

NEKI MODELI ODGOVORNOSTI NOTARA NA POSLOVIMA JAVNE SLUŽBE

SAŽETAK: U Bosni i Hercegovini notarska služba počela je sa radom 4. 5. 2007. godine, u Federaciji Bosne i Hercegovine u Republici Srpskoj dana 11. 3. 2008. godine, dok je u Brčko distriktu Bosne i Hercegovine notarska služba počela sa radom 3. 12. 2007. godine. Zakoni o notarima u Federaciji BiH, Republici Srpskoj, te Brčko distriktu BiH su utemeljeni na osnovama Evropskog notarijata koji se oslanjaju na Madridsku deklaraciju koja u svojoj biti određuje notara kao nosioca javne službe, koji je nezavisan, nepristrasan, mora posjedovati visoku pravničku kvalifikaciju i sa visokim stepenom obrazovanja, te se mora brinuti za pravnu sigurnost kao temeljnim pravno-političkim razlogom uvođenja i uređenja notarijata.

Autor je u radu nastojao ukazati na osnovne postulate notara kao nosioca javne službe te ukazati i pokušati dati ocjenu na temeljno pitanje koje glasi: da li odgovornost notara vodi pravnoj sigurnosti iz prostog razloga, što strankama daje garanciju da će notar savjesno, na stručnim osnovama svoju profesiju obavljati nepristrasno u duhu zakorskih prepisa dotične države, te da li stepen takve odgovornosti vodi građansko-pravnoj, krivično-pravnoj ili disciplinskoj odgovornosti. Na postojećim osnovama, a usljed nedostatka prostora za ovaj rad, autor u kraćem segmentu daje odgovor na osnovno pitanje oblika odgovornosti kao temeljne postavke profesionalne odgovornosti koje notar u svom radu može pričiniti vršeci javnu službu. Svjesni okolnosti da naučni rad treba da predstavlja kontinuirani proces razvoja koji se odvija i temelji na razmjeni mišljenja svatanja i iskustva nezaobilazno na ovom putu se pojavljuje postupak zasnovan na principima sigurnosti i odgovornosti notarske javne službe. Svjesni da ovim radom nećemo u potpunosti riješiti kompleksnu materiju koja se odnosi na ovaj segment notarijata, ipak smo nastojali da održimo visok stepen naučno istraživačkog rada. Ovim radom se ne daju sva rješenja za predmetnu pravnu problematiku i on zasigurno nije konačan u ovom pravnom domenu. Cijenimo da ovaj rad predstavlja dobru osnovu za dalju diskusiju u vezi sa određenim postavljenim pitanjima, te se nadamo da će od svega toga posebnu korist imati pravnici uže struke u oblasti civilnog prava.

KLJUČNE RIJEČI: notar, javna služba, slobodna profesija, vrste i oblici odgovornosti.

1. Uvod

Notarijat je kao dio pravosudnog sistema u našoj državi nov institut. Iako su zakoni koji uređuju notarijat doneseni u vremenu od 2002. godine do 2004. godine, notari su počeli svoju dužnost vršiti dosta kasnije 2007. i 2008. godine (Zakon o notarima Federacije BiH, *Službene novine Federacije BiH*, br. 45/02) (Zakon o notarima RS-u BiH *Službeni glasnik RS* 86/04, 74/05) i (Zakon o notarima Brčko Distrikta BiH *Službeni glasnik Brčko distrikta BiH*, br. 09/03, 17/06).

S obzirom da je evropski model notarijata u formi latinskog notarijata kojem pripada i naš, u odnosu na anglo-američki i skandinavski, najrasprostranjeniji u svijetu i ukazuje se potreba da ga u kontestu ove teme u kraćim crtama upoznamo, u smislu funkcije notara kao osobe koji vrši javnu službu.¹ Ovo činimo iz razloga boljeg razumijevanja pravne sigurnosti i odgovornosti

* muharem.selimovic@bdccentral.net; muharem.selimovic@gmail.com

¹ Poznato je da je latinski notarijat u Evropskoj uniji prisutan u: Holandiji, Belgiji, Luksemburgu, Francuskoj, Njemačkoj, Austriji, Grčkoj, Italiji, Španiji, Portugaliji, kao i u istočnoj Evropi: Češkoj, Slovačkoj, Rumuniji, Mađarskoj, Poljskoj, Litvaniji, Estoniji, Letoniji, Moldaviji, Rusiji, Albaniji, Sloveniji, Makedoniji i Hrvatskoj, sa procjenom da je ovaj notarijat prihvaćen od strane 67 država članica Međunarodne unije latinskog notarijata.

notara iz takvog modela notarijata kome pripada i naša država, te koji u odnosu na model državnog notarijata i model advokata-notara zauzima „krum“ notarijata koji mu u tom smislu daje veću odgovornost. U tom smislu je i definisana služba notara. „Služba notara je javna služba koju obavljaju notari, koji su samostalni i nezavisni nosioci te službe.“ Iz pravne sigurnosti proizilazi i temelj odgovornosti za eventualnu štetu notara prema klijentu za koju odgovara na osnovnim principima i načelima protkanim zakonom i podzakonskim aktima. Više nego jasno je da notar i osoblje u uredu notara čine povredu iz člana 120 ZON-a FBiH, kao i identičnim odredbama ZONO-a RS i Brčko distrikta. Dakle, lice koje čini štetu ima obavezu da je nadoknadi i ta obaveza ne zavisi od volje notara niti klijenta.

Obaveza po jednom mišljenju nastaje u momentu prouzrokovanja štete, a po drugom, u momentu pravosnažne sudske odluke o građansko pravnoj odgovornosti notara i lica zaposlenih u notarskom uredu.

