

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

Broj: U-15/10

Sarajevo, 02.12.2015. godine.

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine, odlučujući o zahtjevu Dopredsjednice Federacije Bosne i Hercegovine, za utvrđivanje ustavnosti članka 6. stavak 2. članka 27., te čl. 69. do 73. Zakona o notarima, na temelju članka IV.C.3.10.(2) a) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, nakon javne rasprave, na sjednici održanoj dana 02.12.2015. godine, donio je

P R E S U D U

Utvrđuje se da članak 6. stavak 1., u dijelu koji glasi: "kao i osoba koja ispunjava pretpostavke iz stavka 2. ovoga članka" i stavak 2. istog članka, te čl. 27. i 73. Zakona o notarima („Službene novine Federacije BiH“, broj: 45/02), nisu sukladni sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

Presudu objaviti u „Službenim novinama Federacije BiH“.

O b r a z l o ž e n j e

1. Podnositeljica zahtjeva i predmet zahtjeva

Dopredsjednica Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: podnositeljica zahtjeva), dana 19.04.2010. godine, Ustavnom sudu Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud Federacije) podnijela je zahtjev za utvrđivanje usklađenosti članka 6. stavak 2. i članka 27., te čl. 69. do 73. Zakona o notarima (u daljnjem tekstu: osporene odredbe Zakona), sa člankom II.A.2.(1).c), d), k) i l) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, a u svezi s člankom VII.3. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i Aneksom na Ustav Federacije Bosne i Hercegovine.

2. Stranke u postupku

Sukladno članku 39. stavak 1. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br.: 69/05 i 37/03) stranke u ovom postupku su: Dopredsjednica Federacije Bosne i Hercegovine, kao podnositeljica zahtjeva, te Zastupnički dom i Dom naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, kao donositelji osporenog zakona.

3. Bitni navodi zahtjeva

U zahtjevu se navodi, da odvjetnička i notarska služba djeluju u istoj javnoj službi, usmjerenoj na pružanje stručne pravne pomoći fizičkim i pravnim osobama u ostvarivanju i zaštiti njihovih prava, obveza i pravnih interesa. Upućeni su na istu klijentelu, kojoj moraju pružati usluge sukladno s najvišim stručnim i profesionalnim standardima, pa bi njihove usluge trebale biti jednako dostupne svim građanima i pravnim osobama, koji bi morali imati punu slobodu izbora. Uostalom, temeljna načela na kojim funkcionira Europska unija, između ostalog, su puna sloboda kretanja ljudi, kapitala i informacija, uključujući i punu slobodu pružanja usluga. Postaje europskim standardom, da državne granice nisu prepreka slobodnom pružanju usluga notara i odvjetnika, a ključno načelo njihovog poslovanja je konkurencija kvaliteta i cijene.

Međutim, zakonodavac osporenim odredbama Zakona uskraćuje pravo građanima i pravnim osobama da po vlastitom izboru odlučuju da li će odgovarajuće usluge zatražiti od odvjetnika ili notara i upućuje ih notarima na koji način, suprotno europskom, a i domaćem konkurencijskom pravu, uspostavlja monopolski položaj notara za izuzetno širok krug pravnih poslova i radnji, za čije obavljanje su jednako kompetentni i odvjetnici.

Notari i odvjetnici moraju ispunjavati iste uvjete u pogledu stručne i moralne kompetencije za obavljanje svojih funkcija, iz čega proizilazi da bi odvjetnici i notari morali imati barem približne uvjete poslovanja, odnosno prava na rad i iste mogućnosti u ostvarivanju drugih, ustavom i međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima, zajamčenih sloboda i prava. Isto tako i građani bi morali imati istu slobodu izbora od koga da traže pravne savjete i pomoć u ostvarivanju svojih prava i pravnih interesa, te sloboda. Međutim, osporeni Zakon sadrži niz rješenja koja nisu sukladni sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima i sa općim načelima međunarodnog prava. Tako je člankom 27. osporenog Zakona propisano da: „vlada kantona određuje broj potrebnih notara za područje kantona, kao i njihovo službeno sjedište“, te da se broj notara određuje prema broju stanovnika, pri čemu se po pravilu na 20.000 stanovnika treba otvoriti jedno notarsko mjesto.

Ovom odredbom se, po mišljenju podnositeljice zahtjeva, za notare uspostavlja privilegiran, monopolski položaj za pružanje odgovarajućih usluga,

iako su i odvjetnici, po stručnim i moralnim kompetencijama sposobni da pružaju te usluge. Uspostavljanje monopolskog položaja i isključivanje konkurencije znanja, sposobnosti, kvaliteta i cijena u pružanju pravnih usluga ne može se označiti kao legitiman cilj zakonodavca, jer to nije sukladno sa općim pravilima međunarodnog prava. Ovakvo rješenje se ne može smatrati suglasnim ni sa drugim standardima međunarodnog prava, prema kojem, ovakva rješenja trebaju biti u interesu demokratskog društva, jer isključuju elementarno pravo građana da slobodno disponiraju svojim pravima i slobodno odlučuju od koga će tražiti odgovarajuće pravne usluge. Ovakva rješenja ne mogu zakonodavca legitimirati ni pozivanjem na javni interes, jer taj interes ne bi bio doveden u pitanje da i odvjetnici, kao i notari, pod istim uvjetima obavljaju osporenim Zakonom propisane usluge, što nesumnjivo ukazuje da je zakonodavac prekoračio međunarodni pravni standard o proporcionalnosti intervencije u javnom interesu. Stoga je ovakvo rješenje u direktnoj suprotnosti i sa zabranom diskriminacije, što je propisano brojnim međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima. Tako je u članku 2. Opće deklaracije o ljudskim pravima, koja prema Aneksu na Ustav Federacije Bosne i Hercegovine ima pravnu snagu ustavnih odredaba propisano da, "Svakome su dostupna sva prava i slobode navedene u Deklaraciji, bez razlike bilo koje vrste, kao što su rasa, pol, jezik, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, imovina rođenje ili drugi pravni položaj". Iste garancije propisuje i članak 2. stavak 2. Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, kao i članak II.A.2.(1).c) i d) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, kojim su precizirana načela jednakosti pred zakonom i zabrana svih vidova diskriminacije. Osporena odredba Zakona dovodi odvjetnike u nepovoljniji položaj i u pogledu ostvarivanja zajamčenog prava na rad, koje pravo je zajamčeno Općom deklaracijom o ljudskim pravima, gdje je u članku 23. stavak 1. propisano: "Svatko ima pravo na rad, na slobodan izbor zaposlenja, na pravične i povoljne uvjete rada i na zaštitu od nezaposlenosti", a i u članku II.A.2. (1) l) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine se garantira puna sloboda na rad.

Međutim, osporenim odredbama čl. 69. do 73. Zakona o notarima osigurava se poseban ekskluzivitet, tako što se neopravdano vrlo široka lista pravnih poslova rezervira isključivo za djelovanje notara. To se naročito odnosi na osporeni članak 73. Zakona, koji propisuje pravne poslove za koje je obvezna notarska obrada isprava, iako su, prema propisanim kvalifikacijama i moralnim osobinama i odvjetnici jednako kompetentni za njihovo obavljanje, ali je osporenim člankom 73. Zakona propisano da su pravni poslovi ništavi, ako isprave nisu notarski obrađene. Tako se praktično ograničava poslovna sposobnost fizičkih i pravnih osoba, jer se izlažu suvišnim troškovima notarske obrade, što dovodi do apsurdnih situacija da se npr. odvjetnici, koji su po Zakonu o odvjetništvu Federacije Bosne i Hercegovine ovlašteni da sastavljaju ugovore, testamente i druge isprave, moraju obratiti notarima ukoliko žele

disponirati svojim pravima. U pogledu obvezne notarske obrade isprava u pogledu prometa nepokretnosti propisano je rješenje, koje se rijetko može sresti u komparativnom pravu. Još je drastičnija situacija sa obveznom notarskom obradom osnivačkih ugovora i potvrđivanjem statuta gospodarskih društava. Banke i osiguravajuća društva su izložena dodatnim materijalnim troškovima, dok njihove pravne službe ostaju bez posla ili se pojavljuju samo kao supsidijarna podrška notarima, bez ikakvog pravnog učinka. Troškovi notarske obrade, prema važećoj Tarifi, se vežu za visinu osnivačkog kapitala tvrtke, što je neprihvatljivo i apsurdno. Stoga se osporenim čl. 69. do 73. Zakona, kojim se utvrđuje isključiva nadležnost notara, povrijeđuje pravo odvjetnika i drugih djelatnika na jednakost pred zakonom, na zabranu svake diskriminacije, na imovinu i na osnovne slobode, koja prava su zajamčena člankom II.A.2. (1).c), d), k), i l) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te brojnim međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima, navedenim u Aneksu na Ustav Federacije Bosne i Hercegovine. Prenošenjem većine nadležnosti sa odvjetnika na notare Federacija Bosne i Hercegovine je osporenim zakonskim rješenjima opravdano dovela u sumnju da je tim zakonskim rješenjima postignuta potrebna proporcionalnost između ograničavanja navedenih prava i legitimnog cilja Zakona. Temeljem izloženog, predloženo je da Ustavni sud Federacije donese presudu kojom će utvrditi da, članak 6. stavak 2., članak 27., te čl. 69. do 73. Zakona o notarima nisu sukladni sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine i da danom objavljivanja ove presude u „Službenim novinama Federacije BiH“, prestaju da važe odredbe Zakona o notarima navedene u podnesenom zahtjevu.

