

Оригинални научни рад

Балша В. КАШЉЕЛАН\*

Найша М. ТОШИЋ\*\*

Факултет за пословне студије и право, Универзитет „УНИОН – Никола Тесла“  
Београд

## НЕКЕ СПЕЦИФИЧНОСТИ ДЕЛОВАЊА ЈАВНОГ БЕЛЕЖНИКА

*Апстракт:* Јавнобележничка служба је посебна јавна професија која има специфичну улогу не само да успоставља правну сигурност него и да постојећу јача. Закон о јавном бележничтву се определио за тзв. латински тип нотаријата јер је то био природни след историјских корена Аустро-Угарске монархије на нашим просторима. У корак са овим храбрим реформским пројектом ушло се и у неопходне измене грађанског и процесног права. Концепт јавног бележничтва требало је имплементирати у цео систем грађанског права. Један од разлога увођења института јавног бележника био је и растерећење рада судова у материји у којој је то могуће. Наш правни систем се придружио многим европским правним системима који ради поштовања принципа процесне економије и убрзања пружања правне заштите у грађанским судским поступцима предвиђа могућност поверавања вођења судског поступка јавном бележнику. Јавни бележник радећи оставинску материју понаша се као и судија, али његов положај није у потпуности изједначен са судијом, па стога, надлежни суд има обавезу да врши надзор над радом јавног бележника. Суд може тражити у свако доба од јавног бележника да му преда на увид списе предмета и да поднесе писмени извештај о свом раду.

*Кључне речи:* јавни бележник, оставински поступак, непристрасност нотара, Србија.

### УВОД

Институт јавног бележника, односно нотара, има значајну традицију у европско континенталном праву.<sup>1</sup> Први пут се са овом установом наш правни систем сусрео далеке 1930. године.<sup>2</sup> То је година у којој је тадашња

\* ванредни професор, balša.kascelan@fppsp.edu.rs

\*\* гостујући професор, advokattosic@gmail.com

1 Видети предговор Приручника са коментаром Закона о јавном бележничтву, Небојша Шаркић-Милена Трговчевић Прокић, Приручник са коментаром Закона о јавном бележничтву, Београд, 2013: 8.

2 Према речима Милене Трговчевић Прокић овај закон је настао као компромис утицаја Аустријске школе и Отоманског царства. Милене Трговчевић Прокић, О јавном бележнику-нотару, Београд, 2004: 37.

Народна скупштина Краљевине Југославије изгласала Закон о јавним бележницима.<sup>3</sup> Према тадашњем Закону у питању су стручна правничка лица, које поставља државна власт те им даје карактер јавног поверења да би могли вршити један део судске ванпарничне власти (Џуља 1936: 210). Јавни бележници због своје стручне спреме, неспојивости са другим службама и по аутономији своје професије умногоме подсећају на адвокате. Међутим, две су крупне разлике међу овим професијама: прво, нотар је лице које за разлику од адвоката непристрасно приступа решавању правних питања, уважава интересе обе стране и једнако их саветује; и друго, пошто државна власт даје нотарима карактер јавног поверења и могућност да поступају као судски повереници отуда је држава више и снажније заинтересована за надзор и контролу рада нотара.

После другог светског рата, као реликт аустроугарског права, напуштена је и идеја и професија јавних бележника.<sup>4</sup> У данашње време, све државе бивше СФРЈ (као и практично све европске државе), у свој правни систем имају инкорпориран институт јавног бележника. За оживљавање нотаријата постојали су бројни разлози и аргументи.<sup>5</sup> Један од разлога јесте подизање границе правне сигурности у свакодневном правном животу и промету између физичких и правних лица. Признавањем нотарским исправама да имају својство јавне исправе, и посебно својство извршне исправе, избегава се вођење парничног поступка, и даје се могућност странкама да директно траже извршење, чиме је заштита грађанских субјективних права добила на брзини и економичности. Посебна форма и садржај јавнобележничких исправа, битно олакшавају делатност судова и других државних тела, односно смањују њихову потребу за интервенцијом у поступку пружања правне заштите. Руководећи се овим разлозима Народна скупштина Републике Србије је 2011. године донела Закон о јавним бележницима, који је након неколико одлагања, коначно почео са применом 2014. године.<sup>6</sup>

3 Закон о јавним бележницима, од 11 септембра 1930. године, Издавачка књижарница Геце Кона, Београд.

4 Године 1944 протеривањем окупационих власти из Југославије створени су услови да се и формално укине дотадашњи уставноправни систем Краљевине Југославије. Тиме је ова професија нестала из законодавства а следило је и брисање из правне теорије и нестанак из праксе. Улогу дотадашњих јавних бележника у извесној мери су преузели судови и општине.

5 О разлозима и потреби увођења јавног бележничтва у правни систем Републике Србије, стручна јавност је доста писала. Тако проф. Трговчевић-Прокић разлоге дели у две групе: прва група разлога су организационе природе и тичу се подизања опште правне свести и правне сигурности; друга група разлога тиче се растерећења рада судова, смањење одговорности судова и сл. Видети: Милена Трговчевић-Прокић, Потреба за увођење јавног бележничтва у правни систем Србије, Зборник радова са регионалних конференција о нотаријату, Београд, 2010: 159.

6 Закон о јавном бележничтву („Сл. гласник РС”, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 – др. закон, 93/2014 – др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015).

Почетну еуфорију која је пратила увођење нотаријата у Србији заменила је клима подозрења и сумњичавости у намере законодавца. Томе је допринела и измена поменутог Закона 2013. године, дакле и пре него што је ступио на снагу. У првобитном тексту Закона, искључива надлежност нотара је била резервисана само за састављање уговора између брачних и ванбрачних партнера, деобе њихове имовине, споразуме о законском издржавању, уговоре о уступању и расподелу имовине за живота оставиоца, уговоре о доживотном издржавању, обећање поклона и уговори о поклоњу за случај смрти. Што се тиче састављања уговора о промету непокретности, искључива надлежност је била у рукама нотара само када су странке пословно неспособна лица. Међутим, поменутом изменом Закона у 2013. години, сви уговори о промету непокретности су прешли у надлежност нотара. Следеће године измењен је и Закон о промету непокретности<sup>7</sup> и по угледа на измењени Закон о јавном бележничтву потврдио монопол нотара у материји састављања уговора о промету непокретности. Иако је Законом о адвокатури<sup>8</sup> предвиђено да је предмет адвокатуре између осталог и састављање свих уговора (иа и уговора о промету непокретности, које чини значајан део посла за немали број адвоката), тадашњим Законом о промету непокретности, законодавац је укинуо „слободну конкуренцију у састављању уговора о промету непокретности и увео монопол јавног бележника“ (Ивошевић 2014: 157). Овакав потез законодавца није прошао без реакције стручне јавности. Најгласнији су били адвокати који су и најдаље отишли. У Републици Србији је почео општи штрајк адвоката који је кординирала адвокатска комора Србије.<sup>9</sup> Наравно, све је ово довело да пада поверења и угледа јавнобележничке професије. Овима је прокоцкано и поверење стручне јавности која је дала подршку приликом поновног увођења ове професије у правни систем Републике Србије. Ипак, ситуација се после окончања штрајка адвоката и договорених измена вратила у прихватљиво стање.

Треба имати на уму да је јавнобележничка служба посебна јавна професија која има специфичну улогу не само да успоставља правну сигурност него и да постојећу јача. Закон о јавном бележничтву се определио за тзв. латински тип нотаријата јер је то био природни след историјских корена Аустро-Угарске монархије на нашим просторима. У корак са овим храбрим

7 Измене Закона о промету непокретности ступиле су на снагу 1. септембра 2014. године.

