



UNIVERZITET U BANJOJ LUCI
UNIVERSITY OF BANJA LUKA

PRAVNI FAKULTET

NOTARSKA FORMA UGOVORA
MASTER RAD

Mentor:
Prof. dr Darko Radić

Kandidat:
Bojana Sredanović

Banja Luka, septembar 2020. godine



UNIVERZITET U BANJOJ LUCI
PRAVNI FAKULTET



NOTARSKA FORMA UGOVORA
MASTER RAD

Mentor:

Prof. dr Darko Radić

Kandidat:

Bojana Sredanović

Banja Luka, septembar 2020. godine



UNIVERSITY OF BANJA LUKA
FACULTY OF LAW



NOTARIAL FORM OF CONTRACT

MASTER THESIS

Mentor:

Prof. dr Darko Radic

Candidate:

Bojana Sredanovic

Banja Luka, september 2020

Mentor:

Prof. Dr Darko Radić

vanredni profesor na Pravnom fakultetu

Univerziteta u Banjoj Luci

NOTARSKA FORMA UGOVORA

Apstrakt

Iako je glavni princip ugovornog prava danas načelo konsenzualizma, odnosno neformalnosti ugovora, ipak je u brojnim propisima zadržana određena forma pojedinih ugovora, iz razloga očuvanja interesa ugovornih stranaka, ili pak trećih lica, ili očuvanja javnog interesa. Javni interes ogleda se u nastojanju pravno uređene društvene zajednice da postigne zakonitost, sigurnost i stabilnost mnoštva pravnih odnosa koji se svakodnevno uspostavljaju među ugovornim stranama.

U cilju uspostavljanja ovakve pravne sigurnosti kroz zadržavanje forme ugovora u pojedinim slučajevima, pored do sada poznatih formi ugovora, uspostavljena je i notarska forma ugovora, odnosno forma notarski obrađene isprave. Ova forma podrazumijeva, osim određenog izgleda i sastavnih dijelova same isprave o ugovornom odnosu, i određeno, zakonom propisano postupanje notara, kao lica od javnog povjerenja, odnosno ispunjenje određenih obaveza prema ugovornim strankama, među kojima su najvažnije poučavanje ugovarača o posljedicama njihovog pravnog posla i upozoravanje na nezakonitosti i manjkavosti istog, uz istovremeni ravnopravan tretman ugovarača u zaštiti njihovih prava.

Samo profesionalno obavljanje ovih dužnosti od strane posebno obučenog, nezavisnog i nepristrasnog lica može rezultirati u sačinjavanju isprave o zakonitom pravnom poslu iz kojeg će proizaći jasna, nedvosmislena i sigurna ugovorna prava i obaveze. Značaj notarske službe za pravnu sigurnost ugovarača pravnog posla ogleda se i u tome što ovakva isprava, pod uslovom ispunjenja svih dužnosti obrade isprave od strane notara, predstavlja javnu ispravu za koju vrijedi neoboriva pretpostavka istinitosti.

U ovom radu je, stoga, pažnja posvećena upravo doprinosu notarske forme ugovora pravnoj sigurnosti, kako kroz detaljno određen sastav notarske isprave, tako i kroz principe

organizovanja notarske službe, te propisane dužnosti notara u sačinjavanju notarski obrađene isprave. I jedno i drugo je ono što čini specifičnost notarske forme ugovora i ono što opravdava karakter notarski obrađene isprave kao javne isprave o pravnom poslu.

Ključne riječi: forma ugovora, pravna sigurnost, notar, notarska forma ugovora, notarski obrađena isprava

Naučna oblast: društvene nauke

Naučno polje: pravo

Klasifikaciona oznaka prema CERIF šifarniku: S130

Tip odabrane licence: autorstvo-nekomercijalno-bez prerada (CC BY-NC-ND)

Mentor:

Darko Radic, PhD

Associate Professor

Faculty of Law, University of Banja Luka

NOTARIAL FORM OF CONTRACT

Abstract

Although the main principle of the contract law today is the principle of consensualism, that is the principle of informality of the contract, numerous legal regulations have kept some specific forms of the contract, for the purpose of preserving contracting parties' interests or third parties' interests or the public interest. The public interest reflects in the endeavor of the legally regulated social community to achieve the legality, certainty and stability of multiple legal relations that are being established daily among the contracting parties.

In order to achieve this kind of legal certainty through the contract form keeping in some cases, besides so far known forms of a contract, a notarial form of contract, that is the form of a notarized document, has been established. This form represents, besides a certain appearance and components of a contractual document, a legally required conduct of a public notary as a person of public trust, that is his fulfillment of certain obligations to contracting parties, among which the most important are instructing contracting parties about the consequences of their contract and warning them about its illegalities and defects, simultaneously providing them an equal treatment in protecting their contractual rights.

Only a professional performance of these duties by a specially educated, independent and objective person may result in the composition of a legal contractual document which will create definite, unambiguous and certain contractual rights and obligations. The importance of the public notary service for the legal certainty of the contracting parties also reflects in the fact that this kind of document is a public document to which the irrefutable assumption of truth applies, under the condition that the public notary fulfills all his duties in the process of notarizing it.

Therefore, in this paper the attention is paid to the contribution of a notarial form of contract to the legal certainty, through both a specifically defined composition of the notarized document and main organization principles of the public notary service, as well as regulated duties of the public notary in the process of composing the contract. Both of these are what represents a peculiarity of the notarial form of contract and what justifies a notarized document being a public contractual document.

Keywords: *form of contract, legal certainty, public notary, notarial form of contract, notarized document*

Scientific branch: social sciences

Scientific field: law

Classification code according to the CERIF code: S130

Type of license general: authorship-non-commercial-without adaptations (CC BY-NC-ND)

SADRŽAJ

I UVOD	6
II NAČELO KONSENZUALIZMA I FORMALIZMA	8
III FORMA UGOVORA	12
1. O formi ugovora i funkcijama forme	12
2. Vrste forme	13
3. Osnovna pravna pitanja u vezi forme	19
4. Posljedice nepoštovanja forme i konvalidacija	25
IV NOTARSKA FORMA UGOVORA	32
1. Notarijat u Republici Srpskoj	32
1.1. Nastanak notarijata	32
1.2. Vrste i organizacija notarijata u Republici Srpskoj	34
1.3. Nadležnost notara	36
2. Notarski obrađena isprava	42
2.1. Sadržina notarski obrađene isprave	43
2.2. Način pisanja notarski obrađene isprave	45
V PRAVNA SIGURNOST KAO SVRHA NOTARSKE FORME UGOVORA	47
1. Funkcija notarijata i značaj notarski obrađene isprave	47
2. Ličnost i služba notara	51
2.1. Izbor i usavršavanje notara	51
2.2. Nespojivost službe i izuzeće notara	53
2.3. Odgovornost notara	54
2.4. Čuvanje i izdavanje isprava	57
2.5. Nadzor nad radom notara	59
3. Pravila notarske obrade ugovora	61
3.1. Postupak notarske obrade isprave	61
3.2. Dužnosti notara u vezi sa obradom isprave	64
3.3. Analiza slučaja iz sudske prakse	71
VI NOTARSKI OBRAĐENA ISPRAVA U POJEDINIM PRAVNIM OBLASTIMA	77
1. Izvršno pravo	77
2. Zemljišnoknjižno pravo	79
3. Poslovno pravo	83
4. Porodično pravo	86
5. Nasljedno pravo	88
VII ZAKLJUČAK	93
LITERATURA	97
BIOGRAFIJA AUTORA	104

I UVOD

Ugovor je u pravno organizovanom društvu neophodan instrument, osnovno sredstvo pravnog prometa, regulator pojedinih obaveza. U tržišnom društvu, ugovor ima dvije osnovne funkcije, služi kao sredstvo prometa i obezbjeđuje pravne okvire radi ostvarivanja i zaštite ovog prometa: obezbjeđuje elastičan odnos između proizvodnje i potrošnje i nazad, pruža sigurnost kako za proizvođača tako i za potrošača. Posredovanjem ugovora, privredni odnos se pretvara u pravni.¹

Pogled na formu ugovora, kao načina izražavanja volja ugovornih strana za obavezivanjem, mijenjao se kroz istorijski razvoj društva, pa je nekad preovladavalo mišljenje o neophodnom izgovaranju određenih riječi ili preduzimanju određenih radnji da bi došlo do stvaranja ugovora, što je u teoriji poznato kao ugovorni princip formalizma, a nekad se stavljao akcenat na samu saglasnost volja, bez obzira na koji način je ona izražena u spoljnom svijetu, što se naziva principom konsenzualizma.

Načelo konsenzualizma je danas vladajući princip ugovornog prava, što je u skladu sa postignutim nivoom razvoja i brzine međuljudskih odnosa i privrede. Međutim, to načelo nije nikada bilo primijenjeno u apsolutnom obliku, tj. nije u potpunosti potisnulo upotrebu forme u blažem ili strožijem obliku, te to njeno zadržavanje ukazuje na uvijek prisutnu potrebu za davanjem dodatne snage i ozbiljnosti ljudskoj riječi, za obezbjeđenjem pravilnog regulisanja i sigurnog izvršavanja ugovornih odnosa. Drugim riječima, uvijek se smatralo da, pored postizanja optimalnog nivoa brzine i efikasnosti pravnog prometa, mora postojati i pravna sigurnost u masovnom i ubrzanom stvaranju ugovornih odnosa.

Upravo u tom cilju, danas je brojnim propisima, kao i samim Zakonom o obligacionim odnosima,² propisivanjem obavezne forme ugovora, intervenisano u onim slučajevima gdje takva potreba postoji i to usljed specifičnosti i složenosti odnosa koji su predmet ugovora, nejednakosti ugovornih strana, značaja oblasti kojoj predmetni ugovor pripada i sl.

Jedna od propisanih formi ugovora i najsloženija do sada poznata forma jeste notarska forma ugovora ili, koristeći se zakonskim terminima, forma notarski obrađene isprave. Ova forma u

¹ Salma J., *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu, Novi Sad, 2007, str. 224.

² „Službeni list SFRJ”, br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 i „Službeni glasnik RS“, br. 17/93, 3/96, 39/03, 74/04, u daljem tekstu: ZOO

našem pravnom sistemu propisana je Zakonom o notarima³, kojim je i stvorena zakonska osnova za uvođenje notarijata u Republici Srpskoj, kao javne službe i notara kao nosioca javnih ovlašćenja na samostalno i profesionalno obavljanje postavljenih zadataka, od kojih centralnu ulogu zauzima upravo notarska obrada izjava stranaka.

³ “Službeni glasnik RS”, br. 86/04, 2/05, 74/05, 91/06, 37/07, 74/07, 50/10, 78/11, 20/14, 68/17 i 82/19- u daljem tekstu: ZON

II NAČELO KONSENZUALIZMA I FORMALIZMA

Načelo konsenzualizma, odnosno načelo usmenosti, danas je jedno od osnovnih načela ugovornog prava i podrazumijeva neformalnost zaključivanja govora, tj. slobodu ugovornih stranaka da svom ugovoru daju formu kakvu žele, pri čemu je za nastanak ugovora dovoljna usmena saglasnost njihovih izjava volja. Ova sloboda izbora forme ugovora proističe iz slobode uređivanja obligacionih odnosa, kao opšteg načela obligacionog prava, ili preciznije slobode ugovaranja, s obzirom da ugovor predstavlja najznačajniji i najčešći izvor obligacija.⁴ U literaturi se naglašava da su sloboda ugovaranja i konsenzualizam dva osnovna načela savremenog ugovornog prava, odnosno da slobodno izražena saglasnost i neformalni karakter izjavljene volje ostaju kao primarna načela u materiji ugovora.⁵

U rimskom pravnom sistemu preovladavao je formalizam, u smislu da prosta riječ nije obavezivala, nego da je za zaključenje ugovora bilo važno ispuniti određenu formu ugovora. Glavni uzroci za takvo stanje bili su nerazvijenost ekonomije tadašnjeg društva, kao i veliki uticaj religije na kompletno odvijanje društvenog života.⁶ U skladu s tim, kao i zbog nepismenosti tadašnjeg naroda, forma ugovora se ogledala u određenim ritualima, znakovima i riječima. U rimskom pravu je tako prvobitno postojalo nekoliko vrsta formalnih ugovora,⁷ ali pred kraj republike i prosta saglasnost volja postaje dovoljna za ugovorno obavezivanje, kroz nastanak četiri usmena ugovora,⁸ od kojih je najvažniji bio *emptio-venditio*, odnosno kupoprodaja.⁹ Nakon perioda stagnacije u razvoju konsenzualizma od V do XIII vijeka,

⁴ „Primena autonomije volje u ugovornom pravu može se posmatrati sa tri različite tačke: sadržine, forme i interpretacije ugovora. Sa tačke gledišta forme ugovora, autonomija volje, shodno opštem principu da su stranke slobodne u zasnivanju i regulisanju međusobnih odnosa, nalaže pravilo da su slobodne i u pogledu načina na koji će izraziti svoju volju. (...) Primena autonomije volje na formu ugovora ogleda se, dakle, u postojanju principa konsenzualizma.“- Perović S., *Obligaciono pravo*, Novinska ustanova Službeni list SFRJ, Beograd, 1973, str. 92 i 93.

⁵ *Ibid*, str. 88.

⁶ *Ibid*, str. 106.

⁷ To su: najstrožija forma zaključivanja ugovora pred pet svjedoka i sa libripensom koji je vagao stvari predavane dužniku i upozoravao na sankciju dužničkog ropstva ukoliko ne izvrši vraćanje po ugovoru, verbalni ugovori koji su značili izgovaranje tačno određenih svećanih riječi, literarni ugovori u pismenoj formi uz upisivanje duga u posebnu povjerilačku knjigu i realni ugovori koji su postajali obavezni sa predajom stvari dužniku. Više o pojedinim vrstama ugovoru u rimskom pravu kod: Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964., str. 14-17.

⁸ Tako je u rimskom pravu prvobitni formalizam bio, s jedne strane, ublažavan jednostavnošću forme, a s druge strane, čak i negiran prvo u četiri konsenzualna ugovora, a zatim u mnoštvu prostih sporazuma, nazivanih pakti. v. Perović S., *Obligaciono pravo*, Novinska ustanova Službeni list SFRJ, Beograd, 1973, str. 107.

⁹ Ovaj ugovor, kao jedan od osnovnih ugovora rimskog obligacionog prava, važnost je pribavio svojim mjestom u izgradnji temeljnih načela ugovornog prava. Kroz primjer ovog ugovora se može vidjeti razvoj konsenzualizma u rimskom pravu, postepeno mijenjanje shvatanja o formi ugovora, te prelazak suštine sa forme ugovora, na njegovu

uzrokovano dolaskom Varvara i povratkom na naturalnu privredu, iako još uvijek vladajući princip formalizma, počinju se javljati učenja o priznavanju pravnog dejstva usmenim obećanjima.¹⁰ Početak Novog vijeka je karakterisao nagli razvoj robne privrede, uz uporedo nastajanje kapitalizma kao novog društvenoekonomskog sistema, pa dolazi do pojave teorije prirodnog prava, koja je proklamovala neograničenu privatnu svojinu, slobodu među ljudima i individualizam.¹¹ Princip slobode ugovaranja dobija svoje najšire okvire u učenju o teoriji autonomije volje, koja je proizašla iz političkog i ekonomskog liberalizma u XVIII i XIX vijeku, a prema kojoj je individualna volja pojedinca iznad zakona, samo su pojedinci, shodno svom prirodnom pravu, pozvani da potpuno slobodno stvaraju i regulišu svoje građanskopravne odnose.¹² Krajem XIX i početkom XX vijeka pojavile su se i kritike ovakvog učenja, isticanjem da individualna volja može biti samo sredstvo u službi opštedruštvenih interesa, te u tom smislu zakonodavci predviđaju ustanovu javnog poretka čije okvire stranke ne mogu mijenjati. Može se reći da zakonodavac nije imao sluha za pretjerivanja izražena u doktrini u jednom ili drugom pravcu. Zakonodavstva i sudska praksa poznaju princip slobode ugovaranja sa neophodnim ograničenjima.¹³ Sloboda ugovaranja i uz nju podrazumijevano načelo konsenzualizma je svoje mjesto dobilo u brojnim modernim građanskim zakonicima i svoju najveću ekspanziju ostvarilo u XIX i XX vijeku.¹⁴

Kodifikaciju pravnih normi iz oblasti obligacionih odnosa u Republici Srpskoj predstavlja ZOO, a u uvodnim odredbama navedenog zakona svoje mjesto pronašao je vladajući princip obligacionih odnosa, princip autonomije volje stranaka koji glasi da su stranke u obligacionim odnosima slobodne, u granicama prinudnih propisa, javnog poretka i dobrih običaja, da svoje

kauzu. Naime, prodajnim ugovorom se ne vrši promena vlasništva, već samo obostrane obaveze prodavca i kupca na predaju stvari odnosno novca. Stoga, neophodna je saglasnost volja obećanja prenosa prava, ne i samog prenosa prava. v. Vuletić V., „*Konsenzualnost rimskog ugovora o prodaji*”, Pravna riječ, br. 32/2012, str. 227. i 233.

¹⁰ U tom periodu kasnog feudalizma, pod uticajem kanonskog prava, određena formula riječi, odnosno promisorna zakletva, je stvarala obavezu, ali je njeno nepoštovanje značilo činjenje grijeha i izazivanje Božije kazne. Postepeno se gubila razlika između prostog obećanja i obećanja datog pod zakletvom, ljudi su se navikavali da poštuju datu riječ, odnosno razvijala se njihova pravna svijest. v. Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964., str. 6-11.

¹¹ *Ibid*, str. 12.

¹² Perović S., *Obligaciono pravo*, Novinska ustanova Službeni list SFRJ, Beograd, 1973, str. 92.

¹³ *Ibid*, str. 96.

¹⁴ „Tako Austrijski građanski zakonik u paragrafu 883. predviđa da ugovor može biti sačinjen usmeno ili pismeno, pred sudom ili van suda, sa svedocima ili bez njih.. Načelna nezavisnot proklamovana je i u Opštem imovinskom zakoniku rečima: Uopšte je dosta da je ugovor pravilno uglavljen, te ne treba nikakv osobite vanjske odjeće ili oblika, da bi imao zakonitu snagu.“- Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964., str. 5.

odnose urede po svojoj volji.¹⁵ Ali, ograničeno određivanje te slobode i primjereno zadržavanje forme ugovora potpuno je opravdano, s obzirom da bi nepostavljanje bilo kakvih granica preko kojih se slobodnim ugovaranjem ne može ići, sasvim sigurno rezultiralo jednim haotičnim stanjem, opšti interesi cjelokupne zajednice bi bili dovedeni u pitanje na uštrb slobodne volje nekog pojedinca, pa bi, između ostalog, nastala opšta pravna nesigurnost u svakodnevnom prometu i funkcionisanju društva.¹⁶

ZOO je u nastavku, u odredbama koje govore o zaključivanju ugovora, pratio osnovni princip slobode ugovaranja iz čl. 10, pa je tako odredbom čl. 26. propisao da je ugovor zaključen kada su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora, a u čl. 28. da volja za zaključenje ugovora može da se izjavi riječima, uobičajenim znacima ili drugim ponašanjem iz koga se sa sigurnošću može zaključiti o njenom postojanju.¹⁷ Ove odredbe nam ukazuju da ugovor predstavlja saglasnost volja ugovornih strana, da je isti zaključen momentom postizanja saglasnosti volja, s tim što volja mora biti ispoljena da bi se utvrdilo da ona postoji, te da se forma, odnosno način ispoljavanja ostavlja na slobodu ugovornim stranama.¹⁸ Dalje, u dijelu gdje je riječ konkretno o formi ugovora, ZOO propisuje upravo načelo konsenzualizma kao osnovno pravilo, navodeći da zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je zakonom drugačije određeno.¹⁹ Međutim, ovo načelo ne znači negaciju forme, nego znači

¹⁵ Član 10. ZOO

¹⁶ „Posmatrana sa stanovišta velikih kodifikacija građanskog prava, u prošlosti i danas, ta sloboda nikada nije apsolutna. To je posledica duboke potrebe zajednice da, sa jedne strane dopusti i omogući slobodno ispoljavanje individualne volje, ali, s druge strane, da vodi računa o opštim normama zajednice koje se ne smiju prepustiti individualnoj proizvoljnosti. (...) Problem dakle nije u odstranjenju slobode ili u pružanju apsolutne slobode, već u osećanju mere kako u jednom dualitetu pronaći pravo mesto i jednoj i drugoj društvenoj potrebi: slobodi individualnih aktivnosti i zaštiti opštih dobara jedne zajednice.“- Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964., str. 89.

¹⁷ U pogledu samog načina ispoljavanja volje, iz navedene odredbe vidljivo je da je to moguće riječima, dakle usmeno, odnosno izgovorenim riječima, ili pismeno, zasnjeđavanjem riječi na neki opipljivi, materijalni dio prirode; pored toga, moguće je volju za zaključenje ugovora izraziti i uobičajenim znacima koje znače pristanak na obavezivanje ugovorom, pa bi se tu moglo svrstati klimanje glavom, rukovanje i sl; te drugim ponašanjem iz kojeg se sa sigurnošću može utvrditi postojanje volje, dakle tu bi se moglo raditi o npr. ispunjenju neke obaveze iz ugovora i bez prethodne riječi o tome da se pristaje na zaključenje istog, ili čak propuštanje činjenja u vidu npr. šutnje, ali u svakom slučaju nužno je da se takvo ponašanje, prema svim okolnostima slučaja i konkretnog odnosa može nesumnjivo smatrati pristankom na obavezivanje. Više o tome kod: Vizner B., *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Riječka tiskara, Zagreb, 1978, str. 161-163.

¹⁸ „Ugovor o plovidbenom osiguranju je neformalan ugovor, pa isti može biti zaključen i telefonskim putem.“- Vrhovni sud Srbije, Rev. 826/05 od 03.11.2006. g, preuzeto iz: Ivošević Z., *Izbor sudske prakse br. 11*, Glosarijum, Beograd, 2007, str. 48.

¹⁹ Čl. 67. st.1. ZOO

slobodu njenog izbora, prilikom čega ugovorne strane mogu ostati kod prostog usmenog izjavljivanja volje, jer i tada ugovor nastaje i obavezuje.²⁰

Drugi dio ove odredbe, koji naglašava da zakonom može biti drugačije određeno u pogledu forme ugovora, predstavlja izuzetak od načela konsenzualizma. Ona znači da gdje zakonom nije drugačije propisano, ugovor je neformalan, u skladu sa opštim pravilom, a u određenim slučajevima, gdje zakonodavac smatra da je neophodno,²¹ zaključenje ugovora može biti uslovljeno određenim formalnim zahtjevima u odnosu na saglasnost njihovih volja,²² što se u teoriji naziva “renesansom” formalizma međutim, to ipak ne ugrožava mjesto konsenzualizma u našem ugovornom pravu, kao vladajućeg principa.²³

²⁰ „Prema općoj odredbi čl. 67. st. 1. Zakona o obveznim odnosima propisano je opće pravilo da zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je zakonom drugačije određeno. Takva odredba ima značenje da su u pravilu ugovori neformalni odnosno da njihovo zaključivanje ne podliježe naročitoj formi, već je ugovaračima dopušteno da oni odluče na koji način će postići suglasnost svojih volja za sadržaj međusobnih prava i obveza.“- Odluka Vrhovnog suda Hrvatske, br. Rev 227/1992-2, preuzeto iz: Jelušić D., *„Konvalidacija formalnih ugovora”*, Pravo i porezi, br. 3/2018, str. 119.

²¹ Pa tako, sam ZOO na brojnim mjestima propisuje obaveznu pisanu formu ugovora, npr. za ugovor o prodaji sa obročnim otplatama cijene (čl. 543), ugovor o građenju (čl. 630), ugovor o licenci (čl. 687), ugovor o jemstvu (čl. 998) itd. Pored toga, drugim zakonima se takođe propisuje obavezna navedena forma za pojedine ugovore npr. za ugovore o koncesiji (Čl. 33. Zakona o koncesijama (“Službeni glasnik RS”, br. 59/13)), ugovore o lizingu (Čl. 9. Zakona o lizingu (“Službeni glasnik RS”, br. 70/07 i 116/11)) itd; a ZON-om i drugim zakonima je za određene ugovore propisana obavezna forma notarski obrađene isprave, o čemu će biti riječi kasnije.

²² “U takvim ugovorima individualna volja je potčinjena zakonskom naređenju da se sadržina ugovora mora izraziti kroz unapred predviđene oblike, koje nazivamo formom ugovora.”- Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995., str. 10.

²³ Načelnu vrijednost te odredbe ne oduzima ni činjenica da su Zakonom propisani brojni izuzeci. Imenovanje formalnih ugovora u Zakonu, i uopšte, bilo kog drugog ugovora daleko je ispod broja svih mogućih (novih) vrsta ugovora koje stranke stvaralačkim dejstvom svoje volje mogu zaključiti. v. Salma J., *op. cit.*, str. 305.

III FORMA UGOVORA

1. O formi ugovora i funkcijama forme

Forma ugovora predstavlja oblik izražavanja volje ugovarača za zaključenje ugovora, dakle, spoljašnji oblik njihovih saglasnih izjava volje. U skladu sa čl. 28. ZOO, volja može biti izjavljena na razne načine, a u zavisnosti od toga da li postoji mogućnost izbora bilo kojeg od ovih načina ili ne, moguće je razlikovati neformalne i formalne ugovore.

Formalni ugovori bi bili oni za čiji nastanak je nužno izraziti saglasne izjave volje ugovornih strana na tačno određeni način, bilo da je to određeno zakonom ili voljom samih ugovornih strana, pri čemu se zahtijevanom formom traži dodatni uslovi saglasnosti izjava volja da bi ugovor bio valjan, što znači da ona sama nije dovoljna.²⁴ Nasuprot ovome, pod neformalnim ugovorom se podrazumijeva ugovor kod kojeg ugovarači mogu birati na koji način će izraziti volju (riječima- usmeno, pismeno ili konkludentnim radnjama), pri čemu ugovor može nastati i prostom saglasnošću volja. Neformalni ili konsenzualni ugovori su saglasnosti volja čija se pravna dejstva ostvaruju usmenim putem, bez posredovanja pravno-tehničkih oblika.²⁵

Savremeni pravni sistemi, pa i naš, propisuju određenu formu kod zaključenja nekih ugovora i to onih koji imaju veći društveni značaj, koji su trajniji i sa kompleksnijom sadržinom, a često i sami ugovarači određuju zaključenje ugovora u određenoj formi iz ovog ili onog razloga.²⁶ Mnoštvo ciljeva koji se formom postižu grupišu se u zaštitnu i dokaznu funkciju, a pod zaštitnom funkcijom podrazumijevaju se pojedinačni i opšti, odnosno društveni interesi koji se formom štite.²⁷ Pojedinačni interesi su, prije svega, interesi samih ugovarača, s obzirom da zahtjev zaključenja ugovora u određenoj formi navodi stranke da smisleno zaključuju ugovore, odnosno

²⁴ „U takvom slučaju reč je o pravno irelevantnoj volji ugovornika koja doduše ima sve potrebne elemente ugovorne volje i spoljno obeležje ugovora, ali i pored toga s obzirom na to da izjava volje nije izražena u potrebnoj formi, saglasnost volja znači samo opštu komunikaciju ugovornika. U najboljem slučaju zakve izjave pravno mogu biti određivane samo kao poziv na zaključenje ugovora ili pak kao pregovor, ali ni u kom slučaju ne znače zaključenje samog ugovora.“- Salma J., *op. cit.*, str. 307.

²⁵ *Ibid*, str. 328.

²⁶ Blagojević T. B., Krulj V., *Komentar zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“, Beograd, 1983., str. 250.

²⁷ Međutim, razlika među njima nije uvek lako uočljiva, jer ne postoji čvrsta granica koja bi razdvajala javne od pojedinačnih interesa. Još je vrlo davno rečeno da nema ničeg javnog što se ne reperkutuje i pojedinačno. U takvom slučaju trebalo bi ipak odrediti prvenstvenu komponentu zaštitne funkcije forme u konkretnim slučajevima.“- Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964, str. 43.

spriječava ih da nepromišljeno, neprecizno i prebrzo ulaze u ugovorne odnose,²⁸ kao i interesi trećih lica, koji, iako nisu učesnici samog ugovornog odnosa, mogu biti zainteresovani za njegov sadržaj i izvršenje.²⁹ Sa druge strane, formom ugovora štite se i opšti interesi, interesi koji su od značaja za cjelokupnu ljudsku zajednicu, a to je prije svega sigurnost pravnog prometa, koja se stvara upravo na prethodno navedeni način, kroz promišljeno i precizno ugovaranje mnoštva pojedinačnih pravnih odnosa, koje ne ostavljaju prostora za sporove, koji omogućuju lako i efikasno izvršavanje obaveza. Pored toga, javni interes se ogleda u potrebi pojačane kontrole prometa određenih dobara i usluga, iz raznih statističkih, punativnih ili, pak, poreskih razloga. U svakom slučaju, forma ima i svoju dokaznu funkciju, jer postojanje ugovora u nekom opipljivom i relativno trajnom obliku korisno je naročito za trajne i složene ugovorne odnose, iz kojih mogu nastati brojni sporovi i nedoumice, uzrokovane kako protekom vremena, tako i kompleksnošću prava i obaveza.

2. Vrste forme

Sa aspekta pravnog dejstva forme ugovora, moguće je njeno razlikovanje na bitnu i dokaznu formu. Bitna forma ili forma *ad solemnitatem* predstavlja bitan uslov punovažnosti ugovora, odnosno jedan je od njegovih elemenata bez kojeg ne može nastati, te je u tom smislu ona konstitutivnog karaktera za određeni ugovor. Ova forma može biti predviđena ili zakonom ili voljom samih ugovornika i u svakom slučaju, ugovor koji ne bude zaključen u toj određenoj formi je bez pravnog dejstva, pa je zbog toga ona i prinudnog karaktera.³⁰ Ali, u slučaju da se njome ne može dokazati postojanje ugovora, to dokazivanje je dopušteno i drugim sredstvima.³¹ Notarska forma ugovora je, s obzirom na ovu podjelu, forma *ad solemnitatem* u svim propisanim slučajevima, imajući u vidu i odredbe propisa kojima je ona predviđena i koji naglašavaju da pojedini ugovori moraju biti u formi notarski obrađene isprave i da su, u suprotnom, apsolutno

²⁸ „Forma predstavlja prepreku brzini zaključenja ugovora i na taj način štiti stranke od prenapetosti, sprečavajući brze i nerazumne odluke. (...) Zahvaljujući formi stranke preciznije iznose svoje ideje o ugovoru i jasnije formulišu njegove klauzule, što je od neobične važnosti za eventualno docnije tumačenje ugovora. (...) Zabluda, prevara i prinuda lakše će se odstraniti budnijom pažnjom koja se javlja kada se volja izražava predviđenom formom, naročito ako je reč o svečanoj formi.” - *Ibid*, str. 39-40.

²⁹ „Forma ugovora o ustupanju i raspodjeli imovine za života štiti i potomka koji nije dao saglasnost za zaključenje tog ugovora jer će lakše dokazati činjenicu da nije učestvovao u njegovom zaključenju.” - *Ibid*, str. 56.

³⁰ Salma J., *op. cit.*, str. 314.

