MOGUĆNOST USTAVNOSUDSKE KONTROLE DOMAĆE ARBITRAŽNE ODLUKE U PRAVNOM USTROJSTVU BOSNE I HERCEGOVINE

izvorni znanstveni rad

UDK 347.918:342.565.2(497.6)

Azemina Vrnjak*

Sažetak:

Autorica se u radu bavi pitanjem mogućnosti i načina ustavnosudske kontrole arbitražne odluke. U domaćoj doktrini ovo pitanje nije sistemski obrađivano. Potrebitost odgovora na ovo pitanje leži u neophodnosti zaštite osnovnih ljudskih prava kao ustavnih principa, a čija zaštita je zagarantovana Ustavom Bosne i Hercegovine, s jedne strane, ali i dosljednosti principu efikasnosti kao jednoj od glavnih odlika arbitražnog postupka s druge strane. Postupak kontrole arbitražne odluke je spram domaće arbitražne odluke ostvariv u postupku poništaja pred redovnim sudom. Izričita ustavnopravna zaštita nije predviđena materijalnopravnim propisima, a uzimajući u obzir neophodnost zaštite temeljnih ljudskih prava, pojavila se i potrebitost odgovora na pitanje potencijalne regulacije navedenog. Kako bi se adekvatno odgovorilo na pitanje, ukazuje se na ulogu Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u zaštiti ljudskih prava i sloboda. Zatim se daje osvrt na to šta sa stanovišta Ustavnog suda Bosne i Hercegovine predstavlja djelotvoran pravni lijek, što je uvjet da bi se uložila apelacija u postupcima pred Ustavnim sudom BiH. U nedostatku prakse Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, daje se prikaz prakse Ustavnog suda Republike Hrvatske i Republike Srbije. U konačnici, sveobuhvatnom analizom i ocjenom relevantnih pravnih okvira ukazuje se na specifičnosti dva potencijalna načina ostvarivanja ustavnosudske kontrole arbitražne odluke - kroz postupak poništaja i neposredni tretman pravosnažne arbitražne odluke od strane Ustavnog suda Bosne i Hercegovine. Iako ustavnosudska kontrola arbitražne odluke nije zagarantirana pozitivnopravnim propisima, njena uloga nije izričito ni isključena, čime proizlazi da su zamisliva oba rješenja. Autorica zaključuje da će pitanje ustavnosudske kontrole arbitražne odluke u budućnosti biti definisano praksom Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.

Ključne riječi:

sudska kontrola arbitražne odluke, poništaj arbitražne odluke, Ustavni sud Bosne i Hercegovine, djelotvorni pravni lijekovi, ustavnosudska kontrola arbitražne odluke

* *MA, doktorantica na Univerzitetu u Sarajevu – Pravnom fakultetu*

1. Uvod

Arbitraža predstavlja protutežu državnom sudstvu. Preopterećenost državnih sudova biva fundamentalni razlog delegiranja prerogativa državnog pravosuđa izabranom sudu. To dalje podrazumijeva ostvarivanje principa efikasnosti u njegovoj punoći tokom cijelog postupka arbitraže. Princip efikasnosti se najbolje definiše kroz pojmove vrijeme i novac[1]. Izraženost principa efikasnosti u arbitraži jeste ono što strane u sporu žele postići. Raščlamba istog, kroz vremenski i troškovni kriterij, nadalje dovodi do ultimativnog principa jednostepenosti arbitražnog postupka.

Opće poznato je da jednostepenost predstavlja prednost arbitraže, uzimajući u obzir motive zbog kojih se strane u sporu odlučuju povjeriti spor na presuđivanje arbitraži. Delikatnost principa jednostepenosti se ogleda u tome što isti može voditi do toga da povrede učinjene tokom arbitražnog postupka ostanu nesankcionisane. Pravo na sudsku efikasnost jeste imperativ principa vladavine prava. Uloga državnog suda u arbitražnom postupku podrazumijeva korektivni faktor povreda učinjenih u arbitražnom postupku. Uzimajući u obzir značaj koji efikasnost arbitražnog postupka ima za strane u sporu, osnovni postulat sudske kontrole jeste upravo provođenje iste bez preispitivanja arbitražne presude u meritumu[2].

Ostaviti arbitražnu odluku bez sudske kontrole može voditi tome da odluka koja je materijalno i proceduralno ispravna bude pogrešno izvršena ili da bude izvršena arbitražna odluka koja nije materijalno i proceduralno ispravna. Mora se pronaći balans između potrebe sudske kontrole u iznimno opravdanim slučajevima i ugovorne prirode arbitraže i prednosti koje ona donosi. Isto tako treba razumjeti da sudska kontrola ne prkosi neovisnom karakteru arbitraže, već nadasve istom doprinosi na način da pruža dodatnu regulaciju, ne dirajući u srž onoga što su stranke prenijele arbitraži.

Sudsku kontrolu domaće arbitražne odluke moguće je ostvariti u postupku za poništaj arbitražne odluke. Sudska kontrola u arbitraži podrazumijeva pomoć i nadzor, i to kao pomoćna funkcija u konstituisanju *ad*

---

[1] Knežević, G. (2012). Efikasnost arbitraže i pravila o svedočenju i veštačenju: Ima li mesta racionalizaciji? *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63, (3-4), 659-682, str. 660.

[2] Pavić, V. (2013). Nove činjenice i dokazi u postupku sudske kontrole arbitražne odluke. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63. (3-4.), str. 829.

hoc arbitražnog suda[3] i u obezbjeđenju potraživanja koje je predmet spora, a nadzorna funkcija podrazumijeva provjeru nadležnosti arbitražnog suda i ograničeno ispitivanje arbitražne odluke[4]. Valja istaći da sudska kontrola ustvari podrazumijeva ograničeno ispitivanje arbitražne odluke, a koje je ostvarivo u postupku za poništaj iste, a koji postupak podrazumijeva to da sudovi iako nemaju ovlaštenja da meritorno ispituju odluku, treba da obezbijede da stranka u arbitražnom postupku ne bude lišena minimalnih standarda pravne zaštite[5]. Presuda arbitraže prema stranama u sporu ima svojstvo pravosnažne sudske presude, izuzev situacija kada su strane ugovorile drugu instancu, odnosno da se arbitražna presuda u konkretnom slučaju može pobijati pred sudom višeg stupnja[6]. Mogućnost ulaganja žalbe na konačnu arbitražnu odluku, gdje bi odlučivalo drugostepeno vijeće, se u praksi slabo koristi, jer arbitraža kao vansudski način rješavanja sporova podrazumijeva potpuno povjerenje izabranim arbitrima te se stoga delegiranje nadležnosti drugoj instanci ne bi moglo uklopiti u karakter arbitraže[7]. Odnosno, imajući u vidu princip efikasnosti arbitražnog postupka, ugovaranje drugostepenosti nailazi na negativne kritike jer izražava nepovjerenje arbitrima koji su odlučivali u prvom stepenu.

Bosna i Hercegovina nema zakon o arbitraži. Tužba za poništaj je shodno važećim zakonima kojima je regulisan parnični postupak - Zakon o parničnom postupku Federacije BiH (dalje: *ZPP FBiH*)[8], Zakon o parničnom

---

[3] Osobitost *ad hoc* arbitraža jeste način njihovog konstituisanja i organiziranja, te povremenost trajanja, s obzirom da se ova sudišta konstituišu po potrebi, odnosno ista se formiraju tek po nastanku spora i traju do okončanja istog.