8 Закон о адвокатури, („Сл. гласник РС”, бр. 31/2011 и 24/2012 – одлука УС).

9 Након неколико месеци стручни тимови адвокатских комора и Владе Републике Србије усагласили су неопходне измене Закона о промету непокретности и Закона о јавном бележничтву којима је укинут монопол нотара и тиме окончали штрајк који је неколико месеци у потпуности парализао правосуђе Србије. Све је то резултирало последицама које се и данас осећају јер ископани ровови између Владе Републике Србије и јавних бележника са једне стране и адвокатских удружења са друге стране и данас нису у потпуности закопани.

реформским пројектом ушло се и у неопходне измене грађанског и процесног права. Концепт јавног бележничтва требало је имплементирати у цео систем грађанског права.

## НОТАРСКА ДЕЛАТНОСТ

Као што смо споменули примена Закона о јавном бележничтву је отпочела 2014. године. По Закону јавне бележнике именује надлежни министар за правосуђе после спроведеног конкурса. Међутим, именовани јавни бележници не могу ступити на дужност нити предузети било коју јавнобележничку радњу пре него што положи заклетву. Рок за полагање заклетве је 30 дана,<sup>10</sup> истеком тог рока јавни бележник који није положио заклетву<sup>11</sup> сматра се да није ни именован а решење о његовом именовану имаће карактер непостојеће одлуке.

Јавно бележничтво је јавна служба а јавни бележници свој посао обављају самостално и независно у својству особа од јавног поверења. У питању је служба која јавном бележнику представља искључиво и стално занимање, која је неспојива са сличним професијама, са другим плаћеним функцијама и пословима који могу реметити углед и нашкодити поверењу јавног бележничтва. Дакле, јавни бележници не могу вршити службу, посао или дужност која би могла утицати посредно или непосредно на њихову самосталност и независност. У Закону је посебно апострофирана забрана обављања адвокатске делатности.<sup>12</sup> Али поред адвокатске активности, јавни бележник се мора уздржати од бављења било којом другом активношћу којом се доводи у питање углед њега лично или углед јавнобележничке професије. То значи да се мора уздржавати од свих поступања која су недолична служби коју обавља или која остављају такав утисак, као и од авих активности које изазивају сумњу у објективност и непристрасност јавног бележника.

Међутим, ове законске рестрикције не значи апсолутну забрану обављања било какве друге активности. Као што се и судије као носиоци јавне функције могу бавити научном, интелектуалном, уметничком делатношћу, тако се и јавни бележници могу бавити овим али и свим другим сличним активностима које повећавају и оснажују углед јавнобележничке професије.

10 Члан 30. Закона о јавном бележничтву.

11 Чин полагања заклетве представља уствари конкретизацију повереног јавног овлашћења јавном бележнику као појединцу. Видети: Драгољуб Лазаревић, Коментар закона о јавном бележничтву, Београд, 2016: 74.

12 Код адвокатске професије доминира однос пуномоћник-клијент, док јавни бележник иако не дела у име државе има задатак да штити правни поредак. Небојша Шаркић-Милена Трговчевић Прокић, Приручник са коментаром Закона о јавном бележничтву, Београд, 2013: 8.

Поред ових активности, у Закону<sup>13</sup> је изричито наведено да се неспојивост не односи на обављање послова у случајевима када је јавни бележник именован за извршиоца тестаента, стараоца заоставштине или стараоца лица које је пословно неспособно. Такође, забрана се не односи на обављање функција које су скопчане са радом и ангажовањем у удружењима јавних бележника како на националном тако и на међународном нивоу.

Имајући у виду да су јавни бележници особе од јавног поверења и да њихова професија има карактер јавне службе то их приближава носиоцима судијске функције. А то значи да они морају имати формалну дистанцу у односу на странке јер их на то обавезује самосталност и независност. Јавни бележници поступају по службеној дужности на основу захтева странака, исто као и судије, они не смеју да ускрате предузимање радњи за које су законом овлашћене. Због свега тога, као и судије, тако и јавни бележници могу бити изузети када се појаве разлози за изузеће. У случају да се појави сумња о постојању разлога за изузеће, јавни бележник не сме да настави обављање активности, већ је дужан да одмах прекине са радом и да о томе обавести надлежну комору јавних бележника која доноси одлуку о захтеву за изузеће. Обзиром на њихову независну дистанцу у односу на државу они су носиоци јавнобележничке тајне, тј. дужни су исту чувати а могу се ослободити дужности чувања једино уз одобрење странаке. Ова обавеза је трајног карактера.

Јавним бележницима се „јамчи релативна функционална и персонална независност у односу на државу и странке и у обављању своје делатности они су подвргнути Уставу и законима” (Дика 2001: 89). Законодавац уређује организацију, делатност, начин и услове рада, као и сва друга питања која су значајна за изградњу и имплементирање института јавног бележника. Успешност и оправданост овог института зависи од односа који држава има према јавном бележнику. Лица која именује надлежни министар морају бити високо стручна лица која су у стању да штите интегритет функције коју обављају. Њихова дужност није само састављање и овера јавних и приватних исправа, већ саветовање странака, брига да се утврди права воља странака, као и да се странке упуте у правне последице радњи које хоће да предузму. Овим тзв. екстерним надлежностима јавни бележници редукују правне спорове и уливају сигурност учесницима правног промета. Због свега тога намера и интенција законодавца је била да увођењем института нотара подигне ниво правне сигурности.

Садржину нотарске делатности према позитивном праву у Републици Србији чини неколико група послова:<sup>14</sup> Прва група послова обухвата: а) саставља јавне исправе о правним пословима; б) саставља јавнобележничке

13 Видети члан 5., неспојивост јавнобележничке професије са другим пословима, Закон о јавном бележничштву.

14 Видети члан 4. Закона о јавном бележничштву.

записнике о чињеницама на којима се заснивају права; ц) оверава јавне и приватне исправе. Нотарска делатност има и депозитну функцију јер законодавац предвиђа да јавни бележник преузме у свом простору одређене предмете као нпр. новац, исправе, хартије од вредности и сл. На захтев суда или на основу самог закона јавни бележник се јавља у улози повереника и може у том својству обављати одређене поверене службене радње. И на крају, јавни бележник преузима друге радње у складу са законом. Видимо дакле, да је јавни бележник овлашћен да обавља разноврстан и широк дијапазон послова који су раније у великој мери оптерећивали рад судова.

