

BOSNA I HERCEGOVINA

Institucija ombudsmena/ombudsmana
za ljudska prava
Bosne i Hercegovine



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА

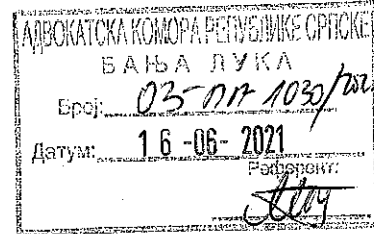
Институција омбудсмена/омбудсмана
за људска права
Босне и Херцеговине

Број предмета: Ж-БЛ-06-221/21
Број препоруке: П- 132/21

РЕПУБЛИКА СРПСКА

Републичка управа за геодетске и имовинско-правне послове
Трг Републике Српске бр. 8
78 000 Бања Лука

Адвокатска комора Републике Српске
Федерика Гарсије Лорке бр. 3
78 000 Бања Лука



ПРЕПОРУКА

Омбудсмена за људска права Босне и Херцеговине

поводом именованја адвоката за привремене заступнике лицима непознатог пребивалишта

Бањалука, 20.06.2021. године

I - Увод

Институција Омбудсмена за људска права Босне и Херцеговине примила је дана 19.03.2021. године жалбу Адвокатске коморе Републике Српске (у даљем тексту: подносиоци жалбе), поводом дискриминаторног поступања Републичке управе за геодетске и имовинско – правне послове приликом постављања адвоката за привремене заступнике лицима непознатог пребивалишта у поступцима излагања на јавни увид непокретности у Републичкој управи за геодетске и имовинско – правне послове у поступцима излагања, експропријације и свих других управних поступака.

Наводи жалбе разматрани су у оквирима Закона о омбудсмену за људска права Босне и Херцеговине¹ и стандарда међународних права који чине дио Устава Босне и Херцеговине.

II - Поступак истраге

У допису од 19.03.2021. године подносиоци жалбе наводе да РУГИП без транспарентних и објективних критеријума и стварања услова за једнако поступање и третман свих адвоката, чланова Адвокатске коморе Републике Српске, врши континуирану, продужену и вишекратну дискриминацију у поступку постављања адвоката за привремене заступнике лицима непознатог пребивалишта у поступцима излагања на јавни увид непокретности у РУГИП-у, поступцима излагања, експропријације и свих других управних поступака, на начин да фаворизују неколицину адвоката и тиме их доводи у повлаштен положај и омогућава им енормне зараде. Такође наводе да се арбитрарним, нетранспарентним и дискриминаторним начином постављања привремених заступника различито поступа према појединим адвокатима, јер је већина адвоката искључена из поступка постављања привремених заступника, чиме су њихова права ограничена и доведени су у мање повољан положај у односу на неколицину повлаштених адвоката којима се континуирано даје предност. Дана 29.11.2017. године, Адвокатска комора Републике Српске је доставила, на тражење РУГИП-а, спискове пријављених адвоката за привремене заступнике лицима непознатог пребивалишта у наведеним поступцима. Такође наводе да је за простор Републике Српске означено 130 адвоката који имају могућности, потребна знања, основ и жељу за привремено заступање странака у управном поступку, те да је списак адвоката достављен оним редослиједом како су уписани у Именик адвоката, односно азбучним редом, што сматрају објективним и правичним. Исто тако, Адвокатска комора Републике Српске је упутила РУГИП-у, Подручна јединица Добој, допис број: 03-04/2020, од 08.01.2020. године, у коме тражи да јој се доставе подаци о именима адвоката Адвокатске коморе Републике Српске, као и критеријуми за ангажовање наведених адвоката у поступцима експропријације за Подручну јединицу Добој. Дана 10.02.2020. године Адвокатска комора Републике Српске упутила је РУГИП-у поднесак број: 01-591/2020, у којем је тражила да обавијести све подручне јединице РУГИП-а да, код постављања адвоката за привремене заступнике, равноправно ангажују адвокате из Именика адвоката Адвокатске коморе Републике Српске,

¹ Службени гласник Босне и Херцеговине бр. 32/00, 19/02, 34/05, 32/06

који им доставља у прилогу дописа. Такође наводе да је у поднеску затражено, имајући у виду да се сваког мјесеца у Именик адвоката уписују нови адвокати, да на спискове уврштавају и све новоуписане адвокате који им доставе доказ да су уписани у Именик адвоката Адвокатске коморе Републике Српске (Рјешење о упису) и искажу интерес за постављање за привременог заступника.

