

Bosna i Hercegovina
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
FEDERALNO MINISTARSTVO PRAVDE
SARAJEVO

- NACRT -
hrvatski jezik

ZAKON
O IZMJENI OBITELJSKOG ZAKONA
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

Sarajevo, lipanj 2019. godine

PRIJEDLOG

Za donošenje Zakona o izmjeni Obiteljskog zakona Federacije Bosne i Hercegovine

Postupajući u smislu odredaba članka 26. Poslovnika o radu Vlade Federacije Bosne i Hercegovine – Pročišćeni tekst („Službene novine Federacije BiH“, br. 6/10, 37/10 i 62/10) predlažemo donošenje Zakona o izmjeni Obiteljskog zakona Federacije BiH po žurnom postupku, obzirom da su u konkretnom slučaju ispunjeni uvjeti iz članka 191. stavak 2. Poslovnika Zastupničkog doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine (“Službene novine Federacije BiH“, br. 69/07 i 2/08) i članka 186. stavak 2. Poslovnika o radu Doma naroda Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine (“Službene novine Federacije BiH“, br. 27/03 i 21/09).

Naime, odlukom Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U-22/16 od 06.03.2019. godine, utvrđeno je da članak 258. stav (2) Obiteljskog zakona Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 35/05, 41/05 i 31/14) nije sukladan Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine. Također, Ustavni sud Federacije BiH donio je prelazno rješenje kojim se daje mogućnost Parlamentu Federacije Bosne i Hercegovine da u roku od najviše šest mjeseci od dana objavljivanja ove presude u "Službenim novinama Federacije BiH" uskladi odredbe zakona koje su utvrđene kao neustavne sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, do kada se iste mogu primjenjivati. Navedena odluka objavljena je u "Službenim novinama Federacije BiH", br. 32/19 od 15.05.2019. godine, pa kako bi ista bila ispoštovana, a radi otklanjanja štetnih posljedica po Federaciju BiH i njene građane, predlaže se razmatranje ovog zakona po žurnom postupku.

**ZAKON O IZMJENI OBITELJSKOG ZAKONA
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE**

Članak 1.

U Obiteljskom zakonu Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 35/05, 41/05 i 31/14), članak 258. stavak (2) mijenja se i glasi:

„ (2) Za punovažnost ugovora iz stavka (1) ovog članka nužno je da isprava bude potvrđena (solemnizirana) od strane notara.“.

Članak 2.

Ovaj zakon stupa na snagu narednog dana od dana objave u „Službenim novinama Federacije BiH“.

O B R A Z L O Ž E N J E

ZAKONA

O IZMJENI OBITELJSKOG ZAKONA FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

I. – USTAVNI TEMELJ

Ustavnopravni temelj za donošenje ovog zakona sadržan je u odredbama članka IV. A. 20. (1) d) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine. Naime, prema odredbama članka IV. A. 20. (1) d) Ustava Federacije BiH, Parlament Federacije BiH nadležan je za donošenje zakona o vršenju funkcije federalne vlasti, iz čega proizilazi da navedena odredba predstavlja ustavnopravni temelj za njegovo donošenje.

II. – RAZLOZI ZA DONOŠENJE ZAKONA

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine donio je Presudu, broj: U-22/16 od 06.03.2019. godine, kojom je između ostalog utvrđeno da članak 258. stavak (2) Obiteljskog zakona Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 35/05, 41/05 i 31/14), nije sukladan Ustavu Federacije Bosne i Hercegovine.

Presudom, broj: U-22/16 od 06.3.2019. godine su pored prethodno navedenih odredaba Obiteljskog zakona Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 35/05, 41/05 i 31/14), proglašene neustavnim i određene odredbe Zakona o stvarnim pravima („Službene novine Federacije BiH“, br. 66/13 i 100/13), Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14), Zakona o nasljeđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 80/14) i Zakona o zemljišnim knjigama Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 58/02, 19/03 i 54/04), kojima je propisana obvezna notarska obrada za određene pravne poslove.