[4] Stanivuković, M. (2016). Jednostepenost ili dvostepenost u postupku poništaja arbitražne odluke? *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2016, str. 806.

[5] Stanivuković, M., *op. cit*, str. 807.

[6] Ćizmić, J. (2005). Pobijanje arbitražne odluke u bosanskohercegovačkom pravu. Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse. *Zbornik radova Sveučilišta u Mostaru*, Pravni fakultet, br. 3, Mostar, 2005, str. 211.

[7] Giunio, A. (2006). Mogućnosti napadanja arbitražne odluke. *Zbornik Pravnog Fakulteta u Zagrebu*, 56. (2-3.), str. 775.

[8] Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine ("Sl. novine FBiH", br. 53/2003, 73/2005, 19/2006 i 98/2015).

postupku Republike Srpske (dalje: *ZPP RS*)[9] i Zakon o parničnom postupku Brčko distrikta BiH (dalje: *ZPP BD BiH*)[10], jedino pravno sredstvo dopušteno protiv konačne arbitražne presude.

Govoreći o tome koliko jednostepenost arbitraže predstavlja nepobitan adut u prilog arbitražnog načina rješavanja spora, veoma je bitno istaknuti da je u nekim pravnim sistemima efikasnost arbitražnog odlučivanja akcentirana i u postupku poništaja, na način da je i postupak poništaja organizovan kao jednostepeni[11]. Stranke sudsku kontrolu arbitražnim sporazumom ne mogu isključiti[12]. Ova vrsta državnog nadzora ne zadire u nezavisnost arbitražnog postupka, a ipak garantuje standarde pravne zaštite. *UNCITRAL* Model Zakon[13] ovaj pravni lijek u članu 34. definiše kao isključivi pravni lijek.

Članom 451. ZPP-a FBiH i RS, odnosno članom 444. ZPP-a BD, stipulirani su razlozi za poništaj arbitražne odluke, te se tako prema ZPP FBiH poništaj može zahtijevati iz sljedećih razloga[14]:

"[...] 1) ako uopće nije sklopljen ugovor o arbitraži ili ako taj ugovor nije pravovaljan; 2) ako je u pogledu sastava arbitraže ili u vezi s odlučivanjem povrijeđena koja odredba ovog zakona ili ugovora o arbitraži; 3) ako presuda nije obrazložena prema članu 447. stav 1. ovog zakona ili ako izvornik i prepisi presude nisu potpisani na način određen u članu 447. stav 2.ovog zakona; 4) ako je arbitraža prekoračila granicu svog zadatka[15]*; 5) ako je izreka presude*

---

[9] Zakon 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, 109/2021 - odluka US i 27/2024).

[10] Zakon o parničnom postupku BD BiH ("Sl. glasnik Brčko distrikta BiH", br. 28/2018 i 6/2021).

[11] Pavić, V., *op. cit*, str. 822.

[12] Musa, K. (2006). Tužba radi poništaja presude izabranog suda. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 56 No. 2-3, 2006, str. 807.

[13] UNCITRAL Model zakon obuhvata pravila kojima se uređuju sve faze arbitražnog postupka, te je donesen s ciljem pomoći državama u reformi i modernizaciji nacionalnih zakona o arbitraži.

[14] Istovjetno je uređeno u ZPP RS i ZPP BD

[15] Član 444. stav c. ZPP BD glasi: *„[...] c) ako presuda nije obrazložena u smislu člana 440 stava 1 ovog zakona ili ako izvornik i prepisi presude nisu potpisani na način određen u članu 440 stavu 2 ovog zakona..."*

nerazumljiva ili je sama sebi protivrječna; 6) ako je presuda arbitraže u protivnosti s Ustavom Bosne i Hercegovine ili Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine[16]*; 7) ako postoji koji od razloga za ponavljanje postupka iz člana 255. ovog zakona*[17]*."*

Slijedom izloženog, da se konstatovati da tužba za poništaj jeste takvo pravno sredstvo koje pruža podršku neovisnosti arbitraže s jedne strane, s obzirom na ovako restriktivne uvjete zbog kojih se poništaj može zahtijevati, a s druge strane omogućuje i sudsko uplitanje koje je ipak dovoljno restriktivno postavljeno da pruža neophodnu sudsku kontrolu, ne zadirući u meritum spora čime bi bila ugrožena primjena principa efikasnosti. Stoga, nužnost kontrole arbitražne odluke usljed nedostatka instancionog suđenja u samom arbitražnom postupku je opravdana i poželjna.

Nerazjašnjeno je da li se postupak pred Ustavnim sudom BiH može pokrenuti bez prethodnog provođenja postupka za poništaj arbitražne odluke ili se postupak poništaja ima smatrati djelotvornim pravnim lijekom, čije iscrpljivanje predstavlja nužan proceduralni uvjet. Dovodeći u vezu značaj Ustavnog suda BiH i njegovu korektivnu ulogu spram povreda Ustavom zajamčenih dobara s neophodnošću zaštite ljudskih prava, nesporno se javlja ovo pitanje. U nedostatku ustavnosudske prakse, zaključci se temelje na cjelovitoj ocjeni teorije i propisa, te se u nastavku daju potencijalna rješenja.

2. Uloga Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda

Neophodnost zaštite ljudskih prava egzistira u svim demokratskim društvima, a u Bosni i Hercegovini proizlazi iz Ustava Bosne i Hercegovine[18] (dalje: *Ustav BiH*) i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih

[16] Član 451. stav 6. ZPP RS glasi: *„[...] 6) ako je presuda arbitraže u suprotnosti sa Ustavom Bosne i Hercegovine ili Ustavom Republike Srpske"*; član 444. stav f. glasi: *„[...] f) ako je presuda arbitraže u suprotnosti s Ustavom Bosne i Hercegovine i Statutom Brčko distrikta Bosne i Hercegovine..."*

[17] Član 444. stav g) glasi: *„[...] ako postoji koji od razloga za ponavljanje postupka iz člana 376 ovog zakona..."*

[18] Ustav Bosne i Hercegovine (Aneks IV Opšteg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini i "Sl. glasnik BiH", br. 25/2009 - Amandman I).

sloboda (dalje: *EKLJP*), te se ima smatrati ustavnopravnim principom[19]. Nesporna je potrebitost vršenja kontrole kao i zaštita ljudskih prava koja proizlaze iz akta najviše pravne snage. Princip vladavine prava (*rule of law*) nameće poštivanje načela ustavnosti i zakonitosti, odnosno provedbu slova ustava i zakona[20]. U vezi s tim valja istaći da se ustavnosudskom kontrolom zapravo jamči primjena objektivnih principa koji proizlaze iz samog ustava i drugih zakona, te se neutralizira arbitrarnost onih organa nad kojima se kontrola vrši[21].

Članom VI. Ustava BiH osnovan je Ustavni sud Bosne i Hercegovine (Ustavni sud BiH), i određene su fundamentalne postavke po kojima će ova institucija djelovati. Shodno Pravilima Ustavnog suda Bosne i Hercegovine[22], Ustavni sud BiH djeluje kao neovisna vlast i predstavlja institucionalni garant principu ustavnosti. S posljednjim u vezi, veoma bitno za istaći jeste to da princip sudske samokontrole podrazumijeva i obavezu Ustavnog suda BiH na poštivanje principa podjele vlasti[23]. Drugim riječima, paleta ovlaštenja kojom raspolaže Ustavni sud BiH jeste takva da ograničava neopravdano doticanje u nadležnosti drugih grana vlasti. Prednje navedeno ukazuje upravo na to da postupak ustavnosudske kontrole ne dira u autonomnost donesene odluke, osim u onoj mjeri kako bi se sankcionisale povrede ustavom zajamčenih prava.

