

Mirela E. Čokić Džinić*
Edisa M. Softić**

Pregledni naučni rad
UDK: 347.961:658.4 (497.6+430+436)
doi: 10.5937/spz63-23601

NOTARIJAT U PRAVU PRIVREDNIH DRUŠTAVA BOSNE I HERCEGOVINE I NJEGOVA KOMPARACIJA SA NOTARIJATOM ZEMALJA GERMANSKOG PODRUČJA

Sažetak

Svrha rada je prezentiranje zakonskih rješenja i praktičnih dostignuća u desetogodišnjoj praksi, te primjeni notarijata u pravu privrednih društava Bosne i Hercegovine (dalje: BiH), kao i njihovo kompariranje sa rješenjima zemalja germanskog područja (Njemačkom i Austrijom). U radu su navedeni propisi koji uređuju status privrednih društava u BiH, prikazana je uloga notara u pravu privrednih društava BiH i dati su prijedlozi de lege ferenda kako bi se institut notarijata u BiH bar približio njemačkim i austrijskim praksama notarijata u pravu privrednih društava. Ovo posebno s obzirom na to da su zakoni o notarima u BiH usvojeni pod posebnim utjecajem njemačkog prava, ali su se u praksi ipak pokazale određene manjkavosti koje se reflektiraju na generalni nivo – nivo države BiH.

Ključne riječi: *Zakon o notarima (notarijat), privredna društva, BiH, Njemačka, Austrija.*

1. Uvod

Bosna i Hercegovina je nakon prestanka ratnih dejstava (period 1992–1995) pristupila donošenju i reformi postojećih propisa koji su regulisali status privrednih društava. Uspostavljanje jedinstvenog prostora, kao uslova za slobodnu tržišnu privredu (za koju se država opredijelila), dodatno je bilo otežano, pored složene ustavne strukture i podijeljenih nadležnosti, donošenjem propisa o pravu privrednih društava na različitim nivoima vlasti (države, entiteta i Brčko distrikta).

Materijalni propisi kojima su regulisana privredna društva u BiH doneseni su na nivou entiteta i Brčko distrikta (dalje: BD). U Republici Srpskoj (dalje: RS) donesen je Zakon o preduzećima 1998. godine (dalje: ZOP RS), a 2008. godine Zakon o privrednim

* Doktor pravnih nauka, vanredni profesor na Pravnom fakultetu Univerziteta u Tuzli i Postdoc. Gastwissenschaftler – Universität Heidelberg Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht, e-mail: mirela.cokic@untz.ba

** Studentica III ciklusa studija na Pravnom fakultetu Univerziteta u Zenici

društvima RS (dalje: ZPD RS). U Federaciji BiH donesen je Zakon o preduzećima 1995. godine (dalje: ZOP FBiH) i Zakon o privrednim društvima (dalje: ZPD FBiH) 1999. godine, te novi ZPD FBiH 2015. godine. U BD Zakon o preduzećima (dalje: ZOP BD) donesen je 2001. godine, a 2011. godine utvrđen je prečišćeni tekst Zakona. Okvirni zakon o registraciji poslovnih subjekata, koji reguliše registraciju privrednih društava, prvi je procesni propis donesen na državnom nivou 2004. godine. Entitetski propisi i propis BD o postupku registracije poslovnih subjekata doneseni su 2005. godine, a u RS je donesen i novi zakon 2013. godine. U postupku reforme prava privrednih društava BiH donesen je i Zakon o javnom bilježništvu u FBiH 1999. godine (koji nije implementiran). Zakoni o notarima (dalje: ZN) na nivou entiteta i BD doneseni su u periodu od 2002. do 2004. godine. To su moderni evropski zakoni, harmonizirani su i imaju istovjetna rješenja. U suštini su procesni zakoni sa nekim odredbama materijalnopravnog karaktera.

U radu su navedeni propisi koji uređuju prava privrednih društava u BiH i propisi koji uređuju ulogu notara u pravu privrednih društava u BiH. Prikazana su rješenja do kojih se došlo komparacijom notarijata prava privrednih društava BiH sa notarijatom zemalja germanskog područja. Istaknuta su dostignuća notara zemalja germanskog područja prilikom korištenja novih elektronskih tehnologija. Dati su prijedlozi *de lege ferenda* kako bi se institut notarijata u BiH bar približio praksama notarijata zemalja germanskog područja u pravu privrednih društava.

2. Notarijat u pravu privrednih društava BiH

Zakonodavac u BiH je prije donošenja i primjene zakona o notarijatu donio 1994. godine Zakon o pretvorbi društvene svojine u BiH kojim je država postala vlasnik društvenog kapitala i Zakon o preduzećima kojim se po prvi put utvrđuju organizacioni oblici preduzeća i definišu statusni oblici povezivanja društava. Materijalne i procesne propise koji regulišu prava privrednih društava u BiH i ulogu notara zakonodavac u BiH je donio u nekoliko faza.

2.1. Zakoni koji uređuju pravo privrednih društava u BiH

Složena ustavna struktura BiH i podijeljena nadležnost između državnog, entitetskog i nivoa BD ugrozila je uspostavljanje jedinstvenog prostora kao uslova za slobodnu tržišnu privredu (za koju se država opredijelila) i jednoobrazno normativno uređenje propisa koji uređuju pravo privrednih društava u BiH. Materijalni propisi o statusu privrednih društava su doneseni na nivou entiteta i BD, a procesni propisi koji uređuju postupak osnivanja društava doneseni su na nivou entiteta, ali i na državnom nivou. Procesni zakoni o notarima, sa nekim odredbama materijalnopravnog karaktera koje uređuju ulogu notara u pravu privrednih društava, doneseni su na nivou entiteta i BD.

Prva faza donošenja materijalnih propisa krajem devedesetih godina XX veka i početkom XXI veka obuhvatala je donošenje ZOP FBiH, ZPD FBiH, ZOP RS i ZOP BD.

Kako je istakla profesorica Senjak (2014, p. 113), ZOP FBiH iz 1995. godine napušta koncept podjele privrednih društava na vlasničkoj osnovi. Zakon nije uređivao sva pitanja u vezi sa osnivanjem, upravljanjem, statusnim promjenama i prestankom preduzeća (Senjak, 2014, p. 113). Osnivačke akte ovaj zakon tretira kao privatne akte (Senjak, 2016). Iz navedenih razloga 1999. godine donesen je ZPD FBiH koji je uređivao pitanje osnivanja privrednih društava, pravne odnose, statusne promjene, prijenos vlasništva, zaštitu interesa ulagača i povjerilaca i sadržavao je ključnu pretpostavku za razvoj tržišnog privređivanja zasnovanom na dominaciji privatnog vlasništva, funkcionisanju tržišta kapitala, osposobljavanju privrednih društava za direktna ulaganja i poslovno prestrukturiranje (Simić & Trifković, 1999, pp. 25 – 45). ZOP RS iz 1998. godine propisao je oblik preduzeća kao privredno društvo i javno preduzeće i kao društvo osoba i društvo kapitala (čl. 2 ZOP RS). ZOP BD iz 2001. godine propisuje da preduzeće može biti organizovano u obliku društva s neograničenom solidarnom odgovornošću, komanditnog društva, dioničkog društva i društva s ograničenom odgovornošću (čl. 3 ZOP BD). Zakoni su označavali odustanak od koncepta i terminologije socijalističkog zakonodavstva i vraćanje tradicionalnom pojmu privrednog društva u evropsko-kontinentalnom pravnom sistemu (Senjak, 2014, p. 1).

Prva faza donošenja procesnih propisa obuhvatala je donošenje Okvirnog zakona o registraciji poslovnih subjekata u BiH i Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, RS i BD. Zakoni su uređivali postupak registracije poslovnih subjekata i određivali sjedište registra privrednih društava. Vođenje registra privrednih društava povjereno je isključivo nadležnim sudovima entiteta i BD. Nadležni sudovi za vođenje registra u FBiH su redovni općinski sudovi, u sjedištu kantonalnog suda, na čijem području je sjedište subjekta upisa. U RS za vođenje registra nadležni su okružni privredni sudovi, dok su u BD nadležni redovni, odnosno osnovni sud BD.

Doneseni materijalni i procesni propisi nisu u potpunosti na jedinstven način regulisali pravo privrednih društava, ali su stvorili pravni okvir za daljni razvoj prava privrednih društava u BiH. Propisi su neusklađeni, kako između entiteta tako i između entiteta i BD. Materijalno pravni propisi nejednako uređuju osnovna pitanja privrednih društava (visina osnovnog kapitala za društva kapitala, sistemi upravljanja privrednim društvima). Procesni propisi nejednako regulišu postupak osnivanja društava i imaju prioritet nad materijalnim propisima da regulišu formu osnivačkih akata.

