

DOI: 10.7251/GFP1909127B

UDC: 347.91/.95:342.4(497.6RS)

Originalni naučni rad*Datum prijema rada:*
24. maj 2019.*Datum prihvatanja rada:*
25. jun 2019.

Ustav Republike Srpske i neustavno oduzimanje postulacione sposobnosti fizičkim licima u parničnom postupku

Rezime: Predmet ovog rada je jedno neustavno stanje uzrokovano neustavnim članom 301b. Zakona o parničnom postupku. Tim članom 2013. godine uvedeno je ograničenje postulacione sposobnosti stranaka u parničnom postupku, uprkos tome što to nije propisano Ustavom Republike Srpske. U radu autor, upotrebom komparativnog metoda radi potpunije spoznaje problema, najprije analizira relevantne ustavne odredbe iz Ustava Republike Srbije, kako bi pokazao da isti problem postoji i u Srbiji. Potom su analizirane odredbe Ustava Republike Srpske iz kojih proizlazi neustavnost člana 301b. Zakona o parničnom postupku. U završnom dijelu autor daje prijedlog kako bi ovo neustavno stanje trebalo razriješiti.

Ključne riječi: postulaciona sposobnost, parnična stranka, pravna sredstva, ustavno pravo na pravno sredstvo, ustavnost.

*Prof. dr***Milan Blagojević***Redovni profesor Ustavnog prava i sudija Okružnog suda u Banjaluci; milan.blagojevic@pravosudje.ba*

UVODNI DIO

Našem vremenu i pravnom prostoru u kojem živimo svojstveno je ponašanje zakonodavca da zakonima uređuje društveni život na način koji odudara od onoga što predstavlja slovo ustava. Brojni su primjeri za to, a jedan od njih je predmet ovog rada. Radi se o problemu neustavnog oduzimanja postulacione sposobnosti fizičkih lica u parničnom postupku u Republici Srpskoj, čime se krše norme Ustava Republike Srpske na šta će biti ukazano u radu. Ali, time se negira i nešto što se u opštoj filozofiji i filozofiji prava naziva ontološkim i aksiološkim zahtjevom za postojanjem slobode svakog čovjeka. Naime, svaki čovjek u svojoj biti je slobodno biće, jer mu samo sloboda omogućuje da se ostvari, a kroz ostvarenje čovjeka omogućuje se ostvarenje i razvoj društva u cjelini. Ako je tako, onda poslovno sposobnom fizičkom licu mora biti i jeste garantovana ustavna sloboda odlučivanja hoće li u parničnom postupku, u bilo kom njegovom stadijumu, procesne radnje preduzimati samostalno ili će to učiniti putem punomoćnika. To je hipoteza od koje polazimo u ovom radu, jer ona, kako ćemo vidjeti, svoje uporište ima u ustavu kao vrhovnom pravnom aktu. Stoga se postula-

ciona sposobnost svih pravnih subjekata treba poimati prije svega kao ustavno pravo, uz odgovarajuće razlike u zavisnosti od toga da li se radi o pravnom ili o fizičkom licu kao subjektima prava.

Za postulacionu sposobnost se kaže da postoji ako stranka "...sopstvenim izražajnim sredstvima, dakle bez ičije pomoći ili posredovanja, može preduzimati radnje u postupku."¹ Postulaciona sposobnost se određuje i kao "svojestvo parnično sposobne osobe da može sama – bez punomoćnika – neposredno poduzimati parnične radnje pred sudom sa procesnopравnim učinkom."²