4. Bitni navodi odgovora na zahtjev

Ustavni sud Federacije, dana 21.04.2010. godine, sukladno čl. 10. i 16., a u svezi s člankom 39. stavak 1. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine pozvao je Zastupnički dom i Dom naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, da kao suprotna stranka u postupku, u roku 30 dana od dana prijema podneska, dostave odgovor na zahtjev podnositeljice. Odgovor na zahtjev, u ostavljenom roku, dostavio je Zastupnički dom, dok se Dom naroda nije izjasnio.

U odgovoru Zastupničkog doma se navodi: „Cijenimo da je predmetni zahtjev za utvrđivanje ustavnosti u cijelosti neutemeljen“. Istakli su, da su zakone o notarima donijeli entiteti, Federacija Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 45/02), Republika Srpska („Službeni glasnik RS“, broj: 86/04) i Brčko Distrikt („Službeni glasnik Brčko Distrikta“, broj: 9/03).

Zakoni o notarima su u potpunosti usuglašeni na razini Bosne i Hercegovine, a prihvaćen je tzv. „latinski tip notarijata“ koji je prisutan u 21.

državi, članici Europske unije. U Federaciji Bosne i Hercegovine notarska služba je počela sa radom 04. svibnja 2007. godine.

U Bosni i Hercegovini zakoni o notarima su pripremani dugo godina u sklopu kompletne reforme zakonodavstva i doneseni su kao reformski zakoni u cilju pristupa europskim integracijama i na preporuku Vijeća Europe da se u zemljama u tranziciji poveća stupanj pravne sigurnosti i rastereti pravosuđe i javna uprava. S tim u svezi, donesen je Zakon o notarima, koji predstavlja moderan europski zakon.

Prilikom donošenja zakona, zakonodavac se opredijelio za rješenja koja će dovesti do postizanja legitimnih ciljeva koji su u općem interesu, kao što su: povećanje stupnja pravne sigurnosti u oblasti prometa nekretninama i registraciji poslovnih subjekata, rasterećenje sudova i organa uprave, pouzdanje u javne registre nekretnina i poslovnih subjekata.

Svaka država može proglasiti javni interes i uvesti određena ograničenja prava i sloboda, ako je to u interesu demokratskog društva i u funkciji ostvarivanja legitimnih ciljeva, što u članku 23. propisuje i Opća deklaracija o pravima čovjeka. Uvodeći notarsku službu, kao javnu službu, država je na nju prenijela javna ovlaštenja. I to se pokazalo opravdanim, jer za tri godine rada, notarska služba je ispunila naprijed naznačene legitimne ciljeve u pogledu povećanja stupnja pravne sigurnosti u oblasti prometa nekretninama i osnivanju, te registraciji poslovnih subjekata. Spriječen je rad na crno, a i mnoge druge kriminalne radnje u navedenim oblastima, dok je država legitimno naplatila porez i druge javne prihode.

Člankom 2. Zakona o notarima propisano je: „Služba notara je javna služba koju obavljaju notari, koji su samostalni i neovisni nositelji te službe“ na koji način se odmah uočava suštinska razlika između notarske službe i odvjetničke djelatnosti. Odvjetnička djelatnost nije uređena kao javna služba. Odvjetništvo jeste samostalna i neovisna djelatnost, koja pruža pravnu pomoć. Organizacija i rad iste se uređuje zakonom. Zakonom su određeni i poslovi koje obavljaju odvjetnici u okviru te djelatnosti.

S druge strane, Zakonom o notarima je na notare prenijela dio javnopravnih ovlaštenja i propisala da je notar dužan da neovisno i nepristrasno obavlja ovu djelatnost, te da mora podjednako voditi računa o interesima svih svojih stranaka u postupku notarske obrade isprava, pošto prema njima ima položaj „službene osobe“, te u tom svojstvu notar osigurava i čuva dokaznu snagu i izvršnost notarski obrađenih isprava.

Stoga smatraju da ovakvim normiranjem nije povrijeđen ustav na štetu odvjetničke djelatnosti.

Podnositelj zahtjeva je u zahtjevu označio članak 6. stavak 2. i članak 27. Zakona o notarima ali kroz obrazloženje podnesenog zahtjeva ne ukazuje u čemu se sastoji neusuglašenih navedenih članaka i s kojim člancima Ustava Federacije Bosne i Hercegovine. Stoga smatraju da su navodi iz zahtjeva vezani za ove članke neutemeljeni iz razloga što je notarska služba na jednak način

dostupna svim građanima, koji ispunjavaju zakonom propisane uvjete. Nesporno je, da je zakonodavac propisujući uvjete, propisao različite za odvjetničku djelatnost i za notarsku službu, kao javnu službu, pri čemu je predvidio i strožije uvjete za obavljanje notarske službe, jer notarska služba, kao javna služba je izuzeta od slobode pružanja usluga. Međutim, građanima je ostavljena sloboda izbora konkretnog notara, kao i konkretnog odvjetnika. Mogućnost izbora između notara i odvjetnika ne može ni postojati pošto su različiti domeni njihovog djelovanja. Neprihvatljiva je i tvrdnja iz zahtjeva za povredu slobode rada iz članka II.A.2.(1).1.) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, jer ne postoji zajamčeno pravo na rad, koje pojmovno nije istovjetno sa pojmom slobode rada. Sloboda rada u osnovi predstavlja slobodan izbor zanimanja i zaposlenja pod jednakim uvjetima, dostupna radna mjesta i funkcije. Stoga, svaki odvjetnik, koji ispunjava uvjete za notara može se kandidirati za upražnjeno notarsko mjesto, pod jednakim uvjetima koji se za to traže.

Nadalje, podnositelj zahtjeva navodi da je u čl. 69. do 73. Zakona o notarima, za notare osiguran još jedan ekskluzivitet, iako su i odvjetnici, prema propisanim kvalifikacijama i moralnim osobinama jednako kompetentni za obavljanje tih poslova.

Člankom 69. propisano je da notar, kao javni službenik, može vršiti tri vrste poslova i to: notarsku obradu isprava; izdavanje potvrda i ovjeru potpisa, rukoznaka i prepisa. Ove poslove, u predviđenoj formi javnih isprava nikada nisu obavljali odvjetnici, radi čega isti nisu ni mogli biti od njih oduzeti.

Člankom 73. Zakona o notarima je propisano da određeni pravni poslovi, navedeni u ovom članku, za svoju valjanost zahtijevaju notarsku obradu isprava jer u protivnom u nedostatku toga se smatraju ništavim. Međutim u stavku 5. ovoga članka je predviđeno da je ova uvjetovanost obvezne notarske obrade isprava vrijedi ograničenog trajanja, toliko dugo dok ne bude zamijenjena posebnom regulativom o obvezi notarske obrade isprava, koje ih izričito u cijelosti ili u dijelovima stavlja van snage. Mora se istaći da je navedenim člankom obuhvaćen samo mali broj pravnih poslova za koje se zakonodavac opredijelio da budu u toj formi, što opet ne isključuje mogućnost odvjetnicima da učestvuju u pripremi tih akata za notarsku obradu ili ovjeru isprava ili eventualno zastupanje stranaka pred notarima.

Stoga smatramo, da osporene odredbe članaka 69. do 73. Zakona o notarima nisu u suprotnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine jer je u prvom redu normiranje ovih odnosa isključiva stvar cjelishodne procjene zakonodavca radi značaja ovih pravnih poslova, obzirom na činjenicu da notarske isprave vrijede kao javne isprave i kao takve imaju punu dokaznu snagu javne isprave, te izvršne isprave u nivou sudbenih nagodbi stranaka. Izjašnjavajući se na navode zahtjeva za ocjenu usuglašenosti osporenih članaka Zakona o notarima sa Zakonom o odvjetništvu, na koje ukazuje podnositelj zakona, pitanje ocjene eventualne nesuglasnosti ne može biti u nadležnosti Ustavnog suda, jer se radi o propisima iste pravne snage, usvojene od strane

istoga donositelja – Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine. Stoga to pitanje smatramo isključivo kao stvar zakonodavne politike, jer je pravo zakonodavca da odredi koje će poslove dati u nadležnost odvjetnicima, a koje notarima. Uostalom, ni odvjetnici, kao ni notarijat nisu ustavne kategorije i nema niti jedne odredbe Ustava Federacije Bosne i Hercegovine koja pominje bilo odvjetnike, bilo notare.

Također smatraju, suprotno zahtjevu podnositelja da se Zakonom o notarima ne povrijeđuje pravo na imovinu odvjetnika. Pravo na imovinu regulirano je člankom 1. Protokola 1. uz Europsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i sloboda. Međutim, ukoliko je uopće i došlo do ograničenja osnovnih prava odvjetnika, odnosno njihovih prava na imovinu, to ograničenje je propisano zakonom i to u javnom interesu. Javni interes se ogleda u tome što notari pružajući usluge kao neovisni, savjetuju i poučavaju stranke, naročito slabije, ukazujući im pri tome na pravne posljedice posla koji zaključuju. Na taj način djelovanje notara doprinosi pravnoj sigurnosti, efikasnijoj zaštiti i boljoj realizaciji prava jer notar podjednako zastupa interese obiju stranaka.