Zakonodavac u okviru reformi koje se vrše uz pomoć međunarodne zajednice (Senjak, 2014, pp. 17 i 18), a u namjeri da poboljša poslovni ambijent učesnika u pravu privrednih društava u BiH, u pravni sistem uvodi institut notarijata, te su na nivou BiH, FBiH, RS i BD u periodu od 2002. do 2004. godine doneti odgovarajući zakoni o notarima. Zakoni o notarima (ZN) počeli su se primjenjivati u FBiH i BD 2007. godine, a u RS 2008. godine. U svom radu Škaljić (2013, p. 3) ističe da su ovi zakoni moderni evropski zakoni, harmonizirani su i imaju istovjetna rješenja. U suštini su procesni, ali i sa nekim odredbama materijalno pravnog karaktera, jasno usvojeni pod uticajem njemačkog prava (Bikić *et al.*, 2013, p. 11).

U praktičnoj primeni zakoni o notarima nisu mogli u potpunosti otkloniti negativne pojave proizašle iz neusklađenosti materijalnih i procesnih propisa o privrednim društvima,

pa je zakonodavac pristupio reformi postojećih propisa i u materijalne zakone o privrednim društvima počeo unositi odredbe o notarima. Tako je u drugoj fazi donošenja materijalnih propisa u RS 2008. godine donesen novi ZPD koji drugačije propisuje formu osnivačkog akta u odnosu na prethodni zakon i koji sadrži odredbe o notarima. U FBiH 2015. godine donesen je novi ZPD koji propisuje odredbu da osnivački akt privrednog društva mora biti sastavljen u propisanoj formi (čl. 62 ZPD FBiH). U drugoj fazi donošenja procesnih propisa o privrednim društvima u RS je u 2013. godini donesen novi Zakon o registraciji poslovnih subjekata. Zakon nije obuhvatio ulogu notara niti formu notarske isprave, nego je samo uopćeno odredio vrste isprava koje se podnose u postupku registracije poslovnih subjekata. U FBiH je na snazi Zakon o registraciji poslovnih subjekata iz 2005. godine, koji je identičan ZN FBiH iz 2002. godine u dijelu koji precizira formu notarske javne isprave za svaki upis u registar, što ujednačava postupanje notara i registarskih sudova. U BD na snazi je Zakon o registraciji poslovnih subjekata iz 2005. godine i ZOP iz 2001. godine. Zakoni nisu obuhvatili ulogu notara i formu notarske isprave, nego su uopćeno odredili vrste isprava koje se podnose u postupku registracije poslovnih subjekata. Uloga notara u pravu privrednih društava u BD regulisana je jedino odredbama ZN BD.

Iz navedenog može se konstatovati da je država donošenjem entitetskih ZPD, ZOP, Okvirnog zakona o registraciji poslovnih subjekata u BiH, Zakona o registraciji poslovnih subjekata i ZN na nivou entiteta i BD kao i ostalih sistemskih zakona, osigurala formalnopravni osnov za stvaranje slobodnog tržišta rada i kapitala u BiH po uzoru na zemlje Evropske unije.

2.2. Obaveze notara u pravu privrednih društava BiH

Uvođenje notarijata u pravo privrednih društava, za privredu jedne države koja se nalazi u tranziciji, a prema Čokić Džinić BiH je tranzicijska zemlja koja je, kao i većina zemalja užeg regionalnog područja, morala da prođe i još uvijek prolazi najkompleksniji ekonomsko-politički proces tranzicije (2015, p. 10), doprinosi jačanju pravne sigurnosti i povjerenju građana u pravni poredak, a istovremeno stranim ulagačima i kupcima daje pravnu sigurnost za investiranje kapitala, te stupanje u pravne odnose sa privrednim društvima.

Prema važećim zakonima kantona i BD (čl. 3 ZPD FBiH, čl. 2 ZPD RS, čl. 3 ZOP BD) privredno društvo može biti organizovano kao društvo lica (društvo sa neograničenom solidarnom odgovornošću/ortačko društvo i komanditno društvo) i društvo kapitala (društvo s ograničenom odgovornošću i dioničko društvo/akcionarsko društvo). Uloga notara u privrednim društvima prolazi kroz nekoliko stadija: stadij prethodnog notarskog postupka, stadij sastavljanja/potvrde/ovjere izvornika notarske isprave i stadij pravne zaštite. U okviru prethodnog postupka, prema čl. 80, st. 1 ZN FBiH, čl. 75, st. 1 ZN RS i čl. 54 ZN BD, notar uvijek mora provjeriti da li su stranke sposobne i ovlaštene za poduzimanje i zaključivanje pravnog posla.

U stadiju pravne zaštite notar će upozoriti stranke i dati im odgovarajuće pouke ukoliko procijeni da se nejasne, nerazgovjetne ili nedvosmislene izjave stranke ne mogu

unijeti u izvornik jer mogu biti razlog za nastanak sudskog spora, a kako je navedeno u čl. 81 ZN FBiH, čl. 76 ZN RS, čl. 55 ZN BD. Nezadovoljna stranka ima pravo podnijeti tužbu kantonalnom organu za upravu / Ministarstvu / Pravosudnoj komisiji, zbog toga što notar nije poduzeo traženu radnju, u skladu sa čl. 110 ZN FBiH, čl. 106 ZN RS, čl. 84 ZN BD.

Obaveze notara kod osnivanja, poslovanja i prestanka društva lica su da: utvrdi volju stranaka; savjetuje ih i pouči njihovim pravima; sačini notarsku ispravu da je poučio stranke da povjeriocu društva stoji na raspolaganju pored imovine društva i imovina svih članova društva (osim imovine komanditora) (čl. 80, st. 2 ZN FBiH, čl. 75, st. 2 ZN RS, čl. 54, st. 2 ZN BD, čl. 76, st.1 i čl. 94 ZPD FBiH, čl. 48, st. 2, čl. 85 ZPD RS, čl. 59 i 117 ZOP BD); obradi osnivački akt i pouči osnivače da su dužni potpisati prijavu za upis društva u registar (čl. 80 ZN FBiH i čl. 27 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 68, st. 5 ZN RS, čl. 7 ZPD RS, čl. 37 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u RS, čl. 47 Zakona o registraciji poslovnih subjekata BD); obradi izmjene osnivačkog akta (čl. 33 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 7 ZPD RS, čl. 47 ZN BD); u slučaju prestanka članskog odnosa u društvu sačini ugovor u formi notarske obrađene isprave o prenosu udjela (čl. 38 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH/BD, čl. 51 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u RS); obradi/potvrdi osnivački akt/statut kod statusnih promjena (kod komanditnog društva na dionice u dioničko društvo) (čl. 416 ZOP BD, čl. 431 ZPD RS, čl. 27 i 33 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 68, st. 5 ZN RS, čl. 7 ZPD RS, čl. 37 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u RS, čl. 47 Zakona o registraciji poslovnih subjekata BD); sačini prijavu za upis u sudski registar svih statusnih promjena (ukoliko su ga stranke ovlastle) (čl. 39 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 7 ZPD RS); prema čl. 42 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH izvrši obradu odluka o osnivanju novih oblika društava.

Obaveza notara, prema propisima u BiH, kod društva ograničene odgovornosti je da utvrdi volju stranaka, da ih savjetuje i pouči njihovim pravima, te obradi osnivački akt društva, pri tome pazeći da on sadrži zakonom propisane obavezne elemente, kao i voljne elemente ugovornih strana (osim osnivačkog akta jednočlanog društva u RS, koji mora biti u formi notarske ovjere potpisa osnivača) (čl. 80 ZN FBiH, čl. 302 ZPD FBiH, čl. 26 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 68 i 75 ZN RS, čl. 7 i 99 ZPD RS, čl. 47 i 54 ZN BD, čl. 7, 339 i 340 ZOP BD). Isto tako, obaveza notara je da pouči stranke da su broj osnivača, iznos osnovne glavnice, kao i pojedinačnih uloga zakonski određeni (čl. 307 ZPD FBiH, čl. 99 i 107 ZPD RS, čl. 341 i 343 ZOP BD). Prilikom sačinjavanja statuta notar je u obavezi da statut obradi/utvrdi u FBiH/BD, a u RS da notarski potvrdi ugovor članova društva (čl. 22 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 69 ZN RS, čl. 7 ZPD RS, čl. 47 ZN BD). Prema čl. 26 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 6 i 7 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u RS i čl. 26 Zakona o registraciji poslovnih subjekata BD notar može sačiniti prijavu za upis društva u sudski registar i dostaviti je sudu (ukoliko je ovlašten), a u RS Agenciji za posredničke, informatičke i finansijske usluge (dalje: APIF), te sačiniti izjavu i notarski je obraditi ukoliko druga lica pristupaju društvu. Međutim, Šogorov (2008, pp. 62, 63) ističe da je nepotrebno posebno izjašnjenje sticaoca o tome da ga obavezuje osnivački akt, jer on sam po sebi obavezuje sve članove društva, nezavisno od toga u kom trenutku su postali članovi.