³¹ „Okolnost da je isprava o sticanju prava korišćenja na nepokretnosti izgubljena ili uništena, ne čini pravni posao ništavim, jer sadržaj zaključenog ugovora može da se dokazuje svim drugim dokaznim sredstvima” - Vrhovni sud Vojvodine, br. PŽ-77/90, preuzeto iz: Obradović M., *Ugovori građanskog prava*, „Poslovni biro“ d.o.o., Beograd, 2008, str. 48.

ništavi.³² S druge strane, dokazna forma ili forma *ad probationem* je forma ugovora koja služi isključivo kao dokaz njegovog postojanja. Dakle, u ovom slučaju ona nema konstitutivni, nego deklarativni karakter, jer ugovor punovažno nastaje i kada nije zaključen u toj formi,³³ ali ta propisana forma predstavlja jedini mogući način njegovog dokazivanja u sudskom sporu, što praktično znači da ugovor koji nije zaključen u dokaznoj formi proizvodi samo tzv. prirodnu ili naturalnu obligaciju.³⁴ Ova forma ugovora postojala je u starijem pravu naših prostora,³⁵ poznata je i u nekim stranim pravnim sistemima,³⁶ međutim, naše današnje pravo je ne poznaje.³⁷

Kako zahtjev za poštovanjem određene forme saglasnosti izjava volja ugovornika može poticati iz zakona, a može poticati i od strane samih ugovarača, razlikuju se zakonska i ugovorena forma ugovora. Dakle, zakonska forma ugovora postoji kada je zakonodavac obavezao ugovarače na primjenu tačno određene forme zaključenja konkretnog ugovora, s tim što, u slučaju da nije očigledno iz zakona da li je u pitanju forma *ad solemnitatem* ili forma kao prost dokaz o postojanju ugovora, treba smatrati da vrijedi pretpostavka propisane forme *ad solemnitatem*, s obzirom da zakonodavac u odredbi čl. 70. st. 1. određuje opšte pravilo o posljedicama nepoštovanja forme u smislu da ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi nema pravno dejstvo, izuzev ako iz cilja propisa o formi ne proizlazi nešto drugo. Ugovorena forma postoji

³² Čl. 68. st. 3. ZON-a

³³ "Znači, ovakva forma ne samo da nema relevantan uticaj na valjano sklapanje i nastanak ugovora, već ona, uprkos svog postojanja, ne čini ugovor formalnim, jer on i dalje postoji i tretira se kao neformalan ugovor." - Vizner, *op. cit.*, str. 321.

³⁴ „Obligacija koja sadrži pored ovlašćenja i zahtjev (tužbu u materijalnom smislu) naziva se potpunom, civilnom, pravno zaštićenom ili utuživom. (...) Moralizacija obligacionog prava je pojava koja uslovljava pravno priznanje i onih obligacionih odnosa koji nisu snabdjeveni mehanizmima zaštite. Tu spadaju tzv. prirodne ili nepotpune, odnosno neutužive obligacije. Takvim obligacijama, tj. tražbinama iz tih obligacionih odnosa nadležni državni organ za primjenu sankcija neće pružiti pravnu zaštitu, ali, pod određenim uslovima, njihovo dobrovoljno izvršavanje će se poštovati.“- Morait B., *Obligaciono pravo*, Komesgrafika, Banja Luka, 2010, str. 55.

³⁵ "Propisima građanskog sudskog postupka princip konsenzualizma bio je praktično oslabljen, jer se po tim propisima putem svedoka nije mogla dokazivati tražbina čija je vrednost veća od 200 dinara. Takva tražbina mogla se dokazivati samo pismenim ispravama."- Perović S., *Obligaciono pravo*, Novinska ustanova Službeni list SFRJ, Beograd, 1973, str. 246.

³⁶ "Po Španskom građanskom zakoniku (čl.1280) potrebno je konstatovati pismenom ispravom ugovor kod koga prestacija jedne ili druge strane prelazi sumu od 1500 pezosa." - *Ibid*, str. 247.

³⁷ Danas se pitanje ove forme javlja kod ugovora o poklonu, s obzirom da ga današnji ZOO ne reguliše, a u starim građanskim propisima je bila propisana pismena dokazna forma ovog ugovora, pa se postavlja pitanje primjene tih starih pravnih pravila, u skladu sa odredbom čl. 4. Zakona o nevažnosti pravnih propisa donijetih prije 6. aprila 1941. godine i za vrijeme neprijateljske okupacije (Službeni list FNRJ“, br. 86/46 i 105/47). O ovome u našoj literaturi se navodi: "Stoga, navođenje bivših pravnih pravila ne treba više uzimati putokazom za sudsku praksu, već samo za ugovornu praksu, jer se odnosa iz ugovora o poklonu, praksa ne može odreći. Otuda, što se tiče forme ugovora, treba uzeti da je ugovor neformalan, jer zakon nije propisao obaveznu formu za nastanak ugovora o poklonu."- Morait B, *op. cit.*, str. 289. Ovo se ne odnosi na one ugovore o poklonu koji jesu pozitivnopravno određeni kao formalni, pa će to biti u slučaju poklona nepokretnosti ili obećanja neke činidbe kao poklona, koji obavezno moraju biti notarski obrađeni. (Čl. 68. st. 1. t. 4. i 5. ZON-a)

kada su ugovarači svojom voljom odredili formu svog ugovora, a na osnovu zakonskog ovlašćenja za to,³⁸ pa oni mogu odrediti formu za neki inače neformalan ugovor kao uslov njegove punovažnosti ili za neki već po zakonu formalan ugovor odrediti dodatne uslove u pogledu forme,³⁹ ali oni ne mogu ugovoru oduzeti formu koja je već zakonom predviđena, jer bi time prešli granice autonomije volje. U odgovoru na pitanje kakvo pravno dejstvo će ta ugovorena forma imati, ako ugovarači nisu izričito to odredili, treba istražiti pravu namjeru i volju ugovarača prema postojećim okolnostima, od slučaja do slučaja, a ako to nije moguće, treba usvojiti pretpostavku da je riječ o formi *ad solemnitatem*.⁴⁰ Naime, kako u slučaju ugovaranja forme ugovarači odstupaju od opšteg pravila konsenzualnosti ugovora, trebalo bi zaključiti da su one za to imale određeni interes, a prije svega, u pogledu zaštite koju im forma pruža.⁴¹ Kada je riječ o notarskoj formi ugovora, ista može biti i zakonski određena i ugovorena. Naime, prvenstveno ZON-om, a i nekim drugim propisima, određena je obavezna forma notarski obrađene isprave za određene ugovore, dok je i ugovornim stranama zakonski izričito ostavljena mogućnost da i druge pravne poslove, osim onih određenih zakonom, mogu “obući” u notarski obrađenu ispravu.⁴²

Po načinu ispoljavanja, forma može biti pismena, javna i elektronska.⁴³ Najčešća forma ugovora jeste pismena forma, a koja znači sastavljanje pisane privatne isprave o ugovoru. Bitni elementi

³⁸ Čl. 69. st. 1. ZOO predviđa da se ugovorne strane mogu sporazumjeti da posebna forma bude uslov punovažnosti njihovog ugovora.

³⁹ Kod ugovorene forme, treba razlikovati situaciju, na koju upućuje st. 3. čl. 69. ZOO, da ako su ugovorne strane predvidjele posebnu formu samo da osiguraju dokaz svog ugovora, ili da postignu nešto drugo, ugovor je zaključen kada je postignuta saglasnost o njegovoj sadržini, a za ugovarače je u isto vrijeme nastala obaveza da ugovoru daju predviđenu formu. Dakle, kada ugovarači usmeno zaključe ugovor, a potom naknadno sačine pisanu ispravu ili ovjere ugovor i sl, ispunjenje ovih formi ugovora nema uticaja na nastanak ugovora, on je već punovažno nastao saglasnošću volja, a naknadno preduzete radnje ugovarača služe samo radi lakšeg dokazivanja ugovora u eventualnim sporovima, pri čemu je moguće koristiti i druge dokaze u tu svrhu; v. Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995, str. 156.

⁴⁰ Vizner, *op. cit.*, str. 323.

⁴¹ Perović S., *Obligaciono pravo*, Novinska ustanova Službeni list SFRJ, Beograd, 1973, str. 250.

⁴² Čl. 68. st. 5. ZON-a

⁴³ Pored ovih, u našem pravu postojali su i realni ugovori, kao oni kod kojih nije dovoljna postignuta saglasnost ugovarača nego je potrebno izvršiti i faktičku radnju predaje stvari, a ugovor koji bi bio zaključen bez predaje stvari smatran je predugovorom. Ovi ugovori potiču iz rimskog prava, a velike kodifikacije građanskog prava u XIX vijeku su preuzele pojam realnih ugovora, pa su tako i zakonici koji su važili na područjima koja su ušla u sastav prve Jugoslavije i to Austrijski Opšti građanski zakonik iz 1811.g, Srpski građanski zakonik iz 1844. g. i Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru iz 1888. g. određivali ugovore o zajmu, zalozi, ostavi i posluži kao realne. Više kod: Babić I., *“Konceptija realnih ugovora”*, Pravna riječ, br. 20/2009, str. 67-68. Međutim, danas je, prema ZOO, osnovni princip konsenzualizam, koji znači da je za nastanak ugovora dovoljna saglasnost volja ugovarača, pa bi u skladu sa tim, predaja stvari u realnom ugovoru bila akt izvršenja preuzete obaveze iz ugovora, dok je sam ugovor nastao saglasnošću volja ugovarača o tim obavezama, a u tom smislu su i nekadašnje realni

pismene forme ugovora su tekst izjava volja i potpis ugovarača.⁴⁴ Odredbom čl. 72. st. 1. ZOO je određeno da kad je za zaključenje ugovora potrebno sastaviti ispravu, ugovor je zaključen kad ispravu potpišu sva lica koja se njim obavezuju.⁴⁵ Što se tiče potpisa ugovarača, nužno je da bude svojeručan i po pravilu potpun.⁴⁶ Od svojeručnosti potpisa se odstupa u odredbi st. 2. predmetnog člana po kojem ugovarači koji ne znaju pisati staviće na ispravu rukoznak ovjeren od dva svjedoka ili od suda, odnosno drugog organa.⁴⁷ Potpis se stavlja ispod teksta ugovora, jer samo ono što je iznad potpisa obavezuje potpisnika.⁴⁸ U pogledu broja primjeraka ugovora, odredbom st. 3. ovog člana određeno je da je za zaključenje dvostranog ugovora dovoljno da obje strane potpišu jednu ispravu ili da svaka od strana potpiše primjerak isprave namijenjen drugoj strani. U odredbi st. 4. ovog člana je određeno da je ispunjen zahtjev pismene forme i kada strane izmijenjaju pisma ili se sporazumiju teleprinterom ili nekim drugim sredstvom koje omogućava da se sa izvjesnošću utvrde sadržaj izjave i davalac izjave.

U današnje vrijeme razvoja informacionih tehnologija, moguće je govoriti i o elektronskoj formi ugovora, a upravo iz navedene odredbe čl. 72. st. 4. ZOO proizlazi da ni ZOO ne predstavlja prepreku za priznavanje elektronskih ugovora na isti način kao i pisanu formu.⁴⁹ Ugovori u

ugovori regulisani kao konsenzualni i to ugovor o zajmu (čl. 557. ZOO), ostavi (čl. 712. ZOO) i zalozi (čl. 966. ZOO).

⁴⁴ „Svrha je svojeručnog potpisa na pismenom ugovoru o prodaji dvostruka. To je potvrda istinitosti sadržaja pismenog ugovora i njegove autentičnosti, ali ujedno svojeručni potpis svjedoči i o autentičnosti potpisnika. Dakle, pismena saglasna izjava i potpisi ugovornih strana, čine elemente pisane forme ugovora o prodaji.“-Vrhovni sud Federacije BiH, Rev-265/02 od 17.06.2004.g.

⁴⁵ „To nadalje znači da je bilo potrebno za valjano sklapanje ugovora o darovanju, obzirom da je pismena forma uslov punovažnosti ovog ugovora, sastaviti pismenu ispravu o darovanju nekretnina, a saglasno odredbi čl. 72. st. 1. ZOO, ugovor je zaključen kada ispravu potpišu sva lica koja se njim obavezuju. Pravilno je po ocjeni ovog suda prvostepeni sud zaključio da je saglasno navedenim odredbama kod ugovora o darovanju za ispunjenje pismene forme dovoljno da ispravu potpiše, odnosno da na istu stavi rukoznak samo ona strana koja se ugovorm obavezuje, dakle u konkretnom slučaju N. R. kao darodavac.“- Apelacioni sud Brčko Distrikta BiH, Gž. 213/04 od 20.09.2004.g.

⁴⁶ Međutim, moguće je da ugovarač upotrijebi skraćeni oblik potpisa, ili pseudonim, a potpis može biti važeći i ako je nečitak, sve dok se, u zavisnosti od konkretnih okolnosti i standarda date sredine, može sa sigurnošću utvrditi identitet ugovarača. v. Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995, str. 161.

⁴⁷ „(...) koji propis se, smatramo, može odnositi i na slučajeve kada ugovaratelj, doduše, zna pisati ali nije u stanju da se potpiše zbog nekog svog fizičkog nedostatka ili nesposobnosti kao što je to na pr. slučaj sa slijepima, guhima koji ne znaju čitati i sličnima.“- Vizner B., *op. cit.*, str. 333.

⁴⁸ Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995, str. 161.

⁴⁹ „Činjenica je da zakonodavstvo izbjegava odrediti termin pisanog dokumenta ili isprave. Očito je da se pisani oblik pojavljuje kao pravni standard koji u različito doba može imati različito tumačenje i shvaćanje koji mogu biti izravno ovisni o tehnološkoj razvijenosti određenog društva. Slijedom toga, elektronički oblik može biti samo jedan od pojavnih oblika pisanog oblika ili zapisa ili isprave.“- Matić T., *„Elektronički oblik ugovora i isprava-novi oblik?“*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 1/2006, str. 181.

elektronskom obliku su ugovori koje pravna i fizička lica u potpunosti ili djelimično sklapaju, šalju, primaju, raskidaju, otkazuju, pristupaju i prikazuju elektronskim putem koristeći elektronska, optička ili slična sredstva, uključujući, ali ne ograničavajući se na prenos Internetom.⁵⁰ U Bosni i Hercegovini usvojeni su Zakon o elektronskom pravnom i poslovnom prometu⁵¹ i Zakon o elektronskom potpisu,⁵² a u Republici Srpskoj Zakon o elektronskom poslovanju i Zakon o elektronskom potpisu,⁵³ koji izričito određuju da elektronski oblik ugovora ima isto pravno dejstvo kao i pisani oblik,⁵⁴ da ima istu dokaznu snagu,⁵⁵ a potpis davaoca izjave obezbjeđuje se uvođenjem elektronskog potpisa kao ekvivalenta potpisu ugovarača na papiru,⁵⁶ odnosno kvalifikovanog elektronskog potpisa, kao potpisa koji ispunjava posebne uslove određene zakonom⁵⁷ i čija se primjena u pravnom prometu ne može osporiti ako ispunjava propisane uslove.⁵⁸ Međutim, sa aspekta notarske forme ugovora, bitno je reći da ovi posebni zakoni isključuju njihovu primjenu na određeni broj pravnih poslova,⁵⁹ a u pitanju su mahom

⁵⁰ Čl. 3. t. e) Zakona o elektronskom poslovanju („Službeni glasnik RS“, br. 59/09, u daljem tekstu: Zakon o elektronskom poslovanju RS)

⁵¹ „Službeni glasnik BiH“, br. 88/07

⁵² „Službeni glasnik BiH“, br. 91/06

⁵³ „Službeni glasnik RS“, br. 106/15 i 83/19, u daljem tekstu: Zakon o elektronskom potpisu RS

⁵⁴ Čl. 7. st. 3. Zakona o elektronskom poslovanju RS određuje da kada se elektronska poruka, odnosno elektronski oblik koristi kao sredstvo pri zaključivanju ugovora, takvom ugovoru se ne može osporiti pravna valjanost zbog činjenice da je sastavljen u obliku elektronske poruke, odnosno u elektronskom obliku, a čl. 6. st. 1. Zakona o elektronskom potpisu RS da se ne može odbiti prihvatanje dokumenta samo zbog toga što je sačinjen i izdan u elektronskom obliku sa elektronskim potpisom ili kvalifikovanim elektronskim potpisom.

⁵⁵ Čl. 12. Zakona o elektronskom poslovnom i pravnom prometu određuje da pravno djelovanje podataka u elektronskoj formi i njihova upotreba kao dokaznog sredstva ne može se isključiti zbog činjenice da su u elektronskoj formi.

⁵⁶ Čl. 9. Zakona o elektronskom poslovanju RS određuje da kada se kao pretpostavka valjanosti i nastanka ugovora traži potpis lica, smatraće se da taj uslov zadovoljava elektronska poruka potpisana elektronskim potpisom, u skladu sa odredbama Zakona o elektronskom potpisu RS.

⁵⁷ Čl. 4. Zakona o elektronskom potpisu RS određuje da je kvalifikovani elektronski potpis elektronski potpis koji je povezan isključivo sa potpisnikom, nesporno identifikuje potpisnika, nastaje korišćenjem sredstava kojima potpisnik može samostalno da upravlja i koja su isključivo pod nadzorom potpisnika i koji je direktno povezan sa podacima na koje se odnosi i to na način koji nedvosmisleno omogućava uvid u bilo koju izmjenu izvornih podataka.

⁵⁸ Čl. 5. Zakona o elektronskom potpisu RS propisuje da kvalifikovani elektronski potpis ima istu pravnu snagu i ravnopravan je sa pisanom formom, odnosno ličnim potpisom i otiskom pečata ako je izrađen u skladu sa odredbama ovog zakona, te ako su ispunjeni ostali uslovi propisani ovim zakonom i propisima koji su doneseni na osnovu ovog zakona.

⁵⁹ Čl. 7. st. 4. Zakona o elektronskom poslovanju RS određuje da se odredbe ovog zakona ne odnose na ugovore iz oblasti porodičnog prava ili prava nasljeđivanja, darovne ugovore, ugovore o opterećenju i otuđenju imovine za koje je potrebno odobrenje nadležnih organa koji se bave socijalnom zaštitom, ugovore o prenosu prava vlasništva na nekretninama ili druge pravne poslove kojima se uređuju stvarna prava na nekretninama, osim ugovora o zakupu nekretnina, druge ugovore za koje je posebnim zakonom propisano da se sastavljaju u obliku notarskog akta, odnosno isprave i ugovore i iskazivanje volje jemaca, ako je jamac lice koje djeluje izvan svoje trgovačke, poslovne ili profesionalne djelatnosti., a sličnu odredbu sadrži i čl. 6. st. 2. Zakona o elektronskom potpisu RS.

ugovori koji su u nadležnosti notara.⁶⁰ Izostavljanje ovih ugovora objašnjava se potrebom za zaštitom određenih kategorija lica ili zaštitom javnih interesa kada se pozitivnim propisima zahtijeva stroga forma ugovora, učešće organa javne vlasti, trećih lica, svjedoka i sl, te specifičnom prirodom ovih ugovornih odnosa i neophodnom intervencijom javne vlasti,⁶¹ što je i opravdano sa aspekta postojećeg nivoa razvijenosti elektronskog poslovanja i obrazovanja stručnih kadrova i pojedinaca. Odnosno kod nas taj nivo još uvijek nije dovoljno razvijen da elektronski oblik ugovora u potpunosti zamijeni tradicionalne stroge forme ugovora, ali je to opcija o kojoj valja razmišljati u budućnosti i postepeno stvarati uslove za njegovo uvođenje, putem rada na tehnološkoj razvijenosti društva, potom edukacije ovlašćenih lica, državnih službenika i pojedinaca, te postepenim reformama propisa koji uređuju date oblasti.⁶²

Kod javne (svečane) forme, riječ je o javnoj ispravi, odnosno ispravi koja se sastoji od pismene redakcije ugovora i učešća nadležnog predstavnika javne vlasti u nekom obliku, pa s obzirom na oblik učešća nadležnog organa, razlikuju se tri vrste javne forme.⁶³ U prvu grupu bi spadali tako ugovori koji se zaključuju pred nadležnim nosiocem javne vlasti, odnosno koje sudija čita i ovjerava svojim potpisom.⁶⁴ U drugu grupu javne forme ugovora spadaju ugovori na kojima potpise ugovarača ovjerava nadležni organ, po pravilu sud.⁶⁵ Treću grupu ugovora u teoriji

⁶⁰ Izuzetak je pravo SAD-a koje dozvoljava i ovim ugovorima da budu u elektronskoj formi, pod uslovom da je ugovor elektronski ovjeren od ovlaštene osobe (notara). v. Trnavci G., *“Zaključenje, punovažnost i dokazivanje elektronskih ugovora: komparativna analiza”*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, br. 1/2009, str. 455.

⁶¹ Kambovski I., *“Elektronski ugovori, načelo savesnosti i poštenja i odgovornost provajdera usluga”*, Pravni život, br. 10/2014, str. 596.

⁶² „Shvaćanje pisanog dokumenta trebalo bi dati svakoj izjavi pohranjenoj na bilo kojem mediju nosaču, sada poznatom ili kasnije razvijenom, iz kojeg se izjava može pročitati ili percepirati, reproducirati i priopćiti drugima bilo izravno ili uz pomoć stroja ili neke naprave. Naravno, takvo shvaćanje podrazumijeva tehnološku i tehničku (elektroničku) pismenost društva kao cjeline, ali i svakog pojedinca. Tek u tim uvjetima to će stajalište moći uistinu praktično i pravno zaživjeti.“- Matić T., *op. cit.*, str. 183.

⁶³ Pušac J., *“Forma obligacionih ugovora”*, Godišnjak Fakulteta pravnih nauka Banja Luka, br. 4/2014, str. 210.

⁶⁴ Zakon o nasljeđivanju SR BiH (“Službeni list SRBiH”, br. 7/80, 15/80, a prestao da važi na osnovu čl. 172. Zakona o nasljeđivanju („Službeni glasnik RS”, br. 1/09, 55/09, 91/16, 28/19 i 82/19, u daljem tekstu: ZN)) je predviđao takvu formu za ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života (čl. 110), o doživotnom izdržavanju (čl. 120) i o odricanju od nasljeđa koje nije otvoreno (čl. 138), propisavši da se takav ugovor mora biti sastavljen u pismenom obliku, da ga mora ovjeriti sudija, da će sudija prilikom ovjere pročitati sporazum i upozoriti ugovarače na posljedice sporazuma. Dakle, ovaj postupak se sastojao iz dvije faze, faze sačinjavanja pismenog ugovora i faze ovjere pred sudom, a na osnovu pravila vanparnične procedure o sastavljanju, odnosno ovjeravanju sadržine isprava. v. Antić O., Balinovac Z., *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, “Nomos”, Beograd, 1996, str. 483-484.

⁶⁵ Takvu formu ugovora predviđao je Zakon o prometu nepokretnosti (“Službeni list SRBiH”, br. 38/78, 4/89, 29/90, 22/91, “Službeni glasnik RS”, br. 29/94), a prestao da važi na osnovu čl. 35. Zakona o stvarnim pravima (“Službeni glasnik RS”, br. 124/08, 58/09, 95/11, 58/09, 18/16, 107/19)), pa je propisivao u čl. 9. st. 2. da ugovor na osnovu koga se prenosi pravo svojine na nepokretnosti mora biti sačinjen u pismenom obliku, a potpisi ugovarača ovjereni u nadležnom sudu. Ova ovjera nije bila isto što i ovjera sadržaja isprave, jer se ovdje ovjeravao samo potpis ugovarača, čime se potvrđivala njihova autentičnost i identitet ugovarača, ovjeru je vršio sudsku službenik, a ne

nazivaju notarijalni ugovori, u smislu da je za njihovo zaključenje nadležan nezavisni nosilac javne službe - notar ili javni bilježnik,⁶⁶ a njegova učešće u zaljučenju ugovora jeste sačinjavanje ugovora, uz prateća upozorenja i pouke i ovjera isprave svojim potpisom. Iako uz određene izuzetke, kako u odnosu na ovjeru sadržaja isprave od strane sudije,⁶⁷ tako i u odnosu na ovjeru potpisa od strane suda,⁶⁸ može se reći da u našem pravnom sistemu danas načelno ne postoje ove javne forme, jer su ugovori za koje je bila predviđena takva forma, sada u nadležnosti notara, te se u skladu sa važećim propisima iz ove oblasti, oni zaključuju isključivo u obliku notarski obrađene isprave.

3. Osnovna pravna pitanja u vezi forme

Za ponudu i prihvatanje ponude, kao jednostrane izjave volje za zaključenje ugovora, vrijedi opšte pravilo neformalnosti, odnosno one mogu biti izjavljene na razne načine, u skladu sa odredbom čl. 28. ZOO.⁶⁹ Međutim, za formalne ugovore navedeno pravilo ne važi, pa je tako odredbom čl. 38. ZOO propisano da ponuda ugovora za čije zaključenje zakon zahtijeva posebnu formu obavezuje ponudioca samo ako je učinjena u toj formi, te da isto vrijedi i za prihvatanje ponude,⁷⁰ s tim što i kada ugovarači ne bi ispoštovali propisanu formu ovih izjava, a potom bi ipak zaključili ugovor u propisanoj formi, ugovor bi nastao i proizvodio dejstvo,⁷¹ što je kod notarske forme redovno i slučaj. Naime, kod notarske forme ugovora, moguće je i najčešće je slučaj da su ugovorne strane, prije obraćanja notaru, pregovarale, upućivale ponudu jedna drugoj i

sudija, tom prilikom se nije vršilo čitanje ugovora ni upozoravanje ugovarača, niti su se primjenjivala vanparnična pravila, nego se ovjera potpisa vršila po posebnim propisima za ovjeru potpisa, rukopisa i prepisa. v. *Ibid*, str. 515.

⁶⁶ Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964, str. 73.

⁶⁷ ZN danas predviđa konkurentsku nadležnost sudije ili notara za ovjeravanje sadržaja sporazuma o odricanju od nasljedstva koje nije otvoreno, pa u čl. 158. st. 3. određuje da se sporazum iz st. 2. ovog člana sačinjava u pisanoj formi i sudski ovjerava ili se notarski obrađuje, dok u st. 4. istog člana određuje da će sudija prilikom ovjere, odnosno notar prilikom obrade, pročitati sporazum i upozoriti pretka i potomka na posljedice sporazuma.

⁶⁸ Zakon o privatizaciji državnih stanova („Službeni glasnik RS“, br. 118/11, 67/13, 60/15 i 45/18) predviđa u čl. 17. st. 2. da se ugovor o otkupu stana zaključuje i pisanoj formi, a potpisi ugovornih strana ovjeravaju kod suda nadležnog za ovjeru potpisa.

⁶⁹ „Prihvatanje se ne mora sastojati samo u izjavi o prihvatanju upućenoj ponudiocu, već može biti učinjen i drugim radnjama. Izuzetak su ugovori za koje zakon propisuje određenu formu.(čl. 38)“- Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995, str. 92.

⁷⁰ „Ponuda koja nije sačinjena u propisanoj formi za ugovor ne obavezuje, prema tome, ponudioca, čak i ako ispunjava sve uslove predviđene u čl. 32. st. 1, kao što ni neformalan prihvatanje ponude ne stvara ugovor.“- *Ibid*, str. 91.

⁷¹ Može se reći da ovo insistiranje na formama jednostranih izjava volje u slučaju formalnih ugovora više ima važnosti u predugovornoj fazi i tada učinjene izjave u cilju stvaranja zakonski formalnog ugovora moraju biti podignute na viši nivo da bi pravno obavezivale, što bi bilo od značaja u slučaju nekih sporova prije samog zaključenja formalnog ugovora, dok nakon njegovog punovažnog zaključenja, odsustvo forme kod prethodno učinjenih jednostranih izjava volje ne bi uticalo na punovažnost samog ugovora. Zato se forma ugovora kao postignute saglasnosti izjava volja i reguliše posebno, u odredbama čl. 67. do 73. ZOO. v. *Ibid*, str. 91.

sporazumjele se o elementima ugovora, međutim, uobičajeni postupak zaključenja ugovora putem ponude i njenog prihvata ovdje gubi značaj, jer ugovarači kod zaključenja ovog ugovora moraju biti prisutni kod notara istovremeno, a i prije toga su dogovarale sadržaj svog ugovora i možda čak donijele nacrt ugovora, pa je tada teško utvrditi čija je izjava prethodila drugoj.⁷²

Što se tiče predugovora, isti se definiše⁷³ kao saglasnost volja kojom se preuzima specifična obaveza, obaveza da se zaključi drugi, glavni ugovor. Kako predugovor predstavlja ugovor i za njega vrijedi opšte pravilo neformalnosti. Međutim, u skladu sa odredbom čl. 45 st. 2. ZOO, propisi o formi glavnom ugovora važe i za predugovor, ako je propisana forma uslov punovažnosti ugovora. Dakle, u slučaju zakonom propisane forme *ad solemnitatem* i predugovor mora biti zaključen u toj formi, da bi imao pravno dejstvo, što svakako vrijedi i za notarsku formu ugovora.⁷⁴

Dalje, za formalne ugovore predviđen je izuzetak i u pogledu punomoćja, pa je odredbom čl. 90. određeno da forma propisana zakonom za neki ugovor ili koji drugi pravni posao važi i za punomoć za sklapanje tog ugovora odnosno poduzimanje tog posla. Pored toga što neki posebni propisi za pojedina punomoćja predviđaju posebnu formu,⁷⁵ ugovor o punomoćstvu je generalno neformalan, u skladu sa opštim pravilom. Međutim, za zakonski formalne ugovore, ovdje je stvoreno pravilo da mora postojati paritet forme kada je riječ o punomoćju za zaključenje tih ugovora.⁷⁶ Kada je riječ o složenijoj formi ugovora, kao što je notarska, u sudskoj praksi se

⁷² Korać V., „Notarska forma ugovora”, Pravni život br. 12/2011, str. 93.

⁷³ Čl. 45. st. 1. ZOO

⁷⁴ „Među strankama je sporno da li je zaključen predugovor o kupoprodaji nekretnina pravno ništav. Čl. 45. st. 1, 2. i 3. ZOO propisano je da (...) propisi o formi glavnog ugovora važe i za predugovor, ako je propisana forma uslov punovažnosti ugovora, te da predugovor obavezuje ako sadrži bitne sastojke glavnog ugovora. U konkretnom slučaju, predmetnim predugovorom je precizno određen predmet kupoprodaje i kupoprodajna cijena. Predugovor je sačinjen u pismenoj formi pred notarom G.G. sa službenim sjedištem u Banjoj Luci (...) Slijedom navedenog sud cijeni da zaključen ugovor ispunjava uslove iz čl. 45. st. 1. ZOO koji propisuje formu ugovora o prodaji, te da je u tom smislu punovažan.”- Osnovni sud u Banjoj Luci, br: 71 0 P 187447 14 P od 30.09.2015.g.

⁷⁵ “ (...) i drugi naši zakoni ponekad zahtijevaju pismenu formu za punomoć, kao npr. Zakon o parničnom postupku za zastupanje pred sudom, zakon o braku za ovlaštenje zastupanja pri sklapanju braka i dr.”-Vizner B., *op. cit.*, str. 417.

