup>

Iako je izdavanje naloga za prisluškivanje telefonskih razgovora u nadležnosti izvršne a ne sudske vlasti, ipak osoba koja sumnja da je protiv nje određena ova mjera ima ograničeno pravo žalbe povjereniku za presretanje komunikacija kojeg imenuje predsjednik vlade iz redova pripadnika najviših sudskih tijela i koji ima nadzornu funkciju na provedbom ove mjere, kao i posebnom nadzornom sudskom tijelu – Tribunalu sastavljenom od petorice posebno imenovanih kvalificiranih pravnika. Navedena osoba se može obratiti Tribunalu sa zahtjevom da ispita da li je uopće izdan nalog za prisluškivanje te da li su povrijeđene odredbe u postupku njegovog izdavanja. Ukoliko Tribunal utvrdi teške povrede zakona,

---

<sup>27</sup> Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) Op. cit., str. 187.

<sup>28</sup> Ibid., str. 188.

<sup>29</sup> Sačić, Ž. (2001) Op. cit., str. 91.

predmet ustupa organu krivičnog progona zbog izvršenja krivičnog djela ili o utvrđenim lakšim povredama obavještava podnositelja zahtjeva i predsjednika vlade, a može u cijelosti ukinuti nalog zahtijevajući uništenje do tada prikupljenih saznanja i narediti podnositelju zahtjeva naknadu štete.<sup>30</sup>

Tajni nadzor. Kada je riječ o tajnom nadzoru, onda englesko zakonodavstvo razlikuje: – "*Intrusive surveillance*", odnosno nadzor kojim se u većoj mjeri zadire u privatnost i imovinu građana što podrazumijeva nadzor koji se vrši na način da se ulazi u bilo koje stambene prostorije ili privatna vozila i uključuje prisustvo pojedinaca u tim prostorijama ili vozilima ili se vrši uz upotrebu nadzornih uređaja (čl. 26. st.3. RIPA) i – "*Direct surveillance*", odnosno direktni nadzor kojim se u manjoj mjeri ograničava privatnost i imovina građana (čl. 26. st.2. RIPA).

Prvu vrstu tajnog nadzora može odobriti Državni sekretar ili Viši policijski oficir kada smatra da je potreban: u interesu nacionalne sigurnosti, u cilju prevencije ili otkrivanja teških krivičnih djela ili u interesu ekonomskog blagostanja Ujedinjenog Kraljevstva i kada je proporcionalan cilju koji treba da se ostvari, odnosno da ne predstavlja neopravdano zadiranje u privatnu sferu građana (čl. 32. RIPA). Nakon dobijanja odobrenja za ovu vrstu tajnog nadzora, o istom treba biti obaviješten Povjerenik za nadzor i, osim u hitnim slučajevima, ove mjere su bez dejstva ako ih on ne odobri (čl. 35. i 36. RIPA).

"Direktni" nadzor može biti odobren od strane Državnog sekretara ili nekog od viših policijskih oficira i o ovome se ne mora obavještavati Povjerenik za nadzor. Prikriveni nadzor je "direktni" ako se koriste uređaji samo za dobijanje informacija o lokaciji vozila, ako se vrši prisluškivanje telefonskih razgovora bez naredbe i uz pristanak te osobe i ako se koriste uređaji koji se ne nalaze u objektu ili vozilima, osim ako se pomoću njih ne dobijaju informacije koje su iste kvalitete i detalja kao i iz uređaja koji se faktičke nalaze u unutrašnjosti tih prostorija ili vozila (čl. 25. st.5. i 6. RIPA). Ovaj nadzor može biti odobren ako je proporcionalan cilju koji treba da se ostvari i ako osoba koja ih odobrava smatra da je to potrebno iz razloga koji su znatno širi, i to: u interesu nacionalne sigurnosti, radi prevencije ili otkrivanja krivičnih djela ili prevencije nereda, u interesu ekonomskog blagostanja Ujedinjenog Kraljevstva, u interesu javne sigurnosti, u cilju zaštite javnog zdravlja, u namjeri određivanja ili prikupljanja nekih poreza, obaveza ili drugih dažbina koji se plaćaju vladi i svaku drugu namjenu koja je određena naredbom Državnog sekretara (čl. 28. RIPA).

Primjena prikrivenog istražitelja i informatora ili tzv. "prikrivenog ljudskog informacionog izvora" mogu odobriti isti subjekti koji odobravaju i prikri-

---

<sup>30</sup> Ibid., str. 92.

veni nadzor i pod istim uslovima koji su određeni za "direktni" prikriveni nadzor (čl. 29. RIPA). Prema zakonu osoba je "prikriveni ljudski informacioni izvor" ako je stvorila ili održava lične ili druge odnose sa osobom i ako prikriveno koristi te odnose da bi osigurala informacije, ili da bi osigurala pristup drugim informacijama od drugih osoba ili prikriveno otkriva informacije do kojih je došla na ovakav način (čl. 26. st. 8. RIPA).

Upotreba tehničkih (optičkih i akustičnih) sredstava je regulisana u sklopu tajnog nadzora, a dok kompjutersko sravnavanje podataka i korištenje kriminalističko-obavještajnih podataka nije zakonski regulisano, tako da se ova mjera primjenjuje jer postojeće pisano i nepisano pravo takvu mjeru ne zabranjuje.<sup>31</sup>

## 4. Zaključak

Engleski krivični postupak je po svojoj strukturi i pravnoj prirodi po mnogo čemu specifičan i jedinstven u svijetu. Jedinstvenost ovog postupka se ogleda i u činjenici da centralno mjesto u prethodnom postupku pripada upravo službenicima policije. Za razliku od većine država u kojima se uloga službenika policije uglavnom veže za predistražni i istražni postupak, službenici engleske policije imaju i dodatna ovlaštenja da nakon sprovedene istrage i započnu krivični progono. Dakle, ne samo da samostalno sprovode istragu nego i sačinjavaju i podnose optužnicu sudu. Na ovaj način službenici engleske policije imaju daleko veća ovlaštenja i od samog tužioca jer su faktički preuzeli i dio njegovih ovlaštenja, tako da tužiocu ostaje samo da zastupa policijsku optužnicu pred sudom. Ovakva slična rješenje se mogu naći u našem prekršajnom postupku, po kojem ovlaštene službene osobe podnose sudu zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka, a da bi na sudu taj zahtjev zastupao ovlašteni predstavnik tog policijskog organa. Međutim, za razliku od prekršajnog postupka, krivični postupak je daleko složeniji te je za donošenje i zastupanje optužnice ipak potrebno stručno pravničko znanje kojim prvenstveno raspolažu tužioci.