Također, treba napomenuti da je odlukom Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: U-15/10 od 02.12.2015. godine utvrđeno da članak 73. Zakona o notarima („Službene novine Federacije BiH“, br. 45/02), nije u suglasnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine. Navedenom odredbom Zakona o notarima bili su propisani pravni poslovi za koje je obvezna notarska obrada isprava. Ustavni sud je navedenu odredbu ocijenio diskriminatornom i na štetu drugih osoba - diplomiranih pravnika sa položenim pravosudnim, magistarskim ispitom ili doktoratom. U cilju provedbe predmetne presude Vlada Federacije BiH je u

parlamentarnu proceduru uputila Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o notarima, kojim se uvodi postupak potvrđivanja isprava za koje nije obvezna notarska obrada, takozvani postupak solemnizacije, a u te poslove spadaju: pravni poslovi o reguliranju imovinskih odnosa između bračnih drugova, kao i između osoba koja žive u izvanbračnoj životnoj zajednici, pravni poslovi, čiji je predmet prenos ili stjecanje vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama, i pravni poslovi kojima se sačinjavaju osnivačka akta gospodarskih društava i utvrđivanje njihovih statuta, kao i svaka promjena statuta. Dakle, navedene pravne poslove u vidu privatne isprave mogu sačinjavati same stranke u postupku, ali u svrhu zaštite pravne sigurnosti iste je neophodno solemnizirati od strane notara, koji postupak je detaljno propisan u predloženim izmjenama i dopunama Zakona o notarima.

U obrazloženju presude, broj: U-22/16, kojom su proglašene neustavnim odredbe prethodno pobrojanih pet zakona, a koje su predviđale obveznu notarsku obradu, navedeno je da po ocjeni Ustavnog suda FBiH suština rješavanja po ovom ustavnosudskom predmetu ne može se odvojiti od konačne i obvezujuće presude u predmetu ovog suda broj U-15/10 od 02.12.2015. godine. Iz izreke ove presude jasno proizilazi da je pitanje notarski obrađene isprave posmatrano u odnosu na osporene odredbe isključivo u kontekstu davanja ekskluziviteta za takvu strogu formu zaključenja pravnih poslova u gotovo svim sferama ugovaranja, a ne u kontekstu koji mu pridaje druga strana u postupku.

Ustavni sud ističe da treba imati na umu da je propisivanje stroge forme pravnih poslova izuzetak u materiji građanskog i poslovnog (trgovačkog, privrednog) prava, u kojoj uopšteno dominira princip slobode (autonomije) volje i slobodne dispozicije, te navodi da kako takvi pravni poslovi podrazumijevaju disponiranje privatnim pravima, svako ograničavanje i otežavanje takvog disponiranja od strane zakonodavca mora biti sa najvećom pažnjom odmjereno i nesumnjivo zasnovano na javnom interesu. Upravo zato, smatra Ustavni sud Federacije BiH, svako propisivanje takvih ograničenja mora da se dovede u vezu sa ustavnim i zakonskim garancijama koje stoje na strani građana, odnosno pravnih subjekata i njihove slobodne dispozicije svojim privatnim pravima, ali i sa onim garancijama koje stoje na strani zaštite njihove privatnosti uopšte. Jer, te garancije zapravo omogućavaju da se realizira jedno od najbitnijih osobnih svojstava (kapaciteta) pravnih subjekata: njihova poslovna sposobnost, kao pravna podloga na kojoj oni, upravo svojom slobodnom voljom, djeluju radi ostvarivanja svojih životnih i poslovnih interesa.

