

ISSN 1512-6706

**REVIJA ZA PRAVO
I EKONOMIJU**

**REVIEW FOR LAW
& ECONOMICS**

Godina 24., broj 1., Mostar 2023.

**REVIJA ZA PRAVO I EKONOMIJU
REVIEW FOR LAW AND ECONOMICS**

Izdavač – Publisher

Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru

Za izdavača – For Publisher

dekan prof. dr. Amra Jašarbegović

Uredništvo – Editorial Board

prof.dr. Anita Duraković,

glavni i odgovorni urednik – Editor in Chief

prof. dr. Jozo Čizmić

prof. dr. Goran Koevski

van. prof. Ramajana Demirović

MA Aldin Jelovac, viši asistent

Adresa uredništva: Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru, Univerzitetski kampus b.b., 88 104 Mostar

Časopis izlazi polugodišnje. Radovi se klasificiraju i referiraju po UDC i JEL publikacijama, London, Pittsburgh i Sydney, a svi prilozi iz Revije za pravo i ekonomiju referiraju se u EBSCO bazi.

SADRŽAJ:

IZVORNI NAUČNI RADOVI

Dr. sc. Hamid Mutapčić, vanredni profesor

**GRADANSKOPRAVNA ZAŠTITA VANKNJIŽNOG VLASNIŠTVA
PREMA NOVOM STVARNOM PRAVU U BOSNI I HERCEGOVINI 7**

Dr. sc. Denis Pajić, vanredni profesor

Dr. sc. Sunčica Hajdarović, docentica

MA Amna Mustafić, asistentica

UTJECAJ PANDEMIJE COVID – 19 NA NASILJE U PORODICI 30

PREGLEDNI NAUČNI RADOVI

MA Amar Lukavačkić

**PRIVATNA TUŽBA OŠTEĆENOG U KRIVIČNOM POSTUPKU-
UPOREDNOPRAVNI OSVRT 57**

Mr. Iur. Jasmin Sultanić

**PROCEDURA ZAKLJUČIVANJA I IZVRŠAVANJA MEĐUNARODNIH
UGOVORA U BOSNI I HERCEGOVINI U KONTEKSTU PROCESA
PRIDRUŽIVANJA EVROPSKOJ UNIJI 86**

MA Iur. Haris Silajdžić

Advokat Ermin Silajdžić

REGISTAR SEKSUALNIH PRESTUPNIKA I MEGANIN ZAKON ... 108

Mr. sc. Dino Vukičević, Inspektor

**ANALIZA UČINKOVITOSTI MODELA MEDIJACIJE
U BOSNI I HERCEGOVINI 121**

Dipl. oec. Lejla Nezirić

**MOGUĆNOSTI ZA POBOLJŠANJE APSORPCIJE PREDPRISTUPNIH
FONDOVA U BOSNI I HERCEGOVINI U SKLADU SA ISKUSTVIMA
ZEMALJA ZAPADNOG BALKANA 147**

STRUČNI ČLANAK

MA Emir Kadrić

**NORMATIVNO UREĐENJE SEKTORA PRIRODNOG GASA U
FEDERACIJI BOSNE I HERCEGOVINE – KLJUČNI ASPEKTI 165**

PRIKAZ

Mr. sci. Elmida Burina

SJEVERNOATLANSKI VOJNI SAVEZ (NATO) I SUVERENITET ... 189

IZVORNI NAUČNI RADOVI

GRADANSKOPRAVNA ZAŠTITA VANKNJIŽNOG VLASNIŠTVA PREMA NOVOM STVARNOM PRAVU U BOSNI I HERCEGOVINI

Sažetak: Inertan odnos vanknjižnih vlasnika prema njihovim neupisanim pravima polazna je tačka sveukupnog procesa reforme u oblasti javne evidencije nekretnina. U okvirima ustanovljene zaštite kasnijih sticatelja, višedecenijski koncept građanskopravne zaštite vanknjižnog vlasništva značajno je relativiziran, međutim, ne i potpuno zanemaren. Bez obzira što se navedeni oblici zaštite, u principu, međusobno isključuju, te bez obzira na značaj dosljedne i bezuslovne primjene pravnih pravila o zaštiti povjerenja, usljed čega bi i vanknjižni titulari, za očekivati je, iskazali znatno odgovorniji odnos prema svojim neupisanim pravima, snažnija pozicija tužitelja (vanknjižnog vlasnika) u određenim vrstama pravnih sporova, ne samo da je opravdana, već i nadilazi razloge propisivanja ovakvog načina sticanja prava. U radu se naglašava značaj pravilne kvalifikacije spornih materijalnopravnih odnosa, u povodu kojih takve vrste pravnih sporova i nastaju, a zatim se ukazuje i na razloge pogrešnog razumijevanja pravnih pravila o brisovnoj tužbi, sadržanih u odredbama novog stvarnog prava u Bosni i Hercegovini.

Ključne riječi: Brisovna tužba, Stranačka legitimacija, Reforma zemljišnoknjižnog prava, Načelo povjerenja, Oblici netačnog zemljišnoknjižnog upisa

1. Uvod

U ovom radu primarno se raspravlja o procesnim aspektima brisovne tužbe, ustanovljene odredbama novog stvarnog prava u Bosni i Hercegovini, u dijelu u kojem se propisuju pravna pravila o zaštiti povjerenja u tačnost, odnosno u potpunost zemljišne knjige, kao novi originarni način sticanja stvarnih prava na nekretninama.¹ Neujednačene odredbe novih entitetskih zakona o stvarnim pravima, s jedne strane, te nejasno i nepotpuno formulirane odredbe ZSP FBiH, s druge strane, mogu generirati pojavu različitih i neujednačenih shvatanja u procesu primjene prava. U takvim okolnostima, načelo povjerenja, kao najpotentnije reformsko rješenje u oblasti javne evidencije nekretnina i prava na

¹ Zakon o stvarnim pravima RS - ZSP RS, *Službeni glasnik RS* 124/2008, 58/2009, 95/2011, 60/2015, 18/2016, 107/2019, 1/2021 i 119/2021 i Zakon o stvarnim pravima FBiH - ZSP FBiH, *Službene novine FBiH* 66/2013, 100/2013, 32/2019, čl. 55. i 56. Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima Brčko Distrikta BiH - ZV BDBiH (*Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH* 11/2001, 8/2003, 40/2004, 19/2007 i 26/2021) ne normira ovakav oblik pravne zaštite. Zauzimanjem vrijednosnog stava o navedenim zakonskim rješenjima ZSP RS/FBiH, te slijedom prezentiranih prijedloga *de lege ferenda* u nastavku ovoga rada, ujedno su utvrđene i smjernice za izmjene i dopune ZV BDBiH.

nekretninama, te kao nužni konstitutivni element nove zakonske definicije načela upisa, sadržane u odredbama noveliranih i modificiranih rješenja novog stvarnog prava, moglo bi izgubiti svoju esencijalno važnu ulogu u aktuelnom procesu reforme zemljišnoknjižnog prava. Upravo su pravna pravila o zaštiti povjerenja, kao integrativni dio pravnih pravila o deklarativnom dejstvu upisa,² od kojih u konačnici i zavisi provedba vanknjižno zasnovanih, odnosno ugovorenih prava na nekretninama, presudno uticala na redefiniranu funkciju uknjižbe, a u konačnici i na sveukupnu, redizajniranu, legislativnu politiku u jednoj od najznačajnijih oblasti u integracionom procesu naše zemlje u evroatlantsku zajednicu zemalja.³ Uostalom, proces uspostave i osnaženja prirodno postojeće veze između načela upisa i načela povjerenja, od čije održivosti i funkcionalnosti i zavisi provedba vanknjižno zasnovanih prava na nekretninama (uključujući i ugovorena prava samostalnih, odnosno samostalnih kvalificiranih posjednika nekretnina), uslovio je povratak na pozicije ranijeg stvarnog prava, a sve u cilju uspostave odgovarajućeg legislativnog okvira, u kojem će se osigurati odgovorniji odnos kasnijih sticatelja prema vanknjižnim pravnim činjenicama, te, konsekventno tome, i provedba pravnih pravila o zaštiti povjerenja u tačnost, odnosno u potpunost zemljišne knjige.⁴ Eventualno istaknuti zahtjevi za provedbu neupisanih

2 ZSP RS, čl. 43, st. 2, 47, st. 2, tač. 2, 52, st. 2, 55, st. 1, 56, st. 1 i 2, 190, 196, 199, 218, st. 4, 259, 267, st. 4 i 294, st. 5 i ZSP FBiH, čl. 43, st. 2, 47, st. 2, tač. 2, 52, st. 2, 55, st. 1, 56, st. 1 i 2, 57, 202, 208, 211, 230, st. 4, 271, 279, st. 4 i 306, st. 5.

3 Entitetski zakoni o zemljišnim knjigama (Zakon o zemljišnim knjigama RS – ZZK RS, *Službeni glasnik RS* 74/2002, 67/2003, 46/2004, 109/2005 i 119/2008 i Zakon o zemljišnim knjigama FBiH – ZZK FBiH, *Službene novine FBiH* 58/02, 19/03, 54/04 i 32/2019) nametnuti su odlukom Visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu, čime je otpočeo proces reforme u oblasti javne evidencije nekretnina i prava na nekretninama. U neposrednom obraćanju izaslanicima Parlamentarne skupštine BiH Visoki predstavnik je, između ostalog, naglasio važnost provedbe reformskih rješenja u ovoj oblasti, te pozvao predstavnike nadležnih institucija Bosne i Hercegovine da pokažu predanost njenom integracionom putu u evroatlantsku zajednicu zemalja usvajanjem 12 najznačajnijih reformskih zakona u oblasti ekonomskog oporavka i ukupnog privrednog razvoja naše zemlje, a među njima i Zakon o zemljišnim knjigama na nivou Republike Srpske, odnosno na nivou Federacije Bosne i Hercegovine (Ured Visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu, <http://www.ohr.int/?p=50983>, posljednji pristup 6. aprila 2022). Nametanjem navedenih zakona želi se doprinijeti uspostavi stabilnih i funkcionalnih registara nekretnina i prava na nekretninama (vidjeti posebno Mutapčić, Hamid, Kenan Osmanbegović. 1/2021. Intencije novog stvarnog prava u procesu uspostave tačne i potpune javne evidencije nekretnina. *Društveni ogledi* 13. Sarajevo: 35-51.) i time osigurati konkurentnija pozicija Bosne i Hercegovine u procesu privlačenja velikih investicionih projekata, ne samo na domaćem, već i na širem, međunarodnom, planu (Mutapčić, Hamid, Mahir Đapo, Benjamin Muminović. 2/2021. Zemljišnoknjižno stanje nekretnina u Bosni i Hercegovini i mogući pravci reforme. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Tuzli* 15: 41).

4 Stupanjem na snagu ZSP RS/FBiH izvršena je transformacija pravnog pravila o obavezi upisa i njegovom konstitutivnom dejstvu u pravno pravilo o sankciji zbog neupisa (ZZK RS/FBiH, čl. 5, a u vezi sa ZSP RS/FBiH, čl. 52, st. 2), a zatim i transformacija pravnog pravila o gruboj nepažnji, sadržanog u odredbi člana 9, st. 2 ZZK RS/FBiH, u pravno pravilo o sumnji (ZSP RS/FBiH, čl. 55, st. 2), kao pojavnim obliku znatno većeg stepena odgovornosti kasnijeg sticatelja prema vanknjižnim pravnim činjenicama, a sve u cilju uspostave odgovarajućeg legislativnog okvira, u kojem će se osigurati provedba pravnih pravila o zaštiti povjerenja, koja su, što zbog visoko izražene diskrepance između zemljišnoknjižnog i posjedovnog pravnog stanja nekretnina, što zbog

prava na nekretninama, bez obzira na propisano dejstvo uknjižbe, najsigurniji su način njihove pravne zaštite, zbog čega uknjižba, kao zakoniti način sticanja stvarnih prava na nekretninama (*modus aquirendi*), ispunjava potpuno drugačiju funkciju – funkciju zaštite vanknjižno zasnovanih, odnosno ugovorenih prava na nekretninama, pa tek onda i svoju primarnu funkciju, koja se ogleda u sticanju, ukidanju i ograničavanju prava na nekretninama. Prema tome, dijametralno različita, nepotpuna, te nejasno formulirana rješenja po esencijalno važnom pitanju za materiju zemljišnoknjižnog prava, u značajnoj mjeri odstupaju od osnovne intencije zakonodavca, izražene u odredbama novog zemljišnoknjižnog i stvarnog prava u Bosni i Hercegovini, a naročito u dijelu u kojem je izvršena redefinicija pravnih pravila o uknjižbi i njenom konstitutivnom dejstvu, odnosno u dijelu u kojem su zemljišnoknjižna pravna pravila, a zbog općepoznate činjenice o netačnim i nepotpunim zemljišnoknjižnim upisima,⁵ dovedena na nivo funkcionalnih i provodivih reformskih rješenja.

U cilju formiranja prijedloga *de lege ferenda*, u radu je, primjenom dogmatskog, sociološkog, teleološkog i uporednopravnog metoda, izvršena kritička analiza relevantnih zakonskih rješenja. Posebna pažnja posvećena je analizi odredaba novog stvarnog prava Republike Srpske, u kojima se, zbog sveobuhvatnijeg pristupa ovom izuzetno složenom pravnom pitanju, te zbog ustanovljene mogućnosti uspješnog podizanja brisovne tužbe protiv savjesnog sticatelja nekretnine, ukazuje na dvije potpuno različite činjeničnopravne situacije,⁶ koje opet determiniraju i način na koji će se ostvarivati građanskopravna zaštita vanknjižnog vlasništva, te način na koji bi sudovi trebali cijeliti dopuštenost brisovne tužbe, odnosno osnovanost istaknutog brisovnog zahtjeva. Slijedom toga, u radu se ukazuje na značaj klasifikacije zakonom ustanovljenih rokova, u kojima oštećeni nositelj knjižnog prava, zavisno od činjeničnopravne situacije, te zavisno od pravnog statusa kasnijeg sticatelja nekretnine, može zahtijevati poništenje

njihova izuzetno radikalnog karaktera, ocijenjena kao neprovodiva i nefunkcionalna (vidjeti posebno Mutapčić *et al.* 1/2021. Intencije zakonodavca u materiji sticanja prava na nekretninama. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Tuzli* 15: 80-111.).

5 Višedecenijskim zanemarivanjem zemljišnoknjižnog pravnog prometa, čemu su pogodovala pravna pravila o deklarativnom dejstvu upisa (Zakon o svojinskopравnim odnosima - ZOSPO, *Službeni list SFRJ* 6/1080 i 36/1990, čl. 33), s jedne strane, te zakonom reducirana mogućnost sticanja od nevlasnika (ZOSPO, čl. 31), s druge strane, činjenice o netačnim i nepotpunim zemljišnoknjižnim upisima dovedene su na nivo općepoznatih činjenica, što u značajnoj mjeri determinira i način postupanja sudova u procesu primjene prava. Upravo zbog toga, u periodu ranije jugoslovenske sudske prakse, sudovi su, pored istraživanja zemljišnoknjižnog, zahtijevali istraživanje i vanknjižnog, posjedovnog pravnog stanja nekretnine. Ukoliko kasniji ugovaratelji (pravni sporovi nastali usljed višestrukog otuđenja iste nekretnine kao derivativnog načina sticanja prava), odnosno kasniji sticatelji nekretnina (pravni sporovi nastali usljed višestrukog otuđenja iste nekretnine kao originarnog načina sticanja prava – načelo povjerenja), ne bi ispitali i posjedovno pravno stanje već prometovane nekretnine, onda bi se to stavljalo na teret njihove savjesnosti, zbog čega bi kasnije provedeno pravo bilo poništeno zbog ništavosti pravnog posla, kao pravnog osnova njihova sticanja. O navedenim pravnim stavovima, izraženim u periodu ranije jugoslovenske sudske prakse, više ćemo govoriti u nastavku ovoga rada.

6 ZSP RS, čl. 56, st. 3 i 4.

netačno evidentiranog prava knjižnog prethodnika (prednika),⁷ odnosno poništenje netačno evidentiranog prava njegovog singularnog sljednika.⁸ U radu se takođe ukazuje i na značaj pravilne kvalifikacije spornih pravnorelevantnih činjenica, od kojih zavisi meritorna sudska odluka o razrješenju spornog materijalnopravnog odnosa, u povodu kojega ovakva vrsta pravnog spora i nastaje, odnosno odluka o ponovno pokrenutom sudskom postupku u situaciji kada je prethodno podignuta tužba odbačena zbog nedostatka procesne legitimacije, odnosno u situaciji kada je prethodno istaknuti zahtjev odbijen zbog nedostatka stvarne legitimacije na pasivnoj strani.

Relevantne odredbe stvarnog prava Republike Srpske problematizirane su kao kontradiktorne.⁹ Bez obzira što je Zakon o Zemljišnim knjigama Kraljevine Jugoslavije poznavao brisovnu tužbu,¹⁰ novo zemljišnoknjižno pravo u Bosni i Hercegovini, bar kada su u pitanju ovakve vrste pravnih sporova, ipak je isključilo njenu primjenu.¹¹ Razloge treba tražiti u redefiniranoj funkciji uknjižbe, u čijoj je uspostavi, kao pretpostavka njene ostvarljivosti, osigurana zaštita kasnijih sticatelja nekretnina, a sve u cilju aktivnijeg odnosa ranijih sticatelja prema njihovim vanknjižno zasnovanim, odnosno ugovorenim pravima na nekretninama. Međutim, inertan odnos vanknjižnih titulara prema njihovim neupisanim pravima na nekretninama karakterističan je za potpunu drugačiju vrstu materijalnopravnog odnosa, zbog čega otpada i razlog osporavanja zakonom ustanovljene mogućnosti poništenja kasnije stečenih prava. Upravo zbog toga, pravna pravila o građanskopravnoj zaštiti vanknjižnog vlasništva, bar kada su u pitanju problematizirane odredbe stvarnog prava Republike Srpske, u potpunosti su kompatibilne s odredbama novog zemljišnoknjižnog prava u Bosni i Hercegovini, a svakako su i na tragu poštivanja naše bogate pravne tradicije u materiji sticanja, ukidanja i ograničavanja prava na nekretninama, što ne treba negativno cijeniti. U cilju rasvjetljavanja ovog problema, te u cilju zauzimanja konačnog ispravnog stava, u radu se ukazuje na osnovnu intenciju zakonodavca, sadržanu u odredbama novog zemljišnoknjižnog i stvarnog prava. U radu se takođe ukazuje i na različite oblike netačnog (neistinitog) zemljišnoknjižnog upisa, a sve u cilju razgraničenja

7 ZSP RS, čl. 56, st. 4. Polazeći od utvrđenih ciljeva istraživanja ovoga rada, te imajući u vidu već ustaljene termine, kojima se označavaju procesne pozicije stranaka iz ovakvih vrsta pravnih sporova, za netačno evidentiranog sticatelja, odnosno za tuženog, zbog čijeg je upisa povrijeđeno, do tog momenta, evidentirano pravo tužitelja, koristi se termin (zemljišno)knjižni prethodnik (prednik), isključivo zbog kasnijeg neovlaštenog raspolaganja nekretninom u korist njegovog singularnog sljednika (trećeg savjesnog, odnosno nesavjesnog lica).

8 ZSP RS, čl. 56, st. 3.

9 Babić, Ilija *et. al.* 2011. Član 56. Pravo svojine nad nepokretnostima. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Republike Srpske*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa. 263.

10 Zakon o zemljišnim knjigama Kraljevine Jugoslavije – ZZK KJ, *Službene novine* 146 LIII/1930 i 281 XC/1931, § 71.

11 Stupanjem na snagu Zakona o premjeru i katastru Republike Srpske (ZPK RS, *Službeni glasnik* RS 6/2012, 110/2016, 22/2018, 62/2018 i 95/2019) prestao je da važi ZZK RS, osim odredaba ovog zakona koje se odnose na korištenje i održavanje evidencije nekretnina i prava na nekretninama (ZPK RS, čl. 198, a u vezi s čl. 189).

spornih materijalnopравnih odnosa, obuhvaćenih odredbom člana 56 ZSP RS, u čijim se postupcima razrješenja, pored navedene odredbe stvarnog prava, zahtijeva primjena i ostalih materijalnopравnih, odnosno procesnopравnih propisa. Time se ukazuje i na važnost pravilne interpretacije navedene zakonske odredbe, odnosno na važnost njene ispravne vrijednosne ocjene.

2. Povreda upisanog prava kao pretpostavka uspješnog podizanja brisovne tužbe

Polazeći od utvrđenog predmeta istraživanja, u nastavku ovoga rada primarno se raspravlja o procesnim aspektima brisovne tužbe, kao jednom od, zakonom ustanovljenih, oblika građanskopравne zaštite vanknjižnog vlasništva. Mogućnost pokretanja brisovnog sudskog postupka, te, shodno tome, i mogućnost poništenja kasnije stečenog prava, uvjetovana je vrstom spornog materijalnopравnog odnosa, u povodu kojega ovakva vrsta pravnog spora i nastaje. Obzirom da je brisovni zahtjev usmjeren na poništenje (brisanje) upisanog prava zbog netačnosti prednikova upisa, te na povrat u ranije zemljišnoknjižno stanje, koje je postojalo prije provedbe netačnog upisa, tako je i mogućnost pokretanja ovakve vrste postupka reducirana na okolnosti, u kojima tužitelj, kao vanknjižni vlasnik, zahtijeva ponovno upisivanje svoga oštećenog prava. „Na tužbu za brisanje zemljišno-knjižnog upisa i povraćaj u prijašnje zemljišno-knjižno stanje ovlašten je samo onaj tko je povrijeđen u svom knjižnom pravu, a nesporno je da tužitelj nije nikad bio upisan kao nosilac prava korištenja odnosno vlasnik u pogledu predmetnih nekretnina, pa stoga nije ni ovlašten na predmetnu tužbu.“¹² Isto tako, prema Tatjani Josipović,¹³ prava na nekretninama koja nisu upisana u zemljišnu knjigu, premda mogu biti predmet zemljišnoknjižnog upisa, ne mogu se štititi brisovnom tužbom niti se brisovnom tužbom može zahtijevati njihov upis u zemljišnu knjigu.¹⁴ „Brisovnom tužbom mogu se štititi samo prava uknjižena u zemljišnim knjigama pa izvanknjižni vlasnik nije aktivno legitimiran na podnošenje brisovne tužbe, što nije zapreka da u zaštiti svog prava vlasništva u posebnoj parnici zahtijeva od osobe koja je upisana kao vlasnik, izdavanje tabularne isprave radi upisa svog prava vlasništva.“¹⁵

Bez obzira na njegovu prezentiranu važnost, u brisovnom sudskom postupku ipak se ne raspravlja o spornom materijalnopравnom odnosu, u povodu kojega ovakva vrsta pravnog spora i nastaje. Isto tako, prema Mladenu Žuveli,¹⁶ u sporu u povodu brisovne tužbe sud odlučuje samo o valjanosti uknjižbe s obzirom na

12 Okružni sud u Splitu, Gž. 2627/75 (Svetislav Vuković 2003, 261)

13 Josipović, Tatjana. 2001. *Zemljišno-knjižno pravo*. Zagreb: Informator. 270.

14 Vidjeti posebno Josipović, Tatjana. 2005. *Nekretnine kao objekti imovinskih prava*. Zagreb: Narodne novine.

15 Vrhovni sud Hrvatske, Rev. 2832/99, 26. 2. 2003.

16 Žuvela, Mladen. 2004. *Vlasničkopравni odnosi*. Zagreb: Organizator. 595.

materijalnopravna i zemljišnoknjižna pravila koja se odnose na podobnost isprave koja je bila pravna osnova za uknjižbu, a ne o sporu stranaka glede prava na spornim nekretninama. Takođe, prema Olgi Jelčić,¹⁷ brisovnom se tužbom ne može npr. zahtijevati poništenje ugovora, jer je bio sklopljen pod utjecajem mana volje, ali se može uz tužbeni zahtjev za brisanje upisa i uspostavu prijašnjeg knjižnog stanja zahtijevati poništenje ugovora. O mogućnosti isticanja različitih tužbenih zahtjeva, pa tako i zahtjeva o razrješenju spornog materijalnopravnog odnosa, u povodu kojega ovakva vrsta pravnog spora i nastaje, pisao je Mulabdić.¹⁸ Prema tome, u ovakvoj vrsti sudskog postupka primarno se raspravlja o valjanosti prethodno provedene uknjižbe, kojom je, zbog ništavosti pravnog osnova upisa, povrijeđeno, do tog momenta, evidentirano pravo tužitelja. O tome je takođe pisao i Simonetti.¹⁹ To je ujedno i situacija na koju upućuje odredba člana 56, st. 4 ZSP RS, odnosno člana 56, st. 3 ZSP FBiH. U tom pogledu, navedena zakonska rješenja u potpunosti su izjednačena. Međutim, u slučaju ponovnog raspolaganja nekretninom, sada već od strane njenog samo formalno evidentiranog vlasnika (golog knjižnog posjednika), te u slučaju promjene zemljišnoknjižnog stanja u korist kasnijeg sticatelja (trećeg savjesnog lica), ujedno se mijenja i struktura spornog materijalnopravnog odnosa, u kojem, pored zemljišnoknjižnog prednika, nužno učestvuje i treće savjesno lice, kao njegov singularni sljednik. Isto tako, pojavom trećeg savjesnog lica, kao novog učesnika ovakve vrste pravnog spora, značajno se mijenja i struktura procesnopravne zajednice na pasivnoj (tuženoj) strani, što zahtijeva primjenu i odgovarajućih procesnopravnih pravila. Novonastali materijalnopravni odnos, odnosno način njegovog razrješenja, reguliran je odredbom člana 56, st. 3 ZSP RS. U stvarnom pravu FBiH ovakvo zakonsko rješenje ne postoji. U nedostatku potpunijeg zakonskog rješenja (stvarno pravo FBiH), odnosno u nedostatku razumijevanja navedenih, potpuno različitih, činjeničnopravnih situacija (stvarno pravo Republike Srpske), treba tražiti i razloge osporavanja, zakonom ustanovljene, mogućnosti poništenja kasnije stečenih prava, a svakako i razloge pogrešnog razumijevanja navedenih zakonskih odredaba. Tako, prema Babiću,²⁰ navedene zakonske odredbe nude kontradiktorna rješenja, odnosno nejasne su u pogledu vremena, u kojem vanknjižni vlasnik nekretnine, kao oštećeni nositelj knjižnog prava, može zahtijevati brisanje netačno

17 Jelčić, Olga. 2007. Tužbeni zahtjev u parnicama za zaštitu prava vlasništva – vlasničke i zemljišnoknjižne tužbe. *Nekretnine kao objekti imovinskih prava*. Narodne novine. 2007. 150.

18 Mulabdić, Senad. 2016. *Objektivna i subjektivna kumulacija u parnici*. Tuzla: OFF-SET. 36-39.

19 Simonetti, Petar. 5/2005. Stjecanje prava vlasništva i drugih stvarnih prava s povjerenjem u zemljišne knjige po Nacrtu Zakona o stvarnim pravima Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske. *Pravna riječ* 04. 99. Simonetti, Petar. 5/2010. Stjecanje prava vlasništva i drugih stvarnih prava s povjerenjem u zemljišne knjige u Republici Hrvatskoj i u Bosni i Hercegovini. *Aktuelna pitanja građanskog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini* 03. Jahorina. 18-19.

20 Babić, Ilija et. al. 2011. Član 56. Pravo svojine nad nepokretnostima. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Republike Srpske*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa. 263. Babić, Ilija et. al. 2014. Član 56. Pravo vlasništva na nekretninama. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Federacije Bosne i Hercegovine*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa. 289.

provedenog upisa. O svim detektiranim pitanjima više ćemo govoriti nastavku ovoga rada.

2.1. Rokovi za uspješno podizanje brisovne tužbe

Dužina zakonom ustanovljenog vremena, u kojem se može zahtijevati poništenje netačno evidentiranog prava, provedenog u korist neposrednog sticatelja nekretnine, zavisi od pravnog osnova njegova upisa, što proizilazi iz odredbe člana 56, st. 4 ZSP RS, odnosno člana 56, st. 3 ZSP FBiH. U slučaju da je upis proveden na temelju pravnog posla, dužina ovakvog vremena zavisiće od karaktera njegove ništavosti. Ukoliko je upis proveden na temelju (apsolutno) ništavog pravnog posla, vrijeme, u kojem se može zahtijevati poništenje takve vrste upisa, te povrat u ranije zemljišnoknjižno stanje, koje je postojalo prije provedbe netačnog upisa, je neograničenog trajanja, obzirom da ovakva vrsta zahtjeva, u pravilu, ne zastarijeva.²¹ Ukoliko je upis, pak, proveden na temelju rušljivog (relativno ništavog) pravnog posla, onda se navedena vrsta zahtjeva može isticati u posebnom, zakonom ustanovljenom, subjektivnom, odnosno objektivnom prekluzivnom roku.²² U slučaju da je upis proveden na temelju pravosnažne sudske, odnosno na temelju konačne odluke nekog drugog nadležnog državnog organa, onda se primjenjuju odredbe procesnog prava, u kojima su ustanovljeni rokovi za pobijanje navedenih vrsta odluka. Međutim, ukoliko je knjižni prednik, prije pokretanja navedene vrste sudskog postupka, raspolagao nekretninom u korist trećeg savjesnog lica, čije je ugovoreno (stečeno) pravo provedeno u zemljišnu knjigu, onda je mogućnost isticanja brisovnog tužbenog zahtjeva apsolutno isključena (stvarno pravo Federacije Bosne i Hercegovine),²³ odnosno ograničena posebnim zakonskim rokovima, propisanim odredbama novog stvarnog prava Republike Srpske.²⁴ O anahronim zakonskim rješenjima, te o značaju klasifikacije navedenih zakonskih rokova, sadržanih u novom stvarnom pravu Republike Srpske, uključujući svakako i rokove, na koje upućuje odredba člana 56, st. 4 ZSP RS, više ćemo kazati u nastavku ovoga rada.

2.2. Materijalnopравни rokovi predviđeni odredbom člana 56, st. 3 ZSP RS

Mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe uslovljena je, ne samo naprijed navedenim materijalnopравnim odnosom, u povodu kojega ovakva vrsta pravnog spora i nastaje, već i rokovima, u kojima se navedeni oblik građanskopravne zaštite zahtijeva, što opet zavisi i od materijalnopравnog statusa osobe,²⁵ čijim

21 Zakon o obligacionim odnosima - ZOO FBiH/RS, *Službeni list SFRJ* 29/1978, 39/1985, 45/1989, 57/1989, 2/1992 i 13/1994, *Službene novine FBiH* 29/2003 i 42/2011 i *Službeni glasnik RS* 17/1993, 3/1996, 37/2001, 39/2003 i 74/2004, čl. 110.

22 ZOO FBiH/RS, čl. 117.

23 ZSP FBiH, čl. 56, st. 3.

24 ZSP RS, čl. 56, st. 3.

25 Zavisno od materijalnopравnog statusa trećeg savjesnog lica, odnosno zavisno od toga da li on, u trenutku podizanja brisovne tužbe, ima status samo uslovnog sticatelja nekretnine, ili pak njenog

je upisom povrijeđeno, do tog momenta, evidentirano pravo tužitelja. Ukoliko je neposredni sticatelj (knjižni prednik) raspolagao nekretninom u korist trećeg savjesnog lica, te ukoliko je izvršena promjena zemljišnoknjižnog stanja u korist novog ugovaratelja,²⁶ onda je mogućnost isticanja brisovnog tužbenog zahtjeva ograničena subjektivnim prekluzivnim rokom od 60 dana, računajući od isteka roka za žalbu zbog netačno provedenog upisa, odnosno objektivnim prekluzivnim rokom od tri godine, računajući od momenta podnošenja zahtjeva za upis prednikovog prava,²⁷ pri čemu navedena promjena, bez obzira na formalnopravni karakter i kasnije evidentiranog prava, zahtijeva uspostavu i odgovarajućeg oblika procesnopravne zajednice na pasivnoj strani. U ovakvim vrstama pravnih sporova, svaki netačno evidentirani sticatelj, čijim je upisom, što posredno, što neposredno, povrijeđeno još uvijek egzistirajuće pravo tužitelja, u ovom slučaju knjižni prednik i treće savjesno lice, kao njegov singularni sljednik, treba biti obuhvaćen istim tužbenim zahtjevom, jer se, zbog prirode pravnog odnosa, spor može riješiti samo na jednak način prema svim (nužnim) suparničarima, koji se smatraju jednom parničnom strankom.²⁸ Uostalom, u situaciji kada je prednik raspolagao nekretninom, da bi se osporio pravni osnov njegova upisa, takođe je potrebno osporiti i kasnije evidentirano pravo savjesnog lica. Važno je naglasiti da uspjeh tužitelja u ovakvoj vrsti sudskog postupka primarno zavisi od zakonom ustanovljenog vremena, u kojem on, kao vanknjižni titular nekretnine, treba zatražiti ispravku zemljišnoknjižnog stanja, prvenstveno zbog nevaljano provedenog upisa u korist knjižnog prednika, te brisanje kasnije evidentiranog prava, bez obzira na savjesnost njegova titulara. Ukoliko se utvrdi da je treće lice, u vrijeme zaključenje ugovora, a najkasnije u vrijeme podnošenja zahtjeva za uknjižbu,²⁹ bilo nesavjesno, onda je isključena primjena navedenih rokova.

Izdvajanjem činjeničnopravne situacije, u kojoj se primjenjuju posebni, odredbama stvarnog prava, ustanovljeni zakonski rokovi (činjeničnopravna situacija obuhvaćena odredbom člana 56, st. 3 ZSP RS), ujedno smo ukazali i

konačnog vlasnika, tako se i razrješenje spornog materijalnopravnog odnosa može okončati na dva potpuno različita načina. U jednom slučaju tužitelj će izdejstvovati presudu o netačno provedenom upisu, te poništenju ugovora između knjižnog prednika i njegovog singularnog sljednika, kao uvjetnog sticatelja nekretnine, odnosno presudu o povratu u ranije zemljišnoknjižno stanje, koje je postojalo prije provedbe netačnog upisa. U drugom slučaju sud će odbiti brisovni tužbeni zahtjev zbog nedostatke stvarne legitimacije na aktivnoj strani.

26 Evidentirano pravo trećeg savjesnog lica uvjetno je karaktera, jer se činom provedbe vlasništva u njegovu korist ne gasi ranije uspostavljeno (knjižno oštećeno) pravo vanknjižnog vlasnika. Njegovo će pravo postati konačno i bezuvjetno tek po isteku zakonom ustanovljenih rokova, u kojima se, zbog nevaljanosti prednikova upisa, može zahtijevati brisanje i kasnije upisanog prava. Upravo zbog toga, u ovom dijelu rada (stvarno pravo Republike Srpske) za treće savjesno lice, umjesto uobičajenog termina „kasniji sticatelj“, koristi se termin „novi ugovaratelj“.

27 ZSP RS, čl. 56, st. 3.

28 Zakon o parničnom postupku RS - ZPP RS, *Službeni glasnik RS* 58/2003, 85/2003, 74/2005, 63/2007, 105/2008, 45/2009, 49/2009, 61/2013 i Zakon o parničnom postupku FBiH - ZPP FBiH, *Službene novine FBiH* 53/2003, 73/2005, 19/2006 i 98/2015, čl. 366.

29 ZSP RS/FBiH, čl. 55, st. 2.

na razloge pogrešnog razumijevanja odredbe člana 56, st. 4 ZSP RS, koja, opet, upućuje na potpuno drugačiju činjeničnopravnu situaciju, a samim time i na potpunu drugačiju vrstu zakonom ustanovljenih rokova. Da se ne radi o kontradiktornim rješenjima, kako se to tvrdi u jednom dijelu pravne nauke,³⁰ već o dvije dijametralno različite životne situacije, koje uslovljavaju primjenu odgovarajućih materijalnopravnih, odnosno procesnopravnih propisa, jasno se može zaključiti iz naprijed izvedenih pravnih stavova. Prema tome, odredbama ostalih materijalnopravnih, odnosno procesnopravnih propisa ustanovljeni rokovi, obuhvaćeni upućujućom odredbom člana 56, st. 4 ZSP RS, primjenjivat će se u slučaju nevaljano provedenog prava u korist njegovog neposrednog sticatelja, pri čemu je primjena ovakvih rokova apsolutno isključena u slučaju ponovnog (sukcesivnog) raspolaganja nekretninom u korist trećeg savjesnog lica. U tom slučaju supsidijarno će se primjenjivati rokovi, ustanovljeni odredbom člana 56, st. 3 ZSP RS, bez obzira na savjesnost trećeg lica. Praktični značaj pravilnog razumijevanja navedenih zakonskih rješenja ogleda se u tome što zakonodavac, u situaciji kada je knjižni prednik raspolagao nekretninom u korist trećeg savjesnog lica, isključuje primjenu dužih prekluzivnih rokova, predviđenih odredbama ostalih materijalnopravnih i procesnopravnih propisa, u odnosu na već utvrđene rokove u okvirima stvarnog prava.

2.3. Rokovi za uspješno podizanje brisovne tužbe predviđeni odredbom člana 56, st. 3 ZSP FBiH: kontestualizacija naprijed izvršene analize i prijedlozi de lege ferenda

Shodno naprijed izvedenom zaključku, u kojem se ukazuje na izjednačenost zakonskih rješenja, sadržanih u odredbi člana 56, st. 4 ZSP RS, odnosno člana 56, st. 3 ZSP FBiH, a samim time i na istovjetnost činjeničnopravnih situacija, na koje upućuju navedene zakonske odredbe, mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe prema stvarnom pravu FBiH reducirana je na okolnosti u kojima se može ostvarivati osporavanje pravnog osnova upisa, provedenog u korist neposrednog sticatelja nekretnine, odnosno na okolnosti u kojima se primjenjuju rokovi, ustanovljeni odredbama ostalih materijalnopravnih i procesnopravnih propisa. Međutim, uskraćivanjem navedenog oblika zaštite od momenta nastupanja pravnih učinaka načela povjerenja,³¹ te brisanjem materijalnopravnih pravila, koja su, po uzoru na rješenja iz stvarnog prava Republike Srpske, propisivala mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe protiv trećeg savjesnog lica,³² ujedno je

30 Babić, Ilija *et. al.* 2011. Član 56. Pravo svojine nad nepokretnostima. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Republike Srpske*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa. 263.

31 ZSP FBiH, čl. 56, st. 3.

32 U procesu izrade Zakona o stvarnim pravima FBiH, odredba člana 56, st. 3 bila je integrativni dio pravnih pravila o brisovnoj tužbi, koja su, između ostalog, propisivala i mogućnost poništenja kasnije evidentiranog prava, bez obzira na savjesnost njegova titulara (Nacrt ZSP FBiH, čl. 56, st. 3). Prilikom usvajanja konačnog teksta zakona, takva pravna pravila prosto su izbrisana. Međutim, njihovo brisanje nužno je zahtijevalo i modifikaciju preostalog, trenutno važećeg, pravnog pravila, što se, međutim, nije desilo.

označen i momenat u kojem vanknjižni vlasnik gubi svoje neupisano pravo na nekretnini, a samim time i pravo na ovakav oblik građanskopravne zaštite. U odsustvu sveobuhvatnijeg pristupa ovom problemu, te potpunim zanemarivanjem okolnosti, koje su prethodile usvajanju navedenog zakonskog rješenja, svakako treba tražiti i razloge njegovog pogrešnog razumijevanja. Isto tako, apsolutnim uskraćivanjem ovakvog oblika pravne zaštite, te izjednačavanjem dijametralno različitih činjeničnopravnih situacija, usljed kojih zemljišnoknjižno stanje nekretnine postaje netačno, ujedno je zanemaren i razlog propisivanja pravnih pravila o zaštiti povjerenja, čime je kompromitiran njihov nesporni reformski potencijal, a time i sveukupni proces reforme u ovoj oblasti.

Povratkom na izvorna pravna pravila (Nacrt ZSP FBiH, čl. 56, st. 3), što je ujedno i prijedlog *de lege ferenda* autora ovoga rada, otklonili bi se naprijed detektirani nedostaci, a ujedno bi se izjednačila i entitetska zakonodavna rješenja po ovom pitanju. U protivnom, predlaže se brisanje i preostalog pravnog pravila, sadržanog u odredbi člana 56 st. 3 ZSP FBiH. Osim što generira stanovite nejasnoće u domenu pravne teorije, ovakvo pravno pravilo potkopava značaj ostalih, ujedno i mjerodavnih, materijalnopravnih i procesnopravnih pravila, sadržanih u odredbama ZOO, odnosno u odredbama drugih zakonskih propisa. Zadržavanjem postojećeg pravila na poziciji reformskih rješenja dodatno se usložnjava sveukupni proces izbora mjerodavnog prava u materiji sticanja prava na nekretninama, u kojem se, primjenom pravnih pravila *lex specialis*, odnosno *lex posterior*, daje prednost jednom,³³ odnosno drugom materijalnopravnom propisu.³⁴ Stoga, za očekivati je da će gore navedeni prijedlog *de lege ferenda*, prvenstveno osnovni, eventualno alternativni, u slučaju njegova prihvatanja, unaprijediti postojeći legislativni okvir u materiji sticanja, ukidanja i ograničavanja prava na nekretninama, a time unaprijediti i sveukupni proces reforme u jednoj od najznačajnijih oblasti u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine.

3. Problem stvarne, odnosno procesne legitimacije i mogućnost ponovnog pokretanja brisovnog postupka

U interpretaciji problematiziranog oblika građanskopravne zaštite, pored materijalnopravnih pitanja, reguliranih odredbama stvarnog, odnosno obligacionog prava, takođe smo razmatrali i određena, za predmet ovoga rada, esencijalno važna procesnopravna pitanja, pri čemu smo, što zbog njihove izuzetne složenosti, što

33 Mulabdić, Senad. 78/2018. Derivativni način sticanja prava vlasništva na nekretnini. *Domaća i strana sudska praksa* 04. Privredna štampa. Sarajevo. 35-36.

34 Velić, Larisa, Dubravko Grgić. 21/2018. Sticanje prava vlasništva na nekretninama. *Analiti Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici* 08. 153. Babić, Ilija *et. al.* 2014. Član 56. Pravo vlasništva na nekretninama. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Federacije Bosne i Hercegovine*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa. 268. Weike, Jörg, Larisa Tajić. 2005. Član 5. Konstitutivno dejstvo. *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama u Bosni i Hercegovini*, ur. Tihana Heljić. Sarajevo: Privredna štampa. 37.

zbog ograničenih mogućnosti, uvjetovanih utvrđenim problemom istraživanja ovoga rada, zanemarili neke od segmenata njihova praktičnog značaja. Jedno od takvih pitanja jeste i problem stvarne (stranačke), odnosno procesne legitimacije, pri čijem se rješavanju, pored naprijed izvršene analize i izvedenih pravnih stavova, zahtijeva i odgovarajući oblik kvalifikacije pravnorelevantnih činjenica, nastalih usljed neovlaštenog (sukcesivnog) raspolaganja nekretninom od strane njenog neposrednog sticatelja. Bez obzira što odredbe stvarnog prava Federacije Bosne i Hercegovine isključuju mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe u slučaju sticanja od strane trećeg savjesnog lica, pogrešno bi bilo zaključiti da je ovakav oblik građanskopravne zaštite u potpunosti isključen. Uostalom, uspjeh tužitelja u ovakvoj vrsti sudskog postupka upravo i zavisi od savjesnosti trećeg lica. Ukoliko se, na temelju iznesenih činjenica i predloženih dokaza, utvrdi da je kasniji sticatelj, u trenutku zaključenja ugovora, a najkasnije u trenutku isticanja zahtjeva za upis, znao, odnosno da je, s obzirom na okolnosti, mogao znati za netačno provedeni upis u korist knjižnog prednika,³⁵ onda će kasnije provedeno pravo biti poništeno zbog ništavosti pravnog posla kao pravnog osnova njegova sticanja. Isto tako, u slučaju dokazane nesavjesnosti kasnijeg sticatelja, naprijed izvršena klasifikacija materijalnopravnih rokova, ustanovljenih odredbama stvarnog prava Republike Srpske, dobiva potpuno drugačiji značaj, zbog čega i eventualno zastarjeli zahtjev, u smislu odredbe člana 56, st. 3 ZSP RS, treba cijeniti na drugačiji način. U takvim okolnostima, uključujući svakako i činjeničnopravnu situaciju, ustanovljenu navedenom zakonskom odredbom (situacija u kojoj je kasniji ugovaratelj postupao savjesno), aktuelizira se pitanje stvarne, odnosno procesne legitimacije, a u vezi s tim i način postupanja suda u slučaju uspostave nepotpune procesne zajednice na pasivnoj strani. Obzirom da je stvarna legitimacija materijalnopравни pojam, o kojem se raspravlja po prigovoru tuženog, te obzirom da je procesna legitimacija institut procesnog prava (izvodi se iz stranačke sposobnosti kao procesnopravnog pojma), na kojeg sud, iz navedenog razloga, pazi po službenoj dužnosti, onda ovo izuzetno važno procesnopravno pitanje tim više dobiva na značaju.

Polazeći od izvedenog zaključka, u kojem se ukazuje na značaj uspostave odgovarajućeg oblika procesnopravne zajednice na pasivnoj strani, te uvažavajući naprijed ustanovljenu mogućnost da se na poziciji jednog od nužnih suparničara, pored trećeg savjesnog lica (stvarno pravo Republike Srpske), takođe može (treba) pojaviti i kasniji nesavjesni sticatelj (stvarno pravo u Bosni i Hercegovini), što opet zahtijeva primjenu i odgovarajuće odredbe u vezi s rokovima, time je i odluka o tužbi, odnosno o njenom zahtjevu, uvjetovana prethodnim razrješenjem nekog od delegiranih problema. Stoga se može zaključiti da problem stvarne, odnosno procesne legitimacije, u domenu ovog, izuzetno složenog, procesnopravnog pitanja, zahtijeva poseban pristup svakom od naprijed delegiranih problema, zbog čega takvu vrstu analize, prvenstveno zbog ograničenih mogućnosti, uvjetovanih utvrđenim problemom istraživanja ovoga rada, prepuštamo nekom sveobuhvatnijem istraživanju. Međutim, usljed neostvarene pravne zaštite takođe

35 ZSP RS/FBiH, čl. 55, st. 2.

se postavlja i pitanje o mogućnosti ponovnog pokretanja brisovnog postupka, u kojem bi zahtijevani oblik procesnopravne zajednice bio upotpunjen s nedostajućim nužnim suparničarom, a time i otklonjen naprijed detektirani materijalnopravni, odnosno procesnopravni nedostatak, odnosno pitanje o dopuštenosti ponovnog pokretanja ovakve vrste postupka zbog eventualne procesnopravne smetnje u vidu presuđene stvari. Bez obzira na vrstu prethodno donesene odluke,³⁶ zbog nedostatka identiteta parničnih stranaka (nepotpuna procesna zajednica nužnih suparničara), odnosno zbog nedostatka jednog od kumulativnih uslova navedenog oblika procesnopravne smetnje, sud bi trebao postupiti po uredno podignutoj tužbi, te konačno odlučiti o postavljenom brisovnom zahtjevu. Takva odluka svakako bi uključivala i stav o kasnije provedenom pravu trećeg lica.

Prema tome, prethodno okončan brisovni postupak zbog nedostatka stvarne, odnosno procesne legitimacije, ne predstavlja prepreku za pokretanje iste vrste postupka. U ponovno pokrenutom postupkom sud bi, zavisno od karaktera spornog materijalnopravnog odnosa, meritorno odlučio o postavljenom zahtjevu tužitelja. Pored odluke o poništenju prednikovog nevaljano stečenog prava, to bi svakako uključivalo i odluku o kasnije evidentiranom pravu trećeg lica. U nekim sporovima ove vrste, nezaobilazna pravnorelevantna činjenica, o kojoj bi sud takođe meritorno odlučivao, bila bi i savjesnost trećeg lica. Izuzimajući činjeničnopravnu situaciju obuhvaćenu odredbom člana 56 stav 3 ZSP RS, uspjeh tužitelja zavisio bi upravo od navedene činjenice. U situaciji kada je prednik raspolagao spornom nekretninom, da bi se osporio pravni osnov njegova upisa, takođe je potrebno osporiti i kasnije evidentirano pravo trećeg lica, u ovom slučaju nesavjesnog sticatelja. Stoga se može zaključiti da naprijed delegirani problem stvarne, odnosno procesne legitimacije, a s tim u vezi i karakter prethodno donesene odluke, kojom se uskraćuje zahtijevani oblik pravne zaštite, ne uslovljava mogućnost ponovnog pokretanja iste vrste postupka.

4. Netačno zemljišnoknjižno stanje kao materijalnopravna pretpostavka sticanja na temelju zaštite povjerenja

Jedna od, zakonom propisanih, materijalnopravnih pretpostavki sticanja prava na temelju zaštite povjerenja jeste i netačno (neistinito) zemljišnoknjižno stanje nekretnine.³⁷ Izrazito visok stepen neusaglašenosti zemljišnoknjižnih i vanknjižnih pravnih činjenica upravo i pogoduje ovakvom načinu sticanja prava. Da bi osigurao proces uspostave stabilnih i funkcionalnih registara nekretnina i prava na nekretninama, zakonodavac je, između ostalog, predvidio i mogućnost

³⁶ U slučaju kada se, po ocjeni suda, radi o nedostatku procesne legitimacije, onda se rješenjem odbacuje tužba kao nedopuštena. Ista vrsta odluke donosi se i u slučaju neblagovremeno istaknutog brisovnog zahtjeva. Ukoliko je pak sud, upuštanjem u meritum rasprave, a na osnovu prethodno uloženog prigovora od strane tuženog, ustanovio da se radi o nedostatku stvarne (stranačke) legitimacije na pasivnoj strani, onda se presudom odbija zahtjev kao neosnovan.

³⁷ ZSP RS/FBiH, čl. 56, st. 1.

zaključivanja ugovora s nevlasicima nekretnina, pri čemu su pravna pravila o zaštiti povjerenja u tačnost, odnosno u potpunost zemljišne knjige, izdignuta na nivo najznačajnijih reformskih rješenja u ovoj oblasti. O ulozi i značaju načela povjerenja u aktuelnom procesu reforme zemljišnoknjižnog prava više ćemo govoriti u nastavku ovoga rada. U nastojanju da ukažemo na osnovne intencije zakonodavca, te izdvojimo specifične životne okolnosti, koje, bez obzira na njihovu uslovljavajuću vezu s netačnim zemljišnoknjižnim stanjem, opravdavaju mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe protiv trećeg savjesnog lica, u nastavku ovoga rada takođe ćemo govoriti i o različitim oblicima netačnog zemljišnoknjižnog upisa.

4.1. Uloga i značaj načela povjerenja u procesu reforme zemljišnoknjižnog prava

Stvarna prava na nekretninama mogu egzistirati kao upisana i neupisana. Duboko ukorijenjeni princip *kauzalne tradicije*, s jedne strane, te zakonom ustanovljena mogućnost vanknjižnog sticanja,³⁸ s druge strane, obezvrijedili su proces provedbe neupisanih prava, uključujući i ugovorena prava samostalnih, odnosno samostalnih kvalificiranih posjednika. U procesu rješavanja pravnih sporova, nastalih usljed višestrukog otuđenja iste nekretnine kao derivativnog, odnosno kao originarnog načina sticanja prava,³⁹ sudovi su insistirali na izrazito visokom stepenu odgovornosti kasnijeg sticatelja prema vanknjižnim pravnim činjenicama,⁴⁰ što je rezultiralo neuobičajenim načinom rješavanja ovakve vrste

38 ZOSPO, čl. 33.

39 Način razrješenja pravnog spora, nastalog usljed višestrukog otuđenja iste nekretnine, te, konsekvntno tome, i način sticanja prava na strani kasnijeg ugovaratelja (sticatelja), zavisi od pravnog statusa upisanog otuđivaoca (prenosioca). Ukoliko je upisani prenosilac stvarni vlasnik nekretnine, onda su ispunjene pretpostavke derivativnog sticanja, što će se konačno i ostvariti u momentu isticanja zahtjeva za zemljišnoknjižni prenos ugovorenog prava. Propustom uknjižbe, raniji kupac nekretnine ujedno propušta i mogućnost derivativnog sticanja prava. U slučaju ponovnog raspolaganja istom nekretninom, između ranijeg i kasnijeg ugovaratelja nužno dolazi do pravnog spora, pri čijem se razrješenju primjenjuju pravna pravila karakteristična za višestruku prodaju iste nekretnine kao derivativan način sticanja prava. Međutim, ukoliko je raniji kupac nekretnine, prije nego što je došlo do spornog raspolaganja u korist kasnijeg sticatelja, ispunio pretpostavke za dosjelost, kao vanknjižni (originarni) način sticanja prava, onda će sud, pri ocjeni kasnije uspostavljenog obligacionopravnog, a zatim i stvarnopravnog odnosa, a zbog potpuno drugačije strukture spornog materijalnopravnog odnosa, primjenjivati pravna pravila karakteristična za višestruku prodaju iste nekretnine kao originaran način sticanja prava. Ocjenom savjesnosti kasnijeg sticatelja nekretnine nadomješta se nepostojanje osnova ugovorne obaveze otuđivaoca, kao jednog od uslova punovažnosti pravnog posla kao pravnog osnova sticanja. Obzirom da višestruko otuđenje iste nekretnine prethodi objema vrstama spornih materijalnopravnih odnosa, uloga suda u procesu njihova kvalificiranja, a zatim i razrješavanja, prvenstveno zbog izbora pravnorelevantnih činjenica, od kojih zavisi ocjena savjesnosti kasnijeg sticatelja (ugovaratelja) nekretnine, od velikog je značaja. O ulozi suda u ovakvim vrstama pravnih sporova opsežno su pisali Mulabdić i Mutapčić (Mulabdić, Senad, Hamid Mutapčić. 87/2021. Utvrđivanje jačeg prava za upis vlasništva na istoj nekretnini između vanknjižnog vlasnika i trećeg savjesnog lica. *Domaća i strana sudska praksa* 04. Privredna štampa. Sarajevo.. 69-87.).

40 Vrhovni sud Jugoslavije, Rev. 266/68, 19. 2. 1969, Vrhovni sud BiH, Rev. 56/91, 6. 7. 1991, Sav-

pravnih sporova, te brisanjem kasnije stečenih, odnosno evidentiranih, prava na nekretninama.⁴¹ U takvim okolnostima, rijetko su iskazivana interesovanja za provedbu neupisanih prava.

Pojavom nepremostive diskrepance između zemljišnoknjižnog i posjedovnog pravnog stanja nekretnina, obesmišljena je osnovna funkcija zemljišne knjige (da stvara privid prava u situaciji kada zemljišnoknjižno stanje nekretnine ne odgovara njenom posjedovnom pravnom stanju), što je pogodovalo gore navedenim shvatanjima u procesu primjene prava. U namjeri da osigura provedbu vanknjižno zasnovanih, odnosno ugovorenih prava na nekretninama, zakonodavac je reafirmirao pravno pravilo o obavezi upisa i njegovom konstitutivnom dejstvu,⁴² a zatim je predvidio i mogućnost savjesnog sticanja od nevlasnika, ali, za razliku od ranijeg stvarnog prava, ovog puta i na nepokretnim stvarima.⁴³ Upravo su pravna pravila o zaštiti povjerenja, kao integrativni dio pravnih pravila o deklarativnom jetovanje građanskih i građansko-privrednih odjeljenja Saveznog suda, republičkih i pokrajinskih vrhovnih sudova i Vrhovnog vojnog suda, Zaključak 3/86, 28. i 29. 5. 1986.

41 Važno je naglasiti da načelo povjerenja proizilazi iz osnovne funkcije zemljišne knjige. Njena uloga dolazi do izražaja upravo u okolnostima kada formalno (upisano) stanje nekretnine ne odgovara njenom posjedovnom pravnom stanju. Međutim, visok stepen neusaglašenosti zemljišnoknjižnog i posjedovnog pravnog stanja nekretnina rezultirao je pojavom općeg nepovjerenja u sadržaj zemljišne knjige, zbog čega su činjenice o netačnim i nepotpunim zemljišnoknjižnim upisima dovedene na nivo općepoznatih činjenica. U takvim okolnostima sudovi su pribjegavali navedenom načinu postupanja, što ne treba negativno cijeniti. Učestala pojava netačnih i nepotpunih zemljišnoknjižnih upisa, s jedne strane, te zahtjevi pravde i ispravnog postupanja, s druge strane, usloveli su pojavu korektivnog postupanja sudova u procesu primjene prava, bez obzira što je ono, kao što smo to prethodno i istakli, bilo na nivou općeg pravnog načela. Ostvarujući znažan uticaj u domenu pravnog razumijevanja ovog problema, sudovi su unaprijedili svoju ukupnu poziciju u procesu izgradnje kasnijeg legislativnog okvira u materiji sticanja stvarnih prava na nekretninama, što se, bez ikakve sumnje, prepoznaje i iz sadržaja noveliranih rješenja, sadržanih u odredbama novog stvarnog prava u Bosni i Hercegovini. Navedenim postupanjem u procesu primjene prava, duboko ukorijenjenom principu *kauzalne tradicije*, preuzetom još iz austrijskog zemljišnoknjižnog prava (Zakon o zemljišnim knjigama - *Allgemeines Grundbuchgesetz*, § 68-79), pod čijim je uticajem, a usljed društvenopolitičkih prilika u kojima se Bosna i Hercegovina našla u jednom historijskom periodu, uveden zemljišnoknjižni sistem evidentiranja nekretnina i prava na nekretninama, obezbijedena je plodna infrastruktura za njegovu daljnju i sve jaču afirmaciju. Suprotno od toga, u njemačkom zemljišnoknjižnom pravu uspostavljen je princip *apstraktne tradicije*, prema kojem su evidentirana prava na nekretninama, bez obzira na način njihova sticanja, apsolutno zaštićena (Građanski zakonik - *Bürgerliches Gesetzbuch*, § 892 i 893), čime su osigurane pretpostavke za uspješno funkcioniranje zemljišne knjige i njenih temeljnih načela. Koler, Baur i Štirner smatraju (Kohler, Jürgen. 2013. § 892 i 893. Inhalt des Grundbuchs. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, red. Reinhard Gaier. München: C. H. Beck, 293-300; Baur, Fritz, Rolf Stürner. 2009. *Sachenrecht*. München: C. H. Beck. 292-293) da će kasnije evidentirano pravo biti zaštićeno bez obzira na eventualno utvrđenu ništavost pravnog posla kao pravnog osnova sticanja, pri čemu se, u pogledu pribavljenog prava na nekretnini, misli na obligacionopravni (*Verpflichtungsgeschäft*, *obligatorischer Vertrag*, *Grundgeschäft*), a ne na stvarnopravni posao (*Leistungsgeschäft*, *dinglicher Vertrag*, *dingliche Einigung*), koji sadržajno odgovara klauzuli intabulandi (*clausula intabulandi*) u našem pravu, kao sastavnom dijelu kupoprodajnog ugovora, odnosno kao samostalnom pisanom otpravku o zemljišnoknjižnom prenosu ugovorenog prava.

42 ZZK RS/FBiH, čl. 5 i 8.

43 ZZK RS/FBiH, čl. 9.

dejstvu upisa, izdignuta su na nivo najznačajnijih reformskih rješenja u ovoj oblasti, usljed čega je uknjižba, kao zakoniti način sticanja (*modus aquirendi*), dobila potpunu drugačiju funkciju - funkciju zaštite vanknjižno zasnovanih, odnosno ugovorenih, prava na nekretninama. Proces redefinicije pravnih pravila o uknjižbi i njenom konstitutivnom, odnosno deklarativnom dejstvu, nužno je podrazumijevao i proces transformacije pravnog pravila o gruboj nepažnji, sadržanog u odredbi člana 9, st. 2 ZZK FBiH/RS, u pravno pravilo o sumnji,⁴⁴ kao pojavnim obliku znatno većeg stepena odgovornosti kasnijeg sticatelja prema vanknjižnim pravnim činjenicama, što je posljedica našeg jedinstvenog, te, s aspekta pravnih pravila karakterističnih za zemljišnoknjižni model evidentiranja nekretnina i prava na nekretninama, neuobičajenog načina rješavanja ovakve vrste pravnih sporova.⁴⁵ Bez obzira na reducirani predmet istraživanja kasnijeg sticatelja nekretnine,⁴⁶ propisana obaveza odgovornijeg odnosa prema vanknjižnim pravnim činjenicama doprinijet će uspostavi prijeko potrebnog balansa između jedinstveno uređenog sadržaja načela savjesnosti i poštenja, kao svojevrsne rezultante neuobičajenog načina postupanja u procesu primjene prava, i pravnih pravila o zaštiti povjerenja, koja su, što zbog općepoznate činjenice o netačnim i nepotpunim zemljišnoknjižnim upisima, što zbog naglog prekida s našom ustaljenom pravnom tradicijom u materiji sticanja, ukidanja i ograničavanja prava na nekretninama, okarakterizirana kao izrazito radikalna i neprovodiva. Stoga se može zaključiti da pravna pravila o zaštiti povjerenja, prvenstveno zbog usko uspostavljene veze s pravnim pravilima o uknjižbi i njenom konstitutivnom, odnosno deklarativnom dejstvu, imaju esencijalno važnu ulogu u aktuelnom procesu reforme zemljišnoknjižnog prava. Takođe se može zaključiti da proces provedbe vanknjižno zasnovanih, odnosno ugovorenih prava na nekretninama, a, konsekvantno tome, i proces uspostave stabilnih i funkcionalnih registara nekretnina i prava na nekretninama, u najvećoj mjeri zavisi od uspješnog procesa implementacije pravnih pravila o zaštiti povjerenja, kao najznačajnijih reformskih rješenja u ovoj oblasti.

Usljed ovako uspostavljenog legislativnog okvira u materiji sticanja, ukidanja i ograničavanja prava na nekretninama, od vanknjižnih titulara se očekuje

44 ZZK RS/FBiH, čl. 9, st. 2, u vezi sa ZSP RS/FBiH, čl. 55, st. 2. U novom ZPK RS pravno pravilo o sumnji normirano je odredbom člana 56, st. 2.

45 U okolnostima kada raniji sticatelj nekretnine, umjesto statusa samostalnog, odnosno samostalnog kvalificiranog posjednika (pretpostavljeni vlasnik), ima status vanknjižnog vlasnika nekretnine, onda to predstavlja dužnost znatno odgovornijeg odnosa kasnijeg sticatelja prema vanknjižnim pravnim činjenicama. Bez obzira što je zaštita povjerenja znatno snažnija u suprotnim okolnostima, prvenstveno zbog neisticanja zahtjeva za uknjižbu, kao materijalnopravne pretpostavke sticanja prava, a svakako i zbog slabijeg ranga pretpostavljenog u odnosu na već evidentirano pravo vlasništva, ovakav iskorak zakonodavca bio je krajnje neophodan, jer su, usljed gore navedenih oblika transformacije, obezbijeđene pretpostavke za provedbu pravnih pravila o zaštiti povjerenja, kao najznačajnijih reformskih rješenja u ovoj oblasti, a, za očekivati je, i pravnih pravila o konstitutivnom, odnosno o deklarativnom dejstvu upisa, u čemu se ujedno i ogleda osnovna intencija zakonodavca.

46 ZSP RS/FBiH, čl. 55, st. 3.

znatno odgovorniji odnos prema njihovim neupisanim pravima, te pokretanje postupaka za provedbu odgovarajuće vrste upisa u zemljišnu knjigu, nakon čega se formalno (netačno, golo knjižno) i posjedovno pravno stanje prometovane nekretnine ponovno objedinjuje u imenu jedne osobe, što i jeste osnovna intencija zakonodavca. Upravo zbog toga, problematizirane odredbe stvarnog prava Republike Srpske, u kojima se predviđa mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe protiv netačno evidentiranog sticatelja (knjižnog prethodnika), te protiv svih njegovih singularnih sljednika, bez obzira na njihovu savjesnost, označene su kao kontradiktorne,⁴⁷ što može, u svjetlu gore iskazane intencije zakonodavca, upućivati i na zaključak o relativizaciji sveukupnog procesa reforme u ovoj oblasti. Međutim, inertan odnos vanknjižnih titulara prema njihovim neupisanim pravima, pri čemu se, u pogledu utvrđenog predmeta istraživanja ovoga rada, isključivo radi o već stečenim, odnosno prethodno evidentiranim (knjižno oštećenim), a ne i ugovorenim pravima samostalnih, odnosno samostalnih kvalificiranih posjednika, a kasnije i vanknjižno stečenim (nikada provedenim) pravima, karakterističan je za potpunu drugačiju vrstu materijalnopravnog odnosa, zbog čega otpada i razlog osporavanja zakonom ustanovljene mogućnosti poništenja kasnije evidentiranog prava. U cilju rasvjetljavanja ovog problema, te u cilju zauzimanja konačnog vrijednosnog stava o spornim odredbama stvarnog prava Republike Srpske, u nastavku ovoga rada prezentirat ćemo dva moguća oblika netačnog (neistinitog) zemljišnoknjižnog upisa, a zatim ćemo ukazati i na ostale, procesnopravne, aspekte zaštite vanknjižno zasnovanih (neupisanih) prava na nekretninama.

4.2. Oblici netačnog (neistinitog) zemljišnoknjižnog upisa

Zakonom ustanovljeni način zaštite vanknjižnog vlasništva uslovljen je oblikom netačnog zemljišnoknjižnog upisa, odnosno okolnostima, koje su prethodile pojavi vanknjižnog (neupisanog) vlasništva na nekretnini. U jednom slučaju, upis će biti netačan zbog ništavosti pravnog posla kao pravnog osnova sticanja. Provedbom stvarnog prava na temelju pravnog posla, koji ne ispunjava sve uslove punovažnosti, ne ostvaruju se pretpostavke prenosa vlasništva s jedne na drugu ugovornu stranu, niti se ostvaruju pretpostavke opterećenja, odnosno ograničenja nekretnine nekim drugim, ograničenim (nesamostalnim), stvarnim pravom.⁴⁸ U tome se ujedno i ogleda princip *kauzalne tradicije*, kojeg smo, u dijelu u kojem su izloženi uzroci nesređenog zemljišnoknjižnog stanja nekretnina, okarakterizirali kao svojevrsnu rezultantu naše jedinstvene pravne tradicije u materiji sticanja, ukidanja i ograničavanja prava na nekretninama.

U drugom slučaju, upis će biti netačan zbog ispunjenja, zakonom propisanih, pretpostavki za vanknjižno sticanje vlasništva na istoj nekretnini, najčešće po

47 Babić, Ilija *et. al.* 2011. Član 56. Pravo svojine nad nepokretnostima. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Republike Srpske*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa. 263.

48 Izvedeni pravni stavovi u pogledu navedenog oblika netačnog zemljišnoknjižnog upisa, izloženi u nastavku ovoga rada, isključivo su egzemplarnog karaktera, obzirom da povreda evidentiranog vlasništva na nekretnini takođe može biti izvršena i ostalim, zakonom propisanim, osnovama njegova sticanja.

osnovu redovne, odnosno vanredne dosjelosti. Propustom uknjižbe, samostalni, odnosno samostalni kvalificirani posjednik nekretnine, ujedno propušta ispuniti i posljednju, zakonom propisanu,⁴⁹ pretpostavku derivativnog načina sticanja prava. Važno je naglasiti da isplata ugovorene cijene nema stvarnopravno dejstvo. Proces zasnivanja, odnosno prenosa, svih oblika ugovorenih prava, pa tako i prava vlasništva, ostvaruje se isključivo uknjižbom, kao zakonitim načinom sticanja prava (*modus aquirendi*). U momentu podnošenja zahtjeva za upis manifestira se pravnorelevantna volja sticatelja o zasnivanju prava vlasništva na pribavljenoj nekretnini. Do navedenog momenta, sticatelj ima status samo samostalnog posjednika nekretnine, podobnog za sticanje prava vlasništva po osnovu redovne, odnosno vanredne dosjelosti. Međutim, u slučaju originarnog načina sticanja prava, uključujući svakako i dosjelost, momenat zasnivanja vlasništva vezuje se za momenat ispunjenja zakonom propisanih pretpostavki, odnosno za momenat proteka zakonom propisanog vremena,⁵⁰ u kojem je samostalni, odnosno samostalni kvalificirani posjednik, imao nekretninu u svome neposrednom posjedu. U takvim okolnostima uknjižbi se, kao zakonitom načinu sticanja stvarnih prava na nekretninama, uskraćuje njena karakteristična funkcija, pa će eventualno istaknuti zahtjev za provedbu vanknjižno stečenog prava imati samo deklaratorni učinak. Ukoliko do takvog zahtjeva ipak ne dođe, što takođe karakterizira našu višedecenijsku tradiciju u materiji sticanja stvarnih prava na nekretninama, onda će netačno evidentirane činjenice, a zbog nemogućnosti postojanja dva isključiva vlasništva na istoj nekretnini (vlasništvo upisane osobe prestalo je egzistirati u momentu zasnivanja vanknjižnog vlasništva), isključiti mogućnost ponovnog raspolaganja nekretninom od strane njenog, sada već, samo formalnopravnog ovlaštenika (golog knjižnog posjednika, nevlasnika). Međutim, to ne isključuje mogućnost punovažnog raspolaganja u korist kasnijeg savjesnog sticatelja. Ocjenom njegove savjesnosti nadomiješta se nepostojanje osnova ugovorne obaveze prenosioca - neizostavne materijalnopravne pretpostavke kod svih oblika derivativnog načina sticanja prava (*nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*).⁵¹ Obzirom da problematizirani način sticanja spada u originarne (izvorne, po samom zakonu) načine sticanja prava, kasnije uspostavljeni obligacionopravni odnos ispunjavat će sve uslove punovažnosti, zbog čega je mogućnost brisanja upisanog prava, te povrata u ranije zemljišnoknjižno

49 U tom pogledu, odredbe zemljišnoknjižnog i stvarnog prava predviđaju jedinstveno rješenje. ZZK RS/FBiH, čl. 5, st. 1, ZSP FBiH, čl. 53, st. 1, 149, st. 1, 190, st. 1, 201, st. 1., 279, st. 1 i 306, st. 5 i ZSP RS, čl. 53, st. 1, 149, st. 1, 201, st. 1, 279, st. 1 i 306, st. 5.

50 ZSP RS/FBiH, čl. 58, st. 3.

51 Izvedeni pravni stav ne korespondira s dominantnim pravnim shvatanjima, izraženim u periodu ranije jugoslovenske sudske prakse, što je posljedica afirmacije načela povjerenja, kao novog originarnog načina sticanja stvarnih prava na nekretninama: „Na osnovu pravnog posla – kupoprodajnog ugovora od nevlasnika ne može se steći pravo svojine ni po pravilima imovinskog prava – paragrafa 367 OGZ. Prema članu 31. Zakona o svojinsko-pravnim odnosima za derivativno sticanje vlasništva potreban je prethodni vlasnik, a sticanje od nevlasnika je moguće samo na pokretnim stvarima.“ Vrhovni sud Hrvatske, Rev. 1816/89, 1. 3. 1990.

stanje, koje je postojalo prije provedbe netačnog upisa, apsolutno isključena (stvarno pravo Federacije Bosne i Hercegovine),⁵² odnosno ograničena zakonom ustanovljenim rokovima, u kojima se, zbog netačnosti prednikova upisa, može zahtijevati brisanje i kasnije „stečenog“ prava, bez obzira na savjesnost njegova titulara (stvarno pravo Republike Srpske).⁵³

Ustanovljena zaštita kasnijeg sticatelja nekretnine osigurat će ispravku netačnog zemljišnoknjižnog stanja, te uspostavu prijeko potrebne sigurnosti u pravnom prometovanju nekretninama, što i jeste osnovna intencija zakonodavca. Pod prijetnjom gubitka prava, od vanknjižnih titulara se očekuje znatno odgovorniji odnos prema njihovim neupisanim pravima, te pokretanje postupaka za provedbu odgovarajuće vrste upisa u zemljišnu knjigu. Ukoliko do takvih postupaka ipak ne dođe, u momentu provedbe prava u korist kasnijeg savjesnog sticatelja, što je, za razliku od dosjelosti, neizostavna materijalnopravna pretpostavka kod ovakvog načina sticanja prava,⁵⁴ evidentirane pravne činjenice svakako postaju tačne, jer se formalno (netačno, golo knjižno) i posjedovno pravno stanje prometovane nekretnine, u ovom slučaju kao posljedica nastupanja pravnih učinaka načela povjerenja, ponovno objedinjuje u imenu iste osobe. Prema tome, razloge propisivanja pravnih pravila o zaštiti povjerenja, uključujući i problematizirane odredbe stvarnog prava Republike Srpske, treba tražiti u nesumnjivo iskazanoj namjeri zakonodavca da se, u okvirima ustanovljene zaštite kasnijeg sticatelja nekretnine, prvenstveno kroz očekivani proces provedbe vanknjižno zasnovanih (neupisanih) prava, osigura proces uspostave stabilnih i funkcionalnih registara nekretnina, te time ujedno osigura i proces konačnog rješavanja višedecenijskog problema u ovoj oblasti.