Наведени послови спадају у суштину нотарске делатности и у већини држава бивше СФРЈ је законодавац на исти начин конципирао круг послова јавног бележника. За разумевање нотарске функције треба направити јасну линију разграничења између оних исправа које сам нотар саставља и за чију закониту садржину одговара од оних исправа које само оверава. Нотар је особа од јавног поверења и приликом састављања или овере исправе он мотри са дужном пажњом на испуњеност законских услова и води рачуна о свом непристрасном али саветодавном односу према странкама које су му приступиле. То је веома важно јер само тако се може испунити интенција законодавца да установа јавног бележника допринесе правној сигурности. Поред ових основних и подразумевајућих надлежности јавних бележника у упоредном праву наилазимо на још неке законске функције нотара. Наиме, према позитивном законодавству Републике Хрватске и Републике Северне Македоније, нотар има овлашћење и да заступа странке. Тако према законодавству Републике Хрватске „јавни бележници обављају и неке споредне, адхезијске послове” (Дика 2001: 58). Они могу заступати странке у неспорним стварима пред судовима и другим јавним телима ако су те ствари у непосредној вези управо са исправом коју је нотар саставио. Готово исту формулацију садржи и одговарајући закон у Републици Северној Македонији. Из овога закључујемо да је ипак могуће да нотар напусти своју непристрасну улогу и да се појави као заступник једне од странака, али уз испуњење кумулативно два услова: да је у питању ствар која је неспорна међу странкама и да је заступање у директној вези са исправом коју је нотар саставио.<sup>15</sup>

Интересантна је ствар да је и према поменутом Закону о јавним бележницима Краљевине Југославије из 1930. године било дозвољено нотарима да се појаве у улози заступника странака. Према позитивном праву Републике

15 Могућност заступања странке од стране нотара је била предмет оштре расправе између адвокатске коморе и јавнобележничке коморе, јер су адвокати сматрали да се тиме улази у опсег њиховог деловања и сходно томе су покренули питање оцене уставности пред Уставним судом Републике Северне Македоније. Уставни суд је одлучио да не покрене поступак јер је констатовао ова одредба није у несагласности са Уставом. Видети више о томе: Арсен Јаневски, Ванпарничне ствари у надлежности нотара, Правни Живот, бр. 12/2003: 58.

Србије јавни бележник не може да буде заступник странке. Поштујући овај принцип, бележник са једнаком пажњом и односом третира странке и не сме ниједну странку претпоставити другој.<sup>16</sup> Смисао и суштина деловања нотара јесте да непристрасна лица којима је поверена јавна служба објективно и самостално поступају у раду са странкама. Мада, нама се чини да када нема супростављених интереса странака односно, када је ствар неспорног чињеничног и правног карактера, нотар заступајући једну странку поводом исправе коју је донео не напушта своју улогу непристрасног лица нити се тиме угрожавају интереси било које странке. Када нема угрожавања нити супростављених интереса, тада нема опасности да радње нотара буду протумачене *in favore* према једној странци. Овиме се олакшава и убрзава правно поступање и правни промет.

### УВОЂЕЊЕ НОТАРСКЕ ДЕЛАТНОСТИ И ЦИЉЕВИ КОЈИ СУ ОСТВАРЕНИ

Почетком деведесетих година дошло је до распада социјалистичког модела правног и друштвеног уређења. Република Србија (као и остале државе у региону), пролази кроз тешку и сложену трансформацију на путу ка тржишној привреди и демократском друштвеном и правном систему. У таквом амбијенту посебно се поставља питање положаја судске власти. У протеклих неколико деценија у нашој земљи је постојао систем јединства власти. Законодавна, извршна и судска власт биле су формално самосталне али без механизма да и делују тако. Доношењем Устава 1991. године затим и Устава 2006. године ударени су темељи независности и самосталности правосуђа. Ипак, пут независности судства од формалног до фактичког стања није ни лак ни једноставан и на том путу правосуђе се сусрело са бројним изазовима. Требало је ојачати амбијент поделе власти, употпунити гаранције судске независности и промовисати етику судске власти.

Међутим, правна држава се не заокружује транспарентним и независним правосудним системом власти. То је први корак, али правосуђе поред независности и транспарентности мора бити и ефикасно. Ако нема ефикасног правосуђа, ниво правне сигурности се смањује.<sup>17</sup> Ту долазимо до установе

16 Бележник се стара да и неискусна странка оствари једнаку могућност да равноправно учествује у постапку остварујући своја права. Милена Трговчевић Прокић, Овлашћења јавног бележника и организација бележништва, Београд, 2012: 101.

17 Утицај начела ефикасности на правну сигурност. То је опште правило поступка које омогућава да се постигне бољи резултат са мање утрошка времена, материјалних издатака и рада. Ово начело прописано је законом као обавеза суда да поступак проведе без одуговлачења и са што мање трошкова. Видети о утицају начела ефикасности на правну сигурност: Рајовић-Кашћелан, Енциклопедија грађанског процесног права, ФИСИ, Београд, 2020: 65.

јавних бележника који имају задатак да растерете рад судова у свим оним тзв. несудећим стварима али и да се појаве као судски повереници у ванпарничним поступцима. На тај начин, судство се концентрише на свој основни задатак а то је пружање судске заштите. Дакле, увођење нотара је урађено са циљем да се растерете судови, да се правосуђе учини ефикаснијим и да се тиме направи одлучан корак ка правној сигурности и правној држави. Увођење нотарске делатности захтевало је и да се у извесној и потребној мери реструктурира и систем грађанског и процесног права. Правосуђе не чини само уређење судске власти већ и уређење осталих органа и служби који учествују у вршењу грађанског правосуђа.<sup>18</sup> Треба рећи да већина грађана при сусрету са системом правних прописа, правних исправа као и судском заштитом долази преко адвоката и јавних бележника. Јавни бележници обављајући своју службу активно учествују у успостављању и оснаживању правне државе.

Република Србија се као и остале земље бивше СФРЈ одлучила за увођење тзв. латинског типа нотаријата који је заступљен у већини држава континенталне правног система а по коме нотар може обављати само ту функцију и ниједну другу плаћену делатност. Од тренутка када је Закон о јавном бележничтву ступио на снагу, уговор о располагању непокретностима пословно неспособних лица, споразуми о законском издржавању као и сви остали правни послови који морају имати облик јавно-бележничког записа ништави су уколико нису сачињени у складу са овим законским одредбама.

Јавно бележничтво латинског типа уоквирено је и Кодексом<sup>19</sup> који је донела Конференција нотара Европске уније а који је стандардизовао појам и садржину нотарске делатности. Разлог овоме је што нотарска делатност није важна само за правну сигурност него и за привредни промет.

Делатност нотара има обресе превентивне активности, она служи спречавању настајања спорова, нотар се јавља као непристрасни правни саветник странака који указује шта је неопходно и нужно да би несметано и правично функционисао и правни промет и правосуђе уопште. Нотар је лице које упућује странке на њихова права и дужности, утврђује праву вољу странака и тиме доприноси квалитетном и законитом сачињавању правних аката. То значи да су странке благовремено обавештене о правним последицама радњи које желе да предузму и исправа које желе да саставе.

18 Не треба заборавити улогу и функцију осталих органа и служби као што су: јавно тужилаштво, јавно правобранилаштво, орган старатељства, адвокатура и јавно бележничтво.

19 На нивоу међународне заједнице постоји Удружење Нотара Европске Уније које је стандардизовало понашање нотара и уобичајену нотарску делатност. Године 1995. у Напуљу је донет Кодекс деловања нотара које је између осталог увело и етичке принципе у раду нотара.



Бележник у обављању своје делатности странкама пружа правну сигурност јер указује на правне последице које произилазе из њихових правних послова, дакле, пружа им правну заштиту коју им судови могу дати тек када решавају спор (Шаркић, Ђорђевић 2004: 7).

Циљеви који су постављени пред увођење института јавног бележника можемо сврстати у три групе. Први и најважнији циљ јесте смањење грађанских спорова. Јавни бележници су у Републици Србији отпочели са радом 2014. године. Након седам година рада можемо поставити питање да ли је њиховим радом дошло до унапређења тзв. превентивне правне заштите? У разматрању овог питања и одговора на њега треба почети од следеће чињенице. Нотари су стручна лица која испуњавају законом прописане услове да би били именовани. Странке које долазе код јавног бележника траже да им се саставе, овере или издају јавне исправе о правним пословима и чињеницама на којима се заснивају субјективна права. Поред тога што странке добију правни акт који је у складу са законом, странке добију и савете о правним последицама састављања таквог акта. Нотар приликом састављања правног акта и поред захтева и жеља странака о садржини исправе, мора да им предочи шта је по закону и шта је једино могуће да се уради. Тиме се смањују будуће несугласице међу странкама, смањује се број подношења тужби, елиминише се потреба за одласком код адвоката због тумачења аката у погледу права и дужности учесника правног живота. Нотарски акти су састављени у духу строгог формализма и производе правно дејство само ако је форма доследно испоштована. Дакле, једном речју, јавни бележник својим радњама улива сигурност странкама да су законито склопиле правне послове у складу са својом правом намером.