Bitnost ustavnog sudovanja je određena objektom kontrole i zaštite. Ljudska prava i slobode su vrhovna dobra, čija zaštita se nužno mora obezbijediti. Ustavni sud djeluje upravo u tom pravcu, oslanjajući se u svom djelovanju isključivo na ustavne odredbe i načela[24]. S tim u vezi valja istaknuti da odluke ustavnog suda imaju dvojaku funkciju, jer postoje kao formalnopravno pojedinačni akti, dok s druge strane njihovo normativno djelovanje jeste *erga omnes*, te imaju djelovanje opštih pravnih akata[25]. Shodno

[19] Ademović, N, Marko, J & Marković, G. (2012). Ustavno pravo Bosne i Hercegovine. Sarajevo: Fondacija "Konrad Adenauer", Predstavništvo u Bosni i Hercegovini, str. 55.

[20] Smerdel, B. Sokol S. (2006) Ustavno pravo. Zagreb: Pravni fakultet, str. 48.

[21] Simović, N. M, Simović, M. (2009). Mjesto i uloga Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u zaštiti ljudskih prava. Banja Luka: Grafomark, str. 17.

[22] Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine", broj 94/14).

[23] Ademović, N, Marko, J & Marković, G., *op. cit.*, str. 200.

[24] Simović, N. M, Simović, M., *op. cit.*, str. 23.

[25] Simović, N. M, Simović, M., *op. cit.*, str. 24.

tome, nesporno su akti koje donese Ustavni sud više pravne snage spram onih čije se poništenje traži, dok se njihova nadmoć ogleda i spram zakona[26].

Sve prednje izloženo upućuje na relevantnost ustavnosudskog preispitivanja donesenih odluka. Odnosno, hoće se kazati da ovaj vid kontrole jeste vrhovni i autonoman, osiguravajući na taj način zaštitu ustavnosti, dok se odluke povodom kontrole imaju smatrati isto tako vrhovnim i konačnim. Nužnost zaštite temeljnih ljudskih prava i sloboda proizlazi iz Ustava BiH i međunarodnog pravnog instrumenta EKLJP. Nerazjašnjena je interpretacija Ustavnog suda BiH u pogledu ustavnosudske kontrole arbitražne odluke.

3. Nadležnost Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

S ciljem pronalaženja potencijalnog rješenja, odnosno kako bi se adekvatno odgovorilo na pitanje mogućnosti ustavnosudske kontrole arbitražne odluke, prvenstveno se vrši osvrt na nadležnosti Ustavnog suda BiH. Nadležnosti Ustavnog suda BiH definisane su odredbama Ustava BiH. To su isključiva ovlaštenja Ustavnog suda BiH, te iste zakonodavac ne može proširiti ili ograničiti zakonom[27].

Shodno relevantnim odredbama Ustava BiH, konkretno članovima IV/3, VI/3. i VI/4, Ustavni sud BiH ima sedam nadležnosti i to:

- zaštita vitalnog nacionalnog interesa konstitutivnih naroda – član IV/3.f) Ustava BiH;
- organski sporovi – član VI/3.a) Ustava BiH;
- apstraktna ocjena ustavnosti – član VI/3.a) Ustava BiH;
- ocjena ustavnosti specijalnih paralelnih veza entiteta sa susjednim državama – član VI/3.a) Ustava BiH;
- apelaciona nadležnost – član VI/3.b) Ustava BiH;
- zaštita statusa DB BiH – član VI/4. Ustava BiH i
- konkretna ocjena ustavnosti – član VI/3.c) Ustava BiH.

Imajući u vidu predočene nadležnosti Ustavnog suda BiH, pitanje nadležnosti u eventualnom postupku ustavnosudske kontrole arbitražne odluke, analognim zaključivanjem bilo bi podvedeno pod apelacionu nadležnost. Iz odredbe člana VI/3 b. Ustava BiH proizlazi kako slijedi:

---

[26] Ibid.

[27] Ademović, N, Marko, J & Marković, G., *op. cit.*, str. 202.

„[...] b) Ustavni sud ima i apelacionu nadležnost nad pitanjima po ovom Ustavu, koja proističu iz presude svakog suda u Bosni i Hercegovini..."

Naime, kako to proizlazi iz prednje citirane odredbe, Ustavni sud BiH ima apelacionu nadležnost u onim pitanjima koja su sadržana u Ustavu BiH kada ona postanu predmet spora presude bilo kojeg suda u BiH, što podrazumijeva da svaka osoba koja smatra da je konačnom presudom u kojem je stranka u sporu došlo do kršenja neke odredbe Ustava BiH, može pokrenuti postupak pred Ustavnim sudom BiH[28]. Termini presuda i sud tumače se ekstenzivno, pa se u nekim situacijama može pobijati i rješenje upravnog organa ili se može tražiti da se utvrdi povreda Ustava BiH, mada presuda još uvijek nije donesena što je čest slučaj kod nerazumne dužine postupka[29].

Iz tako postavljene definicije i tumačenja iste, a u nedostatku izričite odredbe u odnosu na arbitražne odluke, spontano proizlazi pitanje granica ekstenzivnog tumačenja termina presuda i sud. Odnosno, nejasno je da li presuda bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini podrazumijeva i presude stalnih arbitraža koje egzistiraju na tlu Bosne i Hercegovine ili je ipak nedovoljno elemenata da bi arbitražna presuda bila podložna ustavnosudskom ispitivanju. Na to se nadovezuje i pitanje koliko je i da li je dovoljno jaka kontrola kada ista podrazumijeva ispitivanje odluka donesenih u postupku u kojem se odlučivalo o tužbi za poništaj, te postupcima po žalbi i reviziji spram te odluke.

U tom kontekstu, a praveći paralelu s drugim vidom sudske kontrole i to strane arbitražne odluke u postupku priznanja i izvršenja, ukazuje se na izlaganja Povlakić u radu *Nacionalni izvještaj: Bosna i Hercegovina in: Prekogranično priznanje i izvršenje stranih sudskih presuda u Jugoistočnoj Evropi i perspektive Haške Konvencije iz 2019. godine o sudskim presudama*[30], gdje navodi da u oblasti priznanja i izvršenja stranih arbitražnih odluka, neusklađenost između važećih zakona kojima je uređen izvršni postupak u BiH[31] i Zakon o rješavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja u određenim

[28] Ademović, N, Marko, J & Marković, G., *op. cit.*, str. 205.

[29] Ibid.