Ne sporeći osnovanost navedenih poimanja postulacione sposobnosti, mi je u ovom radu želimo odrediti kao jedno ustavno pravo. Drugim riječima, ono što je esencijalno kod ovog pojma nije *svojestvo stranke* da nešto preduzima, već da se radi o *ustavnom pravu stranke*. U slučaju pravnog lica za postulacionu sposobnost se može reći da je ustavno pravo tog lica da bez punomoćnika, a putem svog zakonom ili drugim propisom određenog zastupnika, preduzima parnične radnje u postupku pred nadležnim sudom. U slučaju fizičkog lica radi se o ustavnom pravu tog lica da neposredno, odnosno u slučaju poslovno nesposobnog lica putem zakonskog zastupnika, samostalno preduzima parnične radnje u postupku pred nadležnim sudom. Ono što je zajedničko pojmu postulacione sposobnosti pravnog i fizičkog lica je njihovo ustavno pravo da bez punomoćnika preduzimaju parnične radnje pred sudom. Razlika se ogleda u tome što pravno lice, zbog specifičnosti ove pravne konstrukcije, to može činiti putem svog zakonskog zastupnika, dok fizičko lice, ako je poslovno sposobno, to može činiti samostalno, a u slučaju poslovno nesposobnog fizičkog lica te radnje preduzima njegov zakonski zastupnik.

Nažalost, ova ustavna prava su u Republici Srpskoj neustavno derogirana novelom Zakona o parničnom postupku, usvojenom od strane Narodne skupštine Republike Srpske u junu 2013. godine, objavljenoj u "Službenom glasniku Republike Srpske", u broju 61 od 19. jula 2013. godine.

No, na isti problem se nailazi i u Republici Srbiji. Stoga ćemo u radu najprije izložiti tamošnja iskustva o tome, jer takav komparativni pristup može biti od koristi za potpuniju spoznaju ovog problema i izvođenje odgovarajućih zaključaka o tome kako prevazići jedno neustavno stanje.

Imajući u vidu upravo navedeno, nastavak rada je podijeljen u tri cjeline. U prvoj od njih biće analizirane odgovarajuće odredbe Ustava Republike Srbije, Zakona o parničnom postupku i odluka Ustavnog suda Republike Srbije, broj I Uz-51/2012 od 23. maja 2013. godine. Potom ćemo u drugoj cjelini izložiti relevantne odredbe Ustava Republike Srpske

¹ Dr Borivoje Poznić: *Građansko procesno pravo*, jedanaesto dopunjeno izdanje, Beograd, 1989, str. 128. O razlikovanju pojma postulacione sposobnosti od načela pomoći neukoj stranci vidjeti u dr Ranko Keča: *O načelu pomoći neukoj stranci u parničnom postupku*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 1-2/2008, str. 309-319.

² Doc. dr Slobodan Stanišić: *O strankama i zastupnicima u parničnom postupku*, Godišnjak Fakulteta pravnih nauka Panevropskog univerziteta "Apeiron", broj 1, Banja Luka, 2011, str. 165-199.

i Zakona o parničnom postupku, da bismo u završnom dijelu izložili u čemu se ogledaju neustavnosti ovog potonjeg zakona i kako bi ih trebalo otkloniti.

POSTULACIONA SPOSOBNOST *DE CONSTITUTIONE LATA* U REPUBLICI SRBIJI

Nekoliko odredaba Ustava Republike Srbije je od posebne važnosti za pravilno razumijevanje pitanja postulacione sposobnosti. Idući redosljedom iz toga Ustava, najprije treba navesti njegov član 1. kojim je Republika Srbija određena kao država *zasnovana na vladavini prava*, za koju se u članu 3. Ustava kaže da je osnovna pretpostavka Ustava i da počiva na neotuđivim pravima. Za vladavinu prava se ističe kako su za njeno postojanje bitna “materijalna ograničenja svake, a naročito zakonodavne vlasti bez kojih se savremena vladavina prava ne može zamisliti”, ali pored tih ograničenja “vladavina prava podrazumeva i odgovarajuća svojstva zakona kao najvažnijih akata vlasti.”³

Za potrebe ovog rada pojam vladavine prava ćemo dovesti u vezu sa pojmom konstitucionalizma (onog materijalnog ograničenja zakonodavne vlasti na koje ukazuje akademik Čavoški), čiju suštinu prof. dr Ratko Marković sažeto objašnjava na sljedeći način:

“Ipak, osnovna funkcija ustava je da isključi samovolju državne vlasti i zavede vladavinu objektivnog prava. Kad postoji ustav, nosioci vlasti više nisu svemoćni, nego je sva njihova moć u ustavu određena, a oni je mogu vršiti samo u granicama ustava.”⁴

Ovakvo poimanje osnovne funkcije ustava, a time i vladavine prava, govori nam da se zakonodavna i izvršna vlast prilikom donošenja zakona i drugih propisa moraju kretati u granicama propisanim ustavom. To znači da se zakonima ne mogu, a da to bude ustavno, ograničavati ili oduzimati ljudska prava i slobode ukoliko takvu mogućnost ne dozvoljava ustav. S tim u vezi moraju se imati u vidu član 18. i član 20. Ustava Republike Srbije. Članom 18. je propisana neposredna primjena ljudskih prava zajemčena tim ustavom, a članom 20. Ustava je propisano da se ljudska prava zajemčena Ustavom mogu zakonom ograničiti ako to dopušta Ustav i u svrhu radi koje to dopušta Ustav, bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava.

Jedno od tih ljudskih prava je pravo na pravno sredstvo, zajemčeno članom 36. stav 2. Ustava Republike Srbije. Tom odredbom je propisano:

“Svako ima pravo na žalbu ili drugo pravno sredstvo protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu, obavezi ili na zakonu zasnovanom interesu.”

³ Kosta Čavoški: *Pravo kao umeće slobode, Oglad o vladavini prava*, Beograd, 2005, str. 132-133. Akademik Čavoški osnovano ukazuje i objašnjava da odgovarajuća svojstva zakona podrazumijevaju njihovu *opštost, određenost, postojanost i unutrašnju moralnu vrijednost i pravednost, ibidem*, str. 133-138. U vezi sa jednim od navedenih svojstava zakona, onim koji se tiče unutrašnje moralne vrijednosti i pravednosti zakona, tu vrijednost ne može imati zakon ili pojedine njegove odredbe ako se njima krši ustav kao vrhovni pravni akt. Navedenim svojstvima svakog zakona treba dodati i zahtjev za koherentnošću zakona, to jest zahtjev za unutrašnjom neprotivrječnošću pojedinih zakonskih odredaba.

⁴ Ratko Marković: *Ustavno pravo i političke institucije*, jedanaesto popravljeno i osavremenjeno izdanje, Beograd, 2006, str. 98.

Dakle, ovo pravo ima *svaki pravni subjekt* što, kad stvar posmatramo iz ugla fizičkog lica kao pravnog subjekta, govori da se radi o ljudskom pravu. Pored toga, nigdje u ovoj ustavnoj odredbi nije propisano, niti se to može i posredno zaključiti, da se izjavljivanje bilo kog pravnog sredstva može usloviti time da pravni subjekt koji ga izjavljuje to može učiniti samo uz stručnu pomoć određenog lica (advokata ili službe pravne pomoći). To su razlozi zbog kojih smo postulacionu sposobnost odredili kao ustavno pravo njenog titulara, u smislu na koji je prethodno ukazano. Na takav zaključak ukazuju i sljedeći razlozi. Naime, u članu 67. Ustava propisano je ustavno pravo na pravnu pomoć. Učinjeno je to tako što je svakome, pod uslovima određenim zakonom, zajemčeno pravo na pravnu pomoć, koju pružaju advokatura, kao samostalna i nezavisna služba, te službe pravne pomoći koje se u Republici Srbiji osnivaju u jedinicama lokalne samouprave, s tim što se zakonom određuje kada je pravna pomoć besplatna. No, radi se samo o jednom ustavnom pravu, što znači da je riječ o ovlašćenju čije korišćenje je ostavljeno na volju njegovog titulara. Drugim riječima, ni iz ovih ustavnih odredaba ne može se zaključiti da je pravna pomoć obaveza. Usljed toga se ni iz ovog ustavnog osnova, kao ni iz bilo koje druge odredbe Ustava Republike Srbije, ne može izvoditi zaključak da je ustavotvorac bilo kako ovlastio zakonodavca da zakonom uvodi obavezu stranke da u bilo kom stadijumu parničnog postupka određene radnje i podneske može preduzimati, odnosno sačinjavati, putem stručnog lica (advokata, službe pravne pomoći, diplomiranog pravnika sa položenim ili bez položenog pravosudnog ispita i sl).