Као додатну сигурност законодавац је увео и могућност накнаде штете коју је јавни бележник дужан да надокнади уколико је делао мимо закона и проуроковао штету странкама. Држава не одговара за штету коју је својим радом проузроковао јавни бележник и због тога је законодавац и предвидео да је нотар дужан да пре отпочињања рада своје канцеларије закључи уговор о осигурању за евентуалну штету. То осигурање обухвата и осигурање од одговорности за сва лица која су запослена у јавнобележничкој канцеларији.<sup>20</sup> Такође, не треба занемарити ни надзор<sup>21</sup> који над радом нотара заједно врше надлежни суд, министарство и Комора.<sup>22</sup> Овиме су се стекли

20 Видети чланове 58, 59. Закона о јавном бележничштву.

21 Надзор обухвата утврђивање дисциплинске одговорности на основу које се могу изрећи само дисциплинске казне предвиђене надлежним законом. Видети: Драгољуб Лазаревић, Коментар закона о јавном бележничштву, Београд, 2016: 214.

22 У прве две године рада јавнобележничких канцеларија покренуто је пет дисциплинских поступака против нотара. Дисциплинска комисија је прогласила четворо нотара одговорним за оно што им се ставља на терет и изрекла три новчане казне и један писмени укор.

сви предуслови да се изгради однос поверења међу странкама са једне стране и јавних бележника са друге стране. Тиме се олакшава правни промет и повећава општа правна сигурност. Други важан циљ који је постигнут увођењем института нотара јесте растерећење судова у поступцима из ванпарничне материје. Дакле, реч је о тзв. неспорним поступцима где нема супростављених интереса, где нема спорних чињеничних питања. У овим поступцима нотар врши правне радње које му делегира суд. Јавним бележницима се може поверити вођење поступка за расправљање заоставштине или појединих радњи у том поступку. Такође, нотарима се могу ставити у депозит исправе свих врста, готов новац и друге вредности. Све ове радње које обавља нотар растеређују суд који може да се посвети искључиво судским стварима. Тиме се постиже ефикасна и квалитетна судска заштита. На крају, треба рећи и да се организованом нотарском службом повећава правна сигурност. Законодавац је прописао да јавнобележнички акти немају само својство јавне исправе него и својство извршне исправе. То значи да су странке обезбеђене да могу без покретања парничног поступка тражити извршење на основу нотарске исправе.<sup>23</sup> Тиме је гарантована брза, ефикасна и правовремена заштита њихових права.<sup>24</sup>

## ГРАНИЦЕ ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКЕ НЕПРИСТРАСНОСТИ

Јавни бележник није државни орган власти<sup>25</sup> али јесте носилац јавне функције и у складу са тиме је одређен његов правни положај и статус. Тај правни положај је омеђен институционалним оквиром који му гарантује и омогућава осећај непристрасности и као такав он је дужан да једнако поступа према странкама. Међународна организација нотара која је ослоњена на тзв. латински тип нотаријата је утврдила базичне принципе и правила рада нотара. Посебан део је посвећен непристрасности у раду јавног бележника.<sup>26</sup> У том делу се наводи да јавни бележници имају обавезу да као поуздана трећа страна буду непристрасни у свом раду, да се старају о благовременој

23 Странка може тражити извршење на основу јавнобележничке исправе, а суд на основу захтева странке доноси решење о спровођењу извршења.

24 У пракси се ово показало као велики добитак за грађане. Видети више о томе: Арсен Јаневски, Ванпарничне ствари у надлежности нотара, Правни живот, бр. 12/2003: 62.

25 Јавни бележник нема могућности да путем принуде натера учеснике грађанскоправног односа на одређено понашање.

26 Латински тип нотаријата значи да је јавни бележник овлашћен да обавља само ту једну професионалну дужност за коју је плаћен. На тај начин је решена и могућа компромитација фундаменталног принципа у раду јавног бележника а то је његова непристрасност. Обезбеђивање непристрасности бележника води до посебних проблема ако се ова професија врши заједно са другим плаћеним активностима. Видети: Rolf Gaupp, *The Impartiality of the Notary: A Guarantee in Contract Law*, 2003: 15.

и потпуној информисаности међу странкама и да посебну пажњу обратe на странке које од њих траже савет.<sup>27</sup>

Међународни документи су наметнули обавезу државама чланицама да својим правним прописима брину о томе да „јавнобележничка делатност буде обављана у границама професионалне деонтологије на највишем нивоу који се захтева”.<sup>28</sup> У складу са тим, наш законодавац је прописао обавезу нотара да се приликом полагања заклетве обавезе да ће „делатност јавног бележника обављати законито, савесно, поштено и непристрасно”.<sup>29</sup> Такође, као гарант његове непристрасности законодавац предвиђа установу изузећа јавног бележника која се активира у случају постојања околности које доводе у сумњу његову непристрасност. Комора Јавних бележника у Републици Србији, свесна значаја и улоге коју јавно бележништво има у систему правосуђа донела је Етички кодекс јавних бележника.<sup>30</sup> Кодекс се бави фундаменталним принципима и правилима професионално-етичког понашања и дужностима јавних бележника. Посебно се апострофира дужност нотара да не подлегне било каквим личним утицајима. То значи да у свом раду, јавни бележник мора да на равноправан и уравнотежен начин третира појединачне интересе странака и да тражи решења која задовољавају заједничку намеру странака. Јавни бележник поступа у складу са својим знањем, уверењима и са првенственим циљем заштите законитости. Утицај странака на рад нотара није дозвољен и без обзира да ли странка нотарској канцеларији приступа сама или са адвокатом, нотар је дужан да у истим стварима поступа исто и уједначено.

Обзиром да је установа јавног бележника после дуго времена испштења из правног система Републике Србије коначно враћена 2014. године, у широј јавности се наметнуло питање њеног разликовања од адвокатуре. Јавнобележничка делатност као и адвокатура јесте слободна професија, обављају је као и код адвокатуре посебно стручни правници. Такође, садржина ове професије је пружање правне помоћи. Али за разлику од адвокатуре, јавни бележник не дела по пуномоћју и налогу странке, већ по службеној дужности. Он је носилац јавне функције, иако не прима од државе зараду, он не сме да одбије предузимање радње чије се извршење од њега захтева. Кључна разлика у односу на адвокате је што се нотар не јавља као заступник

27 International Union of Notaries. Principles and Rules of Organisation for Notariats. Text adopted by the General Meeting of member Notariats in Lima, 8 October 2013.

28 „Свака држава чланица има обавезу да строго омеђи професионално понашање јавних бележника на својој територији у складу са темељним принципима професије“. Видети више о томе: Драгана Кнежић Поповић, Непристрасност јавног бележника, Правни Живот, бр. 13/2008: 538.

29 Видети члан 30. Закона о јавном бележништву.

30 На Скупштини Јавнобележничке коморе Србије 2016. године донет је Етички кодекс јавних бележника.