[30] Povlakić, M. (2021). Nacionalni izvještaj: Bosna i Hercegovina. *Prekogranično priznanje i izvršenje stranih sudskih presuda u Jugoistočnoj Evropi i perspektive Haške Konvencije iz 2019. godine o sudskim presudama*, str. 43-76. Skopje: Deutsche Gesellschaft fur Internationale Zusammenarbeit (GIZ).

odnosima (dalje: *ZRSZ*)[32] treba smatrati problematičnim[33]. Ovo iz razloga što se odredbe izvršnog prava odnose samo na izvršenje stranih sudskih odluka, dok ZRSZ obuhvata širi obim stranih izvršnih naslova (arbitražne odluke, arbitražna poravnanja, sudska poravnanja...), zbog čega smatra da ovakvu zakonsku odredbu zakona koji reguliraju izvršni postupak treba tumačiti u vezi s odredbama ZRSZ-a i stranu sudsku odluku generičkim pojmom za sve strane izvršne naslove koje ZRSZ poznaje[34]. Oslanjajući se na poimanja Povlakić, a s obzirom na nedostatke zakonskih propisa te evidentne neusklađenosti dostupnih, a i iz razloga naprijed izloženih, tamo gdje je arbitraža pojmovno izuzeta iz odredbi, a predstavlja izvršni naslov, analognim tumačenjem bi mogla biti podvedena pod odredbu o izvršenju strane sudske odluke. Za ova razmatranja je ovaj stav značajan utoliko što izjednačavanja strane arbitražne odluke sa stranom sudskom presudom u pogledu izvršenja može voditi analognom zaključku da domaću arbitražnu odluku treba izjednačiti odlukom suda, a time bi ona mogla biti predmetom apelacionog postupka.

4. Postupak pred Ustavnim sudom Bosne i Hercegovine

Shodno članu VI/2. Ustava BiH, postupak pred Ustavnim sudom BiH je regulisan Pravilima Ustavnog suda BiH. Kako je to predviđeno Pravilima Ustavnog suda BiH, isti razmatra samo one apelacije u kojima su protiv

---

[31] Zakon o izvršnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine ("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); Zakon o izvršnom postupku Republike Srpske ("Sl. glasnik RS", 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); Zakon o izvršnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik Brčko distrikta BiH", br. 39/2013, 47/2017 i 2/2021).

[32] Zakon o rješavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja u određenim odnosima („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" br. 53/10); („Službeni list SFRJ", br. 43/82 i 72/82; „Sl. list RBiH" 2/92 i 13/94).

[33] Povlakić, M. (2021). Nacionalni izvještaj: Bosna i Hercegovina. *Prekogranično priznanje i izvršenje stranih sudskih presuda u Jugoistočnoj Evropi i perspektive Haške Konvencije iz 2019. godine o sudskim presudama*, str. 43-76. Skopje: Deutsche Gesellschaft fur Internationale Zusammenarbeit (GIZ), str. 49.

[34] Ibid.

presude koja se osporava iscrpljeni svi djelotvorni pravni lijekovi koje zakon stipulira kao takve, i to ukoliko je zadovoljen vremenski uvjet tj. ako je apelacija podnesena u roku od 60 dana od dana kada je podnositelj apelacije primio odluku o posljednjem djelotvornom pravnom lijeku koji je koristio. Apelaciona jurisdikcija Ustavnog suda BiH podrazumijeva dvije faze postupka i to upravo ispitivanje dopustivosti apelacije i ukoliko apelacija ispunjava uvjete dopustivosti, određene prednje navedenim kriterijima, druga faza znači ispitivanje merituma apelacije[35].

S obzirom da apelacija nije dopustiva ukoliko apelant nije iscrpio pravne lijekove moguće po zakonu, te u tom slučaju biva odbačena kao nedopuštena, za ostvarenje ustavnosudske kontrole domaće arbitražne presude, potrebno je prethodno precizirati definiciju djelotvornog pravnog lijeka u kontekstu iste.

Arbitraža predstavlja nezavisno i nedržavno tijelo, čija odluka je danom pravomoćnosti izjednačena s pravomoćnom sudskom odlukom. Drugim riječima, prerogative državnog pravosuđa su sporazumom stranaka prenesene na arbitražni tribunal, stoga se i postavlja pitanje da li je napadanje arbitražne odluke u postupku poništaja, sa stanovišta Ustavnog suda BiH, djelotvoran pravni lijek, kako bi se zadovoljio uvjet dopustivosti za pokretanje ovog mehanizma zaštite.

U nedostatku ustavne i zakonske regulacije, odgovor na prethodno pitanje bi trebalo tražiti u uspostavljenoj ustavnosudskoj praksi. Međutim, pretragom ustavnosudske prakse u dostupnoj bazi odluka Ustavnog suda BiH, došlo se do zaključka da se pred Ustavnim sudom BiH nije vodio postupak po apelaciji, a protiv presuda nižestepenih sudova kojima se zahtijeva poništaj domaće arbitražne presude, kao niti postupak protiv odluke domaće arbitraže. Shodno tome, daljnjom elaboracijom propisa, te dostupnim analizama iz regiona, pokušat će se dati potencijalni odgovor.

5. Pravosudna organizaciona hijerarhija - djelotvorni pravni lijekovi

Čizmić u svom radu *Pobijanje arbitražne odluke u bosanskohercegovačkom pravu* navodi da je dvostupnost suđenja sastavni element temeljnih ljudskih prava čime je taj princip uveden u ustavne postulate modernih pravnih sistema[36]. S tog stanovišta, kontrola odluka jeste imanentnost

[35] Simović, N. M, Simović, M. *op. cit.*, str. 62.

[36] Ćizmić, J., *op. Cit.*, str. 210.

demokratskog društva. S tim u vezi, a s obzirom da pokretanje postupka pred Ustavnim sudom BiH postavlja zahtjev iscrpljenosti svih djelotvornih pravnih lijekova, u nastavku će hipotetički biti predstavljeno koje bi to pravosudne instance bile dostupne strankama u slučaju spora po tužbi za poništaj arbitražne presude domaće arbitraže, te analogno izvesti zaključak.

Za odgovorom na ovo pitanje prvenstveno treba tragati u odredbama zakona koji reguliraju parnični postupak. Shodno odredbi člana 450. stav 2. ZPP FBiH i ZPP RS, te člana 443. stav 2. ZPP BD BiH, za rješavanje o tužbi za poništaj nadležan je sud predviđen u članu 440. stav 3. ZPP-a. Član 440. stav 3. stipulira da je za postavljanje arbitra, odnosno predsjednika arbitraže, nadležan sud koji bi za spor bio nadležan u prvom stepenu da nije sklopljen ugovor o arbitraži. Slijedom navedenog, a uzimajući u obzir relevantne odredbe Zakona o sudovima u FBiH[37] i Zakona o sudovima u RS[38], o tužbi za poništaj arbitražne presude bi u prvom stepenu na području FBiH bio nadležan općinski sud sa privrednim odjeljenjem shodno mjesnoj nadležnosti, dok bi u RS-u prvostepena nadležnost pripala Okružnom privrednom sudu.

Nadalje, drugostepena nadležnost bi na području FBiH pripala kantonalnim sudovima shodno mjesnoj nadležnosti, a što podrazumijeva odlučivanje o žalbama protiv odluka općinskih sudova, dok bi u RS ta nadležnost pripala Višem privrednom sudu koji odlučuje o žalbama protiv odluka okružnih privrednih sudova.

Shodno važećim Zakonima o parničnom postupku na tlu Federacije i Republike Srpske, o reviziji odlučuje Vrhovni sud FBiH i Vrhovni sud RS. Uzimajući u obzir relevantne odredbe Zakona o sudovima u FBiH i Zakon o sudovima u RS, Vrhovni sud FBiH i Vrhovni sud RS su najviši sudovi, te su između ostalog nadležni da odlučuju o vanrednim pravnim lijekovima protiv pravomoćnih odluka sudova kada je to zakonom određeno.