Nesumnjivo je da ovako konstruisan engleski krivični postupak sa ovako snažnom ulogom službenika policije i tzv. policijskom istragom predstavlja veoma efikasan krivični postupak koji omogućava provođenje brze i ekspeditivne istrage. Međutim, ovakav krivični postupak i pored svojih nesumnjivih prednosti, ipak se ne može primijeniti u našem pravnom sistemu. Naime, da bi ovakav krivični postupak mogao pravilno funkcionisati, potrebna je snažna, neovisna i stručna policija. Može se reći da u ovom trenutku u Bosni i Hercegovini postoji

---

<sup>31</sup> Ibid., str. 84.

stručna policija, ali još nedovoljno neovisna od političkih, nacionalnih i drugih interesa. Iz tih, ali i drugih razloga, istraga je data u cijelosti u nadležnost tužioca, što mu omogućava da od samog otkrivanja krivičnog djela usmjerava istražni postupak u smjeru koji će mu omogućiti efikasno iznošenje predmeta pred sud, odnosno podizanje i zastupanje optužnice na glavnom pretresu, kao i da od samoga početka istrage obezbijedi zakonitost pribavljanja dokaza, odnosno formalnu ispravnost pribavljenih dokaza. Međutim, sa druge strane, može se primijetiti da razvoj krivično procesnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini ide u pravcu jačanja uloge ovlaštenih službenih osoba u istražnom postupku gdje oni sve više samostalno preduzimaju pojedine istražne radnje te se na taj način i približavaju ovlaštenjima engleske policije, barem kada je riječ o istražnom postupku.

## Literatura

1. Bakalović, H. (1979) *Istraga u krivičnom postupku*, Sarajevo: Svjetlost
2. *Criminal Justice and Police Act 2001*.
3. Delmas-Marty, M., Spencer, J.R., (2002) *European Criminal Procedures*, Cambridge: University Press.
4. Krapac, D. (1995) *Engleski kazneni postupak*, Zagreb: Pravni fakultet.
5. *Magistrates Court Act 1980*.
6. Masleša, R. (1999) *Policija- organizacija i funkcioniranje u demokratskom društvu*, Sarajevo.
7. *Police and Criminal Evidence Act 1984*.
8. *Regulation of Investigatory Powers Act 2000*.
9. Sačić, Ž. (2001) *Organizirani kriminalitet*, Zagreb: Informator
10. *Serious Crime Act 2007*.
11. *Serious Organised Crime and Police Act 2005*
12. Sket, I., Sijerčić-Čolić, H., Langusch, E. (2001) *Riječnik kriminologije i krivičnopravnih nauka*, Sarajevo:OSCE.
13. *Violent Crime Reduction Act 2006*.

## **POSITION OF THE POLICE OFFICERS IN THE CRIMINAL PROCEEDINGS IN ENGLAND**

### **Summary**

The English criminal procedure is a pure accusatorial procedure which major specifics lay in the fact that the central role in the preliminary procedure is entrusted to the police officials in which they have double function: conducting criminal investigation and initiating criminal prosecution. Police officials are conducting the investigation independently and they are not obliged to inform or request permission for undertaking certain investigative measures. Once the investigation is completed and the perpetrator of the criminal act is identified the police makes the initial decision on initiating the criminal prosecution, contrary to other countries where such decision is made by the Prosecutors Office. Such form of preliminary criminal procedure gives English police officials a very powerful position with high authorizations which enables a quick, efficient investigation and fight against crime. However, in order for such criminal procedure to function it is necessary to fulfil certain requirements i.e. it is necessary to establish strong, independent and competent police. Contrary to English Police, which already have hundreds of years of tradition, authorized officers in Bosnia and Herzegovina are still not enough independent in order to be able to respond to such huge obligations and responsibilities. Because of that and because of completely different legal tradition, such criminal procedure is not applicable in our legal system, although it can be noticed that under the influence of all accusatorial elements, the role of the authorized officials in investigative procedure has become stronger, where they increasingly undertake independently certain investigative measures.

### **Key words**

The English criminal procedures, English police officials, Police inquiry



## POLICIJSKA REFORMA U BOSNI I HERCEGOVINI – PRIKAZ TRENUTNOG STANJA

prikaz

dipl. iur. Samir Buljina\*

Već nekoliko godina u Bosni i Hercegovini sa nestrpljenjem očekujemo početak reforme policijskih struktura u Bosni i Hercegovini, kako bi se Bosna i Hercegovina približila evropskoj porodici zemalja koja ima iste ili slične policijske standarde koji će omogućiti brz i efikasan rad svih policijskih struktura u Bosni i Hercegovini.

U odnosu na protekle godine političkog nadmudrivanja i dogovaranja o reformi policijskih struktura u Bosni i Hercegovini, a koje nas je svakako koštalo poprilično kasnim potpisivanjem Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju sa zemljama članicama Evropske unije (SSP) u junu 2008. godine, sada možemo slobodno kazati da je u posljednjoj godini urađeno najviše.

Naime, bosanskohercegovačkoj javnosti je poznato da je rezultat reforme pored postojeće policijske strukture koja egzistira već godinama na svim nivoima vlasti u Bosni i Hercegovini, formiranje još većeg administrativnog aparata koji se ogleda kroz formiranje Nezavisnog odbora, Odbora za žalbe policijskih službenika i Odbora za žalbe građana.

Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine je usvojila Zakon o Nezavisnim i nadzornim tijelima policijske strukture Bosne i Hercegovine.<sup>1</sup> Tim zakonom su osnovani Nezavisni odbor, Odbor za žalbe policijskih službenika i Odbor za žalbe građana kojima se utvrđuje njihova nadležnost i organizacija kao nezavisnih tijela policijske strukture Bosne i Hercegovine.

Nezavisni odbor ima devet članova, po tri člana iz reda konstitutivnih naroda u Bosni i Hercegovini, a biraju se između predstavnika pravosudnih institucija, penzionisanih policijskih službenika, penzionisanih i aktivnih državnih službenika te istaknutih stručnjaka iz oblasti javnog života, oblasti prava, kriminalističkih nauka i policijskih poslova. Nezavisni odbor imenuje i razrješava Par-

---

\* *Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine;*  
*samir.buljina@parlament.ba*

<sup>1</sup> Službeni glasnik BiH br. 36/08 od 6.5.2008. godine.

lamentarna skupština BiH, a mandat imenovanih članova Nadzornog odbora traje četiri godine. Odbor djeluje isključivo na profesionalnim osnovama, ne zastupajući, ne štiteći niti podrivajući interese bilo koje političke stranke, registrovane organizacije ili udruženja ili bilo kojeg naroda u Bosni i Hercegovini.

Nezavisni odbor je nadležan između ostalog da provodi proces odabira kandidata i predlaže smjenjivanje policijskih rukovodilaca i zamjenika rukovodilaca policijskih tijela BiH, objavljuje javni konkurs i razmatra prijave kandidata, vrši odabir i dostavlja spisak kandidata ministru sigurnosti, razmatra pritužbe te inicira pokretanje disciplinskih postupaka i predlaže smjenjivanje rukovodilaca i zamjenika rukovodilaca policijskih tijela BiH.