интереса, он је непристрасан саветник свих учесника у нотарској обради исправе „а то значи да све учеснике мора независно и неутрално саветовати и при томе им предложити правно допуштено и најповољније решење проблема који одговара њиховим интересима” (Повлакић, Schalast Софтић 2009: 14). Дакле, видимо да је непристрасност једна од важних особина која детерминише улогу и место јавног бележника (Gauš 2003:3). Ова особина неутралности и непристрасности јавне бележнике удаљава од адвоката али их приближава судијама. Јавнобележничка непристрасност је исто као и код судије гарантована установом изузећа. Али та непристрасност се различито третира у односу на судије. Наиме, за разлику од судије који у грађанском парничном поступку непристрасно пасивно води парницу не показујући активност ни занимање за предузимање парничних радњи странака, код нотара је другачија ситуација, јер он мора активно неутрално да усмерава странке и да им помаже.<sup>31</sup> Док је судија је државни орган који је позван да објективно и непристрасно одлучује о правним случајевима, и за то прима надокнаду, нотар не прима плату из државног (правосудног), буџета, већ од клијената који му се обрате. Такође, држава не одговара за пропусте у раду јавног бележника, већ је законодавац прописао да нотар сам одговара за своје поступке.<sup>32</sup>

Из свега овога видимо да управо његова активна непристрасност га омеђава и позиционира међу органима који учествују у вршењу грађанског правосуђа. Заједно са независношћу, непристрасност је фундаментални принцип нотарске делатности који проистиче из његове јавне функције (Кораћ 2016: 221). Непристрасност је уско везана за његову обавезу и дужност правног саветовања. Нотар саветује странке у ком правцу и како да предузму одређене правне радње. Такође, непристрасан је и „у састављању исправа, што свим учесницима у нотаријалном поступку обезбеђује правну сигурност и извесност” (Јакшић 2015: 130). Када странке са или без адвоката приступе код нотара ради састављања или потврђивања неког уговора, нотар непристрасно указује и једној и другој страни шта значи уговор који су саставили, какве правне последице такав уговор производи, значај унетих одредби у уговор, домаћај и значење неких уговорних термина и сл. Пре приступа нотару, нотар од странке добије комплетну имовинско правну документацију коју проверава. На тај начин, нотар дела као правни саветник старајући се не само да се предупреди евентуални спор, већ и да се олакша економски положај странака. Нотар са дужном пажњом анализира донету документацију и указује странкама на могућа правна решења. Обзиром да је

31 У Етичком кодексу јавних бележника каже се да је нотар дужан да на истоветан и равноправан начин штити интересе странака а све у циљу умањена неравнотеже међу странкама. Члан 6. Етички кодекс јавних бележника.

32 Члан 9. Закона о јавном бележничству.

он носилац јавне функције, нотар не може да одбије предузимање радње из његове надлежности, осим ако је она неспојива са његовом делатношћу, ако је недопуштена или ако странка нема слободну и озбиљну вољу да закључи одређени правни посао.<sup>33</sup>

У теорији (Кнежић Поповић 2008: 541) наилазимо ставове који се баве одређеним ризицима повезаних са нотарском непристрасношћу. Тако се као један од главних ризика посматра однос и пословна релација између нотара и клијента у случају да је интензитет тих односа такав да може нарушити непристрасност нотара. Ту се апострофира ситуација када један клијент долази континуирано код истог нотара са уносним уговорима, оверама и сл. или када дође до мешања професионалног односа са једном од странака. У одговору на ове недоумице треба поћи од следећих чињеница. Закон о промету непокретности<sup>34</sup> предвиђа да је за оверу уговора о непокретности искључиво надлежан нотар на чијем се подручју налази непокретност која је предмет уговора. Дакле, клијент не може да бира код ког нотара ће да ради солемнизацију и да на тај начин било како утиче на рад нотара. Друго, питање мешања професионалног односа са странком регулисано је Законом о јавном бележничтву, Статутом јавнобележничке коморе и Етичким кодексом јавних бележника. Уколико нотар из било ког разлога са странком изађе из оквира професионалног односа и појаве се околности које доводе у сумњу његову непристрасност активира се установа изузећа и о томе одлучује Комора. Ове законске и подзаконске одредбе јасно стављају границе јавнобележничке непристрасности и тиме доприносе заштити угледа нотара и заштити од компромитовања непристрасности.

## ПОВЕРАВАЊЕ ПОСЛОВА ЈАВНИМ БЕЛЕЖНИЦИМА

Када смо говорили о циљевима нотарске делатности, споменули смо да је један од разлога увођења института јавног бележника и растерећење рада судова у материји у којој је то могуће. Наш правни систем се придружио многим европским правним системима који ради поштовања принципа процесне економије и убрзања пружања правне заштите у грађанским судским поступцима предвиђа могућност поверавања вођења судског поступка јавном бележнику.<sup>35</sup> Реч је о ванпарничним поступцима и најчешће је у питању

33 Члан 53. Закона о јавном бележничтву.

34 Члан 4. Закона о промету непокретности, („Сл. гласник РС”, бр. 93/2014, 121/2014 и 6/2015).

35 Наравно, реч је о праву странке на експедитиван поступак који се мора посматрати у светлу Европске конвенције о људским правима да се судска грађанска одлука мора донети у разумном року. Државе чланице су преузеле обавезу у складу са одредбама Конвенције да организују свој правосудни систем на начин који је неопходан да се

поступак расправљања заоставштине мада суд може јавним бележницима поверити вођење и неких других ванпарничних поступака.<sup>36</sup> Оставински поступак је неспорни поступак који је због свог значаја и дужине трајања био идеалан за пилот пројекат вођења ванпарничног поступка од стране нотара. У прилог томе је говорила и судска пракса. Тако у пракси Врховног касационог суда Србије, можемо наћи доста досуђених захтева за суђење у разумном року у оставинској материји.<sup>37</sup>

Законом о јавном бележничтву прописана је могућност да јавни бележник по одлуци суда обавља послове који му се могу поверити.<sup>38</sup> Иако је ова одредба значила могућност спровођења оставинског поступка, та активност је морала сачекати измене и допуне Закона о ванпарничном поступку који регулише поступак за расправљање заоставштине. У том смислу, у члану 110а. наведеног Закона допуштена је могућност да оставински суд решењем повери вођење оставине јавном бележнику. Законодавац у неким одредбама користи термин “спровођење оставинског поступка” а у другим “спровођење оставинске расправе.” Без обзира на различиту терминологију, ове термине треба тумачити да јавни бележник врши све неопходне радње у оставинском поступку не само спровођење оставинске расправе, јер у одређеном броју случајева до ње ни не дође. Дакле, овде није реч само о вођењу оставинске расправе (Кашћелан 2007: 659) већ је поменутиим Законом дата могућност инволвирања јавног бележника и у обављање неких припремних радњи.<sup>39</sup> Као судски повереници јавни бележници спроводе поступак у складу

---

странкама обезбеди право на суђење у разумном року. Ослањајући се између осталог и на ове одредбе, у државама чланицама присутна је тенденција преношења послова из судске јурисдикције на јавне бележнике. Article 6. European Convention on Human Rights, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, supplemented by Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12, 13 and 16.