Situacija u Brčko distriktu BiH je sljedeća: shodno odredbi člana 443. stav 2. Zakona o parničnom postupku Brčko distrikta BiH za rješavanje po tužbi nadležan je Osnovni sud. Nadalje, shodno članu 22. Zakona o sudovima

---

[37] Zakon o sudovima u FBiH ("Službene novine Federacije BiH", br. 38/2005, 22/2006, 63/2010, 72/2010 - ispravka, 7/2013, 52/2014 i 85/2021).

[38] Zakon o sudovima u RS ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 37/2012, 14/2014 - odluka Ustavnog Suda, 44/2015, 39/2016 - odluka Ustavnog Suda i 100/2017).

BD BiH[39] Apelacioni sud je nadležan da odlučuje o redovnim pravnim lijekovima izjavljenim na odluke Osnovnog suda i vanrednim pravnim lijekovima izjavljenim na pravosnažne sudske odluke.

Kada se razmatra revizija kao vanredni pravni lijek, ukoliko apelant izjavi istu, ali ona rješenjem nadležnog suda bude odbačena kao nedopuštena, Ustavni sud BiH je stanovišta da je revizija u tom slučaju neefektivan pravni lijek, pa su konačne odluke u predmetnim slučajevima odluke drugostepenog suda. Drugim riječima, revizija će se smatrati efektivnim pravnim lijekom i odluka o njemu konačna samo u slučaju da redovni sudovi usvoje ili odbiju taj pravni lijek.

Shodno izloženom, ukoliko bi iscrpljenost svih djelotvornih pravnih lijekova sa stanovišta Ustavnog suda BiH podrazumijevala podnošenje tužbe za poništaj arbitražne presude, to bi vjerovatno značilo i dugotrajne postupke pred više sudskih instanci u oba entiteta. U tom slučaju bi suprotstavljena bila dva dobra - sama svrha arbitražnog postupka kao efektivnog i brzog načina rješavanja spora i ustavnosudska kontrola arbitražne presude kojom se krše osnovna ljudska prava zagarantovana Ustavom BiH i EKLJP. Isto tako valja istaći da bi u tom slučaju Ustavni sud preispitivao eventualne povrede ustavom zajamčenih prava učinjenih u postupcima pred redovnim sudovima koji su odlučivali o poništaju arbitražne presude, odnosno izravna kontrola arbitražne odluke bi izostala. To nadalje znači da Ustavni sud BiH ne bi imao mogućnost ukinuti arbitražnu presudu, čime se kontrola Ustavnog suda BiH spram iste u njenoj punoći ne ostvaruje.

6. Prikaz prakse Ustavnih sudova Republike Hrvatske i Republike Srbije

Zbog nedostatka prakse u ovoj oblasti, vrši se osvrt na praksu u regionu i to konkretno praksu Ustavnog suda Republike Srbije i Ustavnog suda Republike Hrvatske. Pred ovim sudovima su se vodili predmetni postupci. Ujedno valja istaći da su u ovim državama na snazi Zakoni o arbitraži[40], kao i da je u pogledu dostupnog pravnog sredstva protiv arbitražne odluke predviđeno pravno sredstvo koje je stipulirano i zakonima koji uređuju parnični postupak u BiH - tužba za poništaj iste.

---

[39] Zakon o sudovima BD BiH ("Sl. glasnik Brčko distrikta BiH", br. 18/2020 - prečišćen tekst).

[40] Zakon o arbitraži Republike Srbije ("Sl. glasnik RS", br. 46/2006) i Zakon o arbitraži Republike Hrvatske NN 88/01.

U postupku broj Už-7678/2013, Ustavni sud Republike Srbije je 2016. godine donio Odluku o odbijanju (dalje: Odluka) kojom se odbija kao neosnovana ustavna žalba[41] podnositelja izjavljena protiv presude Privrednog suda u Beogradu P. 7958/10 od 10. septembra 2010. godine, presude Privrednog apelacionog suda Pž. 506/11 od 29. marta 2012. godine i presude Vrhovnog kasacionog suda Prev. 127/12 od 30. maja 2013. godine zbog povrede prava na pravično suđenje i prava na imovinu, zajamčenih članom 32. stav 1. i članom 58. Ustava Republike Srbije, dok se u preostalom dijelu ustavna žalba odbacuje.

Naime, kako se navodi u navedenoj Odluci, predmet tužbenog zahtjeva pred Privrednim sudom u Beogradu je bilo poništenje arbitražne odluke, broj T-4/06, Spoljnotrgovinske arbitraže pri Privrednoj komori Srbije od 1. juna 2009. godine i 21. septembra 2009. godine. U pogledu osnovanosti ustavne žalbe povodom povrede prava na pravično suđenje, a u odnosu na osporene presude redovnih sudova, Ustavni sud u navedenoj Odluci prvenstveno zaključuje da su žalbeni razlozi ustavne žalbe pogrešna primjena materijalnog prava, te konstatuje da je nadležnost ovog suda u postupku po ustavnoj žalbi ograničena, odnosno ista se svodi na utvrđivanje da li je pojedinačnim aktom ili radnjom državnih organa ili organizacija kojima su povjerena javna ovlaštenja učinjena povreda ili kako uskraćeno ustavom zagarantovano pravo podnosioca. Kao i u postupku pred Ustavnim sudom BiH[42], Ustavni sud Republike Srbije nije nadležan da meritorno rješava o predmetu spora niti da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su sudovi primjenjivali pozitivnopravne propise, izuzev u predviđenim situacijama.

---

[41] U bosanskohercegovačkom pravu apelacija.

[42] Ustavni sud BiH u Odluci o dopustivosti i meritumu, broj AP 1608/15 od 6.12.2017, u stavu 24, konstatuje sljedeće: *„[...] Ustavni sud podsjeća da prema praksi Evropskog suda i Ustavnog suda zadatak ovih sudova nije da preispituju zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (vidi Evropski sud, Pronina protiv Rusije, odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01). Naime, Ustavni sud nije nadležan da supstituira redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, općenito, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li su, eventualno, povrijeđena ili zanemarena ustavna prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminaciona..."*

nadležan za odlučivanje i o mogućim tužbama stranaka koje bi smatrale da su njihova ustavna prava povrijeđena tom arbitražnom presudom, odgovor je dao sudija Ustavnog suda Republike Hrvatske mr. sc. Hrvoje Momčinović[43]. U organizaciji Stalnog izabranog sudišta pri Hrvatskoj gospodarskoj komori povodom drugih hrvatskih arbitražnih dana, sudija Hrvoje Momcinović je podnio referat o tom pitanju, a u kojem se navode sljedeći zaključci:

(1) svako može podnijeti Ustavnom sudu ustavnu tužbu ako smatra da mu je odlukom domaće (institucionalne ili *ad hoc*) arbitraže povrijeđeno neko od Ustavom utvrđenih prava i sloboda;

(2) ako je zbog povrede ustavnih prava dopušten drugi pravni put (npr. žalba protiv arbitražne odluke), ustavna tužba može se podnijeti tek nakon što je taj pravni lijek iscrpljen - dakle nakon odluke izabranog suda višeg stupnja o odbijanju žalbe odnosno o preinaci arbitražne odluke, dok podnošenje tužbe za poništaj arbitražne odluke nije pretpostavka za ustavnu tužbu;

(3) Ustavna tužba može se podnijeti u roku od mjesec dana računajući od dana primitka arbitražne odluke;

(4) Ustavni sud o meritumu odlučuje odlukom kojom se ustavna tužba prihvata ili odbija kao neosnovana;

(5) odlukom o usvajanju ustavne tužbe ukida se arbitražna odluka, a ponovo suđenje obavlja se u pravilu pred arbitražom:

(6) iznimno, ako je arbitražna odluka ukinuta zbog povrede ustavnog prava do koje je došlo zbog nepostojanja ili nevaljanosti arbitražnog ugovora odnosno zbog prekoračenja zadaće arbitraže - za ponovno suđenie u istom sporu nadležan je redovni sud[44].