Nezavisni odbor je imenovan od strane Parlamentarne skupštine BiH,<sup>2</sup> a za predsjednika odbora imenovan je gospodin Žiko Krunić, dok su za njegovog zamjenika imenovani gospodin Bakir Dautbašić i gospodin Mato Jozić.

Dosadašnja aktivnost Nezavisnog odbora kao nezavisnog tijela policijske strukture u BiH ogledala se u tome što je od svog formiranja do kraja 2009. godine održalo četiri sjednice, na kojima se raspravljalo o Poslovniku i proceduralnim pitanjima koja su preduvjet za rad.

Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine je, na 63. sjednici Zastupničkog doma, održanoj 4. novembra 2009. godine i na 38. sjednici Doma naroda, održanoj 13. novembra 2009. godine, usvojila Poslovnik o radu Nezavisnog odbora kao nezavisnog tijela policijske strukture Bosne i Hercegovine.<sup>3</sup>

Poslovnikom o radu Nezavisnog odbora uređuje se način i principi rada Nezavisnog odbora, način procesa odabira kandidata za policijske rukovodioce i zamjenike rukovodilaca policijskih tijela BiH, procedura objavljivanja javnih konkursa i razmatranje prijave kandidata, način vršenja odabira kandidata za rukovodioce i zamjenike rukovodilaca policijskih tijela, uslovi za iniciranje pokretanja disciplinskog postupka protiv rukovodilaca i zamjenika rukovodilaca policijskih tijela, procedura i razlozi za predlaganje smjenjivanja rukovodilaca i zamjenika rukovodilaca policijskih tijela za čiji je izbor nadležan, vrste podataka i evidencije koje vodi, sredstva za rad Nezavisnog odbora, dužnosti i odgovornosti članova Nezavisnog odbora te druga pitanja značajna za rad Nezavisnog odbora.

Poslovnikom o radu Nezavisnog odbora kao nezavisnog tijela policijske strukture Bosne i Hercegovine propisano je da će u roku od pet radnih dana od dana stupanja na snagu Poslovnika započeti postupak odabira kandidata za poli-

---

<sup>2</sup>58. sjednica Predstavničkog doma održana je 22.7.2009. godine a 33. sjednica Doma naroda održana je 23.7.2009. godine.

<sup>3</sup>Službeni glasnik BiH br: 93/09 od 01.12.2009. godine.

cijske rukovodioce i zamjenike rukovodilaca policijskih tijela BiH za koje je Nezavisni odbor nadležan.

S tim u vezi, donesena je Odluka o raspisivanju Javnog konkursa za provođenje procedure odabira kandidata na pozicije direktora i zamjenika direktora policijskih tijela Bosne i Hercegovine. Javni konkurs će biti objavljen u Službenom glasniku BiH, Službenom glasniku Brčko Distrikta BiH, Dnevnom avazu, Glasu Srpske, Dnevnom listu, kao i na web stranici Parlamentarne skupštine BiH.

Odbor za žalbe policijskih službenika ima sedam članova, od čega su četiri policijski službenici, a tri su člana državni službenici, ali od ukupnog broja članova mora biti najmanje pet diplomiranih pravnika. Odbor za žalbe policijskih službenika je nezavisno tijelo Vijeća ministara BiH koje vrši i imenuje Odbor na mandat od četiri godine.

Odbor za žalbe policijskih službenika nadležan je za donošenje odluka po žalbama koje podnesu policijski službenici protiv odluka koje su donijele policijska tijela BiH u pogledu statusa policijskog službenika ili u slučajevima propusta policijskog tijela da donese odluku u pogledu statusa policijskog službenika.

Vijeće ministara BiH usvojilo je prijedlog odluke Ministarstva sigurnosti BiH o imenovanju članova Odbora za žalbe policijskih službenika Bosne i Hercegovine. Za predsjednika odbora je imenovan Munib Isaković iz Ministarstva sigurnosti BiH.

Odbor za žalbe građana je nezavisno tijelo Parlamentarne skupštine BiH koje u svome sastavu ima sedam članova koji se biraju između uglednih i uvažanih građana koji nisu zaposleni u policijskim tijelima BiH. Članovi Odbora za žalbe moraju imati visoku stručnu spremu, a najmanje pet članova moraju biti diplomirani pravnici. Odbor za žalbe građana imenuje Parlamentarna skupština BiH na mandat od četiri godine.

Nadležnost Odbora za žalbe građana je primanje, evidentiranje, procjenjivanje i prosljeđivanje žalbi na postupanje policijskih službenika BiH, kao i njihovo upućivanje nadležnim policijskim tijelima te kontinuirano praćenje u kojoj fazi se nalazi predmet, vođenje odgovarajućih evidencija i baza podataka o žalbama građana protiv policijskih službenika BiH te davanje svih informacija podnosiocu žalbe vezanih za njegovu žalbu.

Odbor za žalbe građana je imenovan od strane Parlamentarne skupštine BiH,<sup>4</sup> na čelu sa predsjednikom odbora gospodinom Matom Miletićem i njegovim

---

<sup>4</sup> 58. sjednica Predstavničkog doma održana je 22.7.2009. godine, 33. sjednica Doma naroda održana je 23.7.2009. godine.

zamjenicima Amelom Bašić i Borislavom Radićem. Odbor za žalbe građana Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine je od svog formiranja održao pet sjednica. Na sjednicama Odbora su razmatrani prijedlozi Poslovnika i druga proceduralna pitanja značajna za rad.

Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine je, na 62. sjednici Zastupničkog doma, održanoj 14. oktobra 2009. godine i na 37. sjednici Doma naroda, održanoj 19. oktobra, usvojila Poslovnik o radu Odbora za žalbe građana na rad policijskih službenika u policijskim tijelima Bosne i Hercegovine.<sup>5</sup> Ovim Poslovnikom se, između ostalog, uređuju način i postupak rada Odbora.

## **Zaključak**

Imenovanjem svih odbora predviđenih Zakonom o Nezavisnim i nadzornim tijelima policijske strukture Bosne i Hercegovine započela je policijska reforma u Bosni i Hercegovini kao jedan od ključnih uvjeta za približavanje Bosne i Hercegovine evroatlanskim integracijama.

Trenutno se razmatraju oblici saradnje Odbora sa EUPM Misijom kao i bosanskohercegovačkim institucijama i policijskim agencijama sa kojima je ta saradnja obavezna radi dosljednog provođenja Zakona o Nezavisnim i nadzornim tijelima policijske strukture Bosne i Hercegovine.

Pored toga, važno je napomenuti da Zakon o Nezavisnim i nadzornim tijelima policijske strukture Bosne i Hercegovine propisuje da će lokalni nivo, kao dio nove jedinstvene policijske strukture BiH, kao i odgovarajuća pitanja odnosa između tijela osnovanih Zakonom i lokalnih policijskih tijela te ostali detalji policijske strukture biti regulirani nakon reforme Ustava BiH u skladu s tri principa Evropske komisije, i to u dva osnovna zakona: Zakonu o policijskoj službi Bosne i Hercegovine i Zakonu o policijskim službenicima Bosne i Hercegovine, koji bi trebali biti usvojeni najkasnije godinu dana nakon usvajanja Ustava BiH, a struktura jedinstvenih policijskih snaga Bosne i Hercegovine odgovarat će ustavnoj strukturi zemlje.