Notar je u obavezi da sačini ugovor o prenosu udjela u pisanoj formi sa notarski ovjerenim potpisima prenosioca i sticaoca (čl. 123 ZPD RS), da obradi/potvrdi odluke o statusnim promjenama i da notarski obradi osnivačke akte u skladu sa odlukama o statusnim promjenama (čl. 33 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH/BD, čl. 7 ZPD RS). Notar je takođe u obavezi da sačini odluku o povećanju kapitala (ukoliko je ovlašten) i izvrši notarsku obradu osnivačkog akta, odnosno statuta/ugovora članova društva (čl. 47 ZN FBiH, čl. 36 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 7 ZPD RS, čl. 47 ZN BD). U praksi notar, ukoliko je pozvan, prisustvuje sjednici skupštine društva, sačinjava notarski zapisnik, potvrđuje zaključke koji su doneseni na sjednici skupštine (čl. 100 ZN FBiH, čl. 95 ZN RS, čl. 74 ZN BD) i vrši ovjeru potpisa osnivača ili ovlaštenog punomoćnika odluke donesene na skupštini jednočlanog društva (čl. 7 ZPD RS).

Obaveza notara kod osnivanja, poslovanja i prestanka dioničkog/akcionarskog društva je da utvrdi volju stranaka, savjetuje ih i pouči njihovim pravima (čl. 80 ZN FBiH, čl. 105 i 107 ZPD FBiH, čl. 75 ZN RS, čl. 179 ZPD RS, čl. 54 ZN BD, čl. 7 i 133-137 ZOP BD), obradi osnivački akt/odluku o osnivanju društva (ugovor u FBiH i RS) (čl. 23 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 68 ZN RS, čl. 7 ZPD RS), a u BD da notarski obradi statut (čl. 47 ZN BD, čl. 5 ZOP BD). Notar ima obavezu da utvrdi/potvrdi statut u FBiH/RS (čl. 23 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 69 ZN RS), sačini zapisnik na skupštini društva (čl. 196 ZPD RS), a ukoliko je ovlašten i da sačini prijavu za upis društva u sudski registar/APIF (u RS nije obaveza da se potvrđeni statut uz prijavu s ostalim aktima dostavi u Centralni registar/sudski registar, već se čuva kod notara i osnivača) (čl. 181 ZPD RS). Isto tako, notar je u obavezi da obradi/potvrdi izmjene i dopune statuta (obradi u FBiH i BD, a potvrdi u RS) (čl. 33 Zakona o registraciji poslovnih subjekata u FBiH, čl. 69 ZN RS, čl. 47 ZN BD), te da obradi ugovor o spajanju/pripajanju društva RS/BD (čl. 68 ZN RS, čl. 47 ZN BD). Notar je obavezan sačiniti izjavu o izmjenama i dopunama osnivačkog akta jednočlanog društva, obraditi odluku o izmjeni osnivačkog akta jednočlanog društva i (ukoliko je ovlašten) dostaviti je u sudski registar RS/BD (čl. 7 ZPD RS, čl. 47 ZN BD).

Desetogodišnja primjena notarijata u pravu privrednih društava BiH značajno je ublažila pravnu nesigurnost u poslovanju privrednih društava, proizašlu usljed neusklađenosti materijalnih i procesnih propisa koji uređuju pravo privrednih društava. Notarske isprave, koje su počele da se koriste na prostoru države u cjelini, doprinijele su povećanom osnivanju privrednih društava i unosu kapitala u privredna društva. Upis u javne registre postao je značajniji za privredno poslovanje (za učesnike postupka, državu i strane ulagače) zbog dokazne snage, kvaliteta i tačnosti notarskih isprava. Notarska saradnja sa javnim registrima, ažurnost, kvalitet rada i dostupnost uvida u stanje svakog privrednog društva, upotpunila je javnu sigurnost. Notari, kao nosioci javne službe u praksi pružaju efikasnu i ekonomičnu pravnu uslugu. Poslovni ambijent na prostoru države znatno se promijenio, što dokazuju statistički podaci po godinama o povećanom broju registriranih privrednih društava, podaci o povećanom unosu kapitala u privredna društva. Prema podacima Registra poslovnih subjekata u BiH (Registar poslovnih subjekata u BiH, 2016) broj registrovanih poslovnih subjekata u 2007. godini iznosio je 1.009, a u 2016. godini registrovan je 4.491 poslovni subjekt. Dok je iznos unesenog kapitala u

FBiH u 2007. godine iznosio 1.428.044.165 KM, u 2016. godini taj iznos se povećao na 2.491.813.135 KM, a prema podacima Notarske komore FBiH (Notarska komora FBiH, 2016) o broju notarski obrađenih isprava, ovjera, potpisa i prepisa i notarskih potvrda, u FBiH notari su od 2007. do 2014. godine imali ukupno 2.282.071 predmet. Od ukupnog broja predmeta u posmatranom periodu je 479.785 notarski obrađenih isprava, a notarskih ovjera potpisa i prepisa je izvršeno ukupno 1.796.494, dok je notarskih potvrda ukupno sačinjeno 5.792 (Notarska komora FBiH, 2016).

Iako je notarijat u značajnoj mjeri doprineo pravnoj sigurnosti u pravu privrednih društava, potrebno je nastaviti unifikaciju nacionalnog zakonodavstva prava privrednih društava BiH. Važno je istaći da bi trebalo pri usklađivanju navedenih propisa uključiti i notare, koji bi svojim stručnim znanjem i iskustvom u ovoj oblasti mogli doprinijeti da unutrašnja harmonizacija propisa u pravnom sistemu postigne potreban stepen pravne sigurnosti.

3. Notarijat u pravu privrednih društava zemalja germanskog područja

Prema pravu zemalja germanskog područja, prevashodno u ovom radu mislimo na Njemačku i Austriju (koje su predmet interesovanja), uloga notara u pravu privrednih društava se od nastanka notarijata pa sve do danas stalno mijenjala. Tako se uloga notara, od njegove prvobitne obaveze – izdavanja notarskih isprava u papirnatom obliku prilikom osnivanja, poslovanja i prestanka privrednih društava – proširila i unaprijedila u ulogu notara u elektronskom pravnom prometu. U radu će biti prikazana uloga notarijata u privrednim društvima Njemačke i Austrije, čiji su oblici slični oblicima društava u BiH, kako bismo komparacijom prikazali njihove različitosti i dostignuća.

3.1. Notarijat u pravu privrednih društava Njemačke

Da bismo objasnili ulogu notarijata u pravu privrednih društava Njemačke, neophodno je navesti oblike privrednih društava koje poznaje njemačko zakonodavstvo. Trgovčević Prokić (2008, p. 109) navodi da u njemačkom pravu postoji razlika između društava koja nemaju status pravnog lica i onih koja imaju status pravnog lica. Podjela privrednih društava vrši se na preduzeća pojedinaca (nem. *Einzelunternehmen*), društva lica (otvoreno privredno društvo – OHG, komanditno društvo – KG i društvo građanskog prava – GbR) i društvo kapitala (društvo s ograničenom odgovornošću – GmbH, mini GmbH i dioničko društvo – AG) (Bajraktarević & Jeleč, 2014, p. 32). Njemačka je 2008. godine usvojila izmjenu Zakona o društvima s ograničenom odgovornošću. Novi zakon (*Gesetz zur Modernisierung des GmbH – Rechts und zur Bekämpfung von Missbrauchen – MoMiG*) stupio je na snagu 1. 11. 2008. godine i njim je uvedena novina u njemačko uređenje – mogućnost osnivanja podoblika tzv. poduzetničkog društva s ograničenom odgovornošću (GmbH) u vidu Mini GmbH ili UG, čiji je osnovni kapital najmanje 1 euro (Bajraktarević & Jeleč, 2014, p. 32).