- 36 Поред оставинског поступка најчешће су у питању поступици за деобу заједничке имовине или заједничких ствари, поступици за обезбеђење доказа, поступици уређења међа и сл.
- 37 У образложењу Врховног касационог суда између осталог стоји: „Анализирајући дужину трајања овог поступка, Виши суд у Нишу је нашао да поступање првостепеног оставинског суда у досадашњем току постаје није било у потпуности делотворно, ефикасно и ажурно ... суд може одредити примерену накнаду за повреду права на суђење у разумном року и одредити рок у коме ће нижи суд окончаи поступак у коме је учињена повреда права” Врховни касациони суд, Рж г 264/2016; Видети одлуку: Врховни касациони суд, Рж г 479/ 2015; Видети одлуку: Врховни касациони суд, Рж г 331/214.
- 38 „Служба нотара спада у домен превентивног правосуђа. Нотара је могуће појмовно одредити и као превентивног судију“. Мелиха Павликић-Схristoph Schallast-Весна Софтић, Коментар Закона о нотарима Босне и Херцеговине, Сарајево, 2009: 127.
- 39 Према законском тексту оставински суд може поверити јавном бележнику састављање смртвонице, попис и процену имовине и сл. Чл. 92. Закон о ванпарничном поступку, („Сл. гласник СРС”, бр. 25/82 и 48/88 и „Сл. гласник РС”, бр. 46/95 – др. закон, 18/2005 – др. закон, 85/2012, 45/2013 – др. закон, 55/2014, 6/2015 и 106/2015 – др. закон).

са решењем суда о поверавању и у складу са одговарајућим одредбама Закона о ванпарничном поступку (ЗВИ).

Поверавање ванпарничних поступака јавним бележницима дошло је као тенденција преношења свих оних надлежности које не спадају у директно суђење, а јавни бележници су били најбољи избор имајући у виду да је реч о стручним лицима која већином имају од раније адвокатско или судијско искуство. Поверавање оставинског поступка јавном бележнику иде у две фазе: прво, поступајући судија доноси решење да се тај предмет уступи јавном бележнику, а затим, председник суда доноси решење о одређивању који ће јавни бележник у конкретном случају поступати. Уколико не постоји законски разлог за изузеће, јавни бележник је дужан да прихвати предмет и спроведе оставинску расправу или предузме неку од других радњи у оставинском поступку. Јавни бележник поступа у складу са налогом и решењем суда. Исто као и суд и јавни бележник по службеној дужности може да прибавља потребне податке за спровођење оставинског поступка а поднесци којима то тражи су ослобођени од плаћања такси. Законодавац ништа не говори о случају када се међу странкама јаве спорне чињенице од којих зависи неко њихово право (Кашћелан 2005: 59). Међутим, у складу са одговарајућим одредбама које регулишу активност оставинског суда, закључујемо да ће јавни бележник прекинути свој рад и списе вратити надлежном суду. У том случају поступајући суд треба да упути странке на парницу или поступак пред органом управе.<sup>40</sup> Јавни бележник предузима поверене радње имајући у виду рок који му је надлежни суд одредио.<sup>41</sup> Спровођење оставинског поступка мимо тог рока, нотару је дозвољено само под условом да обавести суд о разлозима за прекорачење рока.

Јавни бележник радећи оставинску материју понаша се као и судија, али његов положај није у потпуности изједначен са судијом, па стога, надлежни суд има обавезу да врши надзор над радом јавног бележника. Суд може тражити у свако доба од јавног бележника да му преда на увид списе предмета и да поднесе писмени извештај о свом раду.<sup>42</sup> Приликом увида у списе предмета (то се може десити и када учесници у оставинском поступку затраже од суда да изврши контролу рада нотара), суд може донети решење о одузимању повереног посла уколико утврди да је јавни бележник предузео неку радњу на штету странака или неоправдано одуговлачи свој посао. Решење које на крају оставинског поступка доноси јавни бележник третира се исто као и решење оставинског суда (Бабић 2004: 63).

40 Обавеза суда о упућивању на парницу везује се само за чињенице о којима зависи неко право. О тим чињеницама треба да постоји спор међу странкама. Жељко Борић, Упућивање на парницу у оставинском поступку, Право у господарству, бр.2, 2015: 255.

41 Члан 119. Закона о ванпарничном поступку.

42 Члан 30е. Закона о ванпарничном поступку.

Поверавањем вођења оставинског поступка јавном бележнику, створен су услови за ефикаснији рад правосуђа. Суд се растеретио дела послова који могу вршити и друга несудска тела. Међутим, може се поставити питање на који начин су решени трошкови поступка и да ли су трошкови јавног бележника као повереника суда већи од ситуације када се оставински поступак завршава пред надлежним судом? Основно правило је да јавном бележнику као поверенику суда припада једна награда за предузете све радње у оставинском поступку. Јавнобележничком тарифом је разрађен овај принцип као и начин утврђивања вредности заоставштине. „Јавни бележник на основу података надлежних органа, као што је процена вредности Пореске управе за конкретну или сличну ствар, процењене вредности осигуравајућих друштва, цена постигнутих у поступку јавне продаје и сл, утврђује тржишну вредност заоставштине.”<sup>43</sup> Награду која му следује јавни бележник наплаћује од странака тј. учесника оставинског поступка. Постоји могућност ослобађања странке од плаћања и то у складу са правилима ванпарничног поступка. У случају да странка није задовољна и неће да прихвати износ утврђене награде, стоји јој на располагању могућност покретања поступка пред основним судом на чијем подручју се налази седиште поступајућег јавног бележника.<sup>44</sup> Дакле, на основу овога видимо да се награда јавног бележника утврђује у складу са вредношћу заоставштине која се утврђује пописом и проценом ствари. Јавни бележник је мотивисан да утврди реалну процену вредности заоставштине јер је основица за обрачун награде вредност заоставштине. Са друге стране у оставинском поступку који се води пред надлежним судом, суд доноси одлуку о попису и процени када то захтевају учесници поступка, а у већини случајева она се утврђује само на темељу изјава странака, које у неким случајевима намерно умањују стварну вредност заоставштине. Овиме је дат и одговор на питање да ли су трошкови оставинског поступка већи у случају када се у улози судије јавља јавни бележник.

### ЈАВНИ БЕЛЕЖНИК И ПОСТУПАЊЕ СА СТРАНКАМА КОЈЕ СЕ НЕ МОГУ САМЕ БРИНУТИ О СВОЈИМ ПРАВИМА

Већ смо споменули значај оставинског поступка и приказали модел поверавања надлежности јавном бележнику у оставинском поступку. Нећемо се бавити самим поступком, оставинском расправом, решењем и правним лековима јер то није тема овог рада, али ћемо осветлити једну проблематику која се тиче положаја неке странке и посебне пажње коју јавни бележник мора показати према одређеној категорији лица. Наиме, поштујући одредбе

43 Јавнобележничка тарифа, 110/00/10, 2016-05.

44 Члан 139. Закона о јавном бележничтву.



Европске конвенције о људским правима, чији је потписник и Република Србија можемо закључити да је приступ суду осигуран правом на суд, правом на тужбу, правом на правично суђење, правом на експедитиван поступак и судску одлуку у разумном року и др.<sup>45</sup> Конвенција садржи фундаменталне принципе који формално омогућавају једнак и равноправан приступ судској заштити. Право на правично суђење извире из принципа владавине права а посматрајући га у том светлу цитирани члан 6. Конвенције се екстензивно тумачи и без обзира што не гарантује изричито једнакост грађана пред судовима, сматра се да је ово право имплицитно укључено у члан 6. Конвенције.<sup>46</sup> Дакле, са формалне тачке гледишта приступ суду и право на судску заштиту је на задовољавајућем нивоу. Међутим, за остварење права на судску заштиту у пуном смислу те речи, није довољно само прописати процесна права већ је потребно и омогућити фактички приступ суду и то оним категоријама које спадају у неке странке и странке које се не могу саме бринути за своја права и обавезе.