Slijedom navedenog dolazimo do temeljnog, kako pravnog tako i političkog osnova notarijata, koji se nalazi u pravnoj sigurnosti, kako u prošlosti gdje je bio duboko ukorijenjen, tako i u sadašnjem vremenu. Pravna sigurnost vidljiva je u uslovima koje kandidat treba da ispunjava da bi mu bila povjerena služba notara, s obzirom da oni treba da budu preventiva nastanka eventualnih sporova

2. Pravila o odgovornosti notara

Pravila o odgovornosti notara vode ka pravnoj sigurnosti, jer predstavljaju strankama garanciju da će notar savjesno, stručno i nepristrasno obavljati svoju djelatnost. U građansko-pravnoj odgovornosti vremenom se uočava njena pooštrena odgovornost. Potrebe za pravnom sigurnošću u kasnom rimskom carstvu dovele su do pojave tabeliona (*tabelliones*), za čiju djelatnost se veću začeci modernog notarijata. Ova posebna vrsta javnih pisara, koji su bili specijalizovani u pravnim pitanjima, svoju službu obavljali su na tržnicama (*fora*) i u kancelarijama, a njihovu aktivnost kontrolisali su carski službenici. Isprave koje su sastavljali imaju jaču dokaznu vrijednost i postepeno postaju *instrumenta publica*. Srednjovjekovni razvoj u lombardijskoj Italiji i Francuskoj stvarao je postepeno posebnu samostalnu notarsku službu, isprave koje su sastavljali imale su istu vrednost kao i sudske odluke, a notari postali osobe od javne vjere (Mojović, 2004. 129-141). Krnu razvoja notarijata, ali i utemeljenje latinskog notarijata, predstavlja Napoleonov zakon koji se danas smatra kodeksom modernog svjetskog notarijata latinskog tipa² (Zakon Ventose-la loi du 25 Ventose an XI – 16. mart 1803). Značaj notarijata za ostvarivanje pravne sigurnosti najbolje je izrazio savjetnik Real u svom ekspozecu prilikom obrazlaganja tokom postupka usvajanja ovog Zakona. „Pored funkcionera koji izmiruje i koji sudi sporove, javni mir traži i druge funkcionere koji, kao nezainteresovani savjetnici stranaka, ali i kao nepristrasni zapisivači njihove volje, upoznavaju ih o širini njihovih obaveza koje ugovaraju, uređujući sa jasnoćom njihove pogodbe, dajući im karakter autentičnog akta i snagu konačne presude, ovjekovjećujući svoje zapise i čuvajući ih u svojim depositima sa pouzdanošću, sprečavaju da nastanu sporovi između dobronamjernih ljudi i uklanjaju iste kod pohlepnih ljudi, sa nadom na uspjeh i želju za pokretanjem neopravdanog osporavanja. Ovi

² Naglašavamo da isti datira iz vremena velike Francuske revolucije

nezainteresovani savjetnici, ovi nepristrasni sastavljači, ova vrsta dobrovoljnih sudija koja neopozivo obavezuje ugovorne stranke su notari: ova institucija je notarijat.“ (Stevens, 2004: 222). Suvremeni zakonodavac ostvaruje pravnu sigurnost uređenjem organizacije notara, a posebno kroz uslove koje kandidat mora ispunjavati da bi mu ova služba bila povjerena, te predviđanjem posebne odgovornosti notara (Hiber, 2006).

Kako je država povjerila notaru dio javnih ovlaštenja u sačinjavanju javnih isprava, potom da savjetuje stranke, štiti učesnike pravnog posla, zapisuje volju stranaka ostvarujući tako zadatak preventivne jurisdikcije, to se prepoznaje njegova velika uloga u provođenju pravne sigurnosti. Upravo zbog toga zakonodavac propisuje osnovne uslove koje kumulativno mora da ispuni lice koje želi biti notar. Uočljivo je da se ovi uslovi djelimično razlikuju u zemljama razvijenog notarijata i onim koje su tek uvele ovu značajnu službu. Ipak, generalno posmatrano, mogli bi se navesti oni koji se odnose na državljanstvo, poslovnu i opštu zdravstvenu sposobnost, stečenu profesionalnu kvalifikaciju, dostojnost javnog povjerenja, znanje jezika.³ (Valkeneer, 2002: 172.). Iz tih razloga osnovano cijenimo da odgovornost notara vodi pravnoj sigurnosti, što strankama daje garanciju da će notar savjesno, na stručnim osnovama svoju profesiju obavljati nepristrasno u duhu zakonskih propisa određene države.

3. Istraživanja pravne prirode odgovornosti notara

Praksa i teorija pred nama su postavili opravdan kako teorijski tako i praktični razlog istraživanja pravne prirode odgovornosti notara



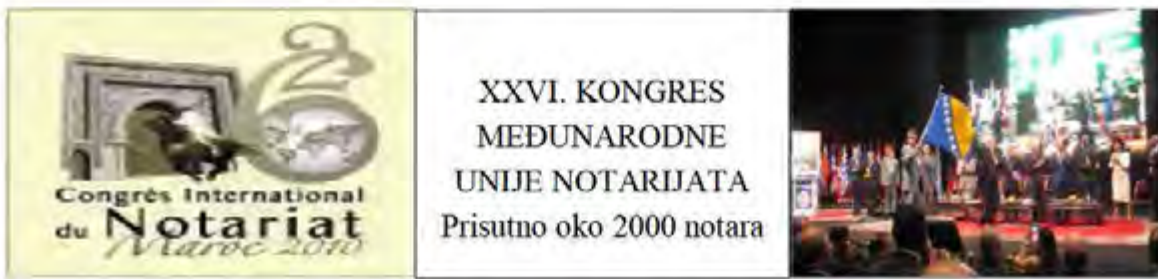
Slika 1. Znak Međunarodne unije Latinskog notarijata