S tim u svezi, smatraju, da nema povreda odredaba o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda koje bi se odnosile na zaštitu imovine. U prilog tome ističu da odvjetnici nisu imali isključivu nadležnost u sastavljanju isprava, a evidentno je da su u veoma malom postotku sačinjavali takve isprave. S druge strane, prihodi odvjetnika u Federaciji Bosne i Hercegovine se nisu smanjili sa početkom rada notara, već su i povećani prema službenim podacima poreznih ispostava Sarajeva, Mostara, Zenice, Tuzle, Travnika, Livna i sl.

Nadalje, u zahtjevu se iznose i tvrdnje u pogledu neusuglašenosti Zakona o notarima sa europskim pravom, odnosno potrebe usuglašavanja sa europskim pravom. Smatramo da niti jedna tvrdnja iz zahtjeva u pogledu europskog prava ne može izdržati kritiku.

Predlažu, iz svih naprijed navedenih razloga, Ustavnom sudu Federacije Bosne i Hercegovine da zahtjev za ocjenu ustavnosti navedenih odredaba Zakona o notarima odbije kao neutemeljen, te da utvrdi da osporene odredbe Zakona nisu u suprotnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

U potvrdu tih navoda još ističu da Ustavni sud Republike Srpske nije prihvatio inicijativu za pokretanje postupka za ocjenjivanje članka 68. Zakona o notarima Republike Srpske, kao ni Ustavni sud Republike Makedonije, za ocjenu članka 16. stavak 1. točka b) Zakona o notarima Republike Makedonije, a ti članci su istovjetni sa ovdje osporavanim člankom 73. Zakona.

Uz odgovor na zahtjev podnositeljice, Zastupnički dom Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine je dostavio i podnesak prof. dr. Melihe Povelakić (u daljnjem tekstu: Podnesak prof. dr. Povelakić), kao sastavni dio Odgovora na zahtjev. Uz svoj podnesak prof.dr. Povelakić je dostavila i podnesak Predsjednika Savezne notarske komore Njemačke dr. Tilman Gottea.

U podnesku prof. dr. Povlakić se nastavlja elaboriranje o podnesenom zahtjevu, ističući da je u cijelosti neutemeljen i nedovoljno argumentiran, te se posebice pozornost posvećuje osporenim člancima Zakona. U svezi sa osporavanjem članka 6. stavak 2. Zakona se navodi, da u zahtjevu podnositelja nije dato obrazloženje sa kojom odredbom Ustava Federacije Bosne i Hercegovine proturiječi ovaj osporeni članak Zakona, nego je samo u fusnoti 5. naveden ovaj osporeni članak Zakona, i ako je u članku 13. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine propisano da Sud odlučuje u granicama zahtjeva. Vezano za osporavanje članka 27. Zakona se ističe, da je od strane podnositelja zahtjeva naveden niz činjenica, ali niti jedna ne ukazuje na konkretnu povredu Ustava Federacije Bosne i Hercegovine.

U pogledu navoda zahtjeva za osporavanjem čl. 69. do 73. istaknuto je da je Zastupnički dom Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine dao valjane argumente zašto smatra da osporeni članci Zakona nisu u suprotnosti sa Ustavom Federacije. Prof. dr. Povlakić, samo naglašava da neki od navedenih poslova u zahtjevu, odvjetnici nikada nisu ni obavljali. Nema ni povrede prava na imovinu odvjetnika, jer, prema ustaljenoj praksi Europskog suda, štiti se samo pravo na postojeću imovinu a nema garancije za stjecanje imovine. Pogrešno se u zahtjevu navodi da je Parlament Federacije Bosne i Hercegovine trebao prilikom donošenja navedenog Zakona „utvrditi javni interes kako bi ograničenje prava na imovinu bilo legalno“. Zaboravljeno je navesti, da članak 1. Protokola 1. dopušta ograničenje individualnog prava na imovinu, ali u zakonom propisanom postupku i uz utvrđivanje javnog interesa, što ne znači da zakonodavac ne mora voditi računa da donesenim aktom ne povrijedi ustavom garantirana prava. Temeljem iznesenog, pledira se da Ustavni sud Federacije donese odluku kojom utvrđuje da osporeni članci Zakona nisu u suprotnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

5. Javna rasprava

U ovom predmetu Ustavni sud Federacije zakazao je javnu raspravu za dan 21.12.2010. godine, koja je iz procesnih razloga odložena na neodređeno vrijeme. Javna rasprava je ponovno zakazana za dan 14.10.2015. godine, a pozvane su stranke u predmetu, te predstavnici Odvjetničke komore Federacije Bosne i Hercegovine i predstavnici Notarske komore Federacije Bosne i Hercegovine.

Na javnu raspravu odazvali su se opunomoćenici podnositeljice zahtjeva.

Zastupnički dom Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine na javnoj raspravi također su zastupali opunomoćenici.

Ispred Odvjetničke komore Federacije Bosne i Hercegovine na javnu raspravu nitko nije nazočio, a Notarsku komoru Federacije Bosne i Hercegovine zastupao je predsjednik Notarske komore Federacije Bosne i Hercegovine.

Opunomoćenici podnositeljice zahtjeva u cijelosti su ostali kod navoda iz zahtjeva, izjasnili se na navode Odgovora na zahtjev Zastupničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine i predali pismeni podnesak, kao sažetak usmenih navoda na javnoj raspravi.

Opunomoćenici Zastupničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine su također ostali u cijelosti kod navoda Odgovora na zahtjev, pri čemu su poseban osvrt istakli na notarijat i notare u Europi i u okruženje kao i na stanje u Bosni i Hercegovini, te na pojedinačno osporene članke Zakona o notarima, ukazujući na sličnosti i razlike u zanimanjima odvjetnika i notara te na odražaj rada notara na materijalne efekte odvjetnika. Predstavnik Notarske komore Federacije Bosne i Hercegovine se također izjasnio na zahtjev podnositelja, koji se u većini izlaganja podudara sa navodima opunomoćenika Zastupničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine. U završetku svojih izlaganja pledirali su da Ustavni sud Federacije donese odluku kojom će utvrditi da osporeni članci Zakona nisu u suprotnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine

6. Relevantni propisi za donošenje odluke Ustavnog suda Federacije

6.1. Ustav Federacije Bosne i Hercegovine

Članak II.A.2.

Federacija će osigurati primjenu najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda utvrđenih u aktima navedenim u Aneksu. Posebice:

(1) Sve osobe unutar teritorija Federacije uživaju sljedeća prava:

- a) (...),
 - c) na jednakost pred zakonom;
 - d) zabranu svake diskriminacije temeljem rase, boje kože, spola, jezika, vjere ili uvjerenja, političkih i drugih stavova, nacionalnog ili socijalnog podrijetla,
- (...).

l) na temeljne slobode:, slobodu na rad; (...).

(2) Svi građani uživaju sljedeća prava:

- a) (...),
- b) politička prava: (...); da imaju jednak pristup javnim službama; (...).

Članak VII.3.

Međunarodni ugovori i drugi sporazumi koji su na snazi u Federaciji, te opća pravila međunarodnog prava čine dio zakonodavstva Federacije. U slučaju nesuglasja međunarodnog ugovora i zakonodavstva, preovladava međunarodni ugovor.

6.2.Dodatak Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine

6.2.1.Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima iz 1948. godine

Članak 2.

“Svakom pripadaju sva prava i slobode navedene u ovoj Deklaraciji bez ikakvih razlika u pogledu rase, pola, jezika, vjeroispovijesti, političkog ili drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog porijekla, imovine, rođenja ili drugih okolnosti. Dalje ne smije se činiti (...).

Članak 23.

1. Svatko ima pravo na rad, na slobodan izbor zaposlenja, na pravične i povoljne uvjete rada i na zaštitu od nezaposlenosti“.

(...)

Članak 29.

1.(...)

2. U vršenju svojih prava i sloboda svatko se može podvrgnuti samo onim ograničenjima koja su predviđena zakonom isključivo u cilju osiguranja potrebnog priznanja i poštovanja prava i sloboda drugih, kao i zadovoljenja pravičnih zahtjeva morala, javnog poretka i općeg blagostanja u demokratskom društvu.

3. Ova prava i slobode se ni u kom slučaju ne mogu ostvarivati protivno ciljevima i načelima Ujedinjenih nacija.

Članak 30.

Nijedna odredba ove Deklaracije ne može se tumačiti kao pravo za ma koju državu, grupu ili osobu da obavlja bilo koju djelatnost ili da vrši bilo kakvu radnju usmjerenu na rušenje prava i sloboda koji su u njoj sadržani.

6.2.2. Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda

Članak 14.

Zabrana diskriminacije

Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status. (...).

Članak 17.

Zabrana zloupotrebe prava

Ništa u ovoj konvenciji ne može se tumačiti tako da podrazumijeva pravo bilo koje države, grupe ili osoba da se upuste u neku djelatnost ili izvrše neki čin koji je usmjeren na poništavanje bilo kog od navedenih prava i sloboda ili na njihovo ograničavanje u većoj mjeri od one koja je predviđena Konvencijom.

Protokol broj 12.

uz Europsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda

Članak 1.

„1. Uživanje svih prava utvrđenih zakonom osigurano je bez diskriminacije po bilo kojem osnovu, kao što je pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovinsko stanje, rođenje ili drugi status.

2. Nikog nijedan organ vlasti ne smije diskriminirati ni po kojem osnovu, kao što je navedeno u stavku 1.“

6.2.3. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima

Članak 25.