---

<sup>5</sup> Službeni glasnik BiH br. 84/09 od 27.10.2009. godine.

## SUDSKA PRAKSA USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE

sudska praksa

Pripremio: **prof. dr. Miodrag N. Simović\***

### Pravo na pravično suđenje

Krivični postupak koji je vođen protiv apelanta od 1989. do 2006. godine, od čega u vremensku nadležnost odlučivanja Ustavnog suda ulazi period od 13 godina, prešao je granice razumnog roka iz člana II.3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Kašnjenja do kojih je došlo u postupku Ustavni sud je potpunosti stavio na teret nadležnih organa vlasti koji u periodu od 1993. do 2005. godine nisu osigurali prisustvo drugooptuženog suđenju iako su imali na raspolaganju odgovarajuće mehanizme koji su se pokazali efikasnim kad su upotrijebljeni. Apelant ni na koji način nije doprinio odugovlačenju postupka.

Iz obrazloženja:

Shodno konzistentnoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, razumnost dužine trajanja postupka mora da se cijeni u svjetlu okolnosti pojedinog predmeta, vodeći računa o kriterijumima koji su uspostavljeni sudskom praksom Evropskog suda, a naročito o složenosti predmeta, ponašanju strana u postupku i nadležnog suda ili drugih javnih vlasti, te o značaju koji konkretna pravna stvar ima za apelanta (vidi Evropski sud, *Mikulić protiv Hrvatske*, aplikacija broj 53176/99 od 7. februara 2002. godine, Izvještaj broj 2002-I, stav 38.).

Sem toga, shodno praksi Evropskog i Ustavnog suda, veliki broj predmeta u radu nije valjano opravdanje za prekomjerno odugovlačenje postupka, a stalno vraćanje odluke na ponovno suđenje može da pokaže da postoje ozbiljni nedostaci u organizaciji sudskog sistema (vidi Evropski sud, *Probmeier protiv Njemačke*, presuda od 1. jula 1997. godine, stav 64., Izvještaji 1997-IV).

---

\*predsjednik Ustavnog suda Bosne i Hercegovine  
i redovni profesor Pravnog fakulteta u Banja Luci

Na kraju, Evropski sud je ukazao da je potrebna naročita marljivost nadležnih vlasti u svim predmetima koji se tiču ličnog statusa i svojstva, a da je ovaj zahtjev posebno važan u državama u kojima domaći zakon propisuje da određeni sudski postupci imaju hitan karakter (vidi Evropski sud, *Borgese protiv Italije*, presuda od 26. februara 1992. godine, serija A, broj 228-B, stav 18.).

Ustavni sud zapaža da je krivični postupak protiv apelanta pokrenut 1989. godine. Period koji, *ratione temporis*, ulazi u nadležnost Ustavnog suda ne počinje tad već 14. decembra 1995. godine kao datum na koji je Ustav Bosne i Hercegovine stupio na pravnu snagu. Međutim, u ocjenjivanju razumnosti dužine postupka na koji se apelant žali, Ustavni sud će da uzme u obzir stadijum postupka koji se dostigao do 14. decembra 1995. godine (*loc. cit.*, presuda *Mikulić*, stav 37.). U vezi s navedenim, Ustavni sud zapaža da je u vrijeme od kada je zasnovana nadležnost Ustavnog suda postupak trajao 13 godina, a uzimajući u obzir stadijum postupka koji se dostigao od dana zasnivanja nadležnosti Ustavnog suda, postupak je ukupno trajao 19 godina.

U konkretnom slučaju, radilo se o krivičnom postupku protiv apelanta i drugooptuženog koji je bio u određenoj mjeri složen zbog kompleksnosti dokaznog postupka. Na složenost postupka posebno je uticala činjenica da je krivični postupak vođen protiv dva lica i da je drugooptuženi dugo vremena bio nedostupan organima gonjenja Bosne i Hercegovine.

Iz činjenica predmeta proizilazi da apelant svojim radnjama ni na koji način nije uticao na dužinu krivičnog postupka, s obzirom na to da je cijelo vrijeme bio na raspolaganju nadležnim vlastima i da je pristupio svim pretresima koje je Kantonalni sud održao. Kašnjenja u konkretnom slučaju mogu da se pripisuju isključivo nadležnim organima vlasti, posebno u odnosu na činjenicu da u periodu od 1993. do 2005. godine nisu osigurali prisustvo drugooptuženog suđenju, tako da je apelant trpio posljedice kašnjenja i propusta u postupku. U vezi sa navedenim, Ustavni sud smatra neophodnim da se ukaže na stav Evropskog suda shodno kom su "države dužne da organizuju svoje pravne sisteme tako da sudovima omoguće da poštuju zahtjeve člana 6. stav 1. Evropske konvencije, uključujući i zahtjev koji se odnosi na raspravu u razumnom roku" (vidi Evropski sud, *Zimmerman i Steiner protiv Švajcarske*, presuda od 13. jula 1983. godine). U konkretnom slučaju je evidentno da su izostale bilo kakve procesne radnje u periodu od oktobra 1990. do juna 1993. godine kad je predmet zadužio novi sudija i prvi put data naredba za pronalazak adrese drugooptuženog, a neaktivnost se nastavila i u daljnjem periodu do februara 1997. godine kad je ponovo zatražena provjera adrese za drugooptuženog. Tek je 2004. godine raspisana potjernica za drugooptuženog i uskoro je drugooptuženi priveden sudu. S obzi-

rom na to da je drugooptuženi pronađen ubrzo nakon raspisivanja potjernice, te se, dakle, ovaj mehanizam pokazao kao efikasan, jasno je da je mogao da bude upotrijebljen mnogo ranije kako bi se obezbijedilo da ovaj krivični postupak bude okončan u razumnom roku. Cijeli ovaj period apelant trpi posljedice spornosti i kašnjenja nadležnih organa u privođenju drugooptuženog, zbog čega odugovlačenje ovog krivičnog postupka isključivo može da se pripiše nadležnim organima vlasti i za njega nema razumnog opravdanja.

Ustavni sud je zaključio da je povrijeđeno apelantovo pravo na suđenje u razumnom roku iz člana II.3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Apelant je zatražio naknadu nematerijalne štete zbog dužine trajanja krivičnog postupka. Shodno članu 76. stav 2. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud može izuzetno, na zahtjev iznesen u apelaciji, da odredi naknadu za nematerijalnu štetu. Međutim, Ustavni sud podsjeća da, za razliku od postupka pred redovnim sudovima, naknadu nematerijalne štete određuje u simboličnom smislu u posebnim slučajevima kršenja zagarantovanih ljudskih prava i sloboda.