Naime, iz kontesta odgovornosti koju treba postaviti na temeljne okvire države-članice, postavile su državno organizovano pravosuđe putem nepristrasne treće osobe koja se zove notar. Na osnovama pravnika-stručnjaka, koji djeluje u domenu svoje profesije, prenose se javna ovlaštenja na bazi kojih su utvrđene nagrade za notare, a građanstvu je prepušteno da sami sebi biraju notara. Na tom polju važne principe notarske službe je utvrdila Konferencija notarijata Evropske unije. Kao prvo, to se desilo u Madridu 1990. godine, a potom 1995. godine i nakon toga dana 9. 11. 2002. godine u Munchenu (Deutsche-Zeitschrift, 2003: 721). Notarijati Evropske unije motive su obrazložili tezom: „Ostvarenje unutrašnjeg tržišta i slobode kretanja osoba, kapitala i robe u zemljama članicama u Evropskoj uniji dovodi do stalnog porasta prekogranične razmjene i

transakcija i općenito pravnih operacija sa inostranim faktorom“. Na osnovu analize položaja u kojoj se notar nalazi u odnosu prema klijentima, odnosno trećim licima, obavljajući povjerenu dužnost otkriva se ovaj vid odgovornosti koji bi mogao biti ugovornog, odnosno javnopravnog karaktera. Radi pravilne orijentacije navodimo osnove da je teorija građansko-pravne

³ Neke uslove koji su u prošlosti bili postavljeni za imenovanje notara današnji zakonodavac je napustio, kao što su npr. da je kandidat odslužio vojni rok.

odgovornosti notara, u francuskoj pravnoj doktrini postavila dominantno shvatanje po kojem je ovaj vid odgovornosti „vrsta delikta“. Na osnovama zakona i podzakonskih akata, koji su ustanovili notarsku službu u pravnim sistemima država našeg regiona i načina na koji su uredili pitanje odgovornosti notara za štetu nastalu u obavljanju njegove djelatnosti, zaključuje se da u njima postoje elementi na osnovu kojih bi se moglo tvrditi da su ta pravila prožeta idejom o deliktnoj prirodi notarske građansko-pravne odgovornosti. Načela notarske službe je utvrdila i Međunarodna unija notarijata na XXVI kongresu Unije u Maroku, gdje se okupilo oko dvije hiljade notara. Naime, ista je razmatrala o saradnji notarijata među kojima su posebnu pažnju zauzele dvije teme i to: Saradnja notarijata i države sa novim izazovima transparentnog finansijskog tržišta i osnovama sprečavanja pranja novca, te Notarski akt kao jamstvo za investicije i instrument sigurnosti za javne registre. Posebno je ovdje bitno naglasiti da su na sjednici Glavne skupštine Kongresa u članstvo Unije notarijata izabrani notarijati: Bosne i Hercegovine, Mauricijusa, Mauritanije, Tunisa i Južne Koreje, pa je članstvo Unije međunarodnog notarijata time povećano na 81 državu članicu (*Javni bilježnik*, 2009: 32).



Slika 2. XXVI Kongres međunarodne unije notarijata, BiH kao učesnik

4. Javni domen notarske profesije i odgovornost

Uvidom u zakonske propise dolazimo do spoznaje javnog domena notarske profesije, a potom do okvirnih pitanja i odgovora koja se odnose na organizaciju notarijata i koja u sebi sadrži osnovno pitanje odgovornosti za eventualno pričinjenu štetu klijentima.

4.1. Javni domen notarske profesije

Obavezni javni domen notarske službe sastoji se u sastavljanju javnih isprava o pravnim poslovima za čiju punovažnost je neophodno da budu sastavljeni u formi javne isprave, potvrđivanje privatnih isprava o pravnim poslovima u formi javne isprave kao i fakultativni domen koji obuhvata izdavanje javnih potvrda i ovjera, čuvanje isprava koje notar nije sastavio, novca i hartija od vrijednosti i slično.

4.2. Notarska profesija u svjetlu prizme prava i obaveza notara

Druga grupa notarsku profesiju posmatra kroz prava i obaveze vezane za istu kao i za organizaciju notarijata. U ovu grupu normi spadaju, pored ostalih, norme o odgovornosti notara za štetu klijentima i trećim licima.

U vezi s tim, postavlja se zakonska obaveza u formi obaveznog osiguranja od odgovornosti za štetu koju notar kao i lica zaposlena u notarskoj kancelariji prouzrokuju klijentima i trećim licima u obavljanju notarskih poslova. Iz tih razloga postavljena su pravila o organizaciji ove odgovornosti, uslovi odgovornosti i obaveze naknade štete, koja su malobrojnija ili ih propisi o notarima uopšte ne sadrže. Na primjer, u francuskom pravu, odgovornost notara nije pomenuta u pravnim aktima koji uređuju notarijat. Bivši zakon o javnim bilježnicima Kraljevine Jugoslavije od 1931. godine uređivao je odgovornost notara za štetu prouzrokovanu sopstvenim radnjama samo jednom normom, u kojoj je stajalo da je javni bilježnik dužan nadoknaditi stranci štetu koju je nanio povredom dužnosti propisanih zakonom (Zakon o javnim bilježnicima (notarima) Kraljevine Jugoslavije, član 31. *Službene novine Kraljevine Jugoslavije*, br. 220/31).