Svaki građanin treba da ima pravo i mogućnost da bez ikakvih razlika navedenih u članku 2. i bez nerazumnih ograničenja:

- a) (...);
- b) ima pristup javnim službama svoje zemlje uz opće uvjete jednakosti.

6.2.4. Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima

Članak 2.

1. Svaka država članica ovog pakta obvezuje se da i pojedinačno i putem međunarodne pomoći i suradnje, naročito na ekonomskom i tehničkom polju, a koristeći u najvećoj mogućoj mjeri svoje raspoložive izvore poduzima korake kako bi se postepeno postiglo puno ostvarivanje prava priznatih u ovom paktu svim odgovarajućim sredstvima, posebice uključujući donošenje zakonodavnih mjera.

2. Države članice ovog pakta obvezuju se da garantiraju da će sva prava koja su u njemu formulirana biti ostvarivana bez ikakve diskriminacije zasnovane na rasi, boji, spolu, jeziku, političkom ili kakvom drugom mišljenju, nacionalnom ili socijalnom podrijetlu, imovinskom stanju, rođenju ili kakvoj drugoj okolnosti.

3. (...).

Članak 5.

1. Nijedna odredba ovog pakta ne može se tumačiti kao da sadrži bilo kakvo pravo za neku državu, grupaciju ili pojedinca da obavlja neku djelatnost ili da vrši neki akt u cilju rušenja prava ili slobode priznate ovim paktom ili da zavode veća ograničenja od onih predviđenih ovim paktom.

2. Ne priznaje se nikakvo ograničenje ili odstupanje od temeljnih prava čovjeka koja su priznata ili važe u svakoj zemlji prema zakonima, konvencijama, propisima ili običajima, pod izgovorom da ih ovaj pakt ne priznaje ili ih priznaje u manjoj mjeri.

Članak 6.

1. Države članice ovog pakta priznaju pravo na rad, koje obuhvaća pravo koje ima svaka osoba na mogućnost zarađivanja kroz slobodno izabran ili prihvaćen rad, i poduzimaju odgovarajuće mjere za očuvanje ovog prava.

2. (...).

Članak 7.

Države članice ovog pakta priznaju pravo koje ima svaka osoba da se koristi pravičnim i povoljnim uvjetima za rad koji naročito osiguravaju:

(a) (...);

(b) (...);

(c) istu mogućnost za sve da napreduju u svom radu u višu odgovarajuću kategoriju, vodeći računa jedino o navršenim godinama službe i sposobnostima;

(d) (...).

6.3. Zakon o pravosudnom ispitu

(*“Službene novine Federacije BiH”, broj: 2/95; 35/98, i 29/03*)

Članak 1.

„Pravosudni ispit (u daljnjem tekstu: ispit) je stručni ispit koji polažu diplomirani pravnici radi stjecanja uvjeta za obavljanje poslova i zadataka čije je vršenje uvjetovano pravosudnim ispitom.

Članak 2.

Ispit mogu da polažu osobe koje su kao diplomirani pravnici radili najmanje dvije godine na pravnim poslovima.

Pod uvjetom iz stavka 1. ovoga članka ispit mogu da polažu i pripravnici volonteri.

Članak 4.

Na ispitu se provjerava sposobnost kandidata za samostalno obavljanje poslova i zadataka iz članka 1. ovoga zakona.

Ispit se polaže pismeno i usmeno.

Pismeni dio ispita polaže se iz krivičnog prava i iz građanskog prava, ili obiteljskog ili radnog prava.

Usmeni dio ispita polaže se iz:

- 1) kaznenog prava (materijalno i procesno);
- 2) građanskog prava (materijalno i procesno)
- 3) obiteljskog prava;
- 4) privrednog prava;
- 5) upravnog prava;
- 6) radnog prava i
- 7) ustavnog sustava i organizacije pravosuđa.

6.4. Zakon o notarima

("Službene novine Federacije BiH", broj: 45/02)

Članak 1. Cilj zakona

Ovim zakonom uređuje se organizacija, ovlaštenja, način rada, notarski ispit, kao i druga pitanja od značaja za rad notara na teritoriji Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Federacija).

Članak 2. Javna služba

Služba notara je javna služba koju obavljaju notari, koji su samostalni i neovisni nositelji te službe.

Članak 3.

Notar obavlja službu notara profesionalno i isključivo kao zanimanje tijekom vremena za koje je imenovan, sukladno s ovim zakonom i propisima donesenim na temelju ovog zakona.

Notar može svoju službu vršiti do navršenih 70 godina života, ukoliko ne nastupe razlozi za prijevremeni prestanak službe prema članku 31. stavak 1. toč. 1. i 3. do 6. ili razrješenje prema članku 32. ovog zakona.

Članak 5. Uvjeti za pristup notarskom ispitu

Svaka osoba koja ispunjava uvjete za obavljanje službe notara iz članka 26. ovoga zakona, može kod Federalnog ministarstva pravde podnijeti zahtjev za pristup polaganju notarskog ispita. (.....).

Članak 6. Uvjeti za pristupanje polaganju notarskog ispita

Za vrijeme prelaznog perioda od osam godina nakon stupanja na snagu ovog zakona, polaganju notarskog ispita može pristupiti osoba, koja je nakon položenog pravosudnog ispita, u smislu članka 26. stavak 4. ovoga zakona, radila najmanje pet godina na pravnim poslovima, kao i osoba koja ispunjava pretpostavke iz stavka 2. ovoga članka.

Nakon isteka prelaznog perioda iz stavka 1. ovoga članka, polaganju notarskog ispita može pristupiti samo osoba, koja je najmanje tri godine provela na radu kao notarski pomoćnik u smislu članka 42. stavak 1. ovoga zakona.
(...).

Članak 7.

Pohađanje pripremnog seminara

Uvjeti za pristupanje polaganju notarskog ispita predstavlja i obveza pohađanja pripremnog seminara kandidata, sukladno članku 132. ovoga zakona.

Članak 8.

Pismeni i usmeni dio ispita

Notarski ispit se polaže pismeno i usmeno.

Sadržaj usmenog i pismenog dijela ispita mora odgovarati programu seminara iz članka 132. ovoga zakona, za pripremu kandidata za polaganje notarskog ispita.

Članak 9.

Predmet pismenog dijela ispita

Pismeni dio ispita sastoji se od tri ispitna zadatka koji se radi po četiri sata.

Ispitnim zadacima se provjerava da li su kandidati u stanju sačinjavati notarske isprave u sljedećim pravnim oblastima:

1. obligacijsko i stvarno pravo;
2. obiteljsko i nasljedno pravo;
3. privredno pravo i
4. izvršno pravo.

Članak 10.

Predmet usmenog dijela ispita

Usmeni dio ispita polaže se u jednom danu i to iz sljedećih predmeta:

1. propisi o službi notara;
2. propisi o zemljišno-knjižnom postupku;
3. propisi o upisu pravnih osoba u sudski registar i privredno pravo;
4. nasljedno pravo, obiteljsko pravo, obligacijsko i stvarno pravo, ali samo u dijelu u kojem je od značaja za djelatnost notara, i
5. izvršno pravo.

Članak 27.

Službeno sjedište notara i broj notara

Na prijedlog rukovoditelja kantonalnog organa uprave nadležnog za poslove uprave i pravosuđa (u daljnjem tekstu: kantonalni organ uprave), vlada kantona određuje broj potrebnih notara za područje kantona, kao i njihovo službeno sjedište.

Službeno sjedište notara je općina ili grad koje odredi vlada kantona.

Nakon formiranja Notarske komore Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Notarska komora) prilikom određivanja broja notarskih mjesta kao i prilikom utvrđivanja službenih sjedišta pribavlja se mišljenje notarske komore.

Broj notara određuje se prema broju stanovnika koji žive na području kantona, pri čemu se po pravilu na 20.000 stanovnika treba otvoriti jedno notarsko mjesto, uzimajući u obzir i godišnji broj isprava koje se notarski obrade.

Dvije ili tri općine koje imaju manji broj stanovnika od broja koji je utvrđen u stavku 4. ovoga članka, mogu imati jednog notara.

IV. – Nadležnost notara

Članak 69.

Poslovi notara

Notar je nadležan da poduzima notarsku obradu isprava, izdaje potvrde, kao i da ovjerava potpise, rukopise i prijepise.

Notar može obavljati ostale poslove koji su mu prema ovom zakonu dopušteni.

Članak 70.

Notarska obrada isprave

Notarska obrada isprave znači da je isprava u cijelosti sačinjena od strane notara, sukladno s odredbama članka 74. do 89. ovog zakona i time dokazuje u ispravi zapisane izjave, koje su stranke dale pred notarom i koje su svojim potpisom odobrile.

Članak 71. Ovjera i potvrda

Ovjera i potvrda znači da je isprava sačinjena sukladno sa odredbama članka 92. do 101. ovog zakona.

Članak 72. Nalog suda ili organa vlasti

Sud ili drugi organ vlasti mogu notaru, uz njegovu suglasnost povjeriti vršenje i drugih poslova, koji su u suglasnosti s njegovom djelatnošću. Tu spadaju naročito:

1. popis i pečačenje ostavinske imovine i stečajne mase;
2. procjene i javne prodaje (licitacije) pokretnih stvari i nekretnina u vanparničnom procjene postupku, osobito dobrovoljne prodaje,
3. razdioba prodajne cijene u izvršnom postupku.

V.- Obveza notarske obrade isprava

Članak 73.