Shodno navedenom, u pogledu podložnosti arbitražne presude ustavnosudskoj kontroli, sudija Hrvoje Momčinović smatra da je ista moguća, navodeći da je izabrani sud pravosudni organ s obzirom da njegova odluka ima svojstvo pravomoćnosti izvršnosti[45]. Nadalje se u radu autora Giunio navodi da sudija Momčinović tužbu za poništaj arbitražne presude uspoređuje s prijedlogom za ponavljanje postupka, te na taj način suprotstavljajući je

[43] Giunio, A., *op. cit*, str. 784.

[44] Ibid.

[45] Ove zaključke sudija navodi i u Izdvojenom mišljenje u predmetu broj I-III-410/1995, u kojem se ustavna tužba odbacuje kao nedopuštena iz razloga što je Ustavni sud ocijenio da je presuda izabranog suda čija se kontrola traži, donijelo tijelo u odnosu na čije se odluke ne može podnijeti ustavna tužba.

reviziji izvodi zaključak da iscrpljivanje tog pravnog lijeka nije pretpostavka za obraćanje Ustavnom sudu, a s obzirom da je po Ustavnom zakonu iscrpljenost revizije, ukoliko je ista i dopuštena, nužna pretpostavka dopuštenosti ustavne tužbe[46].

Kao primjer iz prakse Giunio navodi dvije odluke/rješenja povodom tužbi podnesenih protiv arbitražnih presuda Stalnog izabranog sudišta pri Hrvatskoj gospodarskoj komori, a koje imaju istu izreku, a to je da se tužba odbacuje, ali su dana drugačija obrazloženja[47]. Veoma bitno za naglasiti jeste da su ove dvije ustavne tužbe podnesene, a da prethodno nisu podnesene tužbe za poništaj arbitražnih presuda[48].

U prvoj odluci[49] kao obrazloženje za odbacivanje tužbe jeste to da se tužba može podnijeti protiv odluke sudske, upravne vlasti ili drugih tijela s javnim ovlastima i to ako je odlukom povrijeđeno ustavno pravo, te da je organizacija Stalnog izabranog sudišta pri Hrvatskoj gospodarskoj komori uređena posebnim pravilnikom, čime se zaključuje da je arbitražnu presudu donijelo tijelo na čije odluke se ne može podnijeti ustavna tužba. U drugom primjeru[50] obrazloženje glasi da ustavna tužba nije dopuštena i to zbog toga što nisu iscrpljeni dopušteni pravni lijekovi, odnosno jer podnositelj nije prethodno podnio tužbu za poništaj arbitražne presude.

Navedeni primjeri prikazuju neujednačenost prakse. Međutim, u prvom primjeru Ustavni sud Republike Hrvatske zauzima stajalište da se ustavna tužba ne može podnijeti protiv arbitražne presude, ali nigdje izričito ne isključuje mogućnost vlastite kontrole spram odluka o tužbi za poništaj arbitražne presude, čime bi se postigla usaglašenost s obrazloženjem datom u drugom primjeru.

U odluci Ustavnog suda Republike Hrvatske novijeg datuma, broj U-III-2542/2014, od 18. decembra 2014. godine, Ustavni sud Republike Hrvatske

---

[46] Giunio, A., *op. cit.*, str. 785.

[47] Giunio, A., *op. cit.*, str. 789.

[48] Ćizmić, J., *op. cit.*, str. 210.

[49] Rješenje Ustavnog suda RH U-III-410/1995 od 17.11.1995. godine, NN br. 130/1999.

[50] Rješenje Ustavnog suda RH U-III-488/1996. Kako navodi Giunio (2006), navedena odluka nije objavljena u „Narodnim novinama", jer se prema Ustavnom zakonu o Ustavnom sudu RH u Narodnim novinama objavljuju samo važnija rješenja.

razmatra ustavnu tužbu protiv Presude Stalnog arbitražnog sudišta pri Hrvatskoj gospodarskoj komori (dalje: SAS HGK), te istu odbija. Naime, u konkretnom slučaju podnositelj smatra da mu je arbitražnom presudom povrijeđeno pravo na pravično suđenje zagarantovano Ustavom Republike Hrvatske. Podnositelj je tokom arbitražnog postupka istakao zahtjev za izuzeće arbitra imenovanog od strane tuženog, jer je isti bio u poslovnim odnosima sa tuženim, a koji je SAS HGK zaključkom odbio. S tim u vezi, podnositelj se zahtjevom za izuzeće arbitra obratio i Županijskom sudu u Zagrebu koji je rješenjem odbio zahtjev za izuzeće arbitra imenovanog od strane tuženog, jer je prema ocjeni ovog suda, tužitelj imao priliku prije nego se suglasio s imenovanjem arbitra čije se izuzeće traži, zatražiti sporne podatke, a koji su tužitelju bili lako dostupni, pa je za te okolnosti mogao znati i prije imenovanja arbitra, a ipak se nije usprotivio njegovom imenovanju.

Nadalje Ustavni sud Republike Hrvatske u citiranoj odluci navodi da je tokom arbitražnog postupka koji je prethodio ustavnosudskom, predmet spora bio jesu li izvedeni građevinski radovi bili predviđeni ugovorom, te da je SAS HGK utemeljio svoju odluku na činjenicama utvrđenim u dokaznom postupku, zatim razmotrio i ocijenio neosnovanim dokazne prijedloge podnositelja jer nisu odlučni za utvrđenje relevantnih činjenica, a koje je podnositelj ponovio u podnescima kojima je tražio ponovno otvaranje glavne rasprave. Ustavni sud dalje navodi da je SAS HGK razmotrio razloge zbog kojih je podnositelj tražio ponovno otvaranje glavne rasprave, te je ocijenio da isti nisu osnovani i odbio navedeni podnositeljev prijedlog. Ustavni sud je stoga utvrdio da presudom SAS HGK podnositelju nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajamčeno Ustavom Republike Hrvatske.

Iz navedenog primjera proizlazi da Ustavni sud Republike Hrvatske razmatra ustavne tužbe protiv arbitražnih presuda. Zanimljivost jeste ta da je u toku arbitražnog postupka, podnositelj ustavne tužbe po odbitku zahtjeva za izuzeće arbitra od strane SAS HGK ipak podnio i zahtjev za izuzeće državnom Županijskom sudu prije donošenja presude. Kroz navedeno se odražava funkcionalnost arbitraže uprkos sudskom miješanju, odnosno da ista nesmetano funkcioniše i pored opetovane kontrole od strane redovnih sudova. Ustavni sud Republike Hrvatske je presudu SAS HGK tretirao kao presudu redovnog suda a povodom koje su iscrpljeni djelotvorni pravni lijekovi, odnosno kao pravosnažnu presudu, kakvo svojstvo ustvari arbitražna presuda i ima.