Oblici instituta notarijata u Njemačkoj datiraju još iz vremena imperatora Maksimilijana (Senjak, 2014, p. 34). Neujednačen razvoj njemačkog društva (različit

razvoj pokrajina) imao je za posljedicu nastanak tri oblika notarijata, i to: *Nurnotariat*, *Anwaltsnotariat* i *Beamtennotariat*. *Nurnotariat* čine notari koji obavljaju samo notarsku službu, postoje u Bavarskoj Rheinland-Pfalzu, dijelovima Nordrhein-Westfalena, dijelovima Baden-Württembergu, Hamburgu, Saarlandu, Thüringenu, Sachsen, Sachsen-Anhaltu, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommernu), *Anwaltsnotariat* – notari-advokati (advokati koji su mogli biti imenovani za notare od svibnja 2011. pošto uspješno polože notarski ispit. Oni pak postoje u Bremenu, Berlinu, Schleswig-Holsteinu, Niedersachsenu, dijelovima Nordrhein-Westfalena, Hessena i württemberškog područja Baden-Württembergu). *Beamtennotariat* predstavljaju notari sa statusom državnih službenika (na primer, u Baden-Württembergu).¹

Zajedničko za sve oblike notarijata jeste da notar, pri čitanju konačnog nacrtu notarskog akta, strankama omogućí unošenje određenih izmjena. Izmjene ručno upisuje neposredno kraj dijela koji se mijenja, a stranke po završetku čitanja, ako su saglasne, potpisuju takav notarski akt (koji se smatra izvornikom, te ostaje u notarskom spisu). Službenica notara naknadno izrađuje otpравak notarskog akta u konačnoj verziji s posljednjim izmjenama, te otpравak šalje strankama poštom. Stoga se ističe da je ovakav slijed postupka sličan ako ne i identičan u našem pravu po osnovama postupanja s izvornikom i prepisom (Kasnun *et al.*, 2013, p. 95). U kancelarijama u kojima notari imaju dužnost samo notara, notari pri ovjeri potpisa utvrđuju vrijednost radnje, a visina nagrade i naknade određuje se prema vrijednosti radnje (Kasnun *et al.*, 2013, p. 95). Notari koji su ujedno i advokati ne mogu učestvovati u ulozi notara u poslovima gdje su prije imali ulogu advokata. Kako bi se osigurala nezavisnost i nepristrasnost, notar prije sastavljanja samog akta mora naglas pitati stranke da li je on učestvovao prije između tih stranaka u pravnim poslovima kao advokat (Kasnun *et al.*, 2013, p. 97).

Neophodno je naglasiti da na području Njemačke uporedno postoje tri različita ali jedinstvena, po području djelovanja, zakona o notarima, koji u organizacionopravnom smislu različito normiraju status notara. Riječ je o Bundesnotarordnung (BNotO), Beurkundungsgesetz (BeurKG) i Gerichts und Notarkostengesetz (GNotKG). Također je riječ o formalno-organizacionim normama koje definišu status notara u smislu: utvrđenja osnovnih državnih notarskih pravila, izrade i ovjere notarskih isprava, kao i mogućnost naplate sudskih i notarskih troškova, odnosno naknada/nagrada. Za razliku od našeg prava koje je *ab initio* u oblasti notarijata doneseno i regulisano jednim zakonom, u Njemačkoj se u materijalnopravnom smislu sva pravila po osnovama uređenja iz sudske ili upravne nadležnosti nalaze u različitim zakonima.

Zakon o privrednim društvima SR Njemačke, kao materijalni zakon, sadrži odredbe o ovlaštenjima notarima vezano za privredna društva. Zakonom o privrednim društvima (čl. 17 SZoN Njemačke) notar se daju ovlaštenja da utvrdi činjenično stanje, da strankama daje pouku o mogućim pravnim posljedicama nekog posla i da zabilježi rezultate istraživanja u isprave koje imaju snagu dokaznog materijala, odnosno javne solemnizirane isprave. Isto tako, notar ima obavezu da upozna stranke o djelatnosti društva koje žele osnovati, o pitanjima zastupanja, o odredbama važnim u slučaju spora

¹ Međutim, od 2007. godine se sprovodi reforma kojom je trebalo da do 2018. godine notari državni službenici postanu slobodna pravna profesija, tj. isključivi notari.

između članova društva (kao što su pravo otkaza, pravo naplate potraživanja, o mogućim ograničenjima ugovora prilikom prodaje ili zalaganja udjela, o odredbama u slučaju smrti nekog od članova društva), te da od stranaka traži potvrdu da li je uplaćen osnovni kapital, a zatim može osnivački ugovor dostaviti privrednom registru, ako postoji zahtev stranaka za dozvolu o upisu u privredni registar (Trgovčević Prokić, 2008, p. 110).

U Njemačkoj su notari najčešće uključeni u rad društva s ograničenom odgovornošću, budući da je u Njemačkoj oblik društava s ograničenom odgovornošću zakonom normiran prvi put još 1892. godine (GmbHG - Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung) koji je posljednji put izmijenjen 17. 7. 2017. godine. Kod osnivanja ovog oblika društva notar je strankama dužan sačiniti nacrt ugovora ili, ukoliko mu one dostave taj nacrt, uporediti ga i utvrditi da li je ugovor usklađen sa poreskim potrebama društva i članova društva. Također, notar je dužan utvrditi svojinske odnose na udjelima, utvrditi moraju li svi članovi društva dati saglasnost ili imaju pravo prečeg otkupa, utvrditi vrijeme prenosa prava, garanciju, osiguranje i razmjenu usluga. Ako stranke žele, notar može nadzirati i realizaciju sastavljenog – solemniziranog ugovora o ustupanju udjela i tada prikuplja izjave o saglasnosti ili o pravu otkupa od ostalih vlasnika ili društva i nadzire isplatu dogovorene cijene (Senjak, 2014, p. 112). U svom radu Trgovčević Prokić (2008, p. 110) ističe da notar sastavlja tekst prijave za upis u privredni registar, predaje prijavu i nadzire upis.

Jednom zaključen osnivački ugovor kojim se osniva društvo s ograničenom odgovornošću tretira se kao statut i mijenja kao statut, što znači da ne postoje paralelno dva odvojena akta (više kod Marquardt, 1996, §22, Rn. 2). Ugovor o osnivanju društva se notarski obrađuje (čl. 8 Zakona o sastavljanju isprava, dalje: BeurkG), a izmjene se u pravilu vrše tzv. notarskom obradom činjenica (čl. 36 BeurkG), odnosno kao notarsko zapisivanje činjenica ili notarska potvrda činjenica. Kod prijave izmjena ugovora o osnivanju registru se prilaže potpuni tekst osnivačkog ugovora, pri čemu notar mora izmjene ugraditi u izvorni tekst osnivačkog ugovora, odnosno notar mora potvrditi da nepromijenjene odredbe odgovaraju odredbama osnivačkog ugovora koji je sudu ranije dostavljen (čl. 54 njemačkog Zakona o društvima sa ograničenom odgovornošću).

Osnivački ugovori, akti statusnih promjena kod društava s ograničenom odgovornošću, dioničkih društava i komanditnih društava na dionice i akti za prenos udjela u društvu sa ograničenom odgovornošću sačinjavaju se u formi notarske isprave (Senjak, 2014, p. 111). Notarska ovjera potrebna je kod izjave o preuzimanju nekog udjela prilikom dokapitalizacije u društvo s ograničenom odgovornošću i prijave za upis u privredni registar (Senjak, 2014, p. 111). Kod osnivanja društava lica obavezno učešće notara postoji samo kada se zemljište unosi kao vlasnički ulog u društvu. U Njemačkoj, osim društva građanskog prava, sva privredna društva se upisuju u privredni registar (Senjak, 2014, p. 111).

Izrada notarskih isprava, na osnovu kojih se izgrađivao postojeći sistem u elektronskom obliku u Njemačkoj, uređena je s nekoliko pravnih akata. Prvi od akata bio je Zakon o pojednostavljenju i ubrzanju registarskopравnih i drugih postupaka (Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung registerrechtlicher und anderen Verfahren – Registerverfahrensbeschleunigungsgesetz od 20.12.1993. godine, dalje: Reg VBG). U svom radu Maganić (2013, p. 399) ističe da je cilj zakona bio omogućiti vođenje sudskog

registra i drugih registara u elektronskom obliku. Smjernica o elektronskom potpisu (Richtlinie 1999/93/EG der Europäischen Parlaments und Rates von 13.12.1999. über gemeinschaftliche Rahmendbedingungen für elektronische Signaturen) iz 2000. godine, Zakon o elektronskom potpisu (Signaturgesetz) iz 2001. godine, i Uredba o elektronskom potpisu (Verordnung zur elektronischen Signatur), doneta iste godine, jesu akti koji su doneseni radi uređenja elektronskog potpisa. Zakon o komunikaciji u pravosuđu (Justizkommunikationsgesetz) iz 2005. godine (dalje: JKomG) osigurao je pravni temelj za elektronsku komunikaciju u notarijatu, omogućivši izradu notarskih isprava u elektronskom obliku. Pravni temelji za izradu elektronskih notarskih isprava određeni su čl. 39a i 42, st. 4. BeurkG-a, te čl.15, st. 3 Saveznog zakona o notarima (dalje: BnotO).