U izostanku neophodnog stepena odgovornosti prema vanknjižno zasnovanim, odnosno ugovorenim pravima na nekretninama, što opet može upućivati i na zaključak o izostanku motivirajućeg momenta za isticanje zahtjeva o provedbi odgovarajuće vrste upisa u zemljišnu knjigu, treba tražiti i razloge osporavanja zakonom ustanovljene mogućnosti poništenja kasnije „stečenih“ (upisanih) prava na nekretninama. Izrazita odgovornost vanknjižnih vlasnika proizilazi iz zagaranтовane slobode ugovaranja obligacionopravnih i stvarnopravnih odnosa, kao jedinog zakonom ustanovljenog postupka, od kojeg zavisi provedba vanknjižno zasnovanih prava na nekretninama, uključujući svakako i ugovorena prava samostalnih, odnosno samostalnih kvalificiranih posjednika. Prethodno smo naglasili da se pravnorelevantna volja sticatelja o zasnivanju prava vlasništva na pribavljenoj nekretnini manifestira upravo u momentu isticanja zahtjeva za upis, čime se ostvaruje i posljednja materijalnopravna pretpostavka derivativnog načina sticanja prava. Takođe, kao što tvrdi Medić,⁵⁵ u procesu uspostave prijeko

52 ZSP FBiH, čl. 56, st. 3.

53 ZSP RS, čl. 56, st. 3.

54 ZSP RS/FBiH, čl. 56, st. 1.

55 Medić, Duško. 2018. *Novo stvarno pravo Republike Srpske*. Treće izdanje. Banja Luka: Panevropski univerzitet „Apeiron“ – Fakultet pravnih nauka – Udruženje pravnika Republike Srpske.

potrebne sigurnosti u pravnom prometovanju nekretninama, ne treba zanemariti ni općedruštveni interes, koji se ispoljava u postojanju stabilnih i funkcionalnih registara nekretnina, kao generatora ukupnog privrednog razvoja svake zemlje, zbog čega je utvrđena odgovornost vanknjižnih vlasnika tim više i naglašenija. Međutim, inertan odnos vanknjižnih titulara prema njihovim neupisanim (nikada provedenim) pravima karakterističan je za jedinstvenu vrstu materijalnopravnog odnosa, u povodu kojeg i nastaju ovakve vrste pravnih sporova, isključivo zbog neisticanja zahtjeva o provedbi odgovarajuće vrste upisa u zemljišnu knjigu. Radi se o drugom, naprijed prezentiranom, slučaju netačnog zemljišnoknjižnog upisa, u kojem je nepremostivo izražena diskrepanca između zemljišnoknjižnih i vanknjižnih pravnih činjenica posljedica upravo navedenog odnosa vanknjižnih titulara prema njihovim neupisanim pravima na nekretninama. Stoga se može zaključiti da se, u pogledu utvrđenog predmeta istraživanja ovoga rada, ipak radi o već stečenim, odnosno prethodno evidentiranim (knjižno oštećenim), a ne i ugovorenim (nikada provedenim) pravima samostalnih (kvalificiranih) posjednika, odnosno pravima, za koja su nastupile pretpostavke njihova originarnog sticanja, najčešće po osnovu redovne, odnosno vanredne dosjelosti. Takođe se može zaključiti da problematizirani oblik građanskopravne zaštite nije ustanovljen u korist neupisanih titulara, čija su prava, zbog njihova načina nastanka (isključivo originarno), egzistirala kao vanknjižna. Upravo zbog toga, sticanju statusa oštećenog nositelja knjižnog prava nužno je prethodila povreda već evidentiranog (stečenog) prava na nekretnini, u čijem je procesu zasnivanja (derivativno sticanje), odnosno upisivanja (originarno sticanje), iskazan očekivani stepen odgovornosti njegova titulara. U prethodno prezentiranom (prvom) obliku netačnog zemljišnoknjižnog upisa ukazali smo na razloge takve pojave, čime smo, ujedno, razgraničili i različite činjenične okolnosti, usljed kojih zemljišna knjiga postaje netačna, odnosno nepotpuna, a sve u cilju razumijevanja spornog materijalnopravnog odnosa, na kojeg upućuje problematizirana odredba stvarnog prava Republike Srpske. I naposljetku, polazeći od utvrđenog statusa aktivno legitimirane osobe za isticanje brisovnog tužbenog zahtjeva (oštećeni nositelj knjižnog prava), u čijem je interesu ovakav oblik građanskopravne zaštite i ustanovljen, takođe se može potvrditi naprijed izvedeni zaključak, kojim se demantuje razlog osporavanja zakonom ustanovljene mogućnosti poništenja kasnije „stečenih“ (upisanih) prava na nekretninama.

5. Zaključak

Sagledavati pravna pravila o brisovnoj tužbi u svjetlu reformskih rješenja zemljišnoknjižnog i stvarnog prava apsolutno je neprihvatljiv način njihova razumijevanja. Bez obzira na nesumnjivo iskazanu namjeru zakonodavca da se, u okvirima ustanovljene zaštite kasnijih sticatelja, prvenstveno kroz očekivani

proces provedbe vanknjižno zasnovanih prava, doprinese uspostavi stabilnih i funkcionalnih registara nekretnina i prava na nekretninama, ostvareni rezultati istraživanja ovoga rada u potpunosti opravdavaju problematiziranu procesnu mogućnost, čime su, ujedno, demantirani i razlozi njenog osporavanja.

Za očekivati je da će se u predstojećem integracionom procesu, u kojem se traga za rješenjima karakterističnim za njemački model evidentiranja nekretnina i prava na nekretninama, prvenstveno zbog njegovog bezprijekornog funkcioniranja, uvažiti naša jedinstvena pravna tradicija u materiji sticanja prava na nekretninama, te da će se, u procesu usaglašavanja evidentiranih i posjedovnih, stvarnih, pravnih činjenica, bez obzira na njegovu neupitnu važnost, voditi računa o zahtjevima pravde i ispravnog postupanja, kao idejama vodiojama svakog pravno uređenog sistema. Način postupanja sudova u periodu ranije jugoslovenske sudske prakse, a naročito u pravnim sporovima u kojima se raspravljalo o zahtjevima vanknjižnih vlasnika, najeklatantniji je primjer korektivnog, a u konačnici i prijeko potrebnog djelovanja u procesu primjene prava, jer naprijed navedeni zahtjevi, a usljed objektivne nemogućnosti zakonodavca da kvalitetno uredi svaku životnu situaciju, nadilaze suštinu i sadržinu svake materijalnopravne norme. Takođe, za očekivati je da će promovirani način razumijevanja pravnih pravila o zaštiti povjerenja, u dijelu u kojem se propisuje mogućnost uspješnog podizanja brisovne tužbe protiv trećeg savjesnog lica, ukazati na značaj razgraničenja problematiziranih materijalnopravnih odnosa, u povodu kojih i nastaju različite vrste pravnih sporova, koje opet zahtijevaju i različite načine njihova razrješenja, te doprinijeti izradi kvalitetnijeg zakonskog rješenja u stvarnom pravu Federacije Bosne i Hercegovine. Propisivanjem jedinstvenih pravnih pravila, na način na koji upućuju prezentirani prijedlozi *de lege ferenda*, ne samo da bi se doprinijelo izjednačavanju entitetskih zakonodavnih rješenja, već bi se otklonile i eventuelne dileme u pogledu izbora mjerodavnog prava, obzirom da odredbe ZZK FBiH, odnosno ZPK RS, po uzoru na odredbe ranijeg zemljišnoknjižnog prava, ne predviđaju mogućnost poništenja kasnije stečenih prava. Neujednačen način postupanja u procesu primjene prava potkopao bi integritet sveukupnog reformskog procesa, u kojem su pravna pravila o zaštiti povjerenja, što zbog ustanovljene zakonske pozicije, što zbog očekivanih rezultata u procesu njihove implementacije, označena kao najpotentnija reformska rješenja u ovoj oblasti. Proces izbora mjerodavnog prava na temelju pravnih pravila *lex specialis*, odnosno *lex posterior*, predstavljao bi nastavak već uobičajenog načina pristupa ovakvim i sličnim problemima, u dijelu u kojem se, pod reflektorima sveukupnog procesa reforme, utvrđuje odnos između novog zemljišnoknjižnog i stvarnog prava u Bosni i Hercegovini. Međutim, ustanovljeni reformski ciljevi, ne samo da ne opravdavaju apsolutnu zaštitu kasnijih sticatelja nekretnina, oni su takođe izvan domena problematizirane vrste pravnog spora, u kojem je pozicija tužitelja (knjižno oštećenog vlasnika) radikalno drugačija u odnosu na poziciju neupisanog vlasnika nekretnine. U jednom slučaju, nastali pravni spor posljedica je ništavosti pravnog posla, kao pravnog osnova sticanja (načelo kauzalnosti uknjižbe). U drugom slučaju, netačno evidentiranom pravu

prednika prethodio je punovažno uspostavljen obligacionopravni, a zatim i stvarnopravni odnos, u kojem je ugovaratelj, iskazivanjem inertnog odnosa prema svome ugovorenom, a kasnije i vanknjižno zasnovanom pravu, zanemario značaj uknjižbe, kao zakonitog načina sticanja (*modus aquirendi*), odnosno kao preventivnog sredstva zaštite u odnosu na treća savjesna lica. To su ujedno i okolnosti na koje upućuju pravna pravila o zaštiti povjerenja, kao novi originarni način sticanja stvarnih prava na nekretninama. Stepenn iskoristivosti njihovog nespornog reformskog potencijala, na kojem se i zasniva naprijed osporavana mogućnost poništenja kasnije stečenih prava, u velikoj mjeri zavisi od postignutog stepena sigurnosti u procesu razrješavanja problematizirane vrste pravnog spora, zbog čega se i pitanje mjerodavnog prava nameće kao jedno od izuzetno važnih pitanja u domenu prezentiranog problema istraživanja ovoga rada. Utvrđeni rezultati istraživanja upravo naglašavaju važnost promoviranog pristupa ovom problemu, jer način razrješavanja ovakve vrste pravnog spora determiniran je dvjema vrstama pravnorelevantnih oblika odgovornosti: prvi, ujedno i zakonom normiran, u čijim se okvirima cijeni savjesnost kasnijeg sticatelja nekretnine, te drugi, na čijem je postojanju, odnosno nepostojanju, zasnovana naprijed izvršena klasifikacija dva različita oblika netačnog zemljišnoknjižnog upisa, te, konsekvntno tome, i potvrđena hipoteza o potrebi izjednačavanja entitetskih zakonodavnih rješenja na način na koji upućuju ostvareni rezultati istraživanja ovoga rada.

Literatura:

1. Babić, Ilija, Enes Hašić, Duško Medić, Meliha Povlakić, Larisa Velić. 2011. Član 56. Pravo svojine nad nepokretnostima. 263-264. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Republike Srpske*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa.
2. Babić, Ilija, Enes Hašić, Duško Medić, Meliha Povlakić, Larisa Velić. 2014. Član 56. Pravo vlasništva na nekretninama. 289-290. *Komentar Zakona o stvarnim pravima Federacije Bosne i Hercegovine*, ur. Aida Bakal. Sarajevo: Privredna štampa.
3. Baur, Fritz, Rolf Stürner. 2009. *Sachenrecht*. München: C. H. Beck.
4. Jelčić, Olga. 2007. Tužbeni zahtjev u parnicama za zaštitu prava vlasništva – vlasničke i zemljišnoknjižne tužbe. *Nekretnine kao objekti imovinskih prava*. Zagreb: Narodne novine.
5. Josipović, Tatjana. 2001. *Zemljišno-knjižno pravo*. Zagreb: Informator.
6. Josipović, Tatjana. 2005. *Nekretnine kao objekti imovinskih prava*. Zagreb: Narodne novine.
7. Kohler, Jürgen. 2013. § 892 i 893. Inhalt des Grundbuchs. 293-300. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, red. Reinhard Gaier. München: C. H. Beck.

8. Medić, Duško. 2018. *Novo stvarno pravo Republike Srpske*. Treće izdanje. Banja Luka: Panevropski univerzitet „Apeiron“ – Fakultet pravnih nauka – Udruženje pravnika Republike Srpske.
9. Mulabdić, Senad, Hamid Mutapčić. 87/2021. Utvrđivanje jačeg prava za upis vlasništva na istoj nekretnini između vanknjižnog vlasnika i trećeg savjesnog lica. *Domaća i strana sudska praksa* 04. Privredna štampa. Sarajevo: 69-87.
10. Mulabdić, Senad. 2016. *Objektivna i subjektivna kumulacija u parnici*. Tuzla: OFF-SET.
11. Mulabdić, Senad. 78/2018. Derivativni način sticanja prava vlasništva na nekretnini. *Domaća i strana sudska praksa* 04. Privredna štampa. Sarajevo: 26-43.
12. Mutapčić, Hamid, Jasmina Jahić, Amra Šehić, Lejla Jahić. 1/2021. Intencije zakonodavca u materiji sticanja prava na nekretninama. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Tuzli*: 80-111.
13. Mutapčić, Hamid, Kenan Osmanbegović. 1/2021. Intencije novog stvarnog prava u procesu uspostave tačne i potpune javne evidencije nekretnina. *Društveni ogledi* 13. Sarajevo: 35-51.
14. Mutapčić, Hamid, Mahir Đapo, Benjamin Muminović. 2/2021. Zemljišnoknjižno stanje nekretnina u Bosni i Hercegovini i mogući pravci reforme. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Tuzli* 15: 7-47.
15. Simonetti, Petar. 5/2005. Stjecanje prava vlasništva i drugih stvarnih prava s povjerenjem u zemljišne knjige po Nacrtu Zakona o stvarnim pravima Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske. *Pravna riječ* 04. Banja Luka: 91-108.
16. Simonetti, Petar. 5/2010. Stjecanje prava vlasništva i drugih stvarnih prava s povjerenjem u zemljišne knjige u Republici Hrvatskoj i u Bosni i Hercegovini. *Aktuelna pitanja građanskog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini* 03. Jahorina: 7-26.
17. Ured Visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu, <http://www.ohr.int/?p=50983>, posljednji pristup 06. aprila 2022.
18. Velić, Larisa, Dubravko Grgić. 21/2018. Sticanje prava vlasništva na nekretninama. *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici* 08: 141-154.
19. Vuković, Svetislav. 2003. *Sudska praksa iz svojinskopravnih odnosa*. Beograd: Poslovni biro.
20. Weike, Jörg, Larisa Tajić. 2005. Član 5. Konstitutivno dejstvo. 37-39. *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama u Bosni i Hercegovini*, ur. Tihana Heljić. Sarajevo: Privredna štampa.
21. Žuvela, Mladen. 2004. *Vlasničkopravni odnosi*. Zagreb: Organizator.

Hamid Mutapčić, Ph. D., associate professor
Faculty of Law, University of Tuzla

CIVIL PROTECTION OF NON-BOOK OWNERS ACCORDING TO THE NEW REAL PROPERTY LAW IN BOSNIA AND HERZEGOVINA

Summary: The inert attitude of non-book owners towards their unregistered rights is the starting point of the overall reform process in the area of public real estate records. Within the established framework protection of later acquirers, a decades-long concept of civil law protection of off-book owners is significantly relativized, however, not completely ignored. No matter what these forms of protection are, in principle, mutually exclusive, and regardless of the importance of consistent and unconditional application of the legal rules on trust protection, the stronger position of the applicant (non-book owner) in certain types of legal disputes, not only is justified, but goes beyond the reasons for providing such a right. The paper highlights the importance of the proper qualification of the substantive legal relationships at issue, in the context of which such types of legal disputes arise and then points to the reasons for an erroneous understanding of the legal rules on the suit for cancelation, enshrined in the provisions of the new real property law in Bosnia and Herzegovina.

Key words: suit for cancelation, locus standi, reform of land register law, principle of public trust in land registers, forms of non-tamper-proof land registration.

Dr. sc. Denis Pajić, vanredni profesor

Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru

Dr. sc. Sunčica Hajdarović, docentica

Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru

MA Amna Mustafić, asistentica

Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru

UTJECAJ PANDEMIJE COVID – 19 NA NASILJE U PORODICI¹

Sažetak: Pandemija virusa Covid- 19 je utjecala na živote sviju nas. Bez obzira na to gdje u svijetu nas je zateklo izbijanje pandemije ovog virusa, uvedena su ograničenja slobode koja nismo mogli ni zamisliti samo nekoliko mjeseci ranije. Svako je osjetio utjecaj poduzetih mjera protiv pandemije. Ipak, neke grupe su pogođene tim ograničenjima više od drugih. Podstaknuti navedenim, autori se u ovom radu bave krivičnim djelom nasilja u porodici, kao jednom od najrasprostranjenijih krivičnih djela protiv braka, porodice i mladeži tokom pandemije virusa Covid – 19.

U sklopu krivičnogpravnog aspekta težište ovog rada će biti na krivičnopravnoj dimenziji ovog djela, uz osvrt na rezultate istraživanja krivičnog djela Nasilja u porodici izvršenog na području Hercegovačko – neretvanskog kantona u periodu od 1. 1. 2018. do 31. 12. 2021. godine. Dakle, posmatrat će se vremenski period prije pojave pandemije i mjera koje su donesene za sprječavanje širenja virusa Covid – 19, kao i period u kojem je došlo do spomenutih mjera, te na osnovu obrade i analize krivičnog djela Nasilja u porodici na jednom mikro lokalitetu bit će definisani specifični faktori, sociološki, ekonomski i urbani što će omogućiti bolje razumijevanje profilakse ovog krivičnog djela. Na osnovu podataka dobivenih ovim istraživanjem rad će ukazati na fenomenološke i etiološke karakteristike krivičnog djela Nasilja u porodici (kriminološki aspekt). Rezultati provedenog istraživanja upućuju na zaključak da sudovi u Hercegovačko – neretvanskom kantonu imaju veoma blagu kaznenu politiku sankcioniranja počinitelja krivičnih djela nasilja u porodici, zbog čega je nužno, u cilju adekvatne zaštite žrtava nasilja, promijeniti dosadašnju politiku krivičnogpravnog sankcioniranja počinitelja nasilja u porodici izricanjem adekvatnijih krivičnih sankcija.

Ključne riječi: nasilje u porodici, pandemija, virus Covid – 19, ljudska prava.

1. Uvodna razmatranja

Početkom 2020. godine svijet se suočio sa pojavom novog virusa nazvanog SARS-CoV-2, koji se ubrzo počeo nekontrolirano širiti. Svjetska zdravstvena organizacija je 11. marta 2020. proglasila globalnu pandemiju zbog infekcije

¹ Rad je nastao u okviru projekta „Utjecaj pandemije Covid – 19 na nasilje u porodici“ finansiranog od strane Federalnog ministarstva obrazovanja i nauke.

virusom SARS-CoV-2 (Covid-19), što znači da je riječ o zaraznoj bolesti od međunarodnog javnog značaja. Povećana nezaposlenost muškaraca, stres zbog brige o djeci i školovanja kod kuće, finansijska nesigurnost i neprilagođene strategije suočavanja sa pandemijom povećali su rizik od nasilja nad ženama. Ovi faktori rizika, u kombinaciji sa zatvaranjem roditelja i djece u njihove domove, doveli su do zabrinutosti da bi znaci zlostavljanja i nasilja mogli ostati neprimijećeni bez pristupa adekvatnoj pomoći ili intervenciji.² Povećan rizik od nasilja u porodici ponukao je lidere istaknutih međunarodnih organizacija, uključujući i Svjetsku zdravstvenu organizaciju, UN Women i UNICEF, da objave zajedničku izjavu u kojoj se poziva na akciju za zaštitu djece od nasilja.³ Generalni sekretar UN-a izdao je upozorenje o porastu nasilja u porodici tokom karantina, pozivajući vlade da daju prioritet sigurnosti žena.⁴

Od 2020. godine i prvog naleta COVID-19, literatura se fokusirala na porast nasilja u porodici i moguće intervencije.⁵ Piquero i kolege sprovedli su meta-analizu koja je sugerisala da je došlo do značajnog porasta nasilja u porodici tokom pandemije. Ovi rezultati su poražavajući jer uključuju rezultate sa raznih mjesta u svijetu, što pokazuje da je došlo do globalnog porasta nasilja u porodici. Štaviše, ova studija ukazuje na snažnu povezanost između nasilja u porodici i mjera izolacije, ekonomske nesigurnosti i stresa uzrokovanog pandemijom.⁶ Studija provedena u Sjedinjenim Američkim Državama (SAD) pokazala je da je došlo do povećanje poziva za prijavu nasilja u porodici od 6,5% samo u prvih nekoliko mjeseci nakon uvođenja karantina.⁷ Prema izvještaju Evropskog instituta

2 Donagh, B., From unnoticed to invisible: the impact of covid-19 on children and young people experiencing domestic violence and abuse. *Child Abuse Review*, 29(4), 2020, str. 387–391. <https://doi.org/10.1002/car.2649>

3 WHO, *Joint Leaders' statement - Violence against children: A hidden crisis of the COVID-19 pandemic*. WHO int., 2020, <https://www.who.int/news/item/08-04-2020-joint-leader-s-statement--violence-against-children-a-hidden-crisis-of-the-covid-19-pandemic>

4 Togoh, I., United Nations Chief Urges Governments: 'Prioritise Women's Safety' As Domestic Abuse Surges During Coronavirus Lockdowns. *Forbes*, 2020. <https://www.forbes.com/sites/isabel-togoh/2020/04/06/un-chief-urges-governments-prioritise-womens-safety-as-domestic-abuse-surges-during-coronavirus-lockdowns/?sh=5cca5627172f>

5 Huldani, H., Kamal Abdelbasset, W., Abdalkareem Jasim, S., Suksatan, W., Turki Jalil, A., Than-gavelu, L., Fakri Mustafa, Y., & Karami, M., Intimate partner violence against pregnant women during the covid-19 pandemic: a systematic review and meta-analysis. *Women & Health*, 62(6), 2022, str. 556–564. <https://doi.org/10.1080/03630242.2022.2096755>; Kearon, J., Carsley, S., van den Heuvel, M., & Hopkins, J., Early (years) reactions: comparative analysis of early childhood policies and programs during the first wave of the covid-19 pandemic. *Bmc Public Health*, 22(1), 2022. <https://doi.org/10.1186/s12889-022-13344-0>

6 Piquero, A. R., Jennings, W. G., Jemison, E., Kaukinen, C., & Knaul, F. M., Domestic violence during the COVID-19 pandemic-Evidence from a systematic review and meta-analysis. *Journal of criminal justice*, vol. 74, 2021. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S004723522100026X?via%3Dihub>

7 Leslie, E., & Wilson, R. (2020). Sheltering in place and domestic violence: evidence from calls for service during covid-19. *Journal of Public Economics*, 189. <https://doi.org/10.1016/j.jpubeco.2020.104241>

za rodnu ravnopravnost, zatvaranje COVID-19 u evropskim zemljama dovelo je do 60% porasta broja hitnih poziva o nasilju u porodici.⁸ Izvještaj je također otkrio da je nasilje postalo teže i češće. Nekoliko studija je pokazalo da je pandemija imala značajan uticaj na stope nasilja u porodici na globalnom nivou. Na primjer, studija sprovedena u Indiji otkrila je da je tokom prve faze izolacije došlo do povećanja broja poziva u kojima je prijavljeno nasilje u porodici po svakom danu izolacije.⁹ Drugo istraživanje provedeno u SAD-u pokazalo je da su hitni pozivi koji prijavljuju incidente nasilja u porodici porasli za 12% u 2020. u odnosu na 2019 u svim državama.¹⁰

Prisustvo anksioznosti izazvane pandemijom COVID-19 povećalo je nasilje u porodici, ali i primjena karantina i naredbi o ostanku kod kuće pogoršala je rizik od nasilja u porodici nad ženama. Kako su ljudi bili prisiljeni da ostanu kod kuće sa svojim nasilnicima, došlo je do povećanja učestalosti i težine incidenata nasilja u porodici.¹¹ Mjere izolacije otežale su žrtvama nasilja u porodici da potraže pomoć ili pobjegnu od nasilnika. Žrtve su bile izolovane od svojih mreža podrške, uključujući porodicu, prijatelje i saradnike, koji su mogli intervenisati i prijaviti zlostavljanje. Osim toga, mjere izolacije otežale su žrtvama da napuste svoje domove i potraže medicinsku pomoć, pravnu pomoć ili usluge podrške. Došlo do značajnog porasta slučajeva nasilja u porodici tokom pandemije, a žene koje su već doživljavale nasilje prije pandemije bile su pod većim rizikom da dožive nasilje tokom pandemije. Ovi rezultati sugerišu da je pandemija ograničila siguran prostor za pojedince koji su u potencijalnom riziku od nasilja u porodici.

Vlade brojnih država i nevladine organizacije odgovorile su na porast slučajeva nasilja u porodici provođenjem mjera za podršku žrtvama i sprečavanje daljeg zlostavljanja. Na primjer, mnoge zemlje su uspostavile telefonske linije i usluge online podrške za pomoć žrtvama nasilja u porodici. Neke zemlje su također povećale finansijsku pomoć za skloništa za žrtve nasilja u porodici i usluge podrške. Pored toga, pandemija je razotkrila neadekvatnost postojećih politika i sistema za adekvatno suzbijanje i prevenciju nasilja u porodici. Ovo uključuje pitanja kao što su neadekvatno finansiranje službi za borbu protiv nasilja

8 Kersten, J., Burman, M., Houtsonen, J., Herbringer, P., Leonhardmair, N., Neunkirchner, M., & Leonhardmair, N. (2023). Domestic Violence and COVID-19 Lockdowns: A Shadow Pandemic?. In *Domestic Violence and COVID-19: The 2020 Lockdown in the European Union* (pp. 1-6). Cham: Springer International Publishing.

9 Krishnakumar, A., & Verma, S., Understanding domestic violence in India during covid-19: a routine activity approach. *Asian Journal of Criminology : An Interdisciplinary Journal on Crime, Law and Deviance in Asia*, 16(1), 2021, str. 19–35. <https://doi.org/10.1007/s11417-020-09340-1>

10 Richards, T. N., Nix, J., Mourtgos, S. M., & Adams, I. T., Comparing 911 and emergencyhotline calls for domestic violence in seven cities: what happened when people started staying home due to covid-19? *Criminology & Public Policy*, 20(3), 2021, str. 573–591. <https://doi.org/10.1111/1745-9133.12564>

11 Chiaramonte, D., Simmons, C., Hamdan, N., Ayeni, O. O., López-Zerón, G., Farero, A., Sprecher, M., & Sullivan, C. M., The impact of covid-19 on the safety, housing stability, and mental health of unstably housed domestic violence survivors. *Journal of Community Psychology*, 50(6), 2022, str. 2659–2681. <https://doi.org/10.1002/jcop.22765>

u porodici, ograničen pristup pravnoj pomoći i nedostatak koordinisanih napora između različitih organizacija i agencija. U cilju rješavanja krize nasilja u porodici tokom pandemije i poslije, moraju postojati zajednički naponi na rješavanju ovih temeljnih problema i poboljšanju postojećih sistema za podršku žrtvama nasilja u porodici.¹²

Pandemija je rasvijetlila dugotrajno pitanje nasilja u porodici i njegovog razornog utjecaja na žrtve. Iako su naredbe o ostanu kod kuće bile neophodne kako bi se suzbilo širenje COVID-19, one su također ukazale na potrebu kvalitetnije podrške žrtvama nasilja u porodici. Od suštinske je važnosti nastaviti sa rješavanjem ovog problema kako bi se pružila podrška onima koji su pogođeni i spriječili da se to dogodi u budućnosti. Stoga je cilj ovog članka istražiti utjecaj pandemije COVID-19 na nasilje u porodici na globalnom nivou, kao i fokusiranje na lokalni nivo u Bosni i Hercegovini.

2. Utjecaj preventivnih mjera za sprečavanje pandemije Covid-19 na nasilje u porodici u Bosni i Hercegovini

Prvi slučaj širenja pandemije koronavirusa u Bosni i Hercegovini (BiH) zabilježen je 5. marta 2020, kada je osoba iz Banje Luke testirana pozitivno na virus SARS-CoV-2 nakon što se vratila iz posjete Italiji. Stanje prirodne ili druge nesreće proglašeno je na nivou BiH 17. marta,¹³ dok je RS proglasila vanrednu situaciju 16. marta i vanredno stanje 28. marta,¹⁴ a FBiH¹⁵ i BD su 16. marta proglasili stanje nesreće. Uvođenje različitih vidova ograničenja i mjera podrazumijevalo je da su, u različitom stepenu i različitim ostvarivanjem u praksi, prava i slobode građana BiH bile ozbiljno pogođene i ograničene relativno dugo vremena.

U BiH je brzo postalo jasno da su restriktivne mjere i njihove posljedice - kao što je policijski sat, obustava javnog prijevoza, nezaposlenost, obaveze brige za druge - nesrazmjerno utjecale na različite grupe žena i dodatno povećale rodni jaz. Životi najizloženijih radnika i ugroženih osoba promijenili su se preko noći, a utjecaji *lockdowna* na neplaćenu brigu o drugima, kućanske poslove i rodno zasnovano nasilje postali su vidljivi. Kada je pandemija COVID-19 pogodila BiH, vlasti su se suočile sa suprotstavljenim obavezama zaštite javnog zdravlja, s jedne strane i poštovanja individualnih ljudskih prava, s druge. Da bi se usporilo širenje

12 Kofman, Y. B., & Garfin, D. R., Home is not always a haven: The domestic violence crisis amid the COVID-19 pandemic. *Psychological Trauma: Theory, Research, Practice, and Policy*, 12(S1), 2020, str. 199–201. <https://doi.org/10.1037/tra0000866>.

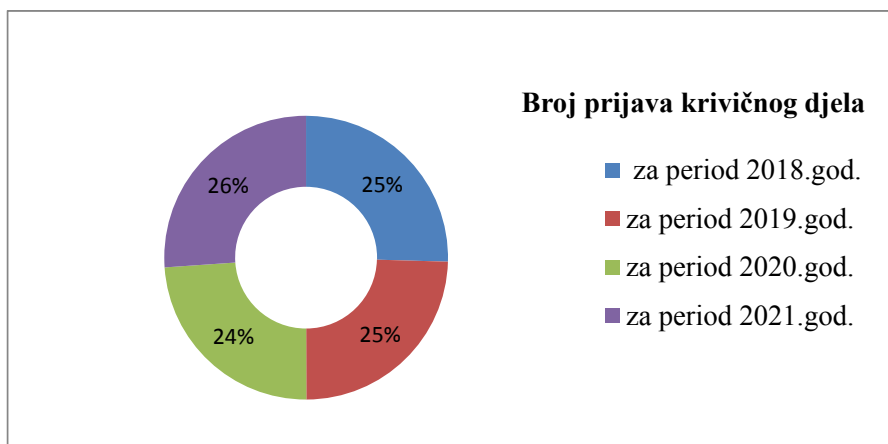
13 Odluka o proglašenju nastanka stanja prirodne ili druge nesreće na teritoriji Bosne i Hercegovine, („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, broj 18/2020).

14 Odluka o proglašenju vanrednog stanja za teritoriju Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 31/2020).

15 Odluka o proglašenju stanja nesreće uzrokovano pojavom koronavirusa (Covid 19) na području Federacije BiH, Vlada Federacije Bosne i Hercegovine, Sarajevo: 16. 3. 2020)

virusa, uvedene su mjere i ograničenja kojima su u nekim slučajevima prekršena ljudska prava.¹⁶

Kakav je utjecaj pandemija imala na nasilje u porodici u BiH? U nastavku ćemo nastojati dati odgovor na to pitanje kroz analizu podataka dostupnih na stranici Federalnog zavoda za statistiku i publikacije „Nasilje u porodici u doba pandemije: uticaj preventivnih mjera za korona virus na nasilje u porodici u Bosni i Hercegovini“.¹⁷ Riječ je podacima navedenim u godišnjem biltenu za pravosuđe za periodu od 2018. do 2021. godine, a odnose na broj prijava krivičnog djela nasilja u porodici u BiH, FBiH i RS-u s osvrtom na Hercegovačko-neretvanski kanton (HNK).



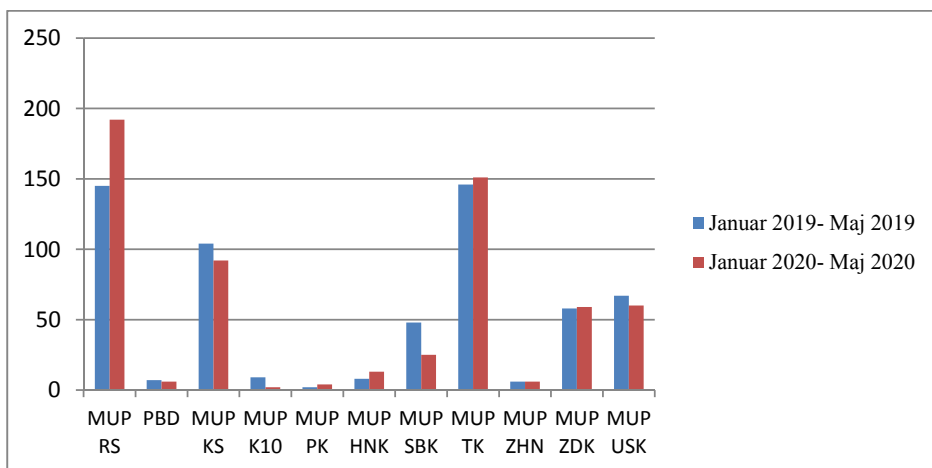
Grafikon 1.- Broj prijava krivičnog djela nasilja u porodici u FBiH za određeni vremenski period (2018-2021.godine)

Promatrajući kretanje broja prijava kroz 2018, 2019, 2020. i 2021. godinu (grafikon 1), primjećujem da nema kontinuiteta pada ili porasta prijava krivičnih djela. Najveći broj prijava zabilježen je u 2021. godini (912), zatim 2018. (889), u toku 2019. (857) prijava, dok je 2020. godine bilo 836 prijava. Dakle, možemo vidjeti da nema nekih većih oscilacija u broju prijava.¹⁸

¹⁶ *Ljudska prava u periodu Covid – 19, Utvrđeni propusti u ostvarivanju ljudskih prava u Bosni i Hercegovini*, Banjalučki centar za ljudska prava, Banja Luka, Sarajevo, 2020.

¹⁷ Grbić, Pavlović, N., *Nasilje u porodici u doba pandemije : uticaj preventivnih mjera za korona virus na nasilje u porodici u Bosni i Hercegovini*, Friedrich-Ebert-Stiftung, Sarajevo, 2020.

¹⁸ Analiza izvršena na osnovu podataka objavljenih na stranici Federalnog zavoda za statistiku u godišnjem biltenu za svaku godinu pojedinačno (2018-2021), (<http://fzs.ba/index.php/bosanski-bilteni/pravosuđe/>).



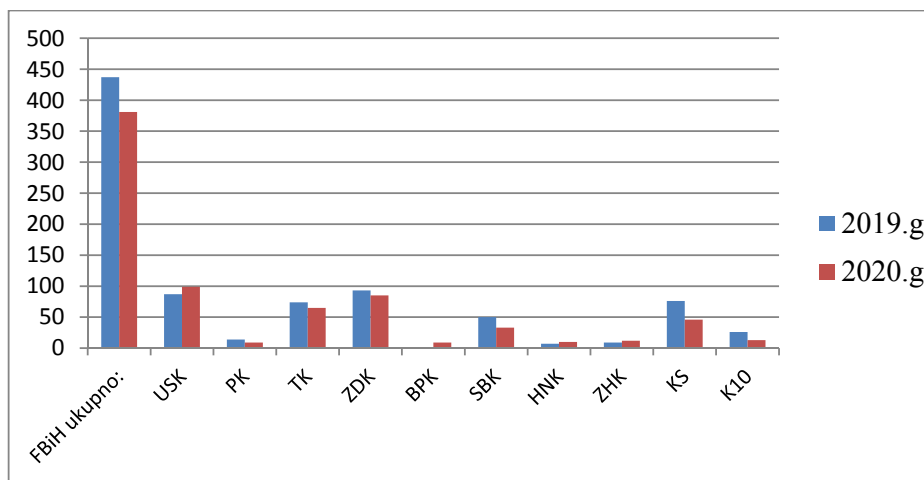
Grafikon 2.- Broj krivičnih djela nasilja u porodici u BiH (januar 2019 – maj 2019 / januar 2020 – maj 2020.godine)

Sa grafikona 2. vidljivo je da je u posmatranom periodu došlo do značajnog povećanja broja krivičnih djela nasilja u porodici u 2020. godini u RS-u, gdje su evidentirana 192 krivična djela od januara do maja 2020. godine, dok je u istom periodu 2019. godine evidentirano 145 krivičnih djela.

Znatno manji broj krivičnih djela (25) u 2020. godini zabilježen je u MUP SBK u odnosu na 2019. godinu (48). Iako mali broj krivičnih djela u ovoj oblasti bilježi MUP PK, evidentno je da je u 2020. godini u posmatranom periodu zabilježen duplo veći broj krivičnih djela u oblasti nasilja u porodici u odnosu na 2019. godinu. Podaci ostalih ministarstava unutrašnjih poslova, kao i Policije BD, ukazuju na to da se broj krivičnih djela u posmatranom periodu uglavnom održava na istom nivou (MUP ZHK), ili s neznatno većim (MUP HNK, MUP TK, MUP ZDK) ili manjim brojem krivičnih djela (PBD, MUP KS, MUP K10, MUP USK) u 2020. godini.

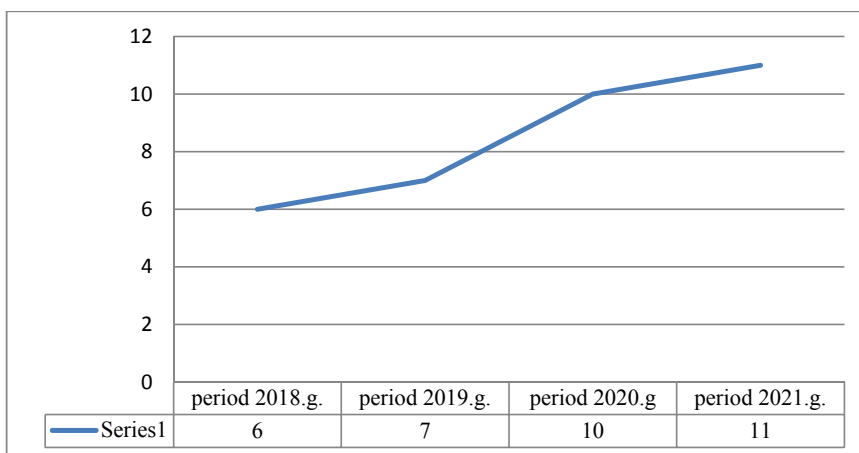
Istovremeno, podaci koji se odnose na prvih sedam mjeseci 2020. godine u odnosu na prvih sedam mjeseci 2019. godine svjedoče o značajnom povećanju broja korisnika sigurnih kuća nakon proglašenja pandemije COVID-19 i uvođenja mjera prevencije širenja koronavirusa. Rezultati analize tih podataka pokazuju da je do povećanja broja žrtava nasilja smještenih u sigurne kuće došlo u svim sigurnim kućama osim u jednoj (Medica, Zenica). Ukupno povećanje za sve sigurne kuće iznosi čak 50% u posmatranim periodima. Ovo povećanje praćeno je i gotovo jednakim povećanjem broja poziva na SOS telefone (47%).¹⁹

¹⁹ Mahmutović, Dž., Škuletić-Malagić, S., *Nasilje u porodici u doba pandemije COVID-19 u Bosni i Hercegovini, Temida, Časopis o viktimizaciji, ljudskim pravima i rodu*, br. 1, godina 24, 2021, str. 67.



Grafikon 3.- Optužene punoljetne osobe za krivično djelo nasilja u porodici uporedno u 2019. i 2020. godini u FBiH po kantonima

Sa grafikona 3. vidljivo je da u 2020. godini, u poređenju sa 2019. godinom, dolazi do povećanja broja krivičnih djela nasilja u porodici u Unsko-sanskom kantonu za dvanaest krivičnih djela, Bosansko-podrinjski kanton za osam predmeta, Hercegovačko-neretvanski za tri predmeta, Zapadnohercegovački za tri predmeta, dok u ostalim kantonima nije zabilježen porast.



Grafikon 4.- Optužene punoljetne osobe za krivično djelo nasilja u porodici od 2018. do 2021. godine u HNK

Kada je u pitanju Hercegovačko-neretvanski kanton, možemo vidjeti da je u odnosu na period prije COVID-19, došlo do porasta broja optuženih za krivično djelo nasilje u porodici, ali u neznatnom broju, budući da se i bez utjecaja pandemije ovaj broj povećava.

3. Istraživanje krivičnog djela nasilja u porodici u praksi sudova u Hercegovačko – neretvanskom kantonu

Nasilje predstavlja izuzetno kompleksan i specifičan oblik kriminaliteta, te ozbiljan problem u mnogim savremenim društvima. Iako porodica predstavlja sferu sigurnosti, ljubavi i podrške, to je vršenje nasilja u kontradiktornosti sa njenom ključnom funkcijom.²⁰ Nasilje u porodici prisutno je u svim zemljama svijeta, bez obzira na njihovu tradiciju, ekonomiju, kulturu ili stepen obrazovanja. Nasilje nije izolirani, pojedinačan događaj, već obrazac ponavljajućih ponašanja.²¹ Javlja se u svim sferama života i imanentna je karakteristika interpersonalne komunikacije.²² Danas većina građana izražava visok stepen svjesnosti o problemu nasilja u porodici, međutim neki još uvijek nasilje u porodici smatraju privatnim problemom.²³ Zbog svega navedenog, bilo je zanimljivo istraživati ovo krivično djelo koje je predmet raznih teorijskih rasprava, da bi se razmotrili i praktični aspekti. Istraživanje je provedeno na uzorku od 38 krivičnih predmeta nasilja u porodici koji su završeni u periodu od 1.1.2018. do 31.12.2021. godine u četiri općinska suda Hercegovačko-neretvanskog kantona (Općinski sud u Mostaru, Općinski sud u Čapljini, Općinski sud u Čitluku i Općinski sud u Konjicu), tako da je istraživanje provedeno na svim predmetima nasilja u porodici koji su bili završeni u istraživačkom periodu.

Provedenim istraživanjem nastojalo se utvrditi kakva je praksa sudova u pogledu sankcioniranja počinitelja krivičnog djela nasilja u porodici i da li se u sudovima na području Hercegovačko-neretvanskog kantona u predmetima nasilja u porodici izriču blage krivične sankcije, te koji oblici i vrste nasilja su najzastupljeniji u navedenoj vrsti sudskih predmeta, da li se u procesuiranim krivičnim predmetima nasilja u porodici izriču počiniteljima krivičnog djela sankcije srazmjerne prirodi i težini krivičnog djela, koje su najzastupljenije krivičnopravne sankcije, kao i visina izrečenih kazni u okviru odgovarajuće vrste krivične sankcije, u kom obimu se postupak okončava izdavanjem kaznenog naloga i zaključenjem sporazuma o priznanju krivnje, šta su najčešći uzroci nasilja, kakva je obrazovna i spolna struktura izvršilaca.

20 Tulumović M., Krivično djelo nasilja u porodici u praksi općinskih sudova Tuzlanskog kantona, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Tuzli*, 2018., str. 44.

21 Hrnčić, Z., Bećirović, F., *Postupanje u slučajevima nasilja u porodici*, Gender Centar Federacija Bosne i Hercegovine, Sarajevo, 2018. str. 9.

22 Ilić, I., Praksa Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima nasilja u porodici, *Zbornik radova „Nasilje u Srbiji – uzroci, oblici, posledice i društvena reakcija“*, Tom 2., Kriminalističko-policijska akademija Fondacija „Hans Zajdel“, Beograd, 2014, str. 383-384.

23 Babović, M, Pavlović, O., Ginić, K., Karađinović, N., *Rasprostranjenost i karakteristike nasilja nad ženama u Bosni i Hercegovini*, Agencija za ravnopravnost spolova BiH, 2013., str. 6.

3.1. Vrste postupaka u kojima se izriče krivičnopravna sankcija u krivičnim predmetima nasilja u porodici

U grafikonu br. 5. su prikazani podaci o vrsti postupka u kojoj je izrečena krivična sankcija za krivično djelo nasilja u porodici, tj. o predmetima u kojima je postupak završen u redovnom ili skraćenom postupku, odnosno postupku izdavanja kaznenog naloga.



Grafikon 5. Vrsta postupka (redovni i skraćeni)

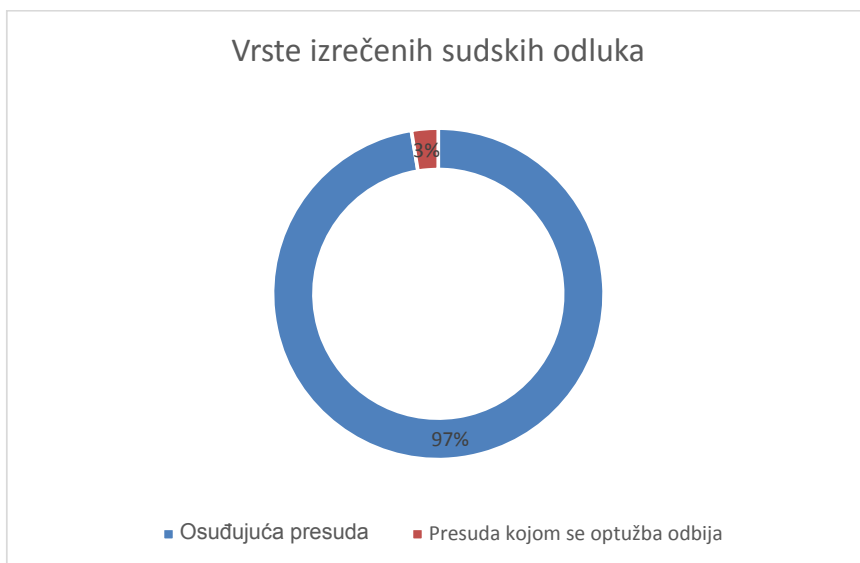
U pogledu vrste postupka u kome je izrečena krivičnopravna sankcija istraživanjem je utvrđeno da je optuženi u redovnom postupku priznao izvršenje krivičnog djela u 9 predmeta ili 24%, u 8 predmeta ili 21% optuženi je osporio krivnju, sporazum o priznanju krivnje zaključio je u 15 predmeta ili 40%, dok je u skraćenom postupku presuda sa kaznenim nalogom donesena u 5 predmeta ili 13%.

Rezultati provedenog istraživanja za predmetnu definiranu varijablu pokazuju da izvršioci krivičnog djela u manjem broju predmeta osporavaju izvršenje krivičnog djela, kao i priznaju izvršenje djela nakon izvođenja dokaza na glavnom pretresu. U znatno većem broju predmeta, odnosno u 40% predmeta dolazi do sporazuma o priznanju krivnje, što je jako pohvalno, s obzirom na to da njegovu primjenu u praksi podstiču i međunarodni dokumenti, a naročito oni koji se odnose na suzbijanje složenih oblika kriminaliteta ili rasterećenje krivičnog pravosuđa.

3. 2. Podaci o vrsti izrečenih sudskih odluka u istraživanim krivičnim predmetima nasilja u porodici

Iz grafikona broj 6. možemo vidjeti da su u istraživačkim krivičnim predmetima nasilja u porodici donesene sljedeće sudske odluke: osuđujuća presuda u 37

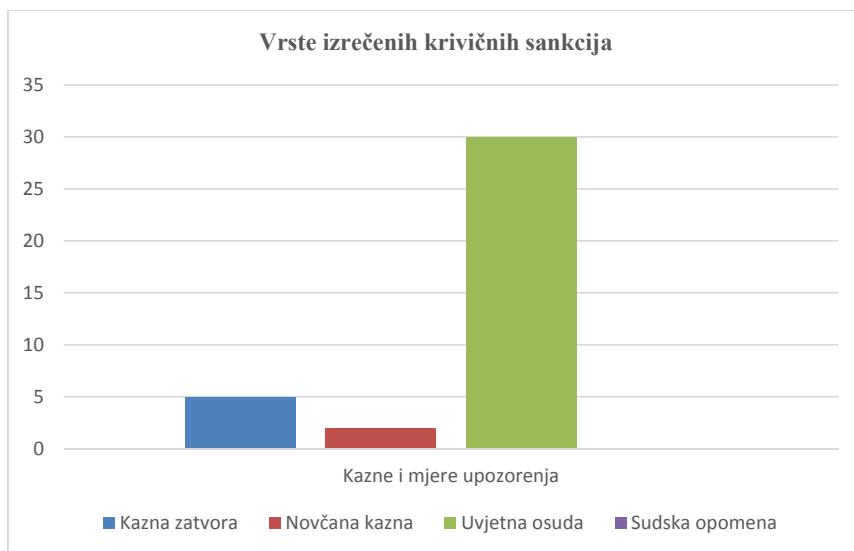
predmeta i presuda kojom se optužba odbija u 1 predmetu. Oslobođajućih presuda, kao ni utvrđujućih presuda (djelo počinjeno u stanju neuračunljivosti) nije bilo u istraživačkim predmetima.



Grafikon 6. Struktura izrečenih sudskih odluka

3.3. Podaci o izrečenim krivičnim sankcijama izvršiocima krivičnih djela nasilja u porodici

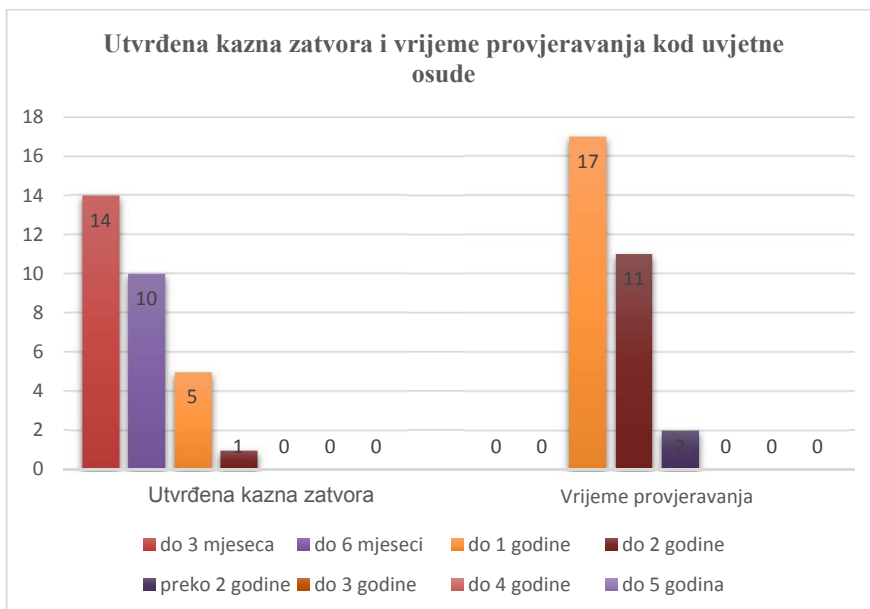
Kad je u pitanju vrsta izrečenih krivičnih sankcija, pregledom 38 krivičnih predmeta pravosnažno okončana u prvom stepenu, utvrđeno je da su izvršiocima krivičnih djela nasilja u porodici izrečeno 37 osuđujućih presuda za sljedeće krivične sankcije i to: kazne (kazna zatvora izrečena je u 5 predmeta ili 13% i novčana kazna u 2 predmeta ili 5%) i mjere upozorenja (uvjetna osuda izrečena je u 30 predmeta ili 81%, a nije izrečena niti jedna sudska opomena u istraživačkom uzorku).



Grafikon 7. Struktura izrečenih krivičnih sankcija

U istraživačkom uzorku možemo uočiti da mjere upozorenja dominiraju u odnosu na kazne, što nam ukazuje na činjenicu da postojeća sudska politika sankcioniranja kod ove vrste krivičnih djela nije adekvatna i istom se ne postiže niti specijalna, niti generalna prevencija. U 81% krivičnih predmeta izrečena je uvjetna osuda. Naime, općinski sudovi u Hercegovačko-neretvanskom kantonu za navedeno krivično djelo u najvećoj mjeri izriču uvjetne osude, koje spadaju u blage sankcije, odnosno sankcije koje ne sadrže mjere usmjerene na sprečavanje ponavljanja nasilja i saniranje uzroka koji su doveli do nasilja, što može dovesti u krajnjoj instanci do intenziviranja nasilja, reduciranja prijave od strane oštećenih lica, kao i do rasta nepoverenja oštećenih u rad pravosudnih organa, u smislu percepcije da ne postoji efikasan mehanizam sprečavanja i suzbijanja nasilja i zaštite osnovnih ljudskih prava.²⁴ Također, iste su vrlo niske, a što ćemo detaljnije analizirati u nastavku rada analizom raspona kazni i roka provjeravanja u izrečenim uvjetnim osudama.

²⁴ Tulumović M., *op. cit.*, str. 70.



Grafikon 8. Analiza uvjetnih osuda

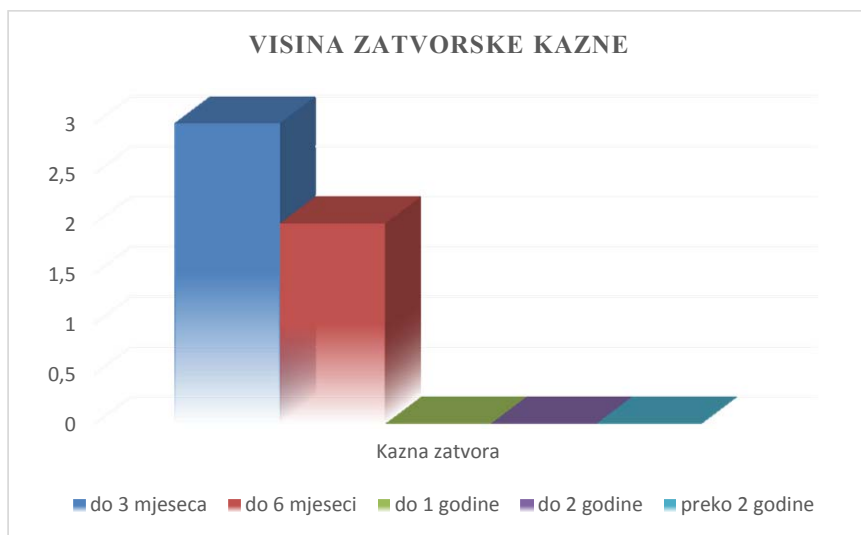
Prema prikupljenim podacima kod promatranih općinskih sudova, od 30 izrečenih uvjetnih osuda, u 14 predmeta utvrđena je kazna zatvora u trajanju do 3 mjeseca ili 47%, u 10 predmeta kaznu zatvora u trajanju od 3 mjeseca do 6 mjeseci ili 33%, u 5 predmeta kaznu zatvora u trajanju od 6 mjeseci do 12 mjeseci ili 17%, u 1 predmetu kaznu zatvora u trajanju od 1 do 2 godine ili 3%, dok nije bilo ni jedne presude u kojoj je utvrđena kazna zatvora preko dvije godine. Najveći broj izrečenih uvjetnih osuda sa utvrđenom kaznom zatvora do 3 mjeseca zastupljen je u Općinskom sudu u Mostaru.

Kada je u pitanju određeno vrijeme provjeravanja u uvjetnoj osudi u 17 predmeta je određeno vrijeme provjeravanja u trajanju do jedne godine ili 57%, u 11 predmeta određeno je vrijeme provjeravanja u trajanju do dvije godine ili 37%, u 2 predmeta određeno je vrijeme provjeravanja u trajanju do tri godine ili 6%, dok ni za jednu izrečenu kaznu zatvora nije utvrdjen rok provjere preko tri godine. Posmatrano po analiziranim sudovima, najveći broj uvjetnih osuda je određeno sa rokom provjere do jedne godine i to u Općinskom sudu u Mostaru.

Dakle, navedenom analizom utvrđeno je da se optuženim licima u najvećem broju slučajeva izriče uvjetna osuda, što nam ukazuje na blago sudsku politiku sankcioniranja kada je u pitanju krivično djelo nasilja u porodici. Diskutabilno je da li se njima uopće može ostvariti svrha kažnjavanja, kako generalna, tako i specijalna prevencija, te da li u bilo kojoj mjeri utječu na svijest građana o štetnim posljedicama ovog krivičnog djela i pravednosti kažnjavanja učinioa.²⁵

²⁵ Imajući u vidu rezultate provedenog istraživanja, utvrdili smo da postoji izrazito visoko participiranje uvjetnih osuda u ukupnom broju donesenih sudskih krivičnih odluka, a neznatan broj

Ovo istraživanje nam dakle potvrđuje tezu da na području Hercegovačko-neretvanskog kantona dominira blaga reakcija sudova na krivično djelo nasilja u porodici u smislu kaznene politike, što je izraženo kroz vrlo mali broj kazni (kazne zatvora i novčane kazne), a u odnosu na njih puno veći broj mjera upozorenja, odnosno uvjetnih osuda i to sa najmanjim utvrđenim kaznama zatvora i najnižim rokom provjeravanja.



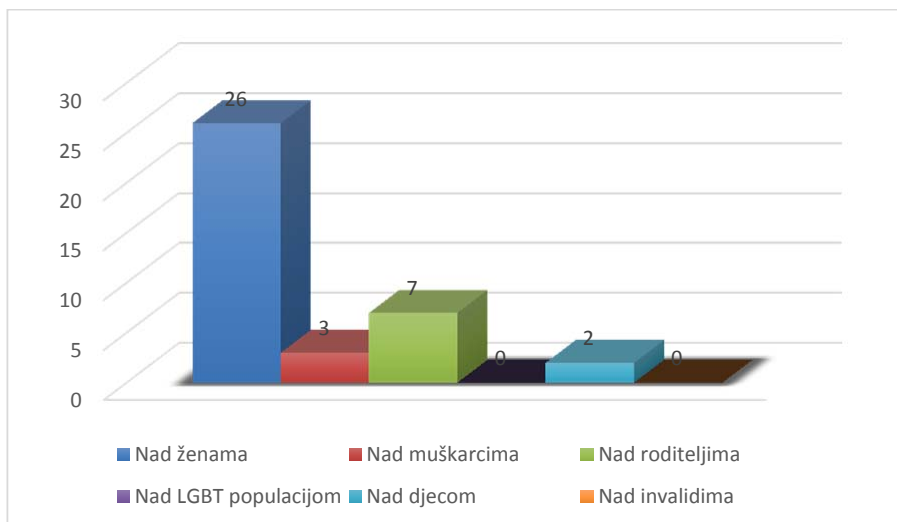
Grafikon broj 9. Analiza izrečenih kazni zatvora

U pogledu visine izrečenih kazni zatvora od 5 krivičnih predmeta u kojima je optuženom licu izrečena kazna zatvora, u najvećem broju (u 3 predmeta ili 60%) izrečena je kazna zatvora u trajanju od jednog do 3 mjeseca, a u 2 predmeta ili 40% izrečena je kazna zatvora u trajanju od 3 mjeseca do 6 mjeseci. Inače, kod istraživanih sudova uočen je jako mali broj izrečenih kazni zatvora, u svega 5 predmeta, od kojih je procentualno najveći broj kazni zatvora izrečeno u trajanju do 3 mjeseca. Iako je za ovo krivično djelo propisan raspon kazne od 30 dana do 5 godina, u zavisnosti od kvalifikovanog oblika nasilja u porodici, nije bilo predmeta u kojima je izrečena kazna zatvora preko 6 mjeseci. Ovim podatkom se još jednom potvrđuje postavljena hipoteza da na području Hercegovačko-neretvanskog kantona dominira blaga reakcija sudova na krivično djelo nasilja u porodici u smislu kaznene politike, s obzirom na mali broj izrečenih kazni zatvora i to u minimalnom trajanju do 3 mjeseca.

zatorskih kazni, pa se nameće potreba detaljnijeg preispitivanja razloga ovakve sudske politike u ovoj vrsti krivičnih predmeta., koja u određenoj mjeri odstupa od instrukcija i uputa relevantnih međunarodnih dokumenata, a posebno Preporuke Komiteta ministara Vijeća Evrope Rec (2005)5 kojom se pozivaju države članice da preispitaju i pooštre kazne za namjerni nasilni napad počinjen u porodici, kao i da se češće koriste kazne kojim se učinitelj lišava slobode.

3.4. Vrste i oblici nasilja u porodici, osvrt na profil izvršioca

Vrste nasilja s obzirom na pasivni subjekt krivičnog djela nasilja u porodici



Grafikon 10. Vrste nasilja s obzirom na pasivnog subjekta

Iz ispitivanog uzorka o vrstama nasilja ustanovljeno je da je nasilje izvršeno: - nad ženama u 26 predmeta ili 69%, nad muškarcima u 3 predmeta ili 8%, nad roditeljima²⁶ u 7 predmeta ili 18%, nad djecom u 2 predmeta ili 5%, dok nad invalidnim osobama i LGBT populacijom nije bio pronađen niti jedan predmet.

Ovo istraživanje potvrđuje našu dopunsku hipotezu da je od svih vrsta nasilja u porodici najzastupljenije nasilje nad ženama, jer je s obzirom na pasivni subjekt nasilja u porodici u 69% predmeta utvrđeno nasilje nad ženama.

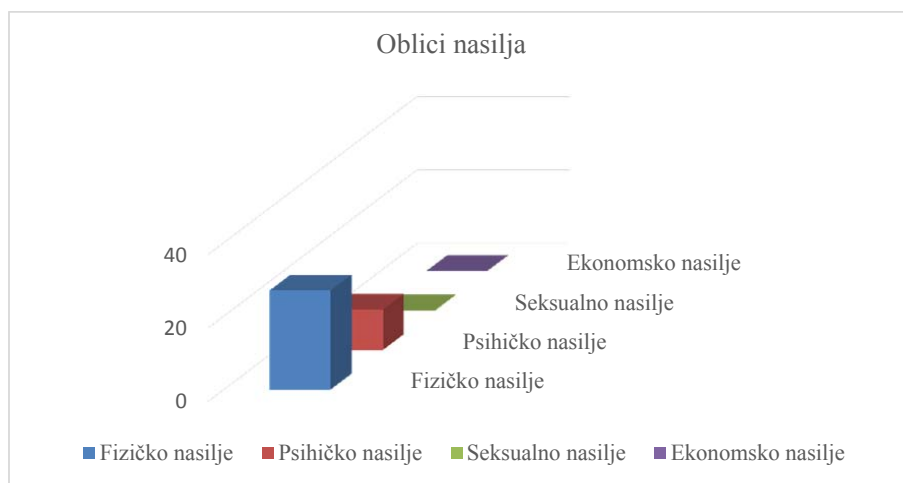
Analizom navedenih podataka možemo izvesti zaključak da je nasilje nad ženama najdominantnija vrsta od svih analiziranih vrsta nasilja.²⁷ Pojavljuje se u značajnijem obimu i to od 69%. Najveći broj predmeta nasilja nad ženama je pronađen u općinskim sudovima na području Hercegovačko-neretvanskog kantona (26 predmeta). Nakon ove vrste nasilja, najzastupljenije je nasilje nad

26 Na prostorima Hrvatske prof. dr. sc. Jasminka Zloković s Odsjeka za pedagogiju, Filozofskog fakulteta u Rijeci, opširnije se bavila tim problemom i napisala knjigu *Nasilje djece nad roditeljima - Obiteljska tajna?* čime nastoji senzibilizirati javnost, te prodire u tajnu koje porodice skrivaju od javnosti. U svom radu, nasilje djece nad roditeljima definirala je kao bilo koje ponašanje - postupak koji je namjerno štetan za roditelja ili ima namjeru tjelesno, psihološki povrijediti, učiniti finansijsku štetu, osiromašiti ili uspostaviti prisilnu kontrolu nad roditeljima, a to se odnosi i na sve verbalne oblike nasilja (Zloković, J., *Nasilje djece nad roditeljima - Obiteljska tajna?*, Filozofski fakultet, Rijeka, 2009, str.13).

27 Studija UN-a o svim oblicima nasilja nad ženama smatra da su glavni strukturalni uzroci ovog nasilja patrijarhat i drugi odnosi koji uključuju dominaciju i subordinacije, društveno-pravne kulturne norme ponašanja, običaje i tradiciju, i ekonomske nejednakosti. (Generalna skupština UN-a, *Studije o svim oblicima nasilja nad ženama*, izvještaj generalnog sekretara, dokument broj A/61/122/Add. 01, 06.07.2006., str. 28-30).

roditeljima, sa ukupnih 7 predmeta. Što se tiče nasilja nad djecom, zabilježena su dva slučaja u promatranom periodu. Nasilja nad muškarcima, u promatranim sudovima na području Hercegovačko-neretvanskog kantona u promatranom periodu pojavljuju se tri slučaja.²⁸

Istraživanje je pokazalo da među pregledanim predmetima nije pronađen ni jedan predmet koji se odnosi na nasilje nad invalidnim i LGBT osobama. Međutim, to ne znači da u stvarnosti nije zastupljena ova vrsta nasilja, upravo iz razloga što je ovo krivičnog djelo jako teško istražiti i dokazati, kao što je spomenuto na početku rada. Još uvijek ne postoje adekvatni mehanizmi i mogućnosti da se prijave sve vrste nasilja, a posebno što se tiče LGBT osoba zbog njihovog straha i rizika da prijavljivanjem nasilja okolina otkrije njihovu seksualnu orijentaciju i da eventualno pretrpe štetne posljedice zbog toga.



Grafikon 11. Oblici nasilja u porodici

Na ispitivanom uzorku od svih oblika nasilja, prema načinu i sredstvu izvršenja nasilja u porodici u općinskim sudovima Hercegovačko-neretvanskog kantona, najviše je zastupljeno fizičko nasilje i to u 27 predmeta ili 71% i psihičko nasilje²⁹ u 11 predmeta ili 29%. U istraživanim uzorcima nisu zabilježeni slučajevi

28 Istraživanja širom svijeta ukazuju na to da su žene najčešće žrtve nasilja u porodici, ali mogu biti i muškarci. Kada se govori o porodičnom nasilju i zlostavljanju danas se najčešće pomišlja na nasilje muža nad ženom, ali veliki dio emocionalnog zlostavljanja provode žene nad muževima u obliku omaložavanja, ucjenjivanja, ponižavanja i verbalnog zlostavljanja (Šarić, H. *Nasilje u porodici*, Tuzla, 2012., str. 101) .

29 Psihičko nasilje je najčešće prikriveno, nevidljivo, i uglavnom se radi o dugotrajnom procesu. Temelji se na raznim oblicima verbalne agresije, kojom se kroz kontrolu, prinudu, poniženje, izazivanje straha, manipulaciju, vrijeđanjem, narušava odnosno ugrožava lični integritet. Posljedice ovakvog nasilja su dalekosežne, te identificiranje ove vrste nasilja koje se često zanemaruje zahtijeva posebnu pažnju. Za potrebe utvrđivanja postojanja psihičkog nasilja na raspolaganju su sudu sljedeći dokazi: iskaz oštećene osobe, iskaz svjedoka, psihijatrijsko vještačenje – nalaz vještaka. (Sudska razmatranja slučajeva nasilja u porodici, Sarajevo, 2014., str. 40.)

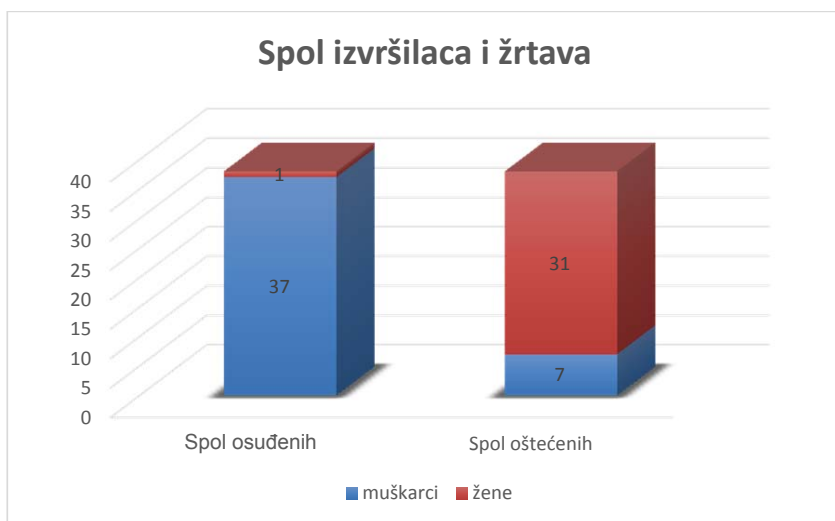
seksualnog³⁰ niti ekonomskog nasilja, što je veoma zanimljiv podatak.³¹ Naravno, sama činjenica da ovakvi slučajevi nisu zabilježeni, ne znači nužno da isti u stvarnosti ne postoje. Postoji tamna brojka kriminaliteta koji se itekako javlja u praksi, a posebno se odnosi na psihičko, seksualno i ekonomsko nasilje koje je vrlo teško otkriti i dokazati. Ovaj podatak, kao i cjelokupno istraživanje provedeno da bi se došlo do svih ostalih podataka u ovom radu, potvrđuje osnovnu hipotezu da postoje brojne poteškoće prilikom dokazivanja i istraživanja krivičnog djela nasilja u porodici, pa nasilje u porodici u svim svojim oblicima ne odražava stvarne brojke koje se dešavaju u praksi, s obzirom na različite poteškoće sa kojima smo se susreli, kao što su strah žrtve i odustajanje od prijavljivanja nasilja, teškog dokazivanja a posebno u slučaju psihičkog i ekonomskog nasilja, koji slučajevi nisu ni pronađeni kao okončani u periodu od 2018. do 2021. godine, pa sve do propusta policije prilikom izlaska na lice mjesta, koja pokreće prekršajni postupak u skladu sa Zakonom o javnom redu i miru, a ne Zakonom o zaštiti od nasilja u porodici ili uopće ne uzima u obzir činjenicu da se radi o članovima porodice, kao što su bivši partneri, rođaci, ujak, strina, sestrčić ili slično.

Prema podacima o ranijoj osuđivanosti izvršilaca krivičnog djela nasilja u porodici od ukupnog istraživačkog uzorka od 38 predmeta, ranije nije osuđivano 27 lica ili 71%, osuđeno je samo jednom za druga krivična djela 8 lica ili 21%, kažnjavano je 2 ili više puta za slična ili druga krivična djela 2 lica ili 5%, ranije je jednom ili više puta lice osuđivano zbog krivičnog djela nasilja u porodici (specijalni povratnik) 1 lice ili 3%. Provedeno istraživanje pokazuje da među izvršiocima nasilja u porodici dominiraju oni koji ranije nisu osuđivani i to u značajnijem obimu od 71%, dok je u odnosu na istraživanu varijablu „specijalni povratnik” u istraživačkom uzorku utvrđeno da je njihova zastupljenost samo 3%.

Među izvršiocima krivičnih djela u pogledu obrazovanja izvršilaca, najveći broj osuđenih lica je sa završenom srednjom školom i to 34 lica ili 89%, osnovnom školom 3 lica ili 8%, višom ili visokom školom 1 lice ili 3%. Zanimljivo je da među izvršiocima nasilja nije bilo lica bez osnovnog obrazovanja, niti mr./dr.. Također, znatno je manji broj izvršioca sa osnovnom školom, u odnosu na izvršioce sa srednjom stručnom spremom. Od cjelokupnog istraživačkog uzorka samo jedno lice izvršilac nasilja u porodici ima visoku školu.

30 Seksualno nasilje nije uvijek direktno povezano s nasiljem u porodici, ali studije dosljedno pokazuju da većina žrtava koje dožive fizičko također budu izložene i seksualnom nasilju i zlostavljanju. U mnogim zakonskim okvirima za seksualno nasilje se izriču veće krivične sankcije nego za fizičko nasilje. Iako to možda nije uvijek slučaj, od ključnog je značaja da se utvrde sve povrede krivičnih zakona do kojih je došlo u predmetu nasilja u porodici – uključujući i seksualno nasilje. (Sudska razmatranja slučajeva nasilja u porodici, Sarajevo, 2014., str. 13)

31 Ekonomsko nasilje je jedna vrsta nasilja koja nije toliko fizički vidljiva u odnosu na druge vrste nasilja. U ovom nasilju osobi se zabranjuje da stekne ekonomsku nezavisnost kako bi je određena osoba mogla kontrolisati u svakom mogućem smislu. Žrtve koje su dovoljno hrabre, prijavljuju takve nasilnike policiji, napuštaju ga i prijavljuju se u sigurne kuće ili odlaze negdje drugo na dalji život. Nažalost, veći je broj žrtava koje se ne odluče na takav korak. (Nurović M, *Nasilje u porodici kao društveno-pravni problem*, Sarajevo, 2021., str. 14.)



Grafikon 12. Spol osuđenih i oštećenih lica

U grafikonu br. 12 prikazani su podaci o spolu izvršilaca i oštećenih kod krivičnih djela nasilja u porodici. U odnosu na profil izvršilaca, u najvećem broju predmeta radi se o licima muškog spola i to protiv 37 izvršilaca ili 97%³², dok se samo u jednom predmetu postupak vodio protiv lica ženskog spola. Kada je u pitanju profil žrtava, dominantno je veći broj žrtava lica ženskog spola i to u 31 predmetu ili 82%, dok su osobe muškog spola kao žrtve nasilja zastupljene u 7 predmeta ili 18%. I ovaj podatak ukazuje na to da su žene češće žrtve nasilja u porodici.

4. Uzroci nasilja u porodici

Analizirajući uzroke koji doprinose ili dovode do nasilja, u istraživanom uzorku su uočeni sljedeći podaci: pod dejstvom alkohola izvršeno je krivično djelo nasilja u porodici od strane 4 izvršioca ili 10% dok je u 2 predmeta ili 5% nasilje izvršeno zbog bolesti izvršioca. Zanimljivo je da u analiziranom istraživačkom uzorku nije identificiran ni jedan predmet u kome je djelo počinjeno pod dejstvom droge ili drugih opojnih supstanci.

U većini analiziranih predmeta nasilju je prethodila svađa između izvršioca i oštećenog, koja uključuje prijetnje, psovke, uvrede, ili ranije poremećenih bračnih, porodičnih ili partnerskih odnosa. U značajnijem broju predmeta uopće nije postojao podatak o uzrocima nasilja, niti se mogao utvrditi iz bića krivičnog djela. S obzirom na to, uzrok nasilja se ne može pripisati korištenju alkohola zbog toga što postoji nizak procenat zastupljenosti u istraživačkom uzorku.

³² Kada je riječ o krivičnopravnom procesuiranju djela nasilja u porodici, podaci govore da se muškarci češće hapse, da im se češće određuje pritvor i češće izriče kazna nego ženama kao izvršiocima ovog oblika nasilja. U praksi se najčešće susrećemo sa psihičkim i fizičkim nasiljem od strane muškaraca.