⁷⁶ „(...) čl. 9. Zakona o prometu nepokretnosti da ugovor na osnovu koga se prenosi pravo na nepokretnosti mora biti sačinjen u pismenom obliku, a potpisi ugovarača ovjereni kod nadležnog suda. Imajući u vidu da sporni ugovor jeste sačinjen u pismenoj formi i ovjeren od strane nadležnog suda, ali da nijedna punomoć data za zastupanje u postupku zaključenja istog (kako na strani prodavca, tako ni na strani kupca) nije ovjerena, to je isti ugovor u suprotnosti sa gore navedenim propisima, te je prvostepeni sud pravilno postupio kada je primjenom čl. 103. ZOO utvrdio njegovu ništavost.”- Okružni sud u Doboju, br. 013-0-Gž-08-000 081 od 10.06.2009.g.

izražavalo mišljenje da ovi ugovori uopšte ne mogu biti zaključeni preko punomoćnika,⁷⁷ s obzirom na specifične odnose koji na osnovu njega nastaju između ugovornih strana, te zbog toga i zahtijevane složene forme, po kojoj stranke lično moraju biti posebno poučene o samom poslu od strane ovlašćenog lica (nekada sudije, danas notara).⁷⁸ Međutim, ipak je preovladao ispravan stav da nema prepreke niti štetnog uticaja na zaštitu prava ugovornika kod zaključenja tih poslova preko punomoćnika, upravo ako se i za davanje punomoći, odnosno sklapanje ugovora o punomoćstvu, ispuni ista forma kao za sam ugovor, sa svim poukama i upozorenjima.⁷⁹

U pogledu forme naknadnog mijenjanja formalnih ugovora, ZOO pravi razliku između zakonske i ugovorene forme ugovora. Što se tiče zakonom propisane forme ugovora, u čl. 67. st. 2. ZOO određeno je opšte pravilo da zahtjev zakona da ugovor bude zaključen u određenoj formi važi i za sve docnije izmjene ili dopune ugovora.⁸⁰ Ipak, u čl. 67. st. 3. ZOO je propisano da su punovažne kasnije usmene dopune o sporednim tačkama o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno ukoliko to nije protivno cilju radi kojeg je forma propisana,⁸¹ a u čl. 67. st. 4. ZOO određeno je da su punovažne docnije usmene pogodbe kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze jedne ili druge strane, ako je posebna forma propisana samo u interesu ugovornih strana.⁸² Dakle, za odgovor na pitanje da li se formalni ugovor mora naknadno mijenjati u istoj formi propisanoj za njegovo zaključenje ili je to moguće učiniti i neformalno, nužno je utvrditi u kom pravcu ta

⁷⁷ “Prilikom overe ugovora o doživotnom izdržavanju sud ne može upozoravati punomoćnike ugovarača na posledice ugovora u smislu čl. 117. st. 5. Zakona o nasljeđivanju, niti se ove radnje mogu preduzimati isključivo preko punomoćnika, budući da je lično i neposredno upozorenje ugovarača od strane sudije na posledice zaključenja ugovora o doživotnom izdržavanju uslov za punovažnost ovog ugovora, bez obzira u kojoj formi je punomoćje za zastupanje predlagača-ugovarača sačinjeno.”- Četvrti opštinski sud u Beogradu, br. 1741/94 od 16.12.1994.g, preuzeto iz: Milić E., *Sudska praksa br. 12*, Poslovna politika d.d., Beograd, 1995, str. 55.

⁷⁸ Konkretno za ugovor o doživotnom izdržavanju, po Zakonu o nasljeđivanju SR BiH bila je propisana forma čitanja i ovjere od strane sudije, međutim, danas, nakon uvođenja notarijata u RS, kako za sve ugovore sa ovakvom formom, tako i za ovaj je ZN-om propisana notarska obrada isprave.

⁷⁹ “Ugovor o doživotnom izdržavanju se može zaključiti i preko punomoćnika, s tim što i punomoćje mora biti ovjereno u formi propisanoj za zaključenje ugovora o doživotnom izdržavanju, što znači da je sudija prije ovjere punomoćja dužan da stranku koja daje punomoćje upozori na posljedice ugovora o doživotnom izdržavanju, koga zaključuje preko punomoćnika.” - Vrhovni sud Republike Srpske, br: 71 0 P 030427 09 Rev od 23.11.2010.g.

⁸⁰ Pa tako: „Naime, odstupanje od projekta građenja ili zaključenog ugovora o građenju zapravo je mijenjanje predmeta ugovora. Saglasno st. 2. čl. 630. ZOO prema kojem ugovor o građenju mora biti zaključen u pismenoj formi, ta je forma obavezna i za sve izmjene ugovora, pa izvođač ne smije preduzimati radnje bez pismenog naloga, odnosno bez pismene saglasnosti naručioca.”- Osnovni sud u Banjoj Luci, br: PS-636/02 od 27.10.2005. g.

⁸¹ Čl. 67. st. 3. ZOO

⁸² “Tako je, na primjer, forma propisana samo u interesu ugovornih strana u slučaju ugovora o jamstvu... koju pismenu formu ugovora zakon izričito zahtijeva radi zaštite interesa jamca, ali bi se eventualni naknadni djelomični oproštaj duga učinjen od strane vjerovnika prema njemu mogao pravovaljano učiniti usmenim putem, pošto se time očito smanjila odnosno olakšala jamčeva obveza.”- Vizner B., *op. cit.*, str. 316.

forma ide, da li u pravcu zaštite privatnih interesa ugovarača ili u pravcu zaštite javnog interesa. Pa u tom smislu, kad je za određeni ugovor propisana složena javna forma, kao što je notarska, njegova neformalna modifikacija nije moguća, jer svrha te forme nikada nije samo i isključivo zaštita privatnih interesa, nego suprotno, svojom posebnošću, strogošću i složenošću uvijek naglašava potrebu zaštite sigurnosti pravnog sistema, interesa trećih lica i sl. Zbog toga, kasnije izmjene i dopune notarski obrađene isprave, da bi ispunile ovu navedenu svrhu⁸³ i da bi uživale najveći stepen pravne zaštite, trebaju biti učinjene na isti način na koji je i ugovor nastao.⁸⁴ U slučaju ugovorene forme ugovora, odredbom čl. 69. st. 3. ZOO predviđeno je da takav formalan ugovor može biti raskinut, dopunjen ili na drugi način izmijenjen i neformalnim sporazumom. Ovdje navedeno vrijedi i za ugovorenu notarski obrađenu ispravu, jer ako su ugovarači svojom slobodnom voljom odlučili neki pravni posao notarski obraditi, iako ih na to zakon ne obavezuje, očigledno je da nema opšteg interesa društva, odnosno države da se dalji tok, realizacija, kao ni prestanak tog odnosa notarski evidentira.⁸⁵

Kada je riječ o sporazumnom raskidu zakonski formalnih ugovora, odredbom čl. 68. ZOO predviđeno je da formalni ugovori mogu biti raskinuti neformalnim sporazumom, izuzev ako je za određeni slučaj zakonom predviđeno što drugo, ili ako cilj zbog koga je propisana forma za zaključenje ugovora zahtijeva da raskidanje ugovora bude obavljeno u istoj formi. Ovo pravilo se može primijeniti i na notarsku formu ugovora, u smislu da se isti mogu sporazumno raskinuti i neformalno, iako je cilj te propisane forme uvijek i zaštita javnih interesa, pretežno pravne

⁸³ „Forma notarski obrađene isprave propisana je prvenstveno u javnom interesu. Cilj zakonodavca je bio pružanje kvalitetnije pravne usluge od strane trećeg nepristrasnog lica, što bi za cilj imalo veću pravnu sigurnost i preveniranje sporova.“- Povlakić M., Schalast C., Softić V., *Komentar zakona o notarima u Bosni i Hercegovini*, Njemačka organizacija za tehničku saradnju (GTZ) GmbH, Otvoreni regionalni fond za jugoistočnu Evropu-Pravna reforma, Sarajevo, 2009, str. 140.

⁸⁴ „Ugovor o doživotnom izdržavanju proizvodi pravno dejstvo samo ako je sastavljen u pismenom obliku i ako ga je overio sudija, pa se samo na isti način može menjati sadržaj i obim prava i obaveza stranaka iz tog ugovora. Prećutno saglašavanje primaoca izdržavanja sa delimičnim izvršavanjem obaveza od strane davaoca izdržavanja ne može se smatrati pravno relevantnim preinačenjem sadržaja ugovora koje bi obavezivalo stranke.“- Vrhovni sud BiH, Rev 140/79 od 15.05.1979. g, preuzeto iz: Blagojević T. B., Krulj V., *op. cit.*, str. 461.

⁸⁵ Ali, bilo bi korisno da notari, u skladu sa svojim savjetodavnim dužnostima, upozore ugovarače i sugerišu da modifikacije svojih ugovornih odnosa izvrše u istoj formi, jer za notarsku formu je specifično to da ona predstavlja javnu ispravu o izjavama datim pred notarom, pa ugovarači ne mogu očekivati taj nivo dokazne snage kod usmenih modifikacija koje nisu unijele u samu notarski obrađenu ispravu, odnosno za te izmjene neće važiti pretpostavka istinitosti u slučaju spora, zbog čega može doći do komplikacije dokazivanja izmjena na koje se ugovarač poziva. Pa tako: „Nije sporno da se pisani ugovor, u situaciji kada forma ugovora nije izričito propisana, može menjati usmenim sporazumom, ali stranka koja to tvrdi mora da predloži dokaze iz kojih bi se moglo na pouzdan način utvrditi da je do usmene izmene ugovora došlo, a to pogotovo kada se radi o tome da je sam ugovor zaključen u pisanoj formi.“-Privredni apelacioni sud, Pž. 7306/13 od 21.03.2014. g, preuzeto iz: Ivošević Z., *Izbor sudske prakse br. 11*, Glosarijum, Beograd, 2014, str. 58.

sigurnosti,⁸⁶ a ovo imajući u vidu da je kod sporazumnog raskida u pitanju novi ugovor ugovarača sa suprotnim dejstvom u odnosu na prethodno zaključen formalni ugovor, kao i da sam zakon nije propisao formu tog raskida, iz čega proizlazi da to nije smatrao nužnim za zaštitu ciljeva propisivanja ove forme za zaključenje pojedinih ugovora.⁸⁷ Naime, sporazumnim raskidom se ugovarači oslobodaju preuzetih obaveza i vraćaju svoje međusobne odnose u stanje kakvo je bilo prije zaključenja formalnog ugovora, kao da isti nije ni postojao, pa, ako je za formu nastanka određenih ugovornih odnosa, postojao neki opšti interes, tumačenjem *argumentum a contrario*, izvodi se zaključak da za njihov prestanak takav interes ne postoji.⁸⁸ Međutim, u pojedinim slučajevima notarski obrađenog ugovora koji je proizveo određene posljedice od značaja za pravni promet, te je stoga i izvršen upis tih posljedica u javnu evidenciju, upravo interes pravne sigurnosti, odnosno povjerenja u javne evidencije, zahtijeva i njihovo pravilno brisanje u slučaju prestanka ugovora, zbog čega zahtjev za adekvatnom formom tog prestanka ugovora ostaje, pa bi tako bilo kod ugovora o prenosu stvarnih prava na nepokretnostima,⁸⁹ ili kod ugovora o doživotnom izdržavanju na osnovu kojeg je unesena

⁸⁶ Ovdje treba istaći da u slučaju spora, ako nema odlučnih dokaza o sporazumnom raskidu, treba se držati pretpostavke da formalni ugovor nije raskinut neformalnim putem, jer je navedena pretpostavka u funkciji načela pravne sigurnosti. Ali, ako sporazumni raskid nije sporan među ugovaračima, tada same stranke, koristeći privatnu autonomiju (autonomiju volje) odustaju od pozivanja na formu. Ovim se postiže sklad između načela pravne sigurnosti i načela privatne autonomije. v. Čeranić D., Dragičević M., „*Sporazumni raskid ugovora o doživotnom izdržavanju*”, Pravna riječ, br. 24/2010, str. 242. i 244.

⁸⁷ „Ukoliko određenom formom zaključenja nekog ugovora zakon želi da zaštiti opšti interes, on će i za sporazumni raskid tada predvidjeti određenu formu ako je to nužno u cilju zaštite tog interesa.“- Blagojević T. B., Krulj V., *op. cit.*, str. 255. Pa tako: „Iako je ugovor o doživotnom izdržavanju strogo formalni pravni posao, može se neformalno sporazumom raskinuti, jer zakon ne propisuje formu za sporazumni raskid ugovora.“- Vrhovni sud Republike Srpske, Rev 77/93 od 10.11.1993. g, preuzeto iz: *Bilten sudske prakse, godina I*, Vrhovni sud Republike Srpske, Banja Luka, 1999, str. 180.

⁸⁸ „Kada se formom pretežno zaštićuju javni interesi u određenoj oblasti prometa onda zakonodavac u svakom slučaju tu formu predviđa, što bi se podjednako odnosilo kako na zaključenje tako i na prestanak određenih formalnih ugovora. Zato smatramo da ostaje kao fakat da se u neformalističkom zakonodavstvu ne može proširivati egzistencija formalnih ugovora na osnovu sličnosti pobuda zakonodavca u dve različite situacije, ako te pobude inače nisu dobile snagu zakonske norme.“- Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964, str. 109.

⁸⁹ „Potrebno je skrenuti pažnju na slučajeve kad je u pitanju mogućnost pravovaljanog neformalnog sporazumnog raskida ugovora o kupoprodaji nekretnina, koji treba da bude sklopljen u pismenoj formi, kad treba razlikovati-da li se taj raskid namjerava izvršiti prije nego je dotičnim ugovor na sukontrahenta prenijeto pravo vlasništva ili prije toga. Ako se sporazuman raskid takvog ugovora želi izvršiti prije nego što je sukontrahent stekao pravo vlasništva na predmetnoj nekretnini, sporazuman raskid može biti valjan izvršen i neformalno; no, ukoliko se taj raskid namjerava izvršiti nakon što je sukontrahent već stekao pravo vlasništva na toj nekretnini, tada je za valjanost ovog raskida potrebna pismena forma u kojoj je dotičan ugovor sklopljen, pošto ovaj potonji sporazumni raskid ima karakter jednog novog ugovora o ponovnom prenošenju pravavlasništva od kupca natrag na prodavaoca, samo sa suprotnim stranačkim ulogama.“- Vizner B., *op. cit.*, str. 319.

zabilježba prava davaoca izdržavanja u katastru nepokretnosti.⁹⁰ S obzirom da ZON ne propisuje obavezu forme sporazumnog prestanka notarskih ugovora, a da specifičnosti u nekim situacijama ipak postoje, da bi se preduprijedili sporovi, preporučljivo bi bilo da ZON to pitanje ipak izričito reguliše, a notar, u sporazumu sa ugovaračima, uredi to pitanje u samom ugovoru.

U pogledu nesaglasnosti usmenog dogovora stranaka i pismene redakcije njihovih ugovorenih prava i obaveza, u odredbi čl. 71. st. 1. ZOO se uspostavlja pretpostavka potpunosti isprave, na način da ako je ugovor zaključen u posebnoj formi, bilo na osnovu zakona bilo po volji stranaka, važi samo ono što je u toj formi izraženo. Zakon ovdje predviđa dva izuzetka kada i usmeni dogovor u pogledu nekih elemenata ugovora ima pravno dejstvo iako nije unesen u predviđenu formu, pa tako, odredbom st. 2. istog člana određeno je da će biti punovažne istovremene usmene pogodbe o sporednim tačkama o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno, ukoliko nisu u suprotnosti sa njegovom sadržinom ili ako nisu protivne cilju zbog kojeg je forma propisana, dok je odredbom st. 3. ovog člana određeno da su punovažne istovremene usmene pogodbe kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze jedne ili obje strane ako je posebna forma propisana samo u interesu ugovornih strana.⁹¹ U svakom slučaju, da bi ove usmeni dogovori imali dejstvo i pored toga što je ugovor formalan, ne smiju protivrječiti sa ciljem zbog kojeg je forma propisana. Ako je cilj forme zaštita nekog javnog interesa, pored interesa samih ugovarača, ne može se priznati dejstvo usmenim utanačenjima ugovarača, što smatramo da se

⁹⁰ Odredbom čl. 100. Zakona o premjeru i katastru RS („Službeni glasnik RS“, br. . 6/12, 10/16, 22/18, 62/18, u daljem tekstu: ZPK RS) propisano je, među opštim uslovima, da je za upis zabilježbe u katastar nepokretnosti potrebno postojanje isprave za upis, odredbom čl. 104. istog zakona određeno je da bi isprava bila podobna za upis, potrebno je da bude notarski obrađena, dok je odredbom čl. 128. predviđeno da se upis promjena na nepokretnostima i stvarnim pravima na njima, dakle i brisanje upisa, vrši po skraćenom postupku na osnovu priloženih isprava.

⁹¹ Pa tako: „Bitni elementi ugovora o zakupu su stvar koja se daje u zakup i zakupnina. Za ugovore o zakupu poslovnog prostora predviđena je obavezna pismena forma. Čl. 71. ZOO propisano je da ako je ugovor zaključen u pismenoj formi, bilo na osnovu zakona bilo po volji stranaka, važi samo ono što je u toj formi izraženo. Obzirom da zakupnina predstavlja bitan element ugovora o zakupu, u konkretnom slučaju usmeni dogovor stranaka da ona iznosi 500,00 KM ne predstavlja pogodbe o sporednim tačkama nego o bitnim elementima zakupa koje moraju biti obuhvaćene posebnom formom ugovora. Takođe, sud nije mogao prihvatiti navode tužoca da je ugovorena cijena zakupnine bila 500,00 KM, obzirom da takve tvrdnje nisu u skladu sa odredbom čl. 71. st. 3. ZOO kojim se prihvata važnost usmenih dogovora stranaka samo ako se njima olakšavaju (smanjuju) obaveze ugovornih strana. U konkretnom slučaju navodnim usmenim ugovaranjem veće cijene zakupnine od one koja je navedena u pismenom ugovoru o zakupu predstavlja otežavanje obaveza zakupca, te s toga takve usmene pogodbe ne mogu obavezati zakupca.“- Osnovni sud Brčko Distrikta BiH, br: 96 0 P 031125 12 P 2 od 21.02.2013. g.

naročito treba primijeniti na slučaj notarske forme ugovora, a s obzirom na njenu svrhu, i to dosljedno i bez navedenih izuzetaka u odredbama st.2. i 3. čl. ZOO.⁹²

4. Posljedice nepoštovanja forme i konvalidacija

Nepunovažan ili pravno nevaljan ugovor će biti onaj koji je zaključen protivno načelu autonomije volje, odnosno prilikom čijeg zaključenja su se prešle dozvoljene granice slobode ugovaranja, u vidu javnog poretka, prinudnih propisa i dobrih običaja. Konkretizacija tih granica izvršena je kroz relevantne odredbe ZOO, iz kojih proizlazi da su bitni uslovi za nastanak ugovora: saglasnost volja ugovarača,⁹³ njihova sposobnost obavezivanja,⁹⁴ valjan predmet ugovora,⁹⁵ osnov ugovora,⁹⁶ te određena forma ugovora, ako je ona predviđena kao uslov za nastanak ugovora.⁹⁷ Povrede ovih uslova, međutim, ne dovode do potpuno istih posljedica u smislu nepunovažnosti ugovora, pa se tako razlikuju apsolutno ništavi i relativno ništavi ili rušljivi ugovori.⁹⁸ U prvu grupu spadaju ozbiljnije povrede uslova nastanka ugovora koje pogađaju šire društvene interese, te stoga ovakvi ugovori ne proizvode pravno dejstvo niti mogu osnažiti s vremenom⁹⁹ dok sa druge strane, rušljivi ugovori su oni kod kojih postoje povrede

⁹² „Forma notarske isprave propisana je prvenstveno u javnom interesu. (...) Identičan stav se mora zauzeti i prema istovremenim usmenim pogodbama o sporednim tačakama ugovora ili prema istovremenim ili kasnijim usmenim pogodbama kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze stranaka. Pod zakonom propisanim uvjetima one su valjane, ali samo ako nisu protivne cilju zbog kojeg je forma propisana, odnosno ako je forma propisana samo u interesu ugovornih strana, što ovdje nije slučaj.“- Povlakic M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 141.

⁹³ Odredba čl. 26. ZOO predviđa da je ugovor zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim elementima ugovora, dok čl. 28. st. 2. predviđa da izjava volje mora biti učinjena slobodno i ozbiljno.

⁹⁴ Odredba čl. 56. ZOO predviđa da je za zaključenje punovažnog ugovora potrebno da ugovarač ima poslovnu sposobnost koja se traži za zaključenje tog ugovora.

⁹⁵ Odredba čl. 47. ZOO predviđa da je ugovor ništav ako je predmet obaveze nemoguć, nedopušten, neodređen ili neodrediv.

⁹⁶ Odredba čl. 52. ZOO predviđa da je ugovor ništav ako osnov obaveze ne postoji ili je nedopušten.

⁹⁷ Odredba čl. 70. ZOO predviđa da ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi, odnosno u ugovorenoj formi, nema pravno dejstvo, ukoliko iz cilja propisa kojim je određena forma ne proizlazi nešto drugo, odnosno ukoliko su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom.

⁹⁸ „U posleratnoj pravnoj literaturi postoji saglasnost o deobi nevažećih pravnih poslova na apsolutno ništave i relativno ništave poslove (ugovore). Pisci se u suštini slažu u pogledu osnova podele: ugovori su apsolutno ništavi kada sadrže nedostatke kojima se vređaju propisi imperativne prirode ili pravila društvenog morala, te su im nedostaci, sa društvenog stajališta, toliko krupni da ugovorima koji su njima opterećeni zakon ne priznaje pravno dejstvo, ugovori su pak relativno ništavi, ako im nedostaci nisu od opštedruštvenog značaja, tako da se prepušta zainteresovanom licu, čiji su interesi takvim ugovorom povređeni da traži njihov poništaj.“- Blagojević T. B., Krulj V., *op. cit.*, str. 327.

⁹⁹ Čl. 107. ZOO. Uz to, na ništavost se može pozivati svako zainteresovano lice i javni tužilac, dok sud na to pazi po službenoj dužnosti (čl. 109. ZOO), a isticanje ništavosti može vršiti bilo kada, bez vremenskog ograničenja (čl. 110. ZOO)

uslova koje pogađaju interese ugovarača,¹⁰⁰ pa su i posljedice prilagođene tom nivou povrede.¹⁰¹ Pored ove dvije vrste nepunovažnih ugovora, koje poznaje naš ZOO, u teoriji je nastao i pojam treće vrste nepunovažnih ugovora i to nepostojećih ugovora, kao onih kod kojih ne postoje uslovi za njegov nastanak, u smislu odsustva saglasnosti volja ugovarača, nepostojanja predmeta, osnova ugovora ili forme, dok bi apsolutno ništav ugovor, po ovoj podjeli, bio onaj kod kojeg su ti uslovi ispunjeni, ali je ugovor zabranjen sa aspekta pozitivnih propisa ili moralnih načela jednog društva.¹⁰² Naše pravo ne poznaje ovu kategoriju nevažećih ugovora, jer za ovakvom podjelom nema praktične potrebe, s obzirom da su posljedice apsolutno ništavih i nepostojećih ugovora iste i svode se na to da ugovor nema pravno dejstvo.¹⁰³ Međutim, ipak postoje pojedini slučajevi u kojima je moguće razlikovanje nepostojećih ugovora i apsolutno ništavih, koji su značajni sa aspekta forme ugovora, a to su: oduzimanje predmeta činidbe i predaja opštini, kao jedne od posljedica apsolutne ništavosti ugovora, te konverzija apsolutno ništavog ugovora.¹⁰⁴

S obzirom da naš zakon ne poznaje nepostojeće ugovore, ugovori kojima nedostaje propisana, odnosno ugovorena forma *ad solemnitatem*, spadaju u apsolutno ništave ugovore.¹⁰⁵ Ovi ugovori su opštom odredbom čl. 103. ZOO određeni kao oni protivni prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima, te kao takvi nemaju pravno dejstvo izuzev ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili zakon u određenom slučaju ne određuje nešto drugo. Dakle, ugovori bez propisane forme bi bi oni ugovori u suprotnosti sa prinudnim propisima, kako ZOO, tako i drugim izvan ZOO, jer vrijeđaju pozitivne propise koji predviđaju

¹⁰⁰ Čl. 111. ZOO predviđa da je ugovor rušljiv kada ga je zaključila strana ograničeno poslovno sposobna, kad je pri njegovom zaključenju bilo mana u pogledu volje strana, kao i kad je to ovim zakonom ili posebnim propisom određeno.

¹⁰¹ Na njegovu ništavost se mogu pozivati samo lica koja ta ništavost pogađa (čl. 112. st. 1. ZOO), a u slučaju njihovog odustanka od takve zaštite, takav ugovor može osnažiti (Č. 57, 58. i 59, te čl. 112. st. 2. ZOO). Takođe, njegovo poništavanje ograničeno je vremenski (čl. 117. ZOO), pa i protekom tog vremena, ugovor biva pravno osnažen.

¹⁰² Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995, str. 213-214.

¹⁰³ *Ibid*, str. 214.

¹⁰⁴ Vizner B., *op. cit.*, str. 455.

¹⁰⁵ „Usmeni ugovor o kupoprodaji zbog nedostatka propisane forme predstavlja apsolutno ništav ugovor, a ne rušljiv. (...) S obzirom na navedeno, pravilno je zaključeno da se u konkretnom slučaju radi o usmenom ugovoru o kupoprodaji nepokretnosti za koji je ugovor u vreme zaključenja shodno čl. 9. Zakona o prometu zemljišta i zgrada bila propisana obavezna pismena forma ugovora, te da taj usmeni ugovor o kupoprodaji zbog nedostatka propisane forme predstavlja apsolutno ništav ugovor, a ne rušljiv kako to ističe punomoćnik tužene i kao protivan prinudnim propisima važećim u vreme zaključenja kao takav ne proizvodi pravno dejstvo.“-Okružni sud u Požarevcu, br. GŽ 1246/95 od 26.09.1995, preuzeto iz: Milić D., *Obligaciono pravo sa sudskom praksom*, Naučna knjiga, Beograd, 2000, str. 23.

određenu formu kao uslov njihove punovažnosti.¹⁰⁶ To je u skladu sa odredbom čl. 70. koja predviđa sankciju nepoštovanja forme i to u st. 1. ovog člana da ugovor koji nije sklopljen u propisanoj formi nema pravno dejstvo¹⁰⁷ ako iz cilja propisa kojim je određena forma ne proizlazi nešto drugo, te u st. 2. da ugovor koji nije sklopljen u ugovorenoj formi nema pravno dejstvo, ako su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom. U istom pravcu, zakonodavac je i za posljedice nepoštovanja notarske forme ugovora odredio u odredbi čl. 68. st. 3. ZON-a da pravni poslovi za koje protivno stavu 1. ovog člana nisu sačinjene notarski obrade isprave ništavni su.

Posljedice apsolutno ništavih ugovora ogledaju se u obavezi vraćanja onoga što je ispunjeno na osnovu takvog ugovora, te u eventualnoj obavezi naknade štete savjesnom licu od strane saugovarača koji je skrivio ništavost ugovora. Vraćanje datog na osnovu ništavog ugovora, odnosno restitucija je regulisana odredbama čl. 104. ZOO, pa je tako u stavu 1. ovog člana određeno da je u slučaju ništavosti ugovora svaka ugovorna strana dužna da vrati drugoj sve ono što je primila po osnovu takvog ugovora, a ako to nije moguće, ili ako se priroda onoga što je dato protivi vraćanju, ima se dati odgovarajuća naknada u novcu, prema cijenama u vrijeme donošenja sudske odluke, ukoliko zakon nešto drugo ne određuje. U st. 2. čl. 104. ZOO je predviđen izuzetak od obavezne restitucije i to u slučaju kada je ugovor ništav zbog toga što je po svojoj sadržini ili cilju protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima, kada sud može odbiti, u cjelini ili djelimično, zahtjev nesavjesne strane za vraćanje onoga što je drugoj strani dala, a može i odlučiti da druga strana ono što je primila po osnovu zabranjenog ugovora preda opštini na čijoj teritoriji ona ima sjedište, odnosno prebivalište, ili boravište.¹⁰⁸ Ovdje je u pitanju prvi slučaj razlikovanja apsolutno ništavih i nepostojećih ugovora, u smislu da se navedeni izuzetak može primijeniti samo ako je u pitanju apsolutno ništav ugovor, odnosno

¹⁰⁶ “U parnici radi utvrđenja ništavosti ugovora, sud donosi deklarativnu presudu kojom samo konstatuje ono što se već davno, u vreme zaključenja, po sili zakona, dogodilo - ugovor je od početka ništav, jer je vređao prinudni propis o obaveznoj formi.”- Pušac J., “*Pravne posljedice povrede bitne forme ugovora*”, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 65/2013, str. 357.

¹⁰⁷ „Ipak, ovaj član ne upotrebljava izraz ništavost, već propisuje da takav ugovor „nema pravno dejstvo“, što bi moglo pretpostaviti da se ovdje radi o nepostojećim ugovorima. Međutim, praktično gledano, ta razlika se gubi zbog istovetnosti sankcije koja u principu pogađa i jednu i drugu kategoriju ugovora u tom smislu što oni ne proizvode pravna dejstva.“- Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995, str. 157.

¹⁰⁸ U st. 3. ovog člana dati su kriterijumi, odnosno smjernice za sud, kada donosi neku od ovih odluka, u smislu da će sud prilikom odlučivanja voditi računa o savjesnosti jedne, odnosno obje strane, o značaju ugroženog dobra ili interesa, kao i o moralnim shvatanjima.

ugovor apsolutno ništav zbog nedopuštenosti njegovog predmeta obaveza¹⁰⁹ ili osnova obavezivanja,¹¹⁰ što ga čini apsolutno zabranjenim, pa se strani koja je dovela do zaključenja takvog ugovora ne dozvoljava da se poziva na sopstvenu malicioznu radnju zaključenja takvog ugovora¹¹¹ i ostvari pravo na restituciju. Međutim, ovo pravilo nema primjenu ako je u pitanju ugovor apsolutno ništav zbog povrede forme *ad solemnitatem*, jer takva povreda nije povreda najviših društvenih i moralnih principa o kojima je ovdje riječ,¹¹² pa će u slučaju takve povrede ugovora, uvijek doći do restitucije ispunjenog, kao posljedice nepostojećeg ugovora na osnovu koga je ispunjenje izvršeno. U slučaju ništavosti ugovora, moguć je nastanak i obaveze na naknadu štete i to u skladu sa odredbom čl. 108. ZOO koja predviđa da je ugovarač koji je kriv za zaključenje ništavog ugovora odgovoran svom saugovaraču za štetu koju trpi zbog ništavosti ugovora, ako ovaj nije znao ili prema okolnostima nije morao znati za postojanje uzroka ništavosti, pa tako i ako je ugovor ništav zbog nedostatka forme, moguće je da taj nedostatak bude skrivljen od strane jednog od ugovarača ukoliko on zna da je druga strana neupućena u obaveznost forme, dakle prema okolnostima nije morala znati za tu obavezu, a pri tome je ne upozori na to, ili ako prevarnim postupanjem uvjeri drugu stranu u odsustvo potrebe za određenom formom i slično.

Drugi slučaj u kojem je vidljivo razlikovanje apsolutno ništavih od nepostojećih ugovora jeste mogućnost konverzije odnosno pretvaranje ništavog ugovora u pravno valjan ugovor, koja je predviđena u čl. 106. ZOO, pa je tako propisano da kada ništav ugovor ispunjava uslove za punovažnost nekog drugog ugovora, onda će među ugovaračima važiti taj drugi ugovor, ako bi to bilo u saglasnosti sa ciljem koji su ugovarači imali u vidu kada su ugovor zaključili i ako se može uzeti da bi oni zaključili taj ugovor da su znali za ništavost svog ugovora. Ovdje je jasno da se ne može konvertovati apsolutno ništav ugovor, koji je suprotan sa javnim poretkom i moralom, jer ono što je zabranjeno, zabranjeno je u svakom obliku i nema načina da

¹⁰⁹ Čl. 49. ZOO određuje da je predmet obaveze nedopušten ako je protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima.

¹¹⁰ Čl. 51. st. 2. ZOO određuje da je osnov nedopušten ako je protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima.

¹¹¹ Ovo pravilo vodi porijeklo od maksime rimskog prava: *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.-Niko se neće slušati ko navodi spostvenu spramotu (nedopuštenu radnju), odnosno niko ne može pred sudom zasnivati svoj zahtev na nedopuštenom (protivzakonitom, nemoralnom) osnovu.- v. Pušac J., "Pravne posledice povrede bitne forme ugovora", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 65/2013, str. 359.