7. Modus ustavnosudske kontrole domaće arbitražne odluke

O podložnosti arbitražne presude ustavnosudskoj kontroli, ukazuje se na zaključak sudije Ustavnog suda Republike Hrvatske Momčinovića, koji smatra da podložnost arbitražne presude ustavnosudskoj kontroli leži u tome da domaći pravni poredak delegira izabranom sudu prerogative državnog pravosuđa, te da je stoga izabrani sud pravosudni organ, a posebno jer njegova odluka ima svojstvo pravosnažnosti i izvršnosti, zbog čega se i odluka arbitraže ima svrstati među odluke sudske vlasti[51]. Podložnost podnošenja ustavne tužbe protiv arbitražne presude leži u relevantnoj odredbi Ustava BiH kojom su stipulirani nosioci odluka protiv čijih se akata apelacija može podnijeti.

Slijedom izloženog, iz odredbe člana VI/3 b. Ustava BiH proizlazi kako slijedi:

> *„[...] b) Ustavni sud ima i apelacionu nadležnost nad pitanjima po ovom Ustavu, koja proističu iz presude svakog suda u Bosni i Hercegovini..."*

U vezi s prednje citiranom odredbom, Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovinu u članu 59. stav 2. stipuliraju sljedeće:

> *„[...] Ustavni sud usvaja zahtjev/apelaciju kada, u skladu sa svojim nadležnostima iz članaVI/3.a) i VI/3.b) Ustava i Amandmana I, utvrdi povredu Ustava, odnosno kada, u skladu sa svojim nadležnostima iz člana VI/3.c) Ustava, utvrdi da je zakon o čijem važenju ovisi odluka bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini inkompatibilan sa Ustavom, Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda ili sa zakonima Bosne i Hercegovine, ili u pogledu postojanja ili domašaja nekog općeg pravila međunarodnog javnog prava koje je bitno za odluku suda..."*

Ustav BiH, kao i Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine apelacionu nadležnost Ustavnog suda BiH određuju spram presude svakog suda u Bosni i Hercegovini i bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini. Zakonodavac u prednje citirana dva akta na kojima počiva nadležnost Ustavnog suda BiH ne pravi distinkciju između državnog suda i izabranog, arbitražnog suda. Čak štaviše, formulacijom svakog i bilo kojeg suda dat je prostor ekstenzivnom tumačenju ovih odredbi.

---

[51] Giunio, A., *op. cit.*, str. 785.

Privatna fizička i pravna lica nisu odgovorni subjekti za kršenje ljudskih prava i sloboda[52]. Međutim, prema praksi Ustavnog suda BiH imperativ je da ne samo država već i javnopravni subjekti moraju poštivati ljudska prava i slobode[53]. Ukoliko se uskrati ustavnosudska kontrola arbitražne odluke, moguće da povrede temeljnih ljudskih prava ostanu nesankcionisane. S tim u vezi, počevši od ustrojstva Arbitražnog suda, ukazuje se na Zakon o Vanjskotrgovinskoj komori Bosne i Hercegovine[54] kojim je osnovana Vanjskotrgovinska komora Bosne i Hercegovine (dalje: *VTK*), te kojim je utvrđeno da komora ima svojstvo pravnog lica sa pravima i obavezama utvrđenim ovim zakonom i podzakonskim aktima donesenim na osnovu ovog zakona. Pravilnikom koji je donijela Vanjskotrgovinska komora - komora uspostavljena zakonom, je definisano da je Arbitražni sud pri VTK samostalan sud za arbitražno rješavanje sporova. Stoga, Arbitražni sud pri VTK je Pravilnikom oglašen samostalnim sudom.

Nadalje, arbitražna oblast u našem pravnom sistemu je uređena odredbama ZPP-a, zakonom koji uređuje parnični postupak. Hoće se kazati da pokretanje arbitraže proizlazi prvenstveno iz zakona, a tek potom ustrojstvo iste, prvenstveno ukoliko se radi o institucionalnoj pri VTK, iz Pravilnika. Shodno tome, arbitraža počiva na zakonu i nesporno se kao takva može smatrati svojevrsnim sastavnim dijelom pravosudnog sistema Bosne i Hercegovine.

Naravno, ukoliko postoji koji od razloga za poništaj arbitražne presude, ovaj mehanizam bez dvojbe treba iskoristiti, a povodom nezadovoljavajućih odluka općinskih, odnosno osnovnih sudova i/ili kantonalnih, odnosno okružnih sudova, kao i Vrhovnih sudova FBiH i RS, podnijeti apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine. Ovaj put je zagarantovan i podrazumijeva preisipitivanje odluka državnih sudova o poništaju arbitražne presude, te nema dvojbe da isti može biti predmet ustavnosudske kontrole. U tom slučaju Ustavni sud Bosne i Hercegovine bi vršio direktan nadzor nad radom redovnih, državnih sudova. Tu se javlja problem dejstva takve kontrole, jer ista ne bi pretpostavljala kontrolu arbitražne odluke, kojom prilikom Ustavni sud BiH ne bi raspolagao ovlaštenjima ukidanja takve odluke. Takva sužena kontrola predstavlja siguran pravni put.

---

[52] Ademović, N, Marko, J & Marković, G., *op. cit.*, str. 231.

[53] Ademović, N, Marko, J & Marković, G., *op. cit.*, str. 229.

[54] Zakon o Vanjskotrgovinskoj komori Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" broj: 30/01 i 72/13).

S druge strane, neposredna ustavnosudska kontrola arbitražne presude bi bila ostvariva po donošenju iste, a s obzirom da danom donošenja stiče svojstvo pravosnažnosti i izvršnosti, odnosno usvaja pravosudni karakter. Ukoliko bi bila ugovorena druga instanca arbitražnog suda tada bi ustavnosudska kontrola arbitražne presude podrazumijevala neophodnost da se iscrpi djelotvoran pravni lijek odnosno žalba drugostepenoj instanci arbitražnog suda. Ponovo, ovo iz razloga što se arbitražna presuda upotpunosti izjednačava sa pravosnažnom i izvršnom sudskom presudom, to joj svojstvo, zagarantovano ZPP-om, pruža mogućnost ustavnosudske kontrole Ustavom BiH povrijeđenih prava, bez prethodnog obraćanja redovnim sudovima. Iako ova kontrola nije izričito predviđena, iz važećih normativa ne proizlazi ograničenje u tom pogledu.

Ugovaranjem arbitraže kao jednostepenog postupka, stranke se odriču prava žalbe, što podrazumijeva da se presuda meritorno ne može ispitivati, ali se ne odriču prava na pravično suđenje što podrazumijeva da povrede prava Ustavom BiH i EKLJP zagarantovane ne smiju ostati nesankcionisane. Stoga, ukoliko u toku arbitražnog postupka pred arbitražom dođe do povrede Ustavom BiH i EKLJP zagarantovanih prava, odgovor kojim putem treba krenuti zasniva se na izloženim zaključcima.