Pravni poslovi za koje je obvezna notarska obrada isprava

Pravni poslovi koji za svoju pravnu valjanost zahtijevaju notarsku obradu isprava odnose se na:

1. Pravne poslove o reguliranju imovinskih odnosa između bračnih drugova, kao i između osoba koje žive u vanbračnoj životnoj zajednici,
2. raspolaganje imovinom maloljetnih i poslovno nesposobnih osoba,
3. pravne poslove kojim se obećava neka činidba kao poklon, s tim što se nedostatak notarske forme, u ovom slučaju, nadomješta izvršenjem obećane činidbe;
4. pravne poslove, čiji je predmet prijenos ili stjecanje vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama,

5. osnivačka akta gospodarskih društava i utvrđivanje njihovih statuta, kao i svaka promjena statuta.

Pravni poslovi za koje, protivno stavku 1. ovoga članka, nisu sačinjene notarski obrađene isprave, ništavni su.

Neovisno od odredbe stavka 1. ovoga članka, obveze notarske obrade isprava mogu biti predviđene i u drugim zakonima.

Stranke imaju pravo zahtijevati notarsku obradu isprava i za druge pravne poslove, koji nisu predviđeni u stavku 1. ili 3. ovoga članka.

Odredbe ovog članka vrijede samo tako dugo dok ne budu zamijenjene posebnom regulativom o obvezi notarske obrade isprava, koje ih izričito u cjelini ili u dijelovima stavlja van snage.

Članak 127.

Nagrada za rad i naknada troškova

Notari imaju pravo na nagradu za svoj rad i naknadu troškova u svezi s obavljenim radom, sukladno s tarifom o naknadama i nagradama.

Tarifu o nagradama i naknadama notara utvrđuje Federalno ministarstvo, na prijedlog Notarske komore.

Članak 128.

Dospjelost nagrade i naknade troškova

Plaćanje nagrade za rad i naknade troškova notaru vrši se odmah po obavljenom poslu, a notar može tražiti da stranka plati primjereni iznos predujma u momentu preuzimanja posla.

Notar je obvezan stranci izdati potvrdu o plaćenju nagradi i troškovima.

Članak 129.

Solidarna odgovornost

Ako je više stranaka učestvovalo u zaključenju pravnog posla pred notarom, ili je notar izvršio jednu radnju za više stranaka, sve te stranke solidarno duguju nagradu i troškove notaru, ako stranke drugačije ne dogovore.

6.5. Zakon o odvjetništvu

(“Službene novine Federacije BiH“, broj: 40/02)

Članak 1.

Ovim zakonom se uređuje organizacija i položaj odvjetnika koji osigurava pružanje stručne pravne pomoći fizičkim i pravnim osobama u ostvarivanju i zaštiti njihovih prava, obveza i pravnih interesa.

Članak 2.

Odvjetništvo je neovisna, profesionalna djelatnost koja se organizira i funkcionira sukladno sa ovim zakonom i propisima donesenim na temelju zakona.

Samostalnost odvjetništva ostvaruje se posebice:

- 1) Neovisnim vršenjem usluga pravne pomoći;
- 2) Pravom stranke na slobodan izbor odvjetnika;
- 3) Organiziranjem odvjetnika u odvjetničku komoru kao neovisnu i samoupravnu organizaciju sa obveznim članstvom;
- 4) Donošenjem Statuta kojim se regulira rad odvjetničke komore i njenih organa;
- 5) Donošenjem Kodeksa odvjetničke etike;
- 6) Odlučivanjem o pravu na obavljanje odvjetničke djelatnosti, privremenoj zabrani i prestanku obavljanja djelatnosti;
- 7) Odlučivanjem o oblicima suradnje sa Advokatskom komorom Republike Srpske i odvjetničkim komorama stranih država, međudržavnim i međunarodnim udruženjima odvjetnika; i,
- 8) Odlučivanjem o oblicima suradnje s drugim vrstama međudržavnih i međunarodnih institucija, organizacija i udruženja.

Članak 3.

Odvjetnička djelatnost, između ostaloga obuhvata:

- 1) Davanje pravnih savjeta;
- 2) Sastavljanje različitih podnesaka (zahtjevi, tužbe, predstavke, molbe, žalbe i dr.)
- 3) Sastavljanje raznih isprava (ugovori, testamenti, i dr.)
- 4) Zastupanje stranaka u svim parničnim, upravnim, i ostalim postupcima pred svim redovnim i drugim sudovima, drugim državnim organima, arbitražama te pravnim osobama;

- 5) Obranu i zastupanje okrivljenog u kaznenom, prekršajnom i drugim postupcima u kojim se odlučuje o odgovornosti fizičkih i pravnih osoba; i
- 6) Pružanje drugih oblika pravne pomoći fizičkim i pravnim osobama kako bi se zaštitila njihova prava i interesi.

Odvjetničku djelatnost, kao profesionalnu djelatnost, svrše odvjetnici kao pojedinci. Odvjetnici u svrhu zajedničkog vršenja profesije mogu formirati zajednički odvjetnički ured ili odvjetničko društvo.

Članak 4.

Odvjetnik ne smije obavljati djelatnosti koje su nespojive s ugledom i neovisnošću odvjetničke djelatnosti.

Članak 5.

Odvjetnici su dužni da pružaju pravnu pomoć savjesno i stručno, sukladno Ustavu, zakonu i drugim propisima, kao i Statutom i drugim aktima Federalne odvjetničke komore, te Kodeksom odvjetničke etike.

U pravilu, odvjetnik je obavezan čuvati kao odvjetničku tajnu sve što mu je stranka povjerila, izuzev (...).

Članak 6.

Odvjetnik je neovisan u svom radu.

Odvjetnik ima pravo i dužnost, da u okviru zakona i u okviru ovlaštenja dobijenih od stranke, poduzima sve radnje u svim pravnim poslovima koje su po njegovoj ocjeni u interesu stranke kojoj pruža pravnu pomoć.

Članak 7.

Svaka stranka ima pravo slobodnog izbora odvjetnika koji je ovlašten da obavlja odvjetničku djelatnost u Federaciji Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Federacija) sukladno sa ovim zakonom.

(...).

Članak 8.

Pružanje pravne pomoći mogu, pod uvjetima utvrđenim ovim zakonom, vršiti jedino odvjetnici i odvjetnički vježbenici, osim ako drugim zakonima nije drugačije određeno.

III- Uvjeti za vršenje odvjetničke djelatnosti

Članak 18.

Pravo na upis u Imenik odvjetnika Federalne odvjetničke komore ima osoba koja, ukoliko nije drugačije određeno zakonom, ispunjava sljedeće uvjete:

- 1) da je državljanin Bosne i Hercegovine;
- 2) da je diplomirao na jednom od pravnih fakulteta u Bosni i Hercegovini ili da je diplomirao na bilo kojem pravnom fakultetu u bivšoj SFRJ do 22. svibnja 1992. godine, a ako je diplomirao na Pravnom fakultetu druge države, ovaj uvjet stječe nakon nostrificiranja diplome od nadležnog federalnog organa uprave;
- 3) da ima položen pravosudni ispit u Bosni i Hercegovini ili bivšoj SFRJ do 22. svibnja 1992. godine, a ako je pravosudni ispit položio u drugoj državi, ovaj uvjet stječe nakon priznanja toga ispita od strane nadležnog ministarstva Federacije BiH;
- 4) da je nakon diplomiranja na pravnom fakultetu stekao najmanje četiri godine radnog iskustva na pravnim poslovima u odvjetništvu, sudu, tužiteljstvu ili na pravnim poslovima u upravnim ili drugim državnim organima ili pravnim osobama;
- 5) nije osuđivan na kaznu zatvora za djela protiv uređenja i sigurnosti, za kaznena djela protiv čovječnosti i međunarodnog prava, protiv službene ili druge odgovorne dužnosti ili za drugo kazneno djelo izvršeno iz koristoljublja ili drugih niskih pobuda, osim ako je proteklo pet godina od izdržane, oprostene ili zastarjele kazne;
- 6) da nije u radnom odnosu a osobi koja se nalazi u radnom odnosu danom upisa u Imenik odvjetnika prestaje radni odnos, osim u slučaju uposlenja u odvjetničkom društvu;
- 7) da pokaže zadovoljavajuće znanje pred Ispitnim povjerenstvom iz poznavanja Zakona o odvjetništvu, statuta, Kodeksa odvjetničke etike i poznavanje drugih akata Federalne odvjetničke komore, i
- 8) da je dostojan obavljanja odvjetničke djelatnosti. Ranije ponašanje i postupci moraju ukazivati da će ta osoba savjesno obavljati odvjetničku djelatnost.

Članak 19.

Pravo na obavljanje advokatske djelatnosti stiže se momentom upisa u Imenik odvjetnika koji se vodi kod Federalne odvjetničke komore i davanjem svečane izjave. Imenik odvjetnika je javna knjiga, a nijedan državni ili drugi organ ne može dati odobrenje za obavljanje poslova iz članka 3. ovog zakona

bilo kao osnovno ili kao dopunsko zanimanje, osim ako drugačije nije određeno zakonom.

(...).

Odvjetničke nagrade i naknade Članak 31.

Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (u daljnjem tekstu: Tarifa) određuje nagrade za rad i troškove nastale vršenjem odvjetničke djelatnosti kao i primjenu i stupanje na snagu ove tarife.

Skupština Federalne odvjetničke komore predlaže Tarifu koju odobrava Federalno ministarstvo pravde nakon konzultacija sa ostalim relevantnim ministarstvima. Tarifa se objavljuje u „Službenim novinama Federacije BiH.“

Odvjetnik ima pravo da zahtijeva i da primi nagradu za izvršeni rad i nadoknadu troškova nastalih u svezi s radom, sukladno s odredbama Tarife.