Наводе да је и дописом Адвокатске коморе Републике Српске, број: 03-185/2020 од 18.05.2020. године, који је упућен на руке директора РУГИП-а, поново тражено да се све подручне јединице РУГИП-а упуте да равноправно и равномјерно ангажују привремене заступнике, те да се изврши ажурирање списка адвоката према најновијем упису истих у Именик адвоката. Дана 18.05.2020. године, ургирано је поступање по претходно наведеном допису 03-04/2020, од 08.01.2020. године, али је као претходни пут одговор Подручне јединице Добој изостао. Дана 05.06.2020. године, Адвокатска комора Републике Српске упутила је РУГИП-а поднесак број: 01-636/2020, којим поново ургира да се приликом постављања привремених заступника поштује редослијед из Именика адвоката Адвокатске коморе Републике Српске, као и да се поштује воља странке приликом предлагања привремених заступника, те да се Адвокатској комори достави списак адвоката који су били именовани као привремени заступници са износима који су им исплаћени за период 2016., 2017., 2018., 2019. и 2020. године.

У одговору РУГИП-а број: 21.01/052-335/20 од 25.06.2020. године, наводи се да је постављање привремених заступника у поступку јавног излагања непокретности на увид у потпуности извршено у складу са одредбама ЗОУП-а, те у складу са начелима заштите права странака, јавног интереса и ефикасности. Такође се у допису истиче да РУГИП није постављао привремене заступнике за које је познато да се баве нпр. „кривичним правом“, те да је достављен списак адвоката ангажованих од стране РУГИП-а, за период од 2015-2019. године. Дана 09.07.2020. године Адвокатска комора Републике Српске упутила је одговор РУГИП-у број: 01-647/2020, у којем је, између осталог, указано да се у достављеном прегледу обавеза према привременим заступницима за 2015., 2016., 2017., 2018. и 2019. годину, на списку налазе и лица која немају својство адвоката. Надаље, затражено је од РУГИП-а да у односу на та лица доставе Комори рјешење о њиховом именовању како би се утврдило у ком својству су та лица поступала, те да се РУГИП изјасни о критеријумима на основу којих је одређивана стручност адвоката и вршена процјена да ли адвокати који се претежно баве кривичним правом јесу или нису способни да заступају пред РУГИП-ом. Такође наводе да је затражено и појашњење на основу чега је РУГИП утврђивао да се одређени адвокат претежно бави кривичним правом или неком другом облашћу права, те да се конкретно за Подручну јединицу Бијељина изјасне на основу којег критеријума су утврдили да је само један адвокат способан да заступа пред РУГИП-ом. Такође наводе да су у наведеном поднеску захтијевали и појашњење да ли достављени преглед обавеза, према привременим заступницима за период од 2015-2019. године, представља исплаћене износе, дуговане износе или укупно досуђене износе по рјешењима. Након тога, Адвокатска комора Републике Српске је инсистирала да РУГИП достави комплетне и потпуне податке за период од 2015-2019. године, као и податке за 2020. годину, јер чињеница да је година у току није и не може представљати разлог за одбијање приступа информацијама, те да се доставе и подаци из рачуноводственог система, односно финансијске картице исплата свим адвокатима

за период од 2015. године закључно са 2020. годином, с обзиром да се појављује оправдана сумња у односу на износе назначене на списку који је достављен као и да списак није обухватио све адвокате којима су извршене исплате. Такође наводе да су адвокати, чланови Адвокатске коморе Републике Српске у великом броју реаговали на одговор РУГИП-а од 25.06.2020. године и указали на неоправдан ексклузивитет у ангажовању појединих адвоката, те да је након тога захтијевано, да се у што краћем року, одржи заједнички сасатанак директора РУГИП-а са представницима Адвокатске коморе Републике Српске, као и да су позвани да предложе расположиве термине за састнак, или ће Комора у противном бити принуђена предузети све законске мјере као што су обавијештење шире јавности и подношење кривичних пријава. Републичка управа за геодетске и имовинско – правне послове није одговорила на поднеске, нити је предложила термине, ни прихватила позив за разговор, након чега је дана 03.11.2020. године Адвокатска комора упутила ургенцију број: 01-697/2020, за достављање одговора на поднесак број: 01-647/25020, од 09.07.2020. године.