Primjena elektronske tehnologije u Njemačkoj, osim što je uticala na modernizaciju notarskih usluga, omogućila je notarima da budu nosioci napretka u izgradnji elektronskog pravnog prometa. Osnovi elektronskog prometa u okviru notarske profesije uspostavljeni su projektom „Elektronski pravni promet“, kojim se omogućava elektronska komunikacija u radu pravosuđa, uprave i notarijata sa strankama (fizičkim i pravnim licima). Projekt je nastao kao odgovor na problem kako zakonom ostvariti propisanu obavezu notara pri sastavljanju isprava, bez obzira na to da li je isprava izdata u papirnom ili elektronskom obliku, a da se istovremeno osigura odgovarajuća sigurnost i povjerenje u elektronski pravni promet. Nivo sigurnosti i povjerenja u elektronski promet osiguran je kvalificiranim elektronskim potpisom, prema dSigG, i primjenjuje se ne samo kod izvornih, u elektronskoj formi izrađenih isprava, već i prilikom izrade elektronskog prijepisa isprave izvorno izdate u papirnom obliku, ističe Maganić (2013, p. 387). Savezna notarska komora pristupila je osnivanju zatvorene notarske mreže u okviru koje se pomoću odgovarajućeg softvera osigurava nesmetana komunikacija između učesnika putem interneta (Maganić, 2013, pp. 387-388). Notarska mreža namijenjena je notarima, zamjenicima, saradnicima, notarskim organizacijama, ukoliko ugovorna strana osigura za njih pristup mreži, kao korisnicima (Scherf, Schmieszek & Veifhues, 2006, p. 163).

Snažan poticaj radu notara dalo je uvođenje elektronskog privrednog registra koji se vodi u Njemačkoj, za razliku od Austrije, kako navodi Bujan (2010, p. 1), prema vrsti pravnih osoba A, B, C i obuhvata i registar zadruga, shodno Zakonu o elektronskom privrednom registru i registru zadruga, kao i registru preduzeća (Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie des Unternehmensregister) od 2006. godine prema kojem se od 1. 1. 2007. godine upis u navedene registre mora obavljati isključivo elektronskim putem (Maganić, 2013, p. 388).

Danas se u Njemačkoj sudski registar vodi isključivo u elektronskom obliku. Savezni zakon o notarima i BeurkG sadrže osnovne odredbe za izradu elektronskih isprava. BeurkG uređuje postupak izdavanja jednostavnih elektronskih potvrda u elektronskom obliku. Prema navedenom zakonu, potvrda izrađena na taj način mora se potpisati kvalificiranim elektronskim potpisom. Prema dSigG-u, elektronski potpis mora se zasnivati na certifikatu, koji se može trajno provjeravati, a certifikat mora biti povezan s potvrdom o svojstvu notara, koju izdaje nadležno mjesto (Maganić, 2013, p. 400). Prema navedenim zakonima, notar je u obavezi da potpisivanje isprava kvalificiranim elektronskim potpisom izvrši lično (kao što vrši lično potpisivanje isprava u papirnatom obliku), odnosno on ne smije notarskim saradnicima staviti na raspolaganje svoju karticu za potpisivanje i lozinku za pristup

elektronskom potpisu i mora svoju karticu i lozinku čuvati od zloupotrebe.

Napredak u razvoju elektronskog pravnog prometa posebno je izražen u Bavarskoj (jednoj od pokrajina Njemačke), u kojoj je usvojen latinski notarijat. Prema ovom notarijatu, stranka dolazi kod notara, on sačinjava notarsku ispravu, obavlja sve potrebne radnje i podnosi zahtjev elektronskim putem za upis u sudski registar, navodi u svom radu Jug (2005). Postupak je maksimalno pojednostavljen, s obzirom na to da su notari povezani elektronskim putem sa sudskim registrom i takođe imaju pravo uvida u isti, uz naplaćivanje svakog pristupa (Jug, 2005). Kod provođenja postupka upisa u sudski registar postoji podjela nadležnosti i postupanja između sudije i ovlaštenih sudskih službenika, koji u Bavarskoj postoje od 1921. godine, u statusu pomoćnika sudije. Ovlaštenja i nadležnosti ovlaštenih sudskih službenika se mogu podijeliti na poslove koje obavljaju samostalno i one koje obavljaju pod nadzorom sudije (Jug, 2005, p. 3). U prvu grupu ovlaštenja i nadležnosti, ovlaštenih sudskih službenika, gdje oni postupaju samostalno i pod određenim općim nadzorom sudije, spadaju poslovi koji se između ostalih odnose na dio postupka upisa privrednih društava u sudski registar, dok u drugu grupu ovlaštenja i nadležnosti ovlaštenih sudskih službenika spadaju poslovi koji se odnose na vanparnične predmete u postupcima stečaja i likvidacije privrednih društava (Jug, 2005, p. 3). Sudije su zadužene za prvi upis kapitala društva u registar (dionička društva i društva s ograničenom odgovornošću), a ovlašteni sudski službenici za upis društva lica (komanditnih društava i društava sa neograničenom odgovornošću) (Jug, 2005, p. 4). Kod svih kasnijih promjena i potreba upisa u sudski registar, bilo da se radi o društvima lica ili kapitala, nadležan je ovlašteni sudski službenik, osim kod promjene statuta društva kapitala, kad o tome odlučuje sudija. Jug (2005, p. 5) ističe da se registracija privrednih društava vrši u roku od nekoliko sati. Zahtjevi dolaze elektronskim putem od strane notara i cijeli postupak se odvija kompjuterizovano, bez pristupa stranke ili punomoćnika.

Analizirajući ulogu notara u pravu privrednih društava u Njemačkoj može se primijetiti da su notari primjenom elektronske tehnologije poslove iz svoje nadležnosti modernizovali, ubrzali njihovu provedbu i proširili. Isto tako, primjetno je da je uloga notara u Njemačkoj kod pružanja usluga za društva lica zanemarljiva u odnosu na ulogu notara u BiH. Smatramo opravdanim ulogu notara u BiH, jer se cjelokupno društvo u BiH još uvijek razvija, pa notari samo mogu pružiti dovoljnu sigurnost domaćim i stranim privrednicima za rad ovih oblika društava. Registracija privrednih društava u Njemačkoj, kao što je naprijed navedeno, regulisana je Zakonom o privrednim društvima, dok je u BiH ona regulisana posebnim procesnim zakonima. Zbog razvijene elektronske infrastrukture notari u Njemačkoj mogu registrovati privredna društva u roku od nekoliko sati, dok je registracija privrednih društava u BiH mnogo zahtjevnija, usljed složene procedure i nepostojanja razvijenih sredstava komunikacije, odnosno nepostojanja elektronske infrastrukture.

3.2. Notarijat u pravu privrednih društava Austrije

Notarijat u pravu privrednih društava u Austriji je specifičan po ulozi notara u privrednim društvima. Zakon o privrednim društvima propisuje različite oblike društava, tako u svom radu Senjak (2014, p. 110) navodi 17 oblika privrednih društava. Oblici društava

nastaju prema poreskim potrebama i odgovornosti društva (www.advantageaustria.org). Najčešće osnivana društva u Austriji su društva građanskog prava, javno-privredno društvo, komanditno društvo, javno-profitno društvo, komanditno-profitno društvo i tajno društvo (Senjak, 2014, p. 110), pri čemu uloga notara posebno dolazi do izražaja kod društava kapitala (društvo s ograničenom odgovornošću i dioničko društvo).

Notari u Austriji nadležni su za izradu notarskih isprava o pravnim izjavama i pravnim poslovima, izjavama o preuzimanju udjela i društvenih ugovora, ovjeri stvarnih činjenica koje obuhvataju solemnizaciju isprava, ovjeri potpisa i odluka donesenih na glavnoj skupštini društva (Senjak, 2014, p. 110). Pored navedenog, Fritzberg (1998) navodi da notar sastavlja ugovore o raznim posrednicima, sindikalne ugovore, ugovore o prodaji dionica, zatim isprave koje je potrebno dostaviti privrednom sudu, a odnose se na upis dionica, prijevremeni upis, popis članova društva i dr. (Fritzberg, 1998).