(...).

Odvjetničke kancelarije Članak 33.

Odvjetnik može imati samo jednu odvjetničku kancelariju na području Federacije.

Sjedište odvjetničke kancelarije je u mjestu na području regionalne odvjetničke komore kod koje je odvjetnik upisan u Imenik odvjetnika.

(...).

Odvjetnički vježbenici Članak 50.

Odvjetnički vježbenik se osposobljava za samostalno obavljanje odvjetničke djelatnosti i stručno osposobljava radi polaganja pravosudnog ispita, radom na pravnim poslovima u odvjetničkoj kancelariji, zajedničkoj odvjetničkoj kancelariji ili odvjetničkom društvu.

Odvjetnički vježbenik ima odvjetnika-principala koji je upisan u Imenik odvjetnika i koji obavlja odvjetničku djelatnost duže od pet godina.

7. Činjenično stanje i stav Suda

Nakon analize zahtjeva podnositelja, odgovora na zahtjev Zastupničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine, te nakon održane javne rasprave 14.10. 2015. godine, Ustavni sud Federacije zaključio je: da

podnositelj zahtjeva smatra da članak 6. stavak 2., članak 27. i članci 69. do 73. Zakona o notarima, nisu sukladni sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine i Aneksom Ustava Federacije Bosne i Hercegovine-Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredaba, dok je protivna strana-Parlament Federacije Bosne i Hercegovine, ostao kod stanovišta da osporenim člancima Zakona o notarima nisu povrijeđene relevantne odredbe Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, odnosno, da su osporeni članci Zakona u suglasnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine i Aneksom Ustava Federacije Bosne i Hercegovine.

Ustavni sud Federacije konstatira da se osporenim odredbama i to: člankom 6. Zakona o notarima, propisuju uvjeti za pristupanje polaganju notarskog ispita, člankom 27. Zakona, propisuje se službeno sjedište notara i broj notara, dok se čl. 69. do 72. Zakona, propisuje nadležnost notara, a člankom 73. Zakona, pravni poslovi za koje je obvezna notarska obrada isprava.

Ocjenjujući osnovanost navoda podnosioca zahtjeva, kao i navode protivne strane, Ustavni sud Federacije pošao je od članka II.A.2.(1). c), d), i l) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, koji je propisano da će: „Federacija osigurati primjenu najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda utvrđenih u aktima navedenim u Aneksu“. Posebice, (1) Sve osobe unutar teritorija Federacije uživaju sljedeća prava na: (...). c) jednakost pred zakonom; d) zabranu svake diskriminacije; (...), l) osnovne slobode: (...), slobodu na rad“ (...); (2) Svi građani uživaju: a)(...), b) politička prava: (...) da imaju jednak pristup javnim službama; pri čemu se također, imaju u vidu i međunarodni ugovori i drugi međunarodni sporazumi, koji su na snazi u odnosu na Federaciju, i opća pravila međunarodnog prava, koji su prema Odjeljku VII. članku 3. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, sastavni dio zakonodavstva Federacije Bosne i Hercegovine, a prema kojem, u slučaju bilo koje nesuglasnosti između međunarodnih ugovora i zakonodavstva, prevagu imaju međunarodni ugovori. S tim u svezi, Ustavni sud Federacije uzeo je u obzir članak 2., članak 23. stavak 1. a posebice članak 29. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, prema kojima svakom pripadaju sva prava i slobode utvrđene u ovoj Deklaraciji, odnosno, da svatko ima pravo na rad, te da u vršenju svojih prava i sloboda svatko se može podvrgnuti samo onim ograničenjima koja su propisana zakonom isključivo u cilju obezbjeđenja potrebnog priznanja i poštovanja prava i sloboda drugih, kao i zadovoljavanja pravičnih zahtjeva morala, javnog poretka i općeg blagostanja u demokratskom društvu. Ista takva prava sadržana su i u Europskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i u njenim protokolima, a uživanje prava i sloboda predviđenih Konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojem osnovu, uključujući i zabranu zlouporabe prava od bilo koga, uključujući i bilo koju državu, u većoj mjeri od one koja je predviđena Konvencijom. Pri tome, Ustavni sud Federacije

posebice uzima u obzir relevantne odredbe Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, prema kojima svaki građanin treba da ima pravo i mogućnost da bez ikakvih razlika, navedenih u članku 2. i bez nerazumnih ograničenja, ima pristup javnim službama svoje zemlje uz opće uvjete jednakosti, odnosno, odredbe Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, prema kojim države članice ovog pakta obvezuju se da garantiraju da će sva prava koja su u njemu formulirana biti ostvarivana bez ikakve diskriminacije ili kakvoj drugoj okolnosti (članak 2. stavak 2.), da ni jedna odredba ovog Pakta ne može se tumačiti kao da sadrži bilo kakvo pravo za neku državu, grupaciju ili pojedinca da obavlja neku djelatnost ili da vrši neki akt u cilju nepriznavanja prava ili slobode, priznate ovim paktom ili da zavode veća ograničenja od predviđenih ovim paktom, kao i da se ne priznaje nikakvo ograničenje ili odstupanje od osnovnih prava čovjeka koja su priznata ili važe u svakoj zemlji prema zakonima, konvencijama, propisima ili običajima, pod izgovorom da ih ovaj pakt ne priznaje ili ih priznaje u manjoj mjeri (članak 5.) odnosno, države članice ovog pakta priznaju pravo na rad, koje obuhvaća pravo koje ima svaka osoba na mogućnost zarađivanja kroz slobodno izabran ili prihvaćen rad, i poduzimaju odgovarajuće mjere za očuvanje ovog prava (članak 6. stavak 1.) odnosno, da države članice ovog pakta priznaju pravo koje ima svaka osoba da se koristi pravičnim i povoljnim uvjetima za rad koji naročito osiguravaju istu mogućnost za sve da napreduju u svom radu u višu odgovarajuću kategoriju, vodeći računa jedino o navršenim godinama službe i sposobnostima (članak 7.).

Cijeneći osporeni članak 6. stavak 2. Zakona, u svjetlu navedenih odredbi Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i međunarodnih ugovora i drugih međunarodnih sporazuma, koji su sadržani u Aneksu Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i predstavljaju instrumente za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda a imaju pravnu snagu ustavnih odredaba, Ustavni sud Federacije je izveo zaključak da osporeni članak 6. stavak 1. Zakona, u dijelu koji glasi: „kao i osoba koja ispunjava pretpostavke iz stavka 2. ovog članka“, kojim se propisuju uvjeti za pristupanje polaganju notarskog ispita za vrijeme prijelaznog perioda od osam godina nakon stupanja na snagu ovog zakona, kao i stavak 2. osporenog članka 6. Zakona, koji glasi: „Nakon isteka prelaznog perioda iz stavka 1. ovog članka, polaganju notarskog ispita može pristupiti samo osoba, koja je najmanje tri godine provela na radu kao notarski pomoćnik u smislu članka 42. stavak 1. ovog zakona“, nije u suglasnosti sa citiranim odredbama Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i međunarodnim sporazumima sadržanim u Aneksu Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, iz razloga što se osporenim člankom 6. stavak 1. Zakona, u citiranom dijelu, kao i stavkom 2. istog članka, propisuju uvjeti za polaganje notarskog ispita koje mogu ispuniti samo određene kategorije osoba koje ispunjavaju uvjete propisane člankom 42. stavak 1. Zakona o notarima, a koje se odnose na položaj notarskog pomoćnika.

Dakle, samo osobe koje obavljaju posao notarskog pomoćnika kod notara u trajanju od tri godine, a ne i osobe koje ispunjavaju opće uvjete za obavljanje službe notara kako je to propisano člankom 26. točke 1. do 6. osporenog Zakona, na koji način se protivno Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine i međunarodnim ugovorima i drugim međunarodnim sporazumima, koji imaju snagu ustavnih odredaba, vrši nejednakost pred zakonom i diskriminacija unutar Federacije Bosne i Hercegovine svih drugih osoba, da bez diskriminacije po bilo kojem osnovu, i pod jednakim uvjetima, mogu obavljati službe notara, odnosno da uživaju temeljne slobode, kao što su jednakost pred zakonom, pravo na imovinu, pravo na rad, a posebice, politička prava, kao što su pravo građana da imaju jednak pristup javnim službama. Naime, propisivanje općih uvjeta za obavljanje službe notara, kako je to sadržano u člankom 26. osporenog Zakona, a prema kojima za notara može biti imenovana osoba koja kumulativno ispunjava uvjete sadržane u točkama 1. do 6. navedenog članka, dodajući tome i posebne uvjete iz točke 7. istog članka, prema kojoj kandidat za obavljanje notarske djelatnosti mora imati položen i notarski ispit, a istovremeno ograničavajući pristup polaganju notarskog ispita uvjetima sadržanim u članku 6. stavak 1. u osporenom dijelu rečenice, i stavkom 2. istog članka, prema stanovištu Ustavnog suda Federacije, predstavlja direktnu diskriminaciju osoba unutar Federacije Bosne i Hercegovine u uživanju njihovih građanskih i političkih prava zajamčenih relevantnim odredbama, sadržanim u Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine i Aneksu Ustava, te ih je kao takve, trebalo proglasiti nesuglasnim sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