Ustavni sud Federacije BiH ističe da integritet te slobode uređivanja obligacionih odnosa ne može se odvojiti od ustavnih garancija primjene "najviše razine međunarodno priznatih prava i sloboda" utvrđenih samim ustavom ili međunarodnim pravnim instrumentima koji imaju ustavni rang, niti se može izolovati od ustavne garancije na "jednakost pred zakonom". Ne može ga se, isto tako, odvojiti i izolovati ni od garancije prava na privatnost, jer se ta krupna garancija u svome aspektu

zaštite privatnosti s obzirom na imovinske interese, bez sumnje, uz sve ostalo, odnosi i na aktivnosti profesionalne i poslovne naravi. Kada se osporene odredbe promatraju u tome kontekstu, sasvim se jasno ukazuje njihov ograničavajući učinak u svim slučajevima kada one utvrđuju da pravnim subjektima koji su naumili zaključiti valjan pravni posao ili preduzeti valjanu pravnu radnju u disponiranju svojim privatnim pravima ostaje samo jedan put: notarski obrađena isprava, navodi se u obrazloženju Presude Ustavnog suda Federacije BiH. "Oštrina" tog ograničenja je očevidna, čak i uz punu svijest o tome da se svako subjektivno pravo može zakonom ograničiti zbog "viših" razloga.

Stoga, navodi se u obrazloženju Presude Ustavnog suda Federacije BiH, u ovom predmetu nije, niti može biti upitno pravo zakonodavca da u općem interesu propisuje ograničenja u privatnopravnoj sferi, ali jeste i treba biti upitno da li su oštrina ovog ograničenja, s obzirom na ranije pravno stanje, te njegova širina, s obzirom na broj osporenih odredbi, sukladno gore pomenutim ustavnim garancijama. Drugačije rečeno, da li su već postojeća ograničenja slobodne dispozicije zbog neophodnosti naročite forme pojedinih pravnih poslova bila tako neučinkovita i da li je stupanj pravne sigurnosti subjekata i sigurnosti pravnog prometa bio toliko nizak, da je to iziskivalo da se u gotovo cjelokupnom privatnopravnom području pravni subjekti (fizička i pravna osobe) liše svake mogućnosti izbora u pogledu načina zaključenja valjanih pravnih poslova i načina poduzimanja valjanih pravnih radnji i da im se nametne samo forma notarski obrađene isprave?

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

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

To je, s jedne strane, rezultovalo neprimjerenim sužavanjem principa slobodne dispozicije, koje u privatnopravnoj sferi predstavlja pravnu vrijednost najvišeg ranga, neodvojivu od integriteta pravnog subjekta. Ali, ne samo to. Sa druge strane,

ugroženo je pravo na jednakost pred zakonom onih pravnih subjekata koji, uprkos svojim kvalifikacijama, verificiranim znanjima i vještinama, ne mogu više raditi ono što su, kao stručnjaci, ranije mogli, a što se opet, ne može odvojiti od njihovog profesionalnog integriteta.

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

Shodno navedenom, predložene su izmjene i dopune predmetnih zakonskih odredaba, a radi kako je navedeno usklađivanja sa Presudom Ustavnog suda Federacije BiH.

III. - OBRAZLOŽENJE PREDLOŽENIH ZAKONSKIH RJEŠENJA

U cilju provedbe presuda Ustavnog suda Federacije BiH, što je detaljno pojašnjeno u prethodnom dijelu obrazloženja, neophodno je intervenisati u stavku (2) članka 258. Obiteljskog zakona Federacije BiH, kojim se definira bračni ugovor. Navedenim ugovorom mogu se urediti imovinskopravni odnosi bračnih partnera prilikom sklapanja braka, kao i tijekom trajanja bračne zajednice.

Za punovažnost takvog ugovora bila je neophodna notarska obrada, što prema ocjeni Ustavnog suda Federacije BiH nije u skladu sa Ustavom Federacije BiH. Predloženim izmjenama navedene zakonske odredbe za punovažnost takvog ugovora više nije potrebna notarska obrada, isti može biti sačinjen u formi privatne isprave, a u cilju očuvanja pravne sigurnosti neophodno je da takva isprava bude potvrđena (solemnizirana) od strane notara.

IV- FINACIJSKA SREDSTVA

Za provedbe ovog zakona nije potrebno osigurati dodatna sredstva u Proračunu Federacije Bosne i Hercegovine.