¹¹² „Ako imamo u vidu da je forma uslov i determinanta nastanka, a ne punovažnosti ugovora, te da se njome mogu štititi i individualni i opšti interesi, tada se ona, po svojoj užoj svrsi - sredstvo manifestacije volje, ne može ticati poretka i morala.“- *Ibid*, str. 360.

pretvaranjem u drugi ugovor to postane dozvoljeno.¹¹³ Dakle, konverzija je moguća u slučajevima nepostojećih ugovora, dakle ugovora koji nisu mogli valjano nastati zbog nedostatka nekog od uslova za to, pa će to prvenstveno biti zbog nedostataka u njihovom spoljnom manifestovanju, odnosno formi. Ako zahtjev za određenom formom nije ispunjen, a ono što je ugovoreno nije u suštini zabranjeno, može se volji ugovarača za obavezivanjem dati drugi oblik, odnosno forma, u kojoj će ta volja ispuniti sve uslove za punovažan nastanak ugovora. Tako je, i sa aspekta notarske forme ugovora moguće, da ugovor koji je obavezno morao biti u toj formi, a nije, ostane punovažan kao neki drugi, neformalni ugovor ili formalni ugovor sa propisanom pisanom formom, a sa istim ciljem koji su ugovarači imali u vidu.¹¹⁴

Konvalidacija, kao naknadno osnaženje pravno nevaljanog ugovora, načelno nije moguća za apsolutno ništave ugovore. Ovo je određeno u čl. 107. ZOO, kojim je propisano da ništav ugovor ne postaje punovažan, kada zabrana ili koji drugi uzrok ništavosti naknadno nestane.¹¹⁵ Međutim, u stavu 2. ovog člana određeno je da ako je zabrana bila manjeg značaja, a ugovor je izvršen, ništavost se ne može isticati. Kod pitanja da li se ova mogućnost konvalidacije može primijeniti na ništave ugovore kojima nedostaje predviđena forma, ono je riješeno u odredbi čl. 73. ZOO, kojim je upravo i omogućena konvalidacija ugovora bez predviđene forme, u smislu da se ugovor za čije zaključenje se zahtijeva pismena forma, smatra punovažnim iako nije zaključen u toj formi, ako su ugovorne strane izvršile, u cjelini ili u pretežnom dijelu, obaveze koje iz njega nastaju, osim ako iz cilja zbog kojeg je forma propisana očigledno ne proizlazi nešto drugo, dakle, samo ukoliko to cilj predviđene forme dozvoljava, što će biti u slučaju kada se formom štite isključivo interesi ugovarača, pa izvršenjem ugovora na neki način otpada potreba za

¹¹³ „Pri konvertovanju ništavih ugovora posebno je potrebno gledati na dvoje (...) drugo, da je onaj prvobitni ugovor nepostojeći pravni posao, a ne da je u pitanju ništav ili pobojan ugovor, jer ukoliko bi se radilo o apsolutno ništavom ugovoru, takav ugovor ne bi mogao konvertirati u bilo kojoj drugoj vrsti, pošto se ne može osnažiti i pretvoriti u nešto drugo ono što je u surpottonosti sa javnim poretom, a ukoliko je pak u pitanju neki pobojan ili rušljiv ugovor, on se kao takav ne može konvertirati nego konvalidirati...”- Vizner B., op. cit., str. 467.

¹¹⁴ „Ukoliko bi se utvrdilo da sudija nije u stvarnosti pročitao ugovor i upozorio ugovornike na posledice zaključenja, bilo je nužno u smislu člana 106. ZOO ispitati uslove za konverziju ugovora. Naime, kada bi ništav ugovor ispunjavao uslove za punovažnost nekog drugog ugovora (u konkretnom slučaju tzv. nepravog ugovora o doživotnom izdržavanju gde je predaja imovine izvršena u momentu zaključenja ugovora) onda bi među strankama važio taj drugi ugovor ako bi to bilo u saglasnosti sa ciljem koji su ugovarači imali u vidu kad su ugovor zaključivali i ako bi se moglo uzeti da bi oni zaključili taj ugovor da su znali za ništavost ugovora koji predmet spora.”- Vrhovni suda Srbije, Rev. 2339/99 od 30.12.1999, preuzeto iz: Pušac J., *“Pravne posledice povrede bitne forme ugovora”*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 65/2013, str. 363.

¹¹⁵ „Ništav ugovor zbog nemogućeg, neodređenog ili neodredivog predmeta, ne postaje punovažan time što je posle zaključenja ugovora predmet postao moguć (faktički ili pravno) određen ili odredljiv; ugovor zaključen preko okvira pravne sposobnosti pravnog lica i kao takav ništav, neće postati punovažan, ako je posle zaključenja tog ugovora proširen okvir pravne sposobnosti pravnog lica itd.”- Blagojević T. B, Krulj V., op. cit., str. 357.

takvom zaštitom.¹¹⁶ Međutim, to neće biti slučaj kada se formom štite i interesi trećih savjesnih lica, te javni interes obezbjeđenja prvenstveno reda i pravne sigurnosti u pravnom prometu.¹¹⁷ U tom smislu, i za propisanu notarsku formu ugovora, ova mogućnost konvalidacije neće važiti,¹¹⁸ jer se nikako ne može uzeti ni u jednom predviđenom slučaju ove obavezne forme, da je ista propisana samo radi zaštite privatnih interesa.¹¹⁹ Takođe, u ovim odredbama ZOO je riječ o konvalidaciji samo usmenog ugovora, kojem nedostaje pismena forma,¹²⁰ ali ne i složenija vrsta forme, kao što je javna. Za javnu formu, mogućnost konvalidacije propisivao je Zakon o prometu nepokretnosti,¹²¹ koji je za punovažnost ugovora na osnovu koga se prenosi pravo svojine na nepokretnosti zahtijevao pismenu formu, a potpisi ugovara da moraju biti ovjereni u sudu,¹²² dok je izuzetno od te odredbe, bilo predviđeno da taj ugovor zaključen u pismenoj formi, ali bez

¹¹⁶ „Dobrovoljno izvršavajući usmeno preuzete obaveze u celini ili pretežnom delu, ugovarači su saglasni da postignutom usmenom sporazumu daju pravno dejstvo, što im zakon omogućava.“-*Ibid*, str. 263.

¹¹⁷ „Ugovor o doživotnom uzdržavanju je prema odredbi čl. 122. Zakona o nasljeđivanju strogo formalni ugovor za čiju pravovaljanost je propisana pored pismenog oblika i ovjera suca. Sudac je, prema odredbi st. 3. ili 5. navedenog članka, dužan pročitati ugovor i upozoriti ugovornike na posljedice ugovora, pa je očito da je cilj propisane forme sprečavanje eventualne zloupotrebe, kao i zaštita trećih osoba (npr. nužnih nasljednika koji otuđenjem imovine temeljem ugovora o doživotnom uzdržavanju gube pravo na nužni dio). Stoga prema stajalištu ovog suda ugovor o doživotnom uzdržavanju koji nije sastavljen u pismenom obliku i ovjeren od suca ne može konvalidirati ni kad je izvršen.“-Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 898/1994 od 21.10.1998.g, preuzeto iz: *Glasnik pravde*, br.7-8, Udruženje sudija i tužilaca Republike Srpske, Banja Luka, 2001, str. 204.

¹¹⁸ „S obzirom da je ovu formu zakonodavac propisao sa ciljem postizanja kontrole zakonitosti i zaštite, prevashodno, javnog interesa, u njenom odsustvu, shodno kriterijumu cilja notarske forme, ugovor neminovno biva pogođen ništavošću bez mogućnosti konvalidacije.“- Pušac J., „*Forma obligacionih ugovora*“, Godišnjak Fakulteta pravnih nauka Banja Luka, br. 4/2014, str. 210.

¹¹⁹ „Možda bi se pre moglo govoriti o konvalidaciji ugovora koji nije zaključen u zakonskoj formi kada se tom formom pretežno zaštićuju interesi samih stranaka, a kada su te stranke već izvršile svoje obaveze. Međutim, kako se zakonskom formom uvek zaštićuju i javni interesi, nismo do kraja ubeđeni da bi u ovakvim situacijama u svakom slučaju bilo opravdano uvek u faktu izvršenja videti slučaj konvalidacije nepostojećeg ugovora. Ako posmatramo neke ugovore kod kojih se formom pretežno štite interesi ugovornih strana, kao što su recimo, ugovor o izabranom sudu, ugovor o doživotnom izdržavanju, ugovor o odricanju od neotvorenog nasljedstva itd., pri postojećim propisima teško bi se moglo reći da izvršenje ovih ugovora pokriva nedostatak imperativno zahtevane forme.“- Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964, str. 124-125.

¹²⁰ „Ako to nije protivno cilju zbog koga je forma propisana, ugovor koji nije zaključen u pismenoj formi smatra se punovažnim, ako ugovorne strane izvrše svoje obaveze iz ugovora.“-Vrhovni sud Srbije, Rev. 1211/79, preuzeto iz: Obradović M., *op. cit.*, str. 53.

¹²¹ Kako je njegovim stavljanjem van snage i preuzimanjem ovog ugovora u nadležnost notara, konvalidacija ugovora o prometu nekretnina definitivno isključena, bitno je napomenuti da ako je riječ o ugovorima o prometu nepokretnosti sačinjenim prije 11.03.2008. g. kada je zvanično počela primjena ZON-a, takvi ugovori mogu biti osnaženi u skladu sa uslovima propisanim u Zakonu o prometu nepokretnosti i pred nadležnim sudom. Više o tome kod: Pušac J., „*Konvalidacija ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u pravnom sistemu Republike Srpske*“, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, br. 8/2011, str. 128-130. Takođe, moguće je i da, ugovorači, odnosno njihovi nasljednici, koji imaju ispravu o tom ugovoru iz tog perioda, koja je danas pravno neperfektna za upis u katastar nepokretnosti, pred notarom izvrše konvalidaciju takvog ugovora, na način da on prema toj ispravi sačini notarski obrađen ugovor sa istom sadržinom. Takav način je danas najefikasnija zakonita konvalidacija ugovora o prometu nekretnina kojima nedostaje propisana forma.- v. Mojović I., „*Notarska javna izvršna isprava*“, Pravna riječ, br. 28/2011, str. 479.

¹²² Čl. 9. st. 2. Zakona o prometu nepokretnosti

ovjere potpisa ugovora u nadležnom sudu, proizvodi dejstvo, ako su ugovorne strane izvršile i cjelini ili pretežnom dijelu obaveze koje iz njega nastaju ili ako je ugovor zaključen u prisustvu najmanje dva svjedoka koji se su potpisali na ugovoru.¹²³ Znači, ovdje je konvalidacija bila moguća izvršenjem obaveza ili potpisom svjedoka na ugovoru, ali u svakom slučaju ugovor je morao ispunjavati pismenu formu.¹²⁴ Iz ovoga se izvodi opšti zaključak da se konvalidacijom može preskočiti samo jedan, ali ne i dva stepenika koji nedostaju do nastanka ugovora,¹²⁵ kao i da ukoliko je cilj te složene forme zaštita javnih interesa (kao kod npr. ugovora o prometu nepokretnosti), konvalidacija bi bila moguća jedino ako je predmetnim propisom određena i pod propisanim uslovima.¹²⁶ Dakle, ZON, kao poseban propis koji propisuje, i to u cilju zaštite javnih interesa, notarsku formu za pojedine pravne poslove, kao javnu formu koja se sastoji do pismene redakcije ugovora i učešća ovlašćenog lica od javnog povjerenja, trebao bi posebno propisati i uslove eventualne konvalidacije, da bi ona bila moguća, ali to ne čini,¹²⁷ pa treba uzeti da ona nije moguća za notarsku formu ugovora, što je u skladu i sa gore tumačenim odredbama iz čl. 73. ZOO, odnosno ciljem propisivanja forme na kojoj se tu insistira, tako da za notarsku formu definitivno ne bi mogla da važi ni ta opšta mogućnost konvalidacije usmenog ugovora izvršenjem ugovornih obaveza.¹²⁸

¹²³ Čl. 9. st. 4. Zakona o prometu nepokretnosti

¹²⁴ Pušac J., „Konvalidacija ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u pravnom sistemu Republike Srpske”, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, br. 8/2011, str. 123.

¹²⁵ Karamarković L., „Konvalidacija ugovora o prometu nepokretnosti kojima nedostaje forma”, Glasnik pravde, br.6/2000, str. 82; Pa tako: „Tužiteljica to nije učinila pri čemu treba reći da je ugovor o doživotnom izdržavanju strogo formalan ugovor, jer se za njegovu valjanost traži ne samo pisani oblik već i ovjera koju mora izvršiti sudac. Izvršenjem obveza iz ugovora u smislu čl. 73. ZOO uklanja se nedostatak pisanog oblika, ali ne nedostatak ovjere ugovora od strane suca.“- Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 2567/2000-2, preuzeto iz: Jelušić D., *op. cit.*, str. 123.

¹²⁶ Pušac J., „Pravne posledice povrede bitne forme ugovora”, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 65/2013, str. 362; Pa tako: „Ne može se konvalidirati ugovor o osnivanju društva sa ograničenom odgovornošću koji nije zaključen u pismenoj formi, koji nije potpisan od strane osnivača i čiji potpisi nisu overeni kod nadležnog suda, bez obzira na to da li je ugovor izvršen ili ne. U konkretnom slučaju, forma ovog ugovora je propisana radi zaštite javnih, a ne samo privatnih interesa, tj. interesa stranaka koje zaključuju ugovor. Zbog toga poštovanje forme kod zaključenja ovog ugovora mora biti strogo.”- Viši trgovinski sud, Pž. 418/2003 od 06.03.2003. g, preuzeto iz: Ivošević Z., *Izbor sudske prakse br. 7-8*, Glosarijum, Beograd, 2004, str. 67.

¹²⁷ Ovaj zakon upravo izuzetno predviđa mogućnost konvalidacije izvršenjem obaveze jednog ugovora kojem nedostaje notarska obrada, i to u odredbi čl. 68. st. 1. t. 3. kojom je određeno da za pravnu valjanost notarsku obradu zahtijeva i pravni posao kojim se obećava neko činjenje kao poklon, s tim što se nedostatak notarske forme u ovom slučaju nadomješta izvršenjem obećanog činjenja.

¹²⁸ „Forma notarski obrađene isprave propisana je prvenstveno u javnom interesu. Međutim, odredba čl. 73. ZOO konvalidaciju dopušta samo ako se to ne bi protivilo cilju zbog kojeg je forma propisana, što ovdje nije slučaj.“- Pvlakić M., Schallast C., Softić V., *op. cit.*, str. 141.

IV NOTARSKA FORMA UGOVORA

1. Notarijat u Republici Srpskoj

1.1. Nastanak notarijata

Prateći istorijski razvoj notara, može se primijetiti da notar ima dugu tradiciju u evropskim pravnim sistemima, a svoje mjesto u pravnom sistemu kao institucije sa javnim ovlaštenjima koje obavlja privatno fizičko lice, dobilo je razvijajući se od obavljanja određenih poslova za građane kao što je sastavljanje određenih pismena, priznanica i sl. Razvoj ove institucije su podsticale države, uvidjevši da sve više raste potreba za pisanom komunikacijom građana i zapisivanjem bitnih činjenica u brojnim poslovnopravnim odnosima, te da ona pomaže građanima u rješavanju njihovih pravnih problema, povećava kvalitet i sigurnost njihovih pravnih poslova.¹²⁹

Pojam notar je nastao od latinske riječi *notarius*, a ova svoj korijen ima u riječi *nota* što znači zabilješka, napomena. *Notarius* je pojam koji je u rimskom pravu označavao stenografa, koji je imao zadatak da zapisuje političke govore, a kasnije je dobio ulogu sekretara imperatora ili sekretara crkvene administracije, ali u svakom slučaju, nije morao imati pravnička znanja, a taj posao obavljao je najčešće rob ili oslobođeni rob. Notar odnosno javni bilježnik bliži današnjem pojmu notara u rimskom pravu zvao se *tabellion*, a ono što je uslovalo pojavu ovakvog pravnika u vrijeme procvata rimske države bilo je razvoj robne privrede, ograničena poslovna sposobnost pojedinih klasa društva, česte borbe za zemlju i sl. Riječ *tabellion* potiče od pojma *tabella* koja je na latinskom jeziku označavala dasku, odnosno ploču prekrivenu voskom i koja je Rimljanima služila za pisma i akta, a na ovim pločama je primjenjivan mehanizam zaštite od falsifikata sličan mehanizmu koji se danas koristi pri uvezivanju notarski obrađene isprave, pa je tako tabela, s obzirom da je bila sastavljena od dvije ili tri ploče, bila povezana koncima koji su prolazili kroz rupice na ploči, a na kraju se stavljao pečat. Tabelioni su bili javni pisari sa pravničkim znanjem, koji su imali posao da pružaju usluge uglednim građanima, imperatorima i višim funkcionerima, sastavljajući im službena dokumenta i pravna akta, a mogli su da daju savjete i asistiraju u procesima pred sudovima.¹³⁰

¹²⁹ Šarkić N., *O javnom beležniku-notaru*, Glosarijum, Beograd, 2004, str. 5.

¹³⁰ Više o začecima notarijata i rimskom pravu kod: Trgovčević-Prokić M., *Ovlaštenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 23-27.

Srednji vijek je za razvoj notarijata značajan iz razloga što je u tom periodu isprava notara dobila javnu snagu. Naročito je došlo do razvoja notarijata preko Bolonjske pravne škole, gdje se izučavala vještina pisanog izražavanja, modeli akata, ugovora i testamenta, a odatle se tokom XI vijeka uticaj rimskog prava proširio na germanske škole i ostala evropska područja. Francuska je bila uzor za razvoj bilježništva u kontinentalnoj Evropi, s obzirom da je tamo tokom XIV vijeka notar dobio ovlaštenje da ovjerava svoje akte svojim potpisom, prepušteno mu je da sam stavlja i kraljevski pečat, umjesto titulara pečata, a potom je francuskim zakonom iz 1803. godine notar postao državni povjerenik, koji dobija državni pečat i preuzima jedan dio javnih ovlaštenja, a njegova isprava postaje javna isprava. Na južnoslovenskom području notari se pojavljuju prvo u primorskim gradovima Dalmacije i Crne Gore, usljed jako uticaja Venecije i razvijene trgovinske mreže. Po statutima ovih gradova, notar je sačinjavao isprave o zadužnicama, jemstvu, kupoprodaji i sl, o sačinjenim ispravama i potvrđama je bio dužan voditi poslovne knjige i registre, biran je od strane sudije i vijećnika, a iz redova stranaca koji su imali dobar ugled i dosta znanja, njihov rad je nadziran preko auditora, a notarska isprava je dobijala javnu snagu ovjerom sudije i auditora.¹³¹ Ujednom kratkom periodu prije Drugog svjetskog rata, ova ustanova je bila regulisana jedinstveno na području cijele Kraljevine Jugoslavije.¹³² Zakonom o javnim beležnicima Kraljevine Jugoslavije od 1930. godine, uvedena je institucija javnog bilježnika, kao lica od javnog povjerenja, pravnika sa godinama radnog iskustva i položenim advokatiskim ili sudjskim ispitom, kojeg je postavljala državna vlast, preko ministra pravde, sa ulogom sudskog povjerenika na kojeg je prenesen dio sudske vanparnične vlasti, ali su mogli obavljati i druge poslove, pa i advokatsku djelatnost. Ovaj zakon je prestao da važi Odlukom AVNOJ-a iz 1944. godine, kojom su ukinuti javni bilježnici i njihove komore, a vršenje njihovih poslova preneseno na narodne sudove.¹³³ U Bosni i Hercegovini,¹³⁴ danas su važeći Zakoni o notarima Republike Srpske, Federacije BiH¹³⁵ i Brčko Distrikta BiH.¹³⁶ Zakon o notarima u Republici Srpskoj stupio je na snagu 2004. godine, ali je odredbom čl. 131. tog zakona početak

¹³¹ Više o začecima notarijata i srednjem vijeku kod: *Ibid*, str. 27-41.

¹³² Karanikić-Mirić M., "Odgovornost javnih beležnika u srpskom građanskom pravu", *Pravni život*, br. 10/2014, str. 561.

¹³³ Više o ovom zakonu i tekst zakona dostupni kod: Šarkiće N., *op. cit.*, str. 37-92, 107-164.

¹³⁴ „Zakoni o notarima u Bosni i Hercegovini su dugo godina pripremani u sklopu kompletne reforme zakonodavstva, te su doneseni kao reformski zakoni u cilju pristupanja evropskim integracijama, a što je i bila preporuka Vijeća Evropske Unije zemljama članicama.“- Suljević S., "Primjena Zakona o notarima", III savjetovanje iz građanske oblasti u Bosni i Hercegovini, Zbornik radova, 2008, str. 89.

¹³⁵ „Službene novine FBiH“, br. 45/02 i 30/16

¹³⁶ „Službeni glasnik BD BiH“, br. 9/03 i 17/06

njegove primjene odložen za dvije godine, a dok je završeno organizovanje službe, edukacija notara i imenovanje, notari su otpočeli sa radom tek 11.marta 2008. godine.¹³⁷

1.2. Vrste i organizacija notarijata u Republici Srpskoj

Kada je riječ o načinu organizovanja službe notarijata, razlikuju se latinski i anglosaksonski model notarijata. U anglosaksonskom pravnom sistemu nema instituta javne isprave, kao posebno važnog dokaznog sredstva u sudskim i upravnim postupcima, glavni dokaz je izjava svjedoka, tako da nije poznato ni sastavljanje takvih isprava o pravnim poslovima od strane notara.¹³⁸ Notar je u ovom sistemu odgovorna osoba, postavljena od strane vlade, sa zadatkom da potvrdi i svjedoči o tome da je stranka stavila svoj potpis na dokument i da je to učinila svojevrijedno, kao i da o tome po potrebi položi zakletvu. Dakle, notari imaju ulogu autentičnog svjedoka, a ne javnog službenika, za kojeg bi bili predviđeni strogi ulsovi imenovanja, odgovornosti i razrješenja.¹³⁹ Pa tako, u SAD za imenovanje notara nije neophodno pravničko obrazovanje, jedino je obavezan završiti kurs u trajanju od tri mjeseca, a njegova djelatnost se svodi na potvrđivanje i ovjeravanje privatnih isprava i isprava trgovačkih društava, te da izvršava protest mjenice.¹⁴⁰

Latinski model je najrašireniji u svijetu i poznat u 44 države Evrope, Azije, Afrike, Južne Amerike i djelimično Sjeverne Amerike,¹⁴¹ a definicija notarijata koja karakteriše ovaj model formulisana je na Međunarodnom savezu latinskog bilježništva¹⁴² po kojoj latinski bilježnik predstavlja pravnika po zanimanju koji na osnovu javnih ovlašćenja prihvata od stranke izjavu volje, daje joj potrebnu pismenu pravnu formu i o tome izdaje odgovarajuće isprave koje imaju karakter javne isprave. U njegove zadatke spada i javno potvrđivanje činjenica. Dakle, ovdje notar djeluje kao nosilac javnih ovlašćenja, čiju okosnicu djelatnosti predstavlja upravo

¹³⁷ Pušac J., "Konvalidacija ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u pravnom sistemu Republike Srpske", Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, br. 8/2011, str. 125.

¹³⁸ Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 88.

¹³⁹ Grdić-Prstojević V., "Srbija u 21. veku još uvek bez javnog beležnika-notara", Pravni život, br. 13/2009, str. 730.

¹⁴⁰ Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 88-90.

¹⁴¹ Šarkić N, *op. cit.*, str. 94.

¹⁴² Savez je osnovan 1948.g. u Buenos Ajresu kao međunarodno udreženje koje objedinjuje notarijalne strukture država u kojima postoji ova institucija, ono predstavlja notare u međunarodnim organizacijama, ostvaruje saradnju, harmonizaciju propisa i istraživanje u pravnoj oblasti notarskog prava i sl. v. Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 81.

sačinjavanje isprava, on je samostalan i nezavisan pravnik, koji ovu djelatnost obavlja kao svoje jedino i stalno zanimanje.¹⁴³

U Republici Srpskoj uveden je latinski tip notarijata. On u našem pravu podrazumijeva javnog službenika, lica od javnog povjerenja, koje obavlja službu notarijata kao svoje slobodno zanimanje, nezavisno u odnosu na državu i u odnosu na stranke. Njegova pozicija je negdje između sudije, i advokata, s tim što za razliku od sudije, on nije državni službenik, ne djeluje u ime države, nego je privatnik koji svoj posao obavlja kao isključivu profesiju i zaradu ostvaruje od usluga koje pruža fizičkim i pravnim licima, a sa druge strane, on se razlikuje i od advokata, jer iako je privatnik, on nema odnos zastupnika ili punomoćnika neke od stranaka, već on prvenstveno radi u interesu pravnog poretka jedne zemlje, poslove obavlja u skladu sa zakonom, a u odnosu prema strankama javlja se kao njihov nepristrasni povjerenik, lice koje je na osnovu javnog ovlašćenja zaduženo da prihvata njihove izjave volje i daje im potrebnu formu.¹⁴⁴ Organizovanost notara u Republici Srpskoj kao latinskog tipa notarijata vidljiva je iz osnovnih odredaba ZON-a, koje su su po svom karakteru osnovna načela na kojima se zasniva i funkcionise notarska služba, kao samostalna i nezavisna javna služba.¹⁴⁵ Pa je tako određeno da je služba notara javna služba koju obavljaju notari, kao samostalni i nezavisni nosioci te službe, da je njihov zadatak obrada, ovjeravanje i potvrđivanje javnih isprava, kao i drugi poslovi određeni zakonom.¹⁴⁶ Dalje je određeno da notar službu obavlja profesionalno i isključivo kao zanimanje tokom vremena za koje je imenovan, te da svoju službu može obavljati do navršених 65 godina života, ukoliko ne nastupe razlozi za prijevremeni prestanak službe ili za razrješenje.¹⁴⁷ Dalje je određeno i dejstvo notarskih isprava u pravnom sistemu naše zemlje, što je od suštinskog značaja za cjelokupnu službu notara, jer se upravo iz ove odredbe zakona vidi njena glavna funkcija i njen osnovni doprinos pravnoj sigurnosti i stabilnosti poslovnopravnog prometa jedne pravno uređene zajednice. Zakonom je propisano da notarske obrađene isprave,

¹⁴³ "Prepoznatljivo obeležje beležničkog bića u zemljama latinsko-germanske tradicije jeste uvek delimično ustupanje suvereniteta države, a u cilju obezbeđenja pravne važnosti pravnih postupaka i dokaznih sredstava za javnost. Beležnik je, dakle, javni nosilac službe koga je postavila država da bi overavao i potvrđivao isprave koje je sačinio. On obezbeđuje njihovo čuvanje u svom arhivu, daje im dokaznu snagu i izvršnost. Time obezbeđuje da pravni poslovi postanu pravnovaljani."- Obrazloženje rješenja Evropskog parlamenta, preuzeto iz: *Ibid*, str. 87.

¹⁴⁴ Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *Priručnik sa komentarom Zakona o javnom beležništvu, prilogima i obrascima*, Paragraf Co d.o.o, Beograd, 2013, str. 8-9.

¹⁴⁵ Lepušina M., Senjak K., *Zbirka propisa o notarima sa stručnim objašnjenjima*, „Magistrat“, Sarajevo, 2003, str. 118.

¹⁴⁶ Čl. 2. st. 1. i 2. ZON-a

¹⁴⁷ Čl. 3. st. 1. i 2. ZON-a

notarske ovjere i notarske potvrde vrijede kao javne isprave na teritoriji cijele Republike Srpske, kod svih organa vlasti, pravnih lica i drugih institucija, nezavisno od toga od kojeg su notara na teritoriji Bosne i Hercegovine izdate, da notarski obrađene isprave imaju punu dokaznu snagu javne isprave o izjava datim pred notarom, a notarske ovjere i potvrde imaju dokaznu snagu javne isprave o činjenicama o kojima se u njima svjedoči, s tim što je dopušteno dokazivati da je izjava netačno notarski obrađena, odnosno da su posvjedočene činjenice netačne.¹⁴⁸ Dakle, ovom odredbom data je javna snaga ispravama notara pred svim nadležnim organima i institucijama u BiH, što znači da je ti organi kojima je podnesena radi ostvarivanja određenih prava ili obaveza moraju uzeti kao pravno valjanu i prihvatiti istinitost činjenica koje se njome dokazuju. Takođe, među njima najvažnija notarski obrađena isprava predstavlja pun dokaz o pravnom poslu sačinjenom pred notarom, što znači izjednačavanje sa pravnom snagom sudski presuđene stvari.¹⁴⁹ Sudski organi su do uvođenja notarijata jedini u hijerarhiji državne organizacije imali ovlašćenje da regulišu pojedinačne pravne odnose učesnika pravnog prometa, sa pozicije trećeg nepristrasnog lica, da konačno razrješavaju njihove sporove i otklanjaju nedoumice, čime su oni svojim radom doprinosili sigurnosti pravnog prometa, zakonitom ostvarivanju prava i obaveza i otklanjanju sporova za budućnost. Sada, zakonom je dio ovakve ingerencije prenesen na notara, pa se i on javlja u ulozi nepristrasnog regulatora svakodnevnih pojedinačnih pravnih odnosa, primjenjivača zakona i osiguravatelja njihove dosljedne primjene i poštovanja.

1.3. Nadležnost notara

Nadležnost predstavlja određeni krug poslova koje vrši neki organ, te su u okviru te nadležnosti sadržana i ovlašćenja i dužnosti koje taj organ ima u obavljanju tih poslova,¹⁵⁰ a nadležnost notara određena je odredbama ZON-a¹⁵¹ i to da je notar nadležan da vrši notarsku obradu

¹⁴⁸ Čl. 4. ZON-a

¹⁴⁹ Lepušina M., Senjak K., *op. cit.*, str. 120-121.

¹⁵⁰ Stvarna ili materijalna nadležnost obuvata poslove koje je ovlašćen da vrši taj organ, pa se ona određuje materijalnim propisima koji uređuju pojedine pravne oblasti, dok mjesna nadležnost određuje područje na kojem je organ ovlašćen da obavlja svoje poslove i ona se određuje propisima organizacionog karaktera i propisima o političko-teritorijalnoj podjeli države.- v. *Ibid*, str. 184.

¹⁵¹ Kod određivanja stvarne nadležnosti notara postoji specifičnost, po tome što je ona određena ZON-om, inače zakonom organizacionog i procesnog karaktera. Ovo je učinjeno iz razloga što je ovim zakonom notarijat po prvi put uveden u Republici Srpskoj, te u vrijeme njegovog donošenja nisu postojali materijalni propisi koji bi određivali nadležnost notara. „Procedura donošenja zakona, kao i izmjene i dopune zakona, je dosta složena i duže traje, pa se ne može čekati da se svi ti zakoni izmijene ili donesu novi, jer notarska služba treba da počne sa radom u određenom roku, a ne može početi sa radom ako nije utvrđena njena nadležnost, tj. ako nisu određeni poslovi koje će ona vršiti.“- *Ibid*, str. 22.

isprava,¹⁵² da izdaje potvrde, kao i da ovjerava potpise rukoznake i prepise,¹⁵³ te da može obavljati i druge poslove koji su mu prema ovom zakonu dopušteni.¹⁵⁴ To bi bili, prema odredbama ZON-a, poslovi koje mu sud ili drugi organ, uz njegovu saglasnost, mogu povjeriti i koji su u saglasnosti sa njegovom djelatnošću, a naročito popis i pećanjenje ostavinske imovine i stečajne mase, procjena i javna prodaja (licitacija) pokretnih stvari i nekretnina u vanparničnom postupku, naročito dobrovoljna prodaja, te razdioba prodajne cijene u izvršnom postupku.¹⁵⁵ Zatim, prema odredbama ovog zakona, notar je dužan preuzeti na čuvanje isprave svih vrsta,¹⁵⁶ te može preuzeti na čuvanje i gotov novac, mjenice, čekove, javne obveznice i druge vrijednosne papire.¹⁵⁷ Uz to, pored ovim zakonom određenih slučajeva, kada je obavezna notarska obrada isprave i notarska potvrda, ostavljena je mogućnost da i drugim zakonim bude predviđena ta obaveza za pojedine pravne poslove.¹⁵⁸ Prema navedenim odredbama ZON-a, notari imaju normativno-certifikacijsku funkciju, koja znači sačinjavanje isprava za pravne poslove i izjave, zapisničko i legalizacijsko-certifikacijsku, koju vrše potvrđivanjem činjenica i ovjeravanjem isprava, depozitnu, koju vrše čuvanjem isprava, novca itd, komesarijalnu, koju vrše obavljanjem poslova za sud i druge organe, te konzilijarnu, koju vrše savjetovanjem i vođenjem brige o strankama za koje sačinjavaju isprave.¹⁵⁹

Za predmet ovog rada, najvažnija je normativno-certifikacijska funkcija notara koja se ogleda u njegovoj dužnosti na sačinjavanje notarski obrađenih isprava, s obzirom da kada se govori o notarskoj formi ugovora, riječ je upravo o notarski obrađenoj ispravi o konkretnom pravnom poslu. Ova funkcija notara propisana je odredbom čl. 68. ZON-a, kojom su nabrojani pravni poslovi koji obavezno moraju biti notarski obrađeni,¹⁶⁰ jer će u suprotnom biti ništavi.¹⁶¹

¹⁵² Odredbom čl. 68. ZON-a nabrojani su pravni poslovi za koje je obavezna notarska obrada.