Kod osnivanja društva s ograničenom odgovornošću osnivački ugovor mora biti zaključen u prisustvu notara, odnosno notar mora sastaviti osnivački ugovor u obliku notarske isprave. Isto tako, Senjak (2014, p. 110) navodi da kod osnivanja društva sa jednim članom izjava o osnivanju mora biti sačinjena u obliku notarske isprave. Kod dokapitalizacije društva ugovori o ustupanju udjela i izjava o prihvatanju udjela moraju biti sačinjeni u obliku notarske isprave (da bi se spriječila zloupotreba udjela), a kod promjene statuta društva privrednom registru prilaže se cijeli statut, odnosno osnivački ugovor (Senjak, 2014, p. 110). Ugovor mora biti ovjeren od strane notara uz napomenu da su izmjene pomenutih akata usklađene sa donesenim odlukama (čl. 51 i 148 Zakona o društvu s ograničenom odgovornošću Austrije, 1995).

Prilikom osnivanja dioničkog društva, te održavanja svih glavnih skupština društva na kojima se donose odluke o promjeni statuta, odnosno promjeni ugovora, obavezno je prisustvo notara, koji sastavlja notarski zapisnik (Senjak, 2014, p. 111). Privrednom registru se predaje cijeli statut ili društveni ugovor, ovjeren od strane notara, uz napomenu da su izmjene pomenutih akata usklađene sa donesenim odlukama. Prilikom osnivanja otvorenog i komanditnog društva, ugovori o osnivanju društva ne moraju imati određeni oblik, odnosno za sačinjavanje tih ugovora Zakon ne propisuje obaveznu notarsku obradu.

Iz navedenog se može zaključiti da notari kod osnivanja, poslovanja i prestanka društava kapitala imaju aktivnu ulogu u izradi notarskih isprava o pravnim poslovima (sastavljanje osnivačkog ugovora, promjene ugovora/statuta), ovjeri potpisa, sastavljanju zapisnika i odluka donesenih na glavnoj skupštini društva s ograničenom odgovornošću, te sastavljanju notarskog zapisnika kod svih skupština dioničkih društava, slično kao i notari u BiH. Notar u Austriji ima pravo sastavljati privatne isprave i zastupati stranke pred organima uprave, dok ta nadležnost notaru u BiH nije propisana.

Maganić (2013, p. 389) navodi da je Austrija jedna od evropskih država koja se nalazi u samom vrhu u primjeni elektronske komunikacije. Registar privrednih društava vodi se u elektronskom obliku. Početkom 2006. godine notari su kao prva samostalna profesija ostvarili elektronski promet s privrednim registrima, obaveznim korištenjem WebERV-a. WebERV je elektronska usluga Saveznog ministarstva za pravosuđe. Riječ je o mogućnosti razmjene podataka sa sudovima i državnim odvjetništvom. Prednost ima sistem za prenos tužbi, prijedloga za izvršenje i prijedloga za upis u trgovački registar,

ali dopušten je i prijenos ostalih podnesaka sudovima (Bundeskanzleramtes der Republik Österreich, 2018). U postupku registracije privrednih društava notari su imali značajnu ulogu. Morali su biti tehnički opremljeni kako bi imali mogućnost uvida u registar privrednih društava, radi izdavanja izvoda iz registra (Gović, 2016, p. 126). U postupku izrade i predaje dokumenata u registar, notar bi prethodno trebalo da izvrši provjeru i potvrdi ispunjenost formalnih i materijalnih uslova i sačini potvrdu o tome, kako bi ubrzao proces registracije, odnosno smanjio sudsku kontrolu dokumenata. U navedenom slučaju sud mora dozvoliti upis, osim u slučaju kada je upis očigledno nedozvoljen.

Notar je prilikom obavljanja notarskih poslova, u zavisnosti koje poslove obavlja, dužan primjenjivati elektronski potpis za sastavljanje isprava (elektronische Beurkundungssignatur), odnosno elektronski potpis notara (elektronische Notarsignatur), budući da je, prema čl. 1, st. 1 Zakona o notarijatu, zadatak notara sastavljanje javnih isprava o pravnim poslovima i izjavama, te činjenicama na kojima se zasnivaju prava, a prema čl. 5 sastavljanje privatnih isprava i zastupanje stranaka u zakonom propisanim slučajevima. Notar izdaje samo ovjereni ispis elektronske isprave. Otpравke će notar izdavati samo ako postoji interes stranke da ima ispravu izdatu od strane notara, odnosno prema čl. 92 navedenog zakona, izdavati će se opraвci ili ovjereni ili jednostavni prijepisi, te isprave u tiskanom obliku. Oni se mogu izdavati u papirnom ili elektronskom obliku. S obzirom na to da je takva isprava opraвak, prijepis ili tiskani oblik, na njoj se to mora naznačiti, naime Wagner (2006, p. 235) ističe da je lakše primjenjivati opraвak umjesto izvornika, na kojem se nalaze brojni napredni elektronski potpisi. Notarski akti mogu biti izdati u cjelosti u papirnom ili u elektronskom obliku (Wagner, 2006, p. 285). O jednostavnim potvrdama ne sastavlja se zapisnik, već se one sastavljaju u obliku klauzule (čl. 77-81 i 88, st. 6 Zakona o notarima). Prema čl. 48 Zakona, klauzula se stavlja direktno na ispravu, a ako nema dovoljno mjesta, sastavit će se na posebnom listu papira, koji će se naknadno proširiti i na kojem će se otisnuti službeni pečat notara.

Notari su ovlaštени izdavati potvrde o vremenu kada je isprava predočena u elektronskom obliku, navodi Maganić (2013, p. 415). Prije izdavanja potvrde, notar mora provjeriti da li su ispunjene pretpostavke za izdavanje. On mora utvrditi da li je isprava predata u elektronskom obliku, sadrži li bilješku o datumu i satu kada je isprava predočena, poslovni broj registra, ime i prezime osobe koja ju je predočila, te da je nju notar zajedno sa bilješkom potpisao elektronskim potpisom za sastavljanje isprave (čl. 80, st. 1 Zakona o notarima). Notari u Austriji izdaju ovjerene izvratke iz privrednih registara, pri čemu se koristi Elektronska arhiva notara (cuyberDOC) osnovana 2000. godine (Gović, 2016, p. 126). Elektronska arhiva služi za arhiviranje isprava notara i povezana je sa arhivama drugih državnih tijela. Austrijska privredna komora priprema reforme prava društava, kojima bi se olakšao postupak osnivanja privrednog društva. Na sjednici Heksagonale u Portorožu (Milak, 2016, p. 122) istaknuto je da zagovaranje ide tako daleko da se omogućiti osnivanje privrednog društva putem mobitela, instrumentima analognim onima koji se koriste u internetskom bankarstvu putem mobilnog telefona. Ovakav način osnivanja bi se odnosio u prvom redu na osnivanje društva ograničene odgovornosti.

Ovakav način rada notara je posebno značajan jer upravo obrada, kao i arhiviranje dokumentacije (čl. 140e, st. 1 NO, čl. 116-117 ZN FBiH, čl. 112-114 ZN RS, čl. 90-

92 ZN BD), stoga i podataka koji se direktno odnose na osnivanje privrednih društava, predstavlja jednu od osnovnih zakonskih obaveza koje notar mora da ispunjava.

4. Komparacija notarijata u pravu privrednih društava BiH sa notarijatom zemalja germanskog područja i prijedlozi *de lege ferenda* u cilju uspješnije primjene notarijata u pravu privrednih društava BiH

Komparirajući odredbe o ulozi notara u pravu privrednih društava BiH i zemalja germanskog područja, te njihovom analizom, može se konstatovati da ZN FBiH/RS/BD propisuju obaveznu ulogu notara kod društva lica, dok takva obaveza nije propisana zakonima o notarima zemalja germanskog područja. Prema trenutnom pravnom sistemu u BiH, iako je notarijat u desetogodišnjoj primjeni doprinio pravnoj sigurnosti poslovanja privrednih društava, smatramo da postignuti stepen sigurnosti nije dovoljan da bi se aktivna uloga notara izuzela kod ovih oblika društava, s obzirom na to da notar svojim djelovanjem stranim i domaćim investitorima uliva povjerenje u pravnu sigurnost poslovanja.