5. Dužna pažnja notara

U Bosni i Hercegovini notareva odgovornost (Christoph, 2003) temelji se na principima i pravilima o odgovornosti za štetu koju je dužan drugom naknaditi ukoliko je ona rezultat povrede njegove službene dužnosti. U vezi s tim vrijedno pomena je istaći, da pored štete koju lično prouzrokuje notar odgovara i za štetu koja je eventualno prouzrokovana radnjama zamjenika notara, notarskog pomoćnika, stručnog saradnika ili drugih lica uposlenih u uredu. Dakle, odgovornost za štetu postoji ako je ona nastala u vezi sa vršenjem službene dužnosti (Tomić, 2002: 23; Luc Aubert, 2006: 218), odnosno nepravilnog vršenja ili propuštanja vršenja službene dužnosti. Kao povreda moglo bi se smatrati povreda obaveze notara određene zakonom kao i Pravilnikom, a koje se prije svega odnose na propuštanje obavezne pouke, neprepoznavanje rizičnih situacija, propust da se strankama predloži najsigurniji način za obavljanje određene transakcije, nejednaka zaštita interesa stranaka, propuštanje bilo koje obavezne radnje propisane u postupku notarske obrade i druge štete koje mogu proizaći iz konteksta djelatnosti notara, ili lica uposlenih u uredu notara. Administrativno osoblje u uredu notara za eventualnu štetu odgovara na principima, odnosno Zakonskim odredbama Zakona o radu (Povlakić, 2009). Vidjeli smo, dakle, da naknada štete kroz klasične uslove prava, a koja se sastoji u protivpravnoj radnji koja se sastoji u šteti, krivici, uzročnoj vezi između štete i radnje, štetnika ni u jednom trenutku se ne dovode u pitanje. U vezi s tim javni bilježnik, dakle, notar odgovara za štetnu radnju koja je rezultat krivice, a koja je rezultat štete i mora biti rezultanta povrede službene dužnosti. Zaključak je, dakle, ako nije riječ o djelatnosti notara ili od lica njegovog ureda u okvirima službenih dužnosti, ne postoji obaveza naknade štete.

6. Pravni interes za proučavanje odgovornosti notara

Pravna sigurnost je temeljni pravno politički razlog uvođenja i uređenja notarijata, kako u prošlosti u koju je ovaj institut duboko ukorijenjen, tako i u savremenom dobu. Savremeni zakonodavac pravnu sigurnost ostvaruje prvenstveno kroz postavljanje uslova koje kandidat treba da ispunjava da bi mu bila povjerena ova značajna služba. Oni predstavljaju garanciju za ostvarivanje osnovnog zadatka notara, a to je prevencija nastanka sporova. Neki od ovih uslova, kao što je npr. neophodna profesionalna kvalifikacija izražena kroz posjedovanje ne samo diploma i drugih uvjerenja, već i obavljen odgovarajući staž, zahtijevaju veliku pažnju zakonodavca. U istoj

ravni po značaju je i zahtjev da lice bude dostojno javnog povjerenja, jer djelatnost notara zahtjeva posebno povjerenje. I pravila o odgovornosti notara vode ka pravnoj sigurnosti, jer predstavljaju strankama garanciju da će javni bilježnik savjesno, stručno i nepristrasno obavljati svoju profesiju. U građansko-pravnoj odgovornosti bilježi se pooštrena odgovornost notara. Pravna nauka daje doprinos sa svoje strane razumijevanju profesije, a time i razvijanju pravne sigurnosti, formulisanjem načela koja je obilježavaju, od kojih najveći značaj ima načelo nepristrasnosti.

6.1. Ugovorna odgovornost notara

Kada govorimo o ugovornoj odgovornosti moramo imati u vidu da je ovdje prije svega riječ o odgovornosti za prouzrokovanu štetu neizvršenjem postojeće obaveze iz opisa poslova na koje je notar bio u obavezi prema svome klijentu, npr. obrada i ovjera ugovora o prodaji u kancelariji notara u tačno određeno vrijeme kada se klijent pojavio, a notar nije došao niti je izvijestio svog klijenta o nedolasku, pa je usled toga došlo do štete za klijente.

Naime, treba primijetiti da kod ugovorne odgovornosti, koja pretpostavlja da od ranije postoji pravni odnos između počinioca štete i oštećenog (Radišić, 1993: 187) obligacija nastala voljom stranaka koja je potom povrijeđena (Antić, 2008: 442-446), i dalje ostaje mogućnost da strane u tom odnosu utiču na domašaj odgovornosti na osnovu ugovornih klauzula kojima se on ograničava ili proširuje. Kod ugovorne odgovornosti oštećeni ima pravo na naknadu obične štete i izmakle koristi koje je dužnik morao predvideti kao moguće posledice povrede ugovora, a s obzirom na činjenice koje su mu tada bile poznate ili morale biti poznate (Zakon o obligacionim odnosima *Sl. list SRJ*, br. 29/78, 39/85 i 57/89, *Sl. list RBiH*, br. 2/9213/93 i 29/03 primjenjuje se kao Federalni zakon temeljem člana IX. 5. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine čl. 266. st. 1). Nedopušteno je samo da se odgovornost (Klarić i Vedriš, 2009) unaprijed ugovorom isključi kad do neispunjenja ili zakašnjenja dode namjerno ili iz krajnje nepažnje.

No, sud može na zahtjev ugovorene strane poništiti i ugovorenu odredbu o isključenju odgovornosti za običnu nepažnju, ali samo ako je sporazum proizasao iz neravnopravnog odnosa ugovaratelja.

6.2. Deliktna odgovornost

Nasuprot ugovornoj odgovornosti deliktna odgovornost u svojoj osnovi je odgovornost kao posljedica štete koju je nastala protivpravnom radnjom, odnosno deliktnom radnjom notara ili osoba zaposlenih u uredu notara. U vezi s tim navodimo primjer vrijedan pažnje npr: notar je dao pogrešna uputstva klijentima, te ovjerio ugovor koji nije zakonit, pa je kao takav protivpravan pravnom poretku i uslijed čega je nastupila šteta za klijente.