Napominjemo da je osporena odredba u direktnoj suprotnosti sa zagaraniranim pravom na jednakost pred zakonom i u kontekstu jednakog pristupa javnoj službi. Naime, usporedivši opće i posebne uvjete za obavljanje odvjetničke djelatnosti iz Zakona o odvjetništvu, pa i opće i posebne uvjete za obavljanje sudbene funkcije (imenovanja za suce općinskog, odnosno osnovnog suda) iz članka 28. stavak 1. Zakona o visokom sudbenom i tužiteljskom vijeću Bosne i Hercegovine u kojem je za imenovanje suca poseban uvjet tri godine obavljanja pravnih poslova, nakon položenog pravosudnog ispita. Dakle, bez ograničenja kojih pravnih poslova i u kojoj instituciji ili gospodarskom društvu, ova restrikcija kojom se direktno onemogućuje da pravници, pa i oni koji obavljaju najodgovornije javne funkcije, kao što je sudačka i koji u konačnici odlučuju i o mogućim sporovima proisteklim iz pravnih poslova, zasnovanih na notarski obrađenim ispravama ne mogu ni pristupiti notarskom ispitu, kao uvjetu za obavljanje notarske djelatnosti, pa samim tim ni konkurirati za obavljanje ove dužnosti, ne samo da se direktno krši prava širokog broja pravnikā da konkuriraju za obavljanje takve javne djelatnosti, nego se opravdano može ocijeniti, ne samo neustavnom, nego i neprihvatljivom. Ovo posebice treba imati u vidu i u kontekstu odredbi poglavlja 4. Zakona o notarima, koji reguliraju položaj, popunu i izbor za notarskog pomoćnika (što je uvjet za polaganje

notarskog ispita, te u konačnici za postavljenje na mjesto notara), pri čemu je procedura takva da nakon natječaja, koji provodi kantonalni organ uprave na prijedlog Notarske komore, Notarska komora uz konzultaciju sa notarom donosi rješenje o izboru kandidata (članak 41. stavak 2. Zakona o notarima) što pristup javnoj službi na taj način, u ključnom dijelu prepušta samoj asocijaciji notara, pa i jednom notarima koji izrazi potrebu za notarskim pomoćnikom, čime se zatvara krug i notarska djelatnost, odnosno osobe koje je obavljaju direktno odlučuju o tome ko će imati pristup toj javnoj službi.

U pogledu ocjene suglasnosti osporenog članka 27. Zakona sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, kojim se propisuje službeno sjedište notara i broj notara, a prema kojem vlada kantona određuje broj potrebnih notara za područje Kantona kao i njihovo službeno sjedište, te da se broj notara određuje prema broju stanovnika koji žive na području kantona, pri čemu se po pravilu na 20 000 stanovnika treba otvoriti jedno notarsko mjesto, uzimajući u obzir i godišnji broj isprava koje se notarski obrade, Ustavni sud Federacije je zaključio da osporeni članak 27. Zakona također nije u suglasnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, iz razloga jer se relevantnim odredbama Ustava Federacije Bosne i Hercegovine propisuje da sve osobe unutar Federacije, uživaju prava na jednakost pred zakonom i pravo na slobodu na rad, sudjelovanje u javnim poslovima jednakopravni pristup javnim službama, a zabranjuje se svaka diskriminacija po bilo kojem osnovu (članak II.A.2.).

Isto se propisuje i u međunarodnim ugovorima i drugim sporazumima, koji su na snazi u Federaciji, te općim pravilima međunarodnog prava, koja čine dio zakonodavstva Federacije, a posebice, zabrana diskriminacije (članak 14. Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda), zabrana zlouporabe prava (članak 17. iste Konvencije), uživanje svih prava utvrđenih zakonom bez diskriminacije (članak 1. Protokola broj 12. uz Konvenciju), pravo svakog građanina da ima pravo i mogućnost da bez ikakvih razlika navedenih u članku 2. i bez nerazumnih ograničenja, ima pravo pristupa javnim službama svoje zemlje uz opće uvjete jednakosti (članak 25. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima), te, obvezu svake države članice ovog pakta da se pojedinačno i putem međunarodne pomoći i suradnje, naročito na ekonomskom i tehničkom polju, a koristeći u najvećoj mogućoj mjeri svoje raspoložive izvore poduzima korake da bi se postepeno postiglo puno ostvarivanje prava priznatih u ovom paktu svim odgovarajućim sredstvima, posebice uključujući donošenje zakonodavnih mjera (članak 2. Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima).

Naime, propisujući osporenim člankom 27. Zakona pravo da vlade kantona određuje broj potrebnih notara za područje kantona kao i da određuje njihovo službeno sjedište u općini ili gradu koje odredi vlada, te vezujući broj notara za broj stanovnika koji žive na području kantona na način da će se po

pravilu, na 20 000 stanovnika otvoriti jedno notarsko mjesto, a da dvije ili tri općine koje imaju manji broj stanovnika od navedenog broja mogu imati jednog notara, na izravan način se krše ustavom zajamčena prava osoba unutar Federacije na jednakost pred zakonom, kao i prava građana da imaju jednak pristup javnim službama kao njihova politička prava, odnosno, da svaki građanin treba da ima pristup javnim službama svoje zemlje uz opće uvjete jednakosti. Ustavni sud Federacije je stajališta, da utvrđivanje broja notara u kantonu u uvjetima tržišnog privređivanja ne promovira konkurenciju, kvalitet rada i cijenu pružanja usluga. Radu notara kao instituciji koja predstavlja javnu službu i ima nadležnosti propisane zakonom treba da joj je cilj građanin, koji pod najpovoljnijim uvjetima i u najkraćim rokovima može da ostvaruje svoja prava, što se ne može zaključiti prema sadašnjim rješenjima, imajući u vidu obim i sadržaj pravnih poslova i vrste notarskih isprava za koje su isključivo nadležni notari.

Osim toga, na navedeni način, u odnosu na notarsku službu, koja je javna služba, a obavljaju je notari, koji su samostalni i neovisni nositelji te službe (članak 2. Zakona), također na izravan način, vrši se diskriminacija prema odvjetništvu, koja je neovisna profesionalna djelatnost koja se organizira i funkcionira sukladno sa Zakonom o odvjetništvu Federacije Bosne i Hercegovine i propisima donesenim na temelju zakona (članak 2. Zakona). Propisivanjem jednog notarskog mjesta na 20 000 stanovnika, odnosno, da dvije ili tri općine koje imaju manji broj stanovnika od broja koji je utvrđen u stavku 4. ovog članka mogu imati jednog notara, u neravnopravan, odnosno diskriminirajući položaj se stavljaju odvjetnička u odnosu na notarsku djelatnost, odnosno, notari se favoriziraju u odnosu na odvjetničku djelatnost koja prema Zakonu, također, ima zadatak osiguravanje pružanja stručne, pravne pomoći fizičkim i pravnim osobama u ostvarivanju i zaštiti njihovih prava, obveza i pravnih interesa, a koja nema takvih ograničavajućih propisa u svojoj organizaciji, čime se građani Federacije Bosne i Hercegovine stavljaju u nejednak položaj u pogledu njihovog prava jednakog pristupa i jednoj i drugoj službi, pa je iz svih navedenih razloga stajalište Ustavnog suda Federacije, da je osporeni članak 27. Zakona, također u suprotnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.

Nije sporno da zakonodavac u organizacionom dijelu, naravno ima pravo i obvezu da propiše objektivne uvjete za otvaranje notarskog ureda, pa i njegovo sjedište. Pri tome broj stanovnika i slično, jesu neki od objektivnih i relevantnih kriterija. No kako je notarska služba javna i u funkciji građana, zakonodavac ima obvezu da, slično zakonima koji organiziraju organe uprave i pravosuđa, propiše javne i precizne uvjete i na taj način uspostavi notarsku službu, na način da omogući pristup svim građanima koji imaju potrebu, a i zakonsku obvezu, da određena svoja prava i obveze reguliraju pred notarom. Ovakva manjkava odredba, iako se Ustavni sud nerado upušta u ocjenu kvaliteta zakona, što je

obveza zakonodavca, ne garantira da će se notarska služba uspostaviti u korist građana na području Federacije Bosne i Hercegovine, jer ne propisuje obveznost i uvjete koji nameću uspostavu notarskog ureda na teritoriju cijele Federacije Bosne i Hercegovine. Takav spoj javno-privatnog karaktera, gdje zakonodavac, sa jedne strane propisuje obveznost da se određeni poslovi moraju obaviti pred notarom, a sa druge strane ničim ne propisuje obveznost uspostave notarskog ureda prema brižljivo razrađenim kriterijima potreba, promatrano iz ugla građanina, pa i pravne osobe kao korisnika usluga, generira nejednakost građana, kao i svih ostalih korisnika notarskih usluga, obzirom na njihovo mjesto prebivališta ili sjedišta. Ovim je i ova odredba Zakona o notarima, promatrano u kontekstu cijelog Zakona, protivna garantiranim ustavnim pravima.