Grafikon 13. Uzroci nasilja u porodici

Zloupotreba alkohola povezana je sa povećanim rizikom za izvršenje nasilja u porodici. Ovisnost o alkoholu sama po sebi ne uzrokuje nasilje u porodici. U našem istraživačkom uzorku utvrdili smo da je u samo 10% predmeta došlo do nasilja u porodici pod dejstvom alkohola, što ukazuje na činjenicu da svi učinioci ne piju alkohol, niti samo osobe koje piju čine nasilje u porodici. Kada govorimo o učiniteljima koji konzumiraju alkohol, isti može povećati učestalost i ozbiljnost nasilja u porodici. Promjene koje se dešavaju kod alkoholičara i odražavaju se na porodicu možemo svrstati u pet grupa: alkohol potencira osobine ličnosti, alkohol potencira već postojeću psihopatologiju, alkohol stvara uslov za razvoj novih psihopatoloških poremećaja, alkohol remeti porodičnu psihodinamiku i alkohol generiše agresivno ponašanje u porodici.³³

Iako su mišljenja o uzročnoj vezi između ovisnosti i kriminaliteta podijeljena, mnoge studije ukazuju na to da uživanje droge ili alkohola ipak jeste faktor koji dovodi do kriminaliteta. Većina autora smatra da su narkotici samo oroz za oslobađanje agresivnih i sadističkih naboja, koji već postoje u ličnosti.³⁴ Alkoholizam ima značajan utjecaj na odluke policije o hapšenju i odluke suda o određivanju pritvora, ali ne i na odluke o kazni ili uslovnoj osudi. Nakon trijeznjenja, izvršioci najčešće obećavaju da će se promijeniti, ispoljavaju kajanje, a neki prihvataju i liječenje nakon dužeg vremena ovisnosti i agresivnih ispada, međutim i pored svega toga često su recidivisti.³⁵

³³ Kovačević R. i Kecman B., *Ubistvo u porodici*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2006, str. 23.

³⁴ Marjanović S., *Bolesti zavisnosti i nasilje u porodici*, Nasilnički kriminalitet – seksualna delinkvencija i nasilje u porodici, JZU Zavod za forenzičku psihijatriju, Sokolac, 2020, str. 215.

³⁵ Čičić M, *Nasilje u porodici*, *Analiz Pravne fakulteta Univerziteta u Zenici*, vol 14, br. 27, Zenica, 2021, str. 214.

U odnosu na izvršiocima kod kojih je ustanovljen neki oblik duševne bolesti sudovi trebaju uložiti sve potrebne napore da izriču odgovarajuće sigurnosne mjere, odnosno mjere zaštitnog nadzora. Za potrebe izricanja sigurnosne mjere obaveznog psihijatrijskog liječenja, odnosno mjere zaštitnog nadzora posjećivanja određenih službi koje pružaju usluge psihosocijalnog tretmana i postupanje po njihovim savjetima – sud treba koristiti nalaz i mišljenje vještaka kao standard dokaza.

Kada je u pitanju psihički odnos učinitelja prema izvršenom krivičnom djelu, podaci provedenog istraživanja ukazuju na to da je u vrijeme izvršenja krivičnog djela nasilja u porodici optuženi bio u stanju bitno smanjene uračunljivosti u 2 predmeta ³⁶ ili 5%, dok je u ostalih 95% predmeta optuženi bio u uračunljivom stanju, sposoban sa shvati značaj svoj djela i u skladu s tim da se ponaša. U određenom broju predmeta nije bilo podataka u spisu o stanju uračunljivosti, pa se pretpostavlja da je i u tim predmetima nasilje izvršeno u uračunljivom stanju. Proizlazi da u jako visokom procentu od 95% predmeta u istraživačkom uzorku dominiraju izvršioci koji su u vrijeme izvršenja ovog krivičnog djela bili uračunljivi, odnosno zdrave osobe koje su bile svjesne svojih postupaka, dok je jako mali broj izvršilaca kod kojih je utvrđena bitno smanjena uračunljivost, a neuračunljivih izvršilaca u istraživačkom uzorku nema.



Grafikon 14. Stanje uračunljivosti izvršilaca

³⁶ U jednom od navedena dva predmeta, izvršilac nasilja u porodici se upotrebom alkohola doveo u stanje bitno smanjene uračunljivosti, u kome nije mogao shvatiti značaj svog djela ili upravljati svojim postupcima. Međutim, bitno smanjena uračunljivost u koju se učinitelj doveo na ovaj način, ne može biti osnov za ublažavanje kazne (član 36. KZ F BiH). U drugom predmetu vještačenjem neuropsihijatra je utvrđeno da izvršilac nasilja u porodici ima poremećaj ličnosti i da je emocionalno nestabilna osoba, pa je izrečena i sigurnosna mjera obaveznog psihijatrijskog liječenja.

5. Zaključak

Pandemija COVID-19 imala je značajan uticaj na nasilje u porodici. Istraživanja su pokazala da je došlo do značajnog porasta slučajeva nasilja u porodici tokom pandemije, a žene koje su već doživljavale nasilje prije pandemije bile su pod većim rizikom da dožive nasilje tokom pandemije. Mjere izolacije, ekonomska nesigurnost i stres izazvan pandemijom doprinijeli su povećanju slučajeva nasilja u porodici. Službe podrške žrtvama nasilja u porodici morale su prilagoditi svoje usluge tokom pandemije, a tehnologija je odigrala ključnu ulogu u pružanju usluga na daljinu. Neophodno je nastaviti sa praćenjem uticaja pandemije na nasilje u porodici i pružati podršku i resurse onima koji doživljavaju nasilje kako na globalnom tako i na lokalnom nivou. Dalje, u vanrednim situacijama kao što je pandemija COVID-19 koja se pojavila u promatranom periodu, nasilje u porodici se često zanemaruje, a prioritet država postaje očuvanje zdravlja građana i ekonomija. Podrška žrtvama nasilja u ovakvim situacijama može biti ugrožena jer su pružaoci zdravstvenih usluga zaokupljeni ljudima oboljelim od koronavirusa, a policija, pravosuđe i socijalne službe zbog različitih organizacija rada mogu dovesti u pitanje pomoć žrtvama. Društvena izolacija, ograničenje kretanja i policijski sat, predstavljaju idealno okruženje za porast nasilničkog ponašanja usljed konstantne kontrole nasilnika nad žrtvom.

Problem nasilja u porodici, kao i potreba za njegovom prevencijom postoji u svim državama svijeta. Sama činjenica da je nasilje u porodici propisano kao krivično djelo, upućuje na ozbiljnost i značaj ovog problema, koji predstavlja kršenje osnovnih ljudskih prava. Da bi se ovaj problem adekvatno prepoznao i otkrio, potrebno je raditi na edukaciji od strane vladinih i nevladinih organizacija, socijalnih, obrazovnih i zdravstvenih ustanova, ali i dodatnom angažmanu policije, tužilaštva i pravosudnih organa. Navedeni subjekti zaštite trebaju raditi na identifikaciji žrtava sa posebno visokim rizikom. Također, žrtvama porodičnog nasilja treba se pružiti adekvatna podrška i pomoć kako bi se ohrabrile da prijave svaki oblik ovakvog nasilja jer je njihovo procesuiranje pred nadležnim organima, kao i kažnjavanje, snažan mehanizam u rješavanju ovog problema. To je potrebno najprije zbog tzv. "tamnih brojki" slučajeva nasilja u porodici, za koje se pretpostavlja, pa čak i zna da se dešavaju, ali ne prijavljuju iz različitih razloga, u prvom redu zbog straha za vlastitu sigurnost sebe i svoje porodice, a zatim jer se smatra ličnom, a i porodičnom sramotom, pa i zbog nepovjerenja u sistem. Porodica, prijatelji i komšije trebali bi u svakom slučaju obavijestiti i upozoriti subjekte zaštite kada posumnjaju na nasilje. Naše društvo se suočava sa velikim procentom porodičnog nasilja, ali je problem u tome što ne možemo imati tačne podatke o nasilju u porodici, njegovim oblicima i raširenosti u našem društvu. Sve navedeno doprinosi teškom otkrivanju i dokazivanju ovog krivičnog djela, pa se zbog toga treba što više podići svijest o ovom problem na sve raspoložive načine. Zbog toga je važno da nasilje u porodici shvatimo kao društveni i društveno-pravni problem, pa samim time i pristupimo izradi novih mehanizama za pružanje pomoći i zaštite putem internetskih platformi, telefona i slično.

Istraživanje nasilja u porodici u BiH nije nimalo jednostavan zadatak. Prepreke predstavljaju, ne samo priroda ovog krivičnog djela, već nepostojanje baza podataka koje bi na jedinstven i sveobuhvatan način omogućile praćenje kriminaliteta u kvantitativnom i kvalitativnom smislu. Tokom istraživanja nastojali smo postići različite ciljeve: na osnovu provedenog istraživanja rasvijetliti krivično djelo nasilja u porodici i njegovu rasprostranjenost na području Hercegovačko-neretvanskog kantona, utvrdi da li je kaznena politika sudova zadovoljavajuća, utvrditi uzroke koji dovode do pojave nasilja u porodici, predstaviti bitne elemente kojise odnose na djelo i ličnost izvršioca te konceptijski razraditi i predstaviti moguća rješenja problema povećanog broja izvršenja krivičnih djela nasilja u porodici, kako kroz pooštavanje kaznene politike, tako i kroz involviranje različitih oblika preventivnog djelovanja na problem;

Naše istraživanje ukazalo nam je na blagu kaznenu politiku sudova na području Hercegovačko-neretvanskog kantona, gdje je krivično djelo nasilja u porodici sankcionisano gotovo isključivo uvjetnim osudama, koje ne sadrže mjere usmjerene na sprečavanje ponavljanja nasilja i otklanjanje uzroka koji su do njega doveli, već naprotiv, mogu utjecati na intenziviranje nasilja, smanjenje prijava nasilja od strane oštećenih, kao i rast nepovjerenja u rad pravosudnih institucija, pa se s obzirom na sve navedeno učinocima ostavlja mogućnost da budu povratnici u ovoj vrsti krivičnog djela, jer im "prolazi" da vrše nasilje. Ovo dovodi do stvaranja lažne slike i manjem broju slučajeva nasilja u porodici, a upravo to za posljedicu može imati povećanje broja neprijavljenih slučajeva, kako i povećanje broja nezaštićenih žrtava. Dakle, ovim istraživanjem smo potvrdili dopunsku hipotezu o blagoj reakciji sudova na nasilje u porodici.

Pandemija COVID-19 bacila je svjetlo na neadekvatnu saradnju između različitih agencija i službi koje su odgovorne za rješavanje nasilja u porodici. Pandemija je razotkrila potrebu za poboljšanom koordinacijom između sigurnih skloništa i drugih bitnih usluga kao što su stanovanje, zapošljavanje, zdravstvo, dobrobit djece i krivično pravosuđe. Žrtve nasilja u porodici zahtijevaju ne samo sigurno mjesto za boravak, već i pristup raznim resursima koji im mogu pomoći da ponovo izgrade svoje živote. Nedostatak saradnje između ovih agencija može dovesti do propuštenih prilika za pružanje sveobuhvatne podrške preživjelim i spriječiti njihov oporavak od zlostavljanja. Stoga je ključno da agencije rade zajedno kako bi osigurale da žrtve dobiju neophodnu podršku i usluge koje će im pomoći da obnove svoje živote.

Literatura:

1. Babović, M., Pavlović, O., Ginić, K., Karadinović, N., *Rasprostranjenost i karakteristike nasilja nad ženama u Bosni i Hercegovini*, Agencija za ravnopravnost spolova BiH, 2013.
2. Chiaramonte, D., Simmons, C., Hamdan, N., Ayeni, O. O., López-Zerón, G., Farero, A., Sprecher, M., & Sullivan, C. M., The impact of covid-19 on the safety, housing stability, and mental health of unstably housed domestic violence survivors. *Journal of Community Psychology*, 50(6), 2022, str. 2659–2681. <https://doi.org/10.1002/jcop.22765>
3. Čičić M., *Nasilje u porodici*, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, vol 14, br. 27, Zenica, 2021, str. 205-220.
4. Donagh, B., From unnoticed to invisible: the impact of covid-19 on children and young people experiencing domestic violence and abuse. *Child Abuse Review*, 29(4), 2020, str. 387–391. <https://doi.org/10.1002/car.2649>
5. Grbić, Pavlović, N., “Nasilje u porodici u doba pandemije : uticaj preventivnih mjera za korona virus na nasilje u porodici u Bosni i Hercegovini“ / Sarajevo : Friedrich-Ebert-Stiftung, 2020.- 21 str. : graf. prikazi ; 30 cm. - (Demokratija i ljudska prava)
6. Hrnčić, Z., Bećirović, F., Postupanje u slučajevima nasilja u porodici, Gender Centar Federacija Bosne i Hercegovine, Sarajevo, 2018. str. 9.
7. Huldani, H., Kamal Abdelbasset, W., Abdalkareem Jasim, S., Suksatan, W., Turki Jalil, A., Thangavelu, L., Fakri Mustafa, Y., & Karami, M., Intimate partner violence against pregnant women during the covid-19 pandemic: a systematic review and meta-analysis. *Women & Health*, 62(6), 2022, str. 556–564. <https://doi.org/10.1080/03630242.2022.2096755> ;
8. Ilić, I., Praksa Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima nasilja u porodici, Zbornik radova „ Nasilje u Srbiji – uzroci, oblici, posledice i društvena reakcija“, Tom 2., Kriminalističko-policijska akademija Fondacija „Hans Zajdel“ Beograd, 2014, str. 383-384.
9. Kearon, J., Carsley, S., van den Heuvel, M., & Hopkins, J., Early (years) reactions: comparative analysis of early childhood policies and programs during the first wave of the covid-19 pandemic. *Bmc Public Health*, 22(1), 2022. <https://doi.org/10.1186/s12889-022-13344-0>
10. Kersten, J., Burman, M., Houtsonen, J., Herbinger, P., Leonhardmair, N., Neunkirchner, M., & Leonhardmair, N., Domestic Violence and COVID-19 Lockdowns: A Shadow Pandemic?. In *Domestic Violence and COVID-19: The 2020 Lockdown in the European Union* (pp. 1-6). Cham: Springer International Publishing, 2023.
11. Kofman, Y. B., & Garfin, D. R., Home is not always a haven: The domestic violence crisis amid the COVID-19 pandemic. *Psychological Trauma: Theory, Research, Practice, and Policy*, 12(S1), 2020, str. 199–201. <https://doi.org/10.1037/tra0000866>.

12. Kovačević R., Kecman B., *Ubistvo u porodici*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2006.
13. Krishnakumar, A., & Verma, S., Understanding domestic violence in India during covid-19: a routine activity approach. *Asian Journal of Criminology : An Interdisciplinary Journal on Crime, Law and Deviance in Asia*, 16(1), 2021, str. 19–35. <https://doi.org/10.1007/s11417-020-09340-1>
14. *Krivična odgovornost i sankcioniranje počinitelja nasilja u porodici, Analiza i preporuke o krivičnopravnim sankcijama u predmetima nasilja u porodici u Bosni i Hercegovini*, OSCE, 2011.
15. Leslie, E., & Wilson, R., Sheltering in place and domestic violence: evidence from calls for service during covid-19. *Journal of Public Economics*, 189, 2020. <https://doi.org/10.1016/j.jpubeco.2020.104241>
16. *Ljudska prava u periodu Covid – 19*, Utvrđeni propusti u ostvarivanju ljudskih prava u Bosni i Hercegovini, Banjalučki centar za ljudska prava, Banja Luka, Sarajevo, 2020.
17. Mahmutović, Dž., Škuletić-Malagić, S., Nasilje u porodici u doba pandemije COVID-19 u Bosni i Hercegovini, *Temida, Časopis o viktimizaciji, ljudskim pravima i rodu*, br. 1, godina 24, 2021.
18. Marjanović S., Bolesti zavisnosti i nasilje u porodici, Nasilnički kriminalitet – seksualna delinkvencija i nasilje u porodici, JZU Zavod za forenzičku psihijatriju, Sokolac, 2020.
19. Piquero, A. R., Jennings, W. G., Jemison, E., Kaukinen, C., & Knaul, F. M., Domestic violence during the COVID-19 pandemic-Evidence from a systematic review and meta-analysis. *Journal of criminal justice*, vol. 74, 2021. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S004723522100026X?via%3Dihub>
20. Richards, T. N., Nix, J., Mourtgos, S. M., & Adams, I. T., Comparing 911 and emergency hotline calls for domestic violence in seven cities: what happened when people started staying home due to covid-19? *Criminology & Public Policy*, 20(3), 2021, str. 573–591. <https://doi.org/10.1111/1745-9133.12564>
21. Šarić, H., *Nasilje u porodici*, Tuzla, 2012.
22. Togoh, I., United Nations Chief Urges Governments: ‘Prioritise Women’s Safety’ As Domestic Abuse Surges During Coronavirus Lockdowns. *Forbes*, 2020. <https://www.forbes.com/sites/isabeltogoh/2020/04/06/un-chief-urges-governments-prioritise-womens-safety-as-domestic-abuse-surges-during-coronavirus-lockdowns/?sh=5cca5627172f>
23. Tulumović M., *Krivično djelo nasilja u porodici u praksi općinskih sudova Tuzlanskog kantona*, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Tuzli*, 2018.
24. WHO, *Joint Leaders’ statement - Violence against children: A hidden crisis of the COVID-19 pandemic*. WHO int., 2020, <https://www.who.int/news/item/08-04-2020-joint-leader-s-statement---violence-against-children-a-hidden-crisis-of-the-covid-19-pandemic>
25. Zloković, J., *Nasilje djece nad roditeljima - Obiteljska tajna?*, Filozofski fakultet, Rijeka, 2009.

Denis Pajić, Ph.D., associate professor

Faculty of Law, Dzemal Bijedic University of Mostar

Sunčica Hajdarović, Ph.D., assistant professor

Faculty of Law, Dzemal Bijedic University of Mostar

Amna Mustafić, Ph.M., assistant

Faculty of Law, Dzemal Bijedic University of Mostar

THE IMPACT OF THE COVID-19 PANDEMIC ON DOMESTIC VIOLENCE

Summary: The Covid-19 pandemic has affected the lives of all of us. Regardless of where in the world the outbreak of this virus pandemic found us, restrictions on freedom were introduced that we could not even have imagined just a few months earlier. Everyone felt the impact of the measures taken against the pandemic. However, some groups are affected by these restrictions more than others. Encouraged by the above, the authors in this paper deal with the crime of domestic violence, as one of the most widespread crimes against marriage, family and youth during the Covid-19 pandemic.

As part of the criminal law aspect, the focus of this paper will be on the criminal law dimension of this act, with reference to the results of the research of the crime of domestic violence committed in the area of Herzegovina-Neretva Canton in the period from 1.1.2018. to 31.12.2021. Therefore, the time period before the appearance of the pandemic and the measures that were taken to prevent the spread of the Covid-19 virus will be observed, as well as the period in which the mentioned measures were taken, and based on the processing and analysis of the crime of domestic violence in one micro-locality specific factors, sociological, economic and urban, will be defined, which will enable a better understanding of the prophylaxis of this crime. Based on the data obtained through this research, the paper will point out the phenomenological and etiological characteristics of the crime of domestic violence (criminological aspect). The results of the conducted research point to the conclusion that the courts in the Herzegovina-Neretva Canton have a very lenient criminal policy of sanctioning perpetrators of criminal acts of domestic violence, which is why it is necessary, in order to adequately protect the victims of violence, to change the current policy of criminal sanctioning of perpetrators of domestic violence by imposing more adequate criminal sanctions.

Keywords: domestic violence, pandemic, Covid-19 virus, human rights.

PREGLEDNI NAUČNI RADOVI

PRIVATNA TUŽBA OŠTEĆENOG U KRIVIČNOM POSTUPKU- UPOREDNOPRAVNI OSVRT

Sažetak: Privatna tužba predstavlja značajan institut krivičnog procesnog prava, ali i materijalnog krivičnog prava kojim se inicira pokretanje krivičnog postupka od strane oštećenog za krivična djela koja pogađaju njegov uži, lični interes. U svim krivičnim zakonodavstvima koja poznaju ovaj institut propisan je veliki broj krivičnih djela koja se gone po privatnoj tužbi. S druge strane, broj krivičnih djela koja se gone od strane javnog tužioca je neuporedivo veći u odnosu na ona koja se gone po privatnoj tužbi oštećenog. Osim toga, privatna tužba doprinosi eliminisanju eventualnih nepravilnosti u radu javnog tužioca u korištenju diskrecionog prava da li će preduzeti krivično gonjenje ili ne za određena krivična djela. U domaćem pravu ovaj institut je ukinut nakon velike reforme krivičnog zakonodavstva iz 2003. godine. U radu se analiziraju historija, prednosti i nedostaci privatne tužbe, te normativna rješenja iste u pojedinim zemljama i to: Srbije, Hrvatske i Njemačke.

Ključneriječi: oštećeni, privatna tužba, prednosti i nedostaci, uporednopravna analiza

1. Uvod

Dugo vremena je osumnjičeni/optuženi imao centralnu ulogu u krivičnim zakonodavstvima, dok su zanemarivana prava i interesi oštećenog. Može se konstatovati da su današnje težnje većine zakonodavstava ka poboljšanju položaja oštećenog, koji je zbog toga dosta povoljniji nego što je bio u prošlosti. Razlog tome je što je oštećeni, koji je neposredno ili posredno pogođen krivičnim djelom jedan od izvora saznanja, odnosno dokaza o počinjenju određenog krivičnog djela.

Pored društvenog interesa, uži interes oštećenog je i kažnjavanje počinitelja krivičnog djela koje je počinjeno nad njim, pod uslovom da je on krivično odgovoran. Također, njegov individualni interes je da ostvari svoj imovinskopravni zahtjev, koji je nastao usljed izvršenja krivičnog djela. To je svakako prirodan i legitiman interes oštećenog. Prije svega, onaj ko je oštećen krivičnim djelom ima interes da se procesuiru i kazni počinitelj krivičnog djela.

Osim uobičajenih prava koja su propisana u većini krivičnoprocesnih zakonodavstava, važno je da oštećeni za ostvarenje navedenog ličnog interesa ima na raspolaganju određene pravne mehanizme za njegovo ostvarenje, kao i one koji sprečavaju eventualne zloupotrebe i nepravilnosti u radu javnog tužioca. To su prije svega privatna i supsidijarna tužba oštećenog. U radu se pošlo od

pretpostavke da je privatna tužba neopravdanao ukinuta u našem zakonodavstvu. Jedan od mogućih razloga za to je što su pojedina krivična djela za koja se moglo preduzeti krivično gonjenje po privatnoj tužbi oštećenog prestala da postoje uopšte kao krivično djelo ili su pretvorena u prekršaje (npr. uvreda, kleveta iznošenje ličnih i porodičnih prilika, omalovažavanje prebacivanjem za krivično djelo i sl.) ili su ostala u Krivičnom zakonu, ali se krivično gone po službenoj dužnosti- *ex officio* (sitna krađa, laka tjelesna povreda, prinuda, neovlašteno fotografisanje, sitna utaja, oduzimanje tuđe stvari, iznuda, oštećenje tuđe stvari i dr.).¹ Stoga će i predmet istraživanja ovog rada biti analiza pojma, historije, prednosti i nedostataka privatne tužbe, kao jednog od navedenih mehanizama. Osim toga, analizirat će se zakonska rješenja privatne tužbe oštećenog u krivičnom procesnom zakonodavstvu zemalja poput Srbije, Hrvatske i Njemačke.

2. Privatna tužba

Oštećeni se u krivičnom postupku može pojaviti kao glavni krivičnoprocesni subjekt ako ima mogućnost podnošenja privatne i supsidijarne tužbe, te kao sporedni krivičnoprocesni subjekt. Postoji više definicija privatne tužbe. Kao optužni akt privatnog tužioca u krivičnom postupku, privatna tužba je procesna radnja koja sadržava zahtjev upućen sudu da protiv određene osobe, zbog počinjenja krivičnog djela za koje je zakonom određeno da se progoni po privatnoj tužbi, održi rasprava i počinitelja osudi.² Marković je isto tako definiše kao procesnu pretpostavku, odnosno pogodbu za pokretanje i vođenje postupka. On ističe da ona nije pogodba za kažnjivost, jer krivično djelo stoji i onda kada privatni tužilac traži kažnjavanje.³ Na osnovu odredbi Zakona o krivičnom postupku Srbije (u daljem tekstu: ZKP SRB), Ćorović privatnu tužbu definiše kao vrstu optužbe koju u krivičnom postupku podnosi privatni tužilac, kao jedan od zakonom ovlašćenih tužilaca u krivičnom postupku, protiv okrivljenog, zbog postojanja opravdane sumnje da je to lice počinilo krivično djelo koje se po krivičnom zakonu goni po privatnoj tužbi.⁴

Iz zadnje navedene definicije su uočljiva sljedeća obilježja odnosnog akta: a) privatna tužba je vrsta optužbe, b) privatni tužilac je ovlašćeni tužilac za krivična djela za koja se goni po privatnoj tužbi, c) privatni tužilac je jedan od ovlašćenih tužilaca u krivičnom postupku, d) privatna tužba se podnosi protiv okrivljenog, e) materijalni uslov za podnošenje privatne tužbe je opravdana sumnja, koja predstav-

1 Grubač, M., *Novo krivično procesno zakonodavstvo u Bosni i Hercegovini*, Glasnik Advokatske komore Vojvodine, god. LXXVII, br. 11/2005., str. 535.

2 Garić, Z., *Subjekti u kaznenom postupku-privatni tužitelj*, Pula, str. 11.

3 Ljubanović, V., *Tužitelj u kaznenom postupku*, Pravni vjesnik: časopis za pravne i društvene znanosti Pravnog fakulteta Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku, Osijek, vol. 11., br. 1-4/1995., str. 65.

4 Ćorović, E., *Postupak po privatnoj tužbi prema Zakoniku o krivičnom postupku Srbije iz 2011. godine*, Revija za kriminologiju i krivično pravo, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, Beograd, br. 1/2015., str. 113.

lja skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužbe, f) zakonom se kod konkretnih inkriminacija određuje da li se krivično djelo goni po javnoj ili privatnoj tužbi, tako što se potonji oblik optužbe izričito naglašava.⁵

Kao pravni institut, privatna tužba se može posmatrati u materijalnopравnom i procesnopравnom smislu. U materijalnopравnom smislu privatna tužba predstavlja iskaz oštećenog ili žrtve pred nadležnim tijelom da je nad njim počinjeno krivično djelo, a krivično gonjenje za krivično djelo država prepušta njegovoj ocjeni.⁶ Dakle, to je diskreciono pravo oštećenog ili žrtve da li će doći do krivičnog gonjenja zbog određenog krivičnog djela. U procesnopравnom smislu ova tužba predstavlja krivičnoprocesnu radnju privatnog tužioca da izrazi svoju volju, koja obavezuje državno tijelo u pogledu pokretanja krivičnog gonjenja osumnjičenog.⁷

O pravnoj prirodi privatne tužbe postoje dva suprostavljena stajališta. Prema prvom stajalištu, koje zastupa Marković, privatna tužba je procesna pretpostavka za pokretanje i vođenje postupka. Shodno tome, privatna tužba nema nikakvog materijalnopравnog značaja, jer je u stvari sve u rukama države, a to je: propisivanje koje djelo je krivično djelo i koje se kazne ili druge mjere mogu izreći počiniteljima krivičnih djela, zatim normiranje krivičnog postupka, sud kao državno tijelo obavlja funkciju suđenja, pa normiranje izvršenja krivičnih sankcija i zadržavanje prava na izvršenje tih sankcija.⁸ U literaturi većina autora prihvata prvo stajalište. Prema drugom stajalištu, koje zastupa Bayer, privatna tužba nije samo procesna pretpostavka, već i institut materijalnog krivičnog procesnog prava. Razlog za takvo stajalište je što su svi propisi krivičnog prava za krivična djela za koja se krivično goni po privatnoj tužbi „na raspolaganju oštećenom građaninu“ i isključivo o njegovoj volji ovisi da li će doći do krivičnog postupka i kažnjavanja počinitelja.⁹ Iz navedenog proizilazi da se tu radi o oštećenikovom pravu kažnjavanja, koje obavlja država na njegov zahtjev, jer oštećeni nije dužan obazirati se na državne interese pri odluci o tome hoće li ili neće započeti postupak, te je tako državna volja istovremeno određena oštećenikovom voljom.¹⁰ U skladu sa drugim stajalištem privatna tužba se može shvatiti kao oblik pravno uređenog „ličnog prava na kažnjavanje“, jer je mogućnost osude počinitelja apsolutno određena voljom privatnog tužioca da protiv tog počinitelja pokrene postupak.¹¹

5 *Ibid.*

6 Institut privatne tužbe u krivičnom postupku, dostupno na: <https://www.omamvd.ru/diss/wpcontent/uploads/2016/04/%D0%B0%D0%B2%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B5%D1%84%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%BA%D0%BE%D1%80%D1%8F%D0%BA%D0%B8%D0%BD%D0%B0.pdf>, stranici pristupljeno 12.09.2022.

7 *Ibid.*

8 Ljubanović, V., loc. cit.

9 *Ibid.*

10 *Ibid.*

11 Kalajciev, G., Lazetić, G., Nedelkova, L., Denkovska, M., Trombeva, M., Viltarov, T., Jankulovska, P., Kadiev, D., *Komentar na Zakonot za krivičnata postapka*, Skopje, 2018., str. 80.

U gotovo svim državama koje propisuju privatnu tužbu, najveći broj krivičnih djela se krivično goni od strane javnog tužioca, dok se manji broj goni po privatnoj tužbi. To su obično lakša krivična djela, kao što su npr. lakša tjelesna povreda, kleveta, uvreda, povreda privatnosti, povreda privatne prepiske, sknavljenje itd.¹²

Privatnu tužbu može podnijeti svaka fizička ili pravna osoba koja je ovlaštena na krivični progon punoljetnih i uračunljivih počinitelja za krivična djela za koja je krivičnim zakonom propisano da se progone privatnom tužbom. U tom slučaju privatni tužilac postaje glavni krivičnoprocesni subjekt, jer ako on ne podnese privatnu tužbu nadležnom sudu, nema krivičnog postupka.¹³ Kao i u parničnom, tako i u krivičnom postupku za maloljetnike i osobe koje su lišene poslovne sposobnosti, privatnu tužbu podnosi zakonski zastupnik ili punomoćnik. Za pravnu osobu privatnu tužbu podnosi njen predstavnik, koji je određen zakonom ili aktom pravne osobe. Svoju privatnu tužbu oštećeni kao tužilac zastupa nezavisno od javnog tužioca, jer su privatna i javna tužba potpuno odvojene i autonomne.

Ponekad se događa da oštećeni pogrešno podnese krivičnu prijavu, umjesto privatne tužbe i obrnuto. To znači da treba razlikovati ova dva akta. Ključna razlika je što se krivičnom prijavom, kao vanprocesnim aktom, javni tužilac obavještava da je počinjeno krivično djelo za koje se goni *ex officio*, dok se privatnom tužbom, kao procesnim aktom, pokreće krivični postupak za krivično djelo koje se goni po privatnoj tužbi.¹⁴

Praksa Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu pokazuje da privatna tužba danas postoji u velikom broju evropskih država.¹⁵ Privatna tužba postoji i u islamskim pravnim sistemima. Također, privatna tužba egzistira i u drugim država ostalih kontinenata.¹⁶

2.1. Historija privatne tužbe

Prema nekim podacima privatna tužba je prisutna još od antičkih vremena. To znači da je pravo pojedinca na privatnu tužbu, kojom se pokreće krivični progon historijsko pravo koje potiče od najranijih dana pravnog sistema. Nastanak

12 Belovics, E., *Initiation of criminal court procedure in the Hungarian Jurisdiction*, *Analele Universității de Vest din Timișoara*, *Analele Universității de Vest din Timișoara- Seria Drept*, Universul Juridic, no. 2/2012., str. 6.

13 Garić, Z., op. cit., str. 2.

14 Krivični postupak, dostupno na: <https://bezbedninovinari.rs/article/29/krivicni-postupak>, stranici pristupljeno 12.09.2022.

15 Evropske države u kojima postoji privatna tužba su: Latvija, Litvanija, Hrvatska, Švedska, Poljska, Kipar, Austrija, Finska, Švicarska, Gruzija, Mađarska, Estonija, Bugarska, Ukrajina, Španija, Njemačka, Srbija, Sjeverna Makedonija, Francuska, Azerbejdžan, Velika Britanija i Irska. Mujuzi, J. D., *The right to institute a private prosecution- a comparative analysis*, *International Human Rights Law Review*, no. 2/2015., str. 223-228.

16 Među ostalim kontinentima čije države poznaju ovaj institut su: Afrika (Južnoafrička Republika, Kenija, Ruanda, Gambija, Lesoto, Uganda i Zimbabve), Azija (Kina, Singapur i Tajvan), Sjeverna Amerika (Sjedinjene Američke države, Kanada, Jamajka i Belize), Južna Amerika (Brazil, Argentina, Venecuela i Ekvador), te Okeanija (Australija, Novi Zeland, Vanuatu, Fidži, Papa Nova Gvineja, Samoa i Tonga. *Ibid*.

privatne tužbe, koja se opisuje kao “ustavna zaštita“ može se prepisati propustu ili odbijanju vlasti da krivično goni počinitelje krivičnih djela.¹⁷

U rimskoj državi u doba *kraljevstva* (754.-509. pr.n.e) prema *Zakonu XII ploča* cjelokupno krivično pravo i postupak su bili zasnovani na principima privatne odmazde i privatne tužbe.¹⁸ U razdoblju *Republike* (509-27. pr.n.e), zahvaljujući diktatoru Suli u drugoj polovini drugog stoljeća pr.n.e., novi krivični postupak se proširio na brojne, ne samo političke zločine, već i druge zločine. Njime se istovremeno uvodi načelo privatne tužbe, koje podrazumijeva da samo privatna osoba (oštećeni i neko od njegove bliže rodbine) može pokrenuti postupak, tako da zločinca prijavljuje nadležnom sudskom magistratu.¹⁹

Srednji vijek, ako se uzme za primjer sudska praksa Dubrovačke Republike, obilježava favoriziranje krivičnog progona po privatnoj odluci (volji) oštećenika i odustanku od njega.²⁰ Kroz kasni srednji vijek i rano moderno razdoblje progon *ex officio* počeo se u sudskoj praksi italijanskih gradova primjenjivati kod svih vrsta krivičnih djela.²¹ Interesantno je da je tokom čitavog 18. stoljeća Krivični sud u Dubrovniku od ukupno 9.349. postupaka, *ex officio* pokrenuo 416, odnosno 4,5%, dok je po privatnoj tužbi pokrenuto 8.933, odnosno oko 95,6% postupaka.²²

Svoje duboke korijene privatna tužba ima u zemljama *common law* pravnog sistema, kao što su: Engleska i Vels (Škotska i Irska su imali zasebne pravne sis-

17 Almandras, S., *Private prosecutions*, The House of Commons Library, London, 2010., str. 1.

18 Pivić, N., *Historijski prikaz položaja oštećenog u krivičnom postupku*, Anali Pravnog fakulteta u Zenici, Zenica, god. 5., br. 8., str. 155.

19 *Ibid.*, str. 156.

20 U prilog postupaka *ex officio* u 15. stoljeću išlo je iskustvo crkvenih sudova u potrazi za efikasnim pravnim mehanizmima u suzbijanju krivovjerja (hereze), ali i promjene u ustroju javne vlasti, u kojoj se prati trend centralizacije, izgradnje birokratije i profesionalizacije pravne sfere. Posljedica toga je suženje prostora za gonjenje po inicijativi pojedinca. Gonjenje *ex officio* su na centralno mjesto stavljali sljedeći normativni akti: francuski *Ordonnances* iz 1499. i 1539., te najpoznatije *Ordonnance criminelle* iz 1670. do zakona *Constitutio criminalis Bambergensis* (1507) i *Constitutio criminalis Carolina* (1532) u njemačkim zemljama. Najznačajnije djelo, koje je obilježilo čitavo razdoblje procesnopravne misli, bila je *Practica nova rerum criminalium* (1635) Benedicta Carpzo-va, koji je bio za ravnopravnost postupaka pokrenutih privatnom tužbom i inicijativom suda. To iz razloga što je zaključio da su se oba već dokazala kao *remedium ordinarium*. Baričević, H., Radoš, R., Lonza, N., *Kazneni postupci pokrenuti po službenoj dužnosti u dubrovačkoj praksi 18. stoljeća*, Anali Zavoda za povijesne znanosti u Dubrovniku Hrvatske akademije znanosti i umjetnosti u Dubrovniku, Dubrovnik, vol. 1., br. 53/2015., str. 197- 234.

21 Do početka ranog modernog razdoblja gonjenje *ex officio* je bilo moguće za krivična djela protiv života i tijela (ubistvo, samoubistvo, čedomorstvo, pokušaj trovanja, tjelesni napad, dvoboj i iza-zivanje na dvoboj i dr.), djela protiv vlasti i javnog poretka (falsifikovanje isprave, prekršaj u službi, lažno svjedočenje, kršenje presude na izgon i sl.), zatim djela protiv morala i običaja (incest, big-amija, “skandalozna praksa“, otmica, igranje karata i pogaženo ženidbeno obećanje), djela silovanja i druge zločine u spolnoj sferi, djela iz koristoljublja (krađa, razbojništvo i prevara), te civilni delikti (kršenje obaveze iz obrade zemlje ili služenja, poljska šteta, smetanje posjeda, djelo na štetu tuđe stoke i sl.), a progon po privatnoj tužbi oštećenog obično zbog lakših, nenasilnih i verbalnih delikata (psovanje, uvreda i kleveta). *Ibid.*

22 *Ibid*

teme), Kanada i dr. Tu je tako od 16. do 19. stoljeća kriminal tretiran kao privatna stvar.²³ Prije nego što je Zakonom o tužilaštvu iz 1789. godine u Engleskoj uvedena Kancelarija glavnog tužioca tužilaštva (u daljem tekstu: Kancelarija), krivično gonjenje je većinom bilo u rukama pojedinaca, jer je oštećeni građanin bio odgovoran za očuvanje mira i sprovođenje zakona.²⁴ Prema običajnom pravu Engleske najprije se smatra da su zločini počinjeni protiv određene osobe ili porodice, a ne toliko protiv države. Odgovornost građanina se ogledala u čuvanju kraljevog mira i procesuiranju počinitelja.²⁵ Postojala su tri ključna načina pomoći privatnom tužiocu: a) korištenje novina za oglašavanje nagrada, hapšenja i pribavljanje stručnih dokaza (nalaza i mišljenja vještaka) za podizanje privatne tužbe protiv osumnjičenog, b) korištenje naplatnih rampi na putevima za pronalaženje osumnjičenog, kao tačke nadzora, jer su radnici tu mogli opaziti sumnjiva lica ili ukradene konje, i c) žrtve zločina su mogle da pristupe udruženjima privatnih tužilaca, a to pravo je podrazumijevalo oslonac na redovne ophodnje i specijalizacije svojih kolega.²⁶ Lord Diplock je u poznatom predmetu *Gouiret protiv Sindikata poštanskih radnika* iz 1978. godine, u vezi sa pravom na privatnu tužbu istakao da je to korisna ustavna zaštita protiv korumpiranog, hirovitog i pristrasnog propusta ili odbijanja policijskih snaga i Kancelarije u procesuiranju počinitelja krivičnih djela.²⁷ Lord Wilberforce je u istom slučaju uočio da “pojedinaac u takvim slučajevima (korupcija, pristrasnost, nehat, politički pritisak, odbijanje krivičnog gonjenja i sl.), koji želi vidjeti provođenje zakona ima svoj pravni lijek- može izvršiti privatno krivično gonjenje. Ovo historijsko pravo, čiji se počeci nalaze u najranijim danima našeg pravnog sistema, iako rijetko iskorišteno kod krivičnih djela i podložno kontroli javnog tužioca (preuzimanjem krivičnog gonjenja i ako smatra potrebnim, ulaskom u *nolle prosequi*²⁸), ostaje vrijedan ustavni zaštitni mehanizam protiv inertnosti ili pristrasnosti dijela vlasti”.²⁹ Osnivanje Kancelarije je bilo usmjereno na kontrolu, ali ne i na uklanjanje zloupotreba privatne tužbe, koja se i pored toga održala u modernim pravnim sistemima. To je uticalo i na druge zemlje širom svijeta da uvedu takvu Kancelariju, kao što je npr. učinjeno u Keniji

23 Irski Visoki sud je utvrdio u predmetu *Kelly & Anor vs. District Court Judge Ryan*, da „postojanje privatnog tužioca djeluje kao vanjska provjera protiv rizika od rijetkog propusta ili previda od strane glavnog tužioca tužilaštva“. Edmonds, T., Jugnarain, D., *Private Prosecutions: A Potential Anticorruption Tool in English Law*, Open Society Foundations, New York, 2016., str. 3-4.

24 Matisero, D., *The surbordiante courts in Kenya*, University of Nairobi, Nairobi, 2014., str. 4.

25 *Ibid.*

26 The return of private prosecution, dostupno na: <https://www.counselmagazine.co.uk/articles/the-return-of-private-prosecution>, stranici pristupljeno 18.09.2022.

27 Candia, E., *The Law and Practice of Private Prosecution in Uganda: An alternative Path to Justice?*, SSRN Electronic Journal, 2017., str. 3.

28 *Nolle prosequi* na lat. znači neću procesuirati. Definiše se kao nevoljnost tužioca za krivično gonjenje i povlačenje optužnice od strane tužioca. *Nolle prosequi*, dostupno na: <https://onlinerecnik.com/leksikon/engleski/nolle%20prosequi>, stranici pristupljeno 18.09.2022.

29 Candia, E., loc. cit.

1897. godine, gdje je uveden institut privatnog tužilaštva.³⁰ Velika zakonska reforma je provedena 1985. godine kada je osnovano *Krunsko tužilaštvo*, koje do danas vodi većinu javnih tužilaštava u Engleskoj i Velsu, te razmatra slučajeve i odlučuje da li će ili ne pokrenuti krivično gonjenje. Prethodno je policija od 1829. godine bila preuzela većim dijelom tu ulogu tužilaštva, dok danas prima navode i pritužbe, pa ih istražuje i nakon toga upućuje Krunskom tužilaštvu.³¹ Gotovo identičan proces razvoja privatnog tužilaštva tekao je i u Novom Zelandu, kao jednoj od krunskih zemalja Komonvelta. Danas, u Novom Zelandu preovladavaju krivični postupci pokrenuti od strane javnih tužilaca, dok su manje uobičajeni oni koji su pokrenuti od strane privatnih tužilaca.³²

U *kolonijalnoj* Americi, po uzoru na praksu Engleske, *Virdžinija* je bila prva kolonija koja je uspostavila sistem privatnog tužilaštva. Prvi slučaj u kojem je pojedinac tražio naknadu štete bio je u krivičnom postupku pred američkim sudom u Virdžiniji 1619. godine, kojim je predsjedavao guverner.³³ Nasuprot tome, *Konektikat* je prva kolonija koja je 1704. godine uspostavila sistem javnog tužilaštva, da bi tu praksu nakon sedam godina slijedila Virdžinija, te do kraja 18. stoljeća i većina drugih saveznih država.³⁴ Historijski gledano *Nju Hempšir* se isticao po tome što je krivično gonjenje po privatnoj tužbi građana bilo moguće isključivo za lakša krivična djela za koja nije bila zapriječena kazna zatvora, a *Masačusets* je bila prva država, koja počevši od 1849. godine, nije odobravala praksu privatnog tužilaštva. Tako je privatno tužilaštvo u potpunosti zabranjeno odlukom Vrhovnog suda 1855. godine.³⁵ Može se zaključiti da su javni tužioci bili nadležni za krivično gonjenje isključivo teških krivičnih djela. Uz određena ograničenja privatno tužilaštvo je danas dozvoljeno u većini saveznih američkih država.³⁶

U konačnici, ovakav trend prelaska sa privatnog na javno tužilaštvo u historiji krivičnog pravosuđa Friedman je najbolje opisao i to kao “master trend” koji je išao “od privatnog do javnog i od laičkog do profesionalnog”.³⁷

30 Matisero, D., loc. cit.

31 Edmonds, T., Jugnarain, D., op. cit., str. 5.

32 Vidi više u: Prestidge, A. L., *Private Prosecutors in New Zealand- a Public Concern?*, Victoria University of Wellington Law Review, Wellington, vol. 50., no. 1/2019., str. 110.

33 McCormak, M. T., *The Need for Private Prosecutors: An Analysis of Massachusetts and New Hampshire Law* University of Suffolk, Ipswich, Law Review 497., vol. 37., no. 2/2004., str. 501.

34 *Ibid.*

35 *Ibid.*, str. 504-506.

36 Savezne američke države, koje dopuštaju ograničeno učešće privatnih tužilaca su: Alabama, Kalifornija, Ilinoj, Kansas, Kentaki, Luizijana, Mejn, Minesota, Misissippi, Nju Hempšir, Nju Džerzi, Novi Meksiko, Kolorado, Florida, Ajdaho, Sjeverna Karolina, Oklahoma, Pensilvanija, Južna Karolina, Južna Dakota, Tenesi, Juta, Virdžinija, Vašington i Zapadna Virdžinija, te Američka Djevičanska Ostrva, kao prekomorsko proširenje. *Ibid.*, p. 502.

37 Prestidge, A. L., op. cit., str. 109.

2.2. Prednosti i nedostaci privatne tužbe

Pored države, interes je i oštećenog kažnjavanje odgovornog počinitelja krivičnog djela. Zbog toga je opravdano da se inicira krivični postupak po privatnoj tužbi oštećenog za krivična djela koja neposredno pogađaju njegov uži, lični interes. Ovdje je veoma bitan subjektivni osjećaj oštećenog povodom počinjenog krivičnog djela, jer od njegove volje zavisi da li će preduzeti krivično gonjenje ili ne.³⁸ Postavlja se pitanje da li bi gonjenje *ex officio* za krivična djela koja se po pravilu gone *ex privato* moglo nanijeti više štete oštećenom od počinjenog krivičnog djela. S obzirom da je riječ o krivičnim djelima koja pogađaju individualni interes oštećenog, jer su povrijeđena ili ugrožena njegova individualna dobra (čast, ugled, imovina itd.), ista ne predstavljaju djela malog značaja. Shodno tome, za takva djela je adekvatnije gonjenje *ex privato*. Tako npr. sama činjenica vođenja krivičnog postupka povodom iznošenja ličnih i porodičnih prilika daje veću vjerovatnoću da se šira javnost upozna sa nečim što može „naškoditi njegovoj časti ili ugledu.“³⁹

U slučaju nepostojanja privatne tužbe potreba za njenim uvođenjem se opravdava da može dovesti do toga da se oštećeni/žrtva krivičnog djela osjeća da je dvaput povrijeđena: jednom od strane počinitelja i jednom od strane tužioca koji dopušta da počinitelj prođe nekažnjeno.⁴⁰ Javno tužilaštvo ima punu diskreciju po pitanju da li će ili ne pokrenuti krivično gonjenje, odnosno ne podliježe uputama ili kontroli bilo koje druge osobe ili tijela. Stoga, gonjenje po privatnoj tužbi predstavlja jedini pravni lijek u rukama običnog građanina u slučaju nepravilnog korištenja tog diskrecionog prava.⁴¹

U literaturi se navodi niz različitih motiva za podnošenje privatne tužbe: a) želja da se postigne pravda; najčešći motiv za žrtvu/oštećenog odnosi se posebno na slučajeve kada policija nije bila voljna ili u mogućnosti istražiti prijavu, a postoje dokazi koji se mogu iznijeti pred sud kako bi se osiguralo da budu kažnjeni oni koji su krivi za krivična djela, b) *odvracanje*; privatno tužilaštvo može biti važno za odvracanje drugih od počinjenja krivičnih djela i/ili da odustanu od kontinuiranog kriminalnog ponašanja, jer se ne može podcijeniti prijetnja krivičnom sankcijom, kao što je zatvor i učinak krivične presude na pojedince, c) *kompensacija/restitucija*; ako je pretrpljena šteta, naknada može biti primarni motiv za privatnog tužioca. Iako je manje vjerovatno da će se sud upustiti u detaljnu analizu uzroka štete, privatna tužba može biti privlačnije rješenje od pokretanja parničnog postupka u kojem će vjerovatno doći do troškova i kašnjenja, d) *isticanje problema ili publiciteta*; iako je malo vjerovatno da može biti jedini motiv, privatna tužba može biti važan način skretanja pažnje na problem, jer mediji izvještavaju javnost o rezultatima krivičnog gonjenja, koje javnost može shvatiti. Ovaj mo-

38 Ćorović, E., op. cit., str. 114.

39 *Ibid.*

40 McCormack, M. T., op. cit., str. 498.

41 Okague, I., *Private prosecution in Nigeria: recent developments and some proposals*, Journal of African law, Cambridge University Press, Cambridge, vol. 34., no. 1/1990., str. 59.

tiv je usko povezan sa motivom odvrtaćanja u sprečavanju upornog počinjenja krivičnih djela, i e) *veća kontrola*; privatna tužba nužno omogućava veću kontrolu nad postupkom, jer privatni tužilac često ima veće resurse za istragu i samo krivično gonjenje. To može značiti da je slučaj bolje pripremljen od rane faze, što može rezultirati ranim izjašnjenjem o krivnji. Nadalje, nakon što su dokazi dostupni, gonjenje po privatnoj tužbi može biti brže i/ili fokusiranije u odnosu na ono od strane javnog tužioca.⁴²

Gareth Minty, kao ključne ističe sljedeće prednosti privatne tužbe: a) *brzina*; istražiocima, bilo da su interni, vanjski ili kombinacija oba, mogu raditi u partnerstvu s tužiocima kako bi postigli brzo rješenje, b) *strategija*; kolektivno kreiranje strategije slučaja može osigurati proporcionalan i isplativ pristup, i c) *odmjerenje kazne*; nakon osude za određeno krivično djelo krivično gonjenje po privatnoj tužbi rezultira istom kaznom, kao i gonjenje od strane javnog tužioca.⁴³

Vjerovatno niko nije bolje sublimirao argumente za krivično gonjenje po privatnoj tužbi od Sir James Stephena, koji je rekao: "Ne postoji jača ili efektivnija garancija za obavezu poštivanja zakona države od strane svih osoba pod svim okolnostima, od moći svakog pojedinca da ispituje zakonitost svakog djelovanja koje ne odobrava, bilo na privatnom ili javnom osnovu, od krivičnog gonjenja."⁴⁴

S druge strane, ima i određenih argumenata protiv privatne tužbe. Savezni sudovi u Americi (predmet *Young vs. United States*) nisu dopuštali korištenje privatnih tužilaca zbog bojazni da privatni tužiocima ne osjećaju istu odgovornost u postizanju jednake pravde kao javni tužiocima.⁴⁵ Još jedan od argumenata protiv privatne tužbe je da ponekad postoji bojazan da privatni progoni mogu biti motivirani ličnim zadovoljstvom, privatnom dobiti ili zlobom ili pojedincima koji misle samo na sebe, a ne na društvo u cjelini, čime se uništava ono što bi trebalo biti nepristrasnost krivičnog postupka.⁴⁶ Kada je krivično gonjenje pokrenuto po privatnoj tužbi, optuženi bi mogao tvrditi da je pokrenuto iz zlobe (osvete) ili da su dokazi izmišljeni, te zbog toga podnijeti građansku tužbu. Takve tvrdnje je teško dokazati i privatni tužilac bi preventivno morao preduzeti sve moguće korake da spriječi iznošenje takvih tvrdnji.⁴⁷ Osim toga, na privatnog tužioca može se lakše izvršiti pritisak ili prijetiti da obustavi postupak nego na javnog tužioca.⁴⁸ Zbog svega navedenog pojedine jurisdikcije su gotovo u potpunosti ukinule privatnu tužbu.

42 Vidi više u: Edmonds, T., Jugnarain, D., op. cit., str. 9-11.

43 Private prosecutions, dostupno na: <https://www.mishcon.com/services/private-prosecutions>, stranici pristupljeno 27.09.2022.

44 Okague, I., op. cit., str. 60.

45 McCormak, M. T., loc. cit.

46 Okague, I., loc. cit.

47 Ravelli, R., *Private prosecutions: putting justice in your hands*, A briefing guide, London, 2019., str. 5.

48 *Ibid.*

3. Privatna tužba u krivičnim zakonodavstvima pojedinih zemalja

3.1. Bosna i Hercegovina

U našem pozitivnom krivičnom zakonodavstvu javni tužilac je jedini ovlašteni tužilac. Ranije, sve do 2003. godine, tužilac je bio i oštećeni u svojstvu privatnog ili supsidijarnog tužioca. Kao što je prethodno navedeno, jedan mogućih razloga zašto više nema privatne tužbe je što su pojedina krivična djela za koja se moglo preduzeti krivično gonjenje po istoj, prestala da postoje uopšte kao krivično djelo ili su inkriminirana kao prekršaj ili se krivično gone po službenoj dužnosti od strane javnog tužioca.

Stoga, kada je riječ od preduzimanju krivičnog gonjenja dva su osnovna načela u krivičnom postupku. Prvo je načelo akuzatornosti, prema kojem se krivični postupak može pokrenuti i sprovesti samo po zahtjevu tužioca.⁴⁹ Prema tome, javni tužilac pokreće krivični postupak podnošenjem tužbe sudu, kojom tuži konkretnu osobu zbog konkretnog krivičnog djela i traži da sud kazni optuženog. To je u skladu sa pravilom *nemo index sine actore* (bez tužbe nema suđenja), jer se krivični postupak ne može pokrenuti ni voditi bez tužbe javnog tužioca.⁵⁰ Drugo je načelo legaliteta krivičnog gonjenja, prema kojem je tužilac dužan da preduzme krivično gonjenje ako postoje dokazi da je počinjeno krivično djelo, osim ako zakonom nije drugačije propisano (čl. 17. ZKP BiH, čl. 18. ZKP FBiH, čl. 17. st. 1. ZKP RS i čl. 17. st. 1. ZKP BD BiH). Prema tome, javni tužilac je obavezan protiv svakog počinitelja krivičnog djela pokrenuti krivični postupak u slučajevima kada prikupljeni dokazi ukazuju na postojanje krivičnog djela i krivične odgovornosti. Istu obavezu ima i kada je krivično djelo očigledno malog značaja, ili kada očigledno postoje druge okolnosti koje isključuju krivično gonjenje.⁵¹ Dakle, javni tužilac nema mogućnosti da odlučuje o svrsishodnosti i opravdanosti pokretanja krivičnog postupka.⁵²

Iz navedenog se može zaključiti da javni tužilac ima monopol nad funkcijom krivičnog gonjenja. Time je ostavljen prostor javnom tužiocu za nezakonito i nepravilno postupanje u smislu da neopravdano propusti preduzeti krivično gon-

49 Čl. 16. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: ZKP BiH), (Sl. glasnik BiH, br. 3/2003, 32/2003 – ispr., 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 29/2007, 53/2007, 58/2008, 12/2009, 16/2009, 53/2009 - dr. zakon, 93/2009, 72/2013 i 65/2018), čl. 17. Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: ZKP FBiH), (Sl. novine FBiH, br. 35/2003, 56/2003 – ispr., 78/2004, 28/2005, 55/2006, 27/2007, 53/2007, 9/2009, 12/2010, 8/2013, 59/2014 i 74/2020), čl. 16. st. 1. Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske (u daljem tekstu: ZKP RS), (Sl. glasnik RS, br. 53/2012, 91/2017, 66/2018 i 15/2021), i čl. 16. st. 1. Zakona o krivičnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: ZKP BD BiH), (Sl. glasnik Brčko distrikta BiH, br. 34/2013- prečišćen tekst, 27/2014, 3/2019 i 16/2020).

50 Govedarica, M., *Akuzatorski krivični postupak i načelo akuzatornosti u ZKP-u Republike Srpske*, Zbornik radova „Vladavina prava i pravna država u regionu“, Pravni fakultet Univerziteta u Istočnom Sarajevu, Istočno Sarajevo, 2014., str. 728.

51 Perić, B., *Alternativno krivično gonjenje*, Pravo i pravda, Udruženje sudija/sudaca u Federaciji Bosne i Hercegovine, Sarajevo, br. 1/2008., str. 455.

52 *Ibid.*, str. 456.

jenje počinitelja. S druge strane, prava oštećenog se svode na njegovu učešće u krivičnom postupku u svojstvu svjedoka, postavljanje imovinskopравnog zahtjeva i podnošenje pritužbe uredu tužioca o nesprovođenju i obustavi istrage (čl. 216. st. 4. i čl. 224. st. 2. ZKP BiH, čl. 231. st. 4. i čl. 239. st. 2. ZKP FBiH, čl. 224. st. 5. i čl. 232. st. 2. ZKP RS i čl. 216. st. 4. i čl. 224. st. 2. ZKP BD BiH). Pritužba je *de facto* uvedena kao zamjena supsidijarnoj tužbi i predstavlja manje efikasan instrument kontrole u radu javnog tužioca za slučaj nepokretanja krivičnog postupka ili odustanka od gonjenja. Razlog tome je što o tom pravnom sredstvu odlučuje u suštini isti neposredno viši organ, glavni ili glavni okružni tužilac. Poželjnije bi bilo i usklađeno sa evropskim standardima i preporukama, da drugi organ, sud kontroliše konačnu tužilačku odluku o preduzimanju ili nepreduzimanju istrage i kojim se razlozima tužilac rukovodio u datim okolnostima.⁵³ U našem krivičnom zakonodavstvu izuzetak je predviđen u ZKP RS, zato što oštećeni može podnijeti prijedlog za krivično gonjenje za konkretna krivična djela kojim je pogođen njegov uži, lični interes, a bez kojeg javni tužilac ne može pokrenuti krivično gonjenje iako je i dalje jedini ovlašteni tužilac (čl. 46g. ZKP RS). Drugi predviđeni izuzetak je da oštećeni kao supsidijarni tužilac može nakon potvrđivanja optužnice u slučaju odustanka javnog tužioca od iste, preduzeti krivično gonjenje i zastupati optužnicu (čl. 46v. ZKP RS).

3.2. Srbija

Prema čl. 2. st. 1. tač. 7. ZKP SRB⁵⁴, privatni tužilac se definiše kao lice koje je podnijelo privatnu tužbu zbog krivičnog djela⁵⁵ za koje je zakonom propisano krivično gonjenje po privatnoj tužbi. Ovdje je riječ prvenstveno o krivičnim djelima kojim je povrijeđen ili ugrožen neki individualni interes oštećenog, pa je i opravdano da od njegove volje zavisi pokretanje krivičnog postupka i ishod istog. U tom smislu, po shvatanju većine autora po svojoj pravnoj prirodi privatna tužba

53 Položaj oštećenog marginalizovan i u novom ZKP Srpske, dostupno na: https://srpskainfo.com/docent-milijana-buha-upozorava-polozaj-ostecenog-marginalizovan-i-u-novom-zkp-srpske/?fbclid=IwAR1FMqg7aPj-l8tXyRuFm3_YsBUhVdDWZul1UKWcq8D7YNNots2ur5nnqt-PQ, stranici pristupljeno 24.05.2023.

54 ZKP SRB, Sl. glasnik RS, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 - odluka US i 62/2021 - odluka US.

55 Sukladno Krivičnom zakonu Srbije (u dajem tekstu: KZ SRB) krivična djela za koja se goni po privatnoj tužbi su: laka tjelesna povreda (čl. 122. st. 4.), narušavanje nepovredivosti stana (čl. 139.), povreda tajnosti pisma i drugih pošiljki (čl. 142.), neovlašteno prisluškivanje i snimanje (čl. 143.), neovlašteno fotografisanje (čl. 144.), neovlašteno objavljivanje i prikazivanje tuđeg spisa, portreta i snimka (čl. 145.), neovlašteno prikupljanje ličnih podataka (čl. 146.), povreda prava na podnošenje pravnog sredstva (čl. 147.), uvreda (čl. 170.), iznošenje ličnih i porodičnih prilika (čl. 172.), povreda moralnih prava autora i interpretatora (čl. 198. st. 3.), sitna krađa, utaja i prevara (čl. 210. st. 3.), oduzimanje tuđe stvari (čl. 211. st. 3.), uništenje i oštećenje tuđe stvari (čl. 212. st. 4.), oštećenje tuđih prava (čl. 220. st. 3.), gonjenje u slučaju kada je počinitelj u bliskom odnosu sa oštećenim (čl. 222.), narušavanje poslovnog ugleda i kreditne sposobnosti (čl. 239. st. 3.), neovlašteno korištenje računara ili računarske mreže (čl. 304. st. 2.) i samovlašće (čl. 330. st. 3.). KZ SRB, Sl. glasnik RS., br. 85/2005, 88/2005- ispr., 107/2005- ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 i 35/2019.

je institut procesnog prava, jer je procesna pretpostavka za vođenje krivičnog postupka.⁵⁶ Kako od volje oštećenog zavisi pokretanje krivičnog postupka to znači da je volja države da kazni počinitelja određena voljom oštećenog. Shodno tome, privatna tužba je i institut materijalnog krivičnog prava.⁵⁷

Oštećeni kao privatni tužilac ima pravo na: podnošenje i zastupanje privatne tužbe, podnošenje molbe za povrat u prijašnje stanje (čl. 226. st. 2. i 3.), podnošenje prijedloga i dokaza za ostvarivanje imovinskopopravnog zahtjeva (naknade štete) i predlaganje privremene mjere za njegovo obezbjeđenje, angažovanje punomoćnika iz reda advokata i preduzimanje drugih radnji u skladu sa zakonom (čl. 64. st. 1.). Pored navedenih prava, privatni tužilac ima još prava koja pripadaju javnom tužiocu, osim onih koja javni tužilac ima kao državni organ (čl. 64. st. 2.).

Zakonodavac za oštećenog kao privatnog tužioca i njegovog zakonskog zastupnika i punomoćnika predviđa dužnosti da: a) o svakoj promjeni adrese prebivališta ili boravišta obavijesti javnog tužioca ili sud pred kojim se vodi krivični postupak (čl. 55.), b) se odaziva na pozive suda, jer u protivnom, ako ne dođe pred sud, niti pošalje punomoćnika, smatraće se da je odustao od optužbe (čl. 355. st. 6.), c) pod zakonom predviđenim uslovima nadoknadi troškove krivičnog postupka ukoliko ne uspije u istom (čl. 265. st. 3.), i d) poštuje procesnu disciplinu i da ne odugovlači krivični postupak (čl. 231., 370., 371., 373. i 374.).

Privatna tužbu oštećeni podnosi nadležnom sudu u roku od tri mjeseca od dana kada je saznao za krivično djelo i osumnjičenog (čl. 65. st. 1. i 2.). Ovaj rok za podnošenje privatne tužbe je *prekluzivan*, što znači da propuštanjem roka gubi pravo na podnošenje privatne tužbe, odnosno istu procesnu radnju ne može naknadno preduzeti.⁵⁸ U toj situaciji oštećenom preostaje pokretanje parničnog postupka za eventualnu naknadu štete. Nasuprot tome, kod krivičnog gonjenja *ex officio* od strane javnog tužioca nastupa zastarjelost krivičnog gonjenja, koja počinje teći od dana kada je počinjeno krivično djelo. Istekom tog roka prestaje ovlaštenje javnog tužioca da preduzme krivično gonjenje i država time gubi pravo na kažnjavanje počinitelja. Ako je oštećeni podnio krivičnu prijavu ili prijedlog za krivično gonjenje, a u toku postupka se utvrdi da se radi o krivičnom djelu za koje se goni po privatnoj tužbi, prijava, odnosno prijedlog smatraće se blagovremenom privatnom tužbom ako su podnijeti u roku predviđenom za privatnu tužbu (čl. 65. st. 3.).

Optužnici koju podiže javni tužilac odgovara privatna tužba. Ona treba da sadrži sljedeće: a) ime i prezime okrivljenog sa ličnim podacima ukoliko su

56 Radulović, D., *Oštećeni kao subjekt krivičnog postupka u svjetlu novog Zakonika u krivičnom postupku Crne Gore*, Revija za kriminologiju i krivično pravo, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, Beograd, vol. 49., br. 2-3/ 2011., str. 135-136.

57 *Ibid.*

58 Privatna tužba, dostupno na: <https://advokatubeogradu.rs /2021/10/10/privatna-tuzba/>, stranici pristupljeno 29.09.2022.

poznati, b) kratki opis djela gdje će se opisati šta se, kada i kako dogodilo, c) zakonski naziv krivičnog djela, kao npr. krivično djelo uvrede iz čl. 170. KZ SRB, d) naziv suda pred kojim treba da se održi glavni pretres, kao npr. Prvi osnovni sud u Beogradu, e) prijedlog dokaza i činjenice koje bi trebalo da se dokažu ako se na primjer: privatna tužba podnosi zbog nanijete lake tjelesne povrede, a lice se obratilo ljekaru, kao dokaz za činjenicu da je nanijeta laka tjelesna povreda navodi se izvještaj ljekara ili ako je bilo svjedoka u nekom događaju, navode se svjedoci koji bi trebalo da se saslušaju, i f) prijedlog vrste i mjere krivične sankcije čije se izricanje traži, kao npr. prijedlog da se izrekne novčana kazna ili kazna zatvora.⁵⁹ U privatnoj tužbi se može predložiti da se okrivljenom odredi pritvor (čl. 500. st. 2.). Međutim, to nije slučaj u praksi osnovnih i viših sudova koji po tom pitanju u postupku po žalbi potvrđuju odluke osnovnih. Kratko obrazloženje u odlukama istih sudova, kojima se odbija prijedlog privatnog tužioca za pritvor uvijek sadrži odredbu čl. 212. ZKP SRB, prema kojoj se pritvor može odrediti isključivo na prijedlog javnog tužioca. U opreci sa tom odredbom je odredba čl. 64. ZKP SRB na osnovu koje privatni tužilac ima sva prava koja pripadaju javnom tužiocu, osim onih koja on ima kao državni organ. Namjera zakonodavca je vjerovatno bila da isključi mogućnost privatnog tužioca da podnese prijedlog za pritvor, ali je ostao nedorečen u tom dijelu. Takva praksa sudova predstavlja povredu ustavnog prava privatnog tužioca na jednaku zaštitu prava, jer mu odbijanjem njegovog prijedloga nije pružena jednaka zaštita prava pred sudom. Osim navedenog, ukoliko je pritvor jedini način obezbjeđenja prisustva okrivljenog u krivičnom postupku, onda će sud povrijediti ustavno pravo privatnog tužioca na pravično suđenje. Razlog tome je što o pravu privatnog tužioca sud neće odlučiti ukoliko se prije meritorne odluke ne ispune procesni uslovi za suđenje uopšte, a što je, nerijetko, nemoguće bez prisustva okrivljenog. Na kraju, ukoliko je pritvor u određenom slučaju jedini način obezbjeđenja prisustva okrivljenog, a privatni tužilac ga nema pravo predložiti, može se odraziti na efikasnost krivičnog postupka s obzirom da se glavni pretres redovno zakazuje.⁶⁰

Ako privatni tužilac umre u toku postupka na njegovo mjesto dolaze sljedeći pravni sljedbenici: njegov bračni drug, lice sa kojim živi u vanbračnoj ili kakvoj drugoj trajnoj zajednici života, djeca, roditelji, usvojenici, usvojitelji, braća, sestre i zakonski zastupnik. Oni mogu u roku od tri mjeseca poslije njegove smrti podnijeti privatnu tužbu (čl. 67. u vezi čl. 57. st. 1.). Ovo pravilo će se primjeniti i na pravnog sljedbenika pravnog lica koje je prestalo da postoji (čl. 67. u vezi čl. 57. st. 2.). Iako je odredba čl. 57. st. 1. ZKP SRB naizgled jasna ona nosi određene nejasnoće. Svakako da smrt oštećenog kao privatnog tužioca ima uticaja na privatnu tužbu ili prijedlog. Postavlja se pitanje da li je pravo na privatnu tužbu ili prijedlog čisto lično pravo ili ne. Preovladava stanovište da to nije čisto lično

59 *Vodič za žrtve kroz krivičnopravni sistem Srbije*, Viktimološko društvo Srbije, IGP „Prometej“, Beograd, 2018., str. 23.

60 Pritvor u krivičnom postupku po privatnoj krivičnoj tužbi, dostupno na: <https://autonomija.info/pritvor-u-krivicnom-postupku-po-privatnoj-krivicnoj-tuzbi/>, stranici pristupljeno 30.09.2022.

pravo, jer se ono ne gasi smrću oštećenog kao privatnog tužioca, nego prelazi na određeni krug njegovih srodnika.⁶¹ Međutim, pravo na privatnu tužbu bi bilo čisto lično pravo i gasilo bi se smrću povrijeđenog lica, što je slučaj kod krivičnih djela koja se gone po privatnoj tužbi, kao što su npr. uvreda, narušavanje nepovredivosti stana, povreda tajnosti pisma i drugih pošiljki itd.⁶² Krug srodnika koji nasljeđuju pravo oštećenog kao privatnog tužioca je ograničen na njegove najbliže srodnike. Interesantno je da je taj krug srodnika, skoro identičan krugu koji u ime optuženog mogu izjaviti žalbu (čl. 433. st. 2.). Ovaj krug srodnika oštećenog, kao njegovih pravnih sljedbenika je dovoljan i ograničen je na njegove najbliže srodnike, koji mogu imati pravni interes da se u krivičnom postupku pojave kao privatni tužioci ili podnosioci prijedloga. Nejasno je još da li nabrojani najbliži srodnici oštećenog isključuju jedno drugo pravom prvenstva prema redoslijedu kako su navedeni u zakonskom tekstu ili su sva ta lica ovlaštena bez ikakvog ograničenja na podnošenje privatne tužbe. Prihvatljivija je druga alternativa, prema kojoj srodnici ne čine jedinstvenu cjelinu u smislu da je za postupak potreban zahtjev svih, već je zahtjev jednog dovoljna osnova za pokretanje postupka neovisno od volje ostalih.⁶³ Jedini uslov je da je zahtjev blagovremen, što vrijedi za sve. Također, pojedinačni odustanak jednog od njih od privatne tužbe ne utiče na tok postupka, koji će se nastaviti sve dok postoji tužba barem jednog od njih.⁶⁴

Okrivljeni protiv koga je podnijeta privatna tužba za krivično djelo može do završetka glavnog pretresa i poslije proteka roka od tri mjeseca, podnijeti *protivtužbu* protiv privatnog tužioca koji je prema njemu istom prilikom počinio krivično djelo za koje se goni po privatnoj tužbi (čl. 66. st. 1.). Tromjesečni rok kod privatne tužbe je *redovan, subjektivan* rok, dok je kod protivtužbe *objektivan*. Nema vremenski određenog roka do kojeg se mora podnijeti protivtužba, već je on vezan za tačan trenutak u postupku, a to je završetak glavnog pretresa pod uslovom da nije zastarjelo pravo na krivično gonjenje.⁶⁵ O privatnoj tužbi i protivtužbi sud donosi jednu odluku (čl. 66. st. 2.). Donošenje jedne odluke doprinosi ekonomičnosti postupka, jer se time doprinosi bržem razrješenju krivičnog predmeta i smanjenju troškova. Bitno je ukazati da je novina mogućnost podnošenja protivtužbe za sva krivična djela koja se gone po privatnoj tužbi, jer je po ranijem rješenju ZKP iz 2001. godine, podnošenje iste bilo moguće samo u slučaju krivičnog djela uvrede ako se radilo o obostranom vrijeđanju do koga je došlo istom prilikom.⁶⁶

61 Knežević, V., *Smisao odredbe člana 55. ZKP*, Glasnik Advokatske komore Vojvodine: časopis za pravnu teoriju i praksu, Novi Sad, god. XXIV, br. 3/1975., str. 20.

62 *Ibid.*

63 *Ibid.*, str. 21.

64 *Ibid.*

65 Stefanović, N., *Imovinskopravni zahtev oštećenog u krivičnom postupku*, Doktorska disertacija, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu, Univerzitet Privredna akademija u Novom Sadu, Novi Sad, 2017., str. 55.

66 Simić, D., *Položaj oštećenog u krivičnoprocesnim zakonodavstvu Srbije i zemalja regiona*

3.3. Hrvatska

U čl. 202. st. 2. tač. 16. Zakona o krivičnom postupku Hrvatske⁶⁷ (u daljem tekstu: ZKP RH), privatni tužilac se definiše kao tužilac koji je podnio privatnu tužbu radi gonjenja krivičnih djela⁶⁸ za koja se goni po privatnoj tužbi. Kod krivičnih djela koja se gone po privatnoj tužbi ne važi načelo oficijelnosti krivičnog gonjenja, jer država nema posebnog interesa da za takva krivična djela preduzme krivično gonjenje i kažnjavanje počinitelja.⁶⁹ U pitanju su lakša krivična djela čiji je broj neuporedivo manji u odnosu na ona koja se gone *ex officio*. Iz navedenog proizilazi da je za kvalificirane oblike pojedinih spomenutih krivičnih djela, koja su učinjena na štetu npr. djeteta, osobe s težim invaliditetom, državne imovine itd., moguće isključivo krivično gonjenje *ex officio*. Tako se može reći da su izuzeci krivična djela koja se gone po privatnoj tužbi.⁷⁰ Sa gledišta oštećenog, zbog manjeg interesa države opravdano je postojanje privatne tužbe zato što se tim krivičnim djelom povređuju ili ugrožavaju njegova lična prava i interesi, te bi gonjenje *ex officio* za takva krivična djela moglo imati kontraefekat za oštećenog, a to je veću štetu, pa čak i od samog krivičnog djela. U predmetu *Janković protiv Hrvatske*, Hrvatska je proglašena odgovornom za povredu prava na poštovanje privatnog i porodičnog života (čl. 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda) oštećene kao podnosioca predstave, zbog neefikasnosti krivičnogpravnog mehanizma i nečinjenja. Evropski sud za ljudska prava je ustanovio tu povredu, jer državni organi, prije svega javnog tužilaštva nisu preduzeli istragu da ispituju navode iz predstave da li se radnje počinitelja jednim dijelom mogu pravno kvalifikovati kao krivično djelo za koje se goni po privatnoj tužbi, a drugim dijelom kao krivično djelo za koje se goni *ex officio*, iako je bila priložena i medicinska dokumentacija kojom je raspolagala oštećena.⁷¹

(*Hrvatske, BiH, Crne Gore*), Godišnjak Fakulteta bezbednosti, Beograd, 2015., str. 360.