Prilikom odlučivanja o apelantovom zahtjevu za naknadu nematerijalne štete Ustavni sud upućuje na ranije utvrđen princip određivanja visine naknade štete u ovakvim slučajevima (vidi Ustavni sud, Odluka broj *AP 938/04*, objavljena u "Službenom glasniku Bosne i Hercegovine" broj 20/06, st. 48.-51.). Shodno utvrđenom principu, apelantu bi za svaku godinu odgađanja donošenja odluke trebalo isplatiti iznos od približno 150,00 KM, a ukoliko se radi o hitnom postupku, iznos od 300,00 KM. Imajući u vidu činjenicu da je dio krivičnog postupka protiv apelanta koji ulazi u vremensku nadležnost odlučivanja Ustavnog suda do donošenja osporene presude Vrhovnog suda trajao 11 godina, apelantu se određuje naknada štete u visini od 1.650 KM. Ovaj iznos apelantu je dužan da isplati Unsko-sanski kanton, u roku od tri mjeseca od dana dostavljanja ove odluke.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP 2497/06 od 4. septembra 2008. godine)*

## Pravo na pravično suđenje

**Nedonošenjem odluke redovnog suda u vremenskom periodu od četiri godine i skoro osam mjeseci po podnesenoj tužbi u parničkom postupku za utvrđivanje bračne tečevine, a nakon donesene privremene mjere, odnosno mjere obezbjeđenja o zabrani otuđenja sporne nepokretnosti, bez ikakvog obrazloženja za takvo postupanje, predstavlja kršenje prava na pravično suđenje u odnosu na pravo na suđenje u razumnom roku iz člana II.3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.**

Iz obrazloženja:

U konkretnom slučaju Ustavni sud zapaža da je tužiteljka podnijela tužbu protiv apelanta 15. aprila 2003. godine radi utvrđivanja bračne tečevine, a da je prije toga Osnovni sud Banja Luka radi obezbjeđenja nenovčanog potraživanja donio Rješenje od 26. marta 2003. godine kojim je odredio privremenu mjeru kom je zabranio apelantu da otuđuje i opterećuje sporno zemljište. Dakle, period u kom je pokrenut navedeni postupak ubraja se u nadležnost Ustavnog suda, s obzirom na to da je započeo nakon 14. decembra 1995. godine, tj. nakon što je Ustav Bosne i Hercegovine stupio na pravnu snagu.

Podnesenim tužbenim zahtjevom tužiteljka je tražila da sud utvrdi da sporna nepokretnost predstavlja zajedničku bračnu tečevinu te da je apelant dužan da prizna i trpi da se iz predmetnog zemljišta izdvoji  $\frac{1}{2}$  dijela u tužiteljkinu korist i da se na osnovu presude uknjiži u zemljišnim knjigama i katastarskom operatu sa  $\frac{1}{2}$  dijela. Takav spor, shodno mišljenju Ustavnog suda, s obzirom na dokaze koje je potrebno izvesti i činjenice koje je potrebno utvrditi, ne bi trebalo da bude naročito složen.

Sve radnje u toku postupka apelant je preduzimao blagovremeno, uredno se odazivajući pozivima suda i koristeći pravna sredstva koja su mu bila na raspolaganju u okviru Zakona o parničkom postupku, da bi u što kraćem roku došao do odluke. S obzirom na navedeno, Ustavni sud zaključuje da apelant nije doprinio dužini postupka, niti je preduzimao bilo kakve radnje koje bi mogle eventualno da vode odugovlačenju postupka.

U konkretnom slučaju postupak je počeo 15. aprila 2003. godine, kada je tužiteljka podnijela tužbu radi utvrđivanja bračne tečevine tada nadležnom sudu u Banjoj Luci. Po podnesenoj tužbi Osnovni sud Banja Luka nije preduzeo niti jednu radnju u postupku, već je nakon godinu dana, 29. marta 2004. godine, zbog promijenjene nadležnosti sudova, predmet dostavio na postupak Osnovnom



sudu Kotor Varoš. Ustavni sud, dalje, konstatuje da je Osnovni sud, nakon više od dvije godine od prijema predmeta od Osnovnog suda u Banjoj Luci, 29. maja 2006. godine, vratio tužbu tužiteljki radi ispravke i dopune. Dakle, Ustavni sud zapaža da je predmet uzet u rad tek nakon više od tri godine od dana kada je tužiteljka podnijela tužbu sudu. S obzirom na to da tužiteljka nije dostavila uređenu tužbu na broj predmeta pod kojim je tužba zavedena kod Osnovnog suda, Osnovni sud je donio rješenje kojim je tužbu smatrao povučenom. Na navedeno rješenje tužiteljka je izjavila žalbu 8. avgusta 2006. godine, koju je Osnovni sud razmatrao kao prijedlog za povraćaj u pređašnje stanje i nakon više od pet mjeseci, 5. januara 2007. godine, rješenjem usvojio prijedlog za povraćaj u pređašnje stanje i ukinuo rješenje od 27. jula 2006 godine kojim se tužba smatrala povučenom.

Ustavni sud primjećuje da je apelantu 1. februara 2007. godine dostavljena tužba na odgovor, dakle nakon manje od četiri godine od dana podnošenja tužbe, te da je tek tad saznao o sadržini tužbenog zahtjeva upućenog protiv njega. Nakon što je apelant dostavio odgovor na tužbu, Osnovni sud je 26. marta 2007. godine održao pripremno ročište na kom je doneseno rješenje kojim se tužba smatra povučenom jer pripremnom ročištu nije pristupila uredno obaviještena tužiteljka. Ustavni sud smatra da je u ovom slučaju, u kom je proteklo skoro četiri godine od dana podnošenja tužbe do konačnog odlučjenja, postupak prešao granice "razumnog roka" u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije. S tim u vezi, Ustavni sud primjećuje da je Osnovni sud bez razloga, ne objašnjavajući taj postupak ni u odgovoru na apelaciju, tužiteljkinu tužbu uzeo u rad nakon više od dvije godine od dana kada je predmet tom sudu dostavo na postupanje Osnovni sud u Banjoj Luci. Osim toga, valja podsjetiti da je predmetna tužba stajala i u Osnovnom sudu u Banjoj Luci skoro godinu dana, a da nije dostavljena apelantu na odgovor iako je taj sud već donio rješenje kojim je usvojio tužiteljkin zahtjev za donošenje privremene mjere. Dakle, premda su Zakonom o parničkom postupku propisani konkretni rokovi za preduzimanje svake pojedine procesne radnje, očigledno je da se Osnovni sud, kao i onaj u Banjoj Luci, u konkretnom predmetu nije kretao u okviru propisanih rokova, već su, upravo u znatnoj mjeri, odstupili od njih.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da su navedeni propusti suda kao posljedicu imali kršenje apelantovog prava na pravično suđenje u smislu garancija iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije shodno kojim "svako ima pravo na pravično suđenje i javnu raspravu u razumnom roku" na način da se svakom garantuje da u razumnom roku i putem sudske odluke okonča nesigurnost u kojoj se nalazi u pogledu svog položaja, a radi ostvarenja pravne sigurnosti, kao osnovnog principa svakog modernog pravnog sistema. U konkretnom slučaju to je izostalo budući da je prvostepena odluka donesena u postupku pred Osnovnim sudom koji je trajao od

15. aprila 2003. godine, kao dana kada je tužiteljka protiv apelanta podnijela tužbu, do 26. marta 2007. godine, kada je Osnovni sud donio rješenje kojim je utvrdio da se tužba smatra povučenom jer uredno obaviještena tužiteljka nije pristupila pripremnom ročištu, a apelant nije zahtijevao da se ročište održi.