Конечно, подносиоци жалбе наводе да Адвокатска комора Републике Српске сматра да је управа која ангажује адвокате за заступање дужна да омогући повреду и обезбиједи заштиту од дискриминације, а дискриминација се може спријечити само равноравним ангажовањем свих адвоката, а тај принцип, заснован на објективним и транспарентним критеријумима, РУГИП мора да задовољи како не би проводио дискриминацију.

У прилогу дописа институцији Омбудсмена за људска права Босне и Херцеговине, подносиоци жалбе су доставили допис Адвокатске коморе Републике Српске РУГИП-у број: 01-160/2017 од 27.11.2017. године, захтјев Адвокатске коморе Републике Српске РУГИП-у ПЈ Добој број: 03-04/2020 од 08.01.2020. године, допис Адвокатске коморе Републике Српске РУГИП-у број: 01-591/2020 од 10.02.2020. године, ургенција Адвокатске коморе Републике Српске РУГИП-у број: 03-185/2020 од 18.05.2020. године, ургенција на захтјев за достављање података о ангажовању адвоката Адвокатске коморе Републике Српске РУГИП-у ПЈ Добој број: 03-186/2020 од 18.05.2020. године, допис Адвокатске коморе Републике Српске РУГИП-у број: 01-636/2020 од 05.06.2020. године, одговор РУГИП-а Адвокатској комори Републике Српске број: 21.01/052-335/20 од 25.06.2020. године, одговор на поднесак РУГИП-а број: 01-647/2020 од 09.07.2020. године и ургенција на достављање одговора на поднесак Адвокатске коморе Републике Српске број: 01-697/2020 од 03.11.2020. године.

У одговору РУГИП-а на наводе жалбе 21.04.2021. године наводи се да се привремени заступник поставља у складу са одредбама Закона о општем управном поступку, законима о посебним поступцима експропријације те Законом о премјеру и катастру Републике Српске. Даље се наводи да је катастар непокретности као основни и јавни регистар о непокретностима и стварним правима на њима од општег интереса за Републику Српску, да је један од проблема обезбјеђивање учешћа странака у поступку до чега врло често долази, да се приликом именовања заступника води рачуна о начелу ефикасности поступка, да је због објективних ограничења било немогуће обезбједити физичко присуство привремених заступника испред Центра за социјални рад и јединица локалне самоуправе, да се Управа обратила Адвокатској комори тражећи да се достави списак адвоката заинтересованих за

ангажовање у поступку излагања, да су адвокати почели да одбијају заступања по договореној цијени тражећи да се накнада обрачунава у складу са Адвокатским тарифником, да је Управа дана 22.03.2019. године донијела Наредбу којом је наложено предсједницима Комисија за излагање да трошкове обрачунавају у складу са Законом о адвокатури и Тарифом о наградама и накнади трошкова за рад адвоката. Директорица РУГИП-а подвлачи да је дискрециона одлука водитеља управног поступка о избору личности привременог заступника ограничена једино његовом дужношћу да приликом постављања привременог заступника води рачуна да исти успјешно и квалитетно оствари заштиту права лица које заступа, а како не постоји прописана обавеза да се адвокати са листе адвоката Адвокатске коморе бирају по одређеном редослиједу или методом случајног одабира, то је једини критеријум одабира адвоката обезбјеђивање поштовања начела ефикасности и заштите права странака. У прилог оваквим тврдњама представља се пракса Суда правде Европске уније према којој дискрециона пракса јавних органа код избора адвоката, арбитара, правних заступника или нотара не вријеђа принципе једнаког поступања и супсидијарности. У датом изјашњењу се коначно наводи да су се појавили захтјеви Адвокатске коморе да адвокати који заступају једну странку предлажу личност привременог заступника друге странке са супротстављеним интересом у управном поступку, што је недопустиво према закону и адвокатској етици, као и да не постоји законом прописана обавеза да се адвокати у својству привременог заступника у управном поступку бирају по неком унапријед одређеном редослиједу, што је познато Адвокатској комори која је покренула иницијативу за измјену Закона о општем управном поступку, како би се попунила правна празнина у закону на начин да се органу управе наметне обавеза постављања привремених заступника по редослиједу са листе Адвокатске коморе.