Na drugoj strani, mala razlika se ispoljava na planu odgovornosti za drugog, jer kod deliktne odgovornosti jedno lice može da na osnovu zakona odgovara za radnje drugog lica, dok kod ugovorne odgovornosti takva mogućnost zakonima nije predviđena. Na ovom mjestu važno pomena je istaći da se ova vrsta odgovornosti ispoljava kao subjektivna odgovornost za prouzrokovanu štetu, zatim kao što je istaknuto odgovornost za drugog i na kraju odgovornost za prouzrokovani štetu.

Da ne padne u zaborav, moramo naglasiti da se unutar ove odgovornosti može razlikovati subjektivna i objektivna odgovornost, vlastita odgovornost i odgovornost za drugoga, podijeljena i solidarna odgovornost.

Kod subjektivne odgovornosti odgovara lice koje je štetu prouzrokovalo, a kod objektivne lice koje je sa tim licem u pravnom odnosu. Ovdje je bitno istaći da se kod subjektivne odgovornosti krivica pojavljuje kao poseban uslov kao i kod odgovornosti za drugog i kod ugovorne odgovornosti.

6.3. Osnov za razlikovanje ovih odgovornosti

Ranije se vjerovalo da postojeće razlike između istih su nepremostive i da za teorijsko razlikovanje ugovorne i deliktne odgovornosti postoji veliki praktični interes. Savremeno pravo je u naučnoj sferi dalo drugačiji pravac od onoga za koji se ranije mislilo da će imati. Broj tačaka razdvajanja se smanjivao, a granica između ove dvije vrste odgovornosti postajala sve otvorenija. Na današnjem stepenu razvoja prava, razlike između ugovorne i vanugovorne odgovornosti nisu više velike (Antić, 2008: 442-446; Radišić, 1993: 186-189) kao što su bile, ali ipak nisu ni nestale, kao što se ponegdje to mislilo. Što se uslova odgovornosti tiče razlike između ugovorne i vanugovorne odgovornosti su se znatno smanjile od kada je u materiji deliktne odgovornosti pojedinim zakonima uvedena pretpostavka o krivici⁴ (ZOO čl. 154. st.1), a krivica štetnika počela utvrđivati na osnovu upoređivanja njegovog ponašanja sa ponašanjem razumnog i pažljivog čovjeka u datim okolnostima, ali nisu sasvim nestale. Međutim, ona nema veći praktični značaj, postoji u sudskoj praksi i pravnoj doktrini jedinstveno mišljenje da je odgovornost jednog lica za štetu koju prouzrokuju njegovi saradnici u obavljanju nekog posla, koji treba da se izvrši na osnovu ranije zaključenog ugovora između tog lica i oštećenog, jedan vid ugovorne odgovornosti.

Razlike postoje i na planu obaveze na naknadu štete. Obaveza na naknadu štete na osnovu ugovorne odgovornosti dopijeva u momentu kada je trebalo da usledi ispunjenje ugovorne obaveze, a na osnovu deliktne odgovornosti od trenutka prouzrokovanja iste.

Kod ugovorne odgovornosti, kada ima više učesnika, ova obaveza je po pravilu podijeljena, zajednička, a izuzetno solidarna, ako tako proizlazi iz zakona ili ugovora (Radišić, 1993: 187). Nasuprot tome, kod deliktne odgovornosti pravilo je da je obaveza, da se šteta nadoknadi solidarno, kada je više štetnika prouzrokovalo štetu radeći zajedno, pa čak i kada su radili nezavisno jedan od drugog, ako se ne mogu utvrditi njihovi udjeli u pričinjenoj šteti (ZOO čl. 206. st. 1 i st. 3.).

Najzad, možda najznačajnija razlika između ugovorne i deliktne odgovornosti koja i dalje ostaje između njih, ogleda se na planu određivanja visine obaveze na naknadu štete.

Nasuprot tome, kod vanugovorne odgovornosti šteta se nadoknadjuje u potpunosti, tako da za obim naknade nije bitno na koju veličinu štete je dužnik računao da će nastupiti, nego koliki je stvarni opseg obične štete i izmakle koristi (ZOO čl. 189. st. 1.). Dakle, razlike između

⁴ Nesumnjivo je pravilo: „Ko drugome prouzrokuje štetu dužan je nadoknaditi, ukoliko ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice.“ Uporediti Zaključak Zajedničke sjednice Saveznog suda, vrhovnih sudova i Vrhovnog vojnog suda od 25. i 26. 3. 1980: „(I) Po pravilu o presumpiranoj krivici iz čl. 151. st. 1. ZOO presumpira se samo obična nepažnja; (II) Teži stepen krivice (gruba nepažnja i namera) se presumpira samo ako je takva presumpcija zakonskim pravilom izričito utvrđena ili ako iz smisla odnosa zakonskog pravila to nesumnjivo proizlazi; (III) Izvan tih slučajeva stepen krivice dokazuje se prema opštim pravilima parničnog postupka.“

ugovorne i deliktne odgovornost ne mogu se zanemariti, iako nisu više velike. Na prvi pogled one ne izgledaju bitne sa stanovišta odgovornosti notara, jer za njegovu odgovornost *a priori* se čini da je vanugovorna odgovornost. Međutim, ne mora biti tako. Uvidom u odnos između javnog bilježnika i njegovog klijenta u stvarnoj situaciji u kojoj javni bilježnik obavlja poslove iz okvira svoje profesije pokazuje da se u njoj mogu pronaći elementi građansko-pravne (ugovorne) sfere i elementi javnopravnog karaktera.