Uloga notara u pravu privrednih društava zemalja germanskog područja uređena je materijalnim zakonima o privrednim društvima, dok je uloga notara u pravu privrednih društava BiH regulisana jedino u materijalnom ZPD RS. Mišljenja smo da je neophodno izvršiti izmjene ZPD FBiH i ZOP BD po ugledu na ZPD RS, kako bi i ovi zakoni sadržavali odredbe o notarima, s tim da se u sva tri materijalna zakona uloga notara konkretizuje prilikom poduzimanja svake radnje kod osnivanja, poslovanja i prestanka bilo kojeg oblika privrednog društva, a misli se prije svega na notarsku obradu, potvrdu ili ovjeru dokumenata koja trenutno u navedenim zakonima nije jedinstveno propisana.

Prema propisima Njemačke i Austrije, kod društava kapitala ne postoje dva paralelna akta (odnosno ne postoji ugovor o osnivanju i statut), već samo ugovor o osnivanju, koji sadrži sve odredbe neophodne za rad društva (osnivački ugovor sadrži i odredbe koje su u našem pravnom sistemu regulisane u statutu društva). Ovakvo rješenje u BiH sadrži samo ZOP BD, i to kod dioničkih društava. Smatramo da zakonodavci u FBiH/RS i BD (za društva ograničene odgovornosti), u cilju efikasnijeg i ekonomičnijeg poslovanja društava kapitala, treba da u materijalne propise uvedu odredbe o postojanju samo jednog akta, kako je to riješeno u zemljama germanskog područja.

U zemljama germanskog područja donošenje i izmjene osnivačkih akata privrednih društava notarski se obrađuju. U BiH osnivački akti privrednih društava notarski se obrađuju, a statuti, njihove izmjene i dopune u FBiH i BD se također notarski obrađuju, dok se u RS statut i njegove izmjene i dopune notarski potvrđuju. Mišljenja smo da bi u cilju jednake nadležnosti notara, na području države u cjelini, zakonodavac RS trebalo da izvrši usklađivanje odredbi o donošenju, izmjeni i dopuni statuta sa odredbama zakona i propisa u FBiH i BD, koji regulišu navedenu materiju.

U Njemačkoj i Austriji notari, zbog razvijene elektronske infrastrukture, imaju mogućnost da elektronski ostvare promet isprava s privrednim registrima, odnosno da registruju privredna društva u roku od nekoliko sati. Zahtjevi u privredni registar dolaze elektronskim putem od strane notara i cijeli postupak se odvija kompjuterizovano,

bez pristupa stranke ili punomoćnika. U Bavarskoj, privredni registri se prebacuju na automatsku obradu podataka i na taj način omogućavaju umnožavanje registra i pristup podacima drugih registarskih sudova i istovremeno i pristupačnost registra građanima. Notari u BiH zbog nerazvijene elektronske infrastrukture nemaju mogućnosti uvida u registre privrednih društava, niti imaju mogućnosti da vrše registraciju privrednih društava elektronskim putem iz svojih ureda. Mišljenja smo da bi zakonodavac u BiH trebao donijeti Zakon o elektronskoj identifikaciji i uslugama povjerenja za elektronske transakcije, odnosno trebao bi započeti proces kompletne digitalizacije, kao i uvezivanje sistema, kako je to uređeno u zemljama germanskog područja. Sa uvođenjem digitalizacije i primjenom Zakona o elektronskom potpisu uveliko bi se olakšalo i ubrzalo poslovanje notara, a samim tim ubrzala registracija i poslovanje privrednih društava.

Za razliku od BiH, u zemljama germanskog područja, odnosno zemljama Evropske unije (osim u Grčkoj i Irskoj), do 2016. godine fizički je ukinuta upotreba pečata, odnosno pečaćenje dokumentacije i uspostavljeno je elektronsko pečaćenje. Elektronska upotreba pečata olakšala je uslove poslovanja i stvorila bolju investicijsku klimu. Notari i privredna društva koji su koristili elektronski pečat optimizirali su trošenje resursa. Smatramo da bi zakonodavac u BiH morao započeti postupak fizičkog ukidanja pečata i preći na upotrebu elektronskog pečata, prema uzoru na zemlje Evropske unije/okruženja.

5. Zaključak

U svojoj desetogodišnjoj praksi notarijat u pravu privrednih društava je opravdao uvođenje u pravni sistem BiH. Doprinio je rasterećenju pravosuđa i organa uprave, jačanju pravne sigurnosti i povjerenja građana u pravo privrednih društava i uopće u pravni poredak, a što je bio cilj zakonodavca. Kako BiH ima izuzetno složenu ustavnu strukturu i podjelu nadležnosti između državnog, entitetskog, nivoa BD, te nižih nivoa vlasti, koji donose svoje materijalne i procesne propise, teško je uspostaviti jedinstvo propisa prava privrednih društava, kao preduvjet za približavanje BiH Evropskoj uniji. Iako su materijalni i procesni propisi o statusu privrednih društava međusobno neusklađeni i ne nude istovjetna rješenja, za razliku od ZN koji su harmonizirani i imaju istovjetna rješenja, možemo reći da su svi zakoni zajedno približili bosansko-hercegovački pravni sistem evropskim uzorima.

ZPD FBiH/RS, ZOP BD, ZN FBiH/RS/BD i zakoni o registraciji poslovnih subjekata, regulisali su da se privredna društva mogu registrovati u obliku društva neograničene solidarne odgovornosti/ortačko društvo, komanditno društvo, društvo ograničene odgovornosti i dioničko/akcionarsko društvo, odnosno društva lica i društva kapitala. Osnivački akti i statuti navedenih oblika društava, kao i odluke o statusnim promjenama notarski se obrađuju/potvrđuju, a zapisnici i odluka o osnivanju jednočlanog dioničkog društva notarski se potvrđuje, odnosno vrši se notarska ovjera potpisa.

Komparirajući notarijat u pravu privrednih društava BiH sa notarijatom zemalja germanskog područja, za oblike privrednih društava sličnim oblicima društava u BiH utvrdili smo da se uloga notara u zemljama germanskog područja od nastanka notarijata

pa do danas stalno mijenjala. Uloga notara od njegove prvobitne obaveze – izdavanja notarskih isprava u papirnatom obliku, prilikom osnivanja, poslovanja i prestanka privednih društava – proširila se, modernizovala i unaprijedila u ulogu notara u elektronskom pravnom prometu.

Notari u Njemačkoj i Austriji u pravu privrednih društava imaju aktivnu ulogu pri izradi notarskih isprava o pravnim poslovima (sastavljanje osnivačkog ugovora, promjene ugovora/statuta), ovjeri potpisa, sastavljanju zapisnika i odluka donesenih na glavnoj skupštini društva s ograničenom odgovornošću, te sastavljanju notarskog zapisnika kod svih skupština dioničkih društava. Jednom zaključen osnivački ugovor, kojim se osniva društvo sa ograničenom odgovornošću, tretira se kao statut i mijenja kao statut, što znači da ne postoje paralelno dva odvojena akta.

Zbog razvijene elektronske infrastrukture, notari u Njemačkoj i Austriji imaju mogućnost da elektronski ostvare promet isprava s privrednim registrima, odnosno da registruju privredna društva u roku od nekoliko sati. Zahtjevi u privredni registar dolaze elektronskim putem od strane notara i cijeli postupak se odvija kompjuterizovano, bez pristupa stranke ili punomoćnika. U Bavarskoj, privredni registri se prebacuju na automatsku obradu podataka i na taj način omogućavaju umnožavanje registra i pristup podacima drugih registarskih sudova, a istovremeno i pristupačnost registra građanima.

S obzirom na to da je notarijat u pravu privrednih društava BiH značajno zaživio na području države u cjelini, što potvrđuje i broj notarskih sačinjenih isprava, potrebno je nastaviti proces razvijanja elektronske infrastrukture i uvođenja digitalizacije i elektronskog potpisa i elektronskog pečačenja kako bi se notarijat BiH približio notarijatu zemalja germanskog područja, odnosno notarijatu zemalja Evropske unije.