Zašto je na ovo neophodno ukazati? Razlog za to je u odluci Ustavnog suda Republike Srbije, broj I Uz-51/2012 od 23. maja 2013. godine. U tom predmetu Ustavni sud je, između ostalog, odlučivao o inicijativi za pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti člana 85. st. 1. i 2. Zakona o parničnom postupku ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 72/11). Odredbom člana 85. stav 1. navedenog zakona bilo je propisano: "Stranke mogu da preduzimaju radnje u postupku lično ili preko punomoćnika, koji mora da bude advokat", a stavom 2. istog člana je propisano: "Izuzetno od stava 1. ovog člana, punomoćnik pravnog lica može biti diplomirani pravnik sa položenim pravosudnim ispitom, koji je stalno zaposlen u tom pravnom licu". Ustavni sud je oglasio neustavnom odredbu člana 85. stav 1. Zakona o parničnom postupku, u dijelu koji glasi: "...*koji mora biti advokat*", slijedom čega je oglasio neustavnim i stav 2. člana 85. istog zakona. U obrazloženju odluke Ustavni sud je naveo da se:

"...zakonskim uslovljavanjem da stranka koja ne želi ili iz bilo kog razloga ne može sama da preduzima radnje u postupku ...mora imati punomoćnika koji je advokat, dovodi u pitanje ravnopravnost stranaka i ograničava pravo na pristup sudu, kao i pravo na pravnu pomoć..."

Nesumnjivo je da se navedenim zakonskim rješenjem ograničava pravo na pristup sudu, ali je Ustavni sud propustio da zapazi kako se takvim propisivanjem od strane zakonodavca povređuje i ustavno načelo vladavine prava, budući da takvo ograničenje ne propisuje Ustav niti je ijednom odredbom Ustava dato pravo zakonodavcu da bilo kojim zakonom, pa ni Zakonom o parničnom postupku, obavezuje stranku da u tom postupku "mora imati punomoćnika koji je advokat".

Ovim propustom Ustavnog suda može se objasniti i sljedeći nedostatak u njegovoj odluci, koji je naročito važan za predmet ovog rada. Naime, u vrijeme odlučivanja Ustavnog suda Srbije u istom predmetu na snazi je i odredba člana 85. stav 6. Zakona o parničnom postupku, prema kojoj "Stranku mora da zastupa advokat u postupku po vanrednim pravnim lijekovima, izuzev ako je sama advokat". Zbog ove odredbe je zatim, u članu 410. stav 1. tačka 2) Zakona o parničnom postupku, propisano da je revizija nedozvoljena ako "nije izjavljena preko punomoćnika advokata, izuzev kada je stranka advokat".

Ovim je srbijanski zakonodavac oduzeo stranci postulacionu sposobnost u postupku po vanrednim pravnim lijekovima, a time i pravo na pristup sudu, uprkos tome što mu takva mogućnost nije data Ustavom Republike Srbije. Ustavni sud ipak nije kasirao i ove zakonske odredbe, iako to može učiniti i samostalno, to jest nezvan navodima iz inicijative. Ovo stoga što je članom 50. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu ("Službeni glasnik Republike Srbije", br. 109/2007, 99/2011, 18/13, 40/15 i 103/15) propisano da postupak za ocjenu ustavnosti ili zakonitosti Ustavni sud može da pokrene samostalno, na osnovu odluke koju donosi dvotrećinskom većinom glasova svih sudija.