7. Oblici odgovornosti notara kao segment profesionalne odgovornosti

7.1. Disciplinska odgovornost

Ovaj oblik odgovornosti kojoj notar podliježe u slučaju ponašanja koje se kosi sa zakonom, a koji notar učini svojom krivicom je neovisna od krivične i građansko-pravne što znači da se pored pokrenutog, krivičnog ili prekršajnog postupka istovremeno može pokrenuti i postupak utvrđivanja disciplinske odgovornosti. Na osnovu toga notaru se može izreći neka od zakonom propisanih disciplinskih kazni predviđenih u članu 121 Zakona o NF BiH. Ukoliko notar počini neku od navedenih radnji i time načini povredu ili propust u primjeni profesionalnih normi, kao i normi etičkog kodeksa, on dovodi u opasnost povjerenje javnosti u notarsku službu, koja je bitna pretpostavka za funkcioniranje ove profesije. Propisivanjem disciplinske odgovornosti zakonodavac osigurava obavljanje notarske službe u skladu sa etičkim i profesionalnim standardima i time čuva ugled profesije.

Krivica kao i za svaku vrstu odgovornosti jeste uvjet odgovornosti. Zakon izričito za odgovornost notara traži da je utvrđena njegova krivica prilikom počinjenja neke od zakonom raskativno pobrojanih povreda službene dužnosti. Pri tome se pojam krivice ne veže za pojam koji važi za krivičnopravnu i prekršajnopravnu odgovornost. Krivica je pojam čije se definiranje suočava sa brojnim teškoćama usprkos tome što je ovaj izraz u svakodnevnoj upotrebi. Iako se u svakodnevnom životu najčešće zna šta je krivica, u pravu je to teško definirati. Prema stanovištu koje je izgleda prevagnulo u pravnoj doktrini, krivim se smatra onaj tko se nije ponašao onako kako je trebalo da se ponaša, kako bi se od njega moglo razumno očekivati (Đurđević, 2008: 289). Polazeći od ovakvog shvatanja krivice moglo bi se reći da krivica notara postoji kada se u višenju službene dužnosti nije ponašao onako kako je trebalo da se ponaša službena osoba, što je na koncu uređeno zakonom.

Kako treba da se ponaša notar propisano je Zakonom o notarima, Pravilnikom o radu notara i Etičkim kodeksom. Notari su prilikom imenovanja zaklinjali da će službu obavljati nepristrasno, savjesno, nezavisno i čuvajući poslovnu tajnu (ZNot FBiH čl. 30/4 ZNot RS čl.30/4). Ukoliko se notar upusti u aktivnosti koje predstavljaju povredu službene dužnosti, ili su na drugi način te aktivnosti protuzakonite, time je notar prekršio i datu službenu zakletvu.

Iz sadržine odredbe vidljivo je da disciplinska odgovornost postoji samo za dovršenu povredu ili propust, dakle za svršenu radnju koja predstavlja jednu od zakonom nabrojanih povreda službenih dužnosti, a ne i za pokušaj. Iz kojih razloga ostaje nejasno, pa je pretpostavka da zakonodavac ima dilemu na koji način razriješiti ovaj slučaj.

Jasna je, dakle, potreba definiranja postupka koji se bazira na osnovnim principima krivičnog postupka, definirati pojam disciplinske odgovornosti i pojam krivice slobodno zakonu o krivi-

čnom postupku, te za koje je povrede službene dužnosti moguće izreći koju kaznu tj. povrede razgraničiti na teže i lakše. U svakom slučaju neophodno je opštim aktom Notarske komore, prije svega Pravilnikom o disciplinskoj odgovornosti definirati i propisati sve ono što je moguće staviti u kontekst notareve odgovornosti.

Pored navedenih i nepobitnih okolnosti vrijedna pomena je okolnost notarske službe koja podliježe disciplinskoj odgovornosti koja je regulisana osnovama Zakona o notarima. Jasno je da disciplinsku odgovornost pokreću upravni organi za koji postupak je nadležna notarska komora, preko disciplinskih vijeća prvog i drugog stepena. Protiv odluka je otvoren redovni pravni put i u postupku se mogu izreći disciplinske kazne o kojima će biti govora kasnije kao i privremeno oduzimanje prava na obavljanje službe notara u trajanju do godinu dana koja u osnovi znači oduzimanje prava na bavljenje ovom djelatnošću. Ova disciplinska odgovornost vrijedi paralelno uz eventualnu građansko pravnu, pa i krivično-pravnu odgovornost notara.

7.2. Krivična i građansko-pravna odgovornost

Opće poznato je da krivično-pravna odgovornost predstavlja odgovornost za krivična djela, a građansko pravna odgovornost odgovornost za prouzrokovani štetu. Naime, uzrokovanje štete može u isto vrijeme predstavljati i krivično djelo iz čega će proizaći i krivično-pravna odgovornost, te izvršeno krivično djelo može pored krivično-pravne odgovornosti da dovede do građanske odgovornosti, ali to ne može dovesti do istovjetnosti s obzirom da su to dvije vrste različitih odgovornosti iako sadrže iste elemente kao što su uračunljivost, uzročna veza, krivica (vinost) i drugi (Đorđević i Stanković, 1986). Dakle, ove dvije odgovornosti mogu postojati i paralelno, tzv. kumuliranje delikta i kumuliranje odgovornosti.