У коментару Адвокатске коморе од 31.05.2021. године наводи се да је Комори јасно на који начин се постављају привремени заступници за лица непознатог пребивалишта или боравишта, да орган који води управни поступак нема обавезу да по унапријед утврђеном редослиједу врши постављање привремених заступника, али да тај исти орган не смије да прекорачи границе дискреционих овлашћења, фаворизујући поједина лица на штету других.

III - Релевантно законодавство

Устав Босне и Херцеговине²

Члан II став 1.

„Босна и Херцеговина и оба ентитета ће осигурати највиши ниво међународно признатих људских права и основних слобода“.

Члан II/4 (Недискриминација)

"Уживање права и слобода, предвиђених у овом члану или у међународним споразумима наведеним у Анексу II овог Устава, осигурано је свим лицима у Босни и Херцеговини без

² „Анекс IV Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини“

дискриминације по било којем основу као што је пол, раса, боја, језик, вјера, политичко и друго мишљење, национално или социјално поријекло, повезаност са националном мањином, имовина, рођење или други статус."

Закон о омбудсмену за људска права Босне и Херцеговине³

Члан 1.

1. Омбудсмен за људска права Босне и Херцеговине је независна институција успостављена у циљу промовисања добре управе и владавине права, заштите права и слобода физичких и правних лица, како је зајамчено посебно Уставом Босне и Херцеговине и међународним споразумима који се налазе у додатку тог Устава која ће с тим у вези надгледати активности институција Босне и Херцеговине, њених ентитета и дистрикта Брчко, у складу са одредбама овог Закона.

Члан 2.

1. Институција ће разматрати предмете који се односе на слабо функционисање или повреде људских права и слобода почињене од стране било којег органа власти у Босни и Херцеговини.

2. Институција ће дјеловати по пријему жалбе или ех оффицио....

Обавеза сарадње са Омбудсменом (Члан 25)

1. Органи власти у Босни и Херцеговини обавезни су Институцији пружити одговарајућу помоћ у истрази и вршењу контроле.

Препоруке (Члан 32)

Омбудсмен може дати препоруке органима власти у Босни и Херцеговине

Налаз и мишљење Омбудсмена за људска права Босне и Херцеговине

У конкретном случају евидентно је да поступак именовања привремених заступника од стране РУГИП-а није прецизно регулисан законом ни подзаконским актима. Са друге стране, у поступку истраге предочени су довољно увјерљиви аргументи да је приликом вршења дискреционих овлаштења органа који води управни поступак дошло до **повреде принципа добре јавне управе** што је институција Омбудсмена овлаштена да утврди, према члану 1. Закона о Омбудсмену за људска права Босне и Херцеговине.

Наиме, Омбудсмени су узели оправданим аргумент да сам поступак избора заступника није регулисан позитивним прописима и да су подносиоци жалбе упутили иницијативу за измјену закона у овој области како би ово питање било рјешено на трајан и адекватан начин. Истовремено, у одсуству таквих норми принцип **добре јавне управе** налаже правичност,

³ Службени гласник Босне и Херцеговине бр. 19/02, 34/05, 32/06

неутралност, објективност, транспарентност, савјесност и економичност у поступању јавних органа, посебно код располагања буџетским средствима, која потичу од грађана, као пореских обвезника. Са тог аспекта, недопустиво је било какво фаворизовање лица по било којем основу код остваривања права на обављање јавних услуга, као и увођење критеријума у одабир који немају законско упориште или директну везу са провођењем основних принципа управног поступка.