8. Zaključak

Sudska kontrola domaće arbitražne odluke izravno je ostvariva jurisdikcionim sredstvom – tužbom za poništaj. Na presudu prvostepenog suda o poništaju dopušteno je izjaviti žalbu, a potom i vanredni pravni lijek. Imajući u vidu da je tužba za poništaj sama po sebi vanredno pravno sredstvo koje se izjavljuje na konačnu arbitražnu presudu koja je u pravnom poretku izjednačena sa pravosnažnom sudskom presudom, postavilo se pitanje da li je prilikom obraćanja Ustavnom sudu BiH moguće izostaviti ovaj pravni put odnosno postupka za poništenja arbitražne odluke i uložiti apelaciju direktno pozivajući se na povrede temeljnih ljudskih prava u arbitražnom postupku. Ako se apelacija ulaže zbog povreda učinjenih u sudskom postupku kontrole arbitražne odluke, Ustavni sud BiH kontolira povrede eventualno nastale u postupcima poništaja arbitražne odluke. Taj pravni put jeste zagarantovan, ali ograničeno bi bilo dejstvo takve kontrole s obzirom da Ustavni sud BiH ne bi imao mogućnost poništiti arbitražnu odluku, već isključivo sudsku kojom se odlučilo o poništaju. Izravna kontrola u tom kontekstu izostaje.

Kako je to u radu višestruko istaknuto, neophodnost zaštite temeljnih ljudskih prava i sloboda proizlazi iz Ustava BiH i međunarodnog pravnog instrumenta EKLJP. Vršeći cjelovitu ocjenu relevantnih odredbi Ustava BiH i relevantnih odredbi ZPP-a, nesporan je izostanak propisa kojima je regulirano ustavnosudsko tretiranje povreda učinjenih u arbitražnom postupku. Izričita ustavnopravna zaštita nije predviđena materijalno pravnim propisima. S druge strane, vrativši se na neophodnost zaštite temeljnih ljudskih prava, pojavila se i potrebitost odgovora na pitanje potencijalne regulacije navedenog, a s obzirom da povrede temeljnih ljudskih prava ne smiju ostati nesankcionisane. Daljnjom analizom je dat mogući odgovor. S obzirom na nedostatak propisa koji regulišu ovu materiju, ali i nedostatak ustavnosudske prakse koja bi služila kao indikator rješenja, prikazan je potencijalni modus ustavnosudske kontrole arbitražne odluke, a čijom se daljnjom raščlambom izvodi zaključak kako slijedi.

Zaključak u pogledu ovog spornog pitanja bi bio sljedeći: iako ustavnosudska kontrola arbitražnog postupka nije izričito predviđena u zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, ona isto tako nije izričito ni isključena. Ukoliko ista postoji, može se reći da leži u osnovama apelacione nadležnosti Ustavnog suda BiH. Povrede temeljnih ljudskih prava ne smiju ostati nesankcionisane. Stoga arbitražni proces, iako počiva na ugovornim odredbama, ne smije biti diskriminiran na način uskraćivanja ustavnosudske kontrole. Zaštita ovog postupka, koja je osigurana u parničnom postupku na izričit način, ne isključuje mogućnost drugih oblika kontrole, a koji nisu u suprotnosti s karakterom arbitražnog načina rješavanja sporova i koji nisu izričito isključeni. Značaj ustavnosudskog ispitivanja odluka je nepobitan, pa s tim u vezi paleta ovlaštenja kojom raspolaže Ustavni sud BiH jeste takva da ograničava neopravdano doticanje u nadležnosti drugih grana vlasti, što dalje pretpostavlja to da postupak ustavnosudske kontrole ne dira u autonomnost donesene odluke, osim u onoj mjeri kako bi se sankcionisale povrede ustavom zajamčenih prava, a čime bi se očuvao karakter arbitražnog načina rješavanja spora. Na koncu, sveobuhvatan odgovor na pitanje ustavnosudske kontrole i šta bi ista podrazumijevala ostaje da u budućnosti ispiše ustavnosudska praksa.

LITERATURA

1. Ademović, N, Marko, J & Marković, G. (2012). Ustavno pravo Bosne i Hercegovine. Sarajevo: Fondacija "Konrad Adenauer", Predstavništvo u Bosni i Hercegovini.
2. Ćizmić, J. (2005). Pobijanje arbitražne odluke u bosanskohercegovačkom pravu. Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse. *Zbornik radova Sveučilišta u Mostaru*, Pravni fakultet, br. 3, Mostar, 2005, str. 205-228.
3. Giunio, A. (2006). Mogućnosti napadanja arbitražne odluke. *Zbornik Pravnog Fakulteta u Zagrebu*, 56. (2-3.), str. 771-779.
4. Knežević, G. (2012). Efikasnost arbitraže i pravila o svedočenju i veštačenju: Ima li mesta racionalizaciji? *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63, (3-4), str. 659-682.
5. Musa, K. (2006). Tužba radi poništaja presude izabranog suda. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 56 No. 2-3, 2006, str. 801-840.
6. Pavić, V. (2013). Nove činjenice i dokazi u postupku sudske kontrole arbitražne odluke. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63. (3-4.), str. 821-838.
7. Povlakić, M. (2021). Nacionalni izvještaj: Bosna i Hercegovina. *Prekogranično priznanje i izvršenje stranih sudskih presuda u Jugoistočnoj Evropi i perspektive Haške Konvencije iz 2019. godine o sudskim presudama*, str. 43-76. Skopje: Deutsche Gesellschaft fur Internationale Zusammenarbeit (GIZ).
8. Simović, N. M, Simović, M. (2009). Mjesto i uloga Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u zaštiti ljudskih prava. Banja Luka: Grafomark.
9. Smerdel, B. Sokol S. (2006). Ustavno pravo. Zagreb: Pravni fakultet.
10. Stanivuković, M. (2016). Jednostepenost ili dvostepenost u postupku poništaja arbitražne odluke? *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2016, str. 805-822.
11. Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine ("Sl. novine FBiH", br. 53/2003, 73/2005, 19/2006 i 98/2015).

12. Zakon o parničnom postupku Brčko distrikta BiH ("Sl. glasnik Brčko distrikta BiH", br. 28/2018 i 6/2021).
13. Zakon 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, 109/2021 - odluka US i 27/2024).
14. Zakon o izvršnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine ("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).
15. Zakon o izvršnom postupku Republike Srpske ("Sl. glasnik RS", 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).
16. Zakon o izvršnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik Brčko distrikta BiH", br. 39/2013, 47/2017 i 2/2021).
17. Ustav Bosne i Hercegovine (Aneks IV Opšteg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini i "Sl. glasnik BiH", br. 25/2009 - Amandman I).
18. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine", broj 94/14).
19. Zakon o rješavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja u određenim odnosima („Sl. list SFRJ", BR. 43/082 I 72/82 – 1645 „Sl. list RBiH" 2/92-5,13/94-189).
20. Zakon o sudovima u FBiH ("Službene novine Federacije BiH", br. 38/2005, 22/2006, 63/2010, 72/2010 - ispravka, 7/2013, 52/2014 i 85/2021).
21. Zakon o sudovima u RS ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 37/2012, 14/2014 - odluka Ustavnog Suda, 44/2015, 39/2016 - odluka Ustavnog Suda i 100/2017).
22. Zakon o sudovima Brčko distrikta ("Sl. glasnik Brčko distrikta BiH", br. 18/2020 - prečišćen tekst).
23. Zakon o Vanjskotrgovinskoj komori Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" broj: 30/01 i 72/13).

24. Zakon o arbitraži Republike Srbije ("Sl. glasnik RS", br. 46/2006).
25. Zakon o arbitraži Republike Hrvatske NN 88/01.
26. Odluka o dopustivosti i meritumu Ustavnog suda BiH, broj AP 1608/15 od 6. 12. 2017.
27. Rješenje Ustavnog suda RH, broj U-III-410/1995 od 17. 11. 1995. godine, NN br. 130/1999.