Takođe, Ustavni sud primjećuje da je Rješenjem Osnovnog suda Banja Luka od 26. marta 2003. godine određena privremena mjera kom se apelantu zabranjuje da otuđi i optereti sporne nepokretnosti, te je naloženo Republičkoj upravi da izvrši zabilježbu privremene mjere. Navedenim rješenjem određeno je da privremena mjera ostaje na snazi do pravosnažnog okončanja postupka za utvrđivanje bračne tečevine koji je tužiteljka dužna da pokrene. Dakle, navedenom privremenom mjerom apelantu se ograničilo raspolaganje spornom nepokretnosti do pravosnažnog okončanja postupka utvrđivanja zajedničke bračne tečevine koji je, kao što je već zaključeno, trajao nerazumno dugo. Takođe, Ustavni sud primjećuje da, u smislu člana 281. Zakona o parničkom postupku, kada se radi o mjerama obezbjeđenja (ranije privremena mjera) koje su upisane u javne knjige, sud ih briše po zvaničnoj dužnosti, tj. ne mora postojati zahtjev stranke za brisanje te mjere obezbjeđenja. U konkretnom slučaju Osnovni sud je tek nakon što je apelant podnio prijedlog, 3. jula 2007. godine, da se privremena mjera stavi van snage donio Rješenje od 13. novembra 2007. godine kojim je privremenu mjeru od 26. marta 2003. godine stavio van snage. Stoga, Ustavni sud konstatuje da je predmetni postupak u cijelosti okončan tek donošenjem rješenja kojim je stavljeno van snage rješenje kojim je određena privremena mjera u tužiteljkinu korist.

Shodno navedenom, Ustavni sud zaključuje da je u ovom slučaju nedonošenje odluke u vremenskom periodu od četiri godine i skoro osam mjeseci dovelo do štetnog uticaja na ostvarivanje apelantovih prava i da je povrijeđeno pravo na "suđenje u razumnom roku" kao jednom od elemenata prava na pravično suđenje iz člana II.3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Budući da je postupak okončan, Ustavni sud smatra da nije potrebno nalogati da se preduzmu bilo kakve konkretne mjere u ovom slučaju osim u odnosu na apelantov zahtjev za kompenzaciju.

U svojoj prijašnjoj praksi Ustavni sud, uzimajući u obzir standard života u Bosni i Hercegovini i druge okolnosti, zaključio je da apelantima u Bosni i Hercegovini, u slučajevima kada su ispunjeni uslovi za to, kao nadoknadu na ime nematerijalne štete treba isplatiti iznos od približno 150 KM za svaku godinu neopravdano dugog trajanja postupka, odnosno dvostruki iznos u predmetima koji zahtijevaju posebnu hitnost (vidi, Ustavni sud, Odluka broj *AP 938/04* od 17. novembra 2005. godine).

Shodno odredbi člana 279. stav 3. Zakona o parničkom postupku da rješenje o određivanju privremene mjere, odnosno mjere obezbjeđenja ima dejstvo vanje rješenja o izvršenju iz Zakona o izvršnom postupku, a da je izvršni sud *ex lege* dužan da postupa hitno (član 5. stav 1. Zakona o izvršnom postupku RS), Ustavni sud konstatuje, prema navedenom utvrđenom principu, da je postupak u ovoj građanskoj stvari bio hitan. Shodno tome, apelantu bi za svaku godinu odlaganja da se donese odluka trebalo isplatiti iznos od 300,00 KM. Ustavni sud smatra da ukupan iznos koji apelantu treba isplatiti na ime nematerijalne štete, zbog nedonošenja odluke u predmetnom postupku, iznosi 1.350,00 KM. Ovaj iznos apelantu je dužna da isplati Republika Srpska u roku od tri mjeseca od dana dostavljanja ove odluke.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP 3211/06 od 14. februara 2008. godine)*

## Pravo na pravično suđenje

**Nedonošenjem odluke redovnog suda u vremenskom periodu od pet godina i devet mjeseci nakon podnesene tužbe u parničnom postupku za naknadu štete, bez ikakvog obrazloženja za takvo postupanje, predstavlja kršenje prava na pravično suđenje u odnosu na pravo na suđenje u razumnom roku iz člana II.3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud zapaža da je u konkretnom slučaju postupak počeo 31. maja 2001. godine kad je apelant podnio tužbu protiv tuženog radi naknade štete. Period u kom je pokrenut navedeni postupak spada u nadležnost Ustavnog suda, s obzirom na to da je on započeo nakon 14. decembra 1995. godine, tj. nakon što je Ustav Bosne i Hercegovine stupio na pravnu snagu. Ustavni sud konstatuje da je predmet okončan donošenjem Rješenja Osnovnog suda broj P-1302/01 od 13. februara 2007. godine, a koje je postalo pravosnažno 27. marta 2007. godine i da je trajao pet godina, osam mjeseci i 13 dana.

Tužbenim zahtjevom koji je postavljen apelant je tražio da Osnovni sud utvrdi da je tuženi dužan da mu isplati na ime štete koja je uzrokovana saobraćajnom nezgodom iznos od 4.990 KM te da mu naknadi troškove parničnog postupka.

U konkretnom slučaju, spor se odnosi na naknadu štete. Takav spor, shodno mišljenju Ustavnog suda, s obzirom na dokaze koje je potrebno da se izvedu i činjenice koje je potrebno da se utvrde, ne bi trebao da bude naročito složen.

U konkretnom slučaju, Ustavni sud će da ispita da li je apelant svojim ponašanjem uticao da se predmet ne završi u razumnom roku. S obzirom na navedeno, Ustavni sud zaključuje da apelant nije doprinio dužini postupka, niti je preduzimao bilo kakve radnje koje bi eventualno mogle da rezultiraju odugovlačenjem postupka.

Kad je riječ o ponašanju Osnovnog suda, Ustavni sud konstatuje da je sud nakon pet godina i skoro devet mjeseci od prijema tužbe zakazao i održao ročište 13. februara 2007. godine, na kom je konstatovao da je tužba u ovoj pravnoj stvari povučena. Dakle, sud u periodu od nepunih šest godina nije zakazao niti jedno ročište. Stoga, Ustavni sud zaključuje da nema razumnog obrazloženja za odugovlačenje postupka u periodu od kad je podnesena tužba do 13. februara 2007. godine, do kad je sud održao samo jedno ročište na kom je konstatovao da je tužba povučena.