67 ZKP RH, Narodne novine, br. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19, 130/20 i 80/22.

68 Prema Krivičnom zakonu Hrvatske (u daljem tekstu: KZ RH), po privatnoj tužbi se goni za sljedeća krivična djela: tjelesna ozljeda (čl. 117. st. 1.), prisila, osim ako je to djelo počinjeno iz mržnje prema djetetu, osobi s težim invaliditetom, bliskoj osobi, advokatu u obavljanju njegove djelatnosti ili prema odgovornoj osobi u obavljanju javne ovlasti (čl. 138. st. 1.), prijetnja (čl. 139. st. 1.), krivična djela protiv časti i ugleda (čl. 150. st. 1.) i krivična djela protiv imovine (krađa, utaja, pronevjera, prevara i zloupotreba povjerenja, osim ako su počinjena na štetu državne imovine- čl. 245. st. 1., kao i krađa, teška krađa, razbojnička krađa, neovlaštena upotreba tuđe pokretne stvari i prevara ako su ta krivična djela počinjena na štetu bračnog ili izvanbračnog druga, životnog partnera ili neformalnog životnog partnera, srodnika po krvi u ravnoj lozi, brata ili sestre, usvojitelja, usvojenika ili na štetu osobe s kojom počinitelj živi u zajedničkom kućanstvu- čl. 245. st. 4.). KZ RH, Narodne novine, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19 i 84/21.

69 Ljubanović, V., op. cit., str. 63.

70 *Ibid.*

71 Mrvić-Petrović, N., *Pravo žrtava na naknadu štete u krivičnom postupku*, Projekat „Podrška žrtvama i svedocima krivičnih dela u Srbiji“, Beograd, 2018., str. 17.

Privatna tužba se podnosi nadležnom sudu u dovoljnom broju primjeraka za sud i okrivljenika (čl. 60. st. 1. u vezi sa čl. 524. st. 1.). Svojom izjavom privatni tužilac može odustati od privatne tužbe do završetka glavne rasprave. U tom slučaju on gubi pravo da ponovno podnese privatnu tužbu za to krivično djelo (čl. 60. st. 2.). Budući da privatni tužilac kao jedini ovlašteni tužilac stiće svojstvo stranke, njegov pravni položaj je znatno povoljniji od položaja oštećenog koji nije stranka. Tako privatni tužilac ima ista prava koja ima javni tužilac (državni odvjetnik), osim prava koja javnom tužiocu pripadaju kao državnom organu (čl. 60. st. 2.).

Kao i optužnica javnog tužioca, privatna tužba mora da sadrži sljedeće elemente: a) ime i prezime okrivljenika s ličnim podacima, kao i podacima o tome nalazi li se i otkad u istražnom zatvoru ili se nalazi na slobodi, a ako je prije podizanja optužnice pušten na slobodu, koliko je proveo u pritvoru i istražnom zatvoru, b) opis djela iz kojeg proističu zakonska obilježja krivičnog djela, vrijeme i mjesto počinjenja krivičnog djela, predmet na kojemu je i sredstvo kojim je počinjeno krivično djelo, te ostale okolnosti potrebne da se krivično djelo što tačnije odredi, c) zakonski naziv krivičnog djela, s navođenjem odredbi KZ koje se na prijedlog tužioca imaju primjeniti, d) dokaze na kojima se temelji optužnica, e) obrazloženje u kojem će se opisati stanje stvari, i f) i podatke o dokazima koje se predlaže izvesti na raspravi (čl. 524. st. 2.).

Za krivična djela za koja se goni po privatnoj tužbi, tužba se mora podnijeti u roku od tri mjeseca od dana kad je ovlaštena fizička ili pravna osoba saznala za krivično djelo i počinitelja (čl. 61. st. 1.). Ovaj tromjesečni rok je redovan i subjektivan, jer se računa od trenutka kad je ovlaštena fizička ili pravna osoba saznala za krivično djelo i počinitelja. Isti rok je i *prekluzivan*, što znači da se njegovim propuštanjem gubi pravo na podnošenje privatne tužbe. Shodno tome, privatna tužba će se odbaciti ako je privatni tužilac podnese izvan tog roka. Kada žrtva ili pravna osoba na čiju je štetu krivično djelo počinjeno podnesu krivičnu prijavu ili prijedlog za progon, a u toku postupka se utvrdi da se radi o krivičnom djelu za koje se progoni po privatnoj tužbi, prijava, odnosno prijedlog smatra se kao pravovremena privatna tužba ako su podneseni u roku propisanom za privatnu tužbu (čl. 61. st. 3.).

Krivičnoprocesno zakonodavstvo u Hrvatskoj propisuje i institut *protivtužbe*. Ako je podignuta privatna tužba zbog krivičnog djela uvrede, okrivljeni može do završetka rasprave i poslije proteka roka od tri mjeseca, podići protivtužbu protiv tužioca koji ga je uvrijedio istom prilikom. U tom slučaju sud donosi jednu presudu (čl. 61. st. 2.). Tromjesečni rok kod protivtužbe *objektivan*. Tako je primjena ovog instituta moguća samo u slučaju krivičnog djela uvrede ako se radilo o obostranom vrijeđanju do koga je došlo istom prilikom, čime je bitno sužena mogućnost okrivljenog da uzvratu istom mjerom. U Hrvatskoj je napušteno procesno rješenje iz jugoslavenskog prava prema kojem su tzv. *mirovna vijeća* u lokalnim zajednicama ili radničkim organizacijama imala prednost nad privatnom

tužbom, s ciljem pokušaja mirenja stranaka prije započinjanja krivičnog postupka.⁷² Tako ako bi se oštećeni obratio mirovnom vijeću za posredovanje u mirenju u roku za podnošenje privatne tužbe, rok za podnošenje iste bi tekao od dana kad je postupak pred mirovnim vijećem završen, a ako ne bi bio završen postupak u roku od tri mjeseca, protekom tog roka.⁷³ Oštećeni bi izgubio pravo na podnošenje privatne tužbe ako bi došlo do izmirenja pred mirovnim vijećem.⁷⁴ Međutim, u Hrvatskoj prilikom izrade ZKP-a prevladavao je animozitet prema rješenjima za koja se smatralo da potiču iz socijalističkog favoriziranja izvansudskih metoda rješavanja sukoba i da se iste metode šire na štetu sudskog rješavanja.⁷⁵

Osim žrtve kao oštećenog, na privatnu tužbu su ovlaštene i neke druge osobe koje nisu direktno pogođene krivičnim djelom. Ako žrtva umre u toku postupka, njen bračni i izvanbračni drug, životni partner ili neformalni životni partner te potomak, a ako njih nema, predak, brat, sestra, te osoba koju je žrtva na temelju zakona bila dužna izdržavati, mogu u roku od tri mjeseca od dana njezine smrti dati izjavu da preuzimaju ili nastavljaju krivično gonjenje (čl. 55. st. 6. u vezi sa čl. 60. st. 4.). Za pravnu osobu na čiju je štetu krivično djelo počinjeno, a koja prestane postojati u toku postupka, pravni sljednik te osobe može u roku od tri mjeseca od prestanka postojanja pravne osobe dati izjavu da preuzima ili nastavlja krivično gonjenje (čl. 55. st. 7. u vezi sa čl. 60. st. 4.).

Za maloljetnike i osobe koje su lišene poslovne sposobnosti privatnu tužbu podnose njihovi zakonski zastupnici (čl. 62. st. 1.). Maloljetnik koji je navršio šesnaest godina života (stariji maloljetnik) može i sam podnijeti privatnu tužbu (čl. 62. st. 2.). Ovdje je sporna mogućnost konkurencije dvije privatne tužbe ako zakonski zastupnik i stariji maloljetnik podnesu iste u odnosu na isto krivično djelo i počinitelja. Prema Pavišiću postoji mogućnost konkurencije dvije privatne tužbe i one će se tretirati kao jedan akt, dok Petrić isključuje takvu mogućnost. Kod drugog stajališta se navodi da bi se u slučaju postojanja dvije privatne tužbe, moglo postaviti pitanje ko odlučuje i na osnovu kojih propisa, kao i po kojoj bi se privatnoj tužbi postupalo, te bi se u tom slučaju starijem maloljetniku uskratilo pravo na podnošenje privatne tužbe koja mu je data upravo radi ostvarenja prava i ovlaštenja.⁷⁶ Prihvatljivije je drugo stajalište, jer sud ne može u odnosu na isto krivično djelo i počinitelja tretirati dvije privatne tužbe kao jedan optužni akt zato što to nije propisano niti jednom odredbom ZKP, a sud je dužan postupati povodom svakog akta koji se zaprimi.⁷⁷ Također, isključena je mogućnost spajanja

72 Krapac, D., *The Victim's Procedural Role in the Croatian Criminal Procedure*, *Revue internationale de droit pénal- International Review of Penal Law*, vol. 73., no. 1/2002., str. 164.

73 Ljubanović, V., op. cit., str. 64.

74 *Ibid.*

75 Krapac, D., loc. cit.

76 Garić Z., op. cit., str. 11-12.

77 *Ibid.*

postupka, jer sud nema uporišta u ZKP da arbitrira po čijoj će privatnoj tužbi postupati.⁷⁸

Ako privatni tužilac ne dođe na raspravu, iako je uredno pozvan ili mu se poziv nije mogao uručiti zbog neprijavljivanja sudu promjene adrese ili boravišta, smatrat će se da je odustao od tužbe (čl. 63. st. 1.). Nakon toga, jedina mogućnost koja mu preostaje je da iz opravdanog razloga molbom traži povrat u prijašnje stanje. Predsjednik vijeća ili sudac pojedinac dopustit će povrat u prijašnje stanje privatnom tužiocu koji iz opravdanog razloga nije mogao doći na raspravu ili pravovremeno izvijestiti sud o promjeni adrese ili boravišta ako u roku od osam dana nakon prestanka smetnje podnese molbu za povrat u prijašnje stanje (čl. 63. st. 2.). Nakon proteka tri mjeseca od dana propuštanja ne može se tražiti povrat u prijašnje stanje (čl. 63. st. 3.). Protiv rješenja kojim se dopušta povrat u prijašnje stanje žalba nije dopuštena (čl. 63. st. 4.). Iz navedenog proizilazi da u slučaju propuštanja roka za podnošenje privatne tužbe, privatni tužilac ne može molbom tražiti povrat u prijašnje stanje, jer takva mogućnost nije propisana u ZKP RH.

3.4. Njemačka

Oštećeni može putem privatne tužbe (*Privatklage*), bez prethodnog obraćanja javnom tužilaštvu tražiti gonjenje za veliki broj krivičnih djela propisanih Krivičnim zakonom Njemačke⁷⁹ (u daljem tekstu: KZ NJEM). To vrijedi i za krivična djela propisana drugim zakonima, kao što su: kažnjivo oglašavanje i propisi o novčanim kaznama za rašireni prekršaj dimenzija Unije iz čl. 16. i 19. Zakona o nelojalnoj konkurenciji⁸⁰, povreda čuvanja poslovne tajne sukladno čl. 23. Zakona o zaštiti poslovnih tajni⁸¹, krivično djelo prema čl. 142. st. 1. Zakona

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ Prema KZ NJEM krivična djela za koja se goni po privatnoj tužbi su: a) narušavanje nepovredivosti doma, b) uvreda, kleveta, zlonamjerno ogovaranje, kleveta usmjerena na osobe iz političkog života i oskrvnjivanje uspomene na mrtve, ako nije usmjerena prema nekom od političkih organa-zakonodavnog tijela Savezne države ili jedne od pokrajina ili drugog političkog tijela u okviru teritorijalnog djelokruga ovog statuta, krivično se goni samo uz odobrenje tog organa (čl. 185-189.), c) povreda tajnosti pisma, d) tjelesna povreda i tjelesna povreda iz nehata (čl. 223. i čl. 229.), d) uporno praćenje ili prijetnja, e) primanje ili davanje dara u poslovnom prometu, f) oštećenje imovine, g) krivično djelo koje je počinjeno po dejstvom opojnih sredstava predstavlja lakše krivično djelo. Strafbgesetzbuch- StGB, dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p0260, stranici pristupljeno 22.10.2022.

⁸⁰ Zakon o nelojalnoj konkurenciji-Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), dostupno na: <https://dejure.org/gesetze/UWG>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

⁸¹ Zakon o zaštiti poslovnih tajni-Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (*GeschGehG*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/geschgehg/BJNR046610019.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

o patentima⁸², j) čl. 25. st. 1. Zakona o potrošačkim uzorcima⁸³, čl. 10. st. 1. Zakona o zaštiti poluprovodnika⁸⁴, čl. 39. st. 1. Zakona o zaštiti biljnih vrsta⁸⁵, kažnjiva povreda prava žiga, simbola i upotrebe oznake geografskog porijekla⁸⁶, kažnjiva povreda dizajna zajednice⁸⁷, uništavanje i dovođenje u neupotrebljivost interventnih objekata i interventnih sredstava⁸⁸, i krivično djelo prema čl. 33. Zakona o autorskim pravima na djela likovne umjetnosti i fotografije⁸⁹ (čl. 374.

82 Svaka osoba koja djeluje bez potrebne saglasnosti nositelja patenta ili certifikata o dodatnoj zaštiti koja: 1. proizvodi ili nudi, stavlja na tržište, koristi proizvod koji je predmet patenta ili certifikata dodatne zaštite ili uvozi ili drži proizvod za jednu od navedenih svrha, ili 2. koristi ili nudi na korištenje unutar područja primjene ovoga Zakona postupak koji je predmet patenta ili odgovarajućeg certifikata o zaštiti. Zakon o patentima-Patentgesetz (*PatG*), dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_patg/englisch_patg.html, stranici pristupljeno 22.10.2022.

83 Kazniče se zatvorom do tri godine ili novčanom kaznom, ko bez potrebne saglasnosti vlasnika korisnog modela: 1. proizvodi, nudi, stavlja na tržište, koristi ili uvozi ili posjeduje proizvod koji je predmet korisnog modela (potrošačkog uzorka) za jednu od navedenih namjena, ili 2. ostvaruje pravo iz patenta bez dopuštenja vlasnika korisnog modela. Zakon o potrošačkim uzorcima-Gebrauchsmustergesetz (*GebrMG*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/gebrmg/BJNR201300936.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

84 Kaznom zatvora do tri godine ili novčanom kaznom kaznit će se ako se topografija reprodukuje efektu zaštite, odnosno nudi, stavlja na tržište, distribuira ili uvozi topografiju ili poluprovodnički proizvod koji sadrži topografiju za navedene svrhe. Zakon o zaštiti poluprovodnika-Gesetz über den Schutz der Topographien von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen (*Halbleiterschutzgesetz-HalblSchG*), dostupno na: <https://www.buzer.de/gesetz/1312/index.htm>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

85 Ko protivno efektu zaštite biljnih sorti stavlja u promet, uvozi, izvozi ili skladišti ili proizvodi sadni materijal sorte zaštićene ovim zakonom, biljku, dio biljke ili proizvod, prerađuje ga u svrhu razmnožavanja, kaznit će se zatvorom do tri godine ili novčanom kaznom. Zakon o zaštiti biljnih vrsta-Sortenschutzgesetz (*SortG*), dostupno na: <https://www.buzer.de/gesetz/5511/index.htm>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

86 Čl. 143. st. 1, čl. 143a. st. 1 i čl. 144. st. 1. i 2. Zakona o trgovačkim znakovima-Markengesetz (*MarkenG*), dostupno na: <https://transpatent.com/gesetze/mg.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

87 Čl. 51. st. 1. Zakona o dizajnu-Gesetz über den rechtlichen Schutz von Design (*Designgesetz-DesignG*). Sukladno čl. 65. st. 1. ko koristi registrovani dizajn bez pristanka nosioca prava, kaznit će se zatvorom do tri godine ili novčanom kaznom. Tekst Zakona dostupan na: https://www.gesetze-im-internet.de/geschmmg_2004/BJNR03901_0004.html, stranici pristupljeno 22.10.2022.

88 Čl. 92. Zakona o autorskim pravima-Urheberrechtsgesetz (*UrhG*), dostupno na: https://www.ris.bka.gv.at/Geltend_eFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001848, stranici pristupljeno 22.10.2022.

89 Prema čl. 22. portreti se mogu distribuirati ili javno izlagati samo uz pristanak prikazane osobe. Sukladno čl. 23. distribuirati i izlagati bez potrebnog pristanka može se sljedeće: portreti iz područja savremene historije, slike na kojima se ljudi pojavljuju samo kao dodatak uz pejzaž ili drugu lokaciju, zatim slike sastanaka, povorki i sličnih događaja u kojima su učestvovalе prikazane osobe, te slike koje nisu izrađene po narudžbi, gdje distribucija ili izlaganje služi višem interesu umjetnosti. Međutim, ovlast se ne proteže na distribuciju i izlaganje kojima se krši interes prikazane osobe ili, ako je osoba preminula, njezinih srodnika. Zakon o autorskim pravima na djela likovne umjetnosti i fotografije-Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie (*KunstUrhG*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/kunsturhg/BJNR000070907.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

st. 1. Zakona o krivičnom postupku Njemačke⁹⁰ - u daljem tekstu: ZKP NJEM). Prema ZKP Njemačke 1877. godine privatno tužilaštvo je pokrivalo samo uvrede i tjelesne povrede.⁹¹ Od tog perioda broj krivičnih djela koja se gone po privatnoj tužbi se povećavao, pa je čak do 1998. godine obuhvatao i opasne tjelesne povrede.⁹² U pozitivnom krivičnom zakonodavstvu, nesumnjivo je da je riječ o većem broju krivičnih djela koja se gone po privatnoj tužbi i da to doprinosi širem opsegu zaštite oštećenog, odnosno njegovih ličnih i imovinskih interesa, koji uključuju i njegovu intelektualnu svojinu. U skladu sa čl. 376. ZKP NJEM za krivična djela za koja se goni po privatnoj tužbi, tužilaštvo će podići javnu optužnicu samo ako je ona od javnog interesa. To znači da će javni tužilac preduzeti krivično gonjenje samo ako je to zahtijeva javni interes, a ako to nije slučaj to će učiniti oštećeni podnošenjem privatne tužbe.

Pored ili umjesto oštećenog privatnu tužbu može podići i osoba koja ima pravo da podnese zahtjev za krivično gonjenje. Ako oštećeni umre, pravo na podnošenje privatne tužbe prelazi na bračnog druga, životnog partnera, djecu, roditelje, braću i sestre, te unuke oštećenog (čl. 77. st. 2. KZ NJEM). Navedene osobe mogu podići privatnu tužbu, iako je osoba po njihovom ranijem ovlaštenju već podnijela zahtjev za krivično gonjenje (čl. 374. st. 2.). Ako oštećeni ima zakonskog zastupnika, pravo da pokrene privatnu tužbu ostvaruje i zastupnik ili, ako je oštećena strana firma, društvo ili drugo udruženje koje bi u tom svojstvu moglo tužiti u građanskopravnim sporovima, to pravo ostvaruju osobe koje ih zastupaju u građanskopravnim sporovima (čl. 374. st. 3.).

Ako više osoba ima pravo da zbog istog krivičnog djela podnese privatnu tužbu, onda je u ostvarivanju tog prava svaka od tih osoba nezavisna od drugih (čl. 375. st. 1.). Međutim, ako je jedna od osoba koja ima pravo već uložila privatnu tužbu, onda ostale imaju samo pravo da se pridruže pokrenutom postupku u fazi u kojoj se nalazi u trenutku izjave o pridruživanju (čl. 375. st. 2.). Svaka odluka koja je u predmetu donesena u korist osumnjičenog ima dejstvo i u odnosu na ovlaštene osobe koje još nisu pokrenule privatnu tužbu (čl. 375. st. 3.).

Javni tužilac nije obavezan učestvovati u postupku pokrenutom na osnovu privatne tužbe, pa će mu sud samo dostaviti spise ako smatra da treba preuzeti gonjenje (čl. 377. st. 1.). Tužilaštvo može na osnovu izričite izjave preuzeti gonjenje u svakoj fazi postupka prije nego što presuda postane pravosnažna. Ulaganje pravnog lijeka za sobom povlači preuzimanje gonjenja (čl. 377. st. 2.). Privatni tužilac se može pojaviti uz advokata ili biti zastupan od advokata kojem je dao

90 Strafprozeßordnung (*StPO*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>, stranici pristupljeno 22.10.2022.

91 Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877, dostupno na: <https://www.ub.uni-koeln.de/cdm/page-flip/collection/mono19/id/10937/type/compoundobject/show/10020/cpdtype/monograph/pftype/image#page/280/mode/2up>, stranici pristupljeno 23.10.2022.

92 Strafprozeßordnung vom 20. August 1997 und 1. April 1998 und 20. August 1997., dostupno na: <https://lexetius.com/StPO/374,16>, stranici pristupljeno 23.10.2022.

pismenu punomoć. U drugom slučaju dostava privatnom tužiocu se može pravovaljano izvršiti preko advokata (čl. 378.).

U Njemačkoj je specifično da je *mirenje* preduslov, odnosno ono mora biti pokušano da bi se mogla podići privatna tužba za pojedina krivična djela⁹³. U protivnom, bez pokušaja (neuspješnog) mirenje za taksativno navedena krivična djela od strane odbora za mirenje, određenog od strane pokrajinskog ministarstva pravde, privatna tužba će biti odbačena. Tužilac je dužan da potvrdi o neuspješnom mirenju priloži uz tužbu (čl. 380. st. 1.). Služba pokrajinskog ministarstva pravde može odrediti da odbor za mirenje svoje radnje uslovi uplatom primjerenog avansa (čl. 380. st. 2.). Ovo ne vrijedi ako je rukovodilac javnih službi, koje uključuju i one u Saveznim oružanim snagama, crkvama i drugim vjerskim zajednicama (čl. 194. st. 3. ili čl. 230. st. 2. KZ NJEM), ovlašten da podnese zahtjev za krivično gonjenje (čl. 380. st. 3. ZKP NJEM). Ako stranke nemaju prebivalište u istoj opštini, po nalogu službe pokrajinskog ministarstva može se odustati od pokušaja mirenja (čl. 380. st. 4.). Interesantni su podaci da je mirenje na relaciji počinitelj-oštećeni, u 90% slučajeva podstaklo javno tužilaštvo tokom prethodnog postupka, zatim da je mirenje bilo uspješno u oko 80% slučajeva, te da ima oko 400 agencija specijaliziranih za mirenje.⁹⁴ Praksa je pokazala da su veće šanse za uspjeh mirenja ako se ispune sljedeći osnovni kriteriji: da optuženi ne osporava počinjenje krivičnog djela, oštećenu osobu nije ranije poznao i da je neznatna povreda tjelesnog integriteta.⁹⁵ U periodu od 2006. do 2014. godine je bilo ukupno oko 12.500 postupaka mirenja, što je pad od čak 35%, ako se ima u vidu prema ranijim istraživanjima da ih je bilo i na desetine hiljada. Takav trend je nastavljen i 2015. godine, zato što je prijavljen samo 2.431 postupak mirenja.⁹⁶

Njemačko krivičnoprocesno pravo poznaje i institut *protivtužbe*. Tako, ako je privatnu tužbu podigao oštećeni, optuženi može do završetka završne riječi u prvostepenom postupku putem protivtužbe tražiti kažnjavanje tužioca, ako ga je isti ošteti krivičnim djelom koje se može goniti privatnom tužbom i koje je povezano sa krivičnim djelom koje je predmet tužbe (čl. 388. st. 1.). Dakle, optuženi kao protivtužilac može oštećenom uzvratiti istom mjerom, ako ga je on ošteti

93 To su krivična djela: narušavanje nepovredivosti doma, kleveta, povreda tajnosti pisma, tjelesna povreda i tjelesna povreda iz nehata, prijetnja ili materijalna šteta. Isto vrijedi i za krivično djelo počinjeno po dejstvom opojnih sredstava.

94 Vidi više u: Löffelmann, M., *The Victim in Criminal Proceedings-A Systematic Portrayal of Victim Protection Under German Criminal Procedural Law- Part Two: Damage Compensation and Victims' Assistance*, United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Fuchu, Tokyo, Resource Material Series no. 70/2006., p. 44-47.

95 Eklatantan primjer gdje su ispunjeni navedeni kriteriji za mirenje je slučaj fizičkog sukoba između dva 28-godišnjaka. Oštećeni je zadobio lakše povrede na licu u vidu modrice, zbog čega nije osjećao značajnije bolove, ali je to prijavio. Optuženi je tokom mirenja naveo da ga je oštećeni uvrijedio nepristojnim gestom. Nakon prijedloga oštećenog i prihvatanja optuženog, na kraju je postignuta nagodba da optuženi kao kompenzaciju da donaciju humanitarnoj organizaciji. *Ibid*.

96 Vidi više u: Bartsch, T., *Bericht über einen Moribunden: Das Privatklageverfahren Rechtliches, Rechtstatsächliches, Reform- und Zukunftsperspektiven-Teil 2*, Zeitschrift für das Juristische Studium, Tübingenstr., no. 2/2017., s. 168-169.

nekim od krivičnih djela koja se gone po privatnoj tužbi, te da je to djelo u vezi sa krivičnim djelom za koje je podignuta privatna tužba. Ako tužilac nije oštećeni, optuženi može podići protivtužbu protiv oštećenog. U tom slučaju se protivtužba dostavlja oštećenom i isti se poziva na glavni pretres, ako protivtužba nije podignuta na glavnom pretresu u prisustvu oštećenog (čl. 388. st. 2.). O privatnoj tužbi i protivtužbi se istovremeno donosi jedna odluka (čl. 388. st. 3.). Povlačenje privatne tužbe nema uticaja na postupak o protivtužbi (čl. 388. st. 4.). Za razliku od optuženog kao protivtužioca, privatni tužilac je obavezan platiti avans za takse, osim ako mu je odobrena pomoć za troškove spora ili je oslobođen plaćanja taksi (čl. 379a. st. 1.). Pred toga, privatni tužilac će obezbjediti jamstvo za troškove koji će nastati za osumnjičenog pod istim uslovima pod kojima tužilac na zahtjev tuženog u građanskopravnim sporovima obezbjeđuje jamstvo za troškove spora (čl. 379.).⁹⁷

Privatni tužilac ima prava na iste pravne lijekove koja pripadaju javnom tužilaštvu u slučaju postupka na osnovu javne optužnice. Isto važi i za vanredne pravne lijekove (čl. 390. st. 1.). Zahtjeve za reviziju i zahtjeve za ponavljanje postupka okončanog pravosnažnom presudom privatni tužilac može podnijeti samo u obliku spisa potpisanog od strane advokata (čl. 390. st. 2.). Međutim, svaki pravni lijek koji uloži tužilaštvo (privatno ili javno) ima dejstvo da osporena odluka može biti preinačena ili ukinuta i u korist osumnjičenog (čl. 301.).

Privatna tužba može se povući u svakoj fazi postupka. Nakon početka saslušanja optuženog o predmetu na glavnom pretresu prvostepenog postupka za povlačenje tužbe potrebna je saglasnost optuženog. (čl. 391. st. 1.). Smatra se da je privatni tužilac u prvostepenom postupku, a ako je optuženi uložio apelaciju i u drugostepenom postupku, povukao tužbu ako nije pristupio na glavnom pretresu niti ga zastupa advokat na osnovu pismene punomoći, kao i kad je privatni tužilac izostao sa glavnog pretresa ili zakazanog nastavka glavnog pretresa iako je sud naredio njegovo lično pojavljivanje, ili ne ispoštuje neki rok koji mu je određen uz prijetnju obustavljanja postupka (čl. 391. st. 2.). Ako je privatni tužilac uložio apelaciju, ista se u slučaju gore navedenih nepoštivanja odmah odbacuje bez obzira na to što svaki pravni lijek koji uloži tužilac ima dejstvo da osporena odluka može biti preinačena ili ukinuta i u korist osumnjičenog (čl. 391. st. 3.). Privatni tužilac može tražiti povrat u prijašnje stanje u roku od sedam dana nakon propuštanja ponavljanja postupka (čl. 391. st. 4.).

⁹⁷ Prema čl. 471. ZKP NJEM, u postupku nakon podignute privatne tužbe osuđeni je dužan nadoknaditi i nužne izdatke koji su nastali privatnom tužiocu. Ako se tužba protiv osumnjičenog odbije ili se isti oslobodi od optužbe, onda troškovi postupka, kao i nužni izdaci osumnjičenog, padaju na teret privatnog tužioca. Sud može troškove postupka i nužne izdatke učesnika srazmjerno podijeliti ili ih po službenom nahođenju naložiti jednom od učesnika, ako je: a) zahtjeve privatnog tužioca samo djelimično prihvatio, b) postupak obustavio zbog beznačajnosti, i c) podignuta protivtužba više privatnih tužioca odgovara solidarno. Isto važi i za odgovornost više osumnjičenih u pogledu nužnih izdataka koji nastanu za privatnog tužioca.

Povučena privatna tužba ne može se ponovo uložiti (čl. 392.). Smrt privatnog tužioca za sobom povlači obustavljanje postupka (čl. 393. st. 1.). Nakon njegove smrt, privatnu tužbu mogu nastaviti osobe koje po zakonu imaju pravo da podnesu privatnu tužbu (čl. 393. st. 2.). O nastavku postupka te osobe su dužne obavjestiti sud u roku od dva mjeseca računajući od smrti privatnog tužioca, u suprotnom gube pravo na nastavak postupka (čl. 393. st. 3.). O povlačenju privatne tužbe, smrti privatnog tužioca i nastavku privatne tužbe obavještava se osumnjičeni (čl. 394.).

U 2018. godini javna tužilaštva su u 2018. godini riješila 199.946 predmeta, koji su inicirani privatnom tužbom.⁹⁸ U istom periodu je od strane okružnih sudova riješeno samo 320 privatnih tužbi (238 bez glavnog pretresa, 46 sa glavnim pretresom, ali bez presude, 36 sa presudom), zatim je bilo 8 žalbi (sa 2 glavna pretresa) i bez revizije.⁹⁹

4. Zaključna razmatranja

Iz navedenog proizilazi da je privatna tužba oštećenog incijalni akt kojim on kao ovlašteni tužilac pokreće krivični postupak protiv neke osobe zbog opravdane sumnje da je počinila krivično djelo koje se po krivičnom zakonu goni po privatnoj tužbi. O pravnoj prirodi privatne tužbe u literature su prisutna dva suprotstavljena stajališta. Prema prvom, privatna tužba je procesna pretpostavka za pokretanje i vođenje krivičnog postupka. Prema drugom ovaj akt je institut materijalnog krivičnog procesnog prava zato što su krivična djela za koja se goni po privatnoj tužbi propisana materijalnim krivičnim pravom. Radi se o krivičnim djelima koja pogađaju individualni interes oštećenog, jer su povrijeđena ili ugrožena njegova individualna dobra (čast, ugled itd.). Samim tim oštećeni ima više interesa od javnog tužioca (države) da se preduzme krivično gonjenje i kazni počinitelj. Pored toga, privatna tužba je jedan od mehanizama kojim se sprečavaju zloupotrebe javnog tužioca u korištenju diskrecionog prava da preduzme krivično gonjenje. To se posebno odnosi na situaciju kada postoje dokazi da počinjeno krivično djelo. Osim tog glavnog argumenta, u korist privatne tužbe navodi se još odvracanje, postizanje pravde, kompenzacija/restitucija, odvracanje i drugi. S druge strane, zanemariv je broj nedostataka ovog instituta i oni se uglavnom svode na to da se privatna tužba podnosi iz osvete i da je lakše izvršiti pritisak za obustavu postupka na privatnog nego na javnog tužioca. Apsolutno je neprihvatljivo da je oštećeni u našoj zemlji već dvije decenije lišen ovog značajnog mehanizma kojim bi se

98 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 (Rechtspflege), Reihe 2.6 (Staatsanwaltschaften), 2018, dostupno na: https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Gerichte/staatsanwaltschaften21_00260187004.pdf?__blob=publicationFile, stranici pristupljeno 24.10.2022.

99 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 (Rechtspflege), Reihe 2.3 (Strafgerichte), 2018, dostupno na: https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Gerichte/strafgerichte-2100230187004.pdf?__blob=publicationFile, stranici pristupljeno 24.10.2022.

nepravilnosti i nezakonitosti u radu javnog tužioca svele na minimum barem kod krivičnih djela koja diraju u privatnu sferu oštećenog. Stoga se može konstatovati da je osnovna hipoteza ovog rada potvrđena. Slijedom toga, *de lege ferenda* predlažemo da u našoj zemlji sva četiri zakonodavca koordinirano uvedu ovaj institut po uzoru na zakonodavstva zemalja koja su bila predmetom analize ovog rada. U Njemačkoj je specifično to što za pojedina krivična djela prije podnošenja privatne tužbe mora biti pokušano mirenje. Takva praksa je u Hrvatskoj napuštena, jer se smatralo da se time daje prednost izvansudskom (alternativnom) u odnosu na sudsko rješavanje sporova.

Literatura:

1. Almandras, S., *Private prosecutions*, The House of Commons Library, London, 2010.,
2. Baričević, H., Radoš, R., Lonza, N., *Kazneni postupci pokrenuti po službenoj dužnosti u dubrovačkoj praksi 18. stoljeća*, Anali Zavoda za povijesne znanosti u Dubrovniku Hrvatske akademije znanosti i umjetnosti u Dubrovniku, Dubrovnik, vol. 1., br. 53/2015.,
3. Bartsch, T., *Bericht über einen Moribunden: Das Privatklageverfahren Rechtliches, Rechtstatsächliches, Reform- und Zukunftsperspektiven–Teil 2*, Zeitschrift für das Juristische Studium, Tübingenstr., no. 2/2017.,
4. Belovics, E., *Initiation of criminal court procedure in the Hungarian Jurisdiction*, *Analele Universității de Vest din Timișoara*, *Analele Universității de Vest din Timișoara - Seria Drept*, Universul Juridic, no. 2/2012.,
5. Candia, E., *The Law and Practice of Private Prosecution in Uganda: An alternative Path to Justice?*, SSRN Electronic Journal, 2017.,
6. Ćorović, E., *Postupak po privatnoj tužbi prema Zakoniku o krivičnom postupku Srbije iz 2011. godine*, Revija za kriminologiju i krivično pravo, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, Beograd, br. 1/2015.,
7. Edmonds, T., Jugnarain, D., *Private Prosecutions: A Potential Anticorruption Tool in English Law*, Open Society Foundations, New York, 2016.,
8. Garić, Z., *Subjekti u kaznenom postupku-privatni tužitelj*, Pula.,
9. Govedarica, M., *Akuzatorski krivični postupak i načelo akuzatornosti u ZKP-u Republike Srpske*, Zbornik radova „Vladavina prava i pravna država u regionu“, Pravni fakultet Univerziteta u Istočnom Sarajevu, Istočno Sarajevo, 2014.,
10. Grubač, M., *Novo krivično procesno zakonodavstvo u Bosni i Hercegovini*, Glasnik Advokatske komore Vojvodine, god. LXXVII, br. 11/2005.,
11. Institut privatne tužbe u krivičnom postupku, dostupno na: <https://www.omamvd.ru/diss/wpcontent/uploads/2016/04/%D0%B0%D0%B2%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B5%D1%84%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1>

- [%82%D0%BA%D0%BE%D1%80%D1%8F%D0%BA%D0%B8%D0%BD%D0%B0.pdf](#), stranici pristupljeno 12.09.2022.,
12. Kalajciev, G., Lazetić, G., Nedelkova, L., Denkovska, M., Trombeva, M., Viltarov, T., Jankulovska, P., Kadiev, D., *Komentar na Zakonot za krivičnata postapka*, Skopje, 2018.,
 13. Knežević, V., *Smisao odredbe člana 55. ZKP*, Glasnik Advokatske komore Vojvodine: časopis za pravnu teoriju i praksu, Novi Sad, god. XXIV, br. 3/1975.,
 14. Krapac, D., *The Victim's Procedural Role in the Croatian Criminal Procedure*, *Revue internationale de droit pénal- International Review of Penal Law*, vol. 73., no. 1/2002.,
 15. Krivični postupak, dostupno na: <https://bezbedninovinari.rs/article/29/krivicni-postupak>, stranici pristupljeno 12.09.2022.,
 16. Krivični zakon Hrvatske, Narodne novine, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/ 18, 126/19 i 84/21.,
 17. Krivični zakon Srbije, Sl. glasnik RS., br. 85/2005, 88/2005- ispr., 107/2005- ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 i 35/2019.,
 18. Löffelmann, M., *The Victim in Criminal Proceedings- A Systematic Portrayal of Victim Protection Under German Criminal Procedural Law- Part Two: Damage Compensation and Victims' Assistance*, United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Fuchu, Tokyo, Resource Material Series no. 70/2006.,
 19. Ljubanović, V., *Tužitelj u kaznenom postupku*, Pravni vjesnik: časopis za pravne i društvene znanosti Pravnog fakulteta Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku, Osijek, vol. 11., br. 1-4/1995.,
 20. McCormak, M. T., *The Need for Private Prosecutors: An Analysis of Massachusetts and New Hampshire Law* University of Suffolk, Ipswich, *Law Review* 497., vol. 37., no. 2/2004.,
 21. Mrvić-Petrović, N., *Pravo žrtava na naknadu štete u krivičnom postupku*, Projekat „Podrška žrtvama i svedocima krivičnih dela u Srbiji“, Beograd, 2018.,
 22. Mujuzi, J. D., *The right to institute a private prosecution- a comparative analysis*, *International Human Rights Law Review*, no. 2/2015.,
 23. *Nolle prosequi* na lat. znači neću procesuirati. Definiše se kao nevoljnost tužioca za krivično gonjenje i povlačenje optužnice od strane tužioca. *Nolle prosequi*, dostupno na: <https://onlinerecnik.com/leksikon/engleski/nolle%20prosequi>, stranici pristupljeno 18.09. 2022.,
 24. Okague, I., *Private prosecution in Nigeria: recent developments and some proposals*, *Journal of African law*, Cambridge University Press, Cambridge, vol. 34., no. 1/1990.,
 25. Perić, B., *Alternativno krivično gonjenje*, *Pravo i pravda*, Udruženje sudija/ sudaca u Federaciji Bosne i Hercegovine, Sarajevo, br. 1/2008.,

26. Pivić, N., *Historijski prikaz položaja oštećenog u krivičnom postupku*, Anali Pravnog fakulteta u Zenici, Zenica, god. 5., br. 8.,
27. Položaj oštećenog marginalizovan i u novom ZKP Srpske, dostupno na: <https://srpskainfo.com/docent-milijana-buha-upozorava-polo-zaj-ostecenog-marginalizovan-i-u-novom-zkp-srpske/?fbclid=IwAR1FMqg7aPj-l8tXyRuFm3YSbUhVdDWZul1UKWcq8D7YNNots2ur5nnqtPQ>, stranici pristupljeno 24.05.2023.,
28. Prestidge, A. L., *Private Prosecutions in New Zealand- a Public Concern?*, Victoria University of Wellington Law Review, Wellington, vol. 50., no. 1/2019.,
29. Pritvor u krivičnom postupku po privatnoj krivičnoj tužbi, dostupno na: <https://autonomija.info/pritvor-u-krivicnom-postupku-po-privatnoj-krivicnoj-tuzbi/>, stranici pristupljeno 30.09.2022.,
30. Private prosecutions, dostupno na: <https://www.mishcon.com/services/private-prosecutions>, stranici pristupljeno 27.09.2022.,
31. Privatna tužba, dostupno na: <https://advokatubeogradu.rs/2021/10/10/privatna-tuzba/>, stranici pristupljeno 29.09.2022.,
32. Radulović, D., *Oštećeni kao subjekt krivičnog postupka u svetlu novog Zakonika u krivičnom postupku Crne Gore*, Revija za kriminologiju i krivično pravo, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, Beograd, vol. 49., br. 2-3/2011.,
33. Ravelli, R., *Private prosecutions: putting justice in your hands*, A briefing guide, London, 2019.,
34. Simić, D., *Položaj oštećenog u krivičnoprocesnim zakonodavstvu Srbije i zemalja regiona (Hrvatske, BiH, Crne Gore)*, Godišnjak Fakulteta bezbednosti, Beograd, 2015.,
35. Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 (Rechtspflege), Reihe 2.6 (Staatsanwaltschaften), 2018, dostupno na: <https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Gerichte/staatsanwaltschaften-2100260187004.pdf?blob=publicationFile>, stranici pristupljeno 24.10.2022.,
36. Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 (Rechtspflege), Reihe 2.3 (Strafgerichte), 2018, dostupno na: <https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Gerichte/strafgerichte-2100230187004.pdf?blob=publicationFile>, stranici pristupljeno 24.10.2022.,
37. Stefanović, N., *Imovinskopравни zahtev oštećenog u krivičnom postupku*, Doktorska disertacija, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu, Univerzitet Privredna akademija u Novom Sadu, Novi Sad, 2017.,
38. Strafgesetzbuch-*StGB*, dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/englischstgb/en_glichstgb.html#p0260, stranici pristupljeno 22.10.2022.,

39. Strafprozeßordnung (*StPO*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
40. Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877, dostupno na: <https://www.ub.uni-koeln.de/cdm/pageflip/collection/mono19/id/10937/type/compoundobject/show/10020/cpdtype/monograph/pftype/image#page/280/mode/2up>, stranici pristupljeno 23.10.2022.,
41. Strafprozeßordnung vom 20. August 1997 und 1. April 1998 und 20. August 1997., dostupno na: <https://lexetius.com/StPO/374,16>, stranici pristupljeno 23.10.2022.,
42. The return of private prosecution, dostupno na: <https://www.counselmagazine.co.uk/articles/the-return-of-private-prosecution>, stranici pristupljeno 18.09.2022.,
43. Vodič za žrtve kroz krivičnopravni sistem Srbije, Viktimološko društvo Srbije, IGP „Prometej“, Beograd, 2018.,
44. Zakon o autorskim pravima na djela likovne umjetnosti i fotografije-Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie (*KunstUrhG*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/kunsturhg/BJNR000070907.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
45. Zakon o autorskim pravima-Urheberrechtsgesetz (*UrhG*), dostupno na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001848>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
46. Zakon o dizajnu-Gesetz über den rechtlichen Schutz von Design (*Designgesetz-Desi gnG*), dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/gesch_mmg_2004/BJNR03901_0004.html, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
47. Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, Sl. glasnik BiH, br. 3/2003, 32/2003 – ispr., 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 29/2007, 53/2007, 58/2008, 12/2009, 16/2009, 53/2009 - dr. zakon, 93/2009, 72/2013 i 65/2018.,
48. Zakon o krivičnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, Sl. glasnik Brčko distrikta BiH, br. 34/2013- prečišćen tekst, 27/2014, 3/2019 i 16/2020.,
49. Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, Sl. novine FBiH, br. 35/2003, 56/2003 – ispr., 78/2004, 28/2005, 55/2006, 27/2007, 53/2007, 9/2009, 12/2010, 8/2013, 59/2014 i 74/2020.,
50. Zakon o krivičnom postupku Hrvatske, Narodne novine, br. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19, 130/20 i 80/22.,
51. Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske, Sl. glasnik RS, br. 53/2012, 91/2017, 66/2018 i 15/2021.,
52. Zakon o krivičnom postupku Srbije, Sl. glasnik RS, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 - odluka US i 62/2021 - odluka US.,

53. Zakon o nelojalnoj konkurenciji Njemačke- Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), dostupno na: <https://dejure.org/gesetze/UWG>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
54. Zakon o patentima-Patentgesetz (*PatG*), dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_patg/englisch_patg.html, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
55. Zakon o potrošačkim uzorcima-Gebrauchsmustergesetz (*GebrMG*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/gebrmg/BJNR201300936.html>, stranici pristupljeno 22.10. 2022.,
56. Zakon o zaštiti biljnih vrsta Njemčke- Sortenschutzgesetz (*SortG*), dostupno na: <https://www.buzer.de/gesetz/5511/index.htm>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
57. Zakon o zaštiti poluprovodnika-Gesetz über den Schutz der Topographien von mikro elektronischen Halbleitererzeugnissen (*Halbleiterschutzgesetz-HalblSchG*), dostupno na: <https://www.buzer.de/gesetz/1312/index.htm>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,
58. Zakon o zaštiti poslovnih tajni-Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (*GeschG ehG*), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/geschgehg/BJNR046610019.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.
59. Zakona o trgovačkim znakovima-Markengesetz (*MarkenG*), dostupno na: <https://transparenz.com/gesetze/mg.html>, stranici pristupljeno 22.10.2022.,

Amar Lukavačkić, Ph.,M.

PhM candidate at Faculty of Law, University of Tuzla

PRIVATE PROSECUTION OF THE INJURED PARTY IN CRIMINAL PROCEEDINGS – COMPARATIVE LEGAL REVIEW

Summary: A private prosecution represents an important institution of criminal procedural law, but also of substantive criminal law, which regulates the initiation of criminal proceedings by the injured party for criminal acts that affect his narrower, personal interest. All criminal legislature that envisages this institute contains a large number of felonies that are prosecuted by private prosecution. On the other hand, the number of criminal offenses that are prosecuted by the public prosecutor is incomparably higher compared to those that are prosecuted by the injured party's private prosecution. In addition, a private lawsuit contributes to the elimination of possible irregularities in the work of the public prosecutor in the use of the discretionary right to initiate criminal prosecution or not for certain criminal acts. In domestic criminal law, this institute was abolished after the major reform of criminal legislation in 2003. This paper analyzes the history, advantages and disadvantages of private prosecution, as well as normative solutions in individual countries: Serbia, Croatia and Germany.

Keywords: injured party, private prosecution, advantages and disadvantages, comparative legal analysis

Mr. Iur. Jasmin Sultanić

Ministarstvo pravosuđa, uprave i lokalne samouprave HNK

Doktorant na Pravnom fakultetu Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru

PROCEDURA ZAKLJUČIVANJA I IZVRŠAVANJA MEĐUNARODNIH UGOVORA U BOSNI I HERCEGOVINI U KONTEKSTU PROCESA PRIDRUŽIVANJA EVROPSKOJ UNIJI

Sažetak: U radu se prikazuje način zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora u Bosni i Hercegovini, nadležnosti pojedinih organa određenih Ustavom Bosne i Hercegovine i Zakonom o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora. Bosna i Hercegovina kao složeno uređena država ima svoje posebnosti kada je ova oblast u pitanju ali i niz sličnosti sa državama sličnog ustavnog uređenja. Cilj rada jeste analizirati pravni okvir regulisanja pomenute materije i dati kritički osvrt na nedostatke de lege lata kao i preporuke kako unaprijediti navedenu oblast, a sve u kontekstu procesa evropskih integracija.

Ključne riječi: inicijativa, zaključivanje, ratifikacija, izvršavanje međunarodnih ugovora, evropske integracije.

1. Uvod

Međunarodni ugovori, kao neposredna i najsnažnija manifestacija volje savremenih subjekata međunarodnog prava, predstavljaju primarne izvore prava na temelju kojih se formiraju, odvijaju, mijenjaju i prestaju društveni odnosi na međunarodnoj pravno - političkoj sceni.

Postoje brojne definicije međunarodnih ugovora, a najrelevantnijom se smatra ona prema kojoj su međunarodni ugovori pravni akti nastali na osnovu postignute saglasnosti volja dvaju ili više subjekata međunarodnog prava izraženih posredstvom nadležnih organa, a u cilju stvaranja uzajamnih (recipročnih) prava i obaveza za subjekte međunarodnog prava. Osnova nastanka svakog ugovora jeste volja subjekata koja se mora kretati u okviru važećeg pozitivnog prava, a njegovo važenje i prestanak zavisi od pravila međunarodnog prava. Međunarodni ugovori su izvan svake sumnje najvažniji način uglavljivanja uzajamnih prava i dužnosti država i drugih subjekata međunarodnog prava u njihovim partikularnim odnosima.¹

Bosna i Hercegovina, suverena, nezavisna i međunarodno priznata država, i subjekt međunarodnog prava, ima sposobnost zaključivanja međunarodnih ugovora. Sam postupak zaključivanja i izvršavanja ugovora normiran je Ustavom Bosne i Hercegovine, te Zakonom o postupku, zaključivanju i izvršavanju međunarodnih

¹ Prema: Vladimir Đuro Degan, Međunarodno pravo, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2000., str. 118.

ugovora² (u daljem tekstu: Zakon) kojima se reguliše mjesto i uloga pojedinih organa državne vlasti u postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora. S obzirom na specifično ustavno uređenje, sposobnost sklapanja određenih međunarodnih ugovora imaju i entiteti³, pa posebno mjesto zauzima uloga pojedinih organa vlasti u tom postupku.

Pitanja nadležnosti za zaključivanje i izvršavanje međunarodnih ugovora djelimično reguliše Ustav Bosne i Hercegovine⁴ u članu II/7 gdje se navodi da će Bosna i Hercegovina ostati ili postati strana ugovornica međunarodnih sporazuma pobrojanih u Aneksu I Ustava, te propisuje da je vođenje vanjske politike u nadležnosti institucija Bosne i Hercegovine.⁵ U skladu s članom V/3 Ustava, vođenje vanjske politike je u nadležnosti Predsjedništva BiH, koje je nadležno i za vođenje pregovora za zaključivanje međunarodnih ugovora Bosne i Hercegovine, otkazivanje i, uz saglasnost Parlamentarne skupštine, ratifikovanje takvih ugovora.⁶ Što se tiče ustavnih odredbi po ovom pitanju važno je spomenuti i član IV/4 tačka d) koji propisuje nadležnost Parlamentarne skupštine BiH za odlučivanje o saglasnosti za ratifikaciju ugovora.

Procedure i nadležnosti za zaključivanje međunarodnih ugovora u Bosnu i Hercegovinu su propisane Zakonom o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora. Na odnose koji ovim Zakonom nisu uređeni, primjenjuju se opća pravila međunarodnog običajnog i međunarodnog ugovornog prava i odredbe Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine, čija je Bosna i Hercegovina članica.

2. Odnos između unutrašnjeg i međunarodnog prava - međunarodni ugovori u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine

Ustav Bosne i Hercegovine u članu III/3.b, propisuje da opća načela međunarodnog prava čine sastavni dio pravnog poretka BiH. Ustavni sud prema članu , član VI/3.c Ustava BiH nadležan je u pitanjima koja mu proslijedi bilo koji sud u Bosni i Hercegovini u pogledu toga da li je zakon, od čijeg važenja njegova odluka zavisi, kompatibilan s Ustavom, s Evropskom konvencijom o

2 Zakonom o postupku, zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora („Službeni glasnik BiH“, br. 29/00, 32/13).

3 U skladu sa članom II/2 Ustava Bosne i Hercegovine entiteti, također, imaju pravo uspostavljanja posebnih paralelnih odnosa sa susjednim državama, u skladu sa suverenitetom i teritorijalnim integritetom Bosne i Hercegovine. Također mogu sklapati sporazume s državama i međunarodnim organizacijama uz saglasnost Parlamentarne skupštine, s tim da Parlamentarna skupština može zakonom predvidjeti da za određene vrste sporazuma takva saglasnost nije potrebna.

4 Kada se u ovom radu referiše na Ustav Bosne i Hercegovine koristi se tekst objavljen na web stranici Ustavnog suda BiH: https://www.ustavnisud.ba/public/down/USTAV_BOSNE_I_HERCEGOVINE_bos.pdf, 20.4.2023.

5 Član III/1. a) *Ustava Bosne i Hercegovine*.

6 Član V/3. d) *Ustava Bosne i Hercegovine* i član IV/4.d) *Ustava BiH*

ljudskim pravima i osnovnim slobodama i njenim protokolima, ili sa zakonima Bosne i Hercegovine, ili u pogledu postojanja ili domašaja nekog opšteg pravila međunarodnog javnog prava koje je bitno za odluku suda.

Status ostalih međunarodnih ugovora u našem pravnom poretku nije izričito regulisan. Ustav, a ni drugi pravni akti ne regulišu pitanje tog odnosa. Međutim, odluka Ustavnog suda u predmetu U 5/09⁷, je veoma značajna po tom pitanju, gdje Ustavni sud BiH navodi da „Ustav BiH ne sadrži bilo kakve izričite odredbe koje definišu status međunarodnih ugovora u domaćem zakonu. Ustavni sud BiH je naveo i to da na osnovu činjenice da sâm Ustav BiH inkorporiše određene međunarodne ugovore kao dio Ustava BiH, ne možemo automatski zaključiti da „drugi sporazumi u Ustavu imaju status običnih zakona”. Prema tome, Ustavni sud BiH je pretpostavio, ali ne i formalno zaključio, da međunarodno ugovorno pravo ima važniji status od „običnih“ zakona, a niži od Ustava BiH⁸ i naveo ustavnu obavezu poštivanje međunarodnih ugovora pozivajući se na princip pacta sunt servanda, kao jedan od opštih principa međunarodnog prava.⁹

Izuzetak od ovog pravila predstavljaju međunarodne konvencije koje su snagom ustavne norme dobile ustavni rang. Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, po mišljenju određenih autora, ima i nadustavnu snagu.¹⁰ Dva su osnova za takav stav: 1) Ustav BiH daje Evropskoj konvenciji, formulacijom člana II/2, takav položaj u ustavnom sistemu Bosne i Hercegovine, utvrđujući da je “direktno primjenjiva” i “iznad svakog drugog prava”, što podrazumijeva samoizvršivost te odredbe kao i cjelovitost pravnog sistema Bosne i Hercegovine, uključujući i ustavni sistem i 2) s obzirom da je Bosna i Hercegovina primjer zastupljenosti monističkog pravnog sistema, ratifikacijom Evropske konvencije, 12. jula 2002. godine, odnosno Evropske konvencije kao međunarodnog ugovora, neophodno je izmijeniti pravne zapreke za potpuno poštivanje obaveza preuzetih međunarodnim ugovorom. Kao primjer neusklađenosti daju se odredbe Ustava koje utvrđuju način izbora članova Predsjedništva BiH i Doma naroda Parlamentarne skupštine BiH.

Ostali međunarodni sporazumi pobrojani u Aneksu I, imaju isti ustavni rang kao i ostali dijelovi Ustava. Potvrdu ovom stavu dao je i sam Ustavni sud u predmetu br. U-9/09¹¹. Odlučujući o ustavnosti Statuta Grada Mostara, te Izbornog zakona BiH, Ustavni sud je potvrdio poseban status Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima u našem sistemu, te konstatovao da ovaj sporazum predstavlja sastavni dio Ustava Bosne i Hercegovine.

7 „Službeni glasnik BiH“, broj 18/10.

8 Prema: Christian Steiner, Nedim Ademović, Ustav Bosne i Hercegovine, Komentar, Fondacija Konrad Adenauer, Sarajevo, 2010., str 38.

9 Vidjeti više: Glodić Duško, Teoretski i praktični aspekti položaja međunarodnih ugovora u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine, Godišnjak fakulteta pravnih nauka, Banja Luka, 2015.

10 Vidjeti više: Vehabović, Faris: Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, ACIPS Sarajevo, 2006.

11 „Službeni glasnik BiH“, broj 15/12.

3. Inicijativa za pokretanje postupka zaključivanja međunarodnog ugovora

Inicijativa za pokretanje postupka za zaključivanje međunarodnih ugovora je široko postavljena, tako da istu mogu dati institucije Bosne i Hercegovine, entiteti, kantoni, i druge regionalne i lokalne zajednice, te preduzeća, ustanove, nevladine organizacije i druga pravna lica iz područja svog djelovanja.

Imajući u vidu da su međunarodni sporazumi forma u kojoj se reguliše različita materija koja spada u nadležnost različitih resora u okviru izvršne vlasti, bitno je sagledati odnos između resora koji je zadužen za vanjske poslove i drugih u okviru izvršne vlasti.

Prema članu 4. stav 2. člana Zakona, inicijativa za pokretanje postupka zaključivanja međunarodnog ugovora se upućuje Vijeću ministara, ali posredstvom ministarstva Bosne i Hercegovine u čiji djelokrug rada spadaju pitanja koja se uređuju međunarodnim ugovorom. U toj fazi do posebnog izražaja dolazi uloga resornog ministarstva, jer ono dostavlja takvu inicijativu Vijeću ministara kad ocijeni da je ona opravdana s nacrtom prijedloga za pokretanje postupka i osnovom za vođenje pregovora radi zaključivanja međunarodnog ugovora. Iz navedene odredbe Zakona slijedi da je ovlašteni predlagač za pokretanje postupka zaključivanja međunarodnog ugovora, i to prema Vijeću ministara, nadležno ministarstvo BiH, i to onda kad ocijeni da je inicijativa opravdana. Dakle, značajnu ulogu u svim etapama zaključivanja međunarodnih ugovora imaju organi uprave, odnosno nadležna ministarstva.

Nadležna resorna ministarstva, ne samo da mogu pokrenuti inicijativu, već u skladu s članom 4. stav 2. Zakona, predstavljaju organe kojim ovlašteni inicijatori predaju inicijative u cilju dostavljanja istih, Vijeću ministara. U ovoj fazi postupka posebno je važna uloga nadležnog ministarstva jer cijene opravdanost inicijative, te ukoliko ocijene da su opravdane, dostavljaju Vijeću ministara inicijativu s nacrtom prijedloga za pokretanje postupka i osnovom za vođenje pregovora radi zaključivanja međunarodnog ugovora.

Materijale za razmatranje obrađivači dostavljaju Vijeću ministara u obliku nacrtu i prijedloga međunarodnih ugovora, protokola i memoranduma koji se dostavljaju uz pribavljeno mišljenje Ministarstva vanjskih poslova.

Dakle, značajnu ulogu u ovom postupku ima Ministarstvo vanjskih poslova koje treba dati mišljenje o spoljnopoličkoj ocjeni razloga za zaključivanje ugovora i usaglašenosti s odredbama međunarodnog ugovornog prava. Zakonodavac ne određuje rok za davanje mišljenja. Traženo mišljenje može biti pozitivno, ali isto tako i negativno, te se stoga postavlja pitanje, da li bi i na koji način, eventualno davanje negativnog mišljenja moglo utjecati na daljni dok postupka, odnosno, da li bi u tom konkretnom slučaju nadležno resorno ministarstvo koje podnosi inicijativu, imalo pravo da se žali na to mišljenje i kome. Pretpostavlja

se da i pored negativnog mišljenja Ministarstva vanjskih poslova BiH, inicijativa s nacrtom prijedloga može ići u dalju proceduru, o čemu će konačan stav zauzeti Vijeće Ministara BiH.

Nadležno ministarstvo priprema Osnovu za vođenje pregovora koja između ostalog, sadrži i navedeno mišljenje Ministarstva vanjskih poslova Bosne i Hercegovine o spoljnopolitičkoj ocjeni razloga za zaključivanje ugovora i usaglašenosti sa odredbama međunarodnog ugovornog prava. Dakle slično kao i u uporednom pravu, u fazi predlaganja vođenja pregovora za zaključivanje međunarodnog ugovora do izražaja dolazi poseban položaj resora nadležnog za vanjske poslove.

Osnova za vođenje pregovora treba da sadrži, ustavni osnov, razloge zbog kojih se predlaže zaključivanje međunarodnih ugovora, nacrt međunarodnog ugovora, mišljenje Ministarstva vanjskih poslova o spoljnopolitičkoj ocjeni razloga za zaključivanje ugovora i usaglašenost s odredbama međunarodnog ugovornog prava, mišljenje nadležnih organa entiteta, kad se međunarodnim ugovorom uređuju pitanja koja su u isključivoj nadležnosti entiteta, sastav delegacije za pregovore, ovlaštenje za potpisivanje međunarodnog ugovora, naznaku visine sredstava potrebnih za izvršavanje međunarodnih ugovora i način njihovog obezbjeđenja, ocjenu da li predloženi međunarodni ugovor pretpostavlja potrebu donošenja novih ili izmjenu postojećih zakona u BiH, prijedlog da se međunarodni ugovor ili jedan njegov dio privremeno primjenjuje dok ugovor ne stupi na snagu.¹²

Dakle, sa navedenim postupcima se završavaju nadležnosti organa uprave u ovoj fazi postupka zaključivanja međunarodnih ugovora, koje se nastavljaju tek nakon potpisivanja međunarodnih ugovora.

Ulogu Vijeća ministara pri zaključenju međunarodnog ugovora ilustruje sljedeći primjer:

*Vijeće ministara BiH utvrdilo je Prijedlog ugovora između Vlade Republike Hrvatske i Vijeća ministara Bosne i Hercegovine o pravima i obavezama korištenja voda iz javnih sistema vodosnabdijevanja presječenih državnom granicom. Zaključeno je da Ministarstvo vanjske trgovine i ekonomskih odnosa BiH, dostavi Prijedlog ugovora Predsjedništvu BiH u daljnju proceduru, uz prijedlog da se za potpisnika Ugovora odredi ministar vanjske trgovine i ekonomskih odnosa BiH.*¹³

Iz narednog primjera je vidljivo kako Vijeće ministara razmatra inicijativu za vođenje pregovora za zaključivanje određenog ugovora i na koji način Vijeće ministara BiH određuje izaslanstvo za pregovore:

Vijeće ministara je razmotrilo Inicijativu za vođenje pregovora radi zaključivanja kreditnog sporazuma - Sporazum između Bosne i Hercegovine i Razvojne banke Vijeća Evrope za finansiranje Projekta rekonstrukcije i opremanja psihijatrijskih bolnica/ustanova u Bosni i Hercegovini, te s tim u vezi zaključilo:

¹² Član 4. Zakona o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.

¹³ Zaključci 115. sjednice Vijeća ministara Bosne i Hercegovine, 18.12.2014, dostupno na stranici: https://www.vijeceministara.gov.ba/saopštenja/sjednice/zakljucci_sa_sjednica/default.aspx?id=18456&langTag=hr-HR.

Usvaja se Inicijativa za vođenje pregovora radi zaključivanja kreditnog sporazuma – Sporazum između Bosne i Hercegovine i Razvojne banke Vijeća Evrope za finansiranje Projekta rekonstrukcije i opremanja psihijatrijskih bolnica/ustanova u Bosni i Hercegovini te je određeno izaslanstvo za pregovore: ministar finansija i trezora Bosne i Hercegovine ili osoba koju ovlasti; ministar finansija Federacije BiH ili osoba koju ovlasti; ministar finansija Republike Srpske ili osoba koju ovlasti; ministar zdravlja u Ministarstvu zdravstva Federacije BiH ili osoba koju ovlasti.

Nakon završenih pregovora Ministarstvo finansija i trezora, postupit će u skladu s člankom 39. stavkom (4) Zakona o zaduživanju, dugu i jamstvima Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, br. 52/05, 103/09 i 90/16).¹⁴

Vijeće ministara priprema godišnji Program rada Vijeća ministara koji predstavlja godišnji planski dokument i skup rezultata koje Vijeće ministara planira ostvariti u razdoblju od godinu dana, koji sadrži pregled zakona i drugih propisa, prikazuje se zbirni pregled međunarodnih ugovora planiranih godišnjim planom, počevši od naziva međunarodnog ugovora, nositelja aktivnosti, objašnjenje razloga za zaključivanje ugovora, kao i planirani kvartal za provođenje.

Važno je apostrofirati da na kraju ove faze postupka, konačnu odluku o pokretanju postupka za vođenje pregovora radi zaključivanja međunarodnog ugovora, donosi Predsjedništvo BiH. Tu odluku može donijeti po vlastitoj inicijativi ili na osnovu prijedloga Vijeća ministara.

4. Pregovori i potpisivanje međunarodnog ugovora

Postupak zaključivanja međunarodnih ugovora prolazi kroz nekoliko faza. Prva od tih faza je pregovaranje. U ustavnopravnom smislu, nadležnost za pregovaranje povjerena je onim ustavnim organima koji predstavljaju državu, a u ovoj fazi postupka to je najčešće izvršna vlast.

Slično rješenjima u uporednom pravu, Predsjedništvo BiH ima ovlaštenja za vođenje pregovora za zaključenje međunarodnih ugovora Bosne i Hercegovine, otkazivanje i, uz saglasnost Parlamentarne skupštine, ratifikovanje takvih ugovora.

Odluku o pokretanju postupka za vođenje pregovora radi zaključivanja međunarodnog ugovora, po vlastitoj inicijativi ili na prijedlog Vijeća ministara Bosne i Hercegovine, kao što je već navedeno, donosi Predsjedništvo BiH.

Predsjedništvo BiH određuje, prema članu 7. Zakona, delegaciju koja zastupa Bosnu i Hercegovinu u pregovorima za zaključivanje međunarodnog ugovora, a može ovlastiti i Vijeće ministara da to učini umjesto njega. Ako je Vijeće mini-

¹⁴ Zaključci 150. sjednice Vijeća ministara Bosne i Hercegovine, održane 24. 7. 2018. godine, dostupno: http://www.savjetministara.gov.ba/saopštenja/sjednice/zakljucci_sa_sjednica/default.aspx?id=18454&langTag=bs-BA

stara odredilo delegaciju, ono odlučuje o spornim pitanjima s kojim se delegacija susreće prilikom procesa pregovaranja.

Delegacija je vezana utvrđenom osnovom za vođenje pregovora, jer, po izričitim zakonskim odredbama, od nje ne može odstupati tokom pregovora, a u slučaju da tokom pregovora druga pregovaračka strana ili druge pregovaračke strane ne prihvate bitne stavove iz utvrđene osnove ili predlože da se razmatraju pitanja o kojima nisu zauzeti stavovi u osnovi, zatražiti će uputstva, a prema potrebi i odgoditi pregovore. U takvom slučaju, o zahtjevu delegacije za davanjem dodatnih uputstava će odlučiti Predsjedništvo BiH, ili Vijeće ministara¹⁵, u zavisnosti od toga u čiju nadležnost spada materija koja će biti regulisana međunarodnim ugovorom o kojem se pregovara. Delegacija nakon završenih pregovora dostavlja izvještaj o pregovorima Vijeću ministara. Ukoliko međunarodni ugovor nije potpisan na osnovu ovlaštenja iz odluke Predsjedništva BiH o pokretanju postupka za vođenje pregovora radi zaključivanja međunarodnog sporazuma, Vijeće ministara podnosi prijedlog međunarodnog ugovora Predsjedništvu BiH na usvajanje i predlaže potpisnika u ime BiH. U slučaju da pregovori nisu uspješno okončani, delegacija je u obavezi da u izvještaju posebno obrazloži razloge za neuspjeh pregovora i da predloži daljnje postupanje.¹⁶ Prijedlog daljnjeg postupanja koji potiče od delegacije, ne obavezuje Vijeće ministara i Predsjedništvo. Po okončanju pregovora, delegacija dostavlja Predsjedništvu Bosne i Hercegovine i Vijeću ministara izvještaj o pregovorima, a Ministarstvu vanjskih poslova i tekst sporazuma.

Zakon, kao i u uporednom pravu, ne reguliše detaljnije usvajanje, autentifikaciju i potpisivanje međunarodnog ugovora, kao faze koje u postupku zaključivanja međunarodnog ugovora slijede nakon pregovora. U članu 12., Zakon propisuje da kada je Predsjedništvo dalo ovlaštenje za potpisivanje međunarodnog ugovora jednom od članova delegacije, taj član delegacije može, nakon završenih pregovora, ugovor potpisati, ako je njegov sadržaj u skladu s osnovom za vođenje pregovora radi zaključivanja međunarodnog ugovora. Iz navedenog se može zaključiti da punomoćje za potpisivanje ugovora daje Predsjedništvo, kao i to da usklađenost teksta ugovora sa osnovom za vođenje pregovora ocjenjuje opunomoćeni član delegacije, što svakako predstavlja veliku odgovornost.

Original teksta potpisanog međunarodnog ugovora delegacija, u roku od 15 dana od dana potpisivanja, dostavlja Ministarstvu vanjskih poslova koje priprema i dostavlja Vijeću ministara nacrt odluke o ratifikaciji međunarodnog ugovora, čiji je sastavni dio i tekst ugovora. Vijeće ministara utvrđuje prijedlog odluke o ratifikaciji ugovora i dostavlja ga Predsjedništvu BiH, koje u cilju dobivanja prethodne saglasnosti za ratifikaciju dostavlja Parlamentarnoj skupštini BiH zaključeni međunarodni ugovor s detaljnim obrazloženjem Vijeća ministara o potrebi i uslovima zaključivanja određenog međunarodnog ugovora.¹⁷ Zakon ne

15 Čl. 8. *Zakona o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.*

16 Čl. 11. *Zakona o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.*

17 Član 15. *Zakona o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.*

precizira koji organ državne uprave za potrebe Vijeća ministara sačinjava detaljno obrazloženje koje se dostavlja Parlamentarnoj skupštini, ali pretpostavka je da je to organ koji je sačinio nacrt prijedloga za pokretanje postupka, odnosno ministarstvo u čiji djelokrug rada spadaju pitanja koja se uređuju međunarodnim ugovorom.¹⁸

Zakon u ovom dijelu govori o „zaključenom“ međunarodnom ugovoru, što je neodgovarajući termin jer u ovoj fazi ugovor još uvijek nije zaključen.

Kad su u pitanju kreditni aranžmani, delegacija je dužna u roku od pet dana od dana potpisivanja međunarodnog ugovora - kreditnog aranžmana, dostaviti Ministarstvu vanjskih poslova Bosne i Hercegovine originalni tekst potpisanog aranžmana, a ministarstvo je dužno u roku od sedam dana od dana prijema teksta međunarodnog ugovora, dostaviti Predsjedništvu Bosne i Hercegovine prijedlog odluke o ratifikaciji međunarodnog ugovora.¹⁹ Dakle, kada su u pitanju kreditni aranžmani, rokovi su kraći i izostavljena je faza razmatranja u Vijeću ministara BiH.

5. Prethodna saglasnost na zaključeni međunarodni ugovor

Predsjedništvo BiH, a u skladu s Ustavom BiH i Zakonom, podnosi Parlamentarnoj skupštini BiH zahtjev za davanje saglasnosti za ratificiranje ili otkazivanje ratificiranih međunarodnih ugovora, sporazuma i konvencija.

Slijedom navedenog Parlamentarna skupština BiH ima značajnu ulogu u procesu sklapanja i potpisivanja međunarodnog ugovora ima, jer odlučuje o davanju prethodne saglasnosti za ratifikaciju međunarodnog ugovora, koji nakon toga ide na potpisivanje Predsjedništvu BiH. Parlamentarna skupština BiH, također, daje saglasnost i na sporazume koje sklapaju entiteti s državama i međunarodnim organizacijama, iako se određenim zakonom može propisati da takva saglasnost nije potrebna.

Kad su u pitanju kreditni aranžmani, Predsjedništvo Bosne i Hercegovine, radi dobivanja saglasnosti za ratifikaciju, dostavlja Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine prijedlog odluke o ratifikaciji međunarodnog ugovora - kreditnog aranžmana, bez odgađanja, a najduže u roku od sedam dana od dana prijema.

Nakon što dobije mišljenje nadležne komisije, predsjedavajući Doma uvrštava ga u dnevni red sjednice Doma. Tekst međunarodnih ugovora, sporazuma i konvencija nije podložan amandmanima.²⁰

18 Prema Vladimir Đurić, Nevenko Vranješ, Poslovi državne uprave u oblasti zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora, Godišnjak fakulteta pravnih nauka, godina 7, broj 7, Banja Luka, jul 2017.

19 Član 19c. *Zakona o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.*

20 Član 139. *Poslovnika Predstavničkog doma parlamentarne skupštine BiH* („Službeni glasnik BiH“ br. 79/14, 81/15 i 97/15).

Prijedlog odluke podnosi se predsjedavajućem Doma, koji ga dostavlja kolegiju, koji u roku od sedam dana odlučuje kojoj komisiji prijedlog odluke treba dostaviti i dostavlja ga ustavnopravnoj komisiji radi davanja mišljenja o usklađenosti s Ustavom BiH i pravnim sistemom i nadležnoj komisiji radi davanja mišljenja.

Važnu ulogu, u kontekstu zaključivanja međunarodnih ugovora, zauzima Komisija za vanjske poslove, koja predstavlja stalnu komisiju Predstavničkog doma parlamenta BiH. Jedna od nadležnosti Komisije je da prati vođenje vanjske politike Predsjedništva BiH i Vijeća ministara BiH.

Komisije blagovremeno obavještavaju nadležna ministarstva o razmatranju sporazuma iz njihove nadležnosti i njihovi predstavnici mogu prisustvovati sjednicama Komisije.

Komisija za vanjske poslove razmatra pitanja saradnje Bosne i Hercegovine s Ujedinjenim narodima i međunarodnom zajednicom; razmatra pitanja međuparlamentarne saradnje s odgovarajućim komisijama parlamenata drugih zemalja, razmatra pitanja saradnje s Vijećem Evrope, Interparlamentarnom unijom, Centralnoevropskom inicijativom i Organizacijom za evropsku sigurnost i saradnju, te drugim međunarodnim organizacijama, razmatra pitanja rada institucija BiH, nadležnih za pitanja vanjskih poslova i međunarodnih odnosa, razmatra aktivnosti stalnih ili privremenih delegacija PSBiH u međuparlamentarnim institucijama.²¹ Jedna od bitnijih nadležnosti ove komisije je razmatranje pitanja davanja i otkazivanja saglasnosti za ratifikaciju međunarodnih ugovora, sporazuma i konvencija. Komisija razmatra i druga pitanja iz oblasti međunarodnih odnosa i vanjskih poslova.

U slučaju da Komisija za vanjske poslove Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, izrazi pozitivno mišljenje o pojedinom ugovoru, tad prijedlog datog Ugovora ide u proceduru Domu na davanje saglasnosti za ratificiranje Ugovora Bosne i Hercegovine. Kada primi mišljenja ustavnopravne i nadležne komisije, dostavljena od predsjedavajućeg doma, kolegij uvrštava prijedlog odluke na dnevni red sjednice doma, koja će biti održana u roku od 7 do 15 dana.