Омбудсмени тешко могу прихватити образложење да је избор био одређен разлозима ефикасности и благовременог поступања, посебно због чињенице да није представљен нити један објективан показатељ да би именовање ширег круга адвоката, правичнија заступљеност код додјеле описаних послова, абecedни, редни или чак насумичан одабир са списка заинтересованих адвоката за обављање посла привременог заступника, довели до повреде поменутих начела управног поступка.

Омбудсмени наглашавају да бављење адвоката неком посебном облашћу права није законска категорија, јер упис у именик адвоката даје право сваком члану Коморе да се бави било којом облашћу, засебно или истовремено, да мијења области или изражава интерес за неку област сходно сопственом нахођењу. Тумачење склоности, макар и професионалних, трећих лица од стране РУГИП-а нема упориште у позитивним прописима, није обухваћено мандатом Управе, није засновано на било каквој званичној анализи и због тога упућује на необјективност у избору адвоката код постављања привремених заступника за лица непознатог пребивалишта или боравишта.

Овакво поступање би можда могло бити оправдано у приватном привредном друштву, док у јавном сектору може упућивати на закључак да су одабиру лица за релативно добро плаћене послове из јавног буџета допринос дали недозвољени мотиви, невезани за побољшање процеса рада или жељу да се грађанима пружи што боља јавна услуга.

Са друге стране, подносиоци жалбе су учинили вјероватним наводе о повреди права ширег круга адвоката који нису имали могућност за заступање и поред исказаног интереса 130 адвоката, дописом од 29.11.2017. године. Тај исказани интерес, био је сасвим довољан оријентир којим се Управа требала руководити у одсуству јасних норми о одабиру пружалаца поменутих услуга, управо због чињенице да долази од стране струковног удружења које на неутралан начин представља интересе свих својих чланова.

Поврх свега, велики проценат наплаћених средстава од стране ужег круга адвоката, као и именовање лица за заступање који немају статус адвоката, представљају снажну индицију о постојању коруптивних мотива у процесу одабира, тим прије што Управа као и поједине подручне јединице, нису благовремено (или уопште) достављали податке које је Адвокатска комора тражила у складу са Законом о слободи приступа информацијама Републике Српске.

Конечно, у изјашњењу РУГИП-а, између осталог наводи се становиште Суда правде Европске уније према којем дискрециона пракса јавних органа код избора адвоката, арбитра, правних заступника или нотара не вријеђа принципе једнаког поступања и

супсидијарности. Омбудсмени наглашавају да је исти тај Суд у предмету *Emm. G. Lianakis AE and Others v Dimos Alexandroupolis and Others*, пресудом од 24.01.2008. године, заузео став да су приликом одабира пружалаца услуга у корист јавног органа, **недозвољени критеријуми** они који се везују за процјену капацитета да се испуни уговорна обавеза!

Имајући у виду наведене чињенице, Омбудсмени за људска права у складу са својим овлаштењима из члана 32. Закона о Омбудсмену за људска права Босне и Херцеговине упућују сљедећу

ПРЕПОРУКУ

Републичкој управи за геодетске и имовинско-правне послове Републике Српске

1. Да до усвајања прецизних законских рјешења, утврди и примјени у раду објективне, транспарентне и правичне критеријуме код постављања адвоката за привремене заступнике лицима непознатог пребивалишта у поступцима излагања на јавни увид непокретности, узимајући у обзир приједлоге Адвокатске коморе као репрезентативне организације адвоката, као и налазе из ове Препоруке;
2. да у року од **30 дана** обавијесте Омбудсмене о начину провођења ове препоруке.

У складу са чланом 33. Закона о Омбудсмену за људска права Босне и Херцеговине, ова препорука се доставља и подносиоцима жалбе.

Омбудсмани Босне и Херцеговине:



Проф. др Љубинко Митровић

Др. Јасминка Цумхур

Нивес Јукић

Достављено:

1x наслову

1x подносиоцима жалбе (Адвокатска комора Републике Српске, Федерика Гарсије Лорке бр 3, 78 000 Бања Лука)

1x у спис