Ustavni sud, dalje, primjećuje da Osnovni sud u svom odgovoru na apelaciju nije dao razloge kojim bi nastojao da opravda nepostupanje u predmetu, već je dostavio izjašnjenje postupajućeg sudije iz kog se vidi da je predmetni sudija počeo sa funkcijom i radom 3. maja 2006. godine, kao dodatni sudija, kad je zadužen sa velikim brojem predmeta i između ostalih i sa predmetom broj P-1302/01. Preopterećenost sudova, generalno, ne može da se prihvati kao opravdanje, budući da su države ugovornice Evropske konvencije dužne da organizuju administriranje pravde na takav način da sudovi ispunjavaju zahtjeve iz člana 6. Evropske konvencije. Ustavni sud je svjestan činjenice da, generalno gledajući, sudovi u Bosni i Hercegovini, pa i Osnovni sud u Banjoj Luci, imaju veliki broj predmeta koji nisu riješeni. Međutim, Ustavni sud podsjeća da Evropska konvencija čini sastavni dio pravnog sistema Bosne i Hercegovine, što je propisano članom II.2. Ustava Bosne i Hercegovine, pa je dosljedno tome država obavezna da svim licima pod svojom jurisdikcijom obezbijedi prava i slobode koje su utvrđene u Evropskoj konvenciji, te da svoj pravni sistem organizuje tako da obezbijedi usklađenost sa zahtjevima iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije, uključujući i zahtjev za suđenje u razumnom roku. Formalno, odredbama Zakona o parničnom postupku, kojima su određeni rokovi u kojima su sudovi dužni da preduzimaju određene radnje u postupku, Bosna i Hercegovina je ispunila ovaj zahtjev.

Evropski sud za ljudska prava u predmetu *Zimmermann i Steiner* od 13. jula 1983. godine je zaključio da privremeni zaostatak u poslovanju suda ne povlači međunarodnu odgovornost države, pod uslovom da država preduzme djelotvorne i hitne mjere da se otkloni takva situacija. Međutim, u konkretnom slučaju, očigledno je da nadležni organi Republike Srpske nisu preduzeli konkretne, ne samo formalne već i suštinske mjere na rješavanju problema koji se tiču velikog broja predmeta pred Osnovnim sudom. Naime, premda su Zakonom o parničnom postupku propisani konkretni rokovi za preduzimanje svake pojedine procesne radnje, očigledno da se Osnovni sud u apelantovom slučaju nije kretao u okviru rokova koji su propisani, već je upravo u znatnoj mjeri odstupao od njih.

Ustavni sud podsjeća da je u apelantovom slučaju tužba podnesena 2001. godine, da su se, od kad je podnesena tužba do danas, mijenjali propisi kojim se reguliše parnični postupak, budući da je do 2003. godine u primjeni bio Zakon o parničnom postupku SFRJ, koji je preuzet i primjenjivao se sve do stupanja na snagu Zakona o parničnom postupku Republike Srpske koji je stupio na snagu 1. avgusta 2003. godine. Dalje, Ustavni sud zapaža da su odredbama novog Zakona o parničnom postupku, koji je stupio na snagu 1. avgusta 2003. godine i koji se shodno odredbi člana 454. Zakona o parničnom postupku primjenjuje i na apelantov slučaj, propisani konkretni rokovi za preduzimanje procesnih radnji suda i stranaka te bi dosljednom primjenom tog zakona postupak pred

prvostepenim sudom trebao da bude okončan u pravilu u roku od šest mjeseci. Međutim, Ustavni sud konstatuje da je Osnovni sud nakon apelantovih brojnih urgencija napokon održao ročište 13. februara 2007. godine na kom je rješenjem konstatovao da je tužba povučena.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud se poziva na svoj stav koji je iznesen u Odluci U 23/00 od 2. februara 2001. godine ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 10/01) koji u svom relevantnom dijelu glasi: *"Ukoliko sud ne donese odluku u meritumu u roku od pet godina a da ne iznese bilo kakvo opravdanje, dolazi do kršenja apelantovog prava na utvrđivanje njegovih/njenih prava putem suda u razumnom roku[...]".* Stoga, Ustavni sud zaključuje da su navedeni propusti suda za posljedicu imali kršenje apelantovog prava na pravično suđenje u smislu garancija iz člana 6. stav 1. Evropske konvencija shodno kojim *"svako ima pravo na pravično suđenje i javnu raspravu u razumnom roku"* na način da se svakom garantuje da u razumnom roku i putem sudske odluke okonča nesigurnost u kojoj se nalazi u pogledu svog položaja, a radi ostvarenja pravne bezbjednosti kao osnovnog principa svakog modernog pravnog sistema. U konkretnom slučaju, to je izostalo, budući da je prvostepena odluka donesena u postupku pred Osnovnim sudom koji je trajao od 31. maja 2001. godine, kao dana kad je podnesena tužba, do 13. februara 2007. godine kad je Osnovni sud donio rješenje kojim je utvrdio da je tužba povučena jer uredno obaviješteni apelantov punomoćnik nije pristupio na pripremno ročište, a tuženi se nije upustio u raspravljanje. Dakle, Ustavni sud uočava da Osnovni sud nije donio konačnu odluku za pet godina i gotovo devet mjeseci i smatra da za tako dugo trajanje postupka odgovornost može da se pripíše isključivo Osnovnom sudu koji nije ponudio bilo kakve razloge koji bi mogli da se smatraju razumnim i objektivnim opravdanjem.

Shodno navedenom, Ustavni sud zaključuje da je u ovom slučaju nedonošenje odluke u navedenom vremenskom periodu dovelo do štetnog uticaja na ostvarivanje apelantovog prava i da je došlo do povrede prava na "suđenje u razumnom roku" kao jednom od elemenata prava na pravično suđenje iz člana II.3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Budući da je postupak okončan, Ustavni sud smatra da nije potrebno da se nalaže da se predzmu bilo kakve konkretne mjere u ovom slučaju, sem u odnosu na apelantov zahtjev za kompenzaciju.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP 2382/06 od 11. marta 2008. godine)*

## PISMO UREDNIKU

---

*Poštovani uredniče,*

*Hvala na trudu, ambiciji, osmišljavanju i pružanju prilike za razvijanje pravne misli u Bosni i Hercegovini kroz časopis "Pravna misao".*

*Zadovoljstvo je u rukama držati časopis koji je širom otvorio vrata da pravna misao "leti", sudara se, konfrontira i tako razvija u najboljem mogućem pravcu na dobrobit svih nas.*

*Spoštovanjem,*

*Katica Tadić, notar  
Predsjednica UO  
Notarske komore Federacije BiH*

## UPUTE ZA AUTORE

---

Radovi se objavljuju na hrvatskom, bosanskom i srpskom jeziku (u latiničnom ili ćiriličnom pismu) ili engleskom jeziku.