Značaj Komisije za zaključivanje međunarodnog ugovora je izuzetno veliki. Iako Komisija nema realnu mogućnost intervenisanja pri izradi samog ugovora, članovi Komisije jednostavnim nedolaskom na sjednice mogu opstruisati zaključivanje ugovora na duži vremenski period. Dužnost zastupnika, osim da prisustvuju sjednicama Doma, jeste i učestvovanje u radu parlamenatnih komisija, bez čijeg odobrenja zakoni i drugi akti ne mogu ići u dalju proceduru. No, ukoliko nema kvoruma, po Poslovniku, poslanici bez sankcije, mogu opstruirati postupak zaključivanja međunarodnih ugovora.

Nakon usvajanja Prijedloga odluke o ratifikaciji međunarodnog ugovora u Predstavničkom domu, slijedi procedura usvajanja u Domu naroda. Jedna od stal-

21 Član 45. Poslovnika Predstavničkog doma parlamentarne skupštine BiH. dostupan na: <https://www.parlament.ba/data/dokumenti/pdf/Poslovnik%20doma%20naroda%20bs.pdf> (15.03.2023).

nih komisija Doma naroda je Komisija za vanjsku i trgovinsku politiku, carine, saobraćaj i komunikacije koja razmatra pitanja davanja i otkazivanja saglasnosti za ratifikaciju međunarodnih ugovora, sporazuma i konvencija. Nakon što dobije mišljenje nadležne komisije, predsjedavajući Doma uvrštava ga u dnevni red sjednice Doma. Tekst međunarodnih ugovora, sporazuma i konvencija nije podložan amandmanima.²²

Možemo zaključiti da Parlamentarna skupština BiH nema ovlaštenja niti prava da interveniše kada je u pitanju faza pregovaranja sklapanja međunarodnog ugovora, što i nije tako neobično kad se pogleda uloga parlamenta u savremenim političkim sistemima.

6. Ratifikacija međunarodnog ugovora

Prema članu 17. Zakona, Predsjedništvo, po dobijenoj saglasnosti Parlamentarne skupštine BiH, odlučuje o ratifikaciji²³ međunarodnog ugovora, što znači da nije u obavezi da međunarodnopravno ratifikuje ugovor, iako je dobilo saglasnost Parlamentarne skupštine, odnosno, iako je okončana unutrašnja procedura za njegovo zaključivanje.

Ono što je veoma bitno za fazu ratifikacije jeste sam način odlučivanja, odnosno donošenja odluka u Predsjedništvu Bosne i Hercegovine, koji je u velikoj mjeri je uslovljen načinom izbora članova i njegovim sastavom. Pravilo je da se odluke Predsjedništva BiH donose konsenzusom, ali se mogu donijeti i ako su usvojene od strane samo dva člana uz ispunjavanje uslova iz člana V stav 2. tačka d. Ustava BiH.

U skladu s Ustavom, Predsjedništvo BiH konsenzusom donosi odluke u pitanjima vanjske politike, imenovanja ambasadora i drugih međunarodnih predstavnika BiH, predstavljanja BiH u međunarodnim institucijama i organizacijama i zaključivanju međunarodnih ugovora i izvršavanju odluka Parlamentarne skupštine. Međutim, i ove odluke mogu usvojiti samo dva člana Predsjedništva ako propadnu svi naponi da se postigne konsenzus. Poslovnik o radu Predsjedništva BiH²⁴ propisuje, da u slučaju nepostizanja konsenzusa tokom prve sjednice na kojoj se odluka razmatra, predsjedavajući uvrštava ovo pitanje u dnevni red iduće sjednice kao obaveznu tačku. Ako se ponovo ne postigne konsenzus, dva člana Predsjedništva ipak usvajaju odluku, koja postaje pravosnažna 72 sata nakon završetka sjednice na kojoj je usvojena. U ovom vremenskom roku, onaj član Predsjedništva koji nije saglasan, može je proglasiti destruktivnom za vitalni na-

22 Član 130., Poslovnika Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine.

23 Prema Članu 2. Bečke konvencije o ugovornom pravu izrazi "ratifikacija", "prihvatanje", "odobravanje" i "pristupanje" označavaju, zavisno od slučaja, međunarodni akt kojim država na međunarodnom planu daje svoj pristanak da bude vezana ugovorom.

24 Poslovnik o radu Predsjedništva Bosne i Hercegovine, član 42., („Službeni glasnik BiH“, br. 10/13, 32/13, 22/14).

cionalni interes. Dakle, odluke vezane za vođenje vanjske politike i odluke u vezi sa zaključivanjem međunarodnih ugovora, donose se u pravilu konsenzusom.

Sve nadležne institucije dužne su zakazati hitne sjednice kad je u pitanju postupak ratifikacije međunarodnih ugovora - kreditnih aranžmana, pa tako i Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine, koja je dužna odlučiti o davanju saglasnosti za ratifikaciju u roku od 15 dana od dana dostavljanja prijedloga odluke o ratifikaciji od Predsjedništva Bosne i Hercegovine.

U prilog stavu da članovi Predsjedništva BiH nisu u obavezi da ratifikuju ugovor i pored saglasnosti oba doma parlamenata, potrebno je navesti primjer Sporazuma koji je potpisan 29. 03. 2007. o dvostrukom državljanstvu koji je prošao parlamentarnu proceduru ratifikacije. On je jednoglasno, bez diskusije usvojen i u Predstavničkom domu i u Domu naroda, sve dok nije došlo do podnošenja zakonodavnog veta jednog člana Predsjedništva na osnovu potencijalnog ugrožavanja vitalnog nacionalnog interesa jednog od konstitutivnih naroda BiH, u ovom slučaju, Bošnjaka. Veto je uložio bošnjački član Predsjedništva, za što je naknadno zadobio i podršku bošnjačkih zastupnika u Domu naroda (koji su prije toga glasali za ratifikaciju).²⁵

Zanimljivo je uočiti da Zakon u članu 20. propisuje da instrument o ratifikaciji, prihvatanju, odobravanju ili pristupanju međunarodnom ugovoru, na osnovu odluke Predsjedništva, potpisuje predsjedavajući Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara ili ministar vanjskih poslova Bosne i Hercegovine, što znači da Zakon ne propisuje izričito premapotpis ministra vanjskih poslova na odgovarajućim instrumentima kojima se izražava namjera države da konačno bude obavezana ugovorom u međunarodnom pravu.

Prema određenim analizama, kada se Bosna i Hercegovina uporedi sa susjednim zemljama u pogledu ratifikacije međunarodnih ugovora, BiH se pokazala u pravilu kao najbrža zemlja, što je značajno za zakonodavni proces koji je u BiH inače usporen zbog njene kompleksne strukture.²⁶

7. Objavljivanje i deponovanje međunarodnih ugovora

Razmjena ili deponovanje instrumenata o ratifikaciji, prihvatanju, odobravanju ili pristupanju i izvršavanje drugih radnji koje se odnose na stupanje na snagu međunarodnog ugovora za Bosnu i Hercegovinu, jesu u nadležnosti Ministarstva vanjskih poslova.

Objavljivanje teksta međunarodnog ugovora u „Službenom glasniku BiH“, slijedi nakon odluke o ratifikaciji. Zapravo, prema članu 24. Zakona, u „Službenom glasniku BiH“, objavljuje se odluka o ratifikaciji s tekstom ugovora. Budući da

²⁵ Predsjedništvo BiH 20. 02. 2008. - Saopćenje za javnost iz Kabineta člana Predsjedništva BiH dr. Harisa Silajdžića, 20. 02. 2008, pod <http://www.predsjednistvobih.ba/saop/1/?cid=11750,2,1>. (25.02.2023)

²⁶ Prema: Sabine Willenberg, Bilateralni odnosi BiH sa državama u susjedstvu, Hrvatskom, Srbijom i Crnom Gorom, Sveske za javno pravo 3:75-93, 2011.

stav 1. tog člana Zakona, propisuje da se odluka o ratifikaciji objavljuje „bez odlaganja“, a najkasnije u roku od 90 dana od njenog donošenja, jasno je da nadležni organ državne uprave, nije u mogućnosti odlaganjem objavljivanja odluke i teksta ugovora, eventualno odloži, ili spriječi njegovu primjenu u unutrašnjem pravu. Prema Zakonu, Ministarstvo vanjskih poslova stara se o objavljivanju odluke o ratifikaciji i teksta ugovora. Važno je istaći da Zakon ne predviđa obavezu objavljivanja datuma stupanja ugovora na snagu (koji najčešće slijedi nakon objavljivanja u „Službenom glasniku BiH“), a što upućuje da nadležni organi koji treba da primjenjuju i izvršavaju ugovor, treba da od Ministarstva vanjskih poslova pribave informacije o stupanju ugovora na snagu, a time i početku njegove primjene u unutrašnjem pravu. Ipak, pored jasne odredbe Zakona, uvidom u „Službeni glasnik BiH“ evidentna je praksa objavljivanja odluke o ratifikaciji bez teksta ugovora, što svakako ne doprinosi transparentnosti sadržaja teksta, a i protivno je Zakonu.

Uvid u pregled svih međunarodnih ugovora o pravnoj pomoći koji obavljaju Bosnu i Hercegovinu, uključujući ugovore koje je zaključila Bosna i Hercegovina, ugovore preuzete notifikacijom o sukcesiji, konvencije Vijeća Evrope te konvencije Haške konferencije za međunarodno pravo, može se ostvariti na internet stranici Ministarstva pravde BiH.

8. Izvršavanje međunarodnih ugovora

Gledajući rješenja u uporednom pravu može se reći da se podrazumijeva da međunarodne ugovore izvršava izvršna vlast, što je slučaj i u našem pravnom sistemu. Zakon propisuje da se Vijeće ministara brine o izvršavanju međunarodnih ugovora, a da nadležni organi državne uprave prate izvršavanje međunarodnih ugovora i o tome obavještavaju Vijeće ministara.²⁷ Budući da je BiH država složenog državnog uređenja, posebno pitanje koje se nameće u vezi s izvršavanjem međunarodnih ugovora je, koji je nivo državne vlasti, a samim tim i čiji organi državne uprave su nadležni za izvršavanje međunarodnih ugovora zaključenih u okviru materije koja spada u entitetsku nadležnost. U tom smislu, polazeći od člana 28. Zakona kojim je propisano da Međunarodne ugovore kojima se stvaraju neposredne obaveze za Bosnu i Hercegovinu, izvršavaju nadležni organi državne uprave, u čiju nadležnost spadaju pitanja koja se uređuju tim ugovorima, može se zaključiti, da su organi državne uprave BiH nadležni za izvršavanje samo onih ugovora koji sadrže neposredno izvršive obaveze i to samo iz okvira nadležnosti BiH, dok su entitetski organi državne uprave nadležni za primjenjivanje onih međunarodnih ugovora koji sadrže neposredno izvršive obaveze u okviru nadležnosti entiteta.

Član 30. Zakona, propisuje da Parlamentarna skupština BiH, jednom godišnje, prima izvještaj Vijeća ministara BiH o izvršavanju međunarodnih ugovora.

27 Član 27. i član 28. Zakona o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.

U tom smislu, polazeći od člana 28. Zakona kojim je propisano da Međunarodne ugovore kojima se stvaraju neposredne obaveze za Bosnu i Hercegovinu, izvršavaju nadležni organi državne uprave, u čiju nadležnost spadaju pitanja koja se uređuju tim ugovorima, može se zaključiti, da su organi državne uprave BiH nadležni za izvršavanje samo onih ugovora koji sadrže neposredno izvršive obaveze i to samo iz okvira nadležnosti BiH, dok su entitetski organi državne uprave nadležni za primjenjivanje onih međunarodnih ugovora koji sadrže neposredno izvršive obaveze u okviru nadležnosti entiteta.

Ministarstvo pravde BiH nadležno je obezbijediti da zakonodavstvo BiH i njegova provedba na svim nivoima budu u skladu s obavezama BiH koje proizilaze iz međunarodnih sporazuma. Saradnja Ministarstva pravde BiH i Ministarstva vanjskih poslova, kao i saradnja entitetskkih organa uprave je od izuzetne važnosti kad je u pitanju izrada međunarodnih bilateralnih i multilateral-
alnih sporazuma.

9. Izmjene i prestanak međunarodnog ugovora

Organi državne uprave mogu imati ulogu i u aktivnostima u vezi s izmjenama i prestankom ugovora. Prema članu 31. st. 2. Zakona, na postupak izmjene međunarodnog ugovora primjenjuju se odredbe Zakona koje se odnose na njegovo zaključivanje, što znači da nadležni organ državne uprave, odnosno resorno ministarstvo može, samostalno, ili kad ocijeni da je opravdana inicijativa institucije Bosne i Hercegovine, entiteta, kantona, i druge regionalne i lokalne zajednice, te preduzeća, ustanove, nevladine organizacije i drugog pravnog lica, započeti kod Vijeća ministara postupak za izmjenu međunarodnog ugovora i izradi nacrt prijedloga za pokretanje postupka s osnovom za vođenje pregovora radi izmjene međunarodnog ugovora. Također, sve ostale radnje koje organi državne uprave obavljaju u vezi sa zaključivanjem međunarodnog ugovora, naročito Ministarstvo vanjskih poslova, mogu biti obavljane i u postupku izmjene ugovora.

Analogno opisanom načinu zaključivanja međunarodnih ugovora, prema članu 33. stav 2. Zakona, o postupku otkazivanju ili povlačenju iz međunarodnog ugovora od strane Bosne i Hercegovine, odlučuje Predsjedništvo Bosne i Hercegovine, po vlastitoj inicijativi ili na prijedlog Vijeća ministara Bosne i Hercegovine, po prethodno dobijenoj saglasnosti Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine.

Zakon u odredbama posvećenim izmjenama i prestanku ugovora, izričito propisuje da se privremeni ili trajni prestanak primjene međunarodnog ugovora objavljuje u "Službenom glasniku BiH", što je svakako od značaja za obezbjeđivanje pravne sigurnosti i što je, kao što je istaknuto, rješenje koje nije predviđeno i za stupanje ugovora na snagu. Zakon ne precizira koji je organ državne uprave nadležan za poslove objavljivanja privremenog ili trajnog prestanka primjene međunarodnog ugovora.

Iako Zakon ne predviđa izričito ulogu organa državne uprave u vezi s otkazivanjem ili povlačenjem iz ugovora, analogno s postupkom zaključivanja, odnosno izmjene ugovora, imaju mogućnost da iniciraju otkazivanje ili povlačenje iz ugovora. Također, njihova uloga u donošenju odluke o otkazivanju ili povlačenju iz ugovora može se ogledati i u pripremi informacija za Vijeće ministara o izvršavanju međunarodnih ugovora, a o čemu Vijeće ministara, prema čl. 30. Zakona, najmanje jedanput godišnje obavještava Predsjedništvo Bosne i Hercegovine i Parlamentarnu skupštinu, kao i u ocjeni, od strane Ministarstva vanjskih poslova, spoljnopoličkih razloga za otkazivanje ili povlačenje iz ugovora i usaglašenosti otkazivanja ili povlačenja sa odredbama međunarodnog ugovornog prava.

10. Zaključivanje i izvršavanje međunarodnih ugovora u Republici Hrvatskoj i Republici Srbiji

10.1. Republika Hrvatska

U Republici Hrvatskoj međunarodne ugovore, koji ne podliježu potvrđivanju Hrvatskog sabora, sklapa predsjednik Republike, na prijedlog Vlade ili sama Vlada Republike Hrvatske. Vlada može i bez ovlaštenja Predsjednika sklapati međunarodne ugovore u područjima privrede, djelatnosti koje se obavljaju kao javna služba i zaštite okoliša.²⁸

U pogledu izvora prava, od značaja za zaključivanje i izvršavanje međunarodnih ugovora, najbitniji je Zakon o sklapanju i izvršavanju međunarodnih ugovora RH.

Inicijativu za pokretanje postupka mogu dati državna tijela iz područja svoga djelokruga (čl. 6. Zakona o sklapanju i izvršavanju međunarodnih ugovora), ali odluku o pokretanju postupka, donosi predsjednik Republike, odnosno Vlada.

Iz navedenih odredbi uočljiva je razlika u odnosu na Bosnu i Hercegovinu, s obzirom na drugačije ustavno uređenje. Najveća razlika se ogleda u tome da Vlada Republike Hrvatske može sama sklapati međunarodne ugovore u područjima gospodarstva, djelatnosti koje se obavljaju kao javna služba i zaštite okoliša.

Odluka o pokretanju postupka sadrži: ustavnu osnovu, ocjenu dosadašnjih odnosa s dotičnom stranom državom, međunarodnom organizacijom ili drugim međunarodnopravnim subjektom, razloge zbog kojih se predlaže sklapanje međunarodnog ugovora, nacrt međunarodnog ugovora, odnosno bitni međunarodnopravni sastojci koje međunarodni ugovor treba sadržavati, sastav izaslanstva, predračun troškova za njegov rad i način njihova pokrivanja, prijedlog ovlasti za potpisivanje međunarodnog ugovora, naznaka visine potrebnih finansijskih sredstava za izvršavanje međunarodnog ugovora i način njihova osiguranja.

²⁸ Zakon o sklapanju i izvršavanju međunarodnih ugovora RH, član 5., Narodne novine, Službeni list Republike Hrvatske br. 28/1996., dostupno na: https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1996_04_28_542.html (20.5.2023)

U pregovorima za sklapanje međunarodnog ugovora, Republiku Hrvatsku zastupa izaslanstvo koje određuje predsjednik Republike, odnosno Vlada Republike Hrvatske. Punomoć, po članu 2. Zakona, predstavlja ispravu koju daje predsjednik Republike, odnosno Vlada Republike Hrvatske, i kojom ovlašćuje jednu ili više osoba za zastupanje Republike Hrvatske u pregovorima, za usvajanje ili za utvrđivanje vjerodostojnosti teksta međunarodnog ugovora, za potpisivanje međunarodnog ugovora ili za izvršenje bilo koje druge radnje koja se tiče toga međunarodnog ugovora. Ukoliko se ukaže potreba, Vlada izaslanstvu daje punomoć u kojoj se izrekom određuje koje je radnje ovlašteno poduzimati u toku pregovora.

Ukoliko je ugovor potpisan, izaslanstvo, u roku od 15 dana, dostavlja nadležnom državnom tijelu međunarodni ugovor, koji se poslije toga dostavlja Ministarstvu vanjskih poslova, u formi nacrtu prijedloga za potvrđivanje međunarodnog ugovora. Postupak za potvrđivanje međunarodnog ugovora pokreće Vlada Republike Hrvatske na prijedlog Ministarstva vanjskih poslova.

Vlada Republike Hrvatske donosi odluku o objavljivanju međunarodnog ugovora kojeg je Republika Hrvatska stranka na osnovu notifikacije o sukcesiji.

Uloga Vlade je veoma bitna u fazi izvršavanja međunarodnih ugovora. Po članu 35. Zakona, Vlada Republike Hrvatske brine o izvršavanju međunarodnih ugovora preko nadležnih tijela državne uprave, koja prate izvršavanje međunarodnih ugovora i o tome obavještavaju Vladu Republike Hrvatske. O svemu Vlada obavještava Predsjednika Republike, kao i Sabor Republike Hrvatske.

10.2. Republika Srbija

Nadležnosti Vlade Republike Srbije su određene Zakonom o zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora²⁹. U članu 3. navedenog zakona, propisano je da postupak za vođenje pregovora i zaključivanje međunarodnog ugovora pokreće Vlada, po sopstvenoj inicijativi ili na prijedlog organa državne uprave u čiji delokrug pretežno spadaju pitanja koja se uređuju međunarodnim ugovorom.

U sastavu Vlade Republike Srbije nalazi se Odbor za odnose s inostranstvom. U članu 27. Poslovnika o radu Vlade Republike Srbije³⁰, propisano je da Odbor za odnose s inostranstvom razmatra pitanja koja se odnose na: vanjsku politiku, odnose s drugim državama i međunarodnim organizacijama, zaključivanje međunarodnih ugovora; pridruživanje Evropskoj uniji i ostala pitanja vezana za odnose s inostranstvom.

Nadležna ministarstva predlažu osnovu za zaključivanje međunarodnih ugovora uz objašnjenje. Ovaj prijedlog mora sadržavati i zaključak koji se predlaže Vladi. Predlagač je obavezan da u pripremi zakona kojim se bitno mi-

29 Zakon o zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora (Službeni glasnik RS, broj 32. od 08.4.2013. godine). Dostupan na: <https://www.pravno-informacioni-sistem.rs/SlGlasnikPortal/eli/rep/sgrs/skupstina/zakon/2013/32/7/reg> (20.5.2023).

30 Poslovnik o radu Vlade Republike Srbije, Dostupan na: <https://www.pravno-informacioni-sistem.rs/SlGlasnikPortal/eli/rep/sgrs/skupstina/zakon/2013/32/7/reg>. (20.5.2023).

jenja uređenje nekog pitanja ili uređuje pitanje koje posebno zanima javnost, sprovede javnu raspravu. Javna rasprava se može sprovedi i u pripremi strategije razvoja, uredbe i odluke. Obavezno sprovođenje javne rasprave održava se prilikom pripreme zakona o potvrđivanju međunarodnog ugovora - samo ako nadležni odbor odluči da se sprovede javna rasprava, i to na obrazložen predlog Ministarstva vanjskih poslova ili organa državne uprave iz čijeg su delokruga pitanja uređena međunarodnim ugovorom.

U skladu sa Zakonom Vlada određuje delegaciju za vođenje pregovora. Ona može prilikom utvrđivanja osnove ovlastiti šefa delegacije Republike Srbije da potpiše međunarodni ugovor koji je sačinjen u skladu s osnovom.

Vlada, izuzetno, po dobijanju saglasnosti nadležnog odbora Narodne skupštine, može ovlastiti delegaciju Republike Srbije da prihvati da se međunarodni ugovor koji se potvrđuje u cjelini, ili pojedine njegove odredbe, mogu privremeno primjenjivati do njegovog stupanja na snagu. Postupak potvrđivanja ovog međunarodnog ugovora mora biti pokrenut u roku od 30 dana od datuma njegovog potpisivanja. Privremena primjena ugovora prestaje ako Republika Srbija odluči da ne postane strana tog međunarodnog ugovora i kad o toj odluci obavijesti ostale strane ugovornice između kojih se ugovor privremeno primjenjuje, u skladu s odredbama samog ugovora i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava.

Po završenim pregovorima, delegacija Republike Srbije podnosi Vladi izvještaj o toku pregovora i usaglašeni (parafriran) tekst međunarodnog ugovora. Ako Vlada ocijeni da je usaglašeni tekst međunarodnog ugovora u skladu s utvrđenom osnovom, odredit će lice koje će ga potpisati. Punomoćje za potpisivanje međunarodnog ugovora izdaje ministar nadležan za spoljne poslove. U slučaju da pregovori nisu uspješno okončani, delegacija Republike Srbije će u izvještaju posebno obrazložiti razloge za neuspjeh pregovora i predložiti dalje postupanje.

Kad se potpiše određeni međunarodni ugovor, slijedi faza pokretanja postupka potvrđivanja međunarodnog ugovora. Ovaj postupak pokreće ministarstvo nadležno za vanjske poslove upućivanjem Vladi nacrtu zakona o potvrđivanju međunarodnog ugovora. Vlada utvrđuje prijedlog zakona o potvrđivanju međunarodnog ugovora i dostavlja ga Narodnoj skupštini. Narodna skupština potvrđuje međunarodne ugovore vojne, političke i ekonomske prirode, ugovore kojim se stvaraju finansijske obaveze za Republiku Srbiju, ugovore koji zahtijevaju donošenje novih ili izmjenu važećih zakona i ugovore kojim se odstupa od postojećih zakonskih rješenja. Međunarodni ugovori koji ne spadaju u navedene kategorije ne podliježu postupku potvrđivanja. O ovim ugovorima Vlada dostavlja informaciju nadležnom odboru Narodne skupštine.

Vlada je nadležna za izvršavanje međunarodnih ugovora preko svojih nadležnih organa uprave.

11. Obaveze Bosne i Hercegovine koje proizilaze iz procesa evropskih integracija u pogledu na oblast zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora

Analizom zakonodavnog okvira koji reguliše materiju zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora u Bosni i Hercegovini jasno proizlazi zaključak da je reforma nužna i neophodna, da bi Bosna i Hercegovina slijedila put država Evropske unije. Aktivnosti državnih organa Bosne i Hercegovine na približavanju euroatlantskim integracijama, dovode do povećanog broja međunarodnih ugovora koji se zaključuju, posebno multilateralnih konvencija kojim se pristupa u cilju ispunjavanja uslova za približavanje Bosne i Hercegovine EU i NATO-u. S tim u vezi je potrebno postupak zaključivanja međunarodnih ugovora mijenjati jer je evidentna potreba za donošenjem novog Zakona kojim bi se preciznije i obuhvatnije regulisala ova materija.

Iz prakse primjene Zakona je vidljivo da pojedine odredbe usporavaju proceduru zaključivanja bilateralnih ugovora. Postojećim Zakonom nisu bili regulisani svi postupci i procedure koje je potrebno provesti u cilju zaključivanja međunarodnog ugovora što je stvaralo potrebu za čestim tumačenjem propisa. Pristupanje Bosne i Hercegovine međunarodnim konvencijama nije precizno regulisano postojećim Zakonom.

Potrebno je Zakonom precizno propisati način zaključivanja međunarodnih ugovora, od pokretanja postupka, pregovaranja, parafriranja i potpisivanja ugovora, do stupanja na snagu, ratifikacije, primjene, objavljivanja, deponovanja i svih drugih postupaka u procesu zaključivanja međunarodnih ugovora i njihove primjene. Potrebno je uvesti zakonske rokove za postupanje nadležnih organa koji učestvuju u njegovoj primjeni.

Novi zakonodavni okvir bi trebao biti urađen u skladu sa praksom pravnih sistema zemalja EU i Jedinstvenim pravilima za izradu pravnih propisa u institucijama Bosne i Hercegovine.

Kad se uporedi navedeni Zakon sa zakonima koji regulišu istu problematiku zemalja iz susjedstva, uočava se da zakoni koji regulišu postupak zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora u Republici Hrvatskoj i Crnoj Gori, za razliku od Zakona u BiH, sadrže i posebne dijelove u kojima je definisano značenje pojedinih pojmova. Kad se radi o pojmu „međunarodni ugovor“, zakon u Republici Hrvatskoj sadrži vrlo detaljnu definiciju pojma, a definisani su i pojmovi „dvostrani međunarodni ugovor“ i „mnogostrani međunarodni ugovor“ (član 2, tačke 1-4). Slična uopštena definicija pojma „međunarodni ugovor“ sadržana je u članu 2. Zakona o zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora Crne Gore. Definicije pojmova kao što su „sklapanje“, „zaključivanje“, „potvrđivanje“, itd. sadržane su u zakonima Republike Hrvatske i Crne Gore, za razliku od Zakona BiH.³¹ U tom kontekstu možemo navesti član 3. Zakona koji propisuje da Predsjedništvo BiH zaključuje međunarodne ugovore u ime Bosne i Hercegovine, a može i ov-

31 Dragoljub Todić, Zaključivanje i izvršavanje međunarodnih ugovora u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine, Crne Gore i Hrvatske, Pregledni naučni rad, 2018.

lastiti Vijeće ministara Bosne i Hercegovine i druge nadležne organe da zaključe određeni međunarodni ugovor³², Zakon ne sadrži odredbe kojima se reguliše šta su „određeni“ međunarodni ugovori i u kojim slučajevima se daje to ovlaštenje. U skladu da navedenim nužno je potrebno definisati o kakvim međunarodnim ugovorima se u konkretnom slučaju radi.

Novi Zakon bi morao definisati izraze koji se koriste u svim fazama zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora. Također ono što bi se trebalo što hitnije riješiti jeste pitanje tipskih ugovora. Praksa pokazuje da Bosna i Hercegovina zaključuje određeni broj bilateralnih ugovora jednostavnijeg i tipskog sadržaja gdje nije potrebno voditi pregovore. Tekstovi ovih ugovora se mogu usaglašavati pismenim putem i ne postoji potreba za susretom delegacija koje će raditi na usaglašavanju teksta.

U periodu koji predstoji za Bosnu i Hercegovinu, radi ispunjavanja uslova za prijem u Evropsku uniju, očekuje se pristupanje ili prihvatanje većeg broja međunarodnih konvencija i multilateralnih ugovora od strane Bosne i Hercegovine. S tim u vezi potrebno je posebno regulisati pristupanje ili prihvatanje multilateralnih međunarodnih ugovora od strane Bosne i Hercegovine. Na ovaj način bi se otklonio nedostatak važećeg Zakona u kojem nije posebno regulisana ova oblast, tako da se primjenjuju opšte odredbe Zakona.

Ono što je također veoma bitno, a važećim Zakonom nije normirano, jeste potpisivanje međunarodnih akata koji nemaju karakter međunarodnog ugovora. Iz primjera zemalja Evropske unije uočava se da sljedeći akti ne smatraju međunarodnim ugovorima: međunarodni akti, bez obzira na njihov naziv, koji prethode sklapanju međunarodnih ugovora; međunarodni akti koji se sklapaju radi izvršavanja međunarodnih ugovora, a kojima stranke ne preuzimaju nove obaveze; ostali međunarodni akti kojima se ne preuzimaju međunarodnopravne ili finansijske obaveze³³. Ovaj način normiranja bi uveliko doprinio pravnoj sigurnosti kada je u pitanju navedena oblast.

Još jedan ozbiljan nedostatak u Zakonu jeste to što nije definisano stavljanje ili povlačenje rezervi na međunarodni ugovor u skladu sa Bečkom konvencijom o ugovornom pravu. Jasno je da se nedostatak odgovarajuće zakonske norme u ovom pogledu prevazilazio primjenom opštih odredbi Bečke konvencije, međutim radi pravne sigurnosti potrebno je definisati ko može izjaviti rezervu na međunarodni ugovor, u kojem trenutku i ko o tome odlučuje.

32 Član 3. stav 2. Zakona o postupku zaključivanju i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH.

33 Vidjeti član 3. Zakona o sklapanju i izvršavanju međunarodnih ugovora Republike Hrvatske.

12. Zaključak

Bosna i Hercegovina kao subjekt međunarodnog prava, u skladu s ustavom utvrđenom raspodjelom nadležnosti, organima izvršne, upravne i zakonodavne vlasti, dodjeljuje posebna ovlaštenja u pojedinim fazama postupka zaključivanja i izvršenja međunarodnih ugovora.

Iako u zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora učestvuju različiti državni organi može se zaključiti da postoji jedinstveni neprekinuti postupak zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora zbog zahtjeva za poštovanjem cjeline ugovornog djelovanja i primjene cjeline ugovora.

Uloga parlamenta u odobravanju međunarodnih ugovora postaje sve bitnija, posebno u savremenom dobu, u kojem se mnoga javna pitanja rješavaju međunarodnim pravom i statusom međunarodnog tijela, koja postaju postupno jača. Ti procesi stvaraju potrebu da parlament bude više uključen u vanjsku politiku i ratifikaciju ugovora. Zakonodavna tijela ne pregovaraju direktno pri zaključivanju međunarodnih ugovora, niti imaju puno ovlasti da utiču na to o kojim ugovorima će se pregovarati.

Analiza navedenog normativnog okvira, pokazala je da u našem pravnom sistemu, odlučujuću ulogu u postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora ima egzekutiva, odnosno izvršni organi i organi uprave koji imaju izuzetno značajnu ulogu u pojedinim fazama zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora. Organi državne uprave iniciraju postupak zaključivanja međunarodnih ugovora, učestvuju u pregovorima za njihovo zaključivanje, pripremaju neophodne akte, izvršavaju i prate izvršavanje međunarodnih ugovora.

Posebno mjesto i ulogu u tom postupku ima Ministarstvo vanjskih poslova BiH, koje daje mišljenje o spoljnopolitičkoj ocjeni razloga za zaključivanje ugovora, i usaglašenosti s odredbama međunarodnog ugovornog pravaono dostavlja Vijeću ministara BiH nacrt odluke o ratifikaciji ugovora čiji je sastavni dio i tekst ugovora. Prijedlog odluke dostavlja se Predsjedništvu BiH, koje u cilju dobijanja prethodne saglasnosti za ratifikaciju, dostavlja Parlamentarnoj skupštini BiH zaključeni međunarodni ugovor s detaljnim obrazloženjem Vijeća ministara o potrebi i uslovima zaključivanja određenog međunarodnog ugovora. Prethodnu saglasnost za ratifikaciju međunarodnog ugovora daje Parlamentarna skupština BiH. Po dobijenoj saglasnosti, Predsjedništvo BiH odlučuje o ratifikaciji međunarodnog ugovora. Iz navedenog proizilazi da Predsjedništvo odlučuje, odnosno, da nije u obavezi ratificirati ugovor, iako je dobilo prethodnu saglasnost Parlamentarne skupštine.

Na kraju se može zaključiti da zakonodavno pravni okvir koji određuje postupak zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora ne odstupa u mnogim dijelovima od prakse drugih složених država, međutim, kao što je navedeno u radu, potrebno je izmijeniti Zakon o o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH, a sve u cilju lakšeg prihvatanja obaveza koje predstoje pred Bosnom i Hercegovinom u smislu euroatlanskih integracija.

Literatura:

Knjige i članci:

1. Avramov, Smilja: *Položaj federativnih država u međunarodnoj zajednici*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu 1-4/1983.
2. Avramov, Smilja; Kreća, Milenko: *Međunarodno javno pravo*, Naučna knjiga, Beograd, 1990.
3. Bartoš, Milan: *Međunarodno javno pravo*, Beograd, Kultura, 1954.
4. Begić, Zlatan: *Opšta načela međunarodnog prava u ustavnom sistemu BiH*, Anali pravnog fakulteta u Zenici, 2012.
5. Crnić-Grotić, Vesna: *Pravo međunarodnih ugovora*, Pravni fakultet sveučilišta u Rijeci, 2002.
6. Degan, Vladimir, Đuro: *Međunarodno pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2000.
7. Đurić Vladimir: *Kontrola ustavnosti međunarodnih ugovora u Republici Srbiji*, Zbornik radova, Uloga i značaj Ustavnog sudstva u očuvanju vladavine prava, Beograd,
8. Đurić, Vladimir; Vranješ, Nevenko: *Poslovi državne uprave u oblasti zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora UDC: 35.074:341.24.*, 2017.
9. Glodić Duško, Teoretski i praktični aspekti položaja međunarodnih ugovora u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine, Godišnjak fakulteta pravnih nauka, Banja Luka, 2015.
10. Jašarbegović, Amra: *Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda sa posebnim osvrtom na rješenja u Bosni i Hercegovini*, Mostar, 2016.
11. Kreća, Milenko: *Odnos unutrašnjeg i međunarodnog prava*, Projekat 2006, UDK 341.01, 340.147
12. Kreća, Milenko: *Ugovorna sposobnost država u međunarodnom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1988.
13. Krivokapić, Boris: *Neposredni pregovori kao način mirnog rješavanja međunarodnih sporova*, Naučni rad, UDK 187-204.341.62. 2015.
14. Medović, Vladimir: *Međunarodni sporazumi u pravu Evropske unije*, JP "Službeni glasnik", Beograd, 2009.
15. Mikić, Vladimir: *Nepotpuni monizam u pravnom poretku Republike Srbije, zašto je posteriori potvrđivanje međunarodnog ugovora loše rješenje*, Fondacija centar za javno pravo, Sarajevo, 2015.
16. Nenadić, Bosa: *O kontroli ustavnosti međunarodnih ugovora*, Pravna riječ, Časopis za pravnu teoriju i praksu, Broj 18/2009.
17. Softić, Sakib, *Međunarodno pravo*, DES, Sarajevo, 2012.
18. Steiner, Christian, Ademović, Nedim: *Ustav Bosne i Hercegovine*, Komentar, Fondacija Konrad Adenauer, Sarajevo, 2010.

19. Todić, Dragoljub: *Zaključivanje i izvršavanje međunarodnih ugovora u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine, Crne Gore i Hrvatske*, Pregledni naučni rad, UDK: 341.24 (497.6)(497.16)(497.5), 2018.
20. Trnka, Kasim: *Ustavno pravo*, Sarajevo, Univerzitetska knjiga, 2000.
21. Vehabović, Faris: *Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, ACIPS Sarajevo, 2006.
22. Willenberg, Sabine: *Bilateralni odnosi BiH sa državama u susjedstvu, Hrvatskom, Srbijom i Crnom Gorom*, Sveske za javno pravo 3:75-93, 2011.

Pravni izvori:

1. Bečka konvencija o ugovornom pravu (Viena Convention on the law of Treaties)
2. Poslovnik Doma naroda Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, član 130; dostupan na: <https://www.parlament.ba/data/dokumenti/pdf/Poslovnik%20doma%20naroda%20bs.pdf>
3. Poslovnik Narodne Skupštine Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 79/07).
4. Poslovnik o radu Predsjedništva Bosne i Hercegovine, član 42., („Službeni glasnik BiH“, br. 10/13, 32/13, 22/14).
5. Poslovnik o radu Vijeća ministara („Službeni glasnik BiH“ broj 22/03).
6. Poslovnik predstavničkog doma parlamentarne skupštine BiH („Službeni glasnik BiH“ br. 79/14, 81/15 i 97/15).
7. Ustav Bosne i Hercegovine.
8. Zakon o ministarstvima i drugim organima uprave Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, br.5/2003).
9. Zakon o postupku zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora BiH („Službeni glasnik BiH“, br. 29/00, 32/13).
10. Zakon o sklapanju i izvršavanju međunarodnih ugovora RH, Narodne novine, Službeni list Republike Hrvatske br. 28/1996.
11. Zakon o zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora Republike Srbije,

Ostalo:

1. Izvještaj o radu Komisije za vanjske poslove Predstavničkog doma za period januar -decembar 2017. godine.

Jasmin Sultanić Ph.M.

Ministry of justice, administration and local self-administration of the Herzegovina-Neretva Canton

Ph.D. candidate, Faculty of Law, Džemal Bijedić University of Mostar

CONCLUSION AND EXECUTION OF INTERNATIONAL AGREEMENTS IN BOSNIA AND HERZEGOVINA IN THE CONTEXT OF THE ACCESSORY PROCESS TO THE EUROPEAN UNION

Summary: The paper presents the way of concluding and executing international agreements in Bosnia and Herzegovina, the competences of individual bodies determined by the Constitution and the Law on the procedure for concluding and executing international agreements in Bosnia and Herzegovina. As a complex country, Bosnia and Herzegovina has its own peculiarities when it comes to this area, but also a number of similarities with countries with similar constitutional arrangements. The author analyzes the legal framework for the regulation of the mentioned matter and gives a critical review of the shortcomings of *de lege lata* as well as recommendations on how to improve the mentioned area.

Keywords: conclusion and execution of international agreements, initiative, signing, ratification, European integration.

REGISTAR SEKSUALNIH PRESTUPNIKA I MEGANIN ZAKON

Sažetak: Meganin zakon se odnosi na osuđene osobe i njihovu obavezu upisa u registar seksualnih prestupnika. Pored toga, cilj ovog zakona je da informiše zajednice o prisustvu seksualnih prestupnika. Donošenje ovog zakona, kako u državi Nju Džersi tako i u ostalim državama SAD-a predstavlja odgovor države na veliki problem sa kojim se suočava svakodnevno. Tragični slučaj djevojčice Megan Kanke doveo je do uspostavljanja obavezne registracije seksualnih prestupnika kojom se isti kategorišu u tri nivoa i na osnovu kojih se obavještava zajednica. Pored kategorizacije, seksualni prestupnici se trebaju posmatrati na osnovu njihovog psihološkog stanja i njihove starosne dobi. Iako se u najvećem broju seksualnih prestupnika radi o punoljetnim osobama, postoje i maloljetni seksualni prestupnici na koje društvo i država treba obratiti posebnu pažnju. Bez obzira o kojem nivou se radi, pravo države je da zaštiti svoje zajednice uz ograničeno poštovanje prava na privatnost seksualnih prestupnika. Cilj rada je da se prikaže neophodnost ovakvih zakona i registracije seksualnih prestupnika u Sjedinjenim Američkim Državama.

Ključne riječi: seksualni prestupnik, Meganin zakon, registracija seksualnih prestupnika, obavještenje zajednice, klasifikacija seksualnih prestupnika.

1. Uvod

Seksualno prestupništvo spada u jedno od najtežih krivičnih djela. Sjedinjene Američke Države se nalaze na vrhu liste zemalja koja ima najviše seksualnih prestupnika. Iako je svaki slučaj zaseban za sebe, seksualne prestupnike možemo klasifikovati u tri kategorije. Te kategorije se formiraju po stepenu rizika koju takve osobe predstavljaju za zajednicu. Tragičnom smrću djevojčice Megan Kanke iz Nju Džersija došlo je do veće svijesti građana o ovom pitanju. Države su donijele zakone kojima se uvode registri seksualnih prestupnika i njihova klasifikacija po nivoima. Iako postoje tri nivoa rizika ne postoji nulti rizik jer se smatra da i seksualni prestupnici sa niskim rizikom imaju šansu da se vrate činjenju ovih krivičnih djela. U nastavku rada slijedi detaljno objašnjenje slučaja Megan Kanke, donošenje zakona i značaj registracije seksualnih prestupnika i obavještanja zajednice o takvim osobama.

2. Smrt Megan Kanke i donošenje Meganinog zakona

Dana 29. jula 1994. godine u Hemilton Taunšipu (Hamilton Township), Nju Džersi (New Jersey), Džesi Timendekvas (Jesse Timmendequas) je silovao i ubio sedmogodišnju Megan Kanku. Pozvao ju je u svoju kuću da vidi štene koje joj je kupio. Nakon što je ušla u kuću, Timendekvas je davio djevojčicu kaišom, silovao najmanje dva puta i na kraju je ugušio nasmrtno stavivši plastičnu vreću preko njene glave. Nedugo zatim je uhapšen i priznao je krivično djelo koje je počinio.¹ Džesi Timendekvas je već ranije bio dva puta osuđen za krivična djela pedofilije i živio je blizu porodice Kanka. Mourin Kanka (Maureen Kanka), majka djevojčice Megan, izjavila je “da bi njena kćerka danas bila živa da su imali saznanja da u istoj ulici živi pedofil”.² Meganini roditelji su javno pozvali zakonodavno tijelo države Nju Džersi da odmah usvoji zakon o obavještanju zajednice o seksualnim prestupnicima. Sam naziv “Meganin zakon” je dobio nacionalni značaj i Nju Džersi je usvojio Meganin zakon 31. oktobra 1994. godine. Krajem 1994. godine, Kongres Sjedinjenih Američkih Država usvojio je Zakon o registraciji seksualno nasilnih prestupnika i zločina protiv djece Džekoba Veterlinga (Jacob Wetterling Crimes Against Children and Sexually Violent Offender Registration Act).³ Zakon je zahtijevao da države usvoje šeme registracije seksualnih prestupnika. Međutim taj zakon nije zahtijevao da države šire informacije dobivene registracijom. Kontinuirani pritisak javnosti za konkretnijim djelovanjem na federalnom nivou zahtijevao je širi oblik obavještanja zajednice. Kongres je donio vlastiti Meganin zakon 1996. godine kojim je efektivno ovlastio države da provedu obavještanje zajednice o seksualnim prestupnicima.⁴

I prije proglašenja Meganinog zakona 1996. godine, neke države, ponukane sličnim događajima, su usvojile slične zakone. Dobar primjer toga je država Teksas (Texas) u kojoj su 1995. godine usvojeni “Ešlijsini zakoni” (Ashley’s Laws).⁵

1 Corrigan, R., (2006), Making Meaning of Megan’s Law, *Law and Social Inquiry*, vol. 31, br. 2, str. 267.

2 Filler, D. M., (2004), Silence and the Racial Dimension of Megan’s Law, *Iowa Law Review*, vol. 89, br. 5, str. 1545.

3 Zakon je dobio ime po dječaku Džekobu Veterlingu iz grada Seint Džozefa (St. Joseph) u državi Minesoti (Minnesota). Džekob je bio jedanaestogodišnji dječak kojeg je vezao, oteo, silovao i ubio Deni Hajnrh (Danny Heinrich) 1989. godine. Misterija o Džekobu je trajala preko 27 godina sve dok Deni Hajnrh nije istupio i priznao zločine koje je počinio 2016. godine. Opširnije o ovom slučaju na <https://www.washingtonpost.com/news/true-crime/wp/2016/09/06/danny-heinrich-admits-he-abducted-and-killed-jacob-wetterling-ending-a-27-year-old-mystery/> Stranici pristupljeno 10.11.2022.

4 Filler, D. M., (2004), *op. cit.* str. 1545.

5 Zakon je donesen 1995. godine i ime je dobio po sedmogodišnjoj Ešli Estel (Ashley Estell) iz Plana koja je oteta i ubijena 1993. godine. Majkl Bler (Michael Blair) je 4. septembra 1993. godine oteo sedmogodišnju djevojčicu. Njeno poluodjeveno tijelo pronađeno je dan nakon što je oteta. Uzrok smrti je bilo gušenje. Bler je 28. septembra 1994. godine osuđen na smrtnu kaznu. Opširnije o ovom slučaju na <https://missingchildprevention.wordpress.com/tag/ashleys-laws/> Stranici pristupljeno 11.11.2022. Prevod autor.

Pored Ešli, u Teksasu se desio još jedan stravičan zločin koji je podigao svijest građana. Slučaj djevojčice Ember Hegermen (Amber Hagerman) iz 1996. godine doprinio je stvaranju tzv. “Ember uzbune” (Amber Alerts).⁶ AMBER sistem uzbune pokrenut je 1996. godine kada su se televizijske kuće iz grada Dalasa (Dallas) i Fort Vorta (Fort Worth) udružile s lokalnom policijom kako bi razvile sistem ranog upozorenja koji će pomoći u pronalaženju otete djece. AMBER je skraćenica od America’s Missing: Broadcast Emergency Response i nastala je kao nasljedje devetogodišnje Ember Hegermen, koja je oteta dok je vozila svoj bicikl u Arlingtonu, Teksas, a zatim brutalno ubijena. Druge države i zajednice su ubrzo postavile vlastite AMBER planove jer je ideja prihvaćena širom nacije.⁷

Tokom 1994. i 1995. godine, dvadeset i jedna država odobrila i usvojila je svoju verziju Meganinog zakona. Do 1997. godine četrdeset i sedam država usvojilo je svoju verziju ovog zakona. Posljednja država koja je usvojila svoju verziju ovog zakona je bila Nju Meksiko (New Mexico) i to u martu 1999. godine.⁸ Imena i lica prestupnika distribuiraju se po cijeloj zajednici. Škole šalju obavijesti roditeljima, policija šalje slike komšijama, a cijela nacija pregleda fotografije seksualnih prestupnika na državnim internet stranicama.⁹ Zakon se primjenjuje na počinitelje koji su osuđeni za niz seksualnih djela počinjenih nad djecom, od prisilnog silovanja do sporazumnog spolnog odnosa s maloljetnom osobom, pa sve do posjedovanja dječije pornografije.¹⁰

Ovaj nesretni slučaj povećao je svijest društva i pokazao nužnost donošenja ovakvog zakona. U prilog tome navodim neke od odgovora i komentara zastupnika u Zastupničkom domu Sjedinjenih Američkih Država:

“Tužna je napomena da je tragedija otmice i ubistva Megan Kanke bila potrebna da Amerika postane svjesna potrebe za ovim zakonom.” – Zastupnik Rodney P. Frelinghuysen.¹¹

“29. jula 1994. godine lijepa djevojčica po imenu Megan Kanka namamljena je u dom muškarca koji je doslovno živio preko puta nje. Rekao je da ima štene koje joj želi pokazati. Zatim je brutalno silovao i ubio ovu djevojčicu. Kasnije se saznalo da je muškarac koji je optužen za ubistvo male Megan Kanke dvaput osuđen da je seksualni predator. Živio je s dvoje ukućana koji su i sami bili osuđeni

6 Dana 13. januara 1996. godine Ember Hegermen vozila je biciklo sve do jednog parkinga napuštene prodavnice. Iz crnog kombija je izašao muškarac, nasilno skinuo Amber s bicikla i strpao je u kombi. Pet dana kasnije, prolaznik je pronašao Emberino tijelo u kišom nabujalom potoku udaljenom 6 kilometara od parkinga. Muškarac ju je silovao, prerezao grkljan i bacio u potok. Opširnije o ovom slučaju na <https://allthatsinteresting.com/amber-hagerman> Stranici pristupljeno 11.11.2022. Prevod autor.

7 Amber Alert. <https://amberalert.ojp.gov/about> Stranici pristupljeno 11.11.2022. Prevod autor.

8 Filler, D. M., (2004), *op. cit.* str. 1546.

9 Filler, D. M., (2001), Making the Case for Megan’s Law: A Study in Legislative Rethoric, *Indiana Law Journal*, vol. 76, br. 2, str. 318.

10 Ibid, str. 327.

11 Rodney Proctor Frelinghuysen, član Republikanske stranke, 11 okrug Nju Džersi, 1995-2019.

kao seksualni predatori, a nitko u komšiluku toga nije bio svjestan.” – Zastupnik Dick Zimmer.¹²

Nakon toga federalna vlada je donijela Zakon o praćenju i identifikaciji seksualnih prestupnika Pam Ličner iz 1996. godine (Pam Lychner Sexual Offender Tracking and Identification Act). Ovaj zakon zahtijeva da FBI uspostavi nacionalnu bazu podataka za praćenje osuđenih maloljetnih seksualnih prestupnika, osuđenih seksualno nasilnih prestupnika i seksualno nasilnih predatora. Posljedni zakon koji je federalna vlada donijela a koji je vezan za registraciju seksualnih prestupnika i obavještanje javnosti je Zakon o registraciji i obavijesti o seksualnim prestupnicima (Sex Offender Registration and Notification Act) iz 2006. godine.¹³ Iz tog razloga zakoni o registraciji i obavještanju zajednice o seksualnim prestupnicima doprinose većoj djelotvornosti u suzbijanju ove vrste kriminala.¹⁴

3. Nju Džersi i državno zakonodavstvo

Prije donošenja Meganinog zakona, većina država dopuštala je otkrivanje informacija o seksualnim prijestupnicima samo policiji i školskim službenicima. Međutim, čak i tada, brojne države ozbiljno su razmišljale o dopuštanju šireg otkrivanja radi promicanja javne sigurnosti.¹⁵ Kroz historijski okvir u prethodnom dijelu ovog rada možemo doći do zaključka da se zakoni poput ovog odnose samo na seksualne predatore, pedofile i višestruke povratnike u činjenju ovakvih krivičnih djela. Međutim, takav zaključak bi bio pogrešan. Ovaj zakon se treba gledati uz posebnu pažnju u specifičnim pravnim situacijama. Iako veći dio ovog zakona govori upravo o povratnicima u činjenju ovakvih krivičnih djela, ostatak se bavi razlikovanjem i klasifikacijom seksualnih prestupnika.¹⁶

Donošenjem ovog zakona u državi Nju Džersi pokrenuta je registracija seksualnih prestupnika u lokalnim policijskim upravama. Prva grupa učinitelja koja se morala registrovati su oni koji su počinili ili pokušali počiniti teža krivična djela seksualnog karaktera i za koje je sud utvrdio da pokazuju “obrazac povratničkog, kompulzivnog ponašanja.”¹⁷ Druga grupa učinitelja koji se moraju registrovati su oni koji su osuđeni ili pod državnom kontrolom na dan ili nakon stupanja na snagu Meganinog zakona, i koji su osuđeni za veliki broj krivičnih djela

12 Dick Zimmer, član Republikanske stranke, 12 okrug Nju Džersi, 1991-1997.

13 Cull, D., (2018), International Megan’s Law and the Identifier Provision – An Efficacy Analysis, *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 17, br. 1, str. 182.

14 Simon, J., (2000), Megan’s Law: Crime and Democracy in Late Modern America, *Law & Social Inquiry*, vol. 25, br. 4, str. 1135

15 Schopf, S., (1995), Megan’s Law: Community Notification and Constitution, *Columbia Journal of Law and Social Problems*, vol. 29, br. 1, str. 120.

16 Opširnije: Corrigan, R., (2006), *op. cit.* str. 280-281.

17 Ibid, str. 284.

seksualnog karaktera. Ovi učinitelji ne moraju pokazivati obrazac povratničkog, kompulzivnog ponašanja, te je osuda za jedno od nabrojanih krivičnih djela dovoljna je za podnošenje zahtjeva za registraciju. Seksualne prestupnike obavještava se o njihovoj dužnosti registracije putem pošte ili prije izlaska iz zatvora. Učinitelji moraju dostaviti svoje ime, nedavnu fotografiju, fizički opis, pojedinosti osuđenog seksualnog prestupa, kućnu adresu kuće i adresu firme u kojoj su zaposleni ili škole koju pohađaju, opis vozila i registarske tablice. Nakon početne registracije, povratnici i kompulzivni prestupnici moraju se ponovno registrovati svakih 90 dana dok svi ostali prekršitelji moraju se ponovno prijaviti godišnje ili ako promijene adresu.¹⁸ Neregistracija predstavlja krivično djelo četvrtog stepena.¹⁹

4. Psihološko stanje seksualnih prestupnika

Slučajevi poput Megan Kanke daju važnost stvaranju medicinskog modela seksualnog prestupnika. Autori Renee Maria Shelby i Anthony Ryan Hatch u svom radu se pozivaju na istraživanje iz 1987 godine. Kroz istraživanje je zaključeno da se “seksualnost ne gleda kao na suštinski značajan aspekt ljudskog ponašanja nego se smatra da seksualnost postaje značajna bez obzira da li je definisana u kolektivnoj sferi života ili kada joj individualna iskustva i/ili razvoj daju poseban značaj”²⁰

Ovakvi zakoni oblikuju se na način na koji društvo gleda na zlostavljanje jer se više ne gleda na krivično djelo koje bi učinila prosječna osoba već se radi o krivičnom djelu koje bi učinio seksualni predator. Zbog toga je izgradnja devijantne seksualnosti donekle postignuta kroz zakone o krivičnim djelima seksualnog karaktera. U odnosu na to se stvara obrazac u kojem dolazi do izražaja otvoreno nasilje, muškarac učinitelj krivičnog djela i žena žrtva.²¹ Što se tiče Meganinog zakona, seksualni predatori se klasifikuju kao poremećeni muškarci i čija je žrtva osoba mlađe životne dobi. Kako navode autori Shelby i Hatch “žrtva utjelovljuje ženski ideal, učinitelj simbolizuje slomljenu muškost, što se očituje kroz njegovu pretpostavljenu nesposobnost da se uključi u odgovarajuće seksualno ponašanje i sklonost ponovnom učinjenju djela.”²²

18 Opširnije: Corrigan, R., (2006), *op. cit.* str. 285.

19 Za krivično djelo četvrtog stepena može se izreći kazna zatvora i/ili novčana kazna. Kazna zatvora se izriče do maksimalno 18 mjeseci. Standardna novčana kazna iznosi 10 000 američkih dolara dok iznos ne smije prelaziti 25 000 američkih dolara. Opširnije na <https://middlesexcountycriminal-law.com/fourth-degree-crime/> Stranici pristupljeno 12.11.2022. Prevod autor.

20 Shelby, R. M., Hatch, A. R., (2014), Obscuring Sexual Crime: Examining Media Representations of Sexual Violence in Megan’s Law, *Criminal Justice Studies: Critical Journal of Crime, Law and Society*, vol. 27, br. 4, str. 403-404.

21 Ibid, str. 404.

22 Opširnije: Shelby, R. M., Hatch, A. R., (2014), *op. cit.* str. 410.

U najužem smislu klasifikacije možemo navesti dva pojma a to su “predator” i “plijen”. Kroz primjenu ovog zakona dobijamo definiciju predatora i nad učiniteljima takvih krivičnih djela se počinje upravljati. Registracijom oni postaju obilježeni kao seksualni predatori do kraja života.²³ Meganin zakon nema terapijsku komponentu. Kao i drugi zakoni, Meganin zakon ima cilj preventivno zatvaranje nekih od najrizičnijih seksualnih prestupnika. Iako se najviše slučajeva odnosi na povratnike u činjenju ovakvih krivičnih djela, Meganin zakon ne može biti ograničen samo na ovu kategoriju seksualnih prestupnika.²⁴

5. Kategorije seksualnih prestupnika

Postoje tri kategorije seksualnih prestupnika i to zavisi od rizika do kojeg može doći u odnosu na pojedinog učinitelja. Rizik može biti nizak, umjeren ili visok tj. ponovno činenje krivičnog djela. Nivo rizika se direktno povezuje sa obavještavanjem zajednice tj. što je veći rizik kod pojedinog učinitelja to je zajednica bolje obavještena. Učinitelji ovih krivičnih djela mogu se žaliti na dodijeljeni nivo i prateći opseg obavijesti zajednici pred posebnim sudijom. Žalbe na dodjelu nivoa i prateći opseg obavijesti mogu se uputiti na nekoliko osnova: 1) da je njihov nivo na skali činjenično netačan (obično osporava uključivanje ili bodovanje određenih djela); 2) da rezultat ne odražava tačno učiniteljev rizik za zajednicu i 3) da bi obavijest zajednice trebala biti ograničena ili prilagođena okolnostima učinitelja. Obavijest se stavlja na čekanje dok se sve žalbe ne dovrše.²⁵

Obavijest se obično temelji na dodjeli nivoa i distribuira se sljedećim grupama:

1. Nivo 1 (Tier One) - nizak rizik od ponovnog prestupa, policija će naići na učinitelja;

2. Nivo 2 (Tier Two) - umjereni rizik od ponovnog prestupa, policija, škole i društvene organizacije će naići na učinitelja i

3. Nivo 3 (Tier Three) - visok rizik od ponovnog učinjenja krivičnog djela, policija, škole i društvene organizacije, te članovi zajednice će susresti učinitelja.²⁶

6. Registracija seksualnih prestupnika

Registracija seksualnih prestupnika odnosi se na zakonski zahtjev da oslobođeni seksualni prestupnici upišu svoje lične podatke u lokalnim policijskim upravama, dok se obavijest odnosi na proces kojim se javnost informiše o takvim privatnim podacima. Ciljevi registracije seksualnih prestupnika bili su

23 Opširnije: Simon, J., (2000), *op. cit.* str. 1138,

24 Ibid, str. 1139.

25 Opširnije: Corrigan, R., (2006), *op. cit.* str. 285.

26 Ibid, str. 286.

olakšati policijsko hapšenje seksualnih povratnika i spriječiti buduće ponavljanje krivičnih djela jer bi podnositelji registracije bili svjesni da su u svakom trenutku pod policijskim i javnim nadzorom. Cilj obavijesti je bio poboljšati sposobnosti zajednica da zaštite sebe i svoju djecu od identifikovanih seksualnih prestupnika. Veterlingov zakon zahtijevao je od svih država da uspostave registar seksualnih prestupnika do kraja 1997. godine ili rizikuju gubitak sredstava federalnog krivičnog pravosuđa.²⁷

Registracija olakšava istragu ovih krivičnih djela, uspostavlja pravni temelj za pritvaranje poznatih seksualnih prestupnika koji se zateknu u sumnjivim okolnostima i nastoji odvratiti neke registrovane seksualne prestupnike od učinjenja novih krivičnih djela ovog karaktera jer znaju da im se može lako ući u trag.²⁸ Različiti pristupi su implementirani u obavještavanju zajednice u različitim državama. Nju Džersi je bila prva država koja je uvela obavezni sistem obavještavanja zajednice. Osuđeni seksualni prestupnici moraju se prijaviti državnim tijelima, nakon čega državno tijelo koristi skalu za procjenu rizika registratora kako bi utvrdila rizik pojedinca od ponovnog činjenja krivičnih djela. Preko 60% seksualnih prestupnika registrovanih u državi Nju Džersi je klasifikovano u Nivo 2 i Nivo 3.²⁹ Jedno od najvećih istraživanja obradili su Donna D. Schram i Cheryl Darling Milloy u svojoj knjizi 1995. godine. Kako navodi autorica Sarah Welchans “ova dva istraživača su pratila 125 seksualnih prestupnika tokom 54 mjeseca koji su bili podvrgnuti obavijesti zajednice prema zakonu države Vošington (Washington). Istraživači su tražili listu prestupnika Nivoa 3. te su tu grupu uparili s kontrolnom grupom seksualnih prestupnika koji nisu bili predmet ove liste. Grupa je bila uparena po broju seksualnih delikata i vrsti žrtve koju su učinitelji viktimizirali”. Istraživanje je pokazalo da broj seksualnih prestupnika iz Nivoa 1 i Nivoa 2 koji se vraćaju činjenju krivičnih djela nije puno manji u odnosu na seksualne prestupnike Nivoa 3.³⁰ Zahtjev za registraciju je samostalan i podsjeća učinitelja da je stalno pod policijskim nadzorom. Učinitelj mora deset dana ranije obavijestiti policiju o svojoj namjeri da se preseli na drugu lokaciju ili u drugi grad. Prestupnik iz Nivoa 3 se mora javljati policiji svakih devedeset dana i zakon mu nalaže da prilikom prijave mora dostaviti slike, otiske prstiju i DNK uzorak.³¹

27 Zgoba, K. M., Jennings, W. G., Salerno, L. M., (2018), Megan's Law 20 Years Later: An Empirical Analysis and Policy Review, *Criminal Justice and Behaviour*, vol. 47, br. 7, str. 1029.

28 Brooks, A. D., (1996), Megan's Law: Constitutionality and Policy, *Criminal Justice Ethics*, vol. 15, br. 1, str. 57.

29 Levi, R., (2008), Auditable Community: The Moral Order of Megan's Law, *British Journal of Criminology*, vol. 48, br. 5, str. 588.

30 Welchans, S., (2005), Megan's Law: Evaluations of Sexual Offenders Registries, *Criminal Justice Policy Review*, vol. 16, br. 2, str. 134-135.

31 Gibbons, J. J., (1996), Megan's Law, *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 13, br. 1, str. 63-64.

7. Obavještanje zajednice

U prvih nekoliko godina obavještanja zajednice, popularni mehanizmi za distribuciju informacija javnosti uključivali su priopštenja za javnost, informativne letke i sastanke zajednice na kojima su službenici za provođenje zakona savetovali građane kada se seksualni prestupnici kreću u neposrednoj blizini.³² Država Nju Džersi je bila prva koja je usvojila Zakon o obavijestima i smjernicama i takav zakon ne podrazumijeva samo jednu vrstu obavještanja zajednice. Nakon registracije i klasifikacije seksualnih prestupnika, okružni tužilac dostavlja smjernice za svaku kategoriju osobama i institucijama kojima one mogu biti od značaja (policija, škole itd).³³ S obzirom da seksualni prestupnici Nivoa 3 predstavljaju najveću opasnost, tu zajednica igra najveću ulogu. Zbog toga, naponi, ponekad kompletne zajednice, poput lijepljenja postera i plakata sa slikom i imenom te osobe u cilju obavještanja te zajednice ostavljaju ozbiljne posljedice na istu. Iz tih razloga, Vrhovni sud Nju Džersija je zabranio sastanke članova te zajednice u raznim ustanovama poput škola i vjerskih zajednica.³⁴ Međutim, među takvim predatorima mogu biti višestruki povratnici što zahtijeva dodatni oprez građana i njihov veći angažman. Kao što kaže autorica Linda Fairstein “veća je vjerovatnoća da će se žrtva seksualnog nasilja bojati povratnika Nivoa 3 zbog njegove sklonosti vraćanju takvim krivičnim djelima nego prestupnika sa niskim nivoem rizika.”³⁵

Pravo javnosti da zna proizlazi iz javnog interesa u slobodnom širenju vijesti i informacija. Opasnost od prestupnika koji su povratnici i pedofila zahtijeva sistem registracije koji će omogućiti policijskim i drugim službenicima da identifikuju i upozore javnost. Javnost ima značajan interes ne samo za javnu sigurnost, već i za učinkovito djelovanje vlade. Javnost ima pravo biti obaviještena o prisutnosti seksualnih prestupnika u njihovoj zajednici kako bi mogla poduzeti mjere kojima bi zaštitili sebe i svoju djecu. Najveći razlog tome je što rizik koji seksualni prestupnici predstavljaju za zajednicu je jedinstven po tome što je vjerojatnoća da će seksualni prestupnik ponoviti krivično djelo veća u odnosu na druga krivična djela.³⁶ Svaka zajednica ima pravo biti sigurna, a obavijest o seksualnim prestupnicima na slobodi je metoda za postizanje tog cilja. Protivnici registracije tvrde da seksualni prestupnici to ne bi trebali trpiti jer su odužili društvu već preživjelim zatvorom. To bi značilo da, nakon što je učinitelj kažnjen od strane

32 Levenson, J. S., D’Amora, D. A., Hern, A. L., (2007), Megan’s law and its impact on community re-entry for sex offenders, *Behavioral Sciences & the Law*, vol. 25, br. 4, str. 588.

33 Opširnije: Brooks, A. D., (1996), *op. cit.* str. 58.

34 Ibid, str. 58.

35 Fairstein, L., (1996), Megan’s Law, *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 13, br. 1, str. 45-46.

36 Petrucelli, P. L., (1995), Megan’s Law: Branding the Sex Offender or Benefiting the Community, *Seton Hall Constitutional Law Journal*, vol. 5, br. 3, str 1159-1160.

krivičnog pravosuđa, država je onemogućena poduzeti bilo kakve daljnje radnje protiv njega. S tim u vezi, država ne smije poduzeti ništa kako bi se zaštitila od potencijalno opasnih budućih djela tog učinitelja. Svako daljnje kažnjavanje učinitelja izvan propisanih granica nije dozvoljeno ni državi ali ustav ne sprječava državu da poduzme odgovarajuće regulatorne zaštitne mjere protiv opasnih osoba.³⁷

8. Pravo seksualnog prestupnika na privatnost

Većina seksualnih predatora smatra da se registracijom krši njihovo pravo na privatnost. Privatnost se krši na način što su javno dostupni njihovi lični podaci poput imena i prezimena, adrese stanovanja. Međutim, sudska praksa je pokazala da prestupnici nemaju pravo na istu razinu privatnosti upravo zbog činjenice da su prestupnici. U skladu s tim je preovladalo pravo zajednice da se zaštiti. Međutim, neki sudovi su našli balans u ta dva interesa i dopustili otkrivanje samo u mjeri potrebnoj za zaštitu društva. Takva mjera zahtijeva procjenu rizika koji predstavlja učinitelj.³⁸ Mnogi protivnici obavješćavanja zajednice smatraju da je donošenjem ovakvih odredbi povrijeđeno ustavno pravo seksualnih prestupnika. Oni smatraju da su seksualni prestupnici ispunili svoju dužnost prema zajednici tako što su odslužili zatvorsku kaznu te da imaju pravo živjeti u zajednici po slobodnom izboru bez da budu uznemiravani. S tim u vezi, zakon na nivou države Nju Džersi je klasifikovao prestupnike u tri kategorije i precizno objasnio u kojoj se mjeri obavještava javnost za koju kategoriju. Javnost bude najviše obaviještena ukoliko se radi o seksualnom prestupniku nivoa 3.³⁹

9. Registracija maloljetnih seksualnih prestupnika

Maloljetni seksualni prestupnik može se definisati kao mladić u periodu od puberteta do punoljetstva koji čini bilo kakvu seksualnu interakciju s osobom bilo koje dobi protiv njene volje žrtve, bez pristanka ili na agresivan, izrabljivački ili prijeteci način.⁴⁰ Razlog zašto je društvo odbacivalo agresivno seksualno ponašanje kod maloljetnika je što bi ga u vrlo ranoj dobi označili kao prestupnika. Obzirom da se radi o maloljetnicima većina slučajeva je riješena bez zatvora i određena je rehabilitacija. Najveći broj maloljetnih seksualnih prestupnika su muškog roda, između četrnaest i petnaest godina. Dakle radi se o tinejdžerima koji uglavnom nemaju društva i koji su povučeni u sebe. Istraživanje o maloljetnim

37 Opširnije: Brooks, A. D., (1996), *op. cit.* str. 57.

38 Kushner, I. R., (2004), Megan's Law: Branding Juveniles as Sex Offenders, *Developments in Mental Health Law*, vol. 23, br. 1, str. 17.

39 Opširnije: Petrucelli, P. L., (1995), *op. cit.* str. 1158-1159.

40 Opširnije: Kushner, I. R., (2004), *op. cit.* str. 11.

seksualnim prestupnicima je provedeno na Univerzitetu u Alabami i najveći broj maloljetnika dolazi iz neprimjerenog okruženja. Dakle radi se o lošim odnosima u porodici, poteškoćama u školi, biološkoj abnormalnosti, raznim traumama poput gubitka roditelja i slično. Svi ovi faktori predstavljaju razloge koji mogu doprinijeti seksualno agresivnom ponašanju maloljetnika.⁴¹

Kao odgovor tome države su počele registrovati maloljetne seksualne prestupnike i za njih je važila ista klasifikacija i obavještenje zajednice. Nakon provedenih istraživanja donesen je zaključak da maloljetnici koji su činili krivična djela ovakvog karaktera imaju jednako veliku šansu vraćanju činjenju ovih krivičnih djela kao odrasla osoba.⁴² S tim u vezi registraciju maloljetnih seksualnih prestupnika izričito zahtijeva devetnaest država. Te države maloljetne seksualne prestupnike tretiraju na isti način kao i punoljetne seksualne prestupnike. Mnoge države nalažu podnošenje posebnih zahtjeva za registraciju maloljetnih seksualnih prestupnika poput Kalifornije i Teksasa. Neke države, poput Indijane zabranjuje otkrivanje adrese maloljetnika, obavještava školu maloljetnog prestupnika i druge agencije za koje se smatra da imaju pravo znati. Jedina država koja je izričito isključila registraciju maloljetnih seksualnih prestupnika i obavještavanje zajednice je Nju Meksiko.⁴³

10. Zaključak

Registracija seksualnih prestupnika u Sjedinjenim Američkim Državama je podigla svijest građana. Donošenjem Meganinog i ostalih zakona veća je pažnja posvećena jednom ozbiljnom problemu. Tragična smrt jedne djevojčice je pomogla sprječavanju novih sličnih slučajeva. Učinitelju ovakvog krivičnog djela, bilo da se radi o maloljetnoj ili punoljetnoj osobi, treba pružiti adekvatnu medicinsku pomoć jer se u većini slučajeva radi o osobama sa psihičkim problemima. Zakonodavac smatra i sudska praksa potvrđuje da ne postoji nulti nivo seksualnog prestupnika. To znači da ne postoji šansa da se osuđeni prestupnik ne vrati činjenju takvih krivičnih djela bez obzira što je klasifikovan kao nivo 1 tj. nizak stepen rizika. Registracijom seksualnih prestupnika i obavještavanjem zajednice povećava se sigurnost i opreznost članova te zajednice. Iako seksualni prestupnici smatraju da je njihovo ustavno pravo na privatnost ugroženo objavljivanjem ličnih podataka, sudovi imaju drugačije mišljenje. Sudska praksa smatra da, bez obzira što su seksualni prestupnici ispunili svoju dužnost prema zajednici i žrtvi tog krivičnog djela odsluživši svoju kaznu zatvora, opet predstavljaju potencijalnu prijetnju za zajednicu. Stoga se pravo na privatnost i zaštitu ličnih podataka seksualnih prestupnika ne može izjednačavati sa ostalim članovima zajednice. Bez obzira što imaju manja prava na privatnost u odnosu na ostale građane, seksualni prestupnici

41 Ibid, str. 11.

42 Ibid, str. 18.

43 Ibid, str.19.

trebaju biti donekle zaštićeni od ostalih građana. Primjer tome možemo navesti Vrhovni sud Nju Džersija koji je zabranio okupljanja članova zajednice po školama i vjerskim objektima zbog rasprave o seksualnim prestupnicima u blizini. Niko nema pravo uzeti pravdu u svoje ruke a na državi je da na najbolji način zaštiti sve svoje građane.

Literatura:

1. Amber Alert. <https://amberalert.ojp.gov/about> Preuzeto 11.11.2022.
2. Brooks, A. D., (1996), Megan's Law: Constitutionality and Policy, *Criminal Justice Ethics*, vol. 15, br. 1.
3. Case Amber Hagerman. <https://allthatsinteresting.com/amber-hagerman> Preuzeto 11.11.2022.
4. Corrigan, R., (2006), Making Meaning of Megan's Law, *Law and Social Inquiry*, vol. 31, br. 2.
5. Cull, D., (2018), International Megan's Law and the Identifier Provision – An Efficacy Analysis, *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 17, br. 1.
6. Fairstein, L., (1996), Megan's Law, *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 13, br. 1.
7. Filler, D. M., (2001), Making the Case for Megan's Law: A Study in Legislative Rethoric, *Indiana Law Journal*, vol. 76, br. 2.
8. Filler, D. M., (2004), Silence and the Racial Dimension of Megan's Law, *Iowa Law Review*, vol. 89, br. 5.
9. Gibbons, J. J., (1996), Megan's Law, *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 13, br. 1.
10. Kushner, I. R., (2004), Megan's Law: Branding Juveniles as Sex Offenders, *Developments in Mental Health Law*, vol. 23, br. 1.
11. Levenson, J. S., D'Amora, D. A., Hern, A. L., (2007), Megan's law and its impact on community re-entry for sex offenders, *Behavioral Sciences & the Law*, vol. 25, br. 4.
12. Levi, R., (2008), Auditable Community: The Moral Order of Megan's Law, *British Journal of Criminology*, vol. 48, br. 5.
13. Missing Child Prevention. Ashley's Laws. <https://missingchildprevention.wordpress.com/tag/ashleys-laws/> Preuzeto 11.11.2022.
14. Petrucelli, P. L., (1995), Megan's Law: Branding the Sex Offender or Benefiting the Community, *Seton Hall Constitutional Law Journal*, vol. 5, br. 3.
15. Schopf, S., (1995), Megan's Law: Community Notification and Constitution, *Columbia Journal of Law and Social Problems*, vol. 29, br. 1.
16. Shelby, R. M., Hatch, A. R., (2014), Obscuring Sexual Crime: Examining Media Representations of Sexual Violence in Megan's Law, *Criminal Justice Studies: Critical Journal of Crime, Law and Society*, vol. 27, br. 4.