Umjesto toga, Ustavni sud je pošao od pogrešne premise, na koju ukazujemo u nastavku, usljed čega je i njegov konačni zaključak (ustavno)pravno neosnovan. Ustavni sud je, svjestan postojanja navedenih odredaba iz člana 85. stav 6. i člana 410. Zakona o parničnom postupku, u svojoj odluci od 23. maja 2013. godine naveo:

"...određena ograničenja prava na pristup sudu dozvoljena su po samoj prirodi ovog prava, budući da je u nekim slučajevima potrebna profesionalna pomoć da bi se osiguralo efektivno uživanje prava na pristup sudu. Naime, profesionalna pomoć je bitna za ispravno vođenje postupka kod kompleksnih pravnih pitanja, jer bi u suprotnom bila osujećena sama suština prava na pristup sudu, ...".

Ovdje je Ustavni sud pribjegao nečemu čemu često pribjegavaju ustavni sudovi, a što se naziva sud(ij)skim aktivizmom, odnosno sud(ij)skom kreativnošću. Na ovom mjestu Ustavni sud nije tumačio i primjenjivao ustavnu normu, već ju je najprije samostalno kreirao suprotno Ustavu, a potom je i primijenio. Ovakav "kreativizam" prije svega ne može izdržati test logike. Naime, iz prethodnog citata proizlazi da Ustavni sud postavlja dvije premise i zaključuje na sljedeći način:

1. u nekim slučajevima potrebna je profesionalna pomoć da bi se osiguralo efektivno uživanje prava na pristup sudu,

2. profesionalna pomoć je bitna za ispravno vođenje postupka kod kompleksnih pravnih pitanja, zaključak: određena ograničenja prava na pristup sudu su dozvoljena po samoj prirodi tog prava

U prvoj premisi se, na način koji narušava pravnu sigurnost, pogrešno postulira da je u *nekim slučajevima* potrebna profesionalna pomoć. Pri tome se previđa logička suština ustavnog prava na pristup sudu, a ona *po prirodi stvari* nije niti može biti u bilo čijoj pravnoj pomoći nekome, već jedino u tome da se pravo ne smije negirati niti ograničavati

bilo kome ko u svojoj građanskoj stvari hoće samostalno da pristupi sudu. Ta autonomija stranke podrazumijeva i njenu svijest o posljedicama koje za nju mogu nastupiti ako, zbog toga što nije vična pravu, ne uzme sebi stručnu pomoć. Međutim, ni to u smislu logike i prirode stvari ne smije da ograničava njeno ustavno pravo na postulacionu sposobnost u parnici, već je samo jedna od posljedica koje stranka treba biti svjesna da je može pogoditi ukoliko istupa pred sudom bez pravne pomoći. Stoga iz ove logičke suštine prava na pristup sudu nije valjano zaključiti, kao što je učinio Ustavni sud Srbije, da su određena ograničenja prava na pristup sudu dozvoljena po samoj prirodi tog prava. Posebno se takav zaključak ne može izvesti iz druge premise od koje je pošao Ustavni sud, to jest da je profesionalna pomoć bitna za ispravno vođenje postupka kod kompleksnih pravnih pitanja. Ova premisa je neistinita, ako imamo u vidu da je po prirodi stvari zadaća suda da se u svakom predmetu stara o svestranom i pravilnom razmatranju i rješavanju svih pravnih pitanja, pa i onih kompleksnih. Stoga to da li stranka ima ili nema profesionalnu pomoć nije bitno za ispravno vođenje sudskog postupka, usljed čega je logički nevaljan zaključak (i zaključak sa neistinitom konkluzijom) kada se kaže, kao što je učinio Ustavni sud Srbije, da su određena ograničenja prava na pristup sudu dozvoljena po samoj prirodi tog prava.