¹⁵³ Odredbom čl. 87. ZON-a određeno je da je kod potvrda i ovjera, umjesto originala, odnosno notarski obrađene isprave, dovoljna isprava koja mora sadržavati svjedočenje notara, njegov potpis, pečat, kao i mjesto i datum izdavanja, dok je odredbama čl. 88-90. predviđena notarska ovjera za prepise isprava, izvode iz trgovačkih ili poslovnih knjiga i potpise, a odredbama čl. 91-96. notarska potvrda o vremenu predočavanja pismena, životu nekog lica, ovlaštenju za zastupanje iz sudskog ili drugog registra, drugim činjenicama iz javnog registra, te potvrda zaključaka skupštine ili drugog organa pravnog lica, kao i drugih činjenica koje su se dogodile u njegovom prisustvu, poput rasprava o ponudama, licitacije, žrijebanja itd.

¹⁵⁴ Čl. 64. ZON-a

¹⁵⁵ Čl. 67. ZON-a

¹⁵⁶ Čl. 107. ZON-a

¹⁵⁷ Čl. 108. ZON-a

¹⁵⁸ Čl. 68. st. 4. i Čl. 69. st. 2. ZON-a

¹⁵⁹ Šarkić N., *op. cit.*, str. 8.

¹⁶⁰ Čl. 68. st. 1. t. 1-5. ZON-a

¹⁶¹ Čl. 68. st. 3. ZON-a

Notarsku obradu zahtijevaju pravni poslovi o regulisanju imovinskih odnosa između bračnih parova, kao i između lica koja žive u vanbračnoj zajednici, pravni poslovi koji se odnose na raspolaganja imovinom maloljetnih i poslovno nesposobnih lica, pravni poslovi kojima se obećava neko činjenje kao poklon, s tim što se nedostatak notarske forme u ovom slučaju nadomješta izvršenjem obećanog činjenja, pravni poslovi čiji je predmet prenos ili sticanje vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama, te osnivački akti privrednih društava,¹⁶² sa izuzetkom u odnosu na posljednja dva pravna posla, koji ne podliježu notarskoj obradi, ako su ugovorne strane odnosno osnivači privrednog društva Republika Srpska i jedinice lokalne samouprave.¹⁶³ U predmetnom članu ostavljena je mogućnost da obaveza notarske obrade isprava bude predviđena i drugim zakonima,¹⁶⁴ kao i da same stranke mogu zahtijevati notarsku obradu drugih pravnih poslova,¹⁶⁵ te je predviđeno da će ovaj član ostati na snazi dok njegove odredbe ne budu zamijenjene posebnom regulativom o obavezi notarske obrade isprava.¹⁶⁶ Dakle, u našem pravnom sistemu predviđena je isključiva forma notarski obrađene isprave za nabrojane poslove u ovom članu, ali i za one koji su propisani drugim zakonima, koji regulišu pojedinu pravnu oblast, pa je u tom smislu, pored navedenih u ovom članu, nasljednopravnim propisima predviđena isključivo notarska forma ugovora za ugovore o ustupanju i raspodjeli imovine za života¹⁶⁷ i o doživotnom izdržavanju,¹⁶⁸ dok je za ugovor o odricanju od nasljedstva koje nije otvoreno, notarska obrada predviđena alternativno sa formom ovjere od strane sudije.¹⁶⁹ Ugovor o odricanju od nasljedstva koje nije otvoreno, kao i ugovor o prenosu nasljednog dijela prije diobe, odnosno prije pravosnažnosti rješenja o nasljeđivanju, za koji je takođe zakonom određena konkurencija forme sudske ovjere ili notarske obrade, s tim što ako je predmet prenosa nekretnina, ugovor se obavezno notarski obrađuje,¹⁷⁰ predstavljaju jedine izuzetke od propisane isključive nadležnosti notara u Republici Srpskoj za sačinjavanje ugovora.¹⁷¹ U odnosu na obim

¹⁶² Ovakvu listu pravnih poslova sadrže i odredbe čl. 73. Zakona o notarima Federacije BiH („Službene novine FBiH“, br. 45/02) i čl. 47. Zakona o notarima Brčko Distrikta („Službeni glasnik BD BiH“, br. 9/03 i 7/06)

¹⁶³ Čl. 68. st. 2. ZON-a

¹⁶⁴ Čl. 68. st. 4. ZON-a

¹⁶⁵ Čl. 68. st. 5. ZON-a

¹⁶⁶ Čl. 68. st. 6. ZON-a

¹⁶⁷ Čl. 129. ZN-a

¹⁶⁸ Čl. 139. ZN-a

¹⁶⁹ Čl. 158. ZN-a

¹⁷⁰ Čl. 167. ZN-a

¹⁷¹ Mimo ugovora, kada je riječ o određenim jednostranim izjavama volje sa pravnim posljedicama, postoji konkurencija više vrsta formi u kojima izjava može biti data, npr. izjava o priznanju očinstva može biti data pred

ovlašćenja notara, odnosno brojnost ugovora koji su u njegovoj nadležnosti, našem zakonu najbližiji je Zakon o notarima Crne Gore,¹⁷² kojim je određen sličan broj i vrste pravnih poslova koji moraju biti notarski obrađeni, odnosno moraju biti u formi notarskog zapisa.¹⁷³ Međutim, razlika u odnosu na naša rješenja je u tome što ovaj zakon predviđa postojanje zapisa o potvrdi privatne isprave i isti izjednačava sa notarskim zapisom, a nabrojani ugovori mogu biti zaključeni u jednoj ili drugoj formi.¹⁷⁴ U ostalim zemljama okruženja, primjećuje se da je u nadležnost notara stavljen znatno manji broj pravnih poslova, da u okvir tih poslova ne ulaze ugovori o prenosu ili sticanju stvarnih prava na nepokretnostima, koji u našem pravu čine možda i najveći dio posla notara, a pored notarski obrađene isprave, zakoni i tamo poznaju notarski potvrđenu odnosno solemnizovanu ispravu, koja se po pravnom dejstvu izjednačava sa notarski obrađenom ispravom, pa se u ovoj formi, prema pozitivnim propisima, zaključuje možda i više ugovora nego u formi notarski obrađene isprave. Takođe, kod njih je primijetan i veći broj slučajeva konkurencije notarske forme sa drugim formama ugovora. Prema Zakonu o javnom beležništvu,¹⁷⁵ u Srbiji je za mali broj ugovora određena forma notarski obrađene isprave, odnosno javnobilježničkog zapisa,¹⁷⁶ a takođe, pored ove forme, poznata je i forma ovjerene, odnosno solemnizovane privatne isprave,¹⁷⁷ kao privatne isprave o pravnom poslu pročitane strankama, na koju notar stavlja solemnizacionu klauzulu,¹⁷⁸ nakon što utvrdi minimum uslova za valjanost posla, koji se ogledaju u ovlašćenju stranaka na njegovo zaključenje¹⁷⁹ i

matičarem, organom starateljstva, sudom ili notarom, kako je to određeno u čl. 112. Porodičnog zakona („Službeni glasnik RS“, br. 54/02, 41/08 i 63/14)

¹⁷² „Službeni list RCG“, br. 68/05, „Službeni list CG“, br. 49/08, 55/16 i 84/18

¹⁷³ Čl. 52. Zakona o notarima CG određuje obaveznost forme zapisa za bračni ugovor, ugovor o imovinskim odnosima bračnih drugova i između lica koja žive u vanbračnoj zajednici, ugovor o raspolaganju imovinom maloljetnih lica i lica koja nemaju poslovnu sposobnost, čiji predmet je nepokretnost ili vrijednije pokretne stvari i prava, ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života, ugovori o doživotnom izdržavanju i nasljedničke izjave, ugovor o kupovini sa zadržavanjem prva vlasništva, obećanja poklona i ugovor o poklonu za slučaj smrti, pravni poslovi čiji je predmet prenos ili sticanje svojine ili drugih stvarnih prava na nepokretnostima.

¹⁷⁴ Čl. 51a. Zakona o notarima CG predviđa da učesnici pravnog posla mogu privatnu ispravu o tom poslu da potvrde kod notara, te ako je notar potvrdi unošenjem u nju određenih podataka, ona ima svojstvo notarskog zapisa.

¹⁷⁵ „Službeni glasnik RSrbije“, br. 31/11, 85/12, 19/13, 55/14, 93/14, 121/14, 6/15 i 106/15

¹⁷⁶ Čl. 82. Zakona o javnom beležništvu propisuje formu javnobilježničkog zapisa za ugovor o raspolaganju nepokretnostima poslovno nesposobnih lica, sporazum o zakonskom izdržavanju i ugovor o hipoteci i založnu izjavu, kada one sadrže izjavu obavezanog lica da se po dospelosti obaveze može neposredno sprovesti prinudno izvršenje na osnovu tog ugovora odnosno izjave.

¹⁷⁷ Čl. 93. Zakona o javnom beležništvu propisuje da javni bilježnik potvrđuje privatnu ispravu kada je to zakonom određeno, te da se u toj formi zaključuju naročito ugovori o prometu nepokretnosti, ugovor o hipoteci i založna izjava ako ne sadrže pristanak obveznika na neposredno prinudno izvršenje, te ugovor kojima se zasnivaju stvarne i lične službenosti.

¹⁷⁸ Čl. 93a. Zakona o javnom beležništvu

¹⁷⁹ Čl. 93d. Zakona o javnom beležništvu

dozvoljenosti pravnog posla.¹⁸⁰ Ova forma je najbližnja formi čitanja i ovjere ugovora od strane sudije nadležnog suda, koja je bila predviđena ranijim propisima i kod nas i u Srbiji, s tim što se u našem pravu, uglavnom svaki ugovor za čije zaključenje je bilo previđeno učešće suda na neki način, sada zaključuje u formi notarski obrađene isprave, dok je u Srbiji forma sudijske ovjere zamijenjena u najvećem broju tih slučajeva upravo solemnizovanom ispravom.¹⁸¹ Zakonskim propisima Hrvatske, takođe je određen mali broj pravnih poslova za koje je nužna forma notarski obrađene isprave, odnosno javnobilježničkog akta,¹⁸² dok pored ove zakon poznaje i formu potvrđene (solemnizovane) privatne isprave,¹⁸³ te sam zakon posebno ne predviđa za koje bi pravne poslove ona bila obavezna, nego u najvećem broju slučajeva, posebni propisi za ugovore iz predmetne pravne oblasti određuju konkurenciju formi između javnobilježničkog akta, potvrđene privatne isprave i pisane forme i ovjere od strane sudije nadležnog suda,¹⁸⁴ dok za neke, po mišljenju našeg zakonodavca jako važne ugovore sa obaveznom formom notarski obrađene isprave, hrvatski zakonodavci određuju, uslovno rečeno, samo pisanu formu sa ovjerom potpisa od strane notara.¹⁸⁵

Kada se uzme u obzir način i obim propisivanja nadležnosti notara u Bosni i Hercegovini i zemljama regiona, moglo bi se zaključiti da je upravo najširi obim ovlašćenja i isključiva

¹⁸⁰ Čl. 93d. Zakona o javnom beležništvu

¹⁸¹ Zakonom o nasljeđivanju ("Službeni glasnik RSrbije", br. 46/95, 101/03 i 6/15) propisana je forma javnobilježnički potvrđene (solemnizovane) isprave za ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života (čl. 184) i ugovor o doživotnom izdržavanju (čl. 195), a Porodičnim zakonom ("Službeni glasnik RSrbije", br. 18/05, 72/11 i 6/15) ta forma je propisana za sporazum o diobi zajedničke imovine bračnih supružnika (čl. 179), bračni ugovor (čl. 188) i za ugovor o upravljanju i raspolaganju zajedničkom imovinom bračnih supružnika (čl. 189).

¹⁸² Čl. 53. Zakona o javnom bilježništvu („Narodne novine RH“, br. 78/93, 29/94, 16/07, 78/09 i 120/16) propisuje formu javnobilježničkog akta za ugovor o raspolaganju imovinom maloljetnih osoba i osoba kojima je oduzeta poslovna sposobnost, darovne ugovore bez predaje stvari u neposredan posjed daroprimca, te sve pravne poslove među živima koje lično preduzimaju gluhi koji ne znaju čitati ili nijemi koji ne znaju pisati.

¹⁸³ Čl. 59. Zakona o javnom bilježništvu

¹⁸⁴ Zakon o nasljeđivanju („Narodne novine RH“, br. 48/03, 163/03, 35/05, 127/13, 33/15 i 14/19) propisuje konkurenciju pisanog oblika i ovjere od suca nadležnog suda, javnobilježničkog akta ili akta potvrđenog po javnom bilježniku za ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života (čl. 106) i za ugovor o odricanju od nasljeđa koje nije otvoreno (čl. 134), dok je ista forma propisana za ugovor o doživotnom izdržavanju u čl. 580. Zakona o obveznim odnosima („Narodne novine RH“, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15 i 29/18)

¹⁸⁵ Čl. 40. Obiteljskog zakona („Narodne novine RH“, br. 103/15 i 98/19) propisuje za bračni ugovor pisanu formu sa potpisima ugovarača ovjerenim kod javnog bilježnika, dok je za ugovor o kupoprodaji nekretnine čl. 377. Zakona o obveznim odnosima određena pisana forma, a zahtev za ovjerom potpisa kod javnog bilježnika proizlazi iz čl. 57. Zakona o zemljišnim knjigama („Narodne novine RH“, br. 63/19) kojim je određeno da će se uknjižba dopustiti samo na osnovu javnih isprava ili privatnih isprava na kojima je istinitost potpisa ovjerena na način propisan posebnim zakonom.

nadležnost notara za najveći broj ugovora¹⁸⁶ razlog zbog kojeg se ova služba kritikuje u Bosni i Hercegovini, pa je ustavnost odredaba kojima je određena široka nadležnost notara bila predmet ocjene Ustavnih sudova. Dok je u Federaciji BiH usvojena odluka kojom se oglašavaju neustavnim takve odredbe,¹⁸⁷ u Republici Srpskoj je zauzet suprotan stav, koji ide u prilog hipotezi ovog rada.¹⁸⁸ Naime, odbacujući inicijativu za pokretanje postupka ocjene ustavnosti člana 68. ZON-a u Republici Srpskoj,¹⁸⁹ Ustavni sud je zauzeo stav da je zakonodavac, u skladu sa ustavnim ovlašćenjem Republike Srpske da uređuje i obezbjeđuje sistem javnih službi, Zakonom o notarima to i učinio, te je na način koji smatra cjelishodnim i imajući u vidu značaj pravnih poslova u pitanju, odredio da za njihovu pravnu valjanost bude obavezna notarska obrada isprava. Po mišljenju Suda, uvođenjem notarske službe, obezbjeđuje se veća pravna sigurnost u pravnom sistemu Republike Srpske, a postiže se i ekonomičnija zaštita prava fizičkih i pravnih lica, naročito što je zakonom određeno da je notar dužan da nezavisno i nepristrasno obavlja ovu djelatnost, da mora podjednako voditi računa o interesima svih stranaka u postupku, jer prema njima ima položaj službenog lica, te da notar osigurava čuvanje, dokaznu snagu i izvršnost notarski obrađenih činjenica, odnosno notarske isprave vrijede kao javne isprave i imaju dokaznu snagu javne isprave. Odredbom čl. 68. Zakona o notarima, nije došlo ni do povrede ustavnog prava na rad lica koja se bave advokatskom djelatnošću, jer u skladu sa tim načelom svako ima mogućnost da obezbijedi sredstva za život radom koji je slobodno izabrao ili prihvatio, ali Ustavom se ne garantuje i obim tog prava na rad. U svjetlu zauzetog stava Ustavnog suda RS, smatramo da ovdje i nije riječ o tome da li su notari ili advokati

¹⁸⁶ „Prema tome, te pravne poslove, kada počnu sa radom notari, neće moći obavljati advokati, zatim razne agencije za pružanje pravne pomoći i druge agencije za vršenje raznih pravnih poslova, niti drugi pojedinci i pravna lica, koja su do početka primjene Zakona o notarima obavljali poslove navedene u odredbi st. 1. čl. 73. Zakona o notarima“- Lepušina M, Senjak K., *op. cit.*, str. 187.

¹⁸⁷ „Naime, propisujući osporenim članom Zakona obavezu notarske obrade isprava (...) se u prvom redu vrši diskriminacija na štetu drugih lica-diplomiranih pravnika sa položenim pravosudnim, magistarskim ispitom ili doktoratom (...) sve ovo ukazuje na nesaglasnost osporenog čl. 73. Zakona (...) posebno u pogledu prava na jednakost pred zakonom, te zabranu diskriminacije po bilo kojem osnovu.“- Ustavni sud Federacije BiH, br. U-15/10 od 02.12.2015. g.

¹⁸⁸ „Kako Zakoni o notarima u BiH na identičan način regulišu obaveznu notarsku obradu isprava, smatramo da argumenti iz naprijed naznačenog Rješenja mogu koristiti za sve zakone o notarima u BiH.“- Suljević S, *op. cit.*, str. 91.

¹⁸⁹ Rješenje Ustavnog suda Republike Srpske, br. U-18/05 od 31.05.2006. g; u predmetnoj inicijativi, njen podnosilac je naveo da je zakonodavac prekoračio svoja ovlašćenja iz čl. 131. Ustava RS, kojim je određena advokatura kao samostalna i nezavisna djelatnost i služba koja pruža pravnu pomoć i da se organizacija i rad advokata uređuje zakonom, kada je pojedine tradicionalne advokatske poslove povjerio notarima, te da s obzirom da je Zakonom o advokaturi određeno da advokati, pored ostalog, sastavljaju isprave i pružaju druge oblike pravne pomoći, normiranjem kao u osporenoj zakonskoj odredbi, služba notara stavljena u monopolistički položaj na štetu advokature.

kvalifikovaniji za preduzimanje tih pravnih poslova, nego ono što je prevagnulo u korist notara jeste organizacija ove službe, zakonske dužnosti notara na nepristrasnost, obavezno poučavanje stranaka, odbijanje službenih radnji koje su u suprotnosti sa njegovom službom, strogo propisana pravila sačinjavanja isprave, koja svode mogućnost zloupotreba na minimum, te strogo postavljena odgovornost notara, čija povreda može dovesti do gubitka prava na bavljenje ovim pozivom, zatim organizovani nadzor nad radom ove službe od strane državnog aparata, koji i ima glavnu riječ kada se radi o postavljanju i razrješavanju lica na ovoj poziciji itd. To sve zajedno je ono što stoji iza jedne notarski obrađene isprave i što opravdava njen epitet javne isprave, upravo čime takva isprava doprinosi sigurnosti pravnog prometa i efikasnog ostvarivanja prava i interesa ugovarača i to u onim oblastima u kojima je, zbog naročitog značaja i posebnosti određenih pravnih odnosa, takav doprinos i neophodan.

2. Notarski obrađena isprava

Ono zbog čega se ova forma ugovora u teoriji naziva najstrožijom formom ugovora,¹⁹⁰ jeste to da je jedino za nju zakonskim i podzakonskim propisima propisano detaljno od uvida do kraja isprave, šta ona i kojim redoslijedom treba da sadrži. U našem pravu, to je učinjeno odredbama čl. 70-84. ZON-a i određenim odredbama Pravilnika o radu notara u postupku sastavljanja i izdavanja notarskih isprava.¹⁹¹ Postupak i način njenog sačinjavanja je strogo formalizovan, a samo isprava notara koja je sastavljena dosljedno, na propisani način i u propisanom postupku može imati pravnu valjanost i snagu notarski obrađene isprave.¹⁹² Odnosno, treba uzeti da svi elementi moraju istovremeno postojati u notarski obrađenoj ispravi i da u suprotnom ona neće važiti kao notarski obrađena isprava, dakle javna isprava sa punom dokaznom snagom o izjavama datim pred notarom.¹⁹³ Ovakvo shvatanje proizlazi iz odredbe čl. 65. st. 1. ZON-a kojom je određeno da notarska obrada isprave znači da je ispravu u cjelosti sačinio notar u skladu sa odredbama čl. 70. do 84. zakona i da time ona dokazuje u ispravi zapisane izjave koje

¹⁹⁰ Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 143.

¹⁹¹ „Službeni glasnik RS“, br. 18/43, u daljem tekstu: Pravilnik

¹⁹² Kada notar zapisuje izjave volja ugovarača u formi notarski obrađene isprave, on ne potvrđuje samo potpise stranaka na toj ispravi, nego cjelokupan sadržaj njihovih izjava, pa samo notarski obrađena isprava, sačinjena uz poštovanje svih strogih pravila postupka i načina obrade, ima punu dokaznu snagu javne isprave o izjavama datim pred notarom i ovakav način nastanka te isprave rezultira odgovornošću notara za njen sadržaj. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 144.

¹⁹³ „Nedostatak bilo kojeg od predviđenih elemenata dovodi do toga da takva notarska isprava nije pravno valjana i ne može imati nikakvog pravnog dejstva.“- Lepušina M., Senjak K., *op. cit.*, str. 194.

su stranke dale pred notarom, pa bi nepoštovanje bilo kojeg od njih povlačilo posljedicu nevažnosti notarske isprave.

2.1. Sadržina notarski obrađene isprave

Odredbom čl. 70. ZON-a, propisano je da original notarski obrađene isprave mora sadržavati podatke o notarima koji učestvuju u sastavljanju originala, podatke o strankama, eventualnim svjedocima i tumačima/prevodiocima, način na koji je utvrđen identitet ovih lica, tekst pravnog posla sa naznakom eventualnih punomoći i priloga, napomenu da je original pročitana strankama ili da je postupljeno po odredbama čl. 82. st. 2, čl. 83. st. 1. i čl. 84. ovog zakona, dan, mjesec, godinu i mjesto, a kada to zakon ili stranke zahtijevaju, i čas kada je original sastavljen, te popis notara i drugih učesnika i pečat notara koji je sastavio original. Dakle, notarska isprava se sastoji od tri dijela. U prvom, uvodnom dijelu, notar označava svoje službeno sjedište, pa tako notari na prvoj stranici u gornjem lijevom uglu stavljaju naziv Bosna i Hercegovina, Republika Srpska, pa svoje ime i prezime i grad, odnosno opštinu u kojem se nalazi njegovo sjedište.¹⁹⁴ Takođe, u istom dijelu notarski obrađena isprava se obilježava određenim brojem i nazivom. Pa tako, u gornjem desnom uglu prve stranice isprave unosi se mehaničkim sredstvom za pisanje, računarom, pisačom mašinom ili štambiljem u tinti naziv isprave, a pored toga, unosi se brojana oznaka isprave, koja se sastoji od rednog broja isprave iz Opšteg poslovnog upisnika i odgovarajućeg broja kalendarske godine.¹⁹⁵ U uvodnom dijelu navode se i podaci o notarima,¹⁹⁶ a takođe, ukoliko notar ne postupa u svojoj kancelariji, nužno je navesti i podatke o mjestu postupanja.¹⁹⁷ Dalje se navode i podaci o strankama, odnosno licima čije se izjave volja notarski obrađuju, ali i licima koja radi zaštite svojih prava i interesa učestvuju prilikom sklapanja pravnog posla, kao i svjedocima i tumačima, ako se utvrdi potreba za njihovim učešćem, te naznaka načina na koji je utvrđen identitet svih ovih lica, s obzirom da su za to u čl. 77. ZON-a

¹⁹⁴ Upotreba naziva države u notarski obrađenoj ispravi odgovara sadržaju javnih isprava, jer se time dodatno potencira svojstvo notarske službe kao javne službe, odnosno notarskoj ispravi se, kao javnoj ispravi, obezbjeđuje državni autoritet, naročito potreban ako se notarska isprava upotrebljava u inostranstvu ili u postupku izvršenja. v. *Ibid*, str. 146.

¹⁹⁵ Čl. 5. Pravilnika

¹⁹⁶ Ako u konkretnom slučaju postupa njegov zamjenik ili vršilac dužnosti, uz njegove podatke unose se i podaci ovih lica, uz izričito navođenje da postupaju umjesto njega. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 147.

¹⁹⁷ Čl. 17. Pravilnika određuje da kada je potrebno radi uspješnog obavljanja službene radnje, notar istu može obaviti na licu mjesta izvan notarske kancelarije u toku radnog vremena ili poslije, te da je u tom slučaju dužan konstatovati u notarskoj ispravi da je izašao na lice mjesta, sa naznakom prisutnih lica, načina na koji je utvrdio njihovu poslovnu sposobnost i razlog obavljanja pravnog posla izvan notarske kancelarije.

predviđene tri moguće opcije.¹⁹⁸ Prilikom utvrđivanja identiteta stranaka i drugih učesnika, notar će istovremeno provjeriti stranačku i poslovnu sposobnost ugovarača, pa ukoliko pravni posao stranka ne zaključuje lično i neposredno, utvrdiće se i unijeti podaci o zastupnicima i punomoćnicima.¹⁹⁹ Nakon uvodnog, slijedi glavni dio sa tekstom samog pravnog posla, pri čijem sačinjavanju, notar postupa u skladu sa imeprativnim normama vezanim za konkretan pravni posao. Pored sastavljenog pravnog posla, isprava o ugovoru sadrži i napomene da je postupano u skladu sa zakonskim obavezama notara, a u pogledu čitanja isprave i priloga strankama od strane notara, odnosno primjene postupaka koji zamjenjuju čitanje isprava u određenim situacijama, što je od velike važnosti, s obzirom da je ova faza posljednja kontrola sadržaja pravnog posla, utvrđivanja prave volje stranaka i pružanja mogućnosti strankama za otklanjanje svih nejasnoća.²⁰⁰ U završnom dijelu, isprava sadrži podatke o mjestu i vremenu sačinjavanja isprave,²⁰¹ a potom i potpise učesnika pravnog posla, kao i potpis²⁰² i pečat notara.²⁰³ Notar je obavezan svojeručno potpisati ispravu sa dodatkom “notar”, a pored potpisa staviti svoj službeni pečat,²⁰⁴ iznad potpisa notara će se potpisati stranke i svjedoci,²⁰⁵ a ako stranka ne zna pisati, to će se u originalu naznačiti, i ako ne može pisati, naznačiće se i razlog zbog čega ne može pisati.²⁰⁶

¹⁹⁸ Naime, ako notar ne poznaje stranke lično i po imenu, njihov identitet utvrdiće ličnom kartom ili pasošem, ili dugim ličnim dokumentom, ako to nije moguće, njihov identitet mora posvjedočiti drugi notar ili dva svjedoka.

¹⁹⁹ Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 151.

²⁰⁰ *Ibid*, str. 155.

²⁰¹ „Prema momentu zaključivanja pravnog posla cijeni se sposobnost stranke da pravni posao zaključi, postojanje eventualnih mana volje, ovlaštenje za zastupanje, od tog momenta u pravilu teku rokovi... Mjesto gdje je pravni posao zaključen je, između ostalog, bitno i sa spekta mjerodavnog prava u konkretnom pravnom poslu.“- *Ibid*, str. 156.

²⁰² Čl. 56. ZON-a određuje da je potpis notara njegov službeni potpis koji je on, u skladu sa zakonskom obavezom, dostavio predsjedniku osnovnog suda koji je nadležan za njegovo službeno sjedište.

²⁰³ Izgled pečata određen je u čl. 2. Pravilnika o sadržaju, načinu izrade, korišćenju i čuvanju pečata i štambilja notara („Službeni glasnik RS“, br. 43/11, u daljem tekstu: Pravilnik o pečatu notara), prema čl. 3. notar ima službeni pečat za tintu i pečat za suhi otisak, dok čl. 6. ovog pravilnika određuje da se pečat za tintu koristi kod isprava koje su sačinjene na jednom listu, a kada se isprava sastoji do više listova, onda se jemstvenik učvršćuje pečatom za suhi otisak tako da se on ne može izvući i da se listovi isprave ne mogu odvojiti, a prema čl. 9. notar je dužan i otisak službenog pečata, kao i potpis, dostaviti predsjedniku nadležnog Osnovnog suda.

²⁰⁴ Notar se potpisuje na kraju, ispod potpisa ostalih učesnika, jer samo za onaj tekst koji se nalazi iznad njegovog potpisa notar odgovara i potvrđuje ga. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 157.

²⁰⁵ Za način potpisivanja nije izričito određena upotreba određenih sredstava, kao za pisanje isprave, ali svakako da se mora voditi računa o tome radi što boljeg očuvanja pismena i održavanja visokog nivoa njene pravne sigurnosti. „Treba izbjegavati uporabu flomastera i običnih olovaka zbog mogućnosti da tekst i potpis izblijede ili budu izbrisani ili mijenjani, a da to ne bude na pismenu vidljivo.“- *Ibid*, str. 157.

²⁰⁶ Čl. 72. ZON-a

2.2. Način pisanja notarski obrađene isprave

Predmetnim odredbama je određeno više pravila u pogledu načina i sredstava pisanja notarski obrađene isprave, a sve to u cilju očuvanja njene trajnosti, ali i pravne sigurnosti, u smislu da se bilo kakve zloupotrebe te isprave, neovlašćene prepravke i eventualne nejasnoće svedu na minimalni nivo. Za pisanje notarski obrađene isprave određena je upotreba elektronskog sredstva pisanja ili drugog sredstva, jasno i čitko, a izuzetno se dozvoljava pisanje isprave rukopisom, ali obavezno trajnom tintom,²⁰⁷ dok je u Pravilniku precizirana upotreba mehaničkog sredstva, računara, pisaće mašine ili drugog sličnog sredstva,²⁰⁸ na papiru formata A4, takvog kvaliteta koji garantuje trajnost notarskih isprava.²⁰⁹ Što se tiče samog teksta u ispravi, njegov izgled i formulisanje treba da odražava ozbiljnost notarske službe, te profesionalizam i stručnost notara, pa bi tekst trebalo da je uredan i posložen, takođe, da uz oba ruba lista ostane određeni prazan prostor, a da posebne cjeline, ako postoje, budu vidljivo odvojene,²¹⁰ dok je notar dužan da poštuje pravopisna i gramatička pravila jezika na kojem sačinjava ispravu, te da se služi zakonskom terminologijom i pravnim pojmovima koji su u upotrebi u sudskoj ili upravnoj praksi.²¹¹ Dalje, propisana su pojedina pravila za sačinjavanje teksta pravnog posla čiji je cilj izbjegavanje nejasnoća ili zabuna, kao i obezbjeđenje autentičnosti notarske isprave, tj onemogućavanje zloupotreba, falsifikovanja isprave ili neovlašćenog umetanja dijelova teksta. Odredbom čl. 71. st. 2. ZON-a je određeno da se smiju koristiti samo one skraćenice koje imaju uobičajeno ili opštepoznato značenje, kao i da se prazna mjesta u tekstu popunjavaju crtama.²¹² Takođe, pravilo je da se oni brojevi koji se odnose na novčane iznose i drugi važni brojevi i brojke pišu i slovima i brojkama.²¹³ U slučaju potrebe za naknadnim izmjenama ili dopunama u tekstu isprave, pravila su takođe precizna i onemogućavaju bilo kakvo prepravljanje prvobitnog teksta pravnog posla, a da to nije vidljivo u samoj ispravi, s obzirom da bi svako brisanje ili

²⁰⁷ Čl. 71. st. 1. ZON-a

²⁰⁸ „Pisanje na računaru je postalo standard. Pomoću računara, notar može koristiti specijalizirane programe i već ranije upotrijebljene ili pripremljene mustre i modele, koje međutim neizostavno prilagođava konkretnom pravnom poslu, na koji način ne samo da štedi vrijeme, već postiže bolji kvalitet kroz ujednačen i prepoznatljiv stil i definiran pravnički rječnik, a koji su istovremeno i garancija da u rutiniranom radu nešto ne ispusti ili ne zaboravi.“- Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 160.