17. Simon, J., (2000), Megan's Law: Crime and Democracy in Late Modern America, *Law & Social Inquiry*, vol. 25, br. 4.
18. The Law Offices of Jonathan F. Marshall. Fourth Degree Crime. <https://middlesexcountycriminallaw.com/fourth-degree-crime/> Preuzeto 12.11.2022.
19. The Washington Post. Danny Heinrich admits he abducted and killed Jacob Wetterling, ending a 27-year-old mystery. <https://www.washingtonpost.com/news/true-crime/wp/2016/09/06/danny-heinrich-admits-he-abducted-and-killed-jacob-wetterling-ending-a-27-year-old-mystery/> Preuzeto 10.11.2022.
20. Welchans, S., (2005), Megan's Law: Evaluations of Sexual Offenders Registries, *Criminal Justice Policy Review*, vol. 16, br. 2.
21. Zgoba, K. M., Jennings, W. G., Salerno, L. M., (2018), Megan's Law 20 Years Later: An Empirical Analysis and Policy Review, *Criminal Justice and Behaviour*, vol. 47, br. 7.

Haris Silajdžić, LL.M.

PhD candidate at Faculty of Law, University of Sarajevo and lawyer associate,
Lawyer Ermin Silajdžić

REGISTER OF SEXUAL OFFENDERS AND MEGAN'S LAW

Abstract: Megan's Law applies to convicted individuals and their obligatory registration into sex offender database. Also, the goal of this law is to inform communities about the presence of sex offenders. The adoption of this law, both in the state of New Jersey and in other states of the US, represents the state's response to a major problem that it faces every day. The tragic case of young girl Megan Kanka led to the establishment of mandatory registration of sex offenders, which categorizes them into three levels and on that basis notify the community. In addition to categorization, sex offenders should be observed based on their psychological state and their age as well. Although the majority of sex offenders are adults, there are also minor sex offenders to whom society and the state should pay special attention. Doesn't matter what level sex offender is, the state has right to protect its community along limited respect for the rights to privacy of sex offenders. The aim of this paper is to show the necessity of such laws and registration of sex offenders in the United States of America.

Key words: sex offender, Megan's law, registration of sex offenders, community notification, classification of sex offender.

ANALIZA UČINKOVITOSTI MODELA MEDIJACIJE U BOSNI I HERCEGOVINI

Sažetak: Autor se u radu bavi medijacijom kao alternativnim načinom rješavanja spora, te analizom učinkovitosti sudova u BiH i odabranog modela izvansudske medijacije. U radu se navodi analiza provedenog istraživanja izvještaja Udruženja medijatora, i razni drugi podatci iz različitih izvora o zastupljenosti medijacije u BiH. Analizom navedeni podatci nam pokazuju kako u Bosni i Hercegovini se pri rješavanju sporova prednost daje redovnom sudskom postupku, koji je u praksi najčešći način rješavanja spornih odnosa. Posljedično, se dovodi u pitanje društveni značaj alternativnih načina rješavanja sporova. Upravo navedeno predstavlja fokus ovog rada te razmatramo, da li je aktualan model medijacije učinkovit, da li su potrebne određene preinake i poboljšanja postojećih programa medijacije, jer je poznato iz iskustva drugih zemalja da je primjena medijacije imala efektivne učinke na stvaranje učinkovitijeg pravosudnog sistema. Također u radu se otvaraju pitanja percepcije građana o stanju pravosuđa u BiH. Proučavaju se značenja efikasnosti pravosudnog sistema, pravne kulture i pravne promjene. Posebice se razmatra potencijal za unaprjeđenje pravde, poboljšanje učinkovitosti i reputacije sudskog sistema u BiH putem modela sudski aneksirane medijacije. Također se u radu navodi preduvjet za prihvatanje i primjenu sudski aneksirane medijacije te naglašava olakšana primjena medijacije putem medijacijske klauzule u BiH.

Ključne riječi: medijacija, sudska i aneksirana, učinkovitost pravosuđa, pravna kultura, pravna promjena, medijacijska klauzula

“Lakše je voditi ljude u borbi i raspirivati njihove strasti, nego obuzdavati i usmjeravati ka strpljivom trudu na putu mira “
André Gide

1. Uvod

Kvaliteta, neovisnost i učinkovitost glavne su sastavnice učinkovitog pravosudnog sustava. Pravosudni sustavi koji dobro funkcioniraju važan su strukturni uvjet na kojem se temelje politike održivog rasta i društvene stabilnosti država članica. Pristup učinkovitom pravosudnom sustavu temeljno je pravo koje je u osnovi europskih demokracija i koje je priznato u ustavnim tradicijama koje su zajedničke državama članicama. O pravosudnom sistemu Bosne i Hercegovine (dalje: BiH) u raznim izvješćima iznose se podatci već duže vrijeme o

prekomjernom trajanju sudskih postupaka, nagomilanim, zaostalim i neriješenim sudskim predmetima, što povlači za sobom posljedicu nepovjerenja građana BiH u pravosudni sustav i neostvarivanja temeljnih ljudskim pravima kao što je suđenje u razumnom roku te se dovodi u pitanje samu vladavinu prava. Da bi se ostvario princip vladavine prava, na kojem počivaju i Ustav Bosne i Hercegovine i Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija), potrebno je da se sudski postupci efikasno odvijaju i da razumno traju. Problem predugog trajanja sudskih postupaka nije karakteristika stanja samo u Bosni i Hercegovini već se može okarakterizirati kao globalni problem koji postoji u zemljama širom svijeta. Međutim, postavlja se pitanje s obzirom na progresivan razvoj i dinamiku društvenih odnosa u 21 stoljeću, da li uz navedene probleme uporno nastaviti koristiti tradicionalan način rješavanja sporova ili pak posegnuti za drukčijim(alternativnim) rješenjima? Medijacija¹ je jedan od načina alternativnog rješavanja sporova koji ima dugu tradiciju u državama članicama Europske unije u kojima nepristrane i stručne osobe pomažu strankama postići nagodbu. U pravosudni sistem Federacije Bosne i Hercegovine medijacija je uvedena putem Zakona o postupku medijacije² (dalje: ZPM) 2004. godine. Prednost ZPM je što se primjenjuje na cijelom teritoriju Bosne i Hercegovine za razliku od većine drugih procesnih ili materijalnih zakona koji su entitetski zakoni, a koji vrijede samo u određenim entitetima. Prema zakonskom rješenju, u BiH je predviđena neobavezna izvansudska medijacija gdje sud ima ključnu ulogu u predlaganju postupka medijacije strankama. To podrazumijeva da se stranke u sporu mogu sporazumjeti da prije pokretanja sudskog postupka spor pokušaju riješiti u postupku medijacije. Takva mogućnost ostaje otvorena i u sporovima koji su procesuirani u sudovima, ako se do zaključenja glavne rasprave sporazume da spor riješe medijacijom, ili se na proces medijacije suglasno odluče nakon što im sudac na pripremnom ročištu predloži ovaj način alternativnog rješavanja sporova, kao podoban za konkretan slučaj. Sadašnja situacija u kojoj su nalaze sudovi Bosne i Hercegovine opterećeni velikim priljevom predmeta, nije nerješiva. Sudovi imaju mogućnost da kroz postupak medijacije osiguraju strankama zadovoljavajuću efikasnost postupka. Osnovni razlog da Bosna i Hercegovina podrži medijaciju, jest njen utjecaj na smanjenje broja predmeta u sudskom postupku i izgradnja povjerenja građana u pravosuđe što je važno za funkcioniranje i stabilnost pravosuđa. Slijedom navedenoga fokus ovoga rada je, da li se pri rješavanju sporova u Bosni i Hercegovini prednost daje redovnom sudskom postupku, koliko sudovi upućuju predmete na medijaciju, da li je aktualan model medijacije učinkovit. Također, razmotriti ćemo i da li su potrebne određene preinake i poboljšanja postojećih programa medijacije, jer je poznato iz iskustva drugih zemalja da je primjena medijacije imala efektivne učinke na

1 "Korijen riječi je u latinskom jeziku, potječe od riječi *medius* što znači nepristran, neutralan, onaj koji ide srednjim putem" Tako; Dasović-Marković .,V., *Medijacija u Bosni i Hercegovini*, 101 pitanje i odgovori, str. 9

2 Službeni glasnik BiH, br. 37/04

stvaranje učinkovitijeg pravosudnog sistema. Navedeno ćemo istražiti kroz podatke Izvještaja udruženja Medijatora BiH, te provesti istraživanje i analizu drugih podataka iz različitih izvora.

2. Zašto odabrati medijaciju u rješavanja sporova

Petrušić nam navodi da je osnovna prednost medijacije što pruža šansu sukobljenim stranama da kontroliraju čitav proces medijacije i preuzmu odgovornost za pronalaženje adekvatnog rješenja koje će zadovoljiti osnovne interese i potrebe stranaka.³ Prema Fuller, glavna kvaliteta medijacije je njezina sposobnost preusmjeravanja stranaka jedne prema drugoj, ne nametanjem pravila već pomažući im da postignu novu i zajedničku percepciju svog odnosa, percepciju koja će preusmjeriti njihove stavove i raspoloženja jednih prema drugima.⁴ Hadžić konstatira kako različitosti koje postoje između građanskog postupka i postupka medijacije su velike pa su one upravo te koje prvi postupak čine strogo formalnim i nefleksibilnim za razliku od mirnog⁵ rješavanja sukoba koji je čisto neformalan i fleksibilan jer je put od njegova pokretanja do rješavanja sukoba daleko kraći i brži zbog čega se stiče dojam da se putem njega do pravde dolazi na „prečac“.⁶ Uzelac ističe kako je mirenje u bitnome usmjereno prema budućnosti, a ne prema prošlosti.⁷ Medijacija može biti vođena nezavisno od sudskog postupka, kao alternativa⁸ sudskom postupku, a može biti i u okviru samog sudskog postupka.⁹ Medijacija je način rješavanja sporova civiliziranog i socijalnog naprednog društva. S medijacijom se nastoje rasteretiti sudovi kad god je to moguće. Pokušavaju se riješiti sporovi dijalogom, a ne sudskim, dugotrajnim

3 Ukoliko pronađu takvo rješenje obje strane postaju pobjednici jer su zajedničkim snagama „pobijedile“ problem i ostvarile svoje interese. Vidi kod: Petrušić, N., *Medijacija kao metoda rješavanja pravnih sporova*, str.39, 2004., dostupno na: <http://www.doiserbia.nb.rs/img/doi/1450-6637/2004/1450-66370402033P.pdf>. Stranici pristupljeno (5.10.2022).

4 Fuller, L., *Mediation-Its Forms and Functions*, dostupno na: <https://academic.oup.com/book/41631/chapter-abstract/353478961?redirectedFrom=fulltext>, Stranici pristupljeno (6.10.2022). Prevod autora.

5 “Mirenje (posredovanje, medijacija, conciliacija) svaki je postupak, bez obzira na njegov naziv, kojim stranke nastoje sporazumno riješiti svoj spor uz pomoć jednoga ili više izmiritelja koji strankama pomaže postići nagodbu, bez ovlasti nametanja obavezujućega rješenja.” VIDI: Lasić, M., *Arbitražno pravo*, Pravni fakultet, Mostar, 2013, str.204

6 Hadžić, A., *Medijacija kao alternativa u rješavanju odnosa sukobljenih strana*, Europski pokret Split, 2005., str.89.

7 “Ono je prosperitetno, a ne retrospektivno....Svrha mirenja nije retribucija nego prevencija budućih konflikata” Tako kod: Uzelac, A., *Mirenje kao Alternativa suđenju*, str.9, dostupno na: <https://medijacija.hr/biblioteka/>. Stranici pristupljeno (7.10.2022).

8 Izraz „alternativno rješavanje sporova“ potječe upravo iz opisane psihologije, u kojoj je sve što nije sudski postupak smatrano iznimkom. Uzelac, op.cit, str.2.

9 Semini, M., *Alternativno rješavanje sporova, arbitraža i medijacija*, Pravda na tlu Europe, Magistrat Sarajevo, 2006., str. 135.

i skupim postupcima.¹⁰ Medijacija ispituje temeljne uzroke problema i razmatra koja rješenja najbolje odgovaraju vašim jedinstvenim potrebama i zadovoljavaju vaše interese.¹¹ Može riješiti sporove u ranoj fazi kako bi izbjegao daljnji stres i uzrujanost, sporove koji se mogu činiti nerazrješivima, čak i one koji traju dugo i vrlo su komplicirani i ukorijenjeni.¹² Stranke su općenito zadovoljnije rješenjima u čijem su kreiranju sudjelovale, za razliku od rješenja koje nameće netko treći.¹³ Ipak, medijaciju prate i izvjesni nedostaci, međutim medijacija nema previše nedostataka, ali pritom ne smije se zanemariti slijedeće: Nema jamstva rješenja – medijacija ne može jamčiti ishod, a posljedično, ako medijacija ne uspije, to se može biti kao dodatni trošak stranama. Suradnja s drugima također postaje teška kada se uključe negativne percepcije i emocije. Neravnoteže moći i dalje mogu imati negativan ishod na razine sudjelovanja, percepciju pravednosti i ishode.¹⁴ U pojedinim situacijama medijacija se koristi kao “jeftina pravda”¹⁵, posebno kada je jedna od strana slabog imovnog stanja.¹⁶ Sporazum koji nastaje kao rezultat uspješne medijacije nije prinudno izvršiv jer se radi o izvan sudskom poravnanju, što je jedan od glavnih nedostataka ovog metoda rješavanja sporova.¹⁷

3. Problem učinkovitosti sudova u BiH i odabranog modela medijacije

Neovisno o modelu nacionalnog pravosudnog sustava ili pravnoj tradiciji na kojoj se sustav temelji, učinkovitost, kvaliteta i neovisnost od presudne su važnosti

10 Čizmić, J., Huseinbegović, A., Haubrich, V., *Medijacija kao alternativni način rješavanja sporova*, Zbornik radova aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br.17., Mostar, 2019.

11 Lynn & Brown Layers, *The Benefits of mediation*, <https://www.lynnandbrown.com.au/thebenefits-of-mediation/>, Stranici pristupljeno (9.10.2022). Prijevod autora.

12 University of Southampton, *When is mediation most effective and what are the advantages*, <https://www.southampton.ac.uk/mediation/about/advantages.page>, Stranici pristupljeno (12.10.2022). Prijevod autora.

13 “Prednost za medijaciju je i prvenstveno činjenica da su obje stranke zadovoljne s uspješnim rezultatom mirenja-nagodbom koju sporazumno zaključuju“ Tako i kod: SAJKO, K., *Međunarodno privatno pravo*, Narodne Novine, Zagreb, svibanj 2009., str. 346

14 Cmp solutions, *Advantages and disadvantages of mediation*, <https://www.cmpsolutions.com/library/posts/advantages-and-disadvantages-of-mediation/>, Stranici pristupljeno (15.10.2022). Prijevod autora.

15 “Pristup pravdi ne znači samo pristup sudovima. Zato se smatra da je došlo vrijeme za revitalizaciju pravosudnog sustava i pravne profesije te za njihovo prilagođavanje zahtjevima vremena i okruženja u kojem djeluju. Pogledaj kod: Šimac, S., *O percepciji i dojmovima pravnika o parničnom postupku i postupku mirenja-analiza provedenog istraživanja*, dostupno na <https://medijacija.hr/biblioteka/>, str. 2. Stranici pristupljeno (19.10.2022).

16 Petrušić, *Ibid.* str.40

17 “Značaj ovog nedostatka nije tako veliki kako na prvu izgleda, s obzirom da je postignuti sporazum u interesu, i da je uspješno prošao test realnosti stranaka, tako da ga strane najčešće izvršavaju“ *Loc.cit.*

za „učinkovit pravosudni sustav“. Učinkoviti pravosudni sustavi preduvjet su za stvaranje okruženja povoljnog za ulaganja i poslovanje jer se time izgrađuje povjerenje u cijelom poslovnom ciklusu. Bitni su i za zaštitu prava pojedinaca, posebno socijalnih prava.¹⁸ To potvrđuje i Mečar koji navodi da, učinkovitost građanskog pravosuđa pridonosi zaštiti prava i interesa koje osobe mogu ostvariti u određenoj državi. Dalje navodi da pitanje učinkovitosti pravosuđa nije samo pitanje statistike ili broja riješenih predmeta. Učinkovitost pravosuđa ima direktan utjecaj na gospodarski rast države te u konačnici, na živote građana koji u njoj žive.¹⁹ Međutim, brojne države i dalje se suočavaju s određenim poteškoćama povezanim s učinkovitošću njihovih pravosudnih sustava. Ti se problemi odnose na dugotrajne prvostupanjske postupke te niske stope rješavanja predmeta ili velik broj predmeta u postupku.²⁰ Težeći evropskim integracijama, veoma je važno da BiH pravosuđe bude što efikasnije. Efikasnost pravosuđa je jedan od bitnih principa Visokog sudskog i tužilačkog savjeta Bosne i Hercegovine (dalje: VSTS-a BiH), posebno imajući u vidu napore BiH da se približi evropskim integracijama. Efikasnost je bitna iz razloga osiguranja bržeg rješavanja postupaka u sudovima i jednakog pristupa pravdi svim građanima. S tim u vezi, VSTS-a BiH, radi na kontinuiranom unapređenju efikasnosti rada²¹ sudova i približavanju domaćeg pravosuđa standardima CEPEJ-a.²² Trajanje postupaka, stopa rješavanja predmeta

18 Europska komisija, *Tematski informativni članak o europskom semestru, Učinkoviti pravosudni sustavi*, dostupno na: [european-council.europa.eu](https://european-council.europa.eu/media/eu-ropa.eu), 2017., str.1. Stranici pristupljeno (23.10.2022).

19 Vidi detaljnije: Mečar, M., *Analiza pojedinih statističkih pokazatelja učinkovitosti Hrvatskoga građanskoga pravosuđa*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol.71 No.3-4, 2021, dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/file/386454>, str.535. Pristupljeno (27.10.2022)

20 Europska komisija, *Tematski informativni članak o europskom semestru*, *Ibid*, str.2.

21 Strateškim planom Visokog sudskog i tužilačkog savjeta (dalje: VSTS-a BiH) definirana su četiri ključna principa na kojima se zasniva funkcionalno pravosuđe: efikasnost, kvaliteta, odgovornost i nezavisnost na čemu VSTS kontinuirano radi. Efikasnost je jedan od bitnih principa VSTS-a, posebno imajući u vidu nastojanje BiH da se približi evropskim integracijama. Efikasnost je bitna iz razloga osiguranja bržeg rješavanja postupaka u sudovima i jednakog pristupa pravdi svim građanima. Godišnji izvještaj VSTS-a BiH za 2017. godinu, str. 41., dostupan na: <https://portalfo2.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/46562>. Pristupljeno (5.11.2022)

22 CEPEJ je tijelo Vijeća Europe osnovano Rezolucijom o osnivanju Europske komisije za efikasnost pravosuđa, Res (2002)12, Komitetu ministara Vijeća Europe, kako bi radilo na poboljšanju efikasnosti i funkcioniranju pravosudnog sustava u zemljama članicama Vijeća Europe. CEPEJ čine predstavnici svih 47 država članica Vijeća Europe. Nacionalnog člana CEPEJ-a, u ime pravosuđa Bosne i Hercegovine imenovalo je Visoko sudbeno i tužiteljsko vijeće BiH. CEPEJ o svojim aktivnostima podnosi godišnje izvješće Komitetu ministara Vijeća Europe. Visoko sudbeno i tužiteljsko vijeće BiH redovito dostavlja CEPEJ-U podatke o radu pravosudnih institucija u Bosni i Hercegovini. Ovi podaci se objavljuju u dokumentu „Europski pravosudni sustavi“. Efikasnost i kvaliteta pravosuđa“. Spomenuti dokument se objavljuje svake dvije godine i sadrži detaljna usporedba evropskih pravosudnih sustava. *Više o tome: Bilten Kantonalnog suda Novi Travnik, Novi Travnik, listopad 2010., dostupno na: https://portalfo1.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/16892*, str.7, 8. Stranici pristupljeno (6. 11. 2022).

i broj predmeta u postupku standardni su pokazatelji koje je utvrdila Komisija Vijeća Europe za ocjenu učinkovitosti pravosuđa.²³ Naime, u pravosuđu BiH su po prvi put su uspostavljeni indikatori standarda učinkovitosti s ciljem bržeg i jednostavnijeg identificiranja konkretnih problema u sudovima. Visoko sudbeno i tužiteljsko vijeće Bosne i Hercegovine (dalje: VSTV-a BiH) će, zahvaljujući indikatorima i informacijama na koje budu ukazivali imati mogućnost donositi odgovarajuće mjere s ciljem pružanja potpore i davanja uputa za postupanje sudu/sudovima u kojima je uočen određen problem, a sve s krajnjim ciljem povećanja učinkovitosti i produktivnosti rada sudova u BiH. Iako je set indikatora usvojen tijekom 2020. godine njihova stvarna primjena je započela tijekom 2021. godine nakon što se svakom indikatoru odredila indeksna vrijednost, a u svrhu prikaza ukupnog broja bodova za svaki sud. Ovakav način rangiranja sudova predstavlja listu prioriteta sudova kojima je potrebna potpora od strane VSTV-a BiH, a u svrhu rješavanja uočenih zastoja u radu.²⁴ Učinkovitosti rada sudova sa aspekta koji se najviše ogleda u trendu riješenih i neriješenih predmeta, može se promatrati kroz javna i lako dostupna objavljena godišnja izvješća VSTV-a BiH, gdje je vidljiv pozitivan trend pada broja neriješenih predmeta do 2019 godine.²⁵ Bez obzira na statistiku što se broj neriješenih predmeta zadnjih godina smanjivao, to ne mijenja činjenicu da zaostaci su još uvijek znatni, i u brojčanom smislu konstantni.²⁶ Međutim za potpuniju ocjenu efikasnosti rada sudova i pravosuđa u

23 Delegacija Evropske unije u Bosni i Hercegovini i Specijalni predstavnik Evropske unije u BiH (EUSR), *Pitanja i odgovori o Pregledu stanja u području pravosuđa u EU za 2016*, dostupno na: <https://europa.ba/?p=41845>. Stranici pristupljeno (7. 11. 2022).

24 Visoko sudbeno i tužiteljsko vijeće Bosne i Hercegovine (dalje: VSTV-a BiH) je usvojio osam indikatora i to: koeficijent protoka, vrijeme potrebno za rješavanje predmeta (DT), odnos trajanja riješenih i neriješenih predmeta, postotak realizacije plana rješavanja predmeta, ostvarena čista kolektivna norma suda i kolektivna norma suda, broj nositelja pravosudne funkcije, prosječan broj riješenih i neriješenih predmeta po nositelju pravosudne funkcije, trošak predmeta/prosječno koštanje, statistička kvaliteta. *Godišnje izvješće VSTV-a BiH za 2021, Podrobnije o tome na:* <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/93339>, str. 30. Pristupljeno (11.11.2022).

25 Broj neriješenih predmeta tijekom 2015. godine smanjen je za dodatnih 8%, tokom 2016. godine smanjen je za 10% i zaključene su ukupno 7.364 sudske nagodbe. Broj neriješenih predmeta u 2017 godini smanjen je za 5% u odnosu na 2016. godinu te je zaključeno je ukupno 6.938 nagodbi, što je više za 25% nego u 2015. kada je zaključeno 5.568 i 2014. godini kada je zaključeno 5.413 nagodbi. Broj neriješenih predmeta u 2018. godini smanjen je za 20.000, u odnosu na 2017. godinu, odnosno za 6%. Broj neriješenih predmeta tijekom 2019. godine smanjen je za smanjen za 10.791 predmet ili 3,6%. *Detaljnije o tome putem godišnjih izvještaja VSTV-a BiH i VSTS-a BiH (2015,2016,2017,2018,2019)„dostupno na:*

<https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/B/141/kategorije-vijesti/1182/117428/4573>
Pristupljeno (15.11.2022).

26 Bitno je napomenuti da je 2020. godina predstavljala poseban izazov u pogledu očuvanja efikasnosti rada sudova, imajući u vidu proglašenje vanrednog stanja / stanja nesreće uslijed pojave pandemije uzrokovane virusom COVID-19. Pojava pandemije globalnih razmjera je negativno uticala i na rad sudova, što se posljedično odrazilo i na njihovu efikasnost. *Detaljnije o tome putem godišnjeg izvještaja VSTS BiH za 2020 godinu na:*

<https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/78139>, str. 41. Pristupljeno (17.11.2022).

U 2021. godini, sudovi su u okviru planova rješavanja predmeta riješili 163.025 najstarijih pred-

ovom segmentu potrebno je dodati i druge korisne podatke kao što su: izvještaj²⁷, revizije²⁸, Radni dokument osoblja Komisije²⁹, Priebe izvještaj³⁰, članke³¹, saopćenja³², koji će nam omogućiti jasnije tumačenje statističkih pokazatelja iz

meta, odnosno za 22.573 predmeta više nego u istom periodu prethodne godine

Provedbom aktivnosti kreiranja planova rješavanja predmeta, sudovi na godišnjoj razini riješe u prosjeku oko 130.000 najstarijih predmeta (uzimajući u obzir rezultate rada od 2011. do 2021. godine). Rezultati od početka perioda kreiranja planova rješavanja predmeta, pa do kraja 2021. godine, pokazuju da je u sudovima riješeno preko 1,4 milijuna predmeta. *Više o tome putem godišnjeg izvještaja VSTV-a BiH za 2021 godinu na :*

<https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/93339> , *op.cit* , str .31. Pristupljeno (11.11.2022)

27 Kriza COVID-19 je značajno usporila procesuiranje sudskih predmeta, i to u dužem vremenskom periodu. Mnogi izazovi koji su se pojavili 2020. godine prisutni su i u 2021. godini. Utjecaj krize na privredne predmete ogleda se u značajnom smanjenju broja i novih i riješenih predmeta, što je rezultiralo blagim porastom broja neriješenih prvostepenih predmeta.. Više o tome : World Bank/ Svjetska banka, *Unapređenje privrednog pravosuđa u Bosni i Hercegovini u uvjetima krize COVID-19 – Faza 2 analize: Strategije za unapređenje u srednjem do dugom roku, 2021*, str.75., dostupno :<https://documents1.worldbank.org/curated/en/817901620783564726/pdf/Improving-Commercial-Justice-in-Bosnia-and-Herzegovina-in-the-Face-of-COVID-19-Crisis-Phase-II-Analysis-Medium-to-Long-Term-Strategies.pdf> , Stranici pristupljeno (18.11.2022).

28 Podaci o različitom prosječnom trajanju rješavanja predmeta između sudova, ukazuju na činjenicu da građani FBiH, zavisno od toga na kojem sudu rješavaju svoj predmet, nemaju iste mogućnosti da brzo i ekonomično ostvare svoja prava. Uzimajući u obzir obavezu sudova da zakonito, blagovremeno i efikasno obavljaju svoje funkcije, Ured za reviziju cijeni da postojeće trajanje rješavanja predmeta u sudovima nije ni brzo, ni efikasno. Detaljnije: Ured za reviziju institucija u FBiH, *Izvještaj revizije učinka “Efikasnost rada općinskih sudova”*, Sarajevo 2018, str .27., dostupno na: https://www.vrifihi.ba/wp-content/uploads/2018/10/RU_2017-2018_EF-opc_-sudova_BOS_Izvjestaj_20181018.pdf . Stranici pristupljeno (23.11.2022)

29 Ukupan broj neriješenih predmeta na sudovima iznosi 2,1 miliona, od čega 1,8 miliona predmeta čine neplaćeni računi za komunalne usluge. To ozbiljno ugrožava efikasnost pravosuđa.. Usporedi: Evropska komisija, *Radni dokument osoblja Komisije, Izvještaj o Bosni I Hercegovini*, Strasbourg, 2021, dostupno: https://europa.ba/wp-content/uploads/2021/10/izvjestaj-o-bosni-i-hercegovini-za-2021-godinu_1636467943.pdf , str.20.Stranici pristupljeno (24.11.2022).

30 Pravosuđe mora bolje služiti građanima Potrebna su značajna unapređenja u sistemima građanskog i krivičnog pravosuđa. Oni moraju dati rezultate. Građanski postupci su suviše mukotrpni, složeni i formalistički, te predugo traju. Više o tome: Vladavina prava, Priebe, *Izvještaj stručnjaka o pitanjima vladavine prava u Bosni i Hercegovini* ,Brisel, 2019, dostupno na : http://www.fcjp.ba/analize/PRIEBE_Izvjestaj.pdf , str.23. Pristupljeno (25.11.2022).

31 Daljnje reforme moraju ići u pravcu smanjenja broja neriješenih predmeta, dodatnog usklađivanja sudske prakse kod sve četiri nadležnosti, kao i odgovarajućeg izvršenja sudskih odluka. Čolić, A., *Vladavina prava i dobro upravljanje uvjet stabilnosti i održivosti Bosne i Hercegovine*, Univerzitet u Bihacu, Pravni Fakultet Bihać, 2017, dostupno na: <https://tfb.ba/repozitorij/2/RIM/RIM2017/101-Amela%20C4%8Coli%20C4%87-VLADAVINA%20PRAVA%20I%20DOBRO%20UPRAVLJANJE%20USLOV%20STABILNOSTI%20I%20ODR%20BIVOSTI%20BOSNE%20I%20HERCEGOVINE.pdf> , str.611. Pristupljeno (27.11.2022)

32 “Prava građana na brzu i efikasnu pravdu krše se zbog prekomjernog trajanja sudskih postupaka, pri čemu je jedan od ključnih razloga nedovoljna i nedjelotvorna organizacija pravosuđa“ Ustavni sud Bosne i Hercegovine, *Predugo trajanje sudskih postupaka ugrožava vladavinu prava*, 2021., dostupno na:

godišnjih izvješća VSTV-a BiH, koji sami po sebi najčešće ne govore previše. Isto tako, Perić navodi kako godišnji izvještaji o radu pravosuđa ne daju dovoljno informacija o učincima pravosuđa i problemima koji stoje na putu ostvarivanju postavljenih ciljeva (nezavisno, profesionalno i efikasno pravosuđe). Usvojena metodologija prezentiranja stanja je glomazna i opterećena informacijama koje zamagljuju suštinske stvari.³³ Nadalje, nakon što smo prikazali stanje učinkovitosti rada sudova i pravosuđa BiH, da bi se pozornost usmjerila na učinkovitost odabranog modela medijacije u BiH potrebno je prvo istaknuti *Izvještaj Udruženja Medijatora*³⁴ BiH, (od pilot³⁵ projekta medijacije u sudovima, pa sve do 2022. godine). Iz navedenih podataka *Izvještaja Udruženja Medijatora* analizom neizbježno možemo zaključiti da sudovi posljednjih godina ne upućuju³⁶ ili upućuju zanemariv broj sudskih predmeta na medijaciju. Također, iz pregleda stanja o zastupljenosti medijacije u pravosuđu BiH ne smijemo zaboraviti navesti ni druge pokazatelje tijekom zadnjih godina kao što su: *Radni dokument osoblja*

<https://www.ustavnisud.ba/bs/predugo-trajanje-sudskih-postupaka-ugrozava-vladavinu-prava>, Stranici pristupljeno (5.12.2022)

33 Perić, B., *Pravosuđe u BiH, Stanje i perspektive*, dostupno na:

<https://ti-bih.org/wp-content/uploads/2019/12/Pravosudje-u-BIH-Stanje-i-perspektive-2019.pdf>, 2019, str.18. Stranici pristupljeno (7.12.2022)

34 “Početkom pilot projekta medijacija krenula u punom zamahu. Sudovi su čak uputili tijekom pilot projekta 3975 predmeta na medijaciju. 2007. godine se dogodio drastičan pad, te su sudovi uputili 14 predmeta na medijaciju. 2008 godine sudovi su uputili 66 predmeta. Dalje, do 2014 sudovi su uputili do 21 predmet maksimalno godišnje na medijaciju. Ono što se može primijeniti do 2014., da je više inicijative godišnje, bilo za medijaciju od samih stranaka nego upućivanja po sudu. Nadalje, Izvještaj Udruženja nam pokazuje da u BiH 2015 godine sudovi su uputili: 3 predmeta na medijaciju, 2016 godine su uputili 1 predmet, 2017 godine su uputili 2 predmeta, 2018 godine sudovi su uputili 1 predmet, 2019 godine 4 predmeta, 2020 godine sudovi nisu uputili niti jedan predmet na medijaciju. Također, od 2015-2020 godine, više inicijative za medijaciju dolazilo je od strane stranaka nego što je upućivano od strane suda. Za 2021 i 2022 godinu izvještaj ne pokazuje koliko je upućeno od samog suda, a koliko od same inicijative stranaka“.

(Izvještaj dobiven od strane Udruženja Medijatora BiH, <https://www.umbih.ba/> dana 9.12.2022)

35 “Iako je u okviru Pilota samo 61 posto predmeta rješavanih medijacijom završilo uspješno, taj postotak bi se mogao značajno povećati većom obaviještenosti i o procedurama i o potencijalima medijaciji“, Southeast Europe Enterprise Development(SEED), Dasović-Marković, V., Rust, K., *Evalucijski izvještaj Program “Alternativno rješavanje sporova” u Bosni i Hercegovini, Uvođenje medijacije u osnovni sud Banja Luka*, 2004, str.17., dostupno na: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/662201468014043807/pdf/375060BOSNIAN010resolution01PUBLIC1.pdf>. Pristupljeno (12.12.2022).

36 Usporedi: “Predsjednik Novković je rekao da u Bosni i Hercegovini ne postoji tradicija kada je u pitanju alternativno rješavanje predmeta, te da svi, zajedno, trebaju da budu uporni u uvođenju medijacije kako bi ona zaživjela, a tradicija korištenja ovog instrumenta u Bosni i Hercegovini bila izgrađena. „Medijacija je bitna koliko za Udruženje medijatora toliko i za pravosuđe. Pravosuđe u Bosni i Hercegovini će postati efikasno tek kada se u potpunosti uvede medijacija.“, naglasio je predsjednik Novković, dodajući da je neophodno približiti medijaciju sucima kroz saradnju i interakciju između sudaca i medijatora.“ Visoko sudske i tužilačko vijeće, *Medijacija neophodna za punu efikasnost pravosuđa*, 2013., dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/B/141/article/39734>. Pristupljeno (15.12.2022).

*Komisije*³⁷, *Godišnje izvješće VSTV BiH*³⁸, *Izveštaji VSTV BiH i Delegacija EU u BiH*³⁹, *Istraživanja u okviru Projekta IPA 2017*⁴⁰, *Komparativna Studija*⁴¹, *Izveštaj VTK/STK BiH*⁴².

37 “Primjena sudske nagodbe i alternativnog rješavanja sporova nedovoljno je zastupljena, a problem povećanja broja neriješenih predmeta VSTV rješava isključivo imenovanjem dodatnih sudaca, što je i dalje neefikasno. U okviru reformskih mjera za povećanje efikasnosti potrebno je bolje istražiti i promovirati mogućnosti koje nude metode alternativnog rješavanja sporova, posebno mirenja i medijacije, u skladu sa evropskim standardima i najboljom praksom.” *VIDI: Evropska komisija, Radni dokument osoblja Komisije, Izveštaj o Bosni i Hercegovini, Loc.cit*

38 “Iako alternativni načini rješavanja sporova imaju veliki potencijal u pogledu brzeg, ekonomičnijeg i često jeftinijeg postupka, suštinska alternativa sudbenom odlučivanju u Bosni i Hercegovini još uvijek nije zaživjela u značajnijoj mjeri. Građani i poslovni subjekti se i dalje rijetko odlučuju da rješavanje svog spora povjere drugim subjektima”. *Godišnji izvještaj VSTV 2021*, dostupno <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/93339> *op.cit.*, str. 37. Pristupljeno (11.11.2022)

39 “Nijedna od metoda Alternativnog rješavanja spora (dalje: ARS) kao što su medijacija, arbitražna i sudska nagodba (teorijski i praktično može promatrati dijelom ARS-a zbog svoje prirode koja podrazumijeva međusobni dogovor strana u sporu) nije u potpunosti zaživjela u BiH i ne uočava se pozitivan trend njihove upotrebe, usprkos značajnim naporima VSTV-a BiH i DEU u BiH na podizanju svijesti građana i poslovnih subjekata, što potvrđuje postojanje sistemskih nedostataka.” *VSTV BiH i Delegacija EU u BiH: Kroz novi strateški pristup alternativnom rješavanju sporova do brže i ekonomičnije pravde za građane i poslovne subjekte, 2022*, dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/H/141/article/112203>. Pristupljeno (19.12.2022).

40 Projekt IPA 2017 je ambiciozni projekat reforme pravosuđa „Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana – IPA 2017“ kojeg implementira Visoko sudsko i tužilačko vijeće Bosne i Hercegovine i nastavak je podrške Evropske unije pravosuđu BiH od 2004. godine. U okviru IPA 2017, VSTV BiH provodila je projekt „Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana“. Kroz ovaj projekt implementirane su različite aktivnosti s ciljem povećanja ukupne djelotvornosti pravosuđa u BiH i povjerenja javnosti u pravosudni sustav države, odgovornosti i transparentnosti pravosuđa radi pružanja boljih usluga građanima i gospodarskim subjektima te krajnjim sveobuhvatnim ciljevima jačanja vladavine prava u BiH. Detaljnije o tome: *Istraživanje zadovoljstva korisnika sudova u okviru projekta – IPA 2017, Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana, Finalno izvješće*, Mostar, 2021., str. 7., dostupno na: <https://portalfo2.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/81059>. Pristupljeno (24.12.2022).

41 “Zbog odabranog modela medijacije vezanog za sud, potražnja za medijacijom u Bosni i Hercegovini je vrlo mala. U 2013. godini sudovi su uputili na medijaciju samo 15 slučajeva. Odabrani model dobrovoljne medijacije vezan za sud, u kombinaciji s rizikom povećanja troškova parničnog postupka, jer stranke u parnici moraju da plate naknade medijatora, sprečavaju bilo kakvo značajno povećanje zahtjeva za medijaciju” Tako: D’Urso, L., Žukauskaite, M., Ninčić Osterle, I., Anne-Karin Grill, Koltsaki, E., Tat, L., Shoneville, M., Suleimanoglu, A., *Komparativna studija zakonodavnih i institucionalnih okvira i najboljih praksi u oblasti medijacije u privrednim sporovima*, 2021., dostupno: https://www.mpravde.gov.rs/files/SRB%20Study%20on%20Commercial%20Mediation%20in%20Serbia_Final.pdf, 2021., str. 146. Stranici pristupljeno (29.12.2022).

42 Tijekom 2020 godine samo je jedan dostavljen prijedlog za postupak mirenja pred arbitražnim sudom Vanjskotrgovinska/ Spoljnotrgovinska komora Bosne i Hercegovine (dalje: VTK/STK BiH) te je i on završio neuspješno. (Podatak dobiven od strane VTK/STK BiH, 2022. godine) <https://www.komorabih.ba/>

Prema finalnom izvješću u okviru Projekta IPA 2017 rezultati istraživanja su slijedeći.⁴³ Konačno, nakon navedenih podataka trebamo si postaviti pitanje, da li je takav model učinkovit. Da li je kao takav rješenje, čijom bi se primjenom poboljšala ažurnost, efikasnost u radu te unaprijedila kvaliteta pravne zaštite koju sudovi pružaju. Predlažemo da se razmotre rješenja koja će se navesti u slijedećim odjelcima rada.

4. Negativna javna percepcija o pravosuđu u BiH

S obzirom na podatke navedene u ovome radu o učinkovitosti rada sudova i pravosuđa nije teško ni predvidjeti kakva će biti percepcija građana o pravosuđu u BiH. Istraživanjem dolazimo do slijedećih podataka. Prema saopćenjima VSTV BiH rezultati istraživanja pokazuju da je u određenim segmentima došlo do blagog poboljšanja stavova građana prema pravosuđu u BiH, ali da je opći stupanj povjerenja stanovnika u pojedine institucije povezane sa pravosudnim sistemom i dalje nizak.⁴⁴ Prema istraživanju prije nekoliko godina u okviru projekta IPA 2017 se navodi da je opći prosječni stupanj povjerenja u suce više negativan nego pozitivan. Percepcija javnosti, građana o radu pravosudnog sistema u BiH je više negativna nego pozitivna sa značajnim udjelom ispitanika koji nemaju izražen stav o radu pravosudnog sistema u BiH. Pozitivnih procjena je znatno manje od negativnih. Opće mišljenje o očekivanju poštenog suđenja u BiH je dosta nepovoljno i izuzetno veliki broj ispitanika ne očekuje pošteno suđenje, što je posebno izraženo na području Općinskog suda u Tuzli, gdje 52,9% ispitanika ne očekuje pošteno suđenje. Također građani uglavnom smatraju kako situacija u pravosuđu ostaje ista u referentnom periodu od proteklih pet godina, da trajanje postupaka ostaje isto te da neovisnost pravosuđa ostaje ista.⁴⁵ Slično ranije potvrđuje i autor Martinović koji navodi da ispitanici u anketama u velikom postotku od čak 85% smatraju da se zakoni ne primjenjuju i ne provode, a gotovo isti postotak ispitanika smatra da se zakoni ne primjenjuju jednako prema svima.

43 "Sudska nagodba je alternativni način rješavanja sudskih sporova sa kojim je upoznat najveći broj ispitanih, u prosjeku 74,5%. Sa mirenjem kao alternativom upoznato je 64,8% ispitanih, najviše u Sarajevu (79,3%), a najmanje u Mostaru (34,4%). Puno manje osoba upoznato je sa medijacijom, u prosjeku 46,5% i to najviše u Sarajevu (63,1%), a najmanje u Mostaru (27,5%). Općenito mali broj ispitanih oko 13% je koristio neke od alternativnih načina rješavanja sudskih sporova, a više od polovine ispitanika koji su koristili neki od alternativnih načina rješavanja sudskih sporova najčešće navode kako su djelomično zadovoljni takvim načinom rješavanja spora. Više od polovine ispitanih (56,8%) navodi kako bi koristili alternativne načine rješavanja sudskih sporova ukoliko bi bili informirani o njima." *Istraživanje zadovoljstva korisnika sudova u okviru projekta – IPA 2017, Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana, Ibid, str:87-89. (Pristupljeno 24.12.2022)*

44 Visoko sudsko i tužilačko vijeće BiH, *Sudovima u BiH dostavljene preporuke za unaprijeđenje rada, 2021.*, dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/B/141/article/108677>
Pristupljeno (4.01.2023)

45 *Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana – IPA 2017., Ibid, str:57-61.*
Pristupljeno (7.01.2023)

⁴⁶ Također u izvještaju se navodi da ključna je točka „problem izgubljenog povjerenja javnosti u pravosuđe BiH.“ ⁴⁷ Bratković navodi da na povjerenje građana u pravosuđe bitno utječu povijesne, kulturne i društvene okolnosti u kojem pravosudni sustav djeluje. Komparativna su istraživanja pokazala da su građani skloniji vjerovati u pravosuđe u kojem se pravo jednako primjenjuje na sve, u kojem su sudski postupci dobro organizirani, bez nerazumnih odgoda, te u kojem stranke imaju osjećaj da su saslušane i tretirane s poštovanjem. ⁴⁸ Negativnoj slici pravosuđa u javnosti doprinose i negativna medijska izvještavanja i česte izjave političara koji u negativnom kontekstu govore o pravosuđu što narušava njegovu poziciju i ulogu u društvu. ⁴⁹ Prema Priebu postoji široko rasprostranjena percepcija u državi da su proteklih godina pravosudne odluke bile politizirane, da su političke stranke zaposjele državu, da su nosioci javnih funkcija u sukobu interesa i da su njihovi mandati u vlasti pomiješani sa stranačkim/privatnim planovima. Da bi građani ponovo stekli povjerenje, sve javne institucije će morati raditi samo u interesu javnosti, uz poštivanje zakona i pridržavanje visokih etičkih i drugih profesionalnih standarda. ⁵⁰ I ostali pokazatelji ukazuju da je narušeno povjerenje javnosti u pravosuđe. ⁵¹ Kako Šimac ističe za funkcioniranje svakog društva od iznimnog je značaja povjerenje koje građani imaju prema njegovim institucijama, a posebno prema pravnim. Ni pravna profesija ni vlada ne mogu više čekati da se ovo povjerenje između građana i pravnog sustava obnovi samo po sebi, već moraju preuzeti aktivnu ulogu u njegovom obnavljanju i demonstrirati da im je stalo do njegovih korisnika i njihovih problema. ⁵²

46 Martinović, D., *Potreba za reformom pravosudnih sustava u BiH.*, 2015., dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/153715>, str.152. Pristupljeno (9.01.2023)

47 “Pažnja se skreće na činjenicu da se u javnosti stvorio utisak da su odluke pravosuđa ispolitizirane. VSTV BiH se percipira u širokoj javnosti kao centar moći u rukama nekolicine osoba koje nikome ne odgovaraju, a koje služe interesima jedne mreže političkog pokroviteljstva i utjecaja“. Tako: Muharemović, M., Harmut, R., *Jedan kritički pregled izvještaja o stanju vladavine prava u bosanskom pravosuđu, Izvještaj, 2020.*, dostupno na: https://www.kas.de/documents/252038/7938566/Program+vladavine+prava+za+Jugoisto%C4%8Dnu+Evropu_Obljaven+Pribeov.pdf/a79b8537-fe8f-ad99-a43e-666861dae376?version=1.1&t=1583841933408, str.2. Stranici pristupljeno (12.01.2023).

48 “Slovenskim su građanima najvažniji čimbenici koji utječu na povjerenje u pravosuđe postupanje sudskog osoblja prema strankama s poštovanjem, pravičnost odluke i razumljivost njezina obrazloženja, dok su im manje važni pravovremenost odluke i troškovi postupka.“ Podrobnije o tome: Bratković, M., *Građansko pravosuđe u službi građana // Europska budućnost hrvatskoga građanskog pravosuđa* / Barbić, J. (ur.). Zagreb: Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, 2019, dostupno „str.163,164

49 *Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana – IPA 2017. op.cit. str.8.*

50 *Priebe, R., Ibid, str.5*

51 Više o tome: Blagovčanin, S., Hodžić, E., Terzić-Sali, S., *Je li pravda u Bosni i Hercegovini zaista slijepa? Izvještaj o Zarobljenom pravosuđu u Bosni Hercegovini*, Fond otvoreno društvo Bosne i Hercegovine, Sarajevo 2021, str.96., dostupno na: https://osfbih.org.ba/images/Progs/17+/LP/Pubs/Je_li_pravda_u_BiH_zaista_slijepa.pdf Stranici pristupljeno(19.01.2023)

52 Šimac, S., *Mirenje (Medijacija) kao alat za socijalizaciju prava, sudova i pravne profesije te*

5. Efikasnost pravosudnog sistema

Učinkovitost⁵³ sudskih postupaka danas je bez sumnje jedan od najvećih izazova nacionalnih pravosudnih sustava. Gladstone kaže da je “odgođena pravda” uskraćena pravda.⁵⁴ Pravedni, učinkoviti pravosudni sustavi i vladavina prava ključni su za ponovno stjecanje povjerenja javnosti u sudove. Valja podsjetiti da je pravo na pravično suđenje u Bosni i Hercegovini regulirano u slijedećim dokumentima. Prema članu II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine⁵⁵ sva lica na teritoriji Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i osnovne slobode, a ona obuhvaćaju i pravo na pravičan postupak u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava u vezi s krivičnim postupkom. Prema odredbi člana II/2. prava i slobode predviđene Evropskom konvencijom⁵⁶ za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i njenim protokolima direktno se primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Ovi akti imaju prioritet nad svim drugim zakonima. Prema članku 6. Europske konvencije o ljudskim pravima prilikom utvrđivanja građanskih prava i obaveza ili osnovanosti bilo kakve krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravično suđenje i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristranim, zakonom ustanovljenim sudom. Prema članu 18. st. 2. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine⁵⁷, Ustavni sud može izuzetno razmatrati apelaciju i kada nema odluke nadležnog suda, ukoliko apelacija ukazuje na ozbiljna kršenja prava i osnovnih sloboda koje štiti Ustav ili međunarodni dokumenti koji se primjenjuju u Bosni i

demokratizaciju sporenja.,2016., dostupno na: <https://medijacija.hr/biblioteka/> ,str. 5., Pristupljeno (25.01.2023)

53 “Efikasnost u svom jezičnom značenju (lat. „effi cacitas“; fra. „effi caca“; eng. „efi ciency“; njem. „wirksamkeit“ itd.) upućuje na „djelatnost“, „uspješnost“ i sl. Etimološki efikasnost se odnosi na „efekt“, odnosno „efektni“ (lat. „effectus“) i označava „učinak“, „uspjeh“, odnosno „stvarni“, „istinski“, „ostvareni“ i sl. U pojmovnom smislu efikasnost je imanentna komponenta ostvarivanja stvarnog djelovanja, uspješan učinak-„realni efekt“ Britvić Vetma , B. *Europska Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda* (čl.6) i upravni spor, 2008., dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/file/49723> , str.131.Pristupljeno (17.01.2023)

54 Independent Judicial Commision *Izveštaj projekt reforme sudske uprave, Pravda u pravo vrijeme*, 2002, str.16.,dostupno na: <http://www.ohr.int/ijc/pdf/court-admin-report-bos.pdf> Pristupljeno (05.02.2023).

55 Aneks IV Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini i “Sl. glasnik BiH”, br. 25/2009 - Amandman I. Ustav Bosne i Hercegovine sastavni je dio Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini, poznatijeg pod nazivom Dejtonski mirovni sporazum, koji je parafriran 21. novembra 1995. godine u američkom gradu Dejtonu a potpisan 14. decembra 1995. godine u Parizu. Tekst Ustava BiH predstavlja Aneks 4 usvojenog mirovnog sporazuma, a njime je Bosna i Hercegovina transformirana u složenu i decentraliziranu državnu tvorevinu s dva entiteta - Federacijom BiH i Republikom Srpskom. Izvorni tekst Ustava BiH napisan je na engleskom jeziku.

56 *Europska konvencija o ljudskim pravima*, dostupno na: https://www.ustavnisud.ba/uploads/documents/evropska-konvencija-bs_1638454861.pdf . Stranici pristupljeno (9.02.2023).

57 “Službeni glasnik Bosne i Hercegovine”, br. 94/2014 - prečišćen tekst

Hercegovini Prema čl. 10. Zakona o Parničnom postupku (FBIH⁵⁸, RS⁵⁹, Brčko Distrikta⁶⁰) stranka ima pravo da sud odluči o njenim zahtjevima i prijedlozima u razumnom roku. Sud je dužan da postupak provede bez odugovlačenja i sa što manje troškova i da onemogući svaku zloupotrebu prava koja strankama pripadaju u postupku. Prema odredbi člana 5.st.1. Zakona o izvršnom postupku FBiH⁶¹, Zakona o izvršnom postupku RS⁶², i odredbi čl.6.st.1. Zakona o izvršnom postupku Brčko Distrikta⁶³, sud je u postupku izvršenja dužan da postupa hitno. Prema odredbi 1.6. Europske povelje o zakonu za suce⁶⁴ dužnost je svake države osigurati da suci imaju sva sredstva neophodna za pravilno obavljanje njihovih dužnosti, a posebno da predmete rješavaju u razumnom roku. Problem predugog trajanja sudskih postupaka nije karakteristika stanja samo u Bosni i Hercegovini već se može okarakterizirati kao globalni problem koji postoji u zemljama širom svijeta.⁶⁵ Cjelokupno društvo očekuje zakonitu i efikasnu pravdu: zakonitu u smislu pravilnog utvrđenja relevantnih činjenica, pravilne primjene procesnog i materijalnog prava, efikasnu u smislu da ovi ciljevi zakonitosti budu ostvareni u što kraćem vremenskom roku, da subjekti koji traže pravo i pravdu to dobiju što prije. Zakonitost i efikasnost moraju ići zajedno. To rađa svojevrsnu pravnu dilemu o tome da li se može (da li treba) trajanje sudskog postupka točno vremenski propisati, ili je za to dovoljan pravni standard određen autonomnim pojmovima kao što su „razuman rok” i „pravično suđenje.”⁶⁶ Svako unaprijed određeno vrijeme trajanja postupka može doći u koliziju i sa načelom nezavisnosti suca. Određivanje rokova koji se objektivno ne mogu ispunjavati slabi autoritet zakonodavca, ali i autoritet suda. Efikasnost svakog pravosudnog sistema, bez obzira na specifičnosti, zavisi od nekoliko glavnih faktora, a to su: kvalitetni propisi, efikasno organiziran rad sudskih organa, dovoljan budžet kojim se raspolaže, reguliranje ponašanja stranaka i suda u postupku, ali i politička situacija u državi.

58 Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (“Službene novine FBiH”, BR. 53/2003, 73/2005, 19/2006 I 98/2015).

59 Zakona o parničnom postupku Republike Srpske (“Sl. glasnik RS”, br. 58/2003, 85/2003, 74/2005, 63/2007, 105/2008 - odluka US, 45/2009 - odluka US, 49/2009, 61/2013 i 109/2021 - odluka US).

60 Zakona o parničnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine (“Sl. glasnik Brčko distrikta BiH”, br. 28/2018 i 6/2021).

61 “Službene novine Federacije BiH”, br. 32/2003, 52/2003 - ispr., 33/2006, 39/2006 - ispravka, 39/2009, 35/2012 i 46/2016 i “Službeni glasnik BiH”, br. 42/2018 - odluka Ustavnog Suda

62 “Službeni glasnik Republike Srpske”, br. 59/2003, 85/2003, 64/2005, 118/2007, 29/2010, 57/2012, 67/2013, 98/2014, 5/2017 - odluka US, 58/2018 - rješenje US BiH i 66/2018

63 “Službeni glasnik Brčko distrikta BiH”, br. 39/2013, 47/2017 i 2/2021.

64 Udruga Hrvatskih sudaca, *Evropska povelja o zakonima za suce*, dostupno na: http://uhs.hr/old/data_sve/linkovi_i_tekst_dokumenti_povelja.htm. Pristupljeno (2.03.2023).

65 Ustavni sud Bosne i Hercegovine, *The Aire Centar, Vodič za suđenje u razumnom roku*, Sarajevo, 2021, dostupno na: https://www.ustavnisud.ba/uploads/documents/vodic-sudjenje-u-razumnom-roku_1611845149.pdf, str. 15. Pristupljeno (19.02.2023).

66 *Ibid*, str.16.

⁶⁷ Pusić navodi da se svaki regulativni sistem može realistički prosuđivati jedino po tome u kojoj se mjeri ostvaruje, u kojoj mjeri uspješno regulira, dakle u kojoj mjeri utječe na ponašanje ljudi u skladu s postavljenim regulativnim kriterijem te takvu mjeru naziva djelotvornošću regulativnog sistema. ⁶⁸ Prema Pusiću društveni temelji djelotvornosti regulativnog sistema su u interesima. To su u prvom redu oni prevladavajući interesi koji stoje iza donošenja regulativne norme, ali onda i interesi povlaštenih u onoj mjeri u kojoj je interesni kompromis između dominatora i dominiranih pretpostavka trajnosti, stabilnosti, a time i djelotvornosti sistema regulacije. ⁶⁹ Dalje, zaključuje da li je neki regulativni sistem djelotvoran i ekonomičan možemo pitati samo ako nadovežemo “sa stajališta ovih ili onih interesa, odnosno interesnih subjekata” a interesna se usmjerenost regulativnih sistema mijenja u toku njihove stabilizacije i destabilizacije. Što je veći raskorak između regulativne i interesne situacije u društvu, to će biti veća i razlika između norme i stvarnosti. Tako s vremenom baš najveća djelotvornost određenog sistema može biti društveno najštetnija, a njegova ekonomičnost kao sistema najskuplja sa stanovišta onih interesa koji su na putu da u društvu prevagnu. ⁷⁰ Imajući u vidu navedena zakonska rješenja mogao bi se izvesti zaključak da su u BiH u velikoj mjeri zadovoljeni europski pravni standardi u smislu da je građanima osigurana garancija suđenja u razumnome roku. Iako se sudovi trude poštovati pravo na suđenje u razumnom roku no međutim, ovaj princip donekle je zapostavljen kada govorimo o nižim nivoima sudova koji imaju manje budžetskih sredstava, kao i manjak kadrova. ⁷¹ Na taj način se dovodi u pitanje mogućnost pravosudnih institucija da normalno obavljaju svoje funkcije, a prije svega da rješavaju predmete u razumnom roku i u skladu sa standardima fer i pravičnog suđenja. ⁷² Trenutna financijska situacija u pravosudnim institucijama u BiH je takva da manji broj sudova i tužilaštava ima relativno zadovoljavajuće uvjete rada, dok se većina redovno suočava sa kadrovskom nepopunjenošću pozicija sudaca, tužilaca i administrativnog osoblja, nedostatkom osnovnih materijalno-tehničkih sredstava za nesmetan rad i nedostatkom ili neadekvatnošću prostora za smještaj osoblja i rad. ⁷³ Možemo slobodno konstatirati da BiH s obzirom na jedan složen ustavni okvir, tešku političku situaciju, navedenih okolnosti i ostalim razlozima sasvim sigurno mora imati problema sa efikasnošću rada sudova i pravosuđa.

67 Ustavni sud Bosne i Hercegovine, *op. cit.*, str.15.

68 Pusić, E., *Društvena regulacija*, Pravni Fakultet Sveučilišta u Zagrebu., 1989, str. 212.

69 *Ibid*, str.212.

70 *Ibid*, str.214.

71 Fočo, E, Ajanović, A, Cvjetičanin, T., Procjena napretka BiH u ispunjavanju političkih kriterijuma u pregovorima sa Eu, II DIO Pravosuđe, Efikasnost i kvaliteta pravosuđa u BiH, Sarajevo, 2018., str.26, dostupno na: https://zastone.ba/app/uploads/2019/01/policy-pravosuđe_zasto-ne.pdf. Pristupljeno (25.02.2023)

72 *Loc.cit*

73 *Loc.cit*

6. Pravna kultura i Pravna promjena

Ravlić i Čehulić nam navode da pojam pravne kulture se odnosi na stavove, vrijednosti i mišljenja koji postoje u društvu u odnosu na pravo, pravni sustav i razne njegove dijelove. Pravna kultura je višeslojan pojam, no ona je ta koja određuje kada, zašto i gdje ljudi koriste pravo, pravne institucije ili pravne procese te kada oni upotrebljavaju druge institucije ili ne čine ništa. Ona je neposredan izvor pravne promjene.⁷⁴ Slijedom navedenoga prema Bogišiću, zadaća zakonodavca je stvoriti pravni sustav koji će usmjeriti razvoj prema modernoj građanskoj državi kakav postoji i razvija se na zapadu, ali tako da razvoj teče što bezbolnije, bez kaosa, velikih potresa i potrebe za represijom. Nadalje, navode da prema Bogišiću treba pomiriti pravne običaje ("zahtjeve života") sa suvremenim potrebama razvoja, ta dva elementa treba dovesti do "harmonijskoga sklada". Narodni pravni običaji i uvjerenja (pravna kultura) nisu određujući faktor pravnoga razvoja.⁷⁵ Kultura se može mijenjati pravnom promjenom, ali najveće izgleda za uspjeh ima promjena koja se zasniva na razumijevanju kulture te se odvija u skladu sa spoznajama stečenima o njoj. U protivnom pravna kultura može onemogućiti pravnu promjenu, izazvati dualizmu prava, čak i pravni kaos, što može trajno potkopati autoritet prava i stabilnost zajednice. Stoga autori zaključuju, kako Bogišić smatra, da za uspjeh pravne reforme jedan od najvažnijih zadataka je razumijevanje društvenih snaga i vrijednosti koje određuje društveno ponašanje.⁷⁶

7. Potencijal za unaprjeđenje pravde, poboljšanje učinkovitosti i reputacije sudskog sistema u BiH putem modela sudski aneksirane medijacije

Prema mišljenju autora Zalara, jedna od prednosti regulatornog okvira za medijaciju u BiH je taj što su omogućena oba modela medijacije, sudski aneksirana medijacija i sadašnji koji se prakticira model medijacije povezan sa sudom (usluga se eksternalizira na način da se strane u sporu upućuju privatnim pružateljima ovih usluga koji moraju biti članovi Udruženja medijatora.)⁷⁷ Zalar navodi da sudski aneksirana medijacija umjesto modela medijacije povezan sa sudom, može bolje udovoljiti potrebama strana u sporu.⁷⁸ Čizmić, Huseinbegović, Haubrich, u svom radu slično nam potvrđuju, kako sadašnji model izvansudske medijacije

⁷⁴ Ravlić, S., Čehulić, M., *Pravna kultura.*, Opća sociologija s uvodom u sociologiju prava., Zagreb 2020., str.147

⁷⁵ *Ibid*, str.164

⁷⁶ *Loc.cit*

⁷⁷ Zalar, A., *Procjena Alternativnog rješavanja sporova/Medijacija u Bosni i Hercegovini*, Konačni Izvještaj., dostupno na: https://europa.ba/wp-content/uploads/2015/09/Final-report-on-ADR-in-BiH_-_prevod-final3.pdf, str.54. Stranici pristupljeno (1.03.2023).

⁷⁸ *Ibid*, str. 55

se nije pokazao dobrim rješenjem, jer navedenim nisu ostvareni ciljevi, svrha i primjena Direktive 2008/52EC u osiguranju uravnoteženog odnosa medijacije i sudskog postupka.⁷⁹ Autori napominju kako je nužna izmjena sadašnjeg modela medijacije. Dalje predlažu, da se dodatno regulira i model sudske medijacije kroz parnično zakonodavstvo na način da se usavrše i specijaliziraju posebni suci medijatori i formiraju posebna odijeljena za medijaciju pri općinskim sudovima.

⁸⁰ Kako navodi Zalar, sudske prostorije bi se koristile za medijaciju, a strane u sporu bi dobile priliku da ih se sasluša. Sudski aneksirani program medijacije se djelomično ili u potpunosti financira od strane suda, što znači da je medijacija za strane u sporu besplatna ili oni snose tek manji dio troškova angažmana medijatora.

⁸¹ Na ovaj način se rukovodnim strukturama sudova omogućava kvalitetnije integriranje medijacije u sistem vođenja predmeta i rješavanja zaostalih predmeta. Zahvaljujući uspostavljenom nadzoru i kontroli učinka medijatora, model sudski aneksirane medijacije omogućava da suci, pravni zastupnici i strane u sporu imaju više povjerenja u ponuđene usluge, posebno ako suci-medijatori djeluju kao neutralne strane u okviru programa koje podržavaju sudovi. ⁸² Zalar nam ukazuje razloge (koje su dijelom i karakteristike) modela sudu pridružene medijacije i razloge protiv sudu pridružene medijacije. ⁸³ Razlozi za sudu pridruženu medijaciju su: program pridružene medijacije autorizira, administrira i vodi sud, omogućen je dan na sudu za parničare (koriste se prostori suda), financiranje(djelomično ili u cjelini) iz sudskega budžeta, promatranje i kontrola performansa sudskih medijatora, program uživa povjerenje i pouzdanje suca, odvjetnika i stranaka u sporu, bolja i brža integracija u upravljanje predmeta(dodatni medijatori i suci) i u program smanjenja zaostataka, prvi korak prema modela suda sa više vrata. ⁸⁴ Razlozi protiv sudu pridružene medijacije: restrikcije proračuna imaju prije svega negativan utjecaj na program medijacije (when money talks, justice walks), privatna, vanskudska medijacija ostaje manje atraktivna i manje razvijena, stranke ne biraju medijatora, vremenska ograničenja ne dozvoljavaju dugotrajne medijacije, u prekograničnim sporovima stranke nemaju mogućnosti birati stranog medijatora, najbolji medijatori nisu zainteresirani za saradnju u programima sa niskim honorarima.⁸⁵

79 Čizmić, J., Huseinbegović, A., Haubrich, V., Medijacija kao alternativni način rješavanja sporova., Zbornik radova aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br.17, Mostar, 2019, str.142

80 *Loc.cit*

81 Zalar, A., *Procjena Alternativnog rješavanja sporova/Medijacija u Bosni i Hercegovini*, op.cit

82 *Loc.cit*

83 Zalar, A., *Sud i Alternativno rješavanje sporova, Iskustva iz pravnih sustava građanskoga prava i opštega prava, Europski centar za reševanje sporov*, dostupno na:

[https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Sud%20i%20alternativno%20resavanje%20sporova%20\(Serbian%20version\).pdf](https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Sud%20i%20alternativno%20resavanje%20sporova%20(Serbian%20version).pdf) . Stranici pristupljeno (4.03.2023).

84 *Ibid*, str.8.

85 *Ibid*, str.9.

8. Preduvjet za prihvaćanje i primjenu sudski aneksirane medijacije

Zalar ističe kako je od ključne je važnosti da se vlasti i zakonodavci u BiH pozabave preprekama daljnjem razvoju alternativnog rješavanja sporova na sudu. Oni moraju ovlastiti sudove da donesu i implementiraju programe alternativnog rješavanja sporova. Isto tako, oni moraju utvrditi poticaje kako bi se strane u sporu i njihove pravne zastupnike navelo da alternativno rješavanje sporova istinski uzmu u razmatranje u svakom predmetu, a isto važi i za napredne sankcije za nepridržavanje odluka i pravnu zaštitu za strane i predmete. Sudove treba ovlastiti da usvoje program medijacije u skladu s pravilnikom o poslovanju sudova koji donosi Ministarstvo pravde. Na taj način je moguće doći do ubrzanog donošenja i implementacije pilot programa sudski aneksirane medijacije.⁸⁶ Neki (ali ne i svi) od navedenih nedostataka mogu se otkloniti donošenjem kvalitetnijih programa medijacije i boljom integracijom medijacije u vođenje predmeta, dok se ostali moraju rješavati unaprjeđivanjem legislativnih propisa.⁸⁷

9. Olakšana primjena medijacije putem medijacijske klauzule u BiH

Najteža zadaća je dovesti sudionike konflikta za zajednički stol. Njihovo opredjeljenje za medijaciju je najmanje polovina uspjeha do mirnog rješenja spora. U tome mnogo pomaže medijacijska klauzula.⁸⁸ Prema Dasović-Marković primjena klauzule o medijaciji, skoro da i ne postoji u BiH. Ne postoji univerzalna klauzula o medijaciji ni na nacionalnom, ni na intranacionalnom nivou. Nema ni generalno prihvaćenog modela klauzule. Pitanje izvršenja klauzule o medijaciji nije ni regulirano u BiH.⁸⁹ Međutim, postoji potreba na međunarodnom, a i u većini nacionalnih sistema za uvođenjem ovakve klauzule u različite ugovore, najčešće komercijalne. Jedan od koraka kojim bi se znatno olakšalo korištenje medijacije prije i van suda je ugrađivanje klauzule o medijaciji u standardne ugovore, a osobito u komercijalne i građanske ugovore u Bosni i Hercegovini.⁹⁰ Zalar potvrđuje kao i Dasović-Marković, kako Zakon o postupku medijacije ne sadrži odredbu vezano za medijacijsku klauzulu u ugovorima ili odvojenim sporazumima o medijaciji, usmjerenu na upućivanje budućih sporova, koji nastaju

⁸⁶ Zalar, A., *Procjena Alternativnog rješavanja sporova/Medijacija u Bosni i Hercegovini*, op. cit, str. 57

⁸⁷ *Ibid*, str.55

⁸⁸ Hrvatska udruga za medijaciju, *Ugovorna klauzula o obveznoj medijaciji – alat za upravljanje rizicima sporenja*, dostupno na: <https://medijacija.hr/medijacijska-klauzula/>. Pristupljeno (5.03.2023)

⁸⁹ Dasović-Marković, V., *Mogućnosti za unošenje i postupanje po standardnim klauzulama o medijaciji u Bosni i Hercegovini*, dostupno na: https://www.umbih.ba/dokumenti/rijec_vise/klauzula_o_medijaciji.pdf „str.1.Stranici pristupljeno (7.03.2023).

⁹⁰ *Loc.cit*

iz ugovora ili bilo kojeg drugog građanskog odnosa, na medijaciju.⁹¹ Nadalje nam Zalar navodi, kako medijacijske klauzule predstavljaju jedan od najefikasnijih olakšica u oblasti poslovanja za upućivanje sporova na medijaciju kao dijela svoje politike upravljanja rizikom. Uzimajući u obzir dobrovoljnu prirodu medijacije, ništa ne sprečava strane u ugovoru da sačine odgovarajuću medijacijsku klauzulu. Ipak, od izuzetne je važnosti da zakon podrži validnost i, posebnost izvršivost medijacijskih klauzula. Zalar navodi da regulatorni okvir EU ne sprečava zemlje članice da predvide mogućnost dopuštanja primjene medijacijskih klauzula u odnosu na sve građanske i trgovačke sporove, osim potrošačkih sporova⁹², gdje su sporazumi o medijaciji dozvoljeni tek nakon nastanka spora.⁹³ Dalje navodi da medijacijske klauzule bi trebalo promatrati kao nezavisne od ugovora koji ih utjelovljuje a samim tim i neodvojive. Prema Zalaru, medijacijske klauzule su obavezujuće za strane u sporu, njihova izvršivost je prilično slaba kada su medijacijske klauzule sačinjene samo kao prijedlog klauzula. To je razlog zašto bi neki minimum sadržaj medijacijske klauzule mogao da bude predložen od strane institucionalnih pružatelja usluga, na primjer: da se identificiraju strane u sporu, kako i kada se pokreće postupak medijacije, djelokrug medijacije i njeno trajanje, važeće procesno i materijalno pravo, mjesto održavanja, jezik i metoda odabira medijatora.⁹⁴ Prema Hrvatskoj Gospodarskoj Komori (dalje: HGK) prednosti ugovornih klauzula o mirenju mnogostruke su. Njihovim se korištenjem stvaraju pretpostavke za provođenje učinkovitog mehanizma rješavanja sporova. Nakon nastajanja spora, u situaciji kada je povjerenje između stranaka zapalo u krizu komunikacije, ugovorne klauzule o mirenju omogućuju lakši put ka pregovorima.⁹⁵ Uvrštavanje klauzule o mirenju u ugovor strankama omogućuje provođenje mirenja bez opasnosti da će se to shvatiti kao slabost jedne od stranaka nakon nastanka spora. Ugovorne klauzule o mirenju svojevrsan su zalog da će se postupak mirenja pokrenuti, te da stranke smatraju da mirenjem trebaju riješiti spor.⁹⁶

91 Zalar, A., *Procjena Alternativnog rješavanja sporova/Medijacija u Bosni i Hercegovini, Konačni Izvještaj.*, str.40

92 “Potrošači u cijeloj zemlji uživaju malu zaštitu u odnosu na njihova potraživanja koja su niske vrijednosti a velikog obima pošto im nadležna tijela ne pružaju besplatne ili jeftine userfriendly planove ADR-a. Takvi bi planovi mogli značajno umanjiti nagomilavanje predmeta na sudu kao i vrijeme čekanja, uzevši u obzir činjenicu da više od 80% svih predmeta na 36 sudovima predstavljaju mala potraživanja u komunalnim predmetima. Pošto su u EU medijacija, arbitraža ili druga vrsta sporazuma ADR-u dozvoljeni tek nakon što je nastao potrošački spor, od izuzetne je važnosti povećani pristup pravdi, da se sačine i implementiraju potrošački planovi za ADR, od kojih bi neki mogli da prerastu u planove za ODR kako to nalaže regulatorni okvir EU“. Zalar, A., *Procjena Alternativnog rješavanja sporova/Medijacija u Bosni i Hercegovini, Konačni Izvještaj.op.cit, str.35*

93 *Ibid.str.41*

94 *Loc.cit*

95 Hrvatska Gospodarska Komora, *Koje su prednosti ugovornih klauzula o mirenju*, 2016, dostupno na: <https://www.hgk.hr/centar-za-mirenje/koje-su-prednosti-ugovornih-klauzula-o-mirenju> .Stranici pristupljeno (9.03.2023)

96 *Loc.cit*

10. Zaključna razmatranja

Promjene se događaju u mnogim sudskim sustavima jer pravosudni sustavi eksperimentiraju s alternativnim metodama rješavanja sporova u cilju rasterećenja pravosuđa i poboljšanja njegove učinkovitosti. Građanski postupci su suviše mukotrpni, složeni i formalistički, te predugo traju. Bosna i Hercegovina težeći ka Europskim integracijama, slijedeći suvremena pravna rješenja uvela je model dobrovoljne izvansudske medijacije kao dodatni način rješavanja sporova putem ZPM 2004 godine. Rezultati istraživanja (Izveštaj Udruženja), i drugi podaci iz različitih izvora, analizom pokazuju da poslije uspješnog početnog zamaha, kroz pilot projekat, BiH je propustila priliku da uspješno koristi medijaciju kao efikasnu metoda rješavanja sporova. Naime upućivanje po sudu medijacije je drastično opadalo iz godine u godinu a tijekom 2020 godine čak i potpuno prestalo. Analizom se utvrđuje da posljednjih godina je više inicijative za medijaciju , kroz Udruženje medijatora dolazilo od samih stranaka nego po upućivanju suda. Također ostali rezultati istraživanja (Radni dokument osoblja Komisije, Godišnje izvješće VSTV BiH, Izvještaji VSTV BiH i Delegacija EU u BiH , Projekta IPA 2017, Komparativna Studija) potvrđuju da alternativni načini rješavanja spora, među njima i medijacija nisu u potpunosti zaživjeli u BiH i ne uočava se pozitivan trend njihove upotrebe. Navedenim, lako se zaključuje da je sudski postupak najzastupljeniji način rješavanja sporova u Bosni i Hercegovini. Može bitan uzrok je tome u pravnoj kulturi, a dijelom u odabiru sadašnjeg modela medijacije. Rezultati istraživanja također pokazuju da su građani nezadovoljni učinkovitošću pravosuđa i da bi više koristili alternativno rješavanje sporova da su bili informirani o njima. Kako bi se zainteresirane strane opredijelile za medijaciju i iskoristile njezin potencijal , nužan je veći angažman pravnih profesionalaca na edukaciji i informiranju javnosti. Smatram da je tu ključ uspjeha, naravno ako je vlastima, zakonodavcu, pravnoj zajednici stalo da im građani svoje sporove rješavaju na dodatan, humaniji, pravedniji i efikasniji način. Prednost ZPM u Bosni i Hercegovini je taj što omogućuje i model sudski aneksirane medijacije. Slažem se sa autorom Zalarom, autorima Čizmić, Huseinbegović, Haubrich, te smatram da je nužna *de lege ferenda* izmjena, sadašnjeg modela medijacije povezanog sa sudom, kako bi se implementirao model sudski aneksirane medijacije koji može bolje udovoljiti potrebama stranaka u sporu. Takve modele nalazimo u Hrvatskom i Slovenskom pravnom sustavu. Treba imati i na umu da je Slovenski model pridružene medijacije nagrađen posebnim priznanjem Vijeća Evrope i Evropske komisije 2005.godine. Nadalje, slažem se sa autorom Zalarom, i smatram da je nužna *de lege ferenda* izmjena ovlasti sudova kako bi implementirali takve programe sudski aneksirane medijacije u skladu sa Pravilnikom o poslovanju sudova. Također se slažem sa Zalarom, potrebno je *de lege ferenda* dopuna zakonskih odredbi u svezi poticaja za korištenje medijacije

kako bi se stranke i njihovi pravni zastupnici češće odlučile da izaberu medijaciju kao način rješavanja sporova. Takav primjer imamo u Hrvatskom zakonodavstvu, gdje stranka gubi pravo tražiti naknadu daljnjih troškova postupka pred sudom ukoliko ne pristupi postupku mirenja u koji je upućena od strane suda. Podatci također pokazuju da u regulatornom okviru BiH nema modela medijacijske klauzule. Nadalje, istraživanjem nije moguće doći do podataka upotrebe medijacijske klauzule u BiH. Rezultati istraživanja pokazuju da postoji potreba za uvođenjem klauzule jer se njihovim se korištenjem stvaraju pretpostavke za provođenje učinkovitog mehanizma rješavanja sporova. Rezultati istraživanja ukazuju nam da nakon nastajanja spora, u situaciji kada je povjerenje između stranaka zapalo u krizu komunikacije, ugovorne klauzule o mirenju omogućuju lakši put ka pregovorima. Ugovorne klauzule o mirenju svojevrsan su zalog da će se postupak mirenja pokrenuti, te da stranke smatraju da mirenjem trebaju riješiti spor. Stoga se slažem sa autorom Dasović-Marković kako ugrađivanjem klauzule o medijaciji u standardne ugovore, a osobito u komercijalne i građanske ugovore u Bosni Hercegovine bi znatno olakšalo i promoviralo korištenje medijacije prije i van suda.