Za takav zaključak Ustavni sud naročito nije imao ustavnopravnog osnova jer, kako je prethodno pokazano, nijednom odredbom Ustava Republike Srbije nije propisana ta zabrana. Pošto je tako prema slovu Ustava Srbije, time se jedino može objasniti činjenica da je Ustavni sud kreirao sopstvene norme da su “određena ograničenja prava na pristup sudu dozvoljena po samoj prirodi ovog prava” i “da je u nekim slučajevima potrebna profesionalna pomoć da bi se osiguralo efektivno uživanje prava na pristup sudu”. Međutim, nema objašnjenja u tako kreiranim normama o tome koja su to “određena ograničenja prava na pristup sudu”, šta je sadržaj “same prirode prava na pristup sudu”, kao ni šta jesu, a šta nisu “kompleksna pravna pitanja”. Radi se o očiglednom neustavnom ustavnosudskom aktivizmu i “kreativizmu” kojem su pribjegle ustavne sudije, jer nigdje u Ustavu Republike Srbije nije propisano bilo šta iz citiranog dijela odluke Ustavnog suda Srbije niti se takav zaključak može i implicitno izvesti iz bilo koje ustavne odredbe.

Posljedice ovakvog neustavnog postupanja su rdave, jer je poslije ove odluke u Zakonu o parničnom postupku i dalje ostalo neustavno oduzimanje postulacione sposobnosti fizičkih lica kao stranaka koje, ukoliko same nisu advokati, reviziju mogu izjaviti samo putem advokata, iako je nakon djelimičnog kasiranja od strane Ustavnog suda ostala odredba člana 85. stav 1. Zakona o parničnom postupku, prema kojoj stranke u parničnom postupku mogu da preduzimaju radnje (dakle, sve radnje) lično ili preko punomoćnika.

POSTULACIONA SPOSOBNOST DE CONSTITUTIONE LATA U REPUBLICI SRPSKOJ

Ustav Republike Srpske sadrži odredbe koje suštinski ne odudaraju od onih sadržanih u Ustavu Republike Srbije na koje je prethodno ukazano. Dakle, i u Ustavu Republike Srpske (član 5) je propisano da se njeno ustavno uređenje temelji na vladavini prava. I u preambuli tog ustava je, kroz izražavanje ustavotvorne volje za tim, u formi normativnog iskaza propisano da ustavno uređenje Republike treba da se temelji na poštovanju ljudskog dostojanstva, slobode i jednakosti, vladavini prava, garantovanju i zaštiti ljudskih sloboda i prava.

U Ustavu je (član 16) *svakome* zajemčeno pravo na žalbu ili drugo pravno sredstvo protiv odluke kojom se rješava o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu. Ovom ustavnom odredbom, kako vidimo, korišćenje navedenog prava nije bilo čime uslovljeno, pa ni time da se, kad se izjavljuje bilo koje pravno sredstvo, to ne može učiniti samostalno, već da se to može učiniti uz stručnu pravnu pomoć. Ova ustavna odredba mora se posmatrati i tumačiti u vezi sa čl. 48. i 49. Ustava Republike Srpske. Članom 48. Ustava je propisano da se *prava i slobode zajemčeni tim ustavom ne mogu oduzeti ni ograničiti*. Kad ustavotvorac propiše ovako nešto onda to, posmatrano iz ugla ustavnog načela vladavine prava, jedino znači da ni zakonodavac nema pravo da zakonom oduzima ili da ograničava ustavom zajemčene prava i slobode. Takav zaključak, osim iz veće navedenih razloga, izvodi se i zbog člana 49. Ustava Republike Srpske. U njemu su, što je od naročite važnosti za predmet ovog rada, sadržana dvije odredbe. U prvoj od njih ustavotvorac je propisao da se ustavne slobode i prava *ostvaruju neposredno na osnovu Ustava*. Dakle, za ostvarivanje ustavnog prava na pravno sredstvo (redovne i vanredne pravne lijekove) ne može se zakonom propisati da bilo koji od tih lijekova njegov podnosilac ne može podnijeti samostalno, već da to može učiniti samo uz stručnu pravnu pomoć. Takav zaključak, *de constitutione lata*, proizlazi i zbog toga što je članom 49. stav 1. Ustava Republike Srpske propisano da Ustav mora prethodno da propiše da se uslovi za ostvarivanje pojedinih prava utvrđuju zakonom. Međutim, Ustav nijednom svojom odredbom nije propisao da se, *kad je riječ o postulacionoj sposobnosti poslovno sposobnih fizičkih lica u parničnom postupku*, zakonom može propisati da takva lica određena pravna sredstva mogu da podnesu samo putem punomoćnika sa stručnom pravničkom spremom.