Na isti način, i iz istih razloga, Ustavni sud Federacije stanovišta je da je i osporeni članak 73. Zakona, u nesuglasnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine. Naime, propisujući osporenim člankom Zakona obvezu notarske obrade isprava na način da pravni poslovi koji za svoju pravnu valjanost zahtijevaju notarsku obradu isprava, a ta obveza se odnosi na pravne poslove o reguliranju imovinskih odnosa između bračnih drugova, kao i između osoba koje žive u vanbračnoj zajednici; raspolaganje imovinom maloljetnih i poslovno nesposobnih osoba; pravne poslove kojima se obećava neka činidba, kao poklon s tim što se nedostatak notarske forme, u ovom slučaju, nadomješta izvršenjem obećane činidbe; pravne poslove, čiji je predmet prijenos ili stjecanje vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama; osnivačka akta gospodarskih društava i davanja suglasnosti na njihove statute, kao i svaku promjenu statuta, jer su u suprotnom ništavi te, propisujući ništavost pravnih poslova za koje sukladno sa navedenim, nisu sačinjene u formi notarski obrađene isprave, se u prvom redu vrši diskriminacija na štetu drugih osoba - diplomiranih pravnika sa položenim pravosudnim, magistarskim ispitom ili doktoratom, koji su sa istim, ako ne i većim stručnim znanje, te sposobnostima i moralnim kompetencijama, osposobljeni za pružanje istih ili sličnih usluga, pri čemu se nejednakost pred zakonom i diskriminacija na najočigledniji način manifestira u odnosu na sve ove navedene osobe.

Sve ovo ukazuje na nesuglasnost osporenog članka 73. Zakona sa citiranim odredbama članka II.A.2.(1) i (2) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, međunarodnim ugovorima i drugim sporazumima koji su na snazi u Federaciji Bosne i Hercegovine, a sadržani su i u Aneksu Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine, posebice u pogledu prava na jednakost pred zakonom, te zabranu diskriminacije po bilo kojem osnovu. Osim toga, propisujući obvezu notarske obrade isprava na način kako je to sadržano u osporenom članku 73. Zakona, te proglašavajući njihovu ništavost ukoliko nisu sačinjene i notarski obrađene, a protežući takvu obvezu i na neodređen broj drugih zakona, kao što su npr.: Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i

Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14); Zakon o stvarnim pravima („Službene novine Federacije BiH“, broj: 66/13); Zakon o obligacijskim odnosima („Službeni list SFRJ“, br.: 29/78, 39/85, 57/89; „Službeni list R BiH“ br.: 2/92, 13/93, 13/94), „Službene novine Federacije BiH“, broj: 29/03 i 42/11); Zakon o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj:80/14); Porodični zakon Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, broj: 35/15); Zakon o vanparničnom postupku („Službene novine Federacije BiH“, broj: 2/98); Zakon o ovršnom postupku („Službene novine Federacije BiH“, broj: 32/03), te nepoznat broj drugih zakona, u kojima obveze notarske obrade isprava mogu biti predviđene, te uz propisivanje Tarife o nagradama i naknadama notara („Službene novine Federacije BiH“, broj: 57/13), i Pravilnika o visini nagrade i naknade troškova notara kao povjerenika suda u ostavinskom postupku („Službene novine Federacije BiH“, broj: 23/15), kojima se propisuje način vrednovanja notarskog posla i obračunavanje nagrade za rad notara i naknade troškova notara u svezi s obavljenim radom, za poslove propisane Zakonom o notarima, odnosno, kojima se utvrđuje visina nagrade i naknade troškova notara kao povjerenika suda u provođenju radnji u ostavinskom postupku, te način njihova obračuna i naplate od strane notara, (za razliku od Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u Federaciji Bosne i Hercegovine), na direktan način se favorizira notarska u odnosu na odvjetničku djelatnost, kako u pogledu pravnih poslova za koje je obvezna notarska obrada isprava prema Zakonu o notarima kao i prema nepoznatom broju drugih zakona, tako i u pogledu vrednovanja notarskih u odnosu na odvjetničke poslove, što nije sukladno sa relevantnim, citiranim odredbama Ustava Federacije Bosne i Hercegovine kao i međunarodnim ugovorima i drugim sporazumima koji su na snazi u Federaciji, te općim pravilima međunarodnog prava koji čine zakonodavstvo Federacije Bosne i Hercegovine. Pri tome, Ustavni sud Federacije je imao u vidu i činjenicu da je ovako utvrđena obveza plaćanja notarski obrađenih isprava osporenim člankom citiranog Zakona, nametnuta strankama (svim osobama, građanima) bez mogućnosti njihovog izbora, da takvo nametanje obveza ne opravdava legitimne ciljeve koji se žele postići osporenim propisima ovog zakona, iz kojih razloga, također nije u suglasnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, prema kojem svi građani uživaju politička prava da imaju jednak pristup javnim službama, odnosno, da uživaju jednakost pred zakonom i zabranu diskriminacije po bilo kojem osnovu (članak II.A. 2.Ustava Federacije Bosne i Hercegovine).

Zakon o notarima u osporenom članku 73. propisuje pravne poslove za koje je obvezna notarska isprava, pa čak i da su ništavi ukoliko nisu notarski obrađeni. Nadalje, stavkom 2. da obveza notarske obrade može biti predviđena i drugim zakonima, te da stranke imaju pravo zahtijevati notarsku obradu i za druge poslove, te konačno da su odredbe tog članka u suštini temporalnog

karaktera „ dok ne budu zamijenjene posebnom regulativom o obvezi notarske obrade isprava, koje ih izričito u cjelini ili u dijelovima stavljaju van snage“.

Opće pravilo koje je utvrđeno i u jurisprudenciji Europskog suda za ljudska prava jeste da zakoni moraju biti dostupni, jasni i predvidivi. Samo takav zakon omogućava građanima da prilagode svoje ponašanje, jer znaju (načelo dostupnosti) zakon, jasan im je (načelo preciznosti, odnosno jasnoće) i kao takav im omogućava da usuglase svoje ponašanje i ostvaruju svoja prava i vrše obveze sukladno sa zakonom (načelo predvidivosti). Sam zakonski tekst ove odredbe, koja upućuje na budući neizvjesni događaj (propisivanje obveze notarske obrade) i u drugim zakonima (dakle neodređenom krugu eventualnih budućih zakonskih rješenja) kao i da odredba „vrijedi“, kako to nepravničkim jezikom ustanovljava zakonodavac, samo tako dugo dok se ne zamijeni posebnom regulativom (suprotno osnovnom pravnom načelu o jednakoj snazi zakona, je u našem pravnom sustavu nemamo hijerarhijski odnos zakonskih normi, nego nužnost horizontalnog i vertikalnog usuglašavanja) uz ovako neodređene navode, čine tekst ove odredbe nerazumljivim, nepreciznim i nepredvidivim u takvoj mjeri da je neodrživ u pravnom poretku u kojem je vrhovno načelo vladavina prava.

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

Utvrđujući nesuglasnost osporenih: članka 6. stavak 1. u dijelu koji glasi: „kao i osoba koja ispunjava pretpostavke iz stavka 2. ovog članka“, te stavak 2. ovog članka, zatim čl. 27. i 73. Zakona o notarima sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, koji se nakon objavljivanja ove presude neće primjenjivati, Ustavni sud Federacije ukazuje i na članak 17. Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, koji se odnosi na zabranu zlouporabe prava, odnosno da se ništa u ovoj Konvenciji ne može tumačiti tako da podrazumijeva pravo bilo koje države, grupe ili osoba da se upuste u neku djelatnost ili izvrše neki čin koji je usmjeren na poništavanje bilo kog od navedenih prava i sloboda ili na njihovo ograničavanje u većoj mjeri od one koja je predviđena Konvencijom. Pri tome, Ustavni sud Federacije je svakako uzeo u obzir i činjenice da su prije stupanja na snagu Zakona o notarima, koji je usvojen sredinom 2002. godine, a njegova primjena je počela sa odloženim dejstvom tek od 2007. godine, da su u Bosni i Hercegovini, i prije donošenja osporenog Zakona, postojali javni registri u vidu zemljišnih knjiga i registri gospodarskih subjekata, te da su sve te poslove vezano sa sačinjavanje ugovora, godinama

unazad, obavljali odvjetnici, vezano za prijenos ili stjecanje vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama, a pravnici u gospodarskim društvima vezano za osnivačka akta i statute gospodarskih društava, kao i činjenice da ne postoje relevantne analize ili dokazi da je uspostavljenjem notarske službe, kao javne službe (kako to navodi predstavnik donositelja osporenog Zakona o notarima), Federacija Bosne i Hercegovine ispunila zacrtane legitimne ciljeve u pogledu povećanja stupnja pravne sigurnosti u oblasti prometa nekretnina i osnivanja, te registracije gospodarskih subjekata u pogledu ažuriranja i točnosti, odnosno pouzdanja u javne registre, te rasterećenja sudova i organa uprave, putem preveniranja sporova i putem izvršnih notarskih isprava, koje imaju snagu pravomoćnih presuda, jer je stvarnost mnogo drugačija.

Za razliku od naprijed navedenih osporenih članaka Zakona Ustavni sud Federacije, cijeneći i osporene odredbe čl. 69., 70., 71. i 72. Zakona nije našao razloga iz kojih bi utvrdio da su osporeni članci 69., 70., 71. i 72. Zakona u suprotnosti sa člankom II.A.2.1.(1) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine.

Ovu presudu Ustavni sud Federacije donio je većinom glasova, u sastavu: Domin Malbašić, predsjednik Suda, Sead Bahtijarević, Vesna Budimir, Mirjana Čučković, dr. sc. iur. Šahbaz Džihanović, Aleksandra Martinović, prof. dr. Edin Muminović i dr. sc. Kata Senjak, suci Suda.



Predsjednik
Ustavnog suda Federacije
Bosne i Hercegovine

Domin Malbašić
Domin Malbašić