У већини случајева у оставинском поступку странке односно учесници оставинског поступка самостално предузимају процесне радње без помоћи адвоката. У том смислу, странке су препуштене саме себи јер ни јавни бележник ни оставински суд немају обавезу да упозоре странке које процесне радње могу предузети. Обзиром да нема релевантне одредбе у ванпарничној материји, можемо поставити питање сходне примене Закона о парничном поступку (ЗПП).<sup>47</sup> У ЗППу постоји неколико одредби у којима се третира правна помоћ неким странкама. Тако, постоји обавеза суда да странку упозори на последице пропуштања достављања одговора на тужбу, на последице изостанка са рочишта, поуку о правно леку и др.<sup>48</sup> Међутим важећи ЗПП у односу на Закон о парничном поступку из 2004. године више не садржи општу одредбу која гласи: „Странку која нема пуномоћника и која се из незнања користи својим процесним правима која јој припадају по закону суд ће поучити које парничне радње може предузети.”<sup>49</sup> Према важећим прописима

45 Article 6. European Convention on Human Rights, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, supplemented by Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12, 13 and 16.

46 Више о овоме видети у аргументацији професора Јакшића: Александар Јакшић, Коментар Европске конвенције о људским правима, Београд, 2006: 161.

47 Када је реч о примени Закона о парничном поступку (ЗПП), у односу на Закон о ванпарничном поступку (ЗВП), говоримо о сходној примени прописа а не о супсидијарној примени правила парнице, јер није ЗПП lex generalis у односу на ЗВП. Супротно видети: Оливер Антић: Наследно право, Београд, 2009: 373; Хрвоје Лукавић, Предности и недостаци јавнобележничких овласти према Закону о наслеђивању, Право и порези, бр.10/10, 2010: 56.

48 Начело поучавања неке странке је једно од важних парничних принципа у системима где не постоји обавезно заступање од стране адвоката. Видети о томе: Веролуб Рајовић, Начела парничног, ванпарничног и извршног поступка, Правни живот, бр. 12/2003: 25.

49 Члан 275. Закона о парничном поступку („Сл.гласник“ РС, бр.125/04 и 111/09).

суд странку која се из незнања користи својим процесним правима може само упозорити да ангажује пуномоћника. Овине смо дошли до третирања два питања: шта значи правна помоћ и на који начин да се она учини доступном у оставинској материји.

Када се ради о тзв. правној помоћи неуким странкама ту се мисли на помоћ странци у поступку која из незнања не уме да се користи процесним овлашћењима, односно процесним правима и која би услед тога могла претрпети штету. Наравно да се странка не може подучавати из области материјалног права. Обзиром да ће оставинске поступке у будућности све више спроводити јавни бележници остаје отворена могућност да се запитамо да ли је оправдано и целисходно прописати обавезу јавног бележника да на првом рочишту упозна учеснике поступка са релевантним одредбама Закона о ванпарничном поступку. Имајући у виду улогу коју смо наменили јавном бележнику а то је улога превентивног судије чија делатност треба да спречава бројне парнице које су често резултат неукости странака, сматрамо оправданим уношење једне овакве одредбе у законски текст.<sup>50</sup> На овај начин бележник дела у оквиру своје шире дужности која му намеће обавезу да испита праву вољу странака и прилагоди ту вољу правним прописима (Трговчевић Прокић 2012: 102). Све ово доводи до успешне сарадње између учесника у поступку и јавног бележника јер је за брз, ефикасан и економичан оставински поступак неопходна сарадња како међу странкама тако и у односу са јавним бележником.

Поред неуких странака у оставинском поступку, посебну пажњу треба посветити и лицима која не могу сама да се брину о својим правима и обавезама. Као што смо раније нагласили, није задатак нашег правосуђа да само формално испуни европске стандарде и омогући приступ суду и судску заштиту, већ мора странкама пружити реалне и остварљиве механизме заштите. Поред пунолетних лица са парничном способношћу, у ванпарничним поступцима имамо и лица која немају пословну способност. У складу са чланом Устава Републике Србије<sup>51</sup> у коме се каже да је Србија држава социјалне правде и у складу са општеприхваћеним начелом социјалне правде којим су прожети процесни закони, закључујемо да је потребно и оправдано да суд посвети посебну пажњу ради заштите „права и правних интереса малолетника о којима се родитељи не старају, као и других лица која нису у могућности да се сама брину о заштити својих права и интереса”.<sup>52</sup>

Јавни бележник коме је поверено вођење оставинског поступка мора имати у виду ове одредбе и његова улога је превасходно усмерена да пази

50 У том смислу видети мишљење: Хрвоје Лукавек, Предности и недостаци јавнобележничких овласти према Закону о наслеђивању, Право и порези, бр.10/10, 2010: 56 и даље.

51 Члан 1. Устав Републике Србије, донет 2006. године.

52 Члан 4 Закона о ванпарничном поступку.

по службеној дужности да ли су ова лица у оставинском поступку уредно заступана од стране њихових законских заступника. Јавни бележник у истој равни и као ванпарнични суд, обавештава орган старатељства о покретању поступка, шаље му позив за рочиште и одтсавља му поднеске учесника и одлуке против којих је дозвољен правни лек. Ова дужност јавног бележника не зависи од тога да ли орган старатељства лично учествује у поступку. Веома је важна двосмерна комуникација и сарадња између јавног бележника и органа старатељства јер од тога зависи економичност поступка али и заштита лица у складу са начелом социјалне правде. С тим у вези, јавни бележник када процени да је то неопходно, може позвати орган старатељства да уђе у поступак и активно учествује у предузимању свих процесних радњи ради заштите права малолетника и других лица која су под посебном друштвеном заштитом. Као и суд, и јавни бележник има могућност да дозволи учеснику који нема пословну способност да поред радњи на које је законом овлашћен, предузима и све остале процесне радње под условом да схвата значење и правне последице истих. Све ове активности јавног бележника имају упориште у општим правилима ЗВПУ по којима јединствено поступају оставински суд и јавни бележник као судски повереник. То значи да против решења јавног бележника, странка може изјавити жалбу као и против решења које је донео суд. Обзиром да је јавном бележнику поверено расправљање заоставштине и доношење решења о наслеђивању, у складу са тим, можемо се запитати да ли постоји потреба за правним леком против овог решења. Закон о јавном бележничтву Србије га спомиње само када нотар одбије решењем да предузме неку службену радњу, Закон о нотарима Црне Горе, такође, не садржи одредбе о правном леку на решење о наслеђивању. Међутим, Закон о јавном бележничтву Хрватске је предвидео правни лек назван „Приговор против решења”. Према тој одредби: против решења које је као повереник суда у оставинском поступку донео јавни бележник допуштен је приговор у року од 8 дана од дана доставе решења странкама.<sup>53</sup> Иако нотар има исти положај као и суд, ради додатног осигурања заштите уставног права на независни суд, уведен је овај приговор као нови правни лек (Ружђак 2007: 752).

Однос и бригу према лицима која не могу сама бринути о својим правима и обавезама треба сагледати у оквиру још једног начела а то је начело јавног интереса. Јавни бележници су припадници јавне службе а јавни карактер њихове службе утиче на дефинисање њиховог положаја и улоге. То важи и за ванпарничне поступке. Јавни бележници као судски повереници

53 Члан 185. Закона о наслеђивању, прочишћени текст закона, НН 48/03, 163/03, 35/05, 127/13, 33/15, 14/19, на снази од 15.02.2019.