Uprkos svemu navedenom, novelom Zakona o parničnom postupku iz 2013. godine ograničena je postulaciona sposobnost stranaka u parničnom postupku, što je učinjeno na sljedeći način:

“301b.

U postupku po reviziji stranku mora, kao punomoćnik, zastupati advokat, osim ako je sama stranka advokat.

Izuzetno od stava 1. ovog člana, stranka može sama izjaviti reviziju, ako ima položen pravosudni ispit, odnosno za stranku reviziju može izjaviti punomoćnik koji je, prema odredbama ovog ili drugog zakona, ovlašćen da zastupa stranku, a koji ima položen pravosudni ispit.”

Citirane zakonske odredbe su suprotne Ustavu Republike Srpske iz razloga koje iznosimo u nastavku, u završnom dijelu rada.

ZAVRŠNA RAZMATRANJA

Od svakog zakona se, kako je prethodno naglašeno (vidjeti fusnotu 3), zahtijeva da njegove odredbe budu međusobno usklađene, jer se samo time ostvaruju pravna sigurnost te unutrašnja moralna vrijednost i pravednost zakona. To između ostalog znači da zakon nema ove kvalitete ako se u jednoj od njegovih odredaba propisuje jedno, a potom se u nekoj drugoj odredbi o istom pitanju propisuje nešto sasvim suprotno. Upravo to je slučaj

sa Zakonom o parničnom postupku. Naime, u članu 292. stav 1. tog zakona je propisano da *stranka koja je potpuno poslovno sposobna može sama vršiti radnje u postupku*. Dakle, na ovom mjestu zakonodavac je sasvim jasno zajemčio svakoj poslovno sposobnoj stranci da može sama vršiti sve radnje u parničnom postupku, ispravno joj garantujući i postulacionu sposobnost koju ima i prema Ustavu Republike Srpske, bez obzira na stadijum parničnog postupka i radnju, odnosno pravno sredstvo koje treba preduzeti. Takvo stanje, odnosno takvo jemstvo, svako poslovno sposobno fizičko lice imalo je u Republici Srpskoj od 2003. godine, kada je donesen ovaj zakon, pa sve do novele tog zakona iz 2013. godine. Nažalost, zakonodavac se zatim odlučio da uvede ograničenje postulacione sposobnosti iz člana 301b. koji je prethodno citiran. Time je na grub način narušena unutrašnja koherentnost ovog zakona, čime su povrijeđene njegova unutrašnja moralna vrijednost i pravednost. Svakako je nemoralno i nepravedno od zakonodavca da najprije ispravno propiše ničim sputano pravo poslovno sposobnog fizičkog lica da samostalno preduzima sve radnje u parničnom postupku, da to traje deset godina, a da onda, nakon cijele decenije, neustavno uvede ograničenje postulacione sposobnosti.

To je ne samo neustavan atak na prethodno navedena ustavna prava, slobode i načelo vladavine prava, već se time neustavno atakuje i na Ustavom zajemčenu slobodu misli i javnog izražavanja mišljenja. Nema te slobode ako poslovno sposobno fizičko lice mora sebi uzeti stručno lice da mu napiše bilo koje pravno sredstvo i da ga zastupa pred sudom. U toj situaciji stranka ne misli slobodno ili ne može misliti potpuno slobodno, jer je ograničena razmišljanjima i mislima drugog, iako sloboda misli i njenog izražavanja ne smije biti ničim uslovljena niti ograničena. Jedina granica toj slobodi, po prirodi stvari i prema slovu Ustava, jesu prava drugih, koja se ne smiju povređivati, jer u suprotnom treba da uslijedi pravna odgovornost. Međutim, kada poslovno sposobno fizičko lice kao stranka u svom parničnom predmetu iznosi svoje misli preduzimajući procesne radnje i podnoseći pravna sredstva, ona samo time ne krši bilo šta. U tome je suština ne samo jednog ustavnog prava, već i ontološkog i aksiološkog zahtjeva za postojanjem slobode svakog čovjeka, bez koje on ne može biti istinski slobodno biće niti se može potpuno ostvariti.