²⁰⁹ Čl. 3. st. 2. i 4. Pravilnika

²¹⁰ Lepušina M., Senjak K., *op. cit.*, str. 196.

²¹¹ Korać V., „*Notarska forma ugovora*“, Pravni život br. 12/2011, str. 91.

²¹² „Prazna mjesta u tekstu praktično se najčešće pojavljuju iza tačke ili drugog znaka interpunkcije u nepotpunom redu. Preporučljivo je popunjavanje crticama i prvog praznog reda ispod nepotpunog reda.“- Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 162.

²¹³ Čl. 7. Pravilnika

dopunjavanje umetanjem riječi dovodilo u pitanje povjerenje u sadržaj notarski obrađene isprave. Pa tako, ako se u originalu moraju izvršiti izmjene i dopune, to će se učiniti na kraju originala, s tim što se mora navesti na koji se dio teksta originala izmjene i dopune odnose, a takođe, ako su one unesene u original nakon što je isti potpisan, i izmjene i dopune će potpisati stranke i notar.²¹⁴ Takođe su propisana pravila i za precrtavanje riječi, pa je predviđeno osnovno pravilo da se u originalu ne smije ništa brisati, a ako treba neku riječ precrtati, to će se učiniti tako da ona ostane čitka, broj precrtanih riječi će se napisati na kraju originala sa oznakom strane i reda originala gdje se precrtana riječ nalazi, a takvu napomenu stranke će potpisati.²¹⁵ Na kraju, kada je riječ o notarski obrađenoj ispravi koja se sastoji od više listova, potrebno je, u cilju očuvanja pouzdanja i vjerodostojnosti notarske isprave kao punog dokaza unesenih izjava, spriječiti i uklanjanje ili dodavanje listova koji čine notarsku ispravu ili njene priloge. Ako se notarska isprava sastoji od više stranica, svaka stranica se označava odgovarajućim brojem i oznakom Opšteg poslovnog upisnika u gornjem desnom uglu, takođe, sve stranice se spajaju jemstvenikom, tako da se oba kraja jemstvenika pričvršćuju pečatom za suhi otisak, koji se stavlja pored potpisa notara, a isti postupak vrijedi i za sve priloge uz tu ispravu, pri čemu se jemstvenik pečatom za suhi otisak²¹⁶ učvršćuje tako da se ne može izvući i listovi isprave ne mogu odvojiti.²¹⁷

²¹⁴ Čl. 73. st. 1. ZON-a

²¹⁵ Čl. 74. ZON-a

²¹⁶ Prema odredbi čl. 3. st. 3. Pravilnika o pečatu notara pečat za suhi otisak izrađen je od metala i utiskuje se rukom ili pomoću posebne prese za pečat u pečatnom vosku.

²¹⁷ Čl. 6. i čl. 9. Pravilnika

V PRAVNA SIGURNOST KAO SVRHA NOTARSKE FORME UGOVORA

1. Funkcija notarijata i značaj notarski obrađene isprave

U današnje vrijeme, kojeg karakteriču brze društvene promjene i dinamičan pravni saobraćaj, notar svojim uslugama udovoljava potrebi za povećanom pravnom sigurnošću u privatnim odnosima ugovarača. Potreba za pravnom sigurnošću, zamišljena kao garancija građanima u odnosu na javnu vlast, odnosno kao zaštita od neopravdanog miješanja iste u individualne slobode pojedinaca, proširila se i na odnose između samih građana, pa država nastoji da obezbijedi sigurnost određenim odnosima, prvenstveno ugovorima privatnog prava koji za ugovarače donose značajne obaveze, a u nemogućnosti da direktno intervenišu na privatnom polju, ona daje određena ovlašćenja kvalifikovanim pravnim profesionalcima,²¹⁸ odnosno notarima. Kroz razgovor sa strankama, notar nastoji da dodje do prave volje ugovara, a svojom stručnošću istu oblikuje u pravne norme ugovora koje će biti jasne, precizne, zakonite i izvršive, što je sve uslov za siguran pravni odnos ugovarača.²¹⁹ S obzirom na detaljno određen sadržaj notarski obrađene isprave i postupak notarske obrade isprave, gdje su propisane brojne dužnosti notara, a naročito dužnost da podjednako vodi računa o interesima svih učesnika, naročito neukih i neiskusnih ugovarača, te da istupa sa pozicije pravnog poretka, da štiti zakonitost u svakom pojedinom ugovoru koji obrađuje, kao i da pruži zaštitu licima sa određenim nedostacima zbog kojih se mogu javiti kao neravnopravna strana ugovornog odnosa, evidentno je da se željeni nivo pravne sigurnosti u odnosima ugovarača postiže upravo posredovanjem notara u obezbjeđenju ravnopravnosti ugovarača. Notarska forma ugovora, kao najstrožija propisana u našem pozitivnom pravu, predstavlja prevenciju od disbalansa koji se može javiti usljed različitog nivoa znanja i pravne kulture i različite finansijske snage stranaka.²²⁰ Pored toga, strankama se pruža neophodna sigurnost u njihovim međusobnim pravnim odnosima, prenesenim u notarski obrađenu ispravu, zbog toga što takva isprava ima snagu javne isprave, pa ona ne samo da

²¹⁸ Knežić-Popović D., “*Društvena uloga javnog beležnika (notara)*”, Pravna riječ, br. 20/2009, str. 205.

²¹⁹ „Samo iz jasno propisane pravne norme može da se izvede pravno zasnovan zaključak koji neće biti rezultat nesigurnosti u primeni pravnog pravila. Samim tim, neće nastati ni neizvesnost u postupku ostvarivanja subjektivnih prava.“- Šarkić N., Crnjanski V., “*Specifična ovlašćenja u posebnom postupku rekognicije i u posebnim slučajevima overe potpisa*”, Javno beležništvo, jul-avgust, 2015, str. 24.

²²⁰ Grdić-Prstojević V., “*op. cit.*”, str. 733.

prenosi teret dokazivanja na onoga koji tvrdi drugačije od sadržine tog dokumenta, nego isti ima izvanrednu dokaznu snagu i nije ga lako osporiti.²²¹

A s obzirom da je interes svake pravno uređene države da njen pravni sistem funkcioniše, odnosno da je poslovnopravni promet siguran i da se brzo odvija, da se zakoni poštuju i da se prava i obaveze pravnih subjekata ostvaruju, ne samo u javnopravnim, već i u privatnim odnosima pojedinaca, notari upravo svojom službom pravnog uređivanja ugovornih odnosa iz nekih najvažnijih oblasti građanskog prava, doprinose ostvarenju i ovog javnog interesa savremene pravne države.²²² Pa tako, notarska forma ugovora, s obzirom da je riječ o javnoj ispravi, znatno doprinosi olakašanju rada ovih organa kroz pojednostavljenje dokaznog postupka,²²³ a takođe, notarska forma ugovora ima važnu kontrolnu i evidencionu funkciju, odnosno ona pruža mogućnost za uknjižbu određenih prava u javne registre²²⁴ i olakšava kontrolu prometa određenih stvari i prava od strane fiskalnih i drugih organa.²²⁵ Sve ovo dovodi do uređenja javnih registara, suzbijanja kriminalnih aktivnosti i većeg poštovanja zakona, čime se znatno doprinosi većoj sigurnosti pravnog poretka jedne zemlje uopšte, a samo zemlja sa transparentnim i pouzdanim pravnim poretkom može biti pogodno tlo za privredni razvoj, kao i za veća ulaganja, naročito strana ulaganja u ekonomiju države.²²⁶ Ostvarenju tog cilju treba

²²¹ *Ibid*, str. 734

²²² „Cilj svih razvijenih država je da svojim pravnim sistemom osiguraju efikasnu pravnu zaštitu. Zato države nastoje da nađu što povoljnije oblike pružanja pravne zaštite.“- Golijanin M. D., *“Nastanak i značaj javnog beležnika-notara”*, Pravna riječ, br. 27/2011, str. 306.

²²³ Notarska forma, dakle, sudovima omogućava da punu pažnju posvete komplikovanijim predmetima, koji se, s obzirom na takav svoj karakter, nisu mogli riješiti bez uključivanja suda. v. Grdić-Prstojević V., *“op. cit.”*, str. 737.

²²⁴ S obzirom da se na osnovu notarski obrađenih isprava vrši uknjižba stvarnih prava na nepokretnostima, kao i osnivanja privrednih društava u javne registre, notar svojom obradom takve isprave vrši specifičnu funkciju filtriranja prijave, odnosno obezbjeđuje da u proceduru registracije uđu samo potpune i uredne prijave određenih činjenica. v. *Ibid*, str. 736.

²²⁵ „Notarima su dati u nadležnost poslovi koji su ranije u dobroj mjeri bili predmet rada na crno tj. podpadali su pod tzv. sivu ekonomiju. Prema našim pokazateljima oko 90% ugovora o prometu nekretnina i osnivačkih akata privrednih društava su radile osobe koje nisu za te poslove osposobljene i registrovane. Direktni negativni efekti ovakvog rada na crno su stvaranje izrazite pravne nesigurnosti, neuredni javni registri, neprovodivi ugovori u zemljišnim knjigama, mnoge kriminalne afere u oblasti prometa nekretnina i fantomske firme u oblasti privrednih društava.“ – Suljević S., *op. cit.*, str. 94.

²²⁶ „Notorna je činjenica da se sve bivše socijalističke zemlje koje se nalaze u procesu tranzicije nalaze u konkurentskoj brobi za privlačenje stranog kapitala. Institut javnog bilježnika koji doprinosi brzoj realizaciji prava (npr. prava stranih davaoca kredita) i općem nivou pravne sigurnosti određenih transakcija (promet nekretninama, pravo društava i sl) može biti značajan faktor u prosuđivanju jedne zemlje kao potencijalnog okruženja za strana ulaganja.“- Povlakić M., *“Institut javnog bilježništva i efikasno ostvarivanje prava povjerilaca u pravu Federacije”*, Pravni savjetnik, jul/avgust 2002, str. 51.

dodati i značaj notarske isprave u međunarodnom pravnom prometu, s obzirom da strana notarska isprava ima ista pravna dejstva kao i domaća, uz uslov uzajamnosti.²²⁷

Kao što je rečeno, poseban značaj za pravnu sigurnost ugovarača pravnog posla iz notarski obrađene isprave ima činjenica što notarski obrađena isprava ima dejstvo javne isprave.²²⁸ Dodijeljivanje notarskoj ispravi svojstva javne isprave znači ukazivanje povjerenja notarskoj službi koja ostvaruje određeni javni interes, a značaj takvog svojstva notarske isprave za učesnike pravnog posla leži u dokaznoj snazi javne isprave.²²⁹ Da bi važila kao javna isprava, notarska isprava mora zadovoljavati opšte uslove svake javne isprave, a to je da je ona u propisanom obliku izdata od nadležnog organa u granicama njegove nadležnosti, odnosno kada je riječ o notarskoj ispravi, da je izdata od strane notara u poslovima koje vrši na osnovu javnih ovlašćenja, da je izdata u zakonski propisanoj formi i u djelokrugu ovlašćenja notara.²³⁰

Međutim, u zavisnosti od vrste notarske isprave, zakonom je izvršeno stepenovanje njihove dokazne snage, što je posebno važno za postizanje pravne sigurnosti u odnosima koji su predmet notarski obrađene isprave. Naime, propisano je da notarski obrađena isprava koju je notar sačinio u granicama svojih ovlašćenja ima punu dokaznu snagu javne isprave o izjavama datim pred notarom, dok notarske ovjere i potvrde imaju dokaznu snagu javne isprave o činjenicama o kojima se u njima svjedoči.²³¹ Dalje je zakonski napravljena distinkcija ovih notarskih isprava u pogledu mogućnosti njihovog osporavanja, pa je određeno da je dozvoljeno dokazivati da je izjava netačno notarski obrađena, što vrijedi za notarski obrađenu ispravu, odnosno da su

²²⁷ U odredbama čl. 105. ZON-a određeno je izjednačavanje pravnog dejstva notarske isprave izdate u inostranstvu sa notarskom ispravom izdatom po ovom zakonu, s tim što po st. 2. ovog čl. strane notarske isprave ne mogu u Republici Srpskoj imati pravna dejstva koja nemaju po zakonu koji je za njihovo izdavanje mjerodavan u inostranstvu; Ovo omogućuje da se notarskom ispravom može staviti izvršni prijedlog u inostranstvu i tako izbjeći eventualni parnični postupak u stranoj državi, kao i da je strana notarska isprava izvršiva u našoj zemlji, a praktična posljedica ovog izjednačavanja ogleda se u tome što naš državljanin može da naplati dug u inostranstvu. v. Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 299.

²²⁸ „Figura javnog beležnika kao garanta pravne sigurnosti vodi ka povlačenju paralele između nejavne i javne isprave. Prva ima značajnu karakteristiku-jednostavnost... Nejavne isprave, prvenstveno ugovori bez javnoporavne potvrde, podobni su za časne ugovorne strane. Ali, sve ljude ne krasi ovaj kvalitet, pa je formalizam kao neka vrsta zaštite nužnost. Privlačeći pažnju stranaka, on sprečava da se preuzmu nepromišljene obaveze i tako daje sigurnost sadržaju obaveze. dakle, formalizam ne donosi samo smetnje i daleko je od toga da se smatra izrazom primitivnog mentaliteta.“- Knežić-Popović D., *op. cit.*, str. 205.

²²⁹ „Dokazna snaga (vrednost) isprave jeste sposobnost isprave, odnosno dokaznih razloga koji iz nje proizlaze da doprinesu izvođenju zaključaka o istinitosti suda koji treba dokazati.“- Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 259.

²³⁰ *Ibid*, str. 258.

²³¹ Čl. 4. st. 4. i 5. ZON-a

posvjedočene činjenice netačne, što vrijedi za notarske ovjere i potvrde.²³² Dakle, notarske ovjere i potvrde imaju, uslovno rečeno, običnu dokaznu snagu javne isprave, koja znači da za ove notarske isprave vrijedi opšta pretpostavka istinitosti onoga što je u njoj sadržano,²³³ ali dok se suprotno ne dokaže. U pitanju je oboriva pretpostavka istinitosti javne isprave, jer je zakonski dopušteno osporavanje njene autentičnosti, pravilnosti njenog sastava i istinitosti utvrđenog stanja,²³⁴ pa je u tom pravcu, u našem pravu predviđena mogućnost podnošenja deklarativne tužbe radi utrđivanja istinitosti isprave.²³⁵ Dokazna snaga notarski obrađene isprave je, međutim, samim zakonom podignuta na veći nivo od “obične” javne isprave, jer za nju vrijedi drugačije pravilo u pogledu mogućnosti osporavanja njene istinitosti. Ta mogućnost je ograničena samo na osporavanje tačnosti notarske obrade, kao pravila tog notarskog postupka, ali ne i tačnosti u njoj zasvjedočene izjave ugovarača.

Kako notarski obrađena isprava, kao dispozitivna isprava,²³⁶ sadrži ugovor, odnosno sporazum stranaka kojim one uređuju sadržinu svojih međusobnih pravnih odnosa, tako nije dopušteno dokazivati da sadržina pravnog posla nije onakva kako stoji u notarski obrađenoj ispravi,²³⁷ odnosno, ne može se osporavati da nisu istinite dispozicije o pravima i obavezama ugovornih strana sadržane u njoj. Ako autentičnost te notarski obrađene isprave nije osporena, ne može se voditi ni postupak sa ciljem da se dovede u pitanje autentičnost njene sadržine.²³⁸ Dakle, to što notarski obrađena isprava ima dejstvo dispozitivne javne isprave ima značajne pravne posljedice u eventualnom sudskom postupku i to sa aspekta pravnih interesa ugovarača čije su izjave u njoj

²³² Čl. 4. st. 6. ZON-a

²³³ Čl. 132. st 1. Zakona o parničnom postupku (“Sužbeni glasnik RS”, br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 105/08, 45/09, 49/09 i 61/13, u daljem tekstu: ZPP) određuje da isprava koju je u propisanom obliku izdao državni organ u granicama svoje nadležnosti, kao i isprava koju je u takvom obliku izdalo pravno ili fizičko lice u vršenju javnih ovlašćenja koje mu je povjereno zakonom ili propisom zasnovanim na zakonu (javna isprava), dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje ili određuje.

²³⁴ U čl. 132. st. 3. i 4. ZPP-a određeno je da je dozvoljeno dokazivati da su u javnoj ispravi neistinito utvrđene činjenice ili da je isprava nepravilno sastavljena, kao i ako se posumnja u autentičnost isprave, stranka može zatražiti da sud traži da se o tome izjasni organ od koga bi trebalo da ona potiče.

²³⁵ U čl. 54. st. 1. ZPP-a je određeno da tužilac može u tužbi tražiti da sud samo utvrdi postojanje, odnosno nepostojanje nekog prava ili pravnog odnosa, povredu prava ličnosti ili istinitost, odnosno neistinitost neke isprave.

²³⁶ Dispozitivna isprava je ona čija je neposredna svrha da dovede do nastupanja određenog pravnog dejstva, ona ima karakter forme u kojoj se preduzima pravni akt, a to je upravo propisana notarski obrađena isprava za pojedine pravne posle. Dokazna isprava je ona koja se izdaje ne da bi stvorila neko pravno dejstvo, nego da bi dokumentovala (potvrdila) određenu pravno relevantnu činjenicu koja je u prošlosti nastupila, te su ovakvoj prirodi isprave bliske notarske ovjere i potvrde. – v. Hiber D., *Javnobeležničko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2006, str. 114.

²³⁷ *Ibid*, str. 115.

²³⁸ Korać V., “*Notarska forma ugovora*”, *Pravni život* br. 12/2011, str. 87.

konstatovane, jer u tom postupku neće biti moguće osporavati njihovu istinitost. Takva pravna snaga notarski obrađene isprave je veoma važna, jer se njome obezbjeđuje potpuna pravna sigurnost, što predstavlja osnovni temelj funkcionisanja notarske službe i njenog postojanja.²³⁹

Dakle, s obzirom na ovakvo pravno dejstvo notarski obrađene isprave, notarska služba može znatno doprinijeti pravnoj sigurnosti²⁴⁰ u onim pravnim oblastima koje su stavljene u nadležnost notara, a preduslov za to je da propisi adekvatno regulišu poziciju ove pravne službe (pristup službi, postupak izbora od čega zavisi stručnost i nepristrasnost vršioca notarske službe, odgovornost notara, nadzor nad notarskom službom itd), kao i način obavljanja službe notara, pa od ovih propisa zavisi ko će biti notar i kako će notar obavljati svoju službu.²⁴¹

2. Ličnost i služba notara

2.1. Izbor i usavršavanje notara

U okviru notarske službe preovlada javni interes pravne sigurnosti, na notara se delegiraju javna ovlašćenja i njegovim ispravama dat je značaj javne isprave, te polaznu osnovu za sticanje notarskog statusa i povjerenja javnosti u takvu službu predstavljaju propisani standardi u pogledu stručnog, profesionalnog i moralnog integriteta.²⁴² Zakonskim odredbama su propisani uslovi za obavljanje službe notara, pa samo lice koje odgovara kumulativno određenim kriterijumima može pristupiti proceduri za imenovanje notara.²⁴³ Odredbom čl. 20. ZON-a, propisano je da za notara može biti imenovano samo lice koje ispunjava uslove da je državljanin Bosne i

²³⁹ Lepušina M., Senjak K., *op. cit.*, str. 122-123.

²⁴⁰ „Ova sigurnost je utoliko bolje garantirana jer je notar pravni stručnjak sa visokom univerzitetskom kvalifikacijom, koji je dobio pristup ovom zanimanju nakon mnogobrojnih stepenica u obrazovanju, propisanih dodatnih ispita (pravosudnog i notarskog ispita) i putem javnog konkursa (natječaja), koji svoju profesiju vrši prema striktnim disciplinsko-pravnim propisima i uz stalnu kontrolu od strane javnih organa vlasti.“- Povlakic M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 184.

²⁴¹ Povlakić M., „*Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini*“, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 247.

²⁴² Šarkić N., Crnjanski V., *op. cit.*, str. 18.

²⁴³ Javni konkurs za izbor notara objavljuje i sprovodi Ministarstvo (čl. 22. st. 1. ZON-a) i to imenovanjem komisije koja je nadležna za sprovođenje postupka i predlaganje kandidata za izbor notara, koja se sastoji od pet članova, dva koja predlaže predsjednik Vlade, dva koja predlaže Ministarstvo i jednog kojeg predlaže predsjednik Vrhovnog suda (Čl. 23. st. 1. ZON-a). Komisija sprovodi postupak za izbor notara koji podrazumijeva provjeru ispunjavanja uslova javnog konkursa i ulazni intervju sa kandidatom, pri čemu se uzima u obzir uspjeh na notarskom ispitu i vrsta pravnih poslova na kojima je kandidat radio (čl. 23. st. 6. ZON-a). Rješenje o izboru notara, na prijedlog Komisije, donosi ministar (čl. 23. st. 8. ZN-a), a nakon što ovo rješenje postane konačno, imenovanje notara vrši ministar, koji notaruru uručuje povelju o imenovanju, a prije uručjenja, notar pred njim daje svečanu izjavu, kojom se obavezuje da će službu notara vršiti tako što će štitiiti Ustav i zakon, te da će je obavljati nepristrasno, savjesno, nezavisno i čuvajući poslovnu tajnu (čl. 24. st. 1, 2. i 3. ZON-a).

Hercegovine, da ima poslovnu i opštu zdravstvenu sposobnost, da je diplomiralo na pravnom fakultetu, položilo pravosudni ispit, da ima položen notarski ispit,²⁴⁴ da nije osuđeno za krivično djelo protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom ili osuđeno za drugo krivično djelo na kaznu zatvora od najmanje šest mjeseci ili za krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora u trajanju od pet godina ili teža kazna, koje u vrijeme imenovanja još nije brisano iz kaznene evidencije koju vodi nadležni organ i protiv koga nije potvrđena optužnica za ta krivična djela, da nije smijenjeno sa dužnosti od strane nadležnih organa zbog zloupotrebe službenog položaja i ovlašćenja ili nesavjesnog rada u službi, da nije odlukom nadležnog organa razriješeno službe notara, advokata, sudije, tužioca, državnog službenika ili namještenika zbog teže povrede službene dužnosti i iz čijeg ponašanja se očigledno može zaključiti da će obavljati službu notara u skladu sa Kodeksom notarske etike,²⁴⁵ dakle u skladu sa postavljenim načelima ove službe koji joj garantuju nezavisnost, zakonitost u radu, stručnost, profesionalizam i lojalnu konkurenciju.²⁴⁶

Pored visoko postavljenih zahtjeva za moralnim i profesionalnim integritetom notara, veoma važno je insistirati na stručnom integritetu ovog lica, imajući u vidu da njegovu nadležnost, a posebno najvažniji dio nadležnosti i to notarsku obradu isprava. Ova nadležnost, kako smo vidjeli, odnosi na pojedine pravne oblasti, koje su ne samo obimne i kompleksne, nego i jako važne za sve aspekte društvenog i privatnog života pravnih subjekata. To se prvenstveno odnosi na pravne oblasti iz porodičnog, nasljednog, obligacionog, stvarnog i privrednog prava, a sa aspekta prometa nekretnina, zemljišno-knjižnog prava, osnivanja i registracije privrednih društava itd. samo proučavanjem svih propisa koji se odnose na njegovu djelatnost, on će moći

²⁴⁴ Prema čl. 6. ZON-a, polaganju notarskog ispita može pristupiti lice koje je diplomiralo na pravnom fakultetu, položilo pravosudni ispit i koje nakon položenog pravosudnog ispita ima radno iskustvo u struci od najmanje tri godine.

²⁴⁵ Kodeks notarske etike u Republici Srpskoj, broj 423/09- u daljem tekstu: Kodeks, usvojila je Skupština Notarske komore Republike Srpske. U istoj su propisana pravila ponašanja notara u skladu sa načelima pravne države i zakonitog postupanja (čl 2), a ista se odnose na samostalnost i nezavisnost notara, nespojivost dužnosti, čuvanje službene tajne, odnos prema strankama državnim organima i durgim notarima, zabranu reklamiranja i nelojalnu utakmicu, rješavanje međusobnih sporova, organizovanje notarske službe, obavljanje djelatnosti, primjenu tarife o nagrada i naknadama notara, stručnost i obrazovanje i finansijsko poslovanje notarske kancelarije.- dostupan na: <http://www.notars.com/propisi.html>

²⁴⁶ Ovim odredbama se nastoji naglasiti nivo odgovornosti notara u obavljanju službe, imajući u vidu da se njegova služba u nekim segmentima približava poziciji sudije, da on mora da štiti interese obje strane i da se javlja kao garant istinitosti činjenica koje je u ispravi konstatovao, jasno je da notar mora biti osoba visokih moralnih načela i profesionalnih standarda koja ulijeva povjerenje. v. Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *op. cit.*, str. 184-185.

uspješno, pravilno i stručno obavljati poslove.²⁴⁷ U tom smislu, obaveza usavršavanja notara je zakonski podignuta na nivo razloga za razrješenje notara.²⁴⁸

2.2. Nespojivost službe i izuzeće notara

Najvažniji principi na kojima se zasniva organizacija službe notara su nezavisnost ove službe i nepristrasnost notara u odnosu na stranke koje su mu se obratile sa određenim pravnim zahtjevom.²⁴⁹ Da bi obavljao svoju službu pravilno i u skladu sa zakonom, nužno je obezbijediti da njegov položaj bude sasvim samostalan i nezavisan od spoljašnjih uticaja, drugih službi i zanimanja. Pored toga, da bi strankama pružio jednak pravni tretman, obezbijedio pravedno i pravično regulisanje njihovog ugovornog odnosa, potrebno je da svaka sumnja u njegovu pristrasnost prema nekoj od stranaka bude uklonjena. Ovi principi su postavljeni već u osnovnim odredbama ZON-a, gdje je određeno da je notar dužan odgovarajućim mjerama osigurati nezavisno i nepristrasno obavljanje notarske službe, pridržavajući se zabrane učestvovanja u pravnim poslovima u skladu sa ovim zakonom, te da je dužan izjegavati svako ponašanje koje proizvodi utisak kršenja obaveza koje su mu zakonom propisane, naročito utisak o zavisnosti i pristrasnosti.²⁵⁰ U svrhu očuvanja potrebne nezavisnosti notarske službe, određeno je da notar ne može istovremeno biti advokat, niti smije istovremeno biti u nekoj drugoj profesionalnoj službi ili imati neko drugo profesionalno zaposlenje.²⁵¹ Dalje je određeno da notar ne može za bilo kakvu nagradu ili platu obavljati dopunsku djelatnost u nekom organu, privrednom društvu i drugim pravnim licima koja ostvaruju dobit niti može biti član uprave ili drugog organa u pravnom licu.²⁵² Pored nezavisnosti od prvenstveno spoljašnjih uticaja na uredno obavljanje

²⁴⁷ Lepušina M., Senjak K, *op. cit.*, str. 22.

²⁴⁸ U čl. 26. st. 1. t. 7. ZON-a je određeno da će notar biti razriješen ako godišnje nije pohađao najmanje dva kursa za usavršavanje notara priznata od strane Ministarstva; U Čl. 21. st. 1. i 2. Pravilnika je određeno da se isti u cilju stručnog usavršavanja može pretplatiti na službene glasnike Bosne i Hercegovine, Republike Srpske i druga glasila, te da se usavršava u obimu potrebnom za njegovu službenu djelatnost. U čl. 48. Kodeksom je takođe određena ova obaveza na način da se notar brine za svoje stalno stručno znanje, u kom cilju će nastojati da svoju stručnu osposobljenost, naobrazdu i praksu uveća.

²⁴⁹ „Pravna sigurnost zahteva da građani imaju pristup potpunoj, objektivnoj i pravednoj informaciji prilikom zaključenja ugovora. Veran svojoj zakletvi, nadahnut jakom i strogom etikom, s jasnom svešću o svojim dužnostima, javni beležnik ne sme nikada da izneveri osnovne principe nepristrasnosti i neutralnosti koji rukovode njegovom službom, što je najbolji doprinos pravnoj sigurnosti.“- Knežić-Popović D., *op. cit.*, str. 206.

²⁵⁰ Čl. 2. st. 3. i 4. ZON-a;

²⁵¹ Čl. 51. st. 1. i 2. ZON-a;

²⁵² Čl. 52. st. 1. ZON-a; Odnosno, prema čl. 13. Kodeksa on ne smije biti član niti jedne organizacije ili udruženja kome je osnovni cilj sticanje dobiti, član uprave, upravnog ili nadzornog odbora privrednog društva niti može biti zaposlen u privrednom društvu, ne može zastupati privredno društvo, osim u slučajevima propisanim zakonom, kao što su slučajevi kada privredno društvo ovlasti notara da kao sastavljač notarski obrađene isprave u postupku registracije privrednog društva bude ovlašćen da provede postupak registracije kao punomoćnik ili kada kao

notarske službe, za ravnopravne odnose ugovarača i odnos notara prema njima kao njihovog povjerenika, posebno je važno insistirati na njegovoj nepristrasnosti,²⁵³ pa on ni jednoj stranci ne može dati prednost u obavljanju službene radnje. Nepristrasnost notara se nastoji očuvati ustanovom izuzeća notara, pa je tako propisano da notar ne smije djelovati ako postoje sumnje u njegovu nepristrasnost, a u pogledu izuzeća notara od preduzimanja službene radnje primjenjuju se odredbe Zakona o opštem upravnom postupku,²⁵⁴ koje se odnose na izuzeće nekog službenog lica. O izuzeću notara, vršioca dužnosti notara, zamjenika notara ili notarskog pomoćnika odlučuje ministar, na prijedlog stranke ili notara.²⁵⁵ U slučaju preduzimanja službene radnje u suprotnosti sa navedenim odredbama o izuzeću notara, odnosno notarskog pomoćnika, vršioca dužnosti ili zamjenika, službene radnje koje bi oni preduzeli su ništave.²⁵⁶ U istom cilju obezbjeđenja nepristrasnog i objektivnog rada notara, koji nije zastupnik bilo koje od stranaka, određena je zabrana učestvovanja notara u aktivnostima pravnih lica ili ortaklucima koji su nespojivi sa njegovom službom, kao što su posredovanje u postupcima dodjele kredita, poslovima sa nekretninama, učestvovanje u bilo kojoj vrsti posredovanja poslova u vezi sa notarskim ispravama ili u vezi sa službenom radnjom preuzimanja jemstva ili neke druge garancije, kao i da je notar dužan obezbijediti da se ni lica zaposlena kod njega ne bave takvim aktivnostima.²⁵⁷

2.3. Odgovornost notara

S obzirom na položaj notara u pravnom sistemu naše zemlje kao osobe od javnog povjerenja, a radi očuvanja tog povjerenja u pravilnost obavljanja poslova iz njegove nadležnosti i obezbjeđenja odgovornog i zakonitog postupanja, nužno je uspostaviti osnove odgovornosti

sastavljač notarski obrađene isprave u postupku prometa nepokretnosti zakonski zastupnik ovlasti notara da kod službi nadležnih za upis prava na nepokretnostima u ime pravnog lica podnese takav zahtjev.

²⁵³ Naravno, ovu nepristrasnost je potrebno relativizovati, jer postoje situacije kada će notar, upravo radi obezbjeđenja njihove ravnopravnosti i poštovanja zakonitosti u svakom konkretnom slučaju, morati stati na stranu nekog od ugovarača, npr. ukoliko utvrdi da neka od stranaka pokušava da stekne neku prednost u odnosu na drugu stranu, da izazove zabluđu ili ako postoji specifičan pravni položaj druge stranke. v. Šarkić N., *op. cit.*, str. 16.