не смеју да забораве да они обављају јавну службу да не могу да се руководе трговачким узансама и трговачким духом, да су они ту, између осталог, и ради заштите интереса странака које им приступају. Делујући на описани начин, јавни бележници заиста могу повећати правну сигурност, растерети судове и друга државна тела.

## ЗАКЉУЧАК

Јавнобележничка служба је посебна јавна професија која има специфичну улогу не само да успоставља правну сигурност него и да постојећу јача. Закон о јавном бележничтву се определио за тзв. латински тип нотаријата јер је то био природни след историјских корена Аустро-Угарске монархије на нашим просторима. У корак са овим храбрим реформским пројектом ушло се и у неопходне измене грађанског и процесног права. Концепт јавног бележничтва требало је имплементирати у цео систем грађанског права. Један од разлога увођења института јавног бележника био је и растерећење рада судова у материји у којој је то могуће. Наш правни систем се придружио многим европским правним системима који ради поштовања принципа процесне економије и убрзања пружања правне заштите у грађанским судским поступцима предвиђа могућност поверавања вођења судског поступка јавном бележнику. Јавни бележник радећи оставинску материју понаша се као и судија, али његов положај није у потпуности изједначен са судијом, па стога, надлежни суд има обавезу да врши надзор над радом јавног бележника. Суд може тражити у свако доба од јавног бележника да му преда на увид списе предмета и да поднесе писмени извештај о свом раду.

Поверавањем вођења оставинског поступка јавном бележнику, створен су услови за ефикаснији рад правосуђа. Суд се растеретио дела послова који могу вршити и друга несудска тела. Међутим, може се поставити питање на који начин су решени трошкови поступка и да ли су трошкови јавног бележника као повереника суда већи од ситуације када се оставински поступак завршава пред надлежним судом? Награда јавног бележника утврђује се у складу са вредношћу заоставштине која се утврђује пописом и проценом ствари. Јавни бележник је мотивисан да утврди реалну процену вредности заоставштине јер је основица за обрачун награде вредност заоставштине. Са друге стране у оставинском поступку који се води пред надлежним судом, суд доноси одлуку о попису и процени када то захтевају учесници поступка, а у већини случајева она се утврђује само на темељу изјава странака, које у неким случајевима намерно умањују стварну вредност заоставштине. Овиме је дат и одговор на питање да ли су трошкови оставинског поступка већи у случају када се у улози судије јавља јавни бележник.

Када се ради о тзв. правној помоћи неуким странкама ту се мисли на помоћ странци у поступку која из незнања не уме да се користи процесним овлашћењима, односно процесним правима и која би услед тога могла претрпети штету. Обзиром да ће оставинске поступке у будућности све више спроводити јавни бележници остаје отворена могућност да се запитамо да ли је оправдано и целисходно прописати обавезу јавног бележника да на првом рочишту упозна учеснике поступка са релевантним одредбама Закона о ванпарничном поступку. Имајући у виду улогу коју смо наменили јавном бележнику а то је улога превентивног судије чија делатност треба да спречава бројне парнице које су често резултат неукости странака, сматрамо оправданим уношење једне овакве одредбе у законски текст. На овај начин би се поспешила сарадња између учесника у поступку и јавног бележника јер је за брз, ефикасан и економичан оставински поступак неопходна сарадња како међу странкама тако и у односу са јавним бележником.

## ЛИТЕРАТУРА:

- Бабић 2004: Славко Бабић, *Јавни бележници као судски повереници у оставинском поступку*, Право и порези бр. 1.
- Борић 2015: Жељко Борић, *Упућивање на парницу у оставинском поступку*, Право у господарству, бр.2.
- Gaurr 2003: Rolf Gaurr, *The Impartiality of the Notary: A Guarantee in Contract Law*.
- Дика 2001: Михајло Дика, *Искусиво у увођењу нојара у Хрватској*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту.
- Ивошевић 2014: Зоран Ивошевић, *Директан поглед са стране*, Београд.
- Јаневски 2003: Арсен Јаневски, *Ванпарничне ствари у надлежности нојара*, Правни живот.
- Јакшић 2015: Александар Јакшић, *Грађанско процесно право*, Београд.
- Кашћелан 2007: Балша Кашћелан, *Јавни бележник у оставинском поступку*, Правни живот.
- Кнежић Поповић 2008: Драгана Кнежић Поповић, *Нејириспрасносћ јавног бележника*, Правни живот.
- Кораћ 2016: Велибор Кораћ, *Notarial form ad solemnitatem in Montenegrin Law*, Annals FLB – Belgrade Law Review, Year LX.
- Лазаревић 2016: Драгољуб Лазаревић, *Коментар закона о јавном бележничком поступку*, Београд.
- Лукавец 2010: Хрвоје Лукавец, *Предносћ и недосћаци јавнобележничких овласћених према Закону о наслеђивању*, Право и порези, бр.10/10.
- Повлакић-Schalast-Софтић 2009: Мелиха Повлакић-Schalast-Весна Софтић, *Коментар Закона о нојарима Босне и Херцеговине*, Сарајево.
- Рајовић 2003: Верољуб Рајовић, *Начела парничног, ванпарничног и извршног поступка*, Правни живот.
- Рајовић-Кашћелан 2020: Верољуб Рајовић, Балша Кашћелан, *Енциклопедија грађанског процесног права*, ФПСП, Београд.
- Ружђак 2007: Јожица Матко Ружђак, *Ново наследноправно уређење и јавни бележник као повереник суда у оставинском поступку*, Правни факултет, Загреб.
- Трговчевић Прокић 2004: Милена Трговчевић Прокић, *О јавном бележнику-нојару*, Београд.

- Трговчевић Прокић 2010: Милена Трговчевић-Прокић, *Пошреба за увођење јавној бележничкива у јравни сисџем Србије*, Зборник радова са регионалних конференција о нотаријату, Београд.
- Трговчевић Прокић 2012: Милена Трговчевић Прокић, *Овлашћења јавној бележника и организација бележничкива*, Београд.
- Цуља 1936: Срећко Цуља, *Грађанско јроцесно јраво Краљевине Јујославије*, Београд.
- Шаркић-Трговчевић Прокић 2013: Небојша Шаркић-Милена Трговчевић Прокић, *Приручник са коменџаром Закона о јавном бележничкиву*, Београд.
- Шаркић-Фуртула Ђорђевић 2004: Небојша Шаркић-Миланка Фуртула Ђорђевић, *О јавном бележнику-ношару*, Београд.

Balša V. KAŠČELAN

Nataša M. TOŠIĆ

## ASPECT OF THE NOTARIAL FUNCTION

### SUMMARY

The notary public service is a special public profession that has a specific role not only to establish legal security but also to strengthen the existing one. The Law on Notary Public opted for the so-called Latin type of notary because it was a natural way of the historical roots of the Austro-Hungarian monarchy in our area. In step with this reform project, the necessary changes in civil and procedural law were entered. The concept of notary public was to be implemented in the entire civil law system. One of the reasons for the introduction of the institute of the notary public was to make courts more effective in the matter in which this is possible. Our legal system has joined many European legal systems which, in order to respect the principles of procedural economics and speed up the provision of legal protection in civil court proceedings, provide for the possibility of entrusting the conduct of court proceedings to a notary public. The notary public acts like a judge when working on probate, but his position is not completely equal to that of a judge, therefore, the competent court has the obligation to supervise the work of the notary public. The court may at any time ask the notary public to submit the case file to him and to submit a written report on his work.

*Key words:* notary public, probate proceedings, impartiality of notaries, Serbia.