Literatura:

1. Bilten Kantonalnog suda Novi Travnik, Posebno izdanje u povodu Europskog dana civilne pravde, Novi Travnik, 2010., dostupno na: <https://portalfo1.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/16892> Pristupljeno (2.03.2023)
2. Blagovčanin, S., Hodžić, E., Terzić-Sali, S., *Je li pravda u Bosni i Hercegovini zaista slijepa? Izvještaj o Zarobljenom pravosuđu u Bosni Hercegovini*, Fond otvoreno društvo Bosne i Hercegovine, Sarajevo 2021, dostupno na: https://osfbih.org.ba/images/Progs/17+/LP/Pubs/Je_li_pravda_u_BiH_zaista_slijepa.pdf Pristupljeno (19.01.2023)
3. Bratković, M., Građansko pravosuđe u službi građana // *Europska budućnost hrvatskoga građanskog pravosuđa / Barbić, J. (ur.)*. Zagreb: Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, 2019
4. Britvić Vetma, B., *Europska Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, (čl.6) i upravni spor, 2008., dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/file/49723> Pristupljeno (17.01.2023)
5. CMP SOLUTIONS, *Advantages and disadvantages of mediation*, dostupno na: <https://www.cmpsolutions.com/library/posts/advantages-and-disadvantages-of-mediation/> Pristupljeno (15.10.2022)
6. Čizmić, J., Huseinbegović, A., Haubrich, V., *Medijacija kao alternativni način rješavanja sporova.*, Zbornik radova aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br.17, Mostar, 2019.
7. Čolić, A., *Vladavina prava i dobro upravljanje uvjet stabilnosti i održivosti Bosne i Hercegovine*, Pravni Fakultet Bihać, 2017., dostupno na: <https://tfb.ba/>

- [repozitorij/2/RIM/RIM2017/101-Amela%20%C4%8Coli%C4%87-VLADA-VINA%20PRAVA%20I%20DOBRO%20UPRAVLJANJE%20USLOV%20STABILNOSTI%20I%20ODR%C5%BDIVOSTI%20BOSNE%20I%20HERCEGOVINE.pdf](#) Pristupljeno (27.11.2022)
8. D'Urso, L., Žukauskaite, M., Ninčić Osterle, I., Anne-Karin Grill., Koltsaki, E., Tat, L., Shoneville, M., Suleimanoglu, A., *Komparativna studija zakonodavnih i institucionalnih okvira i najboljih praksi u oblasti medijacije u privrednim sporovima*. 2021, dostupno na: <https://www.mpravde.gov.rs/files/SRB%20Study%20on%20Commercial%20Mediation%20in%20Serbia-Final.pdf> Pristupljeno (29.12.2022)
 9. Dasović-Marković, V., *Medijacija u Bosni i Hercegovini, 101 pitanje i odgovori*
 10. Dasović-Marković, V., *Mogućnosti za unošenje i postupanje po standardnim klauzulama o medijaciji u Bosni i Hercegovini*, dostupno na: https://www.umbih.ba/dokumenti/rijec_vise/klauzula_o_medijaciji.pdf Pristupljeno (7.03.2023).
 11. Delegacija Evropske unije u Bosni i Hercegovini i Specijalni predstavnik Evropske unije u BiH (EUSR), *Pitanja i odgovori o Pregledu stanja u području pravosuđa u EU za 2016*, dostupno na: <https://europa.ba/?p=41845> Pristupljeno (5.03.2023)
 12. Europska komisija, *Tematski informativni članak o europskom semestru, Učinkoviti pravosudni sustavi, 2017*, dostupno na: [european-semester-thematic-factsheet_effective-justice-systems_hr.docx](#) (europa.eu) (23.10.2022)
 13. Evropska komisija, Radni dokument osoblja Komisije, Izvještaj o Bosni i Hercegovini, 2021, dostupno na: https://europa.ba/wp-content/uploads/2021/10/izvjestaj-o-bosni-i-hercegovini-za-2021-godinu_1636467943.pdf Pristupljeno (24.11.2022)
 14. Fočo, E., Ajanović, A., Cvjetičanin, T., *Procjena napretka BiH u ispunjavanju političkih kriterijuma u pregovorima sa Eu, II DIO Pravosuđe, Efikasnost i kvaliteta pravosuđa u BiH*, Sarajevo, 2018., dostupno na: https://zastone.ba/app/uploads/2019/01/policy-pravosudje_zasto-ne.pdf Pristupljeno (25.02.2023)
 15. Fuller, L., *Mediation-Its Forms and Functions*, dostupno na: <https://academic.oup.com/book/41631/chapterabstract/353478961?redirectedFrom=fulltext> Pristupljeno (6.10.2022)
 16. *Godišnje izvješće VSTV-a BiH za 2021.*, dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/93339> Pristupljeno (11.11.2022)
 17. *Godišnji izvještaj VSTS BiH za 2020 godinu* na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/78139> Pristupljeno (17.11.2022)
 18. *Godišnji izvještaji VSTV-a BiH i VSTS-a BiH(2015,2016,2017,2018,2019)* dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/B/141/kategorije-vijesti/1182/117428/4573> Pristupljeno (15.11.2022)

19. Hadžić, A., *Medijacija kao alternativa u rješavanju odnosa sukobljenih strana*, Europski pokret Split, 2005.
20. Hrvatska Gospodarska Komora, *Koje su prednosti ugovornih klauzula o mirenju*, 2016, dostupno na: <https://www.hgk.hr/centar-za-mirenje/koje-su-prednosti-ugovornih-klauzula-o-mirenju> Pristupljeno (9.03.2023)
21. Hrvatska udruga za medijaciju, *Ugovorna klauzula o obveznoj medijaciji – alat za upravljanje rizicima sporenja*, dostupno na: <https://medijacija.hr/medijacijska-klauzula/> Pristupljeno (5.03.2023).
22. Independent Judicial Commission, *Izveštaj projekt reforme sudske uprave, Pravda u pravo vrijeme, 2002*, dostupno na: <http://www.ohr.int/ijc/pdf/court-admin-report-bos.pdf> Pristupljeno (05.02.2023)
23. Istraživanje zadovoljstva korisnika sudova u okviru projekta – IPA 2017, Izgradnja efikasnog pravosuđa u službi građana, Finalno izvješće, Mostar, 2021., dostupno na: <https://portalfo2.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/81059> Pristupljeno (24.12.2022)
24. Lasić, M., *Arbitražno pravo*, Pravni fakultet, Mostar, 2013.
25. Lynn & Brown Layers, *The Benefits of mediation*, dostupno na: <https://www.lynnandbrown.com.au/thebenefits-of-mediation/> Pristupljeno (9.10.2022).
26. Martinović, D., *Potreba za reformom pravosudnih sustava u BiH.*, 2015., dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/153715> Pristupljeno (9.01.2023)
27. Mečar, M., *Analiza pojedinih statističkih pokazatelja učinkovitosti Hrvatskoga građanskoga pravosuđa*, 2021, dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/file/386454> . Pristupljeno (27.10.2022)
28. Muharemović, M., Harmut, R., *Jedan kritički pregled izvještaja o stanju vladavine prava u bosanskom pravosuđu, Izveštaj, 2020.*, dostupno na: https://www.kas.de/documents/252038/7938566/Program+vladavine+prava+za+Jugoisto%C4%8Dnu+Evropu_Obljaven+Priebeov.pdf/a79b8537-fe8f-ad99-a43e-666861dae376?version=1.1&t=1583841933408 Pristupljeno (12.01.2023)
29. Perić, B., *Pravosuđe u BiH, Stanje i perspektive*, 2019., dostupno na https://ti-bih.org/wp-content/uploads/2019/12/Pravosudje-u-BIH_Stanje-i-perspektive-2019.pdf Pristupljeno (7.12.2022)
30. Petrušić, N., *Medijacija kao metoda rješavanja pravnih sporova*, 2004, str. 40, dostupno na: <http://www.doiserbia.nb.rs/img/doi/1450-6637/2004/1450-66370402033P.pdf> Pristupljeno (5.10.2022).
31. Priebe, R., *Izveštaj stručnjaka o pitanjima vladavine prava u Bosni i Hercegovini* Brisel, 2019, dostupno na: http://www.fcjp.ba/analize/PRIEBE_Izvjestaj.pdf . Pristupljeno (25.11.2022)
32. Pusić, E., *Društvena regulacija*, Pravni Fakultet Sveučilišta u Zagrebu., 1989.
33. Sajko, K., *Međunarodno privatno pravo*, Narodne Novine, Zagreb, 2009.
34. Semini, M., *Alternativno rješavanje sporova, arbitraža i medijacija.*, *Pravda na tlu Europe*, Magistrat Sarajevo, 2006.

35. Southeast Europe Enterprise Development (SEED), Dasović-Marković, V., Rust, K., *Evaluacijski izvještaj Program "Alternativno rješavanje sporova" u Bosni i Hercegovini, Uvođenje medijacije u osnovni sud Banja Luka*, 2004., dostupno na: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/662201468014043807/pdf/375060BOSNIAN010resolution01PUBLIC1.pdf> Pristupljeno (12.12.2022)
36. Šimac, S., *Mirenje (Medijacija) kao alat za socijalizaciju prava, sudova i pravne profesije te demokratizaciju sporenja*, 2016., dostupno na: <https://medijacija.hr/biblioteka/> Pristupljeno (25.01.2023).
37. Šimac, S., *O percepciji i dojmovima pravnika o parničnom postupku i postupku mirenja-analiza provedenog istraživanja*, dostupno na: <https://medijacija.hr/biblioteka/> Pristupljeno (19.10.2022)
38. Udruga Hrvatskih sudaca, *Evropska povelja o zakonima za suce*, dostupno na: http://uhs.hr/old/data_sve/linkovi_i_tekst_dokumenti_povelja.htm Pristupljeno (2.03.2023)
39. Udruženje medijatora u Bosni i Hercegovini, dostupno na: <https://www.umbih.ba/>
40. University of Southampton, *When is mediation most effective and what are the advantages*, dostupno na: <https://www.southampton.ac.uk/mediation/about/advantages.page> Pristupljeno (12.10.2022).
41. Ured za reviziju institucija u FBiH, *Izvještaj revizije učinka "Efikasnost rada općinskih sudova"*, Sarajevo, 2018, dostupno na: https://www.vrifbih.ba/wp-content/uploads/2018/10/RU_2017-2018_EF-opc_sudova_BOS_Izvjestaj_20181018.pdf Pristupljeno (23.11.2022)
42. Ustavni sud Bosne i Hercegovine, *Predugo trajanje sudskih postupaka ugrožava vladavinu prava*, dostupno na: <https://www.ustavnisud.ba/bs/predugo-trajanje-sudskih-postupaka-ugrozava-vladavinu-prava> Pristupljeno (5.12.2022).
43. Ustavni sud Bosne i Hercegovine, *The Aire Centar, Vodič za suđenje u razumno roku*, Sarajevo, 2021., dostupno na: https://www.ustavnisud.ba/uploads/documents/vodic-sudjenje-u-razumnom-roku_1611845149.pdf Pristupljeno (19.02.2023).
44. Uzelac, A., *Mirenje kao Alternativa suđenju*, dostupno na: <https://medijacija.hr/biblioteka/> Pristupljeno (7.10.2022).
45. Vanjskotrgovinska/Spoljnotrgovinska komora Bosne i Hercegovine, dostupno na: <https://www.komorabih.ba/>
46. Visoko sudbeno i tužiteljsko vijeće Bosne i Hercegovine, *VSTV BiH i Delegacija EU u BiH: Kroz novi strateški pristup alternativnom rješavanju sporova do brže i ekonomičnije pravde za građane i poslovne subjekte*, 2022, dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/H/141/article/112203> Pristupljeno (19.12.2022).

47. Visoko sudsko i tužilačko vijeće BiH, *Sudovima u BiH dostavljene preporuke za unaprijeđenje rada*, 2021., dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/B/141/article/108677> Pristupljeno (4.01.2023)
48. Visoko sudsko i tužilačko vijeće, *Medijacija neophodna za punu efikasnost pravosuđa*, 2013. , dostupno na: <https://vsts.pravosudje.ba/vstvfo/B/141/article/39734> Pristupljeno (15.12.2022).
49. World Bank, *Unapređenje privrednog pravosuđa u Bosni i Hercegovini u uvjetima krize COVID-19 – Faza 2 analize: Strategije za unapređenje u srednjem do dugom roku*, 2021, dostupno na: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/817901620783564726/pdf/Improving-Commercial-Justice-in-Bosnia-and-Herzegovina-in-the-Face-of-COVID-19-Crisis-Phase-II-Analysis-Medium-to-Long-Term-Strategies.pdf> Pristupljeno (18.11.2022).
50. Zalar, A., *Procjena Alternativnog rješavanja sporova/Medijacija u Bosni i Hercegovini*, Konačni Izvještaj., dostupno na: https://europa.ba/wp-content/uploads/2015/09/Final-report-on-ADR-in-BiH_-prevod-final3.pdf Pristupljeno (1.03.2023).
51. Zalar, A., *Sud i Alternativno rješavanje sporova, Iskustva iz pravnih sustava građanskoga prava i opštega prava*, Europski centar za reševanje sporova, dostupno na: [https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Sud%20i%20alternativno%20resavanje%20sporova%20\(Serbian%20version\).pdf](https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Sud%20i%20alternativno%20resavanje%20sporova%20(Serbian%20version).pdf) Pristupljeno (4.03.2023)

Pravni izvori:

1. Aneks IV Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini i “Sl. glasnik BiH”, br. 25/2009
2. *Europska konvencija o ljudskim pravima*, dostupno na: https://www.ustavnisud.ba/uploads/documents/evropska-konvencija-bs_1638454861.pdf Pristupljeno (9.02.2023).
3. Evropska povelja o zakonima za suce
4. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine Službeni glasnik Bosne i Hercegovine”, br. 94/2014 - prečišćen tekst
5. Zakon o izvršnom postupku Brčko Distrikta (“Službeni glasnik Brčko distrikta BiH”, br. 39/2013, 47/2017 i 2/2021)
6. Zakon o izvršnom postupku Federacije Bosne i Hecegovine (“Službene novine Federacije BiH”, br. 32/2003, 52/2003 - ispr., 33/2006, 39/2006 - ispravka, 39/2009, 35/2012 i 46/2016 i “Službeni glasnik BiH”, br. 42/2018 - odluka Ustavnog Suda)
7. Zakon o izvršnom postupku Republike Srpske (“Službeni glasnik Republike Srpske”, br. 59/2003, 85/2003, 64/2005, 118/2007, 29/2010, 57/2012, 67/2013, 98/2014, 5/2017 - odluka US, 58/2018 - rješenje US BiH i 66/2018)
8. Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (“Službene novine FBiH”, BR. 53/2003, 73/2005, 19/2006 I 98/2015)

9. Zakon o postupku medijacije(Službeni glasnik BiH, br. 37/04.)
10. Zakona o parničnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine(“Sl. glasnik Brčko distrikta BiH”, br. 28/2018 i 6/2021)
11. Zakona o parničnom postupku Republike Srpske (“Sl. glasnik RS”, br. 58/2003, 85/2003, 74/2005, 63/2007, 105/2008 - odluka US, 45/2009 - odluka US, 49/2009, 61/2013 i 109/2021 - odluka US)

Dino Vukičević, Ph.M., Inspector
Ministry of finance of the Republic Croatia

ANALYSIS OF THE EFFECTIVENESS OF THE MEDIATION MODEL IN BOSNIA AND HERZEGOVINA

Summary: In the paper, the author deals with mediation as an alternative way of resolving disputes, an analysis of the effectiveness of courts in Bosnia and Herzegovina and the chosen model of out-of-court mediation. The paper provides an analysis of the conducted research of the report of the Association of Mediators, and various other data from various sources about the representation of mediation in Bosnia and Herzegovina. The analysis of the data shows that in Bosnia and Herzegovina, priority is given to regular court proceedings, which in practice is the most common way of resolving disputes. disputed relationships. Consequently, the social significance of alternative dispute resolution methods is questioned. The above is the focus of this work, and we consider whether the current model of mediation is effective. Are certain modifications and improvement of the existing mediation programs necessary? Because, it is known from the experience of other countries that the application of mediation had effective for creation of an efficient judicial system. The paper also raises issues of citizens' perception of the state of the judiciary in Bosnia and Herzegovina. The meanings of the efficiency of the judicial system, legal culture and legal changes are studied. In particular, the potential for improving justice, improving the efficiency and reputation of the court system in Bosnia and Herzegovina through the model of court-annexed mediation is considered. The paper also states the precondition for the acceptance and application of court-annexed mediation and emphasizes the facilitated application of mediation through media clauses in Bosnia and Herzegovina.

Keywords: mediation, judicial and annexed, effectiveness of the judiciary, legal culture, legal change, media clause

MOGUĆNOSTI ZA POBOLJŠANJE APSORPCIJE PREDPRISTUPNIH FONDOVA U BOSNI I HERCEGOVINI U SKLADU SA ISKUSTVIMA ZEMALJA ZAPADNOG BALKANA

Sažetak: Cilj ovog rada jeste prikazati izazove u procesu iskorištenja predpristupnih fondova sa kojima se susreće Bosna i Hercegovina i to kroz prizmu iskustava zemalja Zapadnog Balkana. Bosna i Hercegovina je u specifičnom političkom položaju, za koji se često može čuti kako uključuje intenzivnu ulogu međunarodne zajednice i stoga ima obrise protektorata. Bosna i Hercegovina je jedina koja je bez ispunjenih kriterija promijenila status iz predkandidatskog u kandidatski, ali i uz to zaostaje u korištenju predpristupnih fondova. Da apsurd bude veći projekti koji institucije i civilni sektor dostavljaju, često zahtijevaju unapređenje kvaliteta ili budu odbijeni u procesu odobrenja sredstava. Ovim radom ukazujemo i na neophodno suočavanje sa preusmjeravanjem sredstava namjenjenih projektima u Bosni i Hercegovini u druge zemlje, isključivo zbog kvaliteta projekata.

Ključne riječi: EU fondovi, IPA, SSP, apsorpcione mogućnosti, predkandidatski status, kandidatski status, programiranje, projekti

1. Uvod

EU fondovi su finansijska sredstva koja se dodjeljuju radi provođenja projekata koji doprinose dostizanju javnih politika Evropske unije. Potrebno je napomenuti kako su EU fondovi sredstva građana Evropske unije, što se često zaboravlja u raspravama i pominjanju ovog pojma, posebno u kontekstu predkandidatskih i kandidatskih statusa zemalja nastalih nakon disolucije Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije.

Korisnici ovih fondova mogu biti zemlje kandidati za članstvo u EU kao i potencijalni kandidati. Za razliku od zemalja potencijalnih kandidata za članstvo, te zemalja kandidata, zemljama koje su već članice EU namjenjeni su programi Unije kao i instrumenti kohezijske, poljoprivredne i ribarske politike.

Bosna i Hercegovina još od 2003.godine ima status potencijalne kandidatkinje, a od 2022.godine konačno i status kandidatkinje, uz napomenu da kandidatski status ne znači da su sve očekivane reforme iz predkandidatskog statusa i provedene, nažalost.

Evropska komisija je tijelo koje donosi odluke o visini predpristupnih fondova koji se dodjeljuju određenoj zemlji, a na osnovu predloženih programa od strane zemlje koja se prijavljuje za korištenje EU fondova.

Ukoliko zemlja ne upravlja kvalitetno predpristupnim fondovima, onda se teško mogu očekivati kvalitetni programi i projekti u narednoj fazi tj. kod kohezijskih i strukturnih fondova na koje se trenutno prijavljuje na primjer Hrvatska. Hrvatska je u specifičnim uvjetima uspjela izboriti vodeću poziciju na Zapadnom Balkanu i približiti se ka tome da kao prva i jedina zemlja postane kandidat. Tome je svakako pogodovala razočaranost i nezadovoljstvo međunarodne zajednice razvojem političkih prilika u Srbiji i Crnoj Gori. Te složenim stanjem u ostalim zemljama Zapadnog Balkana.¹ Hrvatska je prepoznata kao zemlja koja je spremna rješavati naslijeđene probleme i iz ratnih godina, koja je prihvatila saradnju sa Hagom, i koja s novom Vladom uzima čvrst pravac prema euroatlantskim integracijama, kao primarni sadržaj svoje politike.”² Pristupni pregovori između Republike Hrvatske i Evropske unije otvoreni su početkom oktobra 2005. godine, nakon čega je započeo postupak analitičkog pregleda usklađenosti hrvatskog zakonodavstva s pravnom stečevinom EU (eng. screening)³.

Pojam Zapadni Balkan je, uključivao i Hrvatsku, ali od njenog punopravnog članstva u EU uloga joj je prerasla u primjer za zemlje Zapadnog Balkana, stoga je važno pomenuti ključne procese i odluke barem u uvodu ovog rada.

2. EU fondovi i Bosna i Hercegovina

EU fondovi, dakle sredstva građana Evropske unije, su prisutni u Bosni i Hercegovini još od 1995. godine kada su zemlji bili na raspolaganju fondovi za obnovu i humanitarne projekte.

U periodu od 2000-2006. godine Bosna i Hercegovina je imala pravo učestvovati u prijavama za korištenje sljedećih EU fondova:

- a) PHARE (eng. Poland and Hungary: Assistance for Restructuring their Economies)- Poljska i Mađarska: Pomoć za obnovu privrede
- b) ISPA (Instrument for Structural Policies for Pre-accession)- Instrument za predpristupne strukturne politike
- c) SAPARD (Special Accession Programme for Agriculture and Rural Development)- Specijalni pristupni program za poljoprivredu i ruralni razvoj
- d) CARDS (Programme for Community Assistance for Reconstruction, Development and Stabilization for Western Balkan Countries)- Program za pomoć zajednici za obnovu, razvoj i stabilizaciju u zemljama Zapadnog Balkana

Ciljevi ovih programa bili su usmjereni na pružanje podrške državama jugoistočne Evrope u izgradnji institucija potrebnih u procesu približavanja

1 Vukadinović, R., Politika evropskih integracija, Zagreb, Tropical, 2005, str. 380.

2 Ibid.

3 Hodak Mintas, Lj., Europska Unija, Mate d.o.o. 2010, str. 623-631.

evropskim integracijama i u njihovom aktivnom učešću u procesu stabilizacije i pridruživanja.

Od 2007. godine Bosna i Hercegovina koristi pomoć uglavnom u okviru Instrumenta predpristupne pomoći ili IPA programa (eng. Instrument for Pre-Accession Assistance) Evropske Unije.

“Delegacija EU u Bosni i Hercegovini odgovorna je za sprovođenje finansijske pomoći Evropske unije putem direktnog upravljanja, kao i za osiguranje ko-ordinacije pomoći s državama članicama EU.”⁴ IPA instrument predpristupne pomoći ima za cilj pružiti pomoć u ispunjavanju političkih i ekonomskih kriterija neophodnih za usvajanje pravne stečevine-acquis EU i razvoja institucionalnih kapaciteta pravosuđa, te pripremiti zemlje za korištenje kohezionih i strukturnih fondova nakon pristupanja.

Evropska unija provodi strateško i finansijsko planiranje na period od 7 godina. IPA I (od 2007-2013. godine) realizovan je kroz 5 komponenti: pomoć tranziciji i izgradnja institucija, prekogranična saradnja, regionalni razvoj, razvoj ljudskih resursa, ruralni razvoj. IPA II (2014-2020) realizovan je kroz sektore demokratija i upravljanje, vladavina prava i osnovna prava, poljoprivreda i ruralni razvoj, regionalnu i teritorijalnu saradnju. IPA I je stavila na raspolaganje više od 11 milijardi eura kao i IPA II. Značajno je ponoviti kako je to novac poreskih obveznika stanovnika EU, a korisnici su zemlje jugoistočne Evrope u što naravno ulazi i Zapadni Balkan koji je u ovom radu u fokusu.

IPA II je imala za cilj reforme u okviru sektora uključenih u Indikativni okvirni sporazum a koje su zajednički identifikovali Evropska unija i Bosna i Hercegovina. Sektori obuhvataju oblasti koje su usko vezane sa strategijom proširenja a to su: demokratija i upravljanje, vladavina prava ili rast i konkurentnost. Ovakvim pristupom se promoviše strukturna reforma koja treba da pruži pomoć u transformaciji određenog sektora i njegovom usklađivanju sa EU standardima. Uvođenjem sektora omogućava se i prelazak prema bolje ciljanoj pomoći, čime se osigurava efikasnost, održivost i usmjerenost prema rezultatima. IPA II je omogućila sistematičniju upotrebu podrške sektorskom proračunu. Okvirni proračun IPA II (2014-2020) je 11,698 milijardi eura od čega je 7,755.07 milijardi eura pomoći preusmjereno kroz ključne sektore: demokratija i upravljanje, vladavina prava i osnovna prava, okoliš i klimatske promjene, energija, transport, kompetencije i inovacije, poljoprivreda i ruralni razvoj i obrazovanje, zapošljavanje i socijalne politike.

U periodu od 2007. do 2013. godine, Bosna i Hercegovina sa statusom potencijalne kandidatkinje, mogla je koristiti sredstva iz IPA I Komponente I (Pomoć u izgradnji i tranziciji institucija) i IPA I Komponente II (Prekogranična saradnja). Ukupna vrijednost je iznosila 594 miliona eura.

4 Evropska komisija, Mišljenje Komisije o zahtjevu Bosne i Hercegovine za članstvo u Evropskoj Uniji str. 6 <https://europa.ba/wp-content/uploads/2019/06/Misljenje-Komisije-o-zahtjevu-Bosne-i-Hercegovina-za-%C4%8Dlanstvo-u-Evropskoj-uniji.pdf> (09.06.2023.).

U periodu od 2014. do 2020. Godine i tokom implementacije IPA II Bosni i Hercegovini je dodjeljen ukupan iznos od 575.100 miliona eura. Od toga je ugovoreno 65% ili 375,185 miliona eura. Isplaćeno je 46% ili 266,669 miliona eura IPA II za državne akcione programe u BiH, od ukupno 285,864 miliona eura za period 2014-2018 ugovoreno je 50% ili 143,153 miliona eura. Procesnat isplaćenih sredstava iz državnih akcionih programa 2014 -2018 je na nivo od 30% ili 86,798 miliona eura.⁵

Bosna i Hercegovina na svom putu pristupanja Evropskoj uniji država sa kandidatskim statusom je obavezna proći kroz različite faze do punopravnog članstva. U svakoj fazi Bosni i Hercegovini je omogućeno korištenje različitih EU fondova. Postoje određene raliike među programima EU prema karakteru, području intervencija, veličini i načinu implemtacije. Uvijek su definisani za duže periode ali sa mogućnostima nadogradnje, spajanja, razdvajanja i ukidanja. Kako bismo lakše razumjeli funkcionisanje raspoloživih fondova koristi se podjela fondova na: programe za države članice, programi unije i instrumenti kohezijske, poljoprivredne i ribarske politike. Zemlje članice imaju na raspolaganju značajna finansijska sredstva. Neki od programa su otvoreni i zemljama uključenim u process pridruživanja, te stoga Bosna i hercegovina trenutno učestvuje u programima COSME, Kreativna Evropa (eng.Creative Europe), Carine 2020 (eng. Customs 202, Evropa za građane (eng.Europe for Citizens), Erasmus+, Fiscalis 2020, Horizon 2020, treći zdravstveni program (Third Programme) za djelovanje Unije u području zdravstva i u program INTERREG.⁶

3. EU fondovi i ostale zemlje Zapadnog Balkana

3.1. Crna Gora

Crna Gora je stekla svoju nezavisnost 2006. godine. U decembru 2008. godine predat je zahtjev za članstvo u Evropskoj uniji. Crna Gora je potpisala SSP (Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju) u oktobru 2005. godine, a isti je stupio na snagu u maju 2010. godine. Kandidatski status Crna Gora je dobila u decembru 2020. godine. Evropska komisija je u junu 2012.godine otvorila pregovore o pristupanju Crne Gore Evropskoj uniji. Od decembra 2013. godine do novembra 2020. godine otvorena su sva 33 pregovaračka poglavlja, od kojih su tri privremeno zatvorena. U Strategiji za Zapadni Balkan objavljenoj u februaru 2018. godine⁷ Evropska komisija je navela da bi Crna Gora mogla da se pridruži Evropskoj uniji do 2025. godine uz napomenu kako je to veoma optimistična i ambiciozna pretpostavka.

5 Delegacija Evropske unije u BiH, Četvrti sastanak Odbora za praćenje IPA-e održan 06.11.2019. godine u Sarajevu, <https://europa.ba/?p=66503> (09.06.2023.).

6 Programi Evropske Unije, Delegacija Evropske unije u Bosni i Hercegovini: <https://europa.ba> (09.06.2023.).

7 Zvanična stranica Evropske unije, Strategija za Zapadni Balkan, https://www.eeas.europa.eu/node/39444_sr (09.06.2023).

Bezvizni režim za putovanja u zemlje Evropske unije, Crnoj Gori je odobren u decembru 2009. godine. Od 2015. do 2020. godine više od 4000 učesnika iz Crne Gore sudjelovalo je u studentskim, akademskim i razmjenama mladih u okviru ERASMUS+ programa.

Od 2007. do 2020. godine, Crna Gora je iskoristila 504,9 miliona eura iz EU predpristupnih fondova. Vlada Crne Gore usvojila je u februaru 2008. godine informaciju o osnivanju decentralizovanog sistema upravljanja (DIS). Decentralizovani sistem upravljanja počeo se implementirati na komponentama I, II i V iz programa IPA I. Od 2015. godine IPA II se implementira putem direktnog, indirektnog i zajedničkog upravljanja. U skladu sa Okvirnim sporazumom i Odlukom Vlade uspostavljene su operativne strukture. Kada je riječ o apsorpciji IPA fondova, Crna Gora je smatrana vodećom zemljom u region za period 2007.-2013. "U ovom period je ugovorila 93% raspoloživih sredstava, od čega je 78% isplaćeno, dok je u prekograničnoj saradnji ugovoreno 70,7% sredstava, a 63% je isplaćeno. Crna Gora je iskoristila oko 235 miliona eura za period 2007-2013."⁸

"IPA II (2014-2020) u iznosu od 269 miliona eura pružila je podršku sektorima: Demokratija i upravljanje 22%, Vladavina prava i osnovna prava 16%, Kompetencije, inovacije, poljoprivreda i ruralni razvoj 36%, Okoliš, klimatske promjene i energija 7%, Obrazovanje, zapošljavanje i socijalne politike 14% i Transport 5%"⁹.

IPA I je poslužila Crnoj Gori kao odlična priprema za crnogorske institucije da unaprijede svoje kapacitete kako bi ispunili zahtjeve iz IPA II instrumenta. Ovo se posebno odnosi na planiranje i programiranje koje treba da se povećava iz godine u godinu sa brojem odobrenih projekata i sredstava. Crna Gora se dobro prilagodila sektorskom pristupu IPA II. Povećalo se partnerstvo i komunikacija između institucija i između privatnog i javnog sektora i uključeno je više zainteresovanih strana.

Nedostaje centralizovano upravljanje i kontrola na nacionalnom nivou u pogledu komplementarnosti između EU i drugih donatora.

Administrativni kapaciteti crnogorske javne uprave i dalje predstavljaju ozbiljan izazov za poboljšanje apsorpcije EU fondova. Jedinice za programiranje i implementaciju u nacionalnim institucijama nemaju dovoljno osoblja kao i adekvatan proračun. Nedostaje politika zadržavanja osoblja, uprkos činjenici da je fluktuacija osoblja alarmantno velika. Postoje značajni pomaci u pogledu poboljšanja kapaciteta Centralne jedinice za finansiranje i ugovaranje, međutim tempo njegovog napretka možda neće biti dovoljan da se prilagodi dinamici godišnjeg programiranja, što može uticati na perspektivu IPA III.¹⁰

8 European Neighbourhood Policy and Enlargement Negotiations, Montenegro, https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/montenegro_en (09.06.2023.)

9 Montenegro on its European path, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/158e48ba-a1c7-11e8-99ee-01aa75ed71a1> (09.06.2023).

10 European Movement in Montenegro-IPA II Absorption Capacities, <http://www.emim.org/images/publikacije/IPA-Absorption-Capacities.pdf> (09.06.2023).

Crna Gora učestvuje u devet prekograničnih i transnacionalnih programa: četiri bilateralna-sa Albanijom, Bosnom i Hercegovinom, Kosovom i Srbijom; u dva trilateralna programa: Hrvatska-Bosna i hercegovina-Crna Gora i Italija-Albanija-Crna Gora; i u tri transnacionalna programa:Dunavski, Mediteranski i Jadransko-jonski.

U finansijskoj perspektivi, 2014-2020, Crna Gora, potpisivanjem posebnih sporazuma, može da učestvuje u sljedećim programima Unije: Erasmus+, Cosme,Horizont 2020, carine 2020, Kreativna Evropa, Evropa za građane, Evropski program za zapošljavanje i socijalne inovacije, Fiskalis 2020.”¹¹

3.2. Srbija

Zahtjev za članstvo u EU, Srbija je podnijela u decembru 2009.godine, a kandidatski status je dobila u martu 2012. godine nakon što su Beograd i Priština postigli Sporazum o regionalnom predstavljanju Kosova.¹² Srbija koristi bezvizni režim za zemlje EU od decembra 2009.godine. U period od 2015.-2020.godine više od 15000 učesnika iz Srbije je bilo uključeno u studentske, akademske i razmjene mladih u okviru ERASMUS+ programa.

U periodu od 2007. godine do 2020.godine, Srbija je iskoristila 2.79 milijardi eura predpristupnih fondova.“IPA II (2014-2020) u iznosu od 1,4 milijarde eura pružila je podršku sektorima: Demokratija i upravljanje 29%, Vladavina prava i osnovna prava 16%, Kompetencije, inovacije, poljoprivreda i ruralni razvoj 22%, Okoliš, klimatske promjene i energija 21%, Obrazovanje, zapošljavanje i socijalne politike 8% i transport 4%”¹³.

Osim što je razvila system, structure i relevantna tijela za primjenu pretpristupne pomoći u indirektnom sistemu upravljanja, (Srbija je akreditaciju struktura i sistema za decentralizovano upravljanje IPA fondovima dobila u martu 2014.godine), Srbija je razvila i uspostavila system praćenja i ocjene sprovođenja međunarodne razvojne pomoći.

Nacionalni strateški document za period 2014-2017, sa projekcijama do 2020.godine poslužio je kao prilika za uspostavljanje integrisanog sistema praćenja i izvještavanja¹⁴

U skladu sa IPA Okvirnim sporazumom, funkcije nadgledanja u okviru primjene decentralizovanog sistema (DIS) provodi IPA Odbor za praćenje i prema potrebi, Sektorski odbori za nadzor.

U 2015.godini osnovani su nadzorni odbori na svim nivoima. Odbor za praćenje IPA zadužen je za pregled ukupnog napretka i postizanja ciljeva svih intervencija koje finansira IPA. Odbori za nadzor sektora formirani sun a sektorskoj osnovi sa ciljem da pregledaju tehničku primjenu IPA finansiranih

11 Ibid

12 Rezolucija SBUN 1244/99 <https://www.srbija.gov.rs/kosovo-metohija/19944> (10.06.2023.).

13 Zvanična stranica Evropske komisije, Serbia on its European path https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/system/files/2022-12/factograph_serbia.pdf (10.06.2023.).

14 Delegacija EU u Republici Srbiji, IPA u Srbiji, <https://europa.rs/ipa-fondovi> (10.06.2023.).

akcija. Sektorski odbori za praćenje osnovani su za sljedeće sektore: pravosuđe, unutrašnji poslovi, reforma javne uprave, konkurentnost, energija, životna sredina i klimatske promjene, transport, ljudski i socijalni razvoj, poljoprivreda i ruralni razvoj, civilno društvo, mediji i kultura. U okviru IPA, Srbija je također uspostavila operativni okvir za finansijsko upravljanje i kontrolu. Poslove finansijskog upravljanja i kontrole IPA fondova obavlja Nacionalni fond koji pruža podršku nacionalnom Službeniku za ovjeravanje u sprovođenju kontrole nad operativnim strukturama.

U finansijskom period 2014-2020, Evropska unija je za sprovođenje programa prekogranične i transnacionalne saradnje u Srbiji dodjelila 260 miliona eura za devet programa: Bugarska-Srbija, Rumunija-Srbija, Srbija-Sjeverna Makedonija, Srbija-Bosna i Hercegovina, Srbija- Crna Gora, Hrvatska- Srbija, INTERREG Jadransko- jonski transnacionalni program (Adrion) i Transnacionalni program Dunav.

Kao i ostale zemlje u region i Srbija se susreće sa nedostatkom stručnog osoblja u sistemu upravljanja IPA fondovima i fluktuacijom osposobljenih kadrova. Pored sprovođenja obuka za jačanje administrativnih kapaciteta i uspostavljanje mehanizama za izgradnju kapaciteta potrebno je izraditi efikasan plan zadržavanja kvalitetnog osoblja i adekvatnog vrednovanja njihovih angažmana. Spore tenderske procedure i ugovaranje akreditovanih struktura za indirektno upravljanje IPA fondovima u Srbiji također su povezane sa fluktuacijom osoblja. Osim progamskih dokumenata kao što su sektorski ugovori i potpisani finansijski sporazumi, na web stranici DIPAK-a i izvještaji sa sastanaka zajedničkog nadzornog odbora IPA fondova trebali bi biti dostupni, kako bi se povećala transparentnost u upravljanju programima IPA Horizont 2020, CPSME, Carina 2020 i Fiskalis 2020, Erasmus+ i Kreativna Evropu, Evropa za građane, Zapošljavanje i socijalne inovacije. SSP je potpisan u aprilu 2008. godine, a na snagu je stupio 01. septembra 2013. godine. Pristupni pregovori formalno su otvoreni u januaru 2014. godine. Do novembra 2020. godine Srbija je otvorila 18 pregovaračkih poglavlja i privremeno zatvorila 2. U svojoj strategiji za Zapadni Balkan, objavljenoj u februaru 2018. godine, Evropska komisija je navela da bi Srbija mogla u EU da se pridruži do 2025. godine uz napomenu kako je ta perspektiva izuzetno ambiciozna.

3.3. Kosovo

Kosovo od 2016. godine (stupanjem na snagu SPP-a) ima status zemlje potencijalnog kandidata za pristupanje Evropskoj uniji. U februaru 2008. godine jednostrano je proglašena nezavisnost Kosova. Pet država članica EU-a (Kipar, Grčka, Rumunija, Slovačka i Španija) i dvije zemlje u region (Srbija i Bosna i Hercegovina) nisu priznale nezavisnost Kosova. Nakon što su u Briselu u aprilu 2013. godine Beograd i Priština postigli značajan sporazum o normalizaciji odnosa ("Briselski sporazum"), Evropsko vijeće je u junu 2013. godine odlučilo da otvori pregovore o SSP-u sa Kosovom, koji je stupio na snagu 01. aprila 2016. godine. Kosovo je prva država čiji sporazum nije ratificiran pojedinačno od svih

članica EU. Buduće integracije u EU i dalje su usko povezane sa dijalogom na visokom nivou između Kosova i Srbije, koji vodi EU, što bi trebalo da dovede do pravno obavezujućeg sveobuhvatnog sporazuma o normalizaciji njihovih onosa. U julu 2020. godine dijalog je nastavljen nakon zastoja od skoro dvije godine. U period od 2015-2020.godine preko 3000 učesnika sa Kosova je učestvovalo u studentskim, akademskim i razmjenama mladih ERASMUS+ Kosovo¹⁵ je za period od 2007. do 2020.godine implementiralo je 1,21 milijarde eura iz EU fondova pretpristupne pomoći. "IPA II (2014-2020), pružila je podršku u iznosu od 562 milijarde eura kroz sektore: Demokracija i upravljanje je 25%, Vladavina prava i osnovna prava 13%, Kompetencije, inovacije, poljoprivreda i ruralni razvoj 19%, Okoliš, klimatske promjene i energija 29%, Obrazovanje, zapošljavanje i socialne politike 13% i Transporti 0%"¹⁶. Kosovo učestvuje u tri prekogranična i transnacionalna programa: Albanija-Kosovo, Crna Gora- Kosovo i Sjeverna Makedonija - Kosovo¹⁷.

Kosovo je jedna od rijetkih zemalja, pored Bosne i Hercegovine, koja nema indirektni sistem upravljanja. Zbog toga Kancelarija EU na Kosovu igra najveću ulogu u svim fazama primjene IPA II. Što se tiče programiranja, nedovoljno je uključeno na političkom nivou u pogledu razmatranja i odlučivanja o eventualnim IPA intervencijama, kao i nedovoljan broj zakonskih i proceduralnih mehanizama. Zbog visokih zahtjeva postavljenih potencijalnim aplikantima da se prijave za IPA fondove, Kosovo se još uvijek suočava sa mnogim izazovima u apsorpciji IPA fondova. Većinu kriterija za prijavu je veoma teško ispuniti da bi se zainteresovani državni ili nedržavni akteri prijavili za ta sredstva.¹⁸

3.4. Sjeverna Makedonija

Bivša jugoslovenska Republika Makedonija, (2018.godine mijenja ime u Republika Sjeverna Makedonija) je prva u region potpisala SSP, koji je na snazi od 2004.godine. Zahtjev za članstvo u EU je predat u martu 2004.godine, a u decembru 2005.godine dodjeljen joj je status kandidata. Od oktobra 2009.godine, Evropska komisija neprekidno preporučuje otvaranje pristupnih pregovora sa Sjevernom Makedonijom. U 2015. i 2016. godini preporuka je uslovljena nastavkom primjene sporazuma iz Pržina i značajnim napretkom u primjeni reformskih prioriteta. U svijetlu postignutog značajnog napretka i ispunjenja uslova koje je Vijeće jednoglasno postavilo u junu 2018. godine, Evropska komisija je u maju 2019. godine preporučila da se otvore pristupni pregovori sa Sjevernom Makedonijom.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ European Neighborhood Policy and Enlargement Negotiations/Kosovo, www.ec.europa.eu (11.06.2023.).

¹⁷ Cross Border Institutional Building, Kosovo <http://cbibplus.eu> (11.06.2023.).

¹⁸ Kosovar Civil Society Foundation (KCSF), Absorption for EU pre-accession funds: Concept and implication for Kosovo Civil Society Foundation https://www.kcsfoundation.org/wp-content/uploads/2017/12/26_02_2014_6460997_KCSF_2008_ABSORPTION_OF_EU_PRE_ACCES-SION_FUNDS.pdf (11.06.2023.).

U martu 2020. godine, Vijeće za opšte poslove odlučilo je da otvori pristupne pregovore sa Sjevernom Makedonijom i odobrilo je komunikaciju Komisije o revidiranoj metodologiji “Poboljšanje procesa pristupanja- vjerodostojna perspektiva EU za Zapadni Balkan” iz februara 2020. Odluku su podržale članice Evropskog Vijeća. U julu 2020. godine nacrt pregovaračkog okvira predstavljen je državama članicama.

Bezvizni režim za ulazak u zemlje EU, Sjevernoj Makedoniji je odobren od decembra 2009. godine. U period od 2015- 2020 godine preko 2600 učesnika iz Sjeverne Makedonije učestvovalo je u studentskim, akademskim i razmjenama mladih u okviru ERASMUS+ programa. Sjeverna Makedonija je iskoristila 1,25 milijardi eura predpristipnih fondova EU u period od 2007. godine do 2020. Godine. IPA II u iznosu od 633 miliona eura pružila je podršku kroz sektore. Demokratija i upravljanje 22%, Vladavina prava i osnovna prava 9%. Kompetencije, inovacije, poljoprivreda i ruralni razvoj 26%, Okoliš, klimatske promjene i energija 19%, Obrazovanje, zapošljavanje i socijalne politike 7% i Transporti 17%.¹⁹

U IPA II, Sjeverna Makedonija učestvuje u sljedećim prekograničnim i transnacionalnim programima: Balkan-Mediteranski program, INTERREG, Bugarska-Sjeverna Makedonija, INTERREG Grčka-Sjevera Makedonija, Kosovo-Sjeverna Makedonija, Sjeverna Makedonija-Albanija i Srbija-Sjeverna Makedonija.

Administrativni kapaciteti IPA struktura zemlje poboljšali su se u posljednjih nekoliko godina, ali još uvijek postoje nedostaci koji dovode do zaostatka u nabavkama, niskih stopa ugovaranja i rizika od preuzimanja sredstava iz IPA fondova. Od 2014.godine Vlada Sjeverne Makedonije je institucionalizovala funkciju izgradnje kapaciteta uspostavljanjem SEA Centra za obuku (eng. Secretariat for European Affaires) odnosno Sekretarijata za evropske poslove a u okviru DIPAK-s. Ključna uloga SEA Centra je dalje jačanje kapaciteta javne uprave uključenih u pitanja vezana za EU na različitim nivoima.²⁰

Institucionalni okvir za upravljanje IPA fondovima je uspostavljen i operativan je , međutim i dalje je potrebno razvijati i jačati kapacitete koji se tiču kvaliteta programskih dokumenata i tenderske dokumentacije.

Također je potrebno ojačati kapacitete u vezi sa procesom planiranja u svim fazama implemeentacije projekta. U okviru IPA operative strukture zabilježena je visoka stopa fluktuacije stručnog kadra kao rezultat neadekvatnog upravljanja ljudskim resursima.

Potrebni programski dokumenti u svim sektorima IPA politike razvijaju se redovno. Međutim i dalje postoji problem sa koherentnošću i kvalitetom strateškog okvira. Postoji potreba za optimizacijom i povećanim učešćem grupa korisnika u procesima programiranja, sprovođenja i praćenja, što se slaže sa

19 Zvanična stranica Evropske komisije, North Macedonia on its path to European Union, https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/north-macedonia_en (12.06.2023.).

20 Government of the Republic of North Macedonia- Secretariat or European Affaires <http://www.sep.gov.mk> (12.06.2023.).

principom partnerstva, kako bi se osiguralo da EU fondovi adekvatno odgovaraju stvarnim potrebama građana. Potrebno je i znatno povećati transparentnost i dostupnost relevantnih programskih dokumenata.

3.5. Albanija

Na Samitu u Solunu održanom 2003. godine, Albanija je zajedno sa ostalim zemljama Zapadnog Balkana, identifikovana kao potencijalna kandidatkinja za članstvo u Evropskoj uniji. SSP je potpisan u junu 2006. godine i isti stupa na snagu 1. aprila 2009. godine. Formalni zahtjev za članstvo u Evropskoj uniji podnešen je 2009. godine. Nakon što je ispunila postavljene uslove (ispunjenje ključnih mjera za reformu pravosuđa i javne uprave), Albaniji je dodjeljen status kandidata u junu 2014. godine. U aprilu 2018. godine, Komisija je izdala bezuslovnu preporuku za otvaranje pristupnih pregovora. U zaključcima iz juna 2018. godine, Vijeće je predstavilo put ka otvaranju pristupnih pregovora, a koji su zavisili od napretka postignutog u ključnim oblastima kao što su pravosuđe, borba protiv korupcije i organizovanog kriminala i javnog prava. U svojim zaključcima iz juna 2019. godine, Vijeće je iskazalo pozitivno mišljenje na preporuku Evropske komisije. U martu 2020. godine članovi Evropskog Vijeća podržali su odluku Vijeća za opšte poslove o otvaranju pristupnih pregovora sa Albanijom, a u julu 2020. godine nacrt pregovaračkog okvira predstavljen je državama članicama. Bezvizni režim Albaniji je odobren od decembra 2010. godine.²¹

U periodu od 2015. do 2020. godine preko 9000 učesnika iz Albanije bilo je uključeno u studentsku, akademsku i omladinsku razmjenu u okviru ERASMUS+ programa.

Vrijednost predpristupnih fondova EU koje je Albanija iskoristila u period od 2007 do 2020. godine iznosi 1.25 milijardi eura. IPA II pomoć (2014-2020) u iznosu od 758 miliona eura pružena je kroz sektore: Demokracija i upravljanje 28%, Vladavina prava i osnovna prava 16%, Kompetencije, inovacije, poljoprivreda i ruralni razvoj 27%, Okoliš, klimatske promjene i energija 4%, Obrazovanje, zapošljavanje i socijalna politika 22% i Transporti 3%.²²

U okviru IPA 2014- 2020 Albanija učestvuje u sljedećim prekograničnim i transnacionalnim programima: INTERREG ADRIO, INTERREG Balkan-Mediterranski program, INTERREG Mediteranski program, INTERREG Italija-Albanija- Crna Gora, INTERREG Grčka-Albanija, prekogranični program Albanija-Kosovo, prekogranični program Sjeverna Makedonija- Albanija i prekogranični program Crna Gora- Albanija²³

21 European Commission: Albania https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/albania_en (12.06.2023).

22 Zvanična stranica EU, Albania on its path to European Union, <http://www.ec.europa.eu> (12.06.2023.).

23 Zvanična stranica projekta Cross Border Institution Building, <http://www.cbibplus.eu/albania> (12.06.2023.).

Jačanje kapaciteta javne uprave i međuinstitucionalne ko-ordinacije ostaje prioritet za Albaniju. S tim u vezi, Albanska škola javne uprave pripremila je niz namjenskih programa obuke državnih službenika o programiranju i praćenju IPA fondova kako bi ojačala administrativne kapacitete državnih službenika angažovanih na IPA fondovima. Djelimično indirektno upravljanje EU fondovima uvedeno je 2016.godine.

4. Bosna i Hercegovina u odnosu na ostale zemlje Zapadnog Balkana

Potpisivanjem SSP 2008.godine, Bosna i Hercegovina je stekla status potencijalne kandidatkinje za članstvo u EU. Kandidatski status je Bosni i Hercegovini dodjeljen tek nedavno 15. decembra 2022.godine i to 6 godina nakon podnošenja zahtjeva. Bosna i Hercegovina je dobila kandidatski status uprkos izostanku ključnih reformi koje su bile očekivane još od 2008. godine a posebno od 2016.godine kada je zahtjev formalno podnešen. Posebno je potrebno napomenuti da još od 1997.godine je Bosna i Hercegovina „na putu u Evropu“. Trenutna globalna dešavanja su dovela do dodjele kandidatskog statusa i što se posebno napominje u svakoj raspravi na ovu temu i na temu 14 prioriteta definiranih od strane Evropske komisije po pitanju pozicije Bosne i Hercegovine u odnosima sa Evrospkom unijom. Pravni, ekonomski i društveni standardi i dalje moraju biti postignuti u što kraćem roku.

Bosna i Hercegovina i dalje ima pristupe EU fondovima na putu prilagođavanja zakonodavstva sa standardima u Evropskoj uniji. Dugotrajan proces nažalost nije doveo i do iskorištenja svega što je Bosni i Hercegovini bilo na raspolaganju do sada. Politički odnosi unutar Bosne i Hercegovine su očito sprečavali donošenje adekvatnih odluka, programa, planova, projekata kao i imenovanja projektnih timova što bi prema iskustvima ostalih zemalja iz okruženja vodilo većim procentima iskorištenja fondova ali i ispunjenjima zahtjeva na putu integracije Bosne i Hercegovine u Evropsku uniju.

Crna Gora je u decembru 2022 dobila kritike zbog tromih reformi u odnosu na zemlje kandidate, a Srbija zbog neusaglašavanja stavova prema ruskoj invaziji na Ukrajinu sa politikom Evropske unije.²⁴

Zemljama Zapadnog Balkana zajednički je problem specifična pozicija u geopolitičkim promjenama na svjetskoj sceni. No na taj faktor je naravno teško uticati. Međutim ono što razlikuje Sjevernu Makedoniju, Crnu Goru, Kosovo i Srbiju od Bosne i Hercegovine jeste manje složen sistem donošenja odluka. Odavno su sve ove zemlje shvatile da je za što veći procenat povlačenja sredstava predpristupnih fondova neophodno ulagati u kvalificirane kadrove i u timove koji će pripremati i dostavljati projekte u skladu sa standardima Evropske unije.

24 Aljazeera Balkans, Šta za BiH znači kandidatski status? [https://balkans.aljazeera.net/teme/2022/12/15/sta-za-bih-znaci-kandidatski-status](https://balkans.aljazeera.net teme/2022/12/15/sta-za-bih-znaci-kandidatski-status) (15. decembar 2022).

5. Zaključak

Bosna i Hercegovina trenutno, u 2023. godini uživa status zemlje kandidata za pristup Evropskoj uniji. Reforme u Bosni i Hercegovini su dio procesa razvoja standarda koji su jednaki standardima koje uživaju građani EU. Pomoć je dostupna kroz programe Unije, predpristupne fondove i tehničku pomoć EU.

Nadalje neophodno je ukazati da je korištenje predpristupnih fondova u suštini priprema za buduću apsorpciju fondova koji stoje na raspolaganju zemljama članicama.

Pored toga što je ovako prikazan put postignuća zemalja Zapadnog Balkana, teško je zamisliti adekvatne razloge za kašnjenja ili neispunjenja programa i projekata.

Sve pa i rezultati ovog rada ukazuje na to da post-komunističke zemlje teško razumiju važnost transparentnosti, procesa planiranja i to dugogodišnjeg radi adekvatnog razvoja i implementacije projekata koje sigurno finansiraju građani Evropske unije. Bosna i Hercegovina i dalje ima nisku iskoristivost fondova koji joj stoje na raspolaganju jer nije u stanju razviti sve potrebne sektorske strategije, programiranje se provodi sa velikim zakašnjenjima, kompleksan i spor process donošenja političkih i tehničkih odluka, problem vlasništva its. Uz sve to građani Bosne i Hercegovine i dalje se smatraju neinformiranim o mogućnostima EU finansiranja. Prisutan je i nedostatak uposlenih i osposobljenih kadrova koji se bave pisanjem i analizom projekata posebno u javim institucijama i organizacijama na svim nivoima vlasti.

Iskustvo Crne Gore i Makedonije govori kako i nakon treninga i obuka državni službenici često izbjegavaju nastaviti raditi u duhu ispunjavanja zahtjeva projekata, čak i ovaj segment je često u potpunosti iskontroliran od strane političkih elita umjesto da stručnjaci iz relevantnih oblasti budu uključeni i angažovani. Niko vjerovatno i ne očekuje 100% iskorištenje sredstava koja su na raspolaganju, ali procenti su svakako morali biti daleko veći jer smo već u 2023. godine. Ovo sve otvara prostor i obrazovnim institucijama da se aktivnije uključe u kolekciju i distribuciju te korištenje znanja iz oblasti relevantnih za projekte predpristupne pomoći.

Podsjećanja radi IPA I je minornim procentom povučena u BiH. Nakon toga je bilo potrebno da međunarodna zajednica interveniše kroz organiziranje obuka za stručno osoblje jer se uvidjelo da je sistem programiranja i razvoja projektnih ideja skoro pa nepoznanica na području Zapadnog Balkana posebno Bosne i Hercegovine. Upravo iz tog razloga je pristup IPA II bio drugačiji. „Napredak u postizanju određenih ciljeva u okviru instrumenta IPA II procjenjivati će se kroz indikatore i u ovisnosti od ostvarenog napretka vršiti će se realokacija finansijske potpore između programa, odnosno između zemalja korisnica“²⁵

25 Rizvanović, E., Batinović Ž., Bosanskohercegovački integracijski put - Izazovi u ispunjenju pravnog i ekonomskog kriterija, Print Team, Mostar, 2020, str. 278.

U 2023.godine se postavlja pitanje da li bi Bosna i Hercegovina bila spremna na danonoćno zasjedanje parlamentaraca koji su obavezni donositi odgovarajuća zakonska rješenja, aktivno uključenje stručnjaka i njihov permanentni angažman isključivo na projektima predpristupnih fondova, fokusirati se na podizanje nivoa stručnosti osoblja uključenog u evaluacijsku fazu projekata i sl kao što su to uradile Crna Gora, Albanija i Hrvatska što je vidljivo iz gore navedenog pregleda. I na kraju da li je Bosni i Hercegovini veći problem povlačenje ka istoku ili ka zapadu te stoga tako zbunjeni nismo u stanju donijeti iskrenu odluku da se procenti povlačenja sredstava iz EU predpristupnih fondova značajno povećaju i poboljšaju život građana Bosne i Hercegovine skoro 30 godina nakon ratnih dešavanja.

Stoga Izvještaj Evropske komisije o napretku Bosne i Hercegovine i pominjemo u ovoj fazi. Izvještaj iz 2021.godine „polazeći od političkih kriterija Komisija smatra da su zakonodavne i izvršne vlasti imale slabe rezultate, koje u najvećoj mjeri, duguju političkoj polarizaciji i poremećajima izazvanih pandemijom. Parlamentarni odbor za stabilizaciju i pridruživanje se sastao u junu 2021 i usvojio Poslovnik o radu, nakon petogodišnjeg zastoja. Bosna i Hercegovina je u ranoj fazi ili drugačije rečeno, ima određeni nivo pripremljenosti u pogledu pravosuđa. Kada je u pitanju borba protiv korupcije i organiziranog kriminala navodi se da nije postignut napredak u izvještajnom periodu.“²⁶

Literatura:

1. Aljazeera Balkans, Šta za BiH znači kandidatski status? [https://balkans.aljazeera.net/teme/2022/12/15/sta-za-bih-znaci-kandidatski-status](https://balkans.aljazeera.net teme/2022/12/15/sta-za-bih-znaci-kandidatski-status)
2. Cross Border Institutional Building, Kosovo <http://cbibplus.eu>
3. Delegacija EU u Republici Srbiji, IPA u Srbiji, <https://europa.rs/ipa-fondovi>
4. Delegacija Evropske unije u BiH, Četvrti sastanak Odbora za praćenje IPA-e održan 06.11.2019.godine u Sarajevu, <https://europa.ba/?p=66503>
5. European Commission: Albania https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/albania_en
6. European Neighborhood Policy and Enlargement Negotiations, Montenegro, https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/montenegro_en
7. European Neighborhood Policy and Enlargement Negotiations/Kosovo, www.ec.europa.eu
8. Evropska komisija, Mišljenje Komisije o zahtjevu Bosne i Hercegovine za članstvo u Evropskoj Uniji <https://europa.ba/wp-content/uploads/2019/06/Misljenje-Komisije-o-zahtjevu-Bosne-i-Hercegovina-za-%C4%8Dlanstvo-u-Evropskoj-uniji.pdf>

26 Rizvanovic Edin, Hasanagic Emina, Batinovic Zeljko, Pravo Evropske unije refleksije na pravni sistem Bosne i Hercegovine (2022) Logotip d.o.o Široki Brijeg, str. 256.

9. Evropski pokret u Crnoj Gori- IPA II Apsorpcioni kapaciteti <http://www.emim.org/images/publikacije/IPA-Absorption-Capacities.pdf>
10. Government of the Republic of North Macedonia- Secretariat or European Affaires <http://www.sep.gov.mk>
11. Hodak Mintas, Lj., Europska Unija, Zagreb, Mate d.o.o., 2010
12. Kosovar Civil Society Foundation (KCSF), Absorption for EU pre-accession funds: Concept and implication for Kosovo Civil Society Foundation https://www.kcsfoundation.org/wpcontent/uploads/2017/12/26_02_2014_6460997_KCSF_2008_ABSORPTION_OF_EU_PRE_ACCESSION_FUNDS.pdf
13. Montenegro on its European path, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/158e48ba-a1c7-11e8-99ee-01aa75ed71a1>
14. Programi Evropske Unije, Delegacija Evropske unije u Bosni i Hercegovini: <https://europa.ba>
15. Rezolucija SBUN 1244/99 <https://www.srbija.gov.rs/kosovo-metohija/19944>
16. Rizvanović, E., Batinović Ž., Bosanskohercegovački integracijski put- Izazovi u ispunjenju pravnog i ekonomskog kriterija, Print Team, Mostar, 2020
17. Rizvanović, E., Hasanagić E., Batinović Ž., Pravo Evropske unije refleksije na pravni sistem Bosne i Hercegovine, Logotip d.o.o Široki Brijeg, 2022
18. Vukadinović, R., Politika evropskih integracija, Zagreb, Tropical , 2005
19. Zvanična stranica EU, Albania on its path to European Union, <http://www.ec.europa.eu>
20. Zvanična stranica EU, Albania on its path to European Union, <http://www.ec.europa.eu>
21. Zvanična stranica Evropske komisije, North Macedonia on its path to European Union, https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/north-macedonia_en
22. Zvanična stranica Evropske komisije, Serbia on its European path https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/system/files/2022-12/factograph_serbia.pdf
23. Zvanična stranica Evropske unije, Strategija za Zapadni Balkan, https://www.eeas.europa.eu/node/39444_sr
24. Zvanična stranica projekta Cross Border Institution Building, <http://www.cbibplus.eu/albania>
25. Zvanična stranica projekta Cross Border Institution Building, <http://www.cbibplus.eu/albania>

BEcon Lejla Nezirić

PhD candidate at Faculty of Law University “Džemal Bijedić” Mostar;

IMPROVEMENT OF THE PRE-ACCESSION FUNDS ABSORPTION IN BOSNIA AND HERZEGOVINA BASED ON THE WESTERN BALKAN COUNTRIES EXPERIENCES

Abstract: The goal of this paper is to illustrate challenges in process of absorption of pre-accession funds that Bosnia and Herzegovina faces. Experiences of other countries from the West Balkan will be considered. Bosnia and Herzegovina is in specific political position. Often it is characterised as protectorate as it includes intensive role of IC – International community. Bosnia and Herzegovina is only country that have changed status from a pre-candidate to candidate for EU without all criteria's fulfilled. Additionally, it is late in absorption of pre-accession funds. It is considerable absurd, but the projects submitted by institutions and civil society often require improvement of quality of project idea or those are revoked completely in process of approval. This paper will also serve for pointing into inevitable facing with redirecting of funds envisaged for Bosnia and Herzegovina to other countries due to project quality.

Key words: EU funds, IPA, SSP, possibilities for absorption, pre-candidate status, candidate status, programming, projects.

STRUČNI ČLANAK

NORMATIVNO UREĐENJE SEKTORA PRIRODNOG GASA U FEDERACIJI BOSNE I HERCEGOVINE – KLJUČNI ASPEKTI

Sažetak: U ovom radu se prezentira aktuelno stanje normativnog uređenja sektora prirodnog gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine. U uvodnom dijelu se izlažu međunarodne obaveze koje je preuzela Bosna i Hercegovina u pogledu usklađivanja nacionalnih propisa sa propisima Evropske unije, te se daje pregled analize legislativnog okvira koji se primjenjuje u sektoru prirodnog gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine. Važeći propisi u sektoru gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine u ovom radu su sagledani kroz tri ključna aspekta, a to su: regulator za gas i regulacija cijene prirodnog gasa, izdavanje dozvola za energetske djelatnosti i izgradnja distribucijskih gasnih mreža. Ovom analizom normativnog okvira za sektor gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine sa ključnim aspektima dolazimo do zaključaka o aktuelnom normativnom uređenju sektora prirodnog gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine, kao i zaključaka o pravcu djelovanja za potrebna unapređenja i usklađivanja sa međunarodnim obavezama koje je preuzela Bosna i Hercegovina.

Ključni pojmovi: sektor prirodnog gasa, zakon o gasu, regulator za gas, energetski subjekti za gas, direktiva o gasu, dozvole za gas, izgradnja distribucijskih gasnih mreža

1. Uvod

Uzrokovana ratom u Ukrajini u 2022. godini došla je do izražaja kriza u snabdijevanju prirodnim gasom na globalnom nivou, a naročito u Evropi. Ova svjetska kriza se odrazila i na Bosnu i Hercegovinu (u daljem tekstu: BiH) u vidu povećanja cijene prirodnog gasa za krajnje korisnike dostigavši historijski maksimum. U toku ove krize javilo se i mnoštvo pitanja o adekvatnosti normativnog okvira za sektor prirodnog gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Federacija BiH/FBiH), te su se otvorila i brojna pitanja o načinu i mogućnostima optimalnog odgovora na krizu. S aspekta međunarodnih obaveza koje utiču na energetski sektor u BiH, najvažniji je Ugovor o uspostavi Energetske zajednice.¹ Ugovor o uspostavi Energetske zajednice (u daljem tekstu: Ugovor) je potpisan 25. oktobra 2005. godine, a stupio je na snagu 1. jula 2006. godine. Jednoglasnom Odlukom Ministarskog vijeća Energetske zajednice od 24. oktobra 2013. godine, Ugovor koji je prvobitno zaključen na razdoblje od deset godina produžen je za dodatnih deset godina. Ugovor su zaključile Evropska unija, s

¹ Ugovor o uspostavi Energetske zajednice („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine – Međunarodni ugovori”, broj 9/2006).

jedne strane, i Albanija, BiH, Crna Gora, Kosovo, Makedonija, Moldavija, Srbija, Ukrajina i Gruzija, s druge strane. U skladu s izraženim interesom, u radu tijela Energetske zajednice sudjeluju: Austrija, Bugarska, Češka, Francuska, Finska, Grčka, Hrvatska, Italija, Cipar, Latvija, Mađarska, Nizozemska, Njemačka, Poljska, Rumunjska, Slovačka, Slovenija, Švedska i Ujedinjeno Kraljevstvo. Ovih 19 tzv. zemalja učesnica iz Evropske unije direktno učestvuju u radu tijela Energetske zajednice, a njihove pozicije prilikom glasanja izražava Evropska komisija. Status posmatrača u organima Energetske zajednice imaju Armenija, Norveška i Turska. Zadatak

Energetske zajednice je organizovanje odnosa između ugovornih strana i utvrđivanje pravila i ekonomskog okvira mrežne energije, da bi:

- stvorili stabilan regulatorni i tržišni okvir sposoban privući investiranje u gasnu mrežu, proizvodnju električne energije, prijenosnu i distribucijsku mrežu, kako bi sve ugovorne strane imale pristup stabilnom i neprekidnom snabdijevanju energijom koja je suštinska za ekonomski razvoj i socijalnu stabilnost;
- stvorili jedinstveni regulatorni prostor za trgovinu mrežne energije kakav je potreban da bi odgovarao geografskom prostoru datih tržišta ovih proizvoda;
- pojačali sigurnost snabdijevanja jedinstvenog regulatornog prostora osiguravanjem stabilnog ambijenta za ulaganja u kojem se mogu razvijati veze s kaspiskim, sjevernoafričkim i bliskoistočnim rezervama gasa te eksploatisati domaći izvori energije, poput prirodnog gasa, nafte i hidroenergije;
- poboljšali situaciju u pogledu okoliša u vezi s mrežnom energijom i uz to vezanu energetske efikasnost, te povećali korištenje obnovljive energije, i utvrdili uslove za trgovinu energijom u okviru jednog jedinstvenog regulatornog prostora;
- razvili tržišnu konkurenciju mrežne energije na široj geografskoj razini te koristili ekonomiju obima.²

Kako bi se ispunili ovi zadaci, ugovorne strane su obvezne postepeno preuzimati dijelove pravne stečevine, „*acquisa*“, na način da u svoje zakonodavstvo transponiraju zahtjeve i pravila odgovarajućih direktiva i uredbi Evropske unije u područjima električne energije, gasa, zaštite okoliša, konkurencije, obnovljivih izvora energije, energetske učinkovitosti, nafte, vođenja statistike i infrastrukture. Pravni okvir Energetske zajednice u svom središtu ima direktive i uredbe iz Trećeg energetskog paketa koje predviđaju zajedničke propise za interna tržišta električne energije i prirodnog gasa i reguliraju prekograničnu trgovinu. Njihova svrha je interes i zaštita potrošača, smanjivanje energetske ovisnosti i ublažavanje utjecaja na okoliš. S aspekta tržišta i konkurencije ključne promjene se odnose na osiguranje prava kupcima da biraju snabdjevača i odvajanje mrežnih aktivnosti koje su prirodni monopol pa se reguliraju (transport, distribucija) od djelatnosti

2 Čl. 2. st. 1. Ugovora o uspostavi Energetske zajednice.

gdje je moguća konkurencija (proizvodnja, snabdijevanje). Usvajanje energetske „acquisa“ se zahtijeva i Sporazumom o stabilizaciji i pridruživanju. Provedba obveza Energetske zajednice treba biti jedan od ključnih faktora u procesu definiranja strateških prioriteta u energetici, njihovoj ulozi u razvojnoj politici te samoj provedbi.³ Imajući u vidu preuzete međunarodne obaveze, implementacija *acquis communautaire* o energiji, odnosno Trećeg energetske paketa svakako je jedan o prioriteta BiH u narednom periodu, kako bi se nastavili započeti integracioni procesi. To podrazumijeva prije svega donošenje odgovarajućih zakonskih propisa koji će podrazumijevati implementaciju *acquisa* o gasu.

2. Pregled aktuelnog stanja pravne regulative o prirodnom gasu u BiH

Na nivou BiH trenutno ne postoji legislativa koja reguliše sektor gasa. BiH je do 1. januara 2015. godine trebala uskladiti domaće zakonodavstvo sa zakonodavstvom Evropske unije u sektoru energije, s fokusom na sadržaj Trećeg energetske paketa, međutim malo toga je do danas urađeno u ovom segmentu. Na Ministarskom savjetu Energetske zajednice održanom u oktobru 2016. godine, potpisan je sporazum između Ministarstva vanjske trgovine i ekonomskih odnosa BiH, Ministarstva energije, rudarstva i industrije Federacije BiH, Ministarstva industrije i rudarstva Republike Srpske, Energetske zajednice i Evropske komisije, kojim je dogovoreno donošenje Zakona o regulatoru, prenosu i tržištu električne energije i prirodnog gasa u BiH i usvajanje harmonizovanih entitetskih zakona (tj, entiteta Federacija BiH i Republika srpska) kojima se uređuje sektor gasa, a u skladu sa Trećim energetske paketom. Energetska zajednica je temeljem ovog Sporazuma suspendovala mjere protiv BiH privremeno, do 31.03.2017. godine. Obzirom da se postignuti Sporazum nije ispoštovao, mjere su automatski ponovno aktivirane.⁴ Narodna skupština Republike Srpske je usvojila Zakon o gasu⁵ u februaru 2018. godine, dok se zakoni kojima se reguliše tržište prirodnog gasa na nivou BiH i Federacije BiH još uvijek nalaze u proceduri usaglašavanja i usvajanja. Aktivnost na izradi nacrtu Zakona o regulatoru električne energije i prirodnog gasa, prenosu i tržištu električne energije u BiH traje od 2013. godine. Na ovom zakonu se nešto intenzivnije radilo u 2015. i 2016. godini, međutim isti još uvijek nije usvojen jer entiteti nisu uspjeli postići saglasnost. Dakle, na nivou BiH još uvijek ne postoje zakonski propisi za prirodni gas, koji bi imali obavezujuću primjenu i u Federaciji BiH. Zakon o gasu u Federaciji BiH pripreman je u razdoblju

3 Okvirna energetska strategija Bosne i Hercegovine do 2035. godine, str. 38, Pristupljeno preko: http://www.mvteo.gov.ba/data/Home/Dokumenti/Energetika/Okvirna_energetska_strategija_Bosne_i_Hercegovine_do_2035_HR_FINALNA.PDF (pristupljeno dana 12.02.2023.).

4 Okvirna energetska strategija Federacije Bosne i Hercegovine do 2035. godine – radna verzija, Pristupljeno preko: https://fmeri.gov.ba/media/1359/okvirna_energetska_strategija_fbih_radna_verzija.pdf (pristupljeno dana 12.02.2023.).