Ukoliko rukopis zadovoljava kriterije časopisa, upućuje se na recenziju.

Svaki rukopis ocjenjuju najmanje dva nepristrana recenzenta, pri čemu identitet i afilijacija autora recenzentu nisu poznati. Nakon ocjene recenzenata i članova redakcije, rukopis se vraća autoru s obrazloženjem i zahtjevima za doradu i ispravak rada, ukoliko se to smatra potrebnim. Ispravljene rukopise autori trebaju vratiti redakciji u roku od 8 dana od primitka.

Pretpostavlja se da članci i ostali prilozi nisu i neće biti objavljeni u drugim publikacijama, osim uz posebno odobrenje redakcije kada se to jasno naznačuje u objavi.

Autori dopuštaju časopisu postavljanje njihovih radova na web stranicu časopisa.

Časopis zadržava i sva ostala prava, osim ukoliko nije drugačije dogovoreno s autorom.

Radovi koje časopis objavljuje su:

- Uvodna riječ glavnog urednika
- Izvorni znanstveni rad
- Prethodno saopćenje
- Pregledni znanstveni rad
- Stručni članak
- Sudska praksa
- Ostali radovi kao što su prikaz knjige, izvještaji o znanstvenim i stručnim skupovima i dr.
- Obavijesti o nadolazećim stručnim i znanstvenim skupovima
- Domaći autori u međunarodnim publikacijama
- Pismo uredniku

Radovi se predaju redakciji časopisa elektronskom poštom na adresu: [pravna.misao@pris.gov.ba](mailto:pravna.misao@pris.gov.ba) Dokument treba biti načinjen u programu Microsoft Word. U njemu ne smiju postojati nikakve indikacije osobnoga identiteta autora ili institucije u kojoj bilo koji od autora radi, kako u samom radu, tako ni u karakteristikama (properties) elektroničkog dokumenta.



Radovi koji se dostavljaju redakciji moraju biti lektorirani. Lektori koje odredi redakcija vrše superviziju.

U časopisu se objavljuju znanstveni i stručni radovi koji ne prelaze dužinu od 10.000 riječi, uključujući izvore i fusnote. Svaki rad mora sadržavati sažetak od 150-200 riječi i izbor ključnih riječi na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini i na engleskom jeziku iste dužine. Ostali radovi ne mogu prelaziti dužinu od 2000 riječi.

Svaki rukopis mora biti priložen zajedno s popratnim pismom, u kojem je nužno navesti sljedeće:

- kratki opis sadržaja članka u dvije do tri rečenice, kao i sve dodatne informacije o rukopisu koje bi redakciji mogle biti od koristi;
- razloge zbog kojih autori drže da je njihov rad zanimljiv čitateljstvu časopisa (novost koju rad donosi);
- kratku biografiju autora (25-30 riječi),
- osobne podatke:
  - jedinstveni matični broj
  - adresa stanovanja i općina
  - kontakt telefon
  - naziv banke i transakcijski račun banke
  - broj žiro računa

Svaki autor će uz popratno pismo dostaviti i izjavu da rad nije prethodno objavljivan.

Prva stranica rukopisa treba sadržavati:

- Naslov
- Datum
- Broj riječi u članku
- Ime autora i profesija
- Nazivi ustanova u kojima rade
- E-mail adrese
- Kategorizaciju
- Sažetak i ključne riječi na izvornom jeziku rada
- Sažetak i ključne riječi i naslov na engleskom jeziku (summary, key words)

Sažetak rada treba sadržavati opći prikaz teme, metodologiju rada, rezultate i zaključak.

Ključne riječi sadrže pojmove koji se pojavljuju u tekstu, ali ne opće i preširoke pojmove niti preuske pojmove opisane sa puno riječi.

Tablice i grafikoni trebaju biti prezentirani u programima kao što su MS Word, sa jasno iskazanim naslovima. Sve tablice i grafikoni biti će u časopisu tiskani isključivo u crno-bijeloj boji.

Napomene u radu se navode u obliku fusnote (footnote). U pravilu su objašnjavajućeg karaktera.

U fusnoti treba navoditi samo objavljene podatke (ili staviti posebnu bilješku s objašnjenjem).

U fusnoti treba navoditi samo literaturu koja je navedena u popisu literature na kraju članka.

U fusnoti treba ujednačeno navoditi sve izvore. Poželjno je staviti broj stranice.

Molimo autore da se pridržavaju sljedećih naputaka za navođenje literature i fusnota:

Ukoliko je riječ o navođenoj knjizi:

Josipović, I. (2000) Haaško implementacijsko kazneno pravo. Zagreb: Informator i Hrvatski Pravni Centar.

Ukoliko je riječ o navođenom članku:

Tschudi, F. (2008) "Dealing with violent conflicts and mass victimisation: a human dignity approach", str. 46-69. U: I. Aertsen et al.: Restoring Justice after Large-scale Violent Conflicts. Portland. Willan Publishing.

Ukoliko je riječ o navođenom članku u časopisu:

Sijerčić-Čolić, H. (1999) "Reforma krivičnog zakonodavstva u Federaciji Bosne i Hercegovine: karakteristike federalnog procesnog krivičnog prava", Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, Vol. 6 – br. 1/1999, str. 251-268.

Ukoliko je riječ o navođenom članaku u elektroničkom časopisu:

Lendvai, N., 2005. "Central and Eastern European Social Policy and European Accession – Time for Reflections" (online). Financial Theory and Practice, 29 (1), str. 1-12. Dostupno na: (<http://www.ijf.hr/eng/FTP/2005/1/lendvai.pdf>).

Ukoliko je riječ o navođenoj Web adresi:

World Bank, 2004. Corruption: how the World Bank Fights Corruption (online). Washington: The World Bank. Dostupno na: (<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/0>).

Rad treba oblikovati prema sljedećim uputama:

- dokument pohraniti u programu MS Word (\*.doc format);
- stranica standardne veličine (A4);
- obični prored za cijeli rukopis
- font Arial, 12 pt;
- sve margine 2,5 cm;
- ne koristiti nikakve stilove (ne koristiti bold slova);
- ne uređivati zaglavlje (Header) niti podnožje (Footer) dokumenta;
- obavezno brojučano označiti stranice;
- slike ili fotografije prilažu se u jednom od formata: \*.jpg, \*.bmp, \*.tiff.

Rukopisi koji nisu u skladu s navedenim uputama biti će vraćeni autorima.

Ovim putem pozivamo sve autore da na adresu redakcije šalju sažetke svojih stručnih i znanstvenih radova objavljenih u međunarodnim publikacijama indeksiranim u literaturnim bazama podataka. Redakcija će objaviti sve pristigle sažetke izvornih radova domaćih autora.

Radujemo se Vašim priložima!

**Redakcija**