Prouzrokovanje štete povlači građansko-pravnu odgovornost za pričinjenu štetu odnosno obavezu naknade štete. Vrlo često ova druga krivično-pravna odgovornost se ne primjenjuje u vezi sa nizom slučajeva prouzrokovanja štete, iako ti slučajevi pričinjene štete predstavljaju krivično djelo. To obično biva kada se za krivična djela krivično pravno ne gone i ne kažnjavaju po službenoj dužnosti nego po inicijativi zainteresovanog lica. To u stvari znači da građansko-pravna odgovornost za prouzrokovani štetu nastupa na inicijativu oštećenog lica (Radišić, 2000), odnosno njegovog npr. nasljednika i one ne nastaju po službenoj dužnosti. Nasuprot tome krivično-pravna odgovornost za prouzrokovani štetu, kada prouzrokovanje štete predstavlja krivično djelo, nastupa po pravilu po službenoj dužnosti (tužioca), a u izvjesnim slučajevima i na inicijativu oštećenog lica ili sukcesora (pravnog sljednika) koji se gone po inicijativi službenih lica. Svrha građansko-pravne odgovornosti za štetu ima karakter popravke štete (reparacije). Krivično-pravna sankcija kao posljedica krivično-pravne odgovornosti ima karakter kazne koja pogada slobodu tj. izolaciju učinioca krivičnog djela, a može imati vaspitno popravno dejstvo na učinioca krivičnog djela da ubuduće to ne čine (KZ F BiH čl. 369. KZ RS, čl.396). I za jednu i za drugu odgovornost nadležan je sud pred kojim se odgovara. U vezi s tim, u kraćim crtama osvrnuti ćemo se na određena djela u notarijatu koja u sebi sadrže ili mogu sadržavati obilježja krivičnog djela. Prije svega stoji odredba po kojoj postoji obaveza na čuvanje službene tajne, ali ista je pretpostavka postojanja prema trećim osobama koje nisu učesnici u pravnom poslu, ali i prema državnim tijelima i organima u svim sudskim i istražnim postupcima. Drugim riječima, pod

„drugim“ u smislu krivičnog djela otkrivanja službene tajne se smatra svako fizičko i pravno lice koje nije ovlašteno da se upozna sa sadržajem tih podataka (Babić, 2005.)

Osuda je razlog za prestanak službe (sa danom pravosnažnosti sudske odluke), a ista postoji ukoliko notar bude osuđen za krivično djelo iz umišljaja iz člana 26. tačka 5. ZNot-a ili mu bude izrečena zabrana obavljanja službe.

Shodno pomenutom člani i nehatno izvršenje određenih krivičnih djela povlači za sobom neimcnovanje, pa dolazi do kolizije koja se mora uskladiti i umijeti u odredbe našeg zakonodavstva.

Jasno je da je notaru izričito zabranjeno da nosi naziv nakon što mu služba prestane, ili dok je udaljen iz službe (ZNot' BiH čl. 34, čl. 27 ZNot-a RS i čl. 12. ZNot (B) BiH).

Ova odredba više nego sigurno „postavlja“ temelj lažnog predstavljanja što znači sadrži u sebi odredbe krivičnog zakona sa obilježjima krivičnog djela, a sama isprava koja je tako sačinjena bila bi krivotvorena isprava (Krivični zakon FBiH čl. 369 i 374, stav 1. tačka a, član 396 Krivičnog zakona RS). Ova odredba propisuje da će se smatrati počinjenjem krivičnog djela krivotvorenje isprave i kaznit će se po člani 373 (krivotvorenje isprave), ukoliko lice kao izdavatelj isprave uz svoj potpis navede da ima kakav položaj, zvanje ili čin iako nema takav položaj, zvanje ili čin, a to ima bitan uticaj na dokaznu snagu isprave.

8. Zaključak

Odgovornost notara za pružene usluge javne službe je izuzetno složen problem. Zbog ograničenog prostora, rad je dao odgovor na segmentna pitanja nastanka notarijata na kojem polju je definisao službu notara kao osnovnih izvršilaca javne službe te slijedom toga odredio pravila o odgovornosti osoba koje izvršavaju zakonom regulisane pravne poslove. Na temeljima dužne pažnje izvršilaca ovih poslova došlo se do spoznaje i odgovora na pitanje pravne prirode i domena notarske službe u svjetlu prizme prava i obaveza notara kao samostalnih i nezavisnih nosilaca ove profesije. Kroz pravnu sigurnost ovog instituta ugovorna i deliktna odgovornost su zasigurno ugradile svoj bit opstojnosti te klijentu kao subjektu s druge strane ostavili prostor za pravnu zaštitu u slučaju počinjene greške notara. Naravno da su pojačanim oblicima odgovornosti kroz disciplinski, građansko-pravni i krivični postupak udareni pravni temelji za sigurnost druge strane ovog odnosa, odnosa notar – klijent. S druge strane određena pitanja iako usko povezana sa predijim ostala su da budu obrađena u skorije vrijeme, a posebno osiguranje kao nužnost i temelj na kojem počiva osnov odgovornosti notara. Poseban krug pravnih problema vezan je za odgovornost notara unutar notarskog ureda i odgovornosti prema strukovnom udruženjima te odgovornosti notara koji su specijalizirani za određene pravne oblasti. U našim uslovima od značjenja je svakako i ispitivanje kako se problemi koji prate rad pravosuda odražavaju na rad notara i kakav bi utjecaj te okolnosti trebale imati na odgovornost notara za štetu pričinjenu klijentu. Kako se u našem pravu do sada nismo susretali sa većim brojem odštetnih zahtjeva prema notarima realno je očekivati da će broj tih zahtjeva rasti. Stoga i naše pravo mora zauzeti precizne stavove vezane za ovaj problem te modalitet ove odgovornosti postaviti na mjesto koje mu pravno pripada. Iako neprecizno definisane u određenim slučajevima povrede notarske službe posebno u dijelu podjele na lakše i teže ne smije biti prepreka nerješivosti problema nego naprotiv mora se to mora riješiti primjenom općih pravila o ugovornoj i deliktnoj odgovornosti o kojoj smo u radu to naveli. Razvoj odgovornosti pokazuje da se

ona shvaća sve strože i da se od notarske službe očekuje poštivanje veoma visoko postavljenih kriterija stručnosti i brižljivosti, a krug osoba kojima notari mogu odgovarati za povrede ovih obveza stalno se proširuje. Naravno, uvijek treba voditi računa o specifičnostima uloge notara o izuzetnom značenju postojećih načela nezavisnosti notara jer je to bitno koliko i načelo odgovornosti.