5 Zakon o gasu RS („Sl. glasnik RS”, br. 22/2018 i 15/2021).

od 2012. do 2014. godine kako bi zamijenio postojeću Uredbu o organizaciji i regulaciji sektora prirodnog gasa u Federaciji BiH⁶ iz 2007. godine, koja je izrađena u skladu sa obavezom o provedbi drugog Energetskog paketa, odnosno u skladu s direktivama Evropske unije o energiji iz 2003. godine. Iako je Zakon o gasu pripremljen i usvojen na Predstavničkom domu Parlamentarne skupštine Federacije BiH, nikada nije usvojen u Domu naroda Parlamentarne skupštine Federacije BiH, te navedena Uredba ostaje još uvijek na snazi. Trenutno, temeljni dokument za sektor prirodnog gasa u Federaciji BiH jeste Uredba o organizaciji i regulaciji sektora gasne privrede iz 2007. godine (u daljem tekstu: Uredba FBiH). Uredbom FBiH se uređuje organizacija, pravila i uslovi za obavljanje energetskih djelatnosti u sektoru prirodnog gasa, prava i dužnosti učesnika u sektoru prirodnog gasa, razdvajanje djelatnosti operatora sistema, pristup treće strane sistemu za prirodni gas i otvaranje tržišta prirodnog gasa. Dakle, razlog za restrukturiranje gasnog sektora i donošenje temeljne regulative za tržište gasa proizilazi iz potrebe da se zadovolje zahtjevi potpisanog Ugovora o osnivanju Energetske zajednice jugoistočne Evrope i zahtjeva koji proizlaze iz Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju s Evropskom unijom. S tim u vezi, bilo je neophodno poduzeti korake za organizaciju gasnog sektora i stvaranje unutrašnjeg tržišta gasom, što podrazumijeva formiranje operatora transportnog sistema i operatora distribucijskog sistema.

3. Organizacija i regulacija sektora prirodnog gasa u Federaciji BiH

Ratifikacijom Ugovora o energetskoj zajednici 2006. godine BiH se obavezala na implementaciju *acquis communautaire* (pravne stečevine Evropske unije) o energiji, koji uključuje Direktivu 2003/55/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 26. juna 2003. godine o zajedničkim pravilima unutarnjeg tržišta prirodnog gasa, što je 2007. godine rezultiralo donošenjem Uredbe FBiH od strane Vlade Federacije BiH. Dakle, Uredba FBiH je proizašla iz preuzetih obaveza iz Ugovora o osnivanju Energetske zajednice i Direktive za gas 2003/55/EC, koja je stavljena van snage Direktivom 2009/73/EZ iz Trećeg energetskog paketa, koji čini okvir za današnje unutrašnje tržište energije u Evropskoj uniji. Uredba FBiH je implementirana samo djelimično, prvenstveno iz razloga što nikada nije formirana Agencija koja je imala obavezu da reguliše tržište gasa. Obzirom da na nivou Federacije BiH ne postoji Zakon o gasu, a imajući u vidu odredbe Ustava Federacije BiH, ova Uredba FBiH bi se mogla problematizirati sa aspekta njene ustavnosti. Naime, Ustavom Federacije BiH propisano je da je Parlament BiH, između ostalog, nadležan za donošenje zakona o vršenju funkcija federalne

⁶ Uredba o organizaciji i regulaciji sektora gasne privrede FBiH ("Sl. novine FBiH", br. 83/2007, 71/2021 i 91/2022) – Uredba FBiH.

vlasti.⁷ S druge strane, u vršenju funkcija izvršne vlasti, premijer Federacije BiH je nadležan i odgovoran prvenstveno za provođenje politike i izvršavanje zakona federalne vlasti.⁸ S tim u vezi, može se zaključiti da je Vlada Federacije BiH, donoseći Uredbu FBiH kojom se uređuje pitanje organizacije i regulacije sektora prirodnog gasa u Federaciji BiH, prekoračila svoju Ustavom utvrđenu nadležnost, jer uređujući organizaciju, pravila i uslove za obavljanje energetske djelatnosti u sektoru prirodnog gasa, Vlada Federacije BiH izlazi izvan okvira ustavne nadležnosti izvršne vlasti, tj. da svojim opštim aktom, radi izvršavanja zakona, bliže uredi pitanja koja su sadržana u zakonu. Normiranjem na ovaj način je povrijeđen ustavni princip podjele vlasti, načelo vladavine prava i parlamentarne demokratije. Ipak, primjena Uredbe FBiH je obavezujuća u Federaciji BiH, te se u nastavku rada izlažu ključni aspekti organizacije i regulacije sektora prirodnog gasa u Federaciji BiH prema Uredbi FBiH, kao temeljnom aktu o gasu.

3.1. Energetske djelatnosti i učesnici u sektoru gasa u Federaciji BiH

Prije razmatranja ključnih aspekata Uredbe FBiH potrebno je sagledati koje su to energetske djelatnosti i ko su učesnici u sektoru gasa u Federaciji BiH. Energetske djelatnosti u sektoru gasa obavljaju se kao: snabdijevanje gasom, transport gasa, distribucija gasa, skladištenje gasa, upravljanje postrojenjem za ukapljeni prirodni gas (u daljnjem tekstu: LNG).⁹ Energetski subjekti za gas obavljaju neku od prethodno navedenih energetske djelatnosti kao privredna društva, koja se osnivaju u skladu sa Zakonom o privrednim društvima Federacije BiH¹⁰, uz uslov da dobiju dozvolu za obavljanje energetske djelatnosti. Gasne sisteme, koji su u funkciji nabavke, transporta, distribucije, skladištenja i postrojenja za LNG, mogu graditi i upravljati istim samo energetski subjekti za gas pod uslovima propisanim zakonom¹¹, uz garanciju tehničke sigurnosti dosljednom primjenom tehničkih propisa i regulative za projektovanje, izgradnju, puštanje u pogon i održavanje gasnih sistema, te primjenom posebnih tehničkih i sigurnosnih uslova iz oblasti zaštite okoline propisanih setom okolinskih zakona

7 Član IV.A.20. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine («Sl. novine FBiH», br. 1/1994, 1/1994 - Amandman I, 13/1997 - Amandmani II-XXIV, 13/1997 - Amandmani XXV i XXVI, 16/2002 - Amandmani XXVII-LIV, 22/2002 - Amandmani LVI-LXIII, 52/2002 - Amandmani LXIV-LXXXVII, 60/2002 - ispr. Amandmana LXXXI, 18/2003 - Amandman LXXXVIII, 63/2003 - Amandmani LXXXIX-XCIV, 9/2004 - Amandmani XCV-CII, 32/2007 - ispr., 20/2004 - Amandmani CIII i CIV, 33/2004 - Amandman CV, 71/2005 - Amandmani CVI-CVIII, 72/2005 - Amandman CVI, 88/2008 - Amandman CIX, 79/2022 - Amandmani CX-CXXX i 80/2022 - ispr.) – Ustav FBiH

8 Član IV.B.7.c) (1) Ustava FBiH.

9 Čl. 7. Uredbe FBiH.

10 Zakon o privrednim društvima FBiH (Sl. novine FBiH”, br. 81/2015 i 75/2021) - Zakon o privrednim društvima FBiH.

11 U čl. 6. Uredbe FBiH se striktno navodi „pod uslovom propisanim Zakonom o građenju”, međutim Zakon o građenju FBiH (“Službene novine Federacije BiH”, broj 55/02) je prestao da važi na osnovu Zakona o prestanku važenja Zakona o građenju FBiH (“Sl. novine FBiH”, br. 34/2007).

i podzakonskih propisa.¹² Učesnici u sektoru gasa su: snabdjevač gasom, operator transportnog sistema, operator distribucijskog sistema, operator sistema skladišta gasa, operator postrojenja za LNG, povlašteni kupac, tarifni kupac, zaštićeni kupac.¹³

Nazivi učesnika u sektoru prirodnog gasa prema Uredbi FBiH imaju sljedeća značenja:

- 1) *Snabdjevač gasom* je pravna osoba koja obavlja djelatnost snabdijevanja gasom, odnosno koja se bavi nabavkom, prodajom i preprodajom prirodnog gasa uključujući i LNG.¹⁴ Za snabdjevača gasom tarifnih kupaca u Federaciji BiH, Federalno ministarstvo energetike, rudarstva i industrije (u daljem tekstu: Ministarstvo) određuje ono privredno društvo koje ispunjava uslove propisane Uredbom FBiH tj. ima dozvolu za obavljanje energetske djelatnosti snabdijevanja prirodnim gasom, odnosno onom pravnom licu koje je registrovano za obavljanje te djelatnosti i koje ispunjava uslove tehničke kvalifikovanosti, stručne osposobljenosti i finansijske kvalifikovanosti propisane Pravilnikom o uslovima za obavljanje energetske djelatnosti koji donosi Ministarstvo.¹⁵ Uredbom FBiH je propisano da je, do ispunjenja uslova iz Uredbe FBiH, za obavljanje poslova vezanih za snabdijevanje gasom potrošača u Federaciji BiH određeno privredno društvo “Energoinvest” d.d. Sarajevo. Ukoliko dođe do funkcionalnih promjena u organizaciji Uredbom FBiH propisanog stanja vezanog za snabdijevanje potrošača gasom, Ministarstvo može odrediti subjekt koji će obavljati poslove vezane za snabdijevanje potrošača.¹⁶
- 2) *Operator transportnog sistema* je pravna osoba koja obavlja djelatnost transporta gasa i odgovorna je za rad, održavanje i razvoj transportnog sistema na određenom području i gdje je izvodivo njegovo povezivanje s drugim sistemima, te za osiguranje dugoročne sposobnosti sistema da zadovoljava razumne potrebe za transportom gasa.¹⁷ Za operatora transportnog sistema gasa u Federaciji BiH, prema Uredbi FBiH, određeno je privredno društvo “BH-Gas” d.o.o. Sarajevo. Operator transportnog sistema garantuje pouzdanu i kvalitetnu dopremu gasa od ulaza u gasni transportni sistem na području Federacije BiH do primopredajnih mjerno-regulacionih stanica operatora distribucijskih sistema i krajnjih kupaca.¹⁸
- 3) *Operator distribucijskog sistema* je pravna osoba koja obavlja djelatnost distribucije gasa i odgovorna je za rad, održavanje i razvoj distribucijskog

12 Čl. 6. Uredbe FBiH.

13 Čl. 8. Uredbe FBiH.

14 Čl. 4. Uredbe FBiH.

15 Čl. 30. Uredbe FBiH.

16 Čl. 59. Uredbe FBiH.

17 Čl. 4. Uredbe FBiH.

18 Čl. 10 Uredbe FBiH.

sistema na određenom području i gdje je izvodljivo njegovo povezivanje s drugim sistemima, te za osiguranje dugoročne sposobnosti sistema da zadovoljava razumne potrebe za distribucijom gasa.¹⁹ Operator distribucijskog sistema je energetska subjekt za gas koji ima dozvolu za obavljanje djelatnosti distribucije gasa i koji ima koncesiju za distribuciju gasa ili koncesiju za izgradnju distribucijskog sistema i distribuciju gasa.²⁰ Operatori distribucijskog sistema osnivaju se i vrše energetska djelatnost uglavnom na području ili dijelu područja jednog kantona u Federaciji BiH.

- 4) *Operator sistema skladišta gasa* je pravna osoba koja obavlja djelatnost skladištenja gasa i odgovorna je za rad skladišta gasa.²¹ Operator sistema skladišta gasa je pravna osoba koja ima dozvolu za obavljanje djelatnosti skladištenja gasa.²²
- 5) *Operator postrojenja za LNG* je pravna osoba koja obavlja djelatnost upravljanja terminalom za LNG radi ukapljivanja gasa ili prihvata, iskrcaja i ponovne gasifikacije LNG-a i koja je odgovorna za rad postrojenja za LNG.²³ Operator postrojenja za LNG je pravna osoba koja ima dozvolu za obavljanje djelatnosti upravljanja postrojenjem za LNG.²⁴
- 6) *Povlašteni kupac* je kupac koji ima pravo na slobodan izbor snabdjevača gasom.²⁵ Povlašteni kupac je kupac koji troši gas za proizvodnju električne energije, nezavisno o iznosu godišnje potrošnje i u granicama količine gasa namijenjene takvoj upotrebi i krajnji kupac koji je u prethodnoj kalendarskoj godini trošio više od 150 miliona m³ gasa.²⁶ Povlašteni kupac ima pravo na slobodan izbor snabdjevača gasom, što uključuje i pravo na promjenu snabdjevača gasom, u skladu sa Uredbom FBiH i podzakonskim aktima.²⁷
- 7) *Tarifni kupac* je kupac koji se snabdijeva gasom na regulisani način i po regulisanoj cijeni.²⁸ Tarifni kupac je svaki kupac koji nema status povlaštenog kupca.²⁹
- 8) *Zaštićeni kupac* je kupac koji ima pravo na snabdijevanje dovoljnom količinom gasa u slučaju djelomičnog poremećaja u snabdijevanju gasom i ekstremno niskih srednjih dnevnih temperatura zraka, ali samo u slučaju

19 Čl. 4. Uredbe FBiH.

20 Čl. 13. Uredbe FBiH.

21 Čl. 4. Uredbe FBiH.

22 Čl. 16. Uredbe FBiH.

23 Čl. 4. Uredbe FBiH.

24 Čl. 19. Uredbe FBiH.

25 Čl. 4. Uredbe FBiH.

26 Čl. 34. Uredbe FBiH.

27 Čl. 29. Uredbe FBiH.

28 Čl. 4. Uredbe FBiH.

29 Čl. 37. Uredbe FBiH.

koji nema alternativno rješenje snabdijevanja energijom, a pripada sljedećoj kategoriji:

- domaćinstvo,
- kupac koji obavlja zdravstvenu djelatnost (uključujući rehabilitaciju i brigu o bolesnicima), odgojno-obrazovne djelatnosti i djelatnosti u području socijalne brige, te kupac koji kupuje gas za grijanje prostora namijenjenih smještaju ljudi (studentski domovi, hoteli i drugi objekti koji se koriste za noćenje),
- kupac koji kupuje gas radi proizvodnje toplotne energije za grijanje prostora kupaca iz prethodne dvije alineje i to u obimu potrebnom za proizvodnju te toplotne energije,
- operator sistema koji kupuje gas za vlastitu potrošnju, odnosno za pogon gasnog sistema.³⁰

Uredbom FBiH su detaljnije propisana prava i obaveze svakog od učesnika u sektoru prirodnog gasa. U ovom dijelu važno je dati i osnovne napomene o potrebi jasnog definisanja uloga učesnika na tržištu prirodnog gasa, a naročito potrebu razdvajanja tržišnih od regulisanih (monopolskih) djelatnosti. Vertikalno integrisano preduzeće je tradicionalni model organizacije preduzeća u energetsom sektoru i može se naći u mnogim zemljama svijeta. Vertikalno integrisano preduzeće karakteriše potpuna integracija djelatnosti koje uključuju proizvodnju, uvoz, skladištenje, transport, distribucijske mreže i snabdijevanje. Reformama sektora gasa širom svijeta uvedena je konkurencija u djelatnosti proizvodnje, uvoza, skladištenja i snabdijevanja. Međutim, postizanje konkurencije u djelatnostima transporta i distribucije je teško jer se radi o prirodnim monopolima. U reformisanom sektoru gasa novi igrači mogu ući na tržište proizvodnje i snabdijevanja i ugroziti tržišni udio postojećeg konkurenta. Društvo sa vertikalno integrisanim djelatnostima ima inherentan poticaj da onemogući tržišnu konkurenciju u segmentu poslovanja proizvodnje i snabdijevanja, npr. ometanjem pristupa tržištu novopridošlim konkurentnima ili sticanjem prednosti nad konkurencijom unakrsnim subvencionisanjem potencijalno konkurentnih djelatnosti korištenjem dobiti ostvarene u monopolskim djelatnostima. Zbog toga regulatori razvijaju i provode posebne aranžmane za praćenje i kontrolu odnosa između djelatnosti u vertikalno integrisanim preduzećima kako bi otklonili prepreke tržišnom natjecanju i osigurali da treće strane imaju nediskriminatorni pristup mreži. Stoga je razdvajanje operatora transportnog sistema i operatora distribucijskog sistema, odnosno razdvajanje upravljanja gasnom mrežom od komercijalnih djelatnosti (proizvodnja i snabdijevanje), jedan od preduslova za liberalizaciju tržišta gasa.³¹ Do osnivanja transportnog privrednog društva “BH-Gas” d.o.o Sarajevo od strane Vlade Federacije BiH 30. septembra 1997. godine i početka poslovanja od 01.01.1998. godine, distribuciju i transport prirodnog gasa

30 Čl. 40. Uredbe FBiH.

31 USAID, Izvještaj o razdvajanju djelatnosti na tržištu prirodnog gasa u Bosni i Hercegovini, Projekat investiranja u sektor energije – EIA, Sarajevo, 2019, 5.

za Federaciju BiH je vršilo javno komunalno preduzeće za transport i distribuciju gasa „Sarajevo-gas“ Sarajevo. Nakon osnivanja privrednog društva „BH-Gas“ d.o.o Sarajevo, transport prirodnog gasa u Federaciji BiH je u nadležnosti ovog privrednog društva, dok je JKP „Sarajevo-gas“ Sarajevo, odnosno danas KJKP „Sarajevogas“ d.o.o. Sarajevo (kao pravni sljednik) zadržao ulogu distributera prirodnog gasa u Kantonu Sarajevo. „BH-Gas“ d.o.o. Sarajevo je, pored transporta gasa, zajedno sa privrednim društvom „Energoinvest“ d.d. Sarajevo vršio uvoz i snabdijevanje prirodnim gasom potrošača u Federaciji Bosne i Hercegovine sve do polovine 2021. godine, jer je kompanija „Gazprom Export“ iz Ruske federacije, od koje se kupuje i uvozi gas u Federaciju BiH, zahtijevala da zbog otplate ratnog duga za gas „Energoinvest“ d.d. Sarajevo i dalje bude strana u ugovoru o isporuci prirodnog gasa. Od polovine 2021. godine, umjesto privrednog društva „BH-Gas“ d.o.o. Sarajevo, uvoz i snabdijevanje potrošača u Federaciji BiH vrši isključivo privredno društvo „Energoinvest“ d.d. Sarajevo. Dakle, može se konstatovati da su u Federaciji BiH razdvojene uloge uvoznika i snabdjevača, operatora transportnog sistema i operatora distribucijskog sistema, s tim da još uvijek nije izvršena liberalizacija tržišta.

3.2. Regulator za gas i regulacija cijena u sektoru gasa

Prema Trećem energetsom paketu neophodno je donijeti zakon o gasu na državnom nivou, te uspostaviti regulatorni organ na državnom nivou sa svim suštinskim ovlastima. Regulatorima na nižim nivoima je ostavljena mogućnost praćenja pojedinih procesa kao rezultat regulacije tržišta na nivou države.³² U prijedlogu Zakona o gasu u Federaciji BiH³³ nadležnost regulatora za gas bi se trebala dati Regulatornoj komisiji za energiju u Federaciji BiH (FERK), izuzev regulacije transporta gasa. Ministarstvo je zauzelo stav da je pitanje transporta potrebno regulisati zakonom o gasu na državnom nivou, što je naznačeno i u radnoj verziji Okvirne energetske strategije Federacije BiH do 2035. godine. U skladu sa Ustavom BiH, transport je u nadležnosti institucija BiH.³⁴ U nadležnost institucija BiH spada, između ostalog, reguliranje međuentitetskog transporta, što podrazumijeva i transport energije. Uredbom FBiH je propisano da će biti uspostavljena Agencija kao nezavisan regulator energetske djelatnosti, u skladu sa odgovarajućim propisima u Federaciji BiH i/ili BiH i da će do uspostavljanja Agencije funkciju regulatora gasnog sistema obavljati Ministarstvo.³⁵ Trenutno ne postoji regulator za gas u Federaciji BiH niti na nivou BiH. Prema Uredbi FBiH, nadležnost regulatorne komisije/agencije za gas bi bila: izdavanje dozvola,

32 Okvirna energetska strategija Federacije Bosne i Hercegovine do 2035. godine – radna verzija, str. 133.

33 Prijedlog Zakona o gasu u Federaciji Bosne i Hercegovine, Pristupljeno preko: https://parlament-fbih.gov.ba/dom_naroda/bos/parlament/propisi/El_materijali/Zakon%20o%20gasu%20FBiH_juli_2014.pdf (Pristupljeno dana 12.02.2023.).

34 Čl. III st. 1. tačka i) Ustava BiH.

35 Čl. 57. Uredbe FBiH.

definisanje pristupa transportnom sistemu, distribucijskom sistemu, sistemu skladišta gasa i postrojenju za LNG, rješavanje žalbi i prigovora stranaka, odobravanje izuzeća od primjene prava na pristup gasnom sistemu, donošenje tarifnih sistema za regulisane cijene u sektoru gasa, donošenje mrežnih pravila transportnog sistema, donošenje mrežnih pravila distribucijskog sistema, donošenje pravilnika o naknadi za priključenje na gasnu mrežu i dr. Jedna od ključnih funkcija regulatorne komisije/agencije za gas jeste regulisanje cijene u sektoru gasa. U 2021. godini došlo je do izmjene Uredbe FBiH i funkcionalnog razdvajanja djelatnosti snabdijevanja i transporta prirodnog gasa, te je umjesto privrednog društva „BH-Gas“, koje je vršilo transport gasa i snabdijevanje potrošača prirodnim gasom u Federaciji BiH, za snabdjevača određeno privredno društvo „Energoinvest“ d.d. Sarajevo. „Energoinvest“ d.d. Sarajevo je jedini snabdjevač prirodnim gasom u Federaciji BiH, što znači da je tržište prirodnim gasom u Federaciji BiH još uvijek zatvoreno. Također, Uredbom FBiH je propisano da se tržište gasa otvara postepeno, nakon uspostavljanja regulatorne komisije/agencije za gas, a imajući u vidu da regulatorna komisija/agencija za gas nije uspostavljena, tržište gasa je faktički još uvijek zatvoreno. S tim u vezi, cijene snabdijevanja prirodnim gasom nisu liberalizirane za sve korisnike u Federaciji BiH. Cijenu prirodnog gasa za tarifne kupce koji obavljaju javnu uslugu određuje Vlada Federacije BiH, na prijedlog Federalnog ministarstva trgovine, uz prethodno pribavljeno mišljenje Federalnog ministarstva energije, rudarstva i industrije, na način da snabdjevaču svojom odlukom reguliše cijenu za snabdijevanje gasom. Za ostale tarifne kupce, cijenu prirodnog gasa određuje „Energoinvest“ d.d. Sarajevo, uz obavezu da o svakoj promjeni cijene u pisanoj formi obavijesti Ministarstvo. U vrijeme izrade ovog rada važeća cijena prirodnog gasa za distributivna privredna društva na području Federacije BiH utvrđena je Odlukom o davanju saglasnosti na veleprodajnu cijenu prirodnog gasa,³⁶ koja se primjenjuje od 01.01.2023. godine. Regulisanje cijene prirodnog gasa zasniva se na osnovu cijene nafte i naftnih derivata na svjetskom tržištu kao polazne osnove za kalkulaciju, definisanih perioda isporuke, odnosa planiranih količina i realizovanih količina gasa, sezonske ili dnevne dinamike isporuke tarifnim kupcima, odnosa ugovorenog i isporučenog kvaliteta gasa kao i ostalih kalkulativnih elemenata cijene isporučenog gasa.³⁷ Cijena gasa za industrijske potrošače određuje se ugovorom s potrošačem. Zbog reguliranja cijena na ovaj način dolazi do unakrsnog subvencioniranja različitih kategorija potrošača.³⁸ Ponukana nastalim poremećajima na tržištu prirodnog gasa u 2022. godini, te problema u nabavci količina prirodnog gasa koje su veće od planiranih, ugovorenih i naručenih od redovnog dobavljača, Vlada Federacije BiH je usvojila dopunu Uredbe FBiH, kako bi se omogućila nabavka interventnih

36 Odluka o davanju saglasnosti na veleprodajnu cijenu prirodnog gasa FBiH (Službene novine Federacije BiH, broj 2/2023).

37 Čl. 30. st. (3) Uredbe FBiH.

38 Okvirna energetska strategija Federacije Bosne i Hercegovine do 2035. godine – radna verzija, str. 132.

količina prirodnog gasa. Interventne količine prirodnog gasa su količine gasa koje je neophodno dodatno obezbijediti u slučaju ekstremnih situacija i nepredviđenih okolnosti kao što su prekidi isporuke gasa zbog havarija, remonta, izuzetno niskih temperatura i sl. ili većih potreba kupaca za gasom u odnosu na planirane, ugovorene i naručene količine gasa, kako bi se obezbijedilo sigurno i kontinuirano snabdijevanje tarifnih kupaca prirodnim gasom.³⁹ U slučaju potrebe i nabavke interventnih količina prirodnog gasa za potrebe tarifnih kupaca, omogućeno je snabdjevaču da interventne količine naruči po trenutnim najpovoljnijim tržišnim uslovima i cijenama, i po prethodno izvršenoj avansnoj uplati od strane tarifnog kupca koji zahtjeva interventnu količinu prirodnog gasa. U tom slučaju cijene interventnih količina prirodnog gasa će se zasnivati na tržišnoj cijeni gasa sa uračunatim troškovima carine i PDV-a, te uključenim troškovima transporta kroz BiH i ostalim zavisnim troškovima uz maksimalnu maržu snabdjevača od 1%. Snabdjevač je istovremeno u obavezi da o svemu u pisanoj formi obavijesti Ministarstvo, koje je o izvršenim aktivnostima dužno informisati Vladu Federacije FBiH.⁴⁰ Kada je u pitanju cijena transporta prirodnog gasa u Federaciji BiH, ista se trenutno određuje Odlukom o utvrđivanju privremene tarife za Operatora transportnog sistema gasa,⁴¹ koju donosi Vlada Federacije BiH. Također, važno je istaći da je Vlada Federacije BiH donijela Odluku o posebnoj taksi za izmirenje duga Ruskoj Federaciji za isporuku prirodnog gasa u periodu 1992. – 1995. godina,⁴² sa ciljem osiguranja redovnog snabdijevanja prirodnim gasom. Ovom odlukom je privremeno, do donošenja Zakona o osiguranju sredstava za izmirenje duga za utrošeni prirodni gas za period 1992-1995. godine, Vlada Federacije BiH propisala uvođenje posebne takse za izmirenje pripadajućeg duga Ruskoj Federaciji za isporuku prirodnog gasa u ratnom periodu u visini od 5 USD/1000 Nm³, u protuvrijednosti u KM po kursu na dan plaćanja takse. Istom odlukom je propisano da će Vijeće ministara BiH, Vlada Federacije BiH i Vlada Republike Srpske, do kraja februara 2009. godine, formirati zajedničku komisiju koja treba izvršiti analizu i predložiti alokaciju duga BiH od 104,8 miliona USD prema Ruskoj Federaciji za isporučeni prirodni gas u periodu 1992.-1995. godine. Parlament Federacije BiH je 2009. godine donio Zakon o obezbjeđenju sredstava za redovno i bezbjedno snabdijevanje prirodnim gasom potrošača u Federaciji BiH.⁴³ Ovim zakonom je propisano da se uvodi posebna naknada u visini i protuvrijednosno u konvertibilnim markama 5 USD na 1.000 Nm³ isporučenog

39 Čl. 4. alineja 12. Uredbe FBiH.

40 Čl. 31. st. (4) i (5) Uredbe FBiH.

41 Odluka o utvrđivanju privremene tarife za Operatora transportnog sistema gasa u Federaciji Bosne i Hercegovine (“Službene novine Federacije BiH”, br. 64/2021, 106/2021 i 103/2022).

42 Odluka o posebnoj taksi za izmirenje duga Ruskoj Federaciji za isporuku prirodnog gasa u periodu 1992-1995 (Sl. novine Federacije BiH, broj 8/2009).

43 Zakon o obezbjeđenju sredstava za redovno i bezbjedno snabdijevanje prirodnim gasom potrošača u Federaciji BiH (Sl. novine Federacije BiH“, br. 57/2009).

prirodnog gasa prema svim potrošačima u Federaciji BiH, te da će se plaćati najduže dvije godine od dana stupanja na snagu ovog zakona. Ovim zakonom je propisano da će se isti primjenjivati od dana stupanja na snagu istovjetnog zakona usvojenog u Republici Srpskoj. Imajući u vidu da je istekla obaveza plaćanja takse od pet dolara za 1.000 Nm³ po Zakonu o obezbjeđenju sredstava za redovno snabdijevanje prirodnim gasom potrošača u Federaciji BiH, a da takav zakon nije donesen u Republici Srpskoj, Vlada Federacije BiH je na 35. sjednici, održanoj 01.02.2012. godine, usvojila zaključak da je neophodno do daljnjeg nastaviti sa primjenom Odluke o posebnoj taksi za izmirenje duga Ruskoj Federaciji za isporuku prirodnog gasa u periodu 1992. – 1995. godina. Taksa se plaća za redovne isporuke prirodnog gasa prema svim potrošačima u Federaciji BiH, počevši od 01.01.2009. godine. Obveznici plaćanja takse su korisnici prirodnog gasa kojima se po osnovu fakture „Energoinvesta“ d.d. Sarajevo mjesečno fakturišu isporuke gasa. Obveznici takse su dužni istu uplaćivati na Jedinostveni račun trezora Budžeta Federacije BiH na poseban namjenski podračun. Donoseći navedeni zaključak Vlada Federacije BiH je na 35. sjednici održanoj 01.02.2012. godine ukazala na potrebu da se, u skladu sa potpisanim Sporazuma o načinu izmirenja potraživanja ruskog Gazprom Exporta za isporučeni i neplaćeni prirodni gas, koji su 03.12.2008. godine potpisali premijeri entitetskih vlada, pokrene inicijativa prema Vijeću ministara BiH u pogledu obaveze donošenja zakona o obezbjeđenju sredstava za redovno i bezbjedno snabdijevanje prirodnim gasom potrošača u Republici Srpskoj. Taksa za ratni dug se još uvijek naplaćuje u Federaciji BiH, dok takva obaveza ne postoji za potrošače u Republici Srpskoj. Regulacija cijene za distribucijska privredna društva u kantonima u Federaciji BiH u kojima postoji razvijena distribucijska gasna mreža, vrši se u skladu sa zakonskim propisima koji regulišu komunalne djelatnosti, prema kojima visinu cijene i način plaćanja komunalne usluge predlaže davalac komunalne usluge, a stvarnu cijenu komunalnih usluga određuje Vlada Kantona ili gradsko odnosno općinsko vijeće.

3.3. Dozvole za energetske djelatnosti u Federaciji BiH

Kao što je ranije spomenuto, u BiH i Federaciji BiH ne postoji regulator u čijoj nadležnosti je izdavanje dozvola za gas. Regulatorna komisija za energiju u Federaciji BiH (FERK) trenutno nema nikakvih ovlaštenja za izdavanje dozvola u sektoru gasa, jer na nivou Federacije BiH nije usvojen zakon o gasu. Regulatorna komisija za energiju u Federaciji BiH (FERK) izdaje dozvole samo za električnu energiju i naftu i naftne derivate, a Državna regulatorna komisija za električnu energiju (DERK) samo za električnu energiju, u skladu sa svojim nadležnostima. Prema Uredbi FBiH, do upostavljanja regulatorne komisije/agencije za gas funkciju regulatora gasnog sistema će obavljati Ministarstvo.⁴⁴ Ministarstvo je odgovorno za izdavanje dozvole za obavljanje energetske djelatnosti,⁴⁵ i to prema Pravilniku o uslovima za obavljanje energetske djelatnosti, koji je ministar

44 Čl. 57. Uredbe FBiH.

45 Čl. 9. Uredbe FBiH.

nadležan za energiju trebao donijeti u roku od 12 mjeseci od stupanja na snagu Uredbe FBiH. Ipak, ovaj pravilnik još uvijek nije donesen, pa Ministarstvo u postupku izdavanja dozvola postupa po Zakonu o upravnom postupku⁴⁶ i Uredbi FBiH. Energetski subjekti za gas obavljaju svoje djelatnosti kao privredna društva, koja se osnivaju u skladu sa Zakonom o privrednim društvima FBiH, uz uslov da dobiju dozvolu za obavljanje energetske djelatnosti. Gasne sisteme, koji su u funkciji nabavke, transporta, distribucije, skladištenja i postrojenja za LNG, mogu graditi i upravljati istim samo energetski subjekti, osnivani u skladu sa Zakonom o privrednim društvima FBiH i koji su dobili dozvolu, i to pod uslovima propisanim zakonom⁴⁷, uz garanciju tehničke sigurnosti dosljednom primjenom tehničkih propisa i regulative za projektovanje, izgradnju, puštanje u pogon i održavanje gasnih sistema, te primjenom posebnih tehničkih i sigurnosnih uslova iz oblasti zaštite okoline propisanih setom okolinskih zakona i podzakonskih propisa.⁴⁸ Da bi energetski subjekti za gas mogli ishoditi ovlaštenje za obavljanje neke od energetskih djelatnosti u sektoru gasa u Federaciji BiH moraju: biti registrovani kao privredna društva, koja se osnivaju u skladu sa Zakonom o privrednim društvima FBiH; imati odgovarajuća opća akta društva; ispunjavati uslove tehničke kvalifikovanosti tj. tehničke opremljenosti i iskustva u upravljanju postrojenjima i opremom; raspolagati objektima/gasovodima, postrojenjima, uređajima i opremom neophodnom za obavljanje energetske djelatnosti, kod kojih je osigurana primjena standarda i tehničkih propisa; ispunjavati uslove stručne osposobljenosti tj. raspolaganje ljudskim resursima, posjedovanje znanja i organizacione strukture koja osigurava funkcionisanje postrojenja; ispunjavati uslove finansijske kvalifikovanosti; posjedovati upotrebne dozvole za objekte i postrojenja; imati okolišne dozvole; obezbijediti energetske saglasnost operatora transportnog sistema za energetske subjekte koji se priključuju na transportni sistem; imati ugovorne odnose sa učesnicima na tržištu prirodnog gasa („BH-Gas“/“Energoinvest“); imati ugovor o koncesiji u skladu sa zakonom i Uredbom FBiH (za distribuciju gasa i/ili izgradnju distribucijskog sistema); biti usklađeni sa strateškim i planskim dokumentima u Federaciji BiH; imati i druge akte i dokumente značajne za obavljanje pojedinih energetskih djelatnosti, kao što su pravilnici, planovi, geografske karte i dr.

3.4. Distribucija gasa i izgradnja distribucijskog gasnog sistema

Distribucija gasa na području gdje već postoji distribucijski gasni sistem, kao i izgradnja distribucijskog gasnog sistema se vrši putem koncesije. Koncesija se definiše kao pravo obavljanja privrednih djelatnosti korištenjem prirodnih bogatstava, dobara u općoj upotrebi i obavljanja djelatnosti od općeg

46 Zakon o upravnom postupku FBiH (“Službene novine Federacije BiH”, broj 2/1998 i 48/1999).

47 Vidi fusnotu br. 11.

48 Član 6. Uredbe FBiH.

interesa određenih zakonom.⁴⁹ Koncesija za distribuciju gasa na području gdje već postoji distribucijski gasni sistem ili koncesija za izgradnju distribucijskog gasnog sistema i distribuciju gasa daje se za područje ili dio područja kantona.⁵⁰ Koncesija za izgradnju distribucijskog gasnog sistema i distribuciju gasa na području gdje ne postoji distribucijski gasni sistem daje se na osnovu javnog poziva pod uslovom da će izgradnja distribucijskog gasnog sistema omogućiti isporuku kupcima najmanje 7 miliona m³ gasa godišnje. Iznimno, koncesija za izgradnju distribucijskog gasnog sistema i distribuciju gasa može se, uz prethodno odobrenje Ministarstva, dati i u slučaju ako izgradnja nove gasne mreže neće omogućiti isporuku krajnjim kupcima najmanje 7 miliona m³ gasa godišnje, ako to opravdavaju razlozi sa aspekta geografskog područja na kojem se gradi sistem, zaštite okoline i prirode i/ili politike privrednog razvoja tog područja, te ako postoji ekonomska opravdanost. Ministarstvo daje odobrenje za ovo izuzeće na osnovu zahtjeva kantona koji daje koncesiju i dokumentacije koja opravdava zahtjev za izuzeće. Koncesija za distribuciju gasa na području gdje postoji distribucijski gasni sistem daje se na zahtjev energetskog subjekta za gas koji je obavljao djelatnost distribucije gasa na određenom području na osnovu koncesije koja je istekla ili druge pravne osnove koja je prestala. Koncesija za distribuciju uključuje i pravo na izgradnju radi povećanja kapaciteta distribucijskog gasnog sistema unutar područja za koje je koncesija data. Javni poziv za dodjelu koncesije se ne može objaviti bez dobijenog prethodnog mišljenja Ministarstva, a koje se izdaje na osnovu obezbjeđenja i ispunjenja uslova propisanih Uredbom FBiH⁵¹. Postupak dodjele određuje se u skladu sa važećim propisima o koncesiji. Okvirno, postupak dodjele koncesije za izgradnju distribucijske gasne mreže za gasifikaciju novih područja sastoji se od nekoliko koraka. Dodjeli koncesije prethode određene predradnje koje koncesor mora obaviti prije raspisivanja nadmetanja za dodjelu koncesije. Svim zainteresiranim za dobijanje koncesije trebalo bi učiniti dostupnim materijal na osnovu kojeg se dostavlja ponuda i koji bi trebao da sadrži podatke kao što su idejni projekt ili izvedbeni projekt gasne distribucijske mreže, podaci o budućim i/ili potencijalnim potrošačima (domaćinstva i industrija), prethodna energetska saglasnost za određenu godišnju potrošnju gasa (transporter gasa – „BH-Gas“) i sl. U pravilu, učesnici u nadmetanju dostavljaju svoju ponudu na osnovu materijala i informacija dobijenih od davatelja koncesije, obilaska područja na kome se planira izgradnja gasne mreže, vlastitog znanja i iskustva, podrške finansijskih institucija, a sve u roku propisanom uslovima nadmetanja. Na osnovu definisanih uslova i kriterija nadmetanja koncesor dodjeljuje najpovoljnijem ponuđaču koncesiju, poslije čega slijedi sklapanje ugovora o koncesiji između koncesora i koncesionara. Ugovorom se definišu buduća prava i obaveze koje ima korisnik koncesije. Ipak, u praksi, distribucija gasa i

49 Čl. 4. Zakona o koncesijama FBiH („Službene novine Federacije BiH“ br. 40/2002 i 61/2006).

50 Čl. 27. st. (1) Uredbe FBiH.

51 Vidjeti čl. 28. Uredbe FBiH.

izgradnja distribucijskog sistema vrši se na različite načine. Ukoliko sagledamo propise koji su na snazi na kantonalnom nivou i uporedimo ih sa propisima na federalnom nivou, odnosi, ovlaštenja i dužnosti u sektoru gasne privrede postaju znatno složeniji. Dok je u Federaciji BiH organizacija i regulacija sektora gasa uređena Uredbom FBiH, usluga distribucije, odnosno snabdijevanja prirodnim gasom na nivou kantona je uređena zakonskim propisima o komunalnim djelatnostima. Imajući u vidu da u Federaciji BiH samo u Kantonu Sarajevo (KS) i Zeničko-dobojskom kantonu (ZDK) postoji razvijena distribucijska gasna mreža, kao relevantne primjere uzećemo ova dva kantona. Prema Uredbi FBiH snabdijevanje i distribucija prirodnog gasa spadaju u *energetske djelatnosti*,⁵² dok prema Zakonu o komunalnim djelatnostima Zeničko-dobojskog kantona⁵³ i prema Zakonu o komunalnim djelatnostima Kantona Sarajevo⁵⁴ spadaju u *komunalnu djelatnost*. Nikada nije došlo do usklađivanja kantonalnih propisa sa Uredbom FBiH, zbog čega je nastala pravna nekonzistentnost, kako u samim propisima tako i u praksi. Prema definiciji datoj u Zakonu o komunalnim djelatnostima ZDK⁵⁵ i Zakonu o komunalnim djelatnostima KS⁵⁶ pod *snabdijevanjem prirodnim gasom* podrazumijevaju se poslovi *distribucije prirodnog gasa* gasnom mrežom od glavnih mjerno-regulacionih stanica do uređaja za mjerenje protoka gasa, uključujući glavne mjerno-regulacione stanice i uređaje za mjerenje kod korisnika gasa, odnosno zajednički mjerni instrument kod objekata kolektivnog stanovanja (centralni mjerač kod objekata kolektivnog stanovanja). U ovoj zakonskoj definiciji snabdijevanja prirodnim gasom može se uočiti terminološka neusklađenost u odnosu na važeću Uredbu FBiH, koja apsolutno razlikuje pojam „*snabdijevanje*“ od pojma „*distribucija*“ prirodnog gasa i definiše ih na sljedeći način:

- *snabdijevanje gasom* znači nabavku, prodaju i preprodaju prirodnog gasa uključujući i LNG,
- *distribucija gasa* je transport gasa kroz distribucijski sistem radi isporuke gasa krajnjim kupcima, isključujući snabdijevanje gasom.⁵⁷

Imajući u vidu da je Uredbom FBiH jasno propisano da snabdijevanje gasom potrošača u Federaciji BiH vrši privredno društvo “Energoinvest” d.d. Sarajevo, kao i zakonsku definiciju komunalne djelatnosti snabdijevanja prirodnim gasom, možemo zaključiti da se suštinski kao zakonom propisana komunalna djelatnost može obavljati samo distribucija prirodnog gasa, bez obzira što se u zakonu koristi termin „snabdijevanje“. Ovu činjenicu potvrđuje i Odluka Vlade Federacije BiH kojom se utvrđuje veleprodajna cijena prirodnog gasa za distributivna privredna

52 Čl. 7. Uredbe FBiH.

53 Čl. 3. Zakona o komunalnim djelatnostima ZDK (“Sl. novine Zeničko-dobojskog kantona”, br. 17/2008 i 9/2011 - autentično tumačenje) – ZKD ZDK.

54 Čl. 3. Zakona o komunalnim djelatnostima KS (“Sl. novine Kantona Sarajevo”, br. 14/2016, 43/2016, 10/2017 - ispr., 19/2017, 20/2018 i 22/2019) – ZKD KS.

55 Čl. 4. ZKD ZDK.

56 Čl. 4. ZKD KS.

57 Čl. 4. Uredbe FBiH.

društva,⁵⁸ a koja se odnosi na jedina dva privredna društva u Federaciji BiH koje vrše uslugu distribucije prirodnog gasa, KJKP „Sarajevogas“ d.o.o. Sarajevo u Kantonu Sarajevo i JP „Visoko Ekoenergija“ d.o.o. Visoko u Zeničko-dobojskom kantonu. Iako smo zaključili da terminološki nije adekvatan, u nastavku rada ipak ćemo koristiti termin „*snabdijevanje*“ prirodnim gasom, kojim ćemo označavati komunalnu djelatnost snabdijevanja i/ili distribucije prirodnog gasa prema kantonalnim propisima. U praksi, ova dva privredna društva vrše kumulativno i maloprodajno snabdijevanje i distribuciju gasa, kao jedinstvenu uslugu koju naplaćuju od svojih potrošača. Prema Zakonu o komunalnim djelatnostima ZDK, komunalne djelatnosti su od javnog interesa, obavljaju se kao javne službe i obezbjeđuju ih općine, odnosno prema potrebi i Kanton.⁵⁹ Komunalnu djelatnost može obavljati strano i domaće pravno i fizičko lice, a općina može povjeriti komunalnu djelatnost stranom i domaćem pravnom i fizičkom licu, polazeći od prirode komunalne djelatnosti i uvjeta i potreba jedinica lokalne samouprave u skladu sa zakonom.⁶⁰ Slične odredbe sadrži i Zakon o komunalnim djelatnostima KS i propisuje da su komunalne djelatnosti od javnog interesa i da se obavljaju kao javne službe. Obavljanje komunalnih djelatnosti obezbjeđuju Kanton, Grad i općine.⁶¹ Kanton, Grad i općine obezbjeđuju obavljanje komunalnih djelatnosti putem javnog preduzeća komunalnih djelatnosti i putem privrednog društva. Kanton, Grad i općina mogu međusobno povjeriti obavljanje komunalnih djelatnosti iz svoje nadležnosti davaocima komunalnih usluga koje je formirala druga jedinica lokalne samouprave u okviru Kantona ili Kanton.⁶² Prema odredbama Zakona o javnim preduzećima u Federaciji BiH⁶³ djelatnosti od javnog društvenog interesa utvrđuju općina, kanton i Federacija BiH, svako u okviru svojih nadležnosti. Dakle, komunalne djelatnosti, koje su Zakonom o komunalnim djelatnostima ZDK i Zakonom o komunalnim djelatnostima KS proglašene kao djelatnosti od javnog interesa (među kojima je i snabdijevanje prirodnim gasom), u pravilu obavljaju javna preduzeća. Zakonom o komunalnim djelatnostima ZDK je propisano da ukoliko javno komunalno preduzeće ne posjeduje odgovarajuće tehnološke i ekonomske uslove za obavljanje povjerenih komunalnih djelatnosti, odnosno dijela pojedinih komunalnih djelatnosti, obavljanje tih djelatnosti može se povjeriti drugom pravnom licu. Izbor drugog pravnog lica za obavljanje pojedinih komunalnih djelatnosti koje se finansiraju iz budžeta vrši se na osnovu provođenja procedura u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH.⁶⁴ Iako

58 Odluka o davanju saglasnost na veleprodajnu cijenu prirodnog gasa FBiH (“Službene novine Federacije BiH”, br. 2/23).

59 Čl. 6. i 7. ZKD ZDK.

60 Čl. 8. ZKD ZDK.

61 Čl. 5 i 6. ZKD KS.

62 Čl. 10. ZKD KS.

63 Zakon o javnim preduzećima u Federaciji BiH (“Sl. novine FBiH”, br. 8/2005, 81/2008, 22/2009 i 109/2012).

64 Čl. 9. st. (2) i (3) ZKD ZDK.

Zakon o komunalnim djelatnostima ZDK ne poznaje koncesioniranje komunalnih djelatnosti, Zakon o koncesijama ZDK propisuje da predmet koncesije može biti i snabdijevanje zemnim gasom gradova i naselja.⁶⁵ Međutim, Zakon o komunalnim djelatnostima KS poznaje koncesioniranje komunalnih djelatnosti i propisuje da se koncesioniranje komunalnih djelatnosti obavlja u skladu sa Zakonom o koncesijama KS.⁶⁶ Zakonom o koncesijama KS je propisano da predmet koncesije mogu biti komunalne usluge, među kojima je i distribucija gasa.⁶⁷ Dakle, prema važećim kantonalnim zakonima o komunalnim djelatnostima, djelatnost snabdijevanja, odnosno distribucije prirodnog gasa (kao komunalna ili energetska djelatnost) mogla bi se povjeriti javnom preduzeću osnovanom za obavljanje tih djelatnosti ili drugom pravnom licu u slučaju da javno preduzeće ne posjeduje uslove za obavljanje tih djelatnosti (tj. dati u koncesiju drugom pravnom licu u skladu sa Zakonom o koncesijama ili angažovanjem drugog pravnog lica putem ugovora o javnoj nabavci u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH). Iako o izgradnji objekata i uređaja komunalne infrastrukture najčešće brigu vodi jedinica lokalne samouprave, to ne znači da je jedinica lokalne samouprave ujedno i vlasnik tih objekata i uređaja. Konkretno, po pitanju vlasništva distribucijske gasne mreže možemo naći različite situacije u Federaciji BiH. Postoje različiti slučajevi u praksi po pitanju vlasnika distribucijske gasne mreže, pa tako su vlasnici distribucijske gasne mreže u određenim situacijama javna preduzeća koja obavljaju komunalne djelatnosti (u Kantonu Sarajevo vlasnik distribucijske gasne mreže je KJKP „Sarajevogas“ d.o.o.), a postoje i slučajevi gdje je distribucijska gasna mreža proglašena javnim dobrom kojim upravlja organ uprave npr. općina (JP „Visoko Ekoenergija“ d.o.o. upravlja i koristi distribucijsku gasnu mrežu kao javno dobro na osnovu odluke Općinskog vijeća Općine Visoko⁶⁸). Kada organi uprave (Federacija BiH, kanton, grad ili općina) osnivaju javna preduzeća za obavljanje komunalnih djelatnosti u praksi su moguća dva rješenja:

- Odlukom/ugovorom o osnivanju javnog preduzeća za obavljanje komunalnih djelatnosti organi uprave mogu odrediti da oni ostaju vlasnici već izgrađene komunalne infrastrukture, te ih javnom preduzeću ustupaju na upravljanje i korištenje u svrhu obavljanja komunalne djelatnosti.
- Organi uprave mogu javnom preduzeću prenijeti vlasništvo nad izgrađenom komunalnom infrastrukturom.

Ipak, preovladavaju slučajevi da se komunalna infrastruktura nalazi u vlasništvu javnih preduzeća koja njima upravljaju i koja ih dalje grade i održavaju. Posebno je interesantan slučaj kada su određeni objekti i uređaji komunalne

65 Čl. 2. Zakona o koncesijama ZDK („Sl. novine Zeničko-dobojskog kantona”, br. 5/2003 - prečišćen tekst, 3/2013 i 5/2014 - dr. zakon).

66 Čl. 12. ZKD KS.

67 Čl. 6. Zakona o koncesijama KS („Sl. novine Kantona Sarajevo”, br. 27/2011, 33/2012 - odluka US, 15/2013 i 1/2022).

68 Odluka o proglašenju gasne mreže javnim dobrom Općine Visoko („Službeni glasnik Općine Visoko“, broj: 7/2000 i 1/2004).

infrastrukture (distribucijska gasna mreža) proglašeni javnim dobrom. Javna dobra nisu sposobna biti objektom prava vlasništva i drugih stvarnih prava, osim ako zakonom nije šta drugo određeno.⁶⁹ O javnim dobrima vodi brigu i njima upravlja i za to odgovara određeni subjekt javnog prava (Federacija BiH, kanton, grad ili općina) što se određuje posebnim zakonom. Posebnim zakonom se uređuje stjecanje svojstva općeg ili javnog dobra kao i prestanak tog svojstva, te način upisa ovih dobara u zemljišne knjige.⁷⁰ Dakle, na javnom dobru se, u pravilu, ne može stjecati pravo vlasništva ni druga stvarna prava po bilo kojoj osnovi. Koncesor nije vlasnik dobra koje dodjeljuje u koncesiju, već samo upravlja tim dobrom kao javnim dobrom u općoj upotrebi.

4. Zaključak

Nakon analize ključnih aspekata normativnog okvira za sektor gasne privrede u Federaciji BiH možemo zaključiti da su reforme sektora prirodnog gasa u Federaciji BiH nužno potrebne. Nepostojanje zakonskih propisa o gasu, neusklađenost federalnih i katonalnih propisa, nepostojanje regulatora za gas, ad hoc rješenja u prevazilaženju brojnih problema u sektoru gasa, neke su od temeljenih karakteristika sektora gasa u Federaciji BiH. Usklađivanje propisa u BiH sa pravnom stečevinom Evropske unije je kompleksan zadatak zbog administrativnih, institucionalnih, političkih i dr. razloga. Transponiranje i provedba „*acquisa*“ u BiH i Federaciji BiH ne odvija se željenom dinamikom, jer obuhvata široke reforme energetskog sektora. Provedba obaveza preuzetih Ugovorom o uspostavi Energetske zajednice jeste strateški cilj BiH i svakako predstavlja jedan od prioriteta na putu BiH ka Evropskoj uniji. U BiH i Federaciji BiH je nužno potrebno donijeti primarne zakone kojima se uređuje sektor prirodnog gasa, na osnovu kojih će se uskladiti postojeći propisi na svim razinama vlasti i donijeti novi, kao što su pravilnici, smjernice i dr. podzakonski akti, kojima će se preciznije urediti prava i obaveze učesnika u sektoru prirodnog gasa, naročito po pitanju dozvola, razdvajanja djelatnosti, tarifa, razvoja mreže i pristupa mrežama i sl. Svakako, jedan od najznačajnijih koraka jeste uspostavljanje regulatornih tijela na državnom i na nivou Federacije BiH, što je ključni preduslov za otvaranje tržišta. Otvaranjem tržišta potrošači će postati aktivni učesnici na tržištu, smanjiće se državni uticaj na konačnu cijenu prirodnog gasa, a konkurencija na tržištu će omogućiti kvalitetniju uslugu za potrošače.

69 Čl. 7. st. (1) i (2) Zakona o stvarnim pravima FBiH (“Sl. novine FBiH”, br. 66/2013, 100/2013 i 32/2019 - odluka US) - Zakon o stvarnim pravima FBiH.

70 Čl. 7. st. (3) i (4) Zakona o stvarnim pravima FBiH.

Literatura:

1. Odluka o davanju saglasnosti na veleprodajnu cijenu prirodnog gasa („Sl. novine Federacije BiH“, broj 2/2023)
2. Odluka o posebnoj taksi za izmirenje duga Ruskoj Federaciji za isporuku prirodnog gasa u periodu 1992-1995 („Sl. novine Federacije BiH“, broj 8/2009)
3. Odluka o proglašenju gasne mreže javnim dobrom („Službeni glasnik Općine Visoko“, broj: 7/2000 i 1/2004)
4. Odluka o utvrđivanju privremene tarife za Operatora transportnog sistema gasa u FBiH („Sl. novine Federacije BiH“, br. 64/2021, 106/2021 i 103/2022)
5. Okvirna energetska strategija Bosne i Hercegovine do 2035. godine, Pristupljeno preko: http://www.mvteo.gov.ba/data/Home/Dokumenti/Energetika/Okvirna_energetska_strategija_Bosne_i_Hercegovine_do_2035._HR_FINALNA.PDF (Pristupljeno dana 12.02.2023.)
6. Okvirna energetska strategija Federacije Bosne i Hercegovine do 2035. godine – radna verzija, Pristupljeno preko: https://fmeri.gov.ba/media/1359/okvirna_energetska_strategija_fbih_radna_verzija.pdf (Pristupljeno dana 12.02.2023.)
7. Prijedlog Zakona o gasu u Federaciji Bosne i Hercegovine, Pristupljeno preko: https://parlamentfbih.gov.ba/dom_naroda/bos/parlament/propisi/El_materijali/Zakon_o_gas_u_FBiH_juli_2014.pdf (Pristupljeno dana 12.02.2023.)
8. Ugovor o uspostavi Energetske zajednice („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine – Međunarodni ugovori“, broj 9/2006)
9. Uredba o organizaciji i regulaciji sektora gasne privrede FBiH („Sl. novine FBiH“, br. 83/2007, 71/2021 i 91/2022)
10. USAID, Izvještaj o razdvajanju djelatnosti na tržištu prirodnog gasa u Bosni i Hercegovini, Projekat investiranje u sektor energije – EIA, Sarajevo, 2019
11. Ustav Federacije BiH („Sl. novine FBiH“, br. 1/1994, 1/1994 - Amandman I, 13/1997 - Amandmani II-XXIV, 13/1997 - Amandmani XXV i XXVI, 16/2002 - Amandmani XXVII-LIV, 22/2002 - Amandmani LVI-LXIII, 52/2002 - Amandmani LXIV-LXXXVII, 60/2002 - ispr. Amandmana LXXXI, 18/2003 - Amandman LXXXVIII, 63/2003 - Amandmani LXXXIX-XCIV, 9/2004 - Amandmani XCV-CII, 32/2007 - ispr., 20/2004 - Amandmani CIII i CIV, 33/2004 - Amandman CV, 71/2005 - Amandmani CVI-CVIII, 72/2005 - Amandman CVI, 88/2008 - Amandman CIX, 79/2022 - Amandmani CX-CXXX i 80/2022 - ispr.)
12. Zakon o gasu RS („Sl. glasnik RS“, br. 22/2018 i 15/2021)
13. Zakon o javnim preduzećima u FBiH („Sl. novine FBiH“, br. 8/2005, 81/2008, 22/2009 i 109/2012)

14. Zakon o komunalnim djelatnostima KS ("Sl. novine Kantona Sarajevo", br. 14/2016, 43/2016, 10/2017 - ispr., 19/2017, 20/2018 i 22/2019)
15. Zakon o komunalnim djelatnostima ZDK ("Sl. novine Zeničko-dobojskog kantona", br. 17/2008 i 9/2011 - autentično tumačenje)
16. Zakon o koncesijama FBiH (Službene novine Federacije BiH br. 40/2002 i 61/2006)
17. Zakon o koncesijama KS ("Sl. novine Kantona Sarajevo", br. 27/2011, 33/2012 - odluka US, 15/2013 i 1/2022)
18. Zakon o koncesijama ZDK ("Sl. novine Zeničko-dobojskog kantona", br. 5/2003 - prečišćen tekst, 3/2013 i 5/2014 - dr. zakon)
19. Zakon o obezbjeđenju sredstava za redovno i bezbjedno snabdijevanje prirodnim gasom potrošača u FBiH (Sl. novine Federacije BiH", br. 57/2009)
20. Zakon o stvarnim pravima FBiH ("Sl. novine FBiH", br. 66/2013, 100/2013 i 32/2019 - odluka US)
21. Zakon o upravnom postupku FBiH ("Službene novine Federacije BiH", broj 2/1998 i 48/1999)

Emir Kadrić, Ph.,M.

KJKP „Sarajevogas“ d.o.o. Sarajevo, Company Secretary

NORMATIVE REGULATION OF THE NATURAL GAS SECTOR IN THE FEDERATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA – KEY ASPECTS

Summary: This paper presents the current state of normative regulation of the natural gas sector in the Federation of Bosnia and Herzegovina. The introduction sets out the international obligations assumed by Bosnia and Herzegovina regarding the harmonization of national regulations with the European Union regulations and provides an overview of the analysis of legislative framework applied in the natural gas sector in the Federation of Bosnia and Herzegovina. In this paper, the existing regulations in the gas sector in the Federation of Bosnia and Herzegovina are reviewed through three key aspects, namely: gas regulator and natural gas price regulation, issuance of licenses for energy activities and construction of gas distribution networks. This analysis of the normative gas sector framework in the Federation of Bosnia and Herzegovina with its key aspects brings the conclusions on the current normative regulation of the natural gas sector in the Federation of Bosnia and Herzegovina, as well as on the course of action for the necessary improvements and harmonization of BiH's legislation with the international regulations.

Key terms: natural gas sector, Law on Gas, gas regulator, energy entities for gas, gas directive, gas licenses, construction of gas distribution networks

PRIKAZ

SJEVERNOATLANSKI VOJNI SAVEZ (NATO) I SUVERENITET

Sažetak: Proces globalizacije, posebno sigurnosnih integracija kroz članstvo u Sjevernoatlanskom vojnom savezu (u daljem tekstu: NATO-u) predstavlja izazov po pitanjima državnog suvereniteta onakvog kakvog mi poznajemo u vremenu iza nas. Tokom predstojeće analize u ovom radu pokušat ćemo razmotriti u kojoj mjeri sigurnosne integracije u NATO i njegove programe utiču na suverenitet i da li ga ograničavaju i u kojoj mjeri. Na pravnoj osnovi izvršena je analiza i predstavljeni najznačajniji elementi odnosa suvereniteta države i njenog članstva u NATO-u. Na bazi pravne analize u zaključnom dijelu rada predstavljeni su najznačajniji elementi odnosa suvereniteta države i država članica NATO saveza ili pridruženih članica kroz posebne programe Alijanse.

Ključne riječi: država, suverenitet, pravo, NATO, Bosnia and Herzegovina, integracije.

1. Uvod

Od svog nastanka države kao nosioci suvereniteta prolaze razne faze transformacije, a zajedno sa njom i institucije koje čine državu. Jedna od najvažnijih institucija je i sistem odbrane koji neizostavno shodno tehnološkom razvoju mijenja načine funkcionisanja u organizacijskom smislu kao i načinu djelovanja u datim momentima. Proces globalizacije je neminovno zahvatio i sigurnosne organizacije, a samim tim postavio i neke nove izazove pred državu. Jedna od ključnih sigurnosnih organizacija je NATO jer vodeće ekonomske i vojne sile participiraju u ovom savezu. U ovom radu pokušat ćemo da odgovorimo na pitanje u kojoj mjeri članstvo ili pridruženi status kroz različite programe saradnje sa ovakvim organizacijama utiče na suverenitet svake države pojedinačno.

2. Državni suverenitet

Pojam suvereniteta pojavljuje se još u vrijeme Rimskog carstva, a tek 1576. godine Jean Bodin u svom najznačajnijem djelu *Šest knjiga o republici* razvija pojam suvereniteta u glavnu temu političkog i pravnog mišljenja. Bodin objašnjava suverenitet kao apsolutnu i vječnu vlast države, odnosno da je to "vrhovna vlast nad građanima i nad pojedincima koja nije ograničena zakonima"¹ Bodin naglašava da suverenitet državne vlasti obilježava: nezavisnost, vrhovnost, pravna neograničenost, a posebno je naglašena nedjeljivost kao jedna od osnovnih obilježja. Pojemovna određenja suverenosti danas se mogu svrstati u dvije

1 Bodin, Jean (2002): *Šest knjiga o republici*, Politička kultura, Zagreb.

grupe:na ona koja se izvorodnose na područje djelovanja i granice suverene vlasti te na ona koja razmatraju najvažniji sadržaj najvišeg nivoa državne vlasti. Kako to navodi profesor Visković “vrhovnost državne političke vlasti nad svim drugim državnim subjektima jest bitan sastavnica državne suverenosti”². Osim ovoga, pojam suvereniteta možemo razmatrati sa dva različita aspekta koji se odnose na granice suverene vlasti. Prvo, suverenitet države unutar vlastite državne teritorije, poznatiji kao unutrašnja suverenost ili pravna vrhovnost, te odnos države spram ostalih država, koji se naziva spoljna suverenost³. Država permanentno manifestuje neprekidnost svoje vlasti, ipak to ne znači da je suverenitet država ostao netaknut promjenama koje su se dogodile integracijom nacionalnih i međunarodnih snaga i procesa. Integrativni procesi, po svemu sudeći, nagovještavaju promjene u nadležnostima države i njenim ograničenjima.

3. NATO, PfP i suverenitet

NATO je vojno-sigurnosni savez koji je uspostavljen Sjevernoatlantskim ugovorom, kao njegovim osnivačkim ugovorom, 4. aprila 1949.godine u Washingtonu, sa osnovnim ciljem garancije slobode i sigurnosti svim svojim članicama na osnovama Povelje UN-a. Alijansa je koncepcijski zamišljena kao međuvladina organizacija u kojoj države članice pravno zadržavaju svoj suverenitet i neovisnost, a djelovanje Alijanse zasnovano je na međusobnom uvažavanju i jednakosti u sistemu odlučivanja. Saradnja u okviru Alijanse nije isključivo ograničena samo na sigurnosna pitanja nego je proširena i na druge sfere državnih poslova.

U cilju zaštite suvereniteta i teritorijalnog integriteta svake države članice, Članom 5. Ugovora Alijanse svakoj državi garantuje se pojedinačna sigurnost uz obavezu zemalja članica na kolektivni odgovor u koliko jedna od članica bude napadnuta. Ovim članom u Ugovoru nije decidno navedeno na koji način će svaka država pojedinačno da reaguje u slučaju aktivacije člana 5, nego je ostavljeno suvereno pravo svakoj zemlji članici da se odredi spram ugovorne obaveze. U posljednje vrijeme postoje različita tumačenja, ali jedno je sigurno da obaveza iz člana 5, ne znači nužno i upotrebu vojne sile, nego postoje mogućnosti različitog reagovanja i pomoći drugim zemljama članicama.

Kod članica NATO programa Partnerstvo za mir (PfP) države prilikom potpisivanja ugovora o pristupanju u članstvo PfP, sa aspekta suvereniteta države, one ponovo potvrđuju svoju privrženost da dosljedno ispunjavaju sve obaveze iz Povelje UN i načela Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, posebno da će se suzdržati od prijetnji upotrebom sile protiv teritorijalnog integriteta i političke nezavisnosti bilo koje države, da će poštovati postojeće granice i da će nesuglasice rješavati mirnim sredstvima. Ono što je posebno važno, NATO će se konsultovati

2 Visković Nikola, (1997): Država i pravo, II izmjenjeno izdanje, Birotehnika, Zagreb, str.24.

3 Trnka Kasim (2006): Ustavno pravo, II izmjenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo, str. 173.

sa svakim aktivnim učesnikom Partnerstva ukoliko taj partner predviđa prijetnju svom teritorijalnom integritetu, političkoj nezavisnosti ili sigurnosti. Za eventualno korištenje ovog prava sve države potpisnice ovog dokumenta imaju obavezu biti aktivne, odnosno u potpunosti sarađivati sa Alijansom u ispunjavanju obaveza koje Alijansa postavlja.

4. Integracijski put Bosne i Hercegovine u NATO

Bosna i Hercegovina je od momenta potpisivanja Ugovora sa Alijansom o pridruživanju kroz PfP, prolazila i još uvijek prolazi različite faze u ispunjavanju preuzetih obaveza. Na godišnjem nivou BiH je pripremala i slala na odobrenje NATO-u svoje planove saradnje. Ono što je ključno u ovim planovima je da su oni jasan izraz domaćih mogućnosti i oblika saradnje. Suvereno pravo Bosne i Hercegovine je da sama definiše polja i dinamiku saradnje sa Alijansom, dok Alijansa ima pravo monitoringa provođenja planova. Kapacitete koje BiH daje na raspolaganje NATO-u su zasnovani na našim procjenama i pravu izbora područja saradnje sa Alijansom.

Odmah po pristupanju BiH u PfP podnesen je Prezentacijski dokument (PD) koji oslikava napore BiH u ispunjavanju vojnih i političkih ciljeva koji su neophodni na putu prema punopravnom članstvu u NATO-u. On takođe predstavlja civilne i vojne mogućnosti u sklopu PfP aktivnosti, te definira područja saradnje u kojima BiH želi učestvovati.

Dokument sadrži slijedeće elemente:

- Političke ciljeve partnerstva usmjerene prema punopravnom članstvu,
- Područje saradnje sa NATO-om,
- Identificirana sredstva i resurse koje BiH planira staviti na raspolaganje u

programu partnerstva

Nakon toga je uslijedio program plana i revizije (PARP) čiji je osnovni cilj povećanje interoperabilnosti BiH. Poslije toga je uslijedio Individualni partnerski program (IPP) kroz koji je BiH realizovala zajedničke aktivnosti sa NATO-om. Na putu prema predvorju NATO i Akcionom planu za članstvo (MAP), BiH je prošla i program individualnih partnerskih ciljeva (IPAP). Napore koje BiH poduzima na međunarodnom planu kako bi postala punopravna članica NATO saveza u mnogome remeti unutarnja politička situacija, a sve češće se iz međunarodnih krugova može čuti da BiH sa ograničenim unutarnjim suverenitetom ,zbog postojanja OHR-a, teško može do značajnijeg napretka u međunarodnim integracijskim procesima.

Izazovi sa kojima se BiH susreće odnose se na unutarnje usaglašavanje načina i oblika saradnje sa NATO-m, dok NATO nema praksu nametanja, nego očekuje da svaka država suvereno donosi planove saradnje. Politička nestabilnost u posljednje vrijeme značajno utiče na reduciranje saradnje sa NATO-m, tako da se susrećemo sa problemima održavanja dostignutog nivoa saradnje.

U dostupnoj literaturi o suverenitetu i integraciji vojne moći postoje mnoga mišljenja i teorije. Ustaljeno je mišljenje da je suverenost posljedica stvarne moći kojom država raspolaže i da suverena vlast države proističe iz tri vrste moći: ekonomske, vojne i ideološke⁴. Poznata je teorija o opadanju ili krizi autoriteta države u procesu integracija, ali i teorija da države trebaju da sarađuju međusobno na pitanjima jačanja suvereniteta tokom procesa integracija. Suverenost države znači da država ima monopol vlasti, monopol sile nad stanovništvom određene državne teritorije⁵, koliko je zaista suveren državni monopol sile, može se sagledati kroz dvije najvažnije determinante vanjske suverenosti: nezavisnost i ravnopravnost.

Ako je državna vlast, prilikom donošenja svojih odluka u potpunosti pravno slobodna i neovisna od spoljnog uticaja, može se smatrati suverena. Gledano sa pravnog aspekta, državna vlast nije dužna da se povinuje zapovjesti bilo koje vlasti koja se nalazi van njenog teritorija. Posebno što je država svojom voljom pristupila sigurnosnim alijansama. U međunarodno-pravnim odnosima najčešće se potpisivanjem, države podsjećaju na obavezu privrženost zaštiti demokratskih društava, njihovih sloboda od ugrožavanja i prisile kao i poštovanja načela međunarodnog prava. Ovakav oblik odlučivanja državne vlasti odslikava potpunu neovisnost i suverenost, ali i nezavisnost suverenosti. U ovakvoj supoziciji identitet građana i države ima perspektivu da se u potpunosti razvija i unapređuje. Koliko je država sposobna da sačuva svoj teritorijalni integritet i suverenitet bez oslonca na međunarodne organizacije i institucije, zahtjeva posebnu i iscrpnu analizu.

Ako je državna vlast prilikom donošenja svojih odluka, pravno vezana na saradnju u ispunjenju obaveza koje je postavila međunarodna organizacija, onda je suverenitet države postavljen na jedan novi nivo. S pravnog aspekta državna vlast je svojom voljom dio svoje sigurnosne moći transferirala u zajedničku sigurnosnu arhitekturu, da bi poštivala međunarodni ugovor "mora biti aktivna". U ovakvom obliku udruživanja, odluke državne vlasti odslikavaju djelomičnu pravnu ovisnost, ali i dalje neovisnost i suverenost, zato što država u svakom trenutku može jednostrano da raskine ugovor. Ipak ovakvim načinom uvezivanja, prihvatanja i ispunjavanja obaveza postavljenih od Alijanse, na indirektan način, ova organizacija se uključuje u pravo raspolaganja državnim oružanom moći, dok istovremeno daje garancije državama za očuvanje njihovog suvereniteta. Članstvo u PfP i NATO ne implicira pravo razmještanja stranih snaga na vlastitom teritoriju. Ulaskom u NATO program PfP, svaka država ima jednaka prava i obaveze kao i sve ostale članice saveza. Program PfP je prva ulazna kapija za članstvo u NATO-u, tek potpunim ispunjenjem ciljeva koji imaju za cilj demokratsku kontrolu vojne moći stiču se uslovi za punopravno članstvo. Nakon što se prođu sve kvalifikacijske kapije i ispune obaveze može se pristupiti punopravnom članstvu u NATO-u. Pošto je NATO prije svega politička organizacija, koja ima

4 Visković Nikola.op.cit., str. 27.

5 Marković Ratko (2008): Ustavno pravo i političke institucije, XII izdanje, Beograd, str. 152.

svoje vojne elemente, slijedom toga je i poziv za punopravno članstvo prije svega politička odluka NATO-a. Nakon ulaska u NATO , cijeli vazdušni prostor iznad svake zemlje članice je besplatno dostupan letjelicama NATO-a , čije vojne snage imaju pravo pristupa i intervencije kako na kopnu tako i na moru.

Za očuvanje vanjskog suvereniteta, posebno u postkonfliktnom društvu, veoma je važna izgradnja sigurnosnog identiteta koji se može integrisati u organizaciju koja ima mehanizme da adekvatno pomogne, a trenutno je to jedino NATO. Posebno je važno što zemlje članice NATO-a ili NATO programa , formalno-pravno, ali i u materijalnom smislu mogu da zadrže svoj suverenitet, au međunarodnim odnosima država je ravnopravna i neovisna.

5. Zaključak

Države članice NATO-a ulaze u integracije svojom voljom, a prema ugovorima zadržavaju svoj suverenitet i neovisnost. Za donošenje odluka u okviru NATO-a potreban je konsezus svih članica tako da je preglasavanje kao opcije isključeno. NATO se ugovorno obavezuje pružiti pomoć svojim članicama u očuvanju njihovg suvereniteta i cjelovitosti. Gledano u cjelini NATO ne utiče u značajnoj mjeri na tradicionalni suverenitet i njegovo pravno dejstvo. NATO prije svega pruža temelj za punu zaštitu suvereniteta zemalja članica. Ako suverenitet posmatramo u aktuelnom vremenu globalizacije i integracije Evropske unije, gdje je jasno izražena tendencija transformacije suvereniteta, pojava smanjenja značaja suvereniteta kakav je nekad bio, dobrovoljnog odstupanja države od tradicionalnog ideala suvereniteta, možemo konstatovati da u slučaju NATO integracija, barem do sada, suverenitet država članica ne odstupa od novog pristupa suverenitetu.

Literatura:

1. Beck, U., *Što je globalizacija?* Vizura Zagreb, 2003,
2. Boden, J., *Šest knjiga o republici*, Politička kultura, Zagreb, 2002,
3. Kenedi, P., *Uspon i pad velikih sila*, Beograd, CID, 1999,
4. Marković, R., *Ustavno pravo i političke institucije*, XII izdanje, Beograd, 2008,
5. Trnka, K., *Ustavno pravo*, Sarajevo, 2006,
6. Visković, N., *Država i pravo, II izm. Izdanje*, Birotehnika, Zagreb, 1997.

Elmida Burina, Ph.M,

NORTH ATLANTIC TREATY ORGANISATION AND SOVEREIGNTY

Abstract: The process of globalization, particularly of security integration through membership in the North Atlantic Military Alliance (NATO), represents a challenge in terms of state sovereignty as we know it to date. The following analysis provided in this paper will assess to what extent the security integrations in NATO and its programs affect a state's sovereignty and whether and to what extent they may impose any limitations thereon. The paper contains an analysis made from a legal perspective, together with the representation of the most significant elements of the relationship between a state's sovereignty and its membership in NATO.

Keywords: state, sovereignty, law, NATO, Bosnia and Herzegovina, integration.