Literatura

- Bikić, E., Povolakić, M., Suljević, S. & Plavšić, M. 2013. *Notarsko pravo*. Sarajevo: GIZ.
- Čokić-Džinić, M. 2015. *Postupak reorganizacije stečajnog dužnika u legislativi BiH i zemljama common/civil law pravnog sistema*. Tuzla: OFF-SET.
- Fritzberg, B. 1998. Austrijsko trgovačko pravo i uloga javnog bilježnika na tom području, smijernice EU za pretvorbu društva. *Javni bilježnik*, 4.
- Gović, J. 2016. Digitalizacija kao izazov. *Javni bilježnik*, 43, pp. 125-130.
- Kasun, M., Mendrila Datković, K. & Kokot Kemec, I. 2013. Multilateralni hospici u Bonnu (izvješće s hospitacije). *Javni bilježnik*, 39, pp. 94-97.
- Maganić, A. 2013. Javni bilježnik u elektroničkom pravnom prometu. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63(2), pp. 383-431.
- Marquardt, M. 1996. § 22. Satzungsänderung und Sitzungsdurchberechnung. In: Priester, H.J. & Mayer, (Hrsg.), *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Bd. 3. München: Beck.
- Milak, F. 2016. Sjednica Heksagonale u Portorožu 2016. godine. *Javni bilježnik*, 43, pp. 122-124.
- Scherf, U. J., Schmieszek, H-P. & Veifhues, W. 2006. *Elektronischer Rechtsverkehr Kommentar und Handbuch*. Heidelberg: C. F. Müller Verlag.
- Senjak, K. 2014. *Notarijat u uporednom pravu i pravu Bosne i Hercegovine*. Sarajevo: JP NIO

Službeni list BiH.

Simić, M., Trifković, M. 1999. *Poslovno pravo*. Sarajevo: Ekonomski fakultet Sarajevo.

Šogorov, S. 2008. Karakteristike i pravna dejstva ugovora o prenosu udela u društvu s ograničenom odgovornošću. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 1-2, pp. 55-65.

Trgovčević Prokić, M. 2008. Ovlašćenje javnog beležnika u trgovinskim i izvršnim stvarima. *Bankarstvo*, 11–12, pp. 104-115.

Vasiljević, M. 2009. *Kompanijsko pravo – pravo privrednih društava*. Beograd: Pravni fakultet.

Wagner, K. & Knechtel, G. 2006. *Kommentar zur Notariatsordnung*. Wien: Manz.

Internet izvori

Bajraktarević, S. & Jeleč, N. 2014. Preduzeća bez zaposlenih radnika. Dostupno na: <https://www.parlament.ba/Publication/Read/3944?title=preduzeca-bez-zaposlenih-radnika-&pageId=0>.

Bujan, V. 2010. Novela Zakona o sudskom registru. Dostupno na: https://www.vtsrh.hr/uploads/Dokumenti/Sumarni_prikaz_najznacajnijih_izmjena_i_dopuna_ZSR.pdf.

Jug, J. 2005. Ovlasti i uloga ovlaštenih sudskih službenika i javnih bilježnika u Bavarskoj. Dostupno na: http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/JugJ_Ovlasti-uloga-sluzbenika-Bavarska_2005-04.pdf, (14.12.2016).

Senjak, K. 2016. Uloga notara kod osnivanja trgovačkih društava u BiH s osvrtom na osnivačka akta dioničkog društva. Dostupno na: <https://www.bih-pravo.org/uloga-notara-kod-osnivanja-trgovackih-drustava-bih-t718.html>, (4.11.2016).

Škaljić, M. 2013. Uloga i značaj latinskog notarijata u oblasti stvarnih prava u Bosni i Hercegovini. Dostupno na: http://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Merdzana_Skaljic.pdf.

Notarska komora FBiH. 2016. Dostupno na: <http://www.notaribih.ba/notari>, (14.10.2017.).

Registar poslovnih subjekata u BiH. 2016. Dostupno na: <http://bizreg.pravosudje.ba/>, (5.10.2017).

Bundeskanzleramtes der Republik Österreich, 2018. Dostupno na: <http://www.bka.gv.at/site/6/>, (17.01.2018.).

Pravni izvori

Bosna i Hercegovina

Okvirni zakon o registraciji poslovnih subjekata u Bosni i Hercegovini, *Službeni glasnik Bosne i Hercegovine*, br. 42/2004.

Zakon o javnom bilježništvu, *Službene novine FBiH*, br. 49/1999.

Zakon o preduzećima, *Službeni glasnik Republike BiH*, br. 33/94.

Zakon o preduzećima Brčko distrikta BiH, *Službeni glasnik Brčko distrikta BiH*, br.

- 11/2001, 10/2002, 14/2002, 1/2003, 8/2003, 4/2004, 19/2007 i 34/2007.
- Zakon o preduzećima, *Službeni glasnik Republike Srpske*, br. 24/1998, 62/2002, 66/2002, 38/2003, 97/2004 i 34/2006.
- Zakon o pretvorbi društvene svojine, *Službeni list Republike BiH*, br. 33/1994.
- Zakon o privrednim društvima, *Službene novine Federacije BiH*, br. 32/1999, 45/2000, 2/2002, 6/2002, 29/2003, 68/2005, 91/2007, 84/2008, 88/2008, 7/2009 i 63/2010.
- Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji BiH, *Službene novine FBiH*, br. 27/2005, 68/2005, 43/2009 i 63/2014.
- Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Brčko distriktu Bosne i Hercegovine, *Službeni glasnik Brčko distrikta BiH*, br. 15/2005.
- Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Republici Srpskoj, *Službeni glasnik Republike Srpske*, br. 67/2013 i 15/2016.
- Zakon o notarima, *Službene novine FBiH*, br. 45/2002 i 30/2016 - odluka US.
- Zakon o notarima, *Službeni glasnik Republike Srpske*, br. 86/2004, 2/2005, 74/2005, 91/2006, 37/2007, 50/2010, 78/2011, 20/2014 i 68/2017.
- Zakon o notarima Brčko distrikta, *Službeni glasnik Brčko distrikta BiH*, br. 9/2003 i 17/2006.

Njemačka

- Bundesnotarordnung von 13.2.1937.(*BGBI*, Teil III, 303-1), veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes v 22.12.2010 (*BGBI*-I S. 2255).
Dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/bnoto/BJNR001910937.html>.
- Beurkundungsgesetz v 28.8.1969., *BGBI* I S. 1531.
- Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) Gesetz vom 20.04.1892 (*BGBI*. I S. 477) zuletzt geändert durch Gesetz v 17. 7.2017 (*BGBI*. I S. 2446) m.W.v. 22.07.2017.
- Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie des Unternehmensregister (EHUG) v 10. 11. 2006., *BGBI*. I 2006 S. 2553.
- Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung registerrechtlicher und anderer Verfahren (Registerverfahrensbeschleunigungsgesetz – RegVGB) v 20.12.1993., *BGBI* I S. 2182.
- Gesetz über die Verwendung elektronischer Kommunikationsformen in der Justiz (Justizkommunikationsgesetz – JKomG) v 22.03.2005., *BGBI* I 2005, S. 837.
- Richtlinie 1999/93/EG der Europäischen Parlaments und Rates v 13.12.1999. über gemeinschaftliche Rahmbedingungen für elektronische Signaturen, *ABI L* 013 v 19.01.2000., S 12.
- Gesetz über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen (Signaturgesetz -SigG) vom 16.05.2001. (*BGBI* I S. 876) zuletzt geändert durch Art. 4. des Gesetzes v 17.07.2009. (*BGBI* I S. 2091).

Austrija

Zakon o notarijatu Austrije (Notariatsordnung), *RGBl*, Nr. 75/1871.

Veorordnung zur elektronischen Signatur (Signaturverordnung - SigV) v 16.11.2001,
RGBl I S. 3074.

Mirela E. Čokić Džinić, PhD

Associate Professor, the Faculty of Law, University of Tuzla

Postdoc. Researchers guest at University of Heidelberg Institute for Comparative and International Private and Commercial Law

e-mail: mirela.cokic@untz.ba

Edisa M. Softić

student III cycle studies at the University of Zenica

**NOTARY IN COMPANY LAW OF BOSNIA AND HERZEGOVINA AND ITS
COMPARISON WITH NOTARY OF GERMANIC AREA COUNTRIES**

Summary

The purpose of this paper is to present legislative solutions and practical achievements in the ten-year practice, and application of notaries in the Company Law of Bosnia and Herzegovina (BiH), as well as their solutions comparing with countries of the Germanic areas (Germany and Austria). The paper sets out regulations governing the status of the economic society in BiH, showing the role of notaries in the Company Law of BiH and gives suggestions *de lege ferenda* to the institute notaries in BiH, which could be at least close to the German and Austrian practices of notaries right of companies. This is especially the face of this, that the Law on Notaries in BiH is adopted under the special influence of German law, but in practice however revealed certain deficiencies which reflect on a general level – the level of BiH.

Keywords: Law on Notaries (notary), commercial companies, Bosnia, Germany, Austria.

**Primljeno: 3.9.2019.
Prihvaćeno: 1.10.2019.**