LITERATURA

- Antić, O. (2008). *Obligaciono pravo*. Beograd: Pravni fakultet.
- Babić, M. (2005). *Komentar Krivičnog zakona*, Tom I. Sarajevo: Vijeće evrope i Evropska komisija.
- Christoph, S. (2003). *Model Notarijat i Evropska unija*. Sarajevo. Deutsche Zeitschrift (2003).
- Dorđević, Ž., Stanković, V. J. (1986). *Obligaciono pravo*. Beograd: Naučna knjiga
- Đurđević M. (2008). *Aktuelnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*. Mostar.
- Hiber, D. (2006). *Pojam bilježnika (notara) i bilježničkog (notarijalnog) prava*. Beograd: Centar za publikacije Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu.
- Javni bilježnik* (2009) br. 32. Zagreb.
- Klarić, P., Vedriš, M. (2009). *Građansko pravo opći dio, stvarno pravo, obvezna i nasljedna*. Zagreb: Narodne novine.
- KZ F BiH čl. 369. KZ RS, čl. 396.
- Luc Aubert, J. V. (2005). *La responsabilité civile des notaires*. Paris: Dalloz.
- Mojović, N. (2004). *Od rimskog tabeliona do modernog notara*. Banja Luka: Pravna riječ.
- Povlakić, M. (2009). *Izveštaj za notarsku službu Bosne i Hercegovine*. Sarajevo: Nacionalni izvještaj.
- Radišić, J. (1993). *Obligaciono pravo. Opšti dio*. Beograd: Savremena administracija.
- Radišić, J. (2000). *Obligaciono pravo*. Beograd: Izdavačko preduzeće Nomos DOO.
- Stevens, F. (2004). *Monés du projet de loi relatif au notariat, par le conseiller d'État Réal, La loi Ventose contenant organisation du notariat et sa genèse*. Bruxelles: Bruylant.
- Tonić, V. Z. (2002). *Opšta javnopravna obilježja notarijata (javnog bilježništva)*. Beograd. Javno bilježničko pravo.
- Valkeneer, de R. (2002). *Précis du notariat*. Bruxelles. Deuxième édition Bruylant.
- Zakon o javnim bilježnicima (notarima) Kraljevine Jugoslavije član 31. *Službene novine Kraljevine Jugoslavije*, br. 220/31.
- Zakon o Notarima Brčko Distrikta BiH. *Službeni glasnik Brčko distrikta BiH*, br.09/03,17/06.
- Zakon o Notarima Federacije BiH. *Službene novine Federacije BiH*, br.45/02.
- Zakon o Notarima RS a BiH. *Službeni glasnik RS*, 86/04,74/05.
- Zakon o obligacionim odnosima. *Sl. list SFRJ*, br. 29/78, 39/85 i 57/89; *Sl. list R BiH*, br.2/9213/93 i 29/03 primjenjuje se kao Federalni Zakon temeljem člana IX. 5. Ustava Federacije Bosne i Hercegovine
- Zakon Ventose-la loi du 25 Ventose an. XI-16. mart 1803.

Muharem Selimović, M. Sc.

SOME MODELS OF LIABILITY TO NOTARIES PUBLIC SERVICE JOBS

Summary

In Bosnia and Herzegovina notary service began operating 04.05.2007. in the Federation of Bosnia and Herzegovina, and 11.03.2008. in the Republic of Srpska, while in the Brčko District of Bosnia and Herzegovina notary service began operating 03.12.2007. Acts of notaries in the Federation, the Republic of Srpska and Brčko District were established on the basis of the European notary which rely on the Madrid Declaration, that essentially determines the notary as the holder of the public service, which is independent, impartial, must possess the legal qualifications, a high level of education, and must provide for legal certainty as a fundamental legal and political reasons for the introduction of planning and notary. The author has tried to point out the basic principles of the notary as the holder of the public service and has tried to assess the fundamental question: Does the responsibility of the notary take legal certainty, for the simple reason that the parties are given assurance that a conscientious notary, on the basis of their professional expertise will perform it impartially, in the spirit of the legislation of that country and whether the degree of such responsibility leads to a civil-legal, legal or criminal, or disciplinary responsibility. On existing basis and because of lack of space for this work, the author, by a shorter segment, answers the basic question of liability as the basic tenets of professional responsibility that a notary, in his work, may cause to performing public service. Aware of circumstances that scientific work should be a continuous process of development that takes place and should be based on the exchange of opinions and experiences, unavoidable, on this way, procedure based on the principles of safety and liability notary public services appears. Aware of the fact that this work will not completely solve a complex matter that relates to this segment of the notary, nevertheless we tried to maintain a high level of scientific research. This paper does not provide all solutions for the relevant legal issues and it is certainly not definitive in this legal domain, but it could provide a good basis for further discussion regarding some of the questions and we hope that of all of this, special benefit will have the legal profession immediate in the field of civil rights.

Key words: public notary, public service, liberal profession, types and forms of responsibility.