Kada se ima u vidu prethodno navedeno, onda se nije osnovano pozivati na odredbu člana 49. stav 2. Ustava Republike Srpske. Njome jeste propisano da se zakonom može propisati način ostvarivanja pojedinih prava i sloboda kada je to neophodno za njihovo ostvarivanje. Međutim, za ostvarivanje ustavnog prava na izjavljivanje pravnog sredstva licu koje ga želi ostvariti, pa ni poslovno sposobnom fizičkom licu, nije niti može biti neophodno da se, ako to ne želi, obraća sudu samo putem stručnog pravnog pomoćnika niti mu se takvo ograničenje smije propisivati.

Suprotno poimanje nije smisao te ustavne odredbe, jer bi to bilo neproporcionalno cilju koji treba biti postignut ustavnim jemčenjem *svakome* prava na izjavljivanje pravnog sredstva, tim prije što takvo ograničenje ne propisuju kako Ustav Bosne i Hercegovine, tako ni Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Time se može objasniti i činjenica da svako poslovno sposobno fizičko lice može, ako tako želi, samostalno, bez ičije stručne pravne pomoći, da izjavi apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine, što na isti način može učiniti i pred Evropskim sudom za ljudska prava.

Stoga u konačnom proizlazi zaključak da se navedeno neustavno stanje treba što prije otkloniti. To može biti učinjeno od strane zakonodavca time što bi propisao da se briše sadašnji član 301b. Zakona o parničnom postupku, a ako to ne učini zakonodavac onda bi Ustavni sud Republike Srpske trebao da taj član Zakona o parničnom postupku proglasi neustavnim.

LITERATURA

Keča Ranko (2008), *O načelu pomoći neukoj stranci u parničnom postupku*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 1-2/08;

Marković Ratko (2006), *Ustavno pravo i političke institucije*, jedanaesto popravljeno i osavremenjeno izdanje, Beograd;

Poznić Borivoje (1989), *Građansko procesno pravo*, jedanaesto dopunjeno izdanje, Beograd;

Stanišić Slobodan (2011), *O strankama i zastupnicima u parničnom postupku*, Godišnjak Fakulteta pravnih nauka Panevropskog univerziteta "Apeiron", broj 1, Banja Luka;

Čavoški Kosta (2005), *Pravo kao umeće slobode, Ogled o vladavini prava*, Beograd.

Prof. Milan Blagojević Ph.D

Full professor of Constitutional Law and judge of the District Court in Banja Luka; mail: Milan.Blagojevic@pravosudje.ba

Constitution of Republika Srpska and Unconstitutional Deprivation of Natural Persons' Ability to Postulate

Summary: One unconstitutional situation caused by unconstitutional article 301b. of the Law on civil procedure is subject of this paper. Limitation of the constitutional right of any party to postulate in front of the court in civil procedure is prescribed in Republika Srpska in 2013, by article 301b, despite the fact that such limitation is not prescribed in the Constitution of Republika Srpska. Author in the paper, having used comparative method to get full knowledge of this problem, analyse relevant provisions of the Constitution of Republika Srbija, in order to explain that same problem exist there also. After that the provisions of the Constitution of Republika Srpska are analysed, because from these provisions can be made conclusion on unconstitutionality of article 301b. of the Law on civil procedure. In the final part the author gives proposal how to solve this unconstitutional situation.

Key words: ability to postulate, civil procedure party, legal remedies, constitutional right on legal remedy, constitutionality.