²⁵⁴ “Službeni glasnik Republike Srpske”, br. 13/02, 87/07, 50/10 i 66/18-u daljem tekstu: ZUP, dostupan na: <https://www.paragraf.ba/besplatni-propisi-republike-srpske.html>; Po čl. 32. ZUP-a, službeno lice koje rješava ili obavlja pojedine radnje u postupku, izuzeće se ako je u predmetu u kome se vodi postupak stranka, saovlašćenik, odnosno saobveznik, svjedok, vještak, punomoćnik, ili zakonski zastupnik stranke; sa strankom, zastupnikom ili punomoćnikom stranke srodnik po krvi u pravoj liniji, a u pobočnoj liniji do četvrtog stepena zaključno, braćni drug ili srodnik po tazbini do drugog stepena zaključno, pa i onda kad je brak prestao; sa strankom, zastupnikom ili pomoćnikom stranke u odnosu staraoca, usvojioca, usvojenika ili hranioca; u prvostepenom postupku učestvovalo u vođenju postupka ili u donošenju rešenja;

²⁵⁵ Čl. 46. st. 1, 2. i 3. ZON-a

²⁵⁶ Čl. 46. st. 4. ZON-a

²⁵⁷ Čl. 4. st. 2. Pravilnika, a ovakve odredbe sadrže i čl. 47. i čl. 48. st. 2. i 3. ZON-a

notara za njegove postupke, odnosno za štetu nastalu povodom njegovih postupaka, kao njegove lične odgovornosti. U tom smislu je određeno da je notar dužan nadoknaditi štetu koju je drugom prouzrokovao povredom svoje službene dužnosti, da on odgovara za prouzrokovanu štetu po opštim pravilima za nadoknadu štete, kao i da odgovara za štetu koju je prouzrokovao notarski pomoćnik ili drugo zaposleno lice u njegovoj kancelariji.²⁵⁸ Ova odgovornost je vanugovorna, jer notar pružajući pravne usluge klijentima, ne postupa po punomoćstvu klijenta, nego po javnom ovlašćenju koje mu je preneseno zakonom, pa u tom smislu između njega i klijenta nema ugovornog odnosa.²⁵⁹ Njegova odgovornost je subjektivna,²⁶⁰ a pojam krivice kod notara postavljen je na višem nivou, u odnosu na opšta pravila, jer ako je u pitanju stručnjak u nekoj oblasti u kojoj je šteta nastala, mjerilo krivice je pooštreno, pa se njegovo pogrešno postupanje ne upoređuje se razumnim i pažljivim čovjekom, nego razumnim i pažljivim stručnjakom u istoj situaciji.²⁶¹ U tom smislu se cijeni u krivica notara, pa ako se utvrdi da se u konkretnom slučaju notar nije ponašao kako se moglo očekivati od hipotetički razumnog, pažljivog, iskusnog i pravnički veoma obrazovanog notara pod istim okolnostima, treba uzeti da je on kriv u građanskopravnom smislu.

S obzirom da je notar lično odgovoran svojom imovinom za obavljanje službe, on je u tom poslu izložen riziku da može doći do umanjenja njegove imovine zbog isplate naknade štete klijentima, a sa druge strane, strankama je potrebno pružiti obezbjeđenje da će im šteta uzrokovana djelatnošću notara biti nadoknađena, pa se osiguranje od odgovornosti javlja kao vrsta zaloge za naknadu štete oštećenoj stranci.²⁶² Notar je dužan prije početka rada da se osigura od odgovornosti za štetu koju bi mogao počinuti trećim licima obavljanjem svoje službene dužnosti, a to osiguranje obuhvata i osiguranje od odgovornosti za radnje zamjenika notara, notarskog pomoćnika i drugih lica zaposlenih u notarskoj kancelariji.²⁶³ Kao oštećeno lice u vezi sa

²⁵⁸ Čl. 53. ZON-a

²⁵⁹ Karanikić-Mirić M., *op. cit.*, str. 570.

²⁶⁰ „Javnobeležnička delatnost ne može se označiti kao opasna delatnost: Ta delatnost ne generiše povećanu opasnost od štete po okolinu kada se obavlja onako kako bi je obavljao razuman i pažljiv učeni pravnik kome je polonjeno javno poverenje.“- *Ibid*, str. 573.

²⁶¹ „Odgovorno lice se smatra stručnjakom kada delatnost kojom se ono bavi podrazumeva formalno obrazovanje i praktičnu obuku kojima se stiču posebna stručna znanja i veštine.“- *Ibid*, str. 576.

²⁶² Trgovčević-Prokić M., „*Osiguranje od profesionalne odgovornosti javnog beležnika*“, Pravni život, br. 13/2009, str. 701.

²⁶³ Čl. 54. st. 1. ZON-a; Prema čl. 54. st. 3. ZON-a osiguranje od odgovornosti se vrši tako što notar treba da zaključi ugovor o osiguranju sa odgovarajućim društvom za osiguranje i da to osiguranje uredno i blagovremeno produžava, a osigurana suma iznosi najmanje 250 000 KM za svaki osigurani slučaj, prema čl. 54. st. 4. ZON-a uslove

notarskom djelatnošću mogu se javiti stranke, odnosno lica koja su se notarima obratila radi pružanja neke pravne usluge, zatim posredni učesnici pravnog posla koji nisu ugovarači, ali radi zaštite svog interesa povodom ugovora drugih lica stupaju u kontakt sa notarom, kao i treća lica, koja nisu neposredni ni posredni učesnici pravnog posla, ali čiji interesi treba da budu zaštićeni. Dakle, kod osiguranja od ove odgovornosti, pojam oštećenog lica je širi u odnosu na druge vidove osiguranja kod slobodnih profesija, tj. odnosi se ne samo na stranke, nego na sva lica koja su u pravnom prometu djelovala sa povjerenjem u pravnu valjanost notarske isprave kao javne isprave, a povodom toga pretrpjela štetu. Ovaj poseban položaj oštećenih lica proizlazi iz posebnog položaja samog notara i tako postavljen obezbjeđuje očuvanje povjerenja u notarsku djelatnost.²⁶⁴

Pored građanske odgovornosti notara, koja štiti prvenstveno stranke i obezbjeđuje naknadu za štetu učinjenu od strane notara, postoji i disciplinska odgovornost notara, koja ima za cilj da zaštiti notarsku profesiju, pa bi disciplinske povrede bile radnje notara koje su suprotne njegovim službenim dužnostima, obavezama, ugledu profesije, uopšte suprotne profesionalnim pravilima.²⁶⁵ Notar disciplinski odgovara za povrede službene dužnosti koje učini svojom krivicom,²⁶⁶ a njegova odgovornost za ovakve povrede ne isključuje odgovornost notara za krivično djelo ili prekršaj ako bi povreda službene dužnosti istovremeno predstavljala i ta djela.²⁶⁷ Disciplinske povrede utvrđuju se zakonom,²⁶⁸ mogu biti lakše ili teže,²⁶⁹ koje za posljedicu imaju lakše i teže disciplinske kazne,²⁷⁰ s tim što se u okviru težih povreda službene

osiguranja zajednički utvrđuju osiguravajuća društva u Republici Srpskoj i Notarska komora, prema čl. 54. st. 6. ZON-a Notarska komora može preuzeti osiguranje od odgovornosti svih notara u Republici Srpskoj, s tim što su u tom slučaju notari dužni da Notarskoj komori plaćaju naknadu za utvrđenu visinu osiguranja i prema čl. 54. st. 7. ZON-a ako se u postupku utvrdi da je notar štetu učinio trećim licima namjerno ili iz krajnje nepažnje, osiguravajuće društvo koje je nadoknadilo tu štetu ima pravo regresu prema notarima.

²⁶⁴ Više o osiguranju od odgovornosti notara kod: Trgovčević-Prokić M., “*Osiguranje od profesionalne odgovornosti javnog beležnika*”, Pravni život, br. 13/2009.

²⁶⁵ Trgovčević-Prokić M., “*Povrede službene dužnosti javnog beležnika*”, Pravni život, br. 12/2014, str. 64. i 65.

²⁶⁶ Čl. 115. st. 1. ZON-a

²⁶⁷ Čl. 115. st. 3. ZON-a

²⁶⁸ Čl. 115. st. 2. ZON-a.

²⁶⁹ Neke od težih povreda službene dužnosti, prema čl. 116. st. 2. ZON-a, su: ako se pri obradi, sastavljanju notarskih isprava i preduzimanju drugih službenih radnji ne pridržava Ustava, ovog zakona i pravila struke, ako protivno tarifi, obračuna ili zatraži veću ili manju nagradu ili naknadu troškova, ako neuredno ili nesavjesno vodi poslovne knjige i evidencije, ako postupa suprotno odredbama ovog zakona o zabrani učestvovanja, profesionalnom obavljanju ili dopunskoj djelatnosti, ako preuzme obavezu jemstva ili odgovornosti u poslovima koji se zaključuju uz njeovo učešće, ako postupa suprotno odredbama zakona o izuzeću notara itd.

²⁷⁰ Čl. 117. ZON-a određuje da se za lakšu povredu službene dužnosti, notarima mogu izreći pismeni ukori ili novčana kazna od 2 500 do 5 000 KM, a za teže povrede, novčana kazna od 5 000 KM do 20 000 KM ili oduzimanje prava na obavljanje službe notara.

dužnosti navodi i opšta odrednica da to mogu biti, pored nabrojanih, svaki drugi način na koji se notar, u službi ili van nje, nedolično ponaša, krši odredbe zakona ili narušava ugled službe notara. Dakle, opšta je dužnost notara da postupa zakonito i savjesno, te on ne smije svojim ponašanjem u zvanju ili privatnom životu da vrijeđa čast i ugled svoje profesije i da dovodi u pitanje povjerenje u notarsku službu.²⁷¹

2.4. Čuvanje i izdavanje isprava

Još jedna od obaveza notara koja je naročito važna sa aspekta pravne sigurnosti ugovornog odnosa njegovih klijenata jeste obaveza čuvanja isprava i strogo zakonom propisana procedura izdavanja isprava koje sačini. Drugim riječima, zakonskim i podzakonskim propisima je detaljno uređeno kakve vrste isprave, kojim licima i u koju svrhu notar smije izdati, tako da u pravnom prometu može cirkulisati vrlo određen broj notarskih isprava o jednom pravnom poslu. Na ovaj način se znatno smanjuje mogućnost malverzacija, odnosno falsifikovanja, neovlašćenih upotreba i sličnih radnji sa notarskom ispravom o pravnom poslu, kao javnom ispravom. U skladu sa ZON-om i Pravilnikom, isprave koje notar sačinjava su original, otpravak originala, prepis, ovjereni prepis, otpravak u izvodu i otpravak originala u svrhu izvršenja.²⁷² Original isprave predstavlja prvi primjerak isprave koju je sačinio notar, jedini je primjerak koji se označava kao original i trajno se čuva u arhivi notara.²⁷³ Ovaj primjerak isprave je mjerodavan za konkretan pravni odnos ugovarača, odnosno on predstavlja trajan dokaz o zaključenom pravnom poslu ugovarača, prema njemu se izdaju potrebni otpravci i prepisi, te se prema njemu vrše i sva eventualna poređenja, ispravke i rješavaju sve nedoumice u pogledu sadržaja notarski obrađene isprave na koje se može naići tokom upotrebe takve isprave u pravnom prometu. Što se tiče čuvanja originala notarski obrađene isprave, bliže odredbe o tome nalaze se u Uputstvu o vođenju poslovnih knjiga i načinu formiranja i arhiviranja spisa,²⁷⁴ pa je tako određeno da se, u radu notara, nastala zbirka isprava čuva trajno i to zajedno sa poslovnim knjigama, koje se takođe trajno čuvaju, u ormarima otpornim na vatru, zaštićenim od krađe, vlage, prašine, gubljenja ili oštećenja iz bilo kojeg drugog razloga, dok se sporedni spisi čuvaju tri godine, na način koji obezbeđuje da ne dođe do gubitka sadržaja.²⁷⁵ Nakon sačinjavanja originala notarski

²⁷¹ Trgovčević-Prokić M., "Povrede službene dužnosti javnog beležnika", Pravni život, br. 12/2014, str. 69.

²⁷² Čl. 3. Pravilnika

²⁷³ Čl. 99. st. 1. ZON-a

²⁷⁴ „Službeni glasnik RS“, br. 43/11, u daljem tekstu: Uputstvo

²⁷⁵ Tačke 42-62. Uputstva

obrađene isprave, notar je u obavezi strankama izdati otpравak originala, koji po obliku, formi, sadržaju i drugim pitanjima u cjelini mora odgovarati originalu i mora biti označen kao otpравak, pa kad ispuní navedene uslove, u pravnom prometu u potpunosti zamjenjuje original.²⁷⁶ U pravnom prometu, radi pravne sigurnosti uspostavljenih odnosa, može da cirkuliše samo jedan primjerak notarski obrađene isprave, a to će biti otpравak originala, što je pravilo, ili sam original, što je izuzetak.²⁷⁷ Otpравak originala se može izdati samo jednom.²⁷⁸ Otpравak u izvodu notar izdaje na zahtjev stranke, u slučajevima kada notarska isprava služi za potrebe ostvarivanja određenih prava ili naknadnog opravdanja i taj otpравak ne sadrži *clausu intabulandi*, dok se ne ispune uslovi i razlozi koji su odložili izdavanje otpравka originala, a najčešće isplate cijene i slično, te se na osnovu otpравka u izvodu ne može izvršiti prenos vlasništva u javnom registru nekretnina.²⁷⁹ Otpравak originala u svrhu izvršenja notar izdaje licima koja su u originalu označena kao povjerioci i njihovim pravnim sljedbenicima, pod uslovom da je dokazano ispunjenje uslova za izvršnost originala. O izvršnom originalu se takođe, u skladu sa osnovnim pravilom, može izdati samo jedan otpравak u svrhu izvršenja, gdje upravo dolazi do izražaja potreba za očuvanjem pravne sigurnosti u ugovornom odnosu stranaka, a naročito zaštita dužnika od višestrukog izvršenja, osim izuzetnih slučajeva kada je moguće izdati ponovni otpравak u svrhu izvršenja.²⁸⁰ Ono što je važno kod svih ovih službenih radnji notara, jeste da za svaku preduzetu radnju mora postojati pismeni trag da je ona učinjena, kada, iz kog razloga i prema kome je preduzeta. Ovakav zahtjev postoji i radi kontrole zakonitosti postupanja notara, ali i radi

²⁷⁶ Čl. 100. st. 1 i 3. ZON-a

²⁷⁷ Povlakić M., Schallast C., Softić V., *op. cit.*, str. 240. Izuzetak, kada će notar izdati original notarski obrađene isprave jeste ako je u pitanju testament sačinjen kod notara, koji notar predaje zavještaocu u originalu na njegov zahtjev ili za potrebe ostavinskog postupka nakon smrti zavještaoca, ili ako se dokaže da je za ostvarivanje određenih prava neophodno predočiti original notarske isprave u inostranstvu. Čl. 99. st. 2. ZON-a i čl. 10. st. 1. i 2. Pravilnika.

²⁷⁸ Čl. 100. st. 4. ZON-a određuje da ako je otpравak izdat jednom, više se ne može izdavati, ali se može izdati prepis originala. Čl. 101. ZON-a određuje da ako u originalu nije drugačije određeno, otpравak se izdaje licima koja su pravni posao u toj ispravi zaključila u svoje ime, licima u čije ime je taj posao zaljučen, licima u čiju korist je posao zaključen, te pravnim nasljednicima ovih lica. Čl. 103. ZON-a određuje da, pored stranaka pravnog posla, ako u originalu nije drugačije određeno, ovjereni i obični prepisi originala o pravnim poslovima među živima mogu se izdavati i svjedocima, licima koja iz tog pravnog posla ostvaruju određenu korist, zakonskim zastupnicima, te nasljednicima i drugim univerzalnim pravnim nasljednicima lica koja iz tog pravnog posla ostvaruju određenu pravnu korist, kad to oni zatraže, a tim će se licima dopustiti da mogu u svako doba razgledati te isprave.

²⁷⁹ Čl. 11. st. 5. Pravilnika

²⁸⁰ Pa tako, po čl. 102. ZON-a, ponovni otpравak u svrhu izvršenja može biti izdat ako prvobitno izdati otpравak u tu svrhu nije izvršen, a sva lica koja imaju pravo na otpравak originala daju pristanak na ponovno izdavanje otpравka u svrhu izvršenja, zatim ako je ranije izdati otpравak zbog nekog nedostaka vraćen notar, ili je uništen, oštećen ili na drugi način postao neupotrebljiv, kao i ako sud na čijem području notar ima sjedište, na prijedlog stranke koja je učinila vjerovatnim potrebu za ponovnim izdavanjem ovog otpравka, naredi da se on ponovo izda.

sigurnosti samih stranaka i spriječavanja nedozvoljenih radnji u vezi isprave o njihovom pravnom poslu. U tom smislu, uvijek kada prilikom obrade isprave, u samom originalu notarski obrađene isprave, odnosno u njenim završnim odredbama,²⁸¹ nije već utvrđeno i konstatovano kome će se i koji primjerci isprave izdati, svaka naknadna službena radnja u vezi sa tim će biti konstatovana ovjerenom zabilježskom notara, koja će se uvezati sa originalom na koji se odnosi.²⁸²

2.5. Nadzor nad radom notara

Notari su nosioci suverenosti koja proizlazi iz državnopravne suverenosti i povjereno im je vršenje određenih poslova javnopravnog karaktera i zbog toga je službeni nadzor nad njihovim radom neophodan.²⁸³ Prije svega, zakonom je predviđeno ulaganje određenog pravnog sredstva stranke kojim ona može uticati na to da notar službu obavlja kvalitetno, zakonito, blagovremeno, nepristrasno i jednakom zaštitom interesa svih učesnika pravnog posla. Pa tako, nezadovoljna stranka ima pravo pritužbe Ministarstvu pravde zbog toga što notar nije preduzeo traženu službenu radnju, ili zbog toga što traženu radnju u sadržajnom ili formalnom pogledu nije preduzeo u skladu sa zakonom, ili zbog toga što odugovlači sa njenim preduzimanjem.²⁸⁴

Dalje, u cilju preventivnog djelovanja na službu notara, otklanjanja uočenih nepravilnosti i problema u njegovom radu zakonski je određeno i višestruko vršenje nadzora nad tim radom. Prije svega, ingerencije u vršenju stručnog nadzora nad radom notara ima sud, i to u slučajevima kada je notaru povjereno obavljanje sudskih poslova,²⁸⁵ što je detaljnije uređeno vanparničnim pravilima.²⁸⁶ Sudski nadzor se ostvaruje i nad zakonitošću pojedinačnih odluka donesenih u vezi

²⁸¹ Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 252.

²⁸² U tom smislu je i propisano u čl. 16. Pravilnika da se sa ispravama koje se čuvaju u zbirci isprava, čuvaju i prepis troškovnika, te podaci o izdatim otporcima originala, prepisima, ovjerenim prepisima i podaci o licima kojima su oni izdati, a ti podaci se mogu zalijepiti kao posljednja stranica ili spojiti jemstvenikom sa ispravom koja se čuva.

²⁸³ Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *op. cit.*, str. 21.

²⁸⁴ Ministarstvo je dužno rješenjem narediti notaru da preduzme traženu službenu radnju i odrediti mu rok za njeno izvršenje, a notar je dužan postupiti po tom rješenju, (čl. 106. ZON-a), odnosno njegovo nepostupanje po odlukama Ministarstva kao nadzornog tijela predstavlja težu povredu službene dužnosti (Čl. 116. st. 3. t. 6. ZON-a).

²⁸⁵ Odredbom čl. 126v. ZON-a je određena ova vrsta nadzora nad radom notara kao povjerenika suda, te obaveza suda da o uočenim nepravilnostima i preduzetim mjerama obavijesti Ministarstvo i Notarsku komoru.

²⁸⁶ Čl. 149. Zakona o vanparničnom postupku („Službeni glasnik RS“, br. 36/09 i 91/16, u daljem tekstu: ZVP), određuje da sud ima ovlaštenje da notaru naredi predaju spisa i po službenoj dužnosti prisilno izvršiti takav nalog, po čl. 146. može rješenjem notaru oduzeti spis predmeta i povjeriti vođenje postupka drugom notaru u slučajevima nemogućnosti notara da posao obavi, očitog zanemarivanja zakonskih obaveza ili drugih važnih razloga, po čl. 153. povjeravanjem posla, sud će notaru ostaviti rok za njegovo sprovođenje, te u slučaju da ga notar prekorači, sud može notaru ostaviti naknadni rok ili može rješenjem oduzeti predmet i povjeriti ga drugom notaru, odnosno sam sprovesti ako na području tog suda službeno sjedište nema više notara, a izuzetno od opštih pravila o izuzeću notara, po čl. 148. u slučaju povjerenog sudskog postupka, o izuzeću notara će odlučivati sud koji mu je povjerio vođenje postupka.

sa notarskom službom, odnosno protiv konačnih odluka Notarske komore kojima se odlučuje o pravima i dužnostima notara, zamjenika notara, notarskog pomoćnika i drugih lica na radu kod notara, protiv kojih se može voditi spor kod nadležnog suda u roku od 30 dana od dana prijema konačnih odluka,²⁸⁷ kao i protiv konačnih odluka disciplinskih organa, u istom roku.²⁸⁸ Drugi oblik vršenja nadzora nad radom notara, jeste profesionalni nadzor koji obavlja Notarska komora, kao profesionalno udruženje notara u Republici Srpskoj, čiji je osnovni zadatak da predstavlja notare kod nadležnih organa vlasti ali i da čuva ugled, čast i prava notara, te da se stara da notari savjesno i odgovorno i u skladu sa zakonom obavljaju svoju službu,²⁸⁹ te nadzire rad i ponašanje notara, notarskih pomoćnika, zamjenika notara i drugih lica na radu kod notara.²⁹⁰ U obavljanju svoje kontrolne i uređivačke uloge, Notarska komora je ovlašćena da donosi opšte akte koji su za notare obavezujući,²⁹¹ a u nadležnosti je Notarske komore i imenovanje disciplinske komisije u sastavu od tri notara, kao prvostepenog organa koji odlučuje o disciplinskoj odgovornosti članova Notarske komore, u skladu sa zakonom.²⁹² Treći oblik nadzora nad radom notara²⁹³ obavlja Ministarstvo pravde koje vrši kontrolu nad zakonitošću rada notara u svim onim segmentima koji su propisani prvenstveno zakonom,²⁹⁴ a onda i podzakonskim aktima koje ministar pravde i donosi, a kojim se uređuju uslovi obavljanja djelatnosti notara, način sastavljanja i izdavanja notarskih isprava, opremanja notarske kancelarije, radnog vremena, arhiviranja spisa, vođenja evidencija itd.²⁹⁵ Ministarstvo na osnovu utvrđenih činjenica u vršenju nadzora može donijeti rješenje kojim nalaže notar uklanjanje nepravilnosti u određenom roku, čijim kršenjem notar vrši težu povredu službene dužnosti.²⁹⁶ Osim navedenog, važna uloga Ministarstva u nadzoru nad radom notara ogleda su imenovanju disciplinskog tužioca koji je ovlašten za pokretanje disciplinskog postupka protiv notara, te imenovanju drugostepene disciplinske komisije, u sastavu od dva državna službenika

²⁸⁷ Čl. 62. ZON-a

²⁸⁸ Čl. 122. ZON-a

²⁸⁹ Čl. 58. ZON-a

²⁹⁰ Čl. 5. Statuta Notarske komore RS („Službeni glasnik RS“, br. 51/15 i 46/19, u daljem tekstu: Statut)

²⁹¹ Čl. 46. Statuta

²⁹² Čl. 118. st. 5. ZON-a; Uz to, sud je dužan obavijestiti Notarsku komoru o svakom oduzimanju predmeta, kao i nesprovođenju sudskog postupka u ostavljenom roku (Čl. 146. st. 4. i čl. 153. st. 2. ZVP-a),

²⁹³ Takođe, po čl. 126. ZON-a, Ministarstvo vrši nadzor i nad radom Notarske komore, koja mu je dužna dostavljati tražene informacije, podnositi izvještaj o radu, staviti na raspolaganje sve spise, prostor itd, te postupiti po rješenju organa koji vrši nadzor.

²⁹⁴ Čl. 126a. ZON-a

²⁹⁵ Čl. 126b. ZON-a

²⁹⁶ Čl. 126a. st. 2-6. ZON-a

Ministarstva i jednog notara, koja je ovlaštena za donošenje drugostepene i konačne odluke o disciplinskoj odgovornosti notara.²⁹⁷

3. Pravila notarske obrade ugovora

3.1. Postupak notarske obrade isprave

Kada je riječ o notarski obrađenoj ispravi, kao strogoj formi ugovora, pod istom se podrazumijeva da isprava ima sve obavezne elemente koji su određeni u odredbi čl. 70. ZON-a, ali i da je prilikom njenog sačinjavanja postupano po svim pravilima notarskog postupka. Tek kada su ispunjeni uslovi i spoljašnjeg izgleda i postupka notarske obrade isprave o pravnom poslu, može se reći da je ugovor zaključen u propisanoj formi, a nepoštovanje bilo kojeg od ovih pravila može imati posljedice u vidu oduzimanja pravne valjanosti ugovoru. Pravila ponašanja notara kod notarske obrade, koje je dužan dosljedno poštovati i primijeniti u svakom slučaju sačinjavanja ugovora uz njegovo učešće određena su odredbama čl. 75-84. ZON-a.

Odredbom čl. 75. ZON-a određeno je da, u okviru notarske obrade isprave, notar mora provjeriti da li su stranke sposobne i ovlašćene za preduzimanje i zaključivanje pravnog posla, da mora ispitati njihovu pravu volju, objasniti im situaciju, poučiti ih o pravnim posljedicama posla i njihove izjave jasno i nedvosmisleno pismeno sastaviti u obliku notarskog originala, a pri tome mora paziti da se isključe zabune i sumnje, kao i da neiskusne i nevješte stranke ne budu oštećene.²⁹⁸ Potom se original notarske isprave mora strankama pročitati u prisustvu notara, a notar se neposrednim pitanjima uvjerava da sadržaj originala odgovara volji stranaka, nakon toga one moraju odobriti i svojeručno potpisati taj original, a u originalu se prije potpisa mora konstatovati da se tako postupilo.²⁹⁹ Prilozi se takođe moraju pročitati, osim ako se stranke ne odreknu tog prava i izjave da su upoznate sa sadržajem priloga, što takođe mora biti zabilježeno u originalu, a sastavljanje originala se može vršiti samo onda kada prilikom čitanja originala prilozi stoje na raspolaganju strankama.³⁰⁰ Analizom svim ovih radnji, može se zaključiti da postoje četiri glavne faze ovog postupka.

²⁹⁷ Čl. 118. st. 2, 3. i 8. ZON-a

²⁹⁸ Čl. 75. st. 1. i 2. ZON-a

²⁹⁹ Čl. 75. st. 3. ZON-a

³⁰⁰ Čl. 75. st. 4. ZON-a

U prvoj, pripremnoj ili prethodnoj fazi, notar vodi pripremni razgovor između ugovarača i notara, gdje mu oni pružaju potrebne informacije o svom identitetu i pravnom poslu koji žele zaključiti, uz eventualno prilaganje određenih isprava koje mogu biti potrebne za dokazivanje tih relevantnih činjenica.³⁰¹ Pored utvrđivanja identiteta, notar će ispitati sposobnost ugovarača i ovlaštenje za zaključenje konkretnog pravnog posla,³⁰² pri tome imajući u vidu norme građanskog prava koje to regulišu i to porodičnog prava o pravnoj i poslovnoj sposobnosti, te obligacionog prava o zastupanju,³⁰³ kao i posebne norme koje regulišu pravnu oblast kojoj pripada konkretan pravni posao,³⁰⁴ gdje takođe mogu biti propisana ograničenja za njegovo zaključenje u vidu zahtijevane poslovne sposobnosti ugovarača, zabrane zastupanja ugovarača,³⁰⁵ odobrenja trećeg lica kao uslova punovažnosti pravnog posla³⁰⁶ itd. Pri tome, ove relevantne činjenice će provjeriti uvidom u službene evidencije³⁰⁷ ili u priložene pisane dokaze od strane ugovarača ili pribavljene od samog notara.³⁰⁸ Takođe, notar će utvrditi i da li kod ugovarača postoje ograničenja u komunikaciji, zbog kojih bi bilo nužno učešće svjedoka i tumača, a radi obezbjeđenja njihove ravnopravnosti i zaštite u postupku. Dalje, u ovoj fazi notar

³⁰¹ Notar je dužan obaviti lično istraživanje prije nego pristupi poukama ugovaračima o njihovom pravnom poslu, i to u smislu da prethodno provjeri sposobnost ugovarača, tačnost informacija koje su mu dali ugovarači i tačnost svih dokumenata na osnovu kojih treba da se sačini notarski akt. v. Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*”, Pravni život, br. 12/2014, str. 91.

³⁰² U tom smislu, notar je dužan voditi računa da li je punoljetnom licu oduzeta ili ograničena poslovna sposobnost, odnosno da li je maloljetnik stekao na zakonom određeni način poslovnu sposobnost prije punoljetstva, da li je ovlašten preduzimati određene pravne poslove samostalno, ili je u oba slučaja potrebno uključiti u zaključivanje pravnog posla zakonskog zastupnika, odnosno staratelja ovih lica. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 172.

³⁰³ Takođe u slučaju voljnog zastupanja ugovarača, notar mora voditi računa da li je data punomoć formalno važeća i sadržinski dovoljna, odnosno obratiti pažnju na njen vanjski izgled, postojanja bilo čega što bi izazvalo sumnju u njenu vjerodostojnost, a potom i obratiti pažnju na sadržinu date punomoći i zakonske odredbe o opštoj i posebnoj punomoći. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 173- 174.

³⁰⁴ Bikić E., Suljević S., *Nasljedno pravo*, Planjax komerc, Tešanj, 2014, str. 194.

³⁰⁵ „Ugovor se uvijek može sačiniti preko zastupnika, dok za testament to nije moguće. To je izričito lični pravni posao.“- Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 173.

³⁰⁶ U skladu sa čl. 191. Porodičnog zakona, staralac može samo sa odobrenjem organa starateljstva otuđiti ili opteretiti nepokretnu imovinu štićenika, ili pokretne stvari veće i posebne lične vrijednosti, odnosno imovinska prava veće vrijednosti, kao i odreći se nasljedstva, legata ili odbiti poklon.

³⁰⁷ I to činjenice maloljetstva, starateljstva i lišenja poslovne sposobnosti koje se odnose na vlasnika nepokretnosti provjeriće iz katastra nepokretnosti, a činjenice starateljstva, lišenja, produženja ili ograničenja roditeljskog prava iz matične knjige rođenih. v. Korać V., „*Notarska forma ugovora*”, Pravni život br. 12/2011, str. 95. Takođe, kod pravnih lica, zakonsko ovlaštenje na zastupanje od strane direktora, ili statutarno zastupanje od strane drugih članova uprave društva ili drugih lica, te postojanje i obim ovlaštenja prokuriste utvrdiće se uvidom u sudski registar privrednih subjekata. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 175.

³⁰⁸ Svojevlastno zakonskog zastupnika, odnosno staratelja maloljetnika, odnosno punoljetnih lica nad kojima je produženo roditeljsko pravo, djece bez roditeljskog staranja, te punoljetnih lica koji su lišeni poslovne sposobnosti u cjelosti ili djelimično dokazuje se izvodom iz matične knjige rođenih, sudskom odlukom o produženju roditeljskog prava ili odlukom organa starateljstva o postavljanju staraoca; Korać V., „*Notarska forma ugovora*”, Pravni život br. 12/2011, str. 96.

će utvrditi i kakav pravni posao ugovarači žele da zaključe. Ovo znači da će notar ugovaračima, u cilju utvrđivanja njihove slobodne, stvarne i ozbiljne volje za zaključenje pravnog posla, postaviti niz pitanja koja će zavisiti od pravne prirode, zakonske definicije, propisanih uslova punovažnosti i propisanog sadržaja konkretnog pravnog posla,³⁰⁹ a pri tome, ocijeniti i da li postoje razlozi za odbijanje njegovog učešća u zaključenju navedenog posla.³¹⁰

Druga faza postupka jeste faza savjetovanja i poučavanja. Ova faza postupka je naročito važna sa aspekta obezbjeđenja pravne sigurnosti u odnosima ugovarača, jer notar ovdje nastoji pomoći ugovaračima da svoje izjave volje za ugovornim obavezivanjem formulišu na pravno dozvoljen način, uz otklanjanje svega što bi moglo biti izvor sporova u vezi sa pogrešnim tumačenjem odredaba ugovora, izvršenjem ugovornih obveza ili postizanjem prevarnih ciljeva. Kroz pravno poučavanje i upozoravanje od strane notara na pravne posljedice njihovog pravnog posla, i pozitivne i negativne, notar je dužan voditi računa da stranke budu podjednako zaštićene i poučene, a sve sumnje i neodumice on je dužan sa ugovaračima razmotriti i pouke eventualno unijeti u original notarske isprave.³¹¹

Treću fazu postupka čini pismeno sastavljanje izjava ugovarača, odnosno unošenje svih utvrđenih podataka i konstatovanje preduzetih radnji u notarsku ispravu. I ovdje je uloga notara u obezbjeđenju pravne sigurnosti ugovarača značajna, jer će notar nastojati formulisati izjave stranaka jasno, precizno i konkretno, što je moguće jednostavnije i za svakog od učesnika razumljivo, tako da time otklanja potrebu za dodatnim tumačenjem upotrijebljenih izraza.³¹² Pri tome će, u cilju izbjegavanja mogućih sporova, voditi računa ne samo o preciznoj i jasnoj formulaciji bitnih elemenata predmetnog ugovora, već i da volja ugovarača bude potpuno prenesena u notarsku ispravu, uz svaki detalj koji čini njihove prava i obaveze. Notarska isprava treba da oslikava izjave volja ugovarača bez praznina i sadržavati takođe i sporedne dogovore.³¹³

³⁰⁹ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 193.

³¹⁰ Drugim riječima, nakon što je utvrdio sposobnost ugovarača, notar je dužan utvrditi da je predmet ugovornih obaveza moguć, dopušten i određen, odnosno odrediv, kao i da je osnov tog ugovornog odnosa dopušten. Korać V., "Notarska forma ugovora", *Pravni život* br. 12/2011, str. 98.

³¹¹ Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 178.

³¹² Dakle, notar treba da se služi samo takvim izrazima i rečeničnim sklopovima koje učesnici i bez pravničkog predznanja mogu razumjeti, a ako se pravni pojmovi ne mogu izbjeći, tada je preporučljivo da koristi zakonsku formulaciju. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 181.

³¹³ *Ibid*, str. 181

Posljednja faza postupka jeste priznavanje ili rekognicija isprave od strane ugovarača, koja znači da nakon pismenog sastava notarske isprave, stranke treba da se uvjere da ona u potpunosti i istinito odražava njihovu volju, a s obzirom da notar u fazi poučavanja i upozoravanja ugovarača, te pravnog formulisanja njihovih izjava volja, ne smije prelaziti tu granicu i strankama određivati koju će izjavu volje dati.³¹⁴ Rekognicija se vrši obaveznim čitanjem sastavljene isprave ugovaračima u prisustvu notara, te postavljanjem neposrednih pitanja ugovaračima, na osnovu kojih će se notar uvjeriti da su stranke pročitano razumjele i da to odgovara njihovoj volji. Prije potpisivanja, nužno je u ispravi konstatovati da je sadržaj isprave ugovaračima pročitao i da su one isti razumjele i odobrile, kao i da im je pročitao sadržaj priloga uz notarsku ispravu, osim ako se ne odreknu tog prava, kao i na koji način je ugovarač sa ograničenjima u komunikaciji upoznat sa sadržinom isprave,³¹⁵ a potom slijede potpisivanje isprave od strane ugovarača, navedenih drugih učesnika, a na kraju i notara.

3.2. Dužnosti notara u vezi sa obradom isprave

Za ispunjenje cilja notarske forme ugovora, u smislu obezbjeđenja pravne sigurnosti za ugovarače i za pravni poredak, važno je da notar u svom poslu ispuni obaveze koje se odnose na utvrđivanje svih uslova vezano za ugovarače i za pravni posao.³¹⁶ U odnosu na ugovarače, notar je pored provjere identiteta i sposobnosti ugovarača za zaključenje konkretnog pravnog posla, o čemu je bilo riječi, dužan utvrditi da li neki od ugovarača imaju smetnje zbog kojih ne mogu samostalno ravnopravno učestvovati u postupku i štititi svoja prava. Redovan postupak rekognicije sačinjene isprave podrazumijeva da je strankama pročitana isprava, da se notar u razgovoru sa strankom uvjerio da isprava odgovara njenoj volji u potpunosti, i da je stranka tu činjenicu svojim potpisom na ispravi potvrdila.³¹⁷ Međutim, za preduzimanje ovih radnji nužno je da stranka može da vidi, čuje, govori, da pročita ispravu i da razumije jezik koji je u službenoj upotrebi i na kojem je isprava sačinjena, pa ukoliko postoji nedostatak u nekoj od ovih

³¹⁴ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 193.

³¹⁵ *Ibid*, str. 197.

³¹⁶ “Notar svojom funkcijom doprinosi pravnom redu, središnjosti pravnog poretka, a njegova djelatnost je od velikog značaja za sigurnost pravnog prometa, te tako on ne bi trebao da sastavlja isprave koje ne bi imale pravnu snagu, a da bi se obezbijedila pravna važnost njegovih isprava, notar ima obaveze da utvrdi identitet stranaka, da ispita njihovu sposobnost za ugovaranje i ovlaštenje za zastupanje, kao i da ne sastavlja isprave o pravnim poslovima suprotnim javnom poretku.” – Hiber D., *op. cit.*, str. 222.

³¹⁷ Ukoliko je pravna situacija strankama pravilno i realno razjašnjena, tada stranke potpisivanjem ugovora prihvataju upravo taj pravni domet koji im je notar predočio i objasnio i samo u tom slučaju iz takvog pravnog posla neće proizaći spor jer su stranke upoznate sa svim posljedicama i upozorene na njih te su se pristajanjem na takve posljedice zapravo sa njima i saglasile. v. Povlakić M., Schallast C., Softić V., *op. cit.*, str. 179.

spisobnosti ugovarača, primijeniće se vanredni ili posebni postupak rekognicije,³¹⁸ odnosno sačinjavanje, čitanje i priznavanje isprave uz učešće i pomoć svjedoka, tumača i lica od povjerenja.³¹⁹ Učešće svjedoka,³²⁰ odnosno drugog notara,³²¹ u našem pravu je obavezno ako je neki od ugovarača nepismen,³²² ili ako je u pitanju gluha, nijema, slijepa ili gluhonijema osoba koja je nepismena³²³ ili ako ugovarač ne poznaje ni jedan od službenih jezika,³²⁴ s tim što se i u drugim slučajevima može obezbijediti njihovo učešće, ako notar smatra da je to potrebno ili ako stranke to zahtijevaju.³²⁵ Kako je njihova uloga da potvrde da sadržaj zapisane volje odgovara stvarnoj volji stranke i da ona to zapisano u originalu notarske isprave potvrđuje kao svoju izjavu, svjedoci ili drugi notar moraju biti prisutni najkasnije kada notar čita strankama original i kada ga one potpisuju, s tim što zakonom može biti drugačije određeno.³²⁶ Uz to, ako je u pitanju gluha, nijema, slijepa ili gluhonijema stranka koja je nepismena, u tom slučaju nije moguće da ona sama pročita i napiše da odobrava original,³²⁷ pa je u postupku potrebno učešće lica od njenog povjerenja koje se s njom znacima može sporazumjeti,³²⁸ u šta je notar dužan da se uvjeri i zabilježi to u originalu.³²⁹ Njegovo učešće u postupku je takvo da preko njega stranka daje

³¹⁸ Šarkić N., Crnjanski V., *op. cit.*, str. 20.

³¹⁹ Kako notar predstavlja preventivni institut kontrole i zaštite prava i obaveza učesnika notarskog postupka, samo jasno propisanim notarskim postupkom dodatno se učvršćuje povjerenje notara u pogledu punog ostvarenja načela pravne sigurnosti i jednakog postupanja, što je naročito naglašena potreba kada u postupku učestvuju stranke sa određenim ograničenjima. Dakle, ovako utvrđenim pravilima, doprinosi se pravnoj sigurnosti ugovornog odnosa i jednakoj zaštiti ugovarača u notarskom postupku, a na taj način se dosljedno ostvaruje i ustavna norma o zabrani bilo kakve diskriminacije. v. Šarkić N., Crnjanski V., *op. cit.*, str. 24.

³²⁰ Prema čl. 79. ZON-a svjedoci moraju biti punoljetni i znati jedan od službenih jezika, s tim da jedan od svjedoka mora znati čitati i pisati, a prema čl. 80. st. 1. ZON-a svjedoci ne mogu biti lica koja ne mogu valjano svjedočiti usljed svojih duševnih ili tjelesnih nedostataka. Prema čl. 80. st. 1. t. 2-4. ZON-a svjedoci ne mogu biti lica koja su zaposlena kod notara koji obavlja službenu radnju, koja mogu imati neku korist od posla čije zaključenje posvjedočuju, te lica koja sa strankom ili sa onim koji bi nakon notarske radnje trebalo da dobije neku korist, ili sa samim notarom stoje u odnosu zbog kojeg se može tražiti izuzeće notara

³²¹ Čl. 78. st. 3. ZON-a

³²² Čl. 78. st. 1. ZON-a

³²³ Čl. 83. st. 1. ZON-a

³²⁴ Čl. 84. st. 1. ZON-a

³²⁵ Čl. 78. st. 2. ZON-a; To će biti npr. ako stranka ne razumije najbolje prirodu pravnog posla u kojem učestvuje ili ako ne razumije pouke i upozorenja od strane notara i sl, pa se i na taj način stranka štiti od negativnih posljedica njenog nerazumijevanja, a istovremeno i notar od eventualne odgovornosti. v. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 191.

³²⁶ Čl. 81. st. 1. ZON-a

³²⁷ Čl. 82. ZON-a određuje da gluha stranka koja zna čitati mora sama pročitati original i izričito izjaviti da ga je pročitala i da odgovara njenoj volji, a nijema ili gluhonijema stranka koja zna čitati i pisati mora na originalu napisati svojeručno da ga je pročitala i da ga odobrava, prije potpisivanja, a na originalu će se naznačiti da su te radnje preduzete.

³²⁸ Po čl. 83. st. 1. ZON-a ovo lice mora imati svojstvo svjedoka s tim što ne mora znati pisati i čitati i može biti u srodstvu sa strankom, ako nije lično zainteresovano u konkretnom pravnom poslu.

³²⁹ Čl. 83. st. 3. ZON-a

izjavu o raspolaganjima koja će se unijeti u izvornik, preko njega se stranci čita cijeli original, stranke izjavljuju svoj pristanak na original, prije njegovog potpisivanja (odnosno stavljanja rukoznaka), a radi obezbjeđenja da ovo lice vjerno prenese volju ugovarača notaru i sastav originala strankama, svjedoci moraju biti prisutni već od sačinjavanja originala po kazivanju stranke pa do kraja postupka.³³⁰ Dalje, u slučaju da neka od stranaka ne zna ni jedan od službenih jezika,³³¹ pored svjedoka, mora se pozvati i sudski tumač, odnosno prevodilac,³³² a njegova je uloga da preko njega notar sazna pravu volju stranaka i prema toj volji na jednom od službenih jezika sačini original, a da on strankama taj original prevede, te ako stranka zatraži sačini i pismeni prevod originala na jezik stranke, koji se prilaže uz original,³³³ a ako stranka odbije ovo pravo, to će se u originalu zabilježiti.³³⁴

U odnosu na uslove koji se tiču pravnog posla koji je potrebno preduzeti uz učešće notara, on je i u pogledu tog pitanja dužan postupati kao javni službenik i zaštitnik javnog interesa, te izvršiti potrebne provjere kako ne bi sačinio i pustio u pravni promet javnu ispravu o nezakonitoj ili prevarnoj radnji. Notar je, po zakonu, obavezan preduzimati sve službene radnje iz oblasti zakonom utvrđene nadležnosti i ne smije bez valjanog razloga odbiti preduzimanje službene radnje.³³⁵ Znači, notar je, sa pozicije javnog službenika, dužan postupati po zahtjevima klijenata, ali je, sa iste pozicije i u cilju očuvanja sigurnosti pravnog poretka, dužan utvrditi da li postoji valjan razlog za odbijanje službene radnje, a naročito: da li se radnja odnosi na pitanje koje ne spada u njegovu nadležnost, da li je radnja nespojiva sa njegovom službom, naročito ako se njegovo učešće zahtijeva radi postizanja očigledno nedopuštenog i nepoštenog cilja, zatim odbiće postupanje ako utvrdi da je radnja prema zakonu nedopuštena, ili ako sumnja da je stranka preduzima prividno ili da bi izbjegla zakonske obaveze ili da bi protivpravno oštetila treće lice, ako utvrdi da stranka nema poslovnu sposobnost ili iz drugog zakonskog razloga ne može punovažno zaključivati pravne poslove, ili ako zakonski zastupnik ili punomoćnik stranke nema poslovnu sposobnost ili ovlaštenje za preduzimanje konkretnog pravnog posla, ako notar raspolaže činjenicama da stranka nema ozbiljnu i slobodnu volju da zaključi određeni posao i

³³⁰ Čl. 83. st. 2. ZON-a

³³¹ Čl. 84. st. 3. i 4. ZON-a određuju da sudski tumač nije potreban ako notar i oba svjedoka ili drugi notar vladaju jezikom stranke, pa u ovom slučaju, ako on nije pozvan, svjedoci ne smiju biti isključeni za vrijeme čitanja originala.

³³² Prema čl. 84. st. 2. ZON-a to lice mora ispunjavati uslove za svjedoka, s tim što može biti zaposleno kod notara.

³³³ Čl. 84. st. 1. i 5. ZON-a

³³⁴ Čl. 84. st. 6. ZON-a

³³⁵ Čl. 45. ZON-a

ako iz okolnosti slučaja i činjenica kojima raspolaže utvrdi da konkretan pravni posao neće proizvesti pravno dejstvo, da nije dopušten ili da je u suprotnosti sa prinudnim propisima, javnim poretkom ili dobrim običajima.³³⁶

Specifičnu i najvažniju obavezu notara, sa aspekta pravne sigurnosti, tokom postupka notarske obrade isprave predstavlja obaveza poučavanja i upozoravanja, odnosno savjetovanja ugovarača.³³⁷ Naime, uloga notara nije samo da da propisanu formu pojedinom ugovoru, nego i da obezbijedi da taj ugovor bude zakonit i izvršiv, a prava i obaveze ugovarača jasno i nedvosmisleno ugovorene, kako ne bi bile izvor sporova bilo koje vrste. Tako je određeno da notar mora, nakon ispitivanja prave volje stranaka, njima objasniti situaciju, poučiti ih o pravnim posljedicama posla i njihove izjave jasno i nedvosmisleno pismeno sastaviti, pri tome vodeći računa da se isključe zabune i sumnje, kao i da neiskusne i nevješte stranke ne budu oštećene,³³⁸ a potom je propisano i da ukoliko stranke hoće da se u original unesu nejasne, nerazgovijetne ili dvosmislene izjave koje bi mogle dati povoda sporovima, ili ne bi imale namjeravani učinak, ili ne bi mogle proizvesti željeno pravno dejstvo, ili bi se opravdano moglo smatrati da im je svrha da se neka od stranaka ošteti, notar će na to upozoriti stranke i dati im odgovarajuće pouke, a ako stranke ostanu kod takvih izjava, notar je obavezan odbiti sačinjavanje isprave i o tome sačiniti službenu zabilješku, čiji primjerak će predati strankama i dostaviti Notarskoj komori.³³⁹ Ova obaveza notara znači prije svega, da notar treba da kroz razgovor sazna, utvrdi i analizira interese stranaka, razmotri dopuštene opcije i alternative, ukloni eventualne konflikte interesa i ponudi najpovoljnije rješenje, dakle da izvrši cjelovito i kompetentno razjašnjenje svih relevantnih elemenata i činjenica pravnog posla i time spriječi rizike njegove nepunovažnosti i djelotvornosti, te obezbijedi pravne pretpostavke da notarski akt bude izvršen kako glasi.³⁴⁰ Pored toga što je dužan izvršiti potrebno poučavanje ugovarača, notar treba da date pouke i upozorenja unese u notarsku ispravu, jer ona predstavlja najsigurniji dokaz da su te radnje

³³⁶ Čl. 48. st. 1. t. 1-6. ZON-a

³³⁷ „Sa aspekta građana, notarijal ne vodi samo delotvornijem pravnom poretku, što je, nesumnjivo, u njihovom interesu, već im prevashodno pruža viši stepen izvesnosti i sigurnosti u pogledu pravnih akata koje zaključuju i materijalnih radnji koje preduzimaju, ili to žele učiniti. Javni beležnici strankama pomažu da utvrde i iskažu svoju pravu volju. Oni ih savetuju i podučavaju ne samo o važnosti i posljedicama pravnih poslova koje zaključuju, već i onih pravnih poslova koje žele da zaključue. Štaviše, notari su i obavezni na to.“- Bačanin N., „*Upravnopravna obeležja srpskog javnog beležništva*“, Pravna riječ br. 22/2010, str. 439.

³³⁸ Čl. 75. st. 2. ZON-a

³³⁹ Čl. 76. ZON-a

³⁴⁰ Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 89. i 91.

zapravo i izvršene i da je postupljeno po pravilima notarske obrade ugovora. Pri tome, način i obim unošenja pouka i upozorenja u ispravu, zavisiće od konkretne situacije, odnosno procijenjene potrebe notara za kraćim ili dužim i detaljnijim poučavanjem ugovarača. Pa tako, notar u pravilu ne unosi u ispravu pouke koje izričito proizlaze iz zakonskih odredaba, ali se preporučuje svakako unošenje napomene da su takve pouke date, naročito zbog obezbjeđenja dokaza za notara da je ispunio svoje obaveze u eventualnom sudskom postupku o njegovoj odgovornosti.³⁴¹ Međutim, pouke mogu i trebale bi biti detaljnije i šire i to u posebnim situacijama u kojima je rizik za nastupanje neželjenih posljedica po jednu ugovornu stranu očigledan, a stranka i pored datih upozorenja pristaje na zaključenje pravnog posla.³⁴²

Poučavanje ugovarača u teoriji se dijeli na opšte i posebno, pri čemu opšte proizlazi iz propisa o notarskim obavezama i obavezno je za sve pravne poslove u čijem zaključivanju učestvuje notar, dok se posebno poučavanje odnosno na pojedine vrste pravnog posla, odnosno zavisi od toga koji je pravni posao u pitanju i od materijalnih propisa koji regulišu dati pravni posao i prava i obaveze ugovarača. Pa tako, opšte poučavanje notara se odnosi na npr. upozorenja koja se odnose na prirodu pravnog posla,³⁴³ pravne pretpostavke za njegovu punovažnost,³⁴⁴ i sl. S druge strane, posebne pouke bi bile npr. upozorenja na postojanje prava preče kupovine,³⁴⁵ pouke u slučaju davanja nekoj ispravi izvršnog naslova, odnosno upozoravanje dužnika na posljedice pristajanja na prinudno izvršenje iz cjelokupne imovine³⁴⁶ itd.

Ove obaveze notar se ne može odreći niti ga ugovarači toga mogu osloboditi, bez obzira na njihovu kompetentnost ili činjenicu da oni imaju advokata ili drugog stručnog savjetnika koji im

³⁴¹ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 195.

³⁴² Powlakić M., Schallast C., Softić V., *op. cit.*, str. 185.

³⁴³ Pa tako npr. kod ugovora o poklonu posjeda na nekretninama, koji je na nekim područjima u BiH u čestoj upotrebi, iz razloga što su zemljišne knjige i katastarski planovi za pojedine katastarske opštine uništene u Drugom svjetskom ratu, pa tu ne postoje evidencije o stanju vlasništva na nekretninama, te se, uslovno rečeno, promet nekretnina obavlja zaključenjem ugovora o prenosu posjeda, notar je dužan poučiti ugovarače da predmet istog nije prenos ili sticanje prava vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama. - Primjer ugovora o darovanju posjeda na nekretnini iz notarske prakse.

³⁴⁴ Pa npr. ako se ugovarači obrate notaru za obradu isprave o pravnom poslu koji ne spada u pravne poslove koji obavezno moraju biti u toj formi kao što je ugovor o zakupu poslovnog prostora, za koji se ugovarači često obraćaju notarima, zbog ozbiljnosti samog posla, složenosti prava i obaveza obje ugovorne strane, velike vrijednosti samog predmeta zakupa i sl, notar će, u okviru opšteg poučavanja ugovarača, upozoriti iste na odredbe čl. 68. ZON-a, kojim su određeni ti pravni poslovi, kao i na to da za taj pravni posao notarska obrada nije obavezna, pa će ugovor sačiniti na taj način, ukoliko ugovorne strane saglasno izjave da su shvatile značaj upozorenja i da insistiraju na notarskoj obradi.- Primjer ugovora o zakupu poslovnog prostora iz notarske prakse.

³⁴⁵ Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*”, *Pravni život*, br. 12/2014, str. 90.

³⁴⁶ Powlakić M., Schallast C., Softić V., *op. cit.*, str. 180.

pomaže u pregovaranju i sačinjavanju ugovora.³⁴⁷ Ali, od kompetentnosti ugovarača, odnosno njihovog obrazovanja i slično, zavisice obim tog savjetovanja,³⁴⁸ jer notar nije pasivni sastavljač isprave, nego aktivni učesnik koji ima zadatak da svojom stručnošću nadoknadi neznanje ugovarača.³⁴⁹ Naime, njegova obaveza savjetovanja je u neraskidivoj vezi sa dužnošću notara da vodi računa o nevještim i neiskusnim strankama, odnosno da nastoji postići proklamovanu jednakost,³⁵⁰ iz nekog objektivnog sociološkog ili psihofizičkog razloga, nejednakih ugovarača u ostvarivanju i zaštiti svojih prava.³⁵¹ U tom smislu je i propisana obaveza notara na pružanje jednake pravne zaštite ugovaračima usmjerena na pružanje ugovaračima jednakih šansi u zaključenju pravnog posla, pa će tako neiskusne i nespretne ugovarače uzeti u zaštitu protiv poslovno verziranih ugovornih partnera i tako se pobrnuti za istu snagu oružja ugovornih strana.³⁵² Pa kada se ugovarači obrate notarima i izjasne se o tome kakav cilj žele postići, notar će,

³⁴⁷ „Međutim, i u slučaju kada su ti nacrti sačinjeni od strane advokata, dakle pravnih stručnjaka za to, notar ipak ne smije nacrt isprave jednostavno preuzeti, već mora proći isti postupak notarske obrade kao da ispravu notar od početka sam sačinjava. Dakle, i u toj situaciji notar jednako mora proučiti cjelokupnu činjeničnu i pravnu situaciju, lično ispiti prava volju stranaka, poučiti ih, pa ukoliko nacrt teksta pravnog posla ostane neizmijenjen, mora mu dati notarsku formu- dodati zaglavlje i uvodni dio, pouke, upozorenja- pročitati strankama i tek takvu ispravu dati na potpisivanje strankama a potom ju sam potpisati.“- Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 178.

³⁴⁸ Pa će tako biti npr. u situaciji ako je jedan od ugovarača pravni profesionalac ili iskusni privrednik, dok drugi nema potrebna znanja iz imovinskopravnih odnosa. v. Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 90.

³⁴⁹ Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 90-91.

³⁵⁰ Ustavni je princip pravo građana na jednakost pred zakonom, odnosno pravo svakoga na jednaku zaštitu svojih prava u postupku pred sudom i drugim državnim organom i organizacijom. Međutim ostvarivanje ovog principa u realnom životu trpi ograničenja i može biti kompromitovano zbog različitih okolnosti i to usljed različitog nivoa obrazovanja, stručne spremlje i sposobnosti samih učesnika postupka, pa se pravilima procesnog prava teži načelno proklamovanoj jednakosti stranaka pružiti realan okvir i sadržaj. v. Šarkić N., Crnjanski V., *op. cit.*, str. 19.

³⁵¹ U tom smislu, donesena je odluka u sudskoj praksi, kojom je odbijen tužbeni zahtjev usmjeren na utvrđenje ništavosti ugovora o doživotnom izdržavanju, a istaknut iz razloga jer su tužioci upravo smatrali da notar nije izvršio svoje obaveze zaštite ravnopravnosti ugovarača. Naime, tužbom je navedeno da su tužioci sestre primaoca izdržavanja, da je isti obolio od karcinoma pluća u završnoj fazi, primao terapiju protiv bolova i time bio onesposobljen da slobodno izrazi svoju volju i odbije potpisivanje ponudjenog ugovora od strane njegove supruge, kao davaoca izdržavanja, te da ugovor nije smio biti zaključen u stanu primaoca izdržava, i bez prisustva ljekara koji bi se izjasnio o zdravstvenom stanju primaoca izdržavanja. U postupku je utvrđeno da su ugovarači saglasno izjavili da je ugovor njihova slobodna volja i da se ne nalaze pod uticajem prisile ili prevare, da je notar lično poznao ugovarače, da je njeno diskreciono pravo da ako posumnja u moć rasuđivanja stranke istu uputi da donese mišljenje ljekara, ali da je izvršila uvid u medicinske nalaze, koji su priloženi spisu, u kojima je navedeno da je primalac izdržavanja svjestan, komunikativan i orijentisan i obavila razgovor sa njim, što joj je bilo dovoljno, a u pogledu sačinjavanja ugovora van njene kancelarije, da je to bilo nužno jer je primalac izdržavanja primao hemoterapiju, koja utiče na imunitet pacijenta i zbog koje nije dobro da se kreće zbog vrusa, gripa i ostalog. Sud je utvrdio, i na osnovu izjava saslušanih svjedoka, te medicinskih nalaza da je primalac izdržavanja bio mentalno sposoban za rasuđivanje, te da je postojao opravdani razlog za zaključenje ugovora mimo kancelarije notara, kako je to dozvoljeno odredbom čl. 43. ZON-a, pa iz navedenih razloga da nisu ispunjeni uslovi za ništavosti predmetnog ugovora, jer isti nije u suprotnosti sa prinudnim propisima, javnim poretkom i dobrim običajima.- Osnovni sud u Foči, br. 94 0 P 028692 17 P od 15.06.2018. godine

³⁵² Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 184; U vezi sa obavezom notara na podjednaku zaštitu prava ugovarača je i primjer odluke iz sudske prakse, donesene u postupku pokrenutom po tužbi kupca za utvrđenje

u okviru opštih pouka i upozorenja, nastojati predložiti ugovaračima odgovarajući pravni posao kojim će se na najoptimalniji način postići cilj i zaštititi prava i interesi oba ugovarača.³⁵³

Rezultat ispunjenja svih ovih dužnosti notara jeste preventivno djelovanje notarske službe i uspostavljanje sigurnog i zakonitog pravnog odnosa, kako za ugovarače, tako i za treća lica, državne organe i druge pravne subjekte, koji mogu imati koristi ili na neki način doći u vezu sa notarski obrađenom ispravom.³⁵⁴ Pa i u slučaju pokretanja sudskog postupka povodom notarski

djelimične ništavosti ugovora o kupoprodaji nekretnina, i to u dijelu gdje su ugovorene posljedice raskida ugovora, na način da ako kupac ne izvrši obavezu isplate ostatka kupoprodajne cijene do određenog roka, ugovor je raskinut, a prodavac ima pravo na ime odustanice zadržati do tada primljeni dio cijene. U postupku je utvrđeno, iz izjava saslušanih svjedoka, među kojima i notar koji je sačinio predmetni ugovor, kao i priložene dokumentacije, među njima i predmetnog ugovora, da je notar upozorio ugovarače, kod ovakvog određivanja posljedica raskida ugovora, pretpostavljajući da bi takva dredba bila sporna, na odredbe čl. 132. ZOO kojim je uređeno da se raskidom ugovora, ugovarači oslobađaju vojih obaveza, osim eventualne obaveze na naknadu štete, da strana koja je izvršila ugovor u cjelini ili djelimično, ima pravo da joj se vrati ono što je dala, odnosno ako obje strane imaju pravo na vraćanje datog, da se uzjamna vraćanja vrše po pravilima za izvršenje dvostranih ugovora, te da ih je upozorio na to da u slučaju da tužilac, kao kupac, ne ispuni obavezeda će biti na gubitku, dok tuženi, kao prodavac, nema šta izgubiti, a da su strane pored upozorenja, bile izričite da ta odredba ostane takva kako su je one odredile, odnosno da su svojom voljom bez ičije prisile i nagovora, a u obostranom interesu regulisale međusobna prava i obaveze u slučaju da se ne izvrši obaveza plaćanja ostatka kupoprodajne cijene. Sud je utvrdio, da iako je tačno da se ovakva odredba ne može podvesti pod pojam odustanice iz čl. 82. ZOO, nije samim tim ništava, jer je u postupku utvrđeno da su strane same i pored upozorenja notara, insistirale na unošenju te odredbe, čime su iskoristile mogućnost da drugačije regulišu pravni učinak raskida ugovora, nego što je to učinjeno odredbom čl. 132. ZOO, koja je dispozitivna, a ne kogentna norma. Odnosno kupac je sam pristao svojim potpisom na dovođenje sebe u nepovoljniji položaj u slučaju raskida ugovora, te nema osnova da traži utvrđenje ništavosti takve odredbe iz razloga navedenih u čl. 103. ZOO.- Osnovni sud Brčko Distrikta BiH, br. 96 0 P 037116 11 P od 26.11.2013.g i Apelacioni sud Brčko Distrikta BiH, br. 96 0 P 037116 14 Gž od 14.08.2014.g.

³⁵³ Pa tako npr. ako se notaru obrate lica koja su u odnosu međusobnog nasljeđivanja, a žele izvršiti prenos prava svojine na određenoj imovini, putem ugovora o poklonu, notar će upozoriti ugovarače na posljedice dobroćinog raspolaganja, odnosno mogućnosti njegovog osporavanja od strane nužnih nasljednika čiji nužni dio bude povrijeđen, a ovo prvenstveno radi zaštite poklonoprimca, kao jednog od potencijalnih nasljednika, kao i na mogućnost zaključenja ugovora o doživotnom izdržavanju ili drugog teretnog pravnog posla, kojim bi poklonodavac zadržao pravo vlasništva ili odložio prenos istog, a ovo radi zaštite interesa poklonodavca. - Primjer ugovora o poklonu iz notarske prakse.

³⁵⁴ Interesantan je primjer zaključenja ugovora o darovanju posjeda na nekretnini, gdje je notar u skladu sa specifičnostima ovog pravnog posla, dužan upozoriti ugovarače da prenošenjem posjeda ne dolazi do pravnog prometa na nekretnini, da ovaj ugovor ne predstavlja pravni osnov za upis prava vlasništva u zemljišnoj knjizi, te da će se uslovi za notarsku obradu ugovora o darovanju suvlasničkog dijela na predmetnoj nekretnini steći tek nakon što darovatelj prava posjeda postane i zemljišnoknjižni vlasnik, tj. suvlasnik, odnosno stekne valjan pravni osnov za sticanje zemljišnoknjižnog vlasništva. U odnosu na ovaj ugovor, kojim je u konkretnom slučaju došlo do prenosa 6/8 dijela posjeda sa jednog suposjednika na drugog, koji je sada u pojsedu parcele u obimu od 7/8 dijela, došlo je do pojave spora i to podnošenjem tužbe od strane trećeg suposjednika predmetne parcele, koji je u posjedu preostale 1/8 dijela parcele. Tužba je podnesena radi utvrđenja ništavosti predmetnog ugovora, između ostalog, iz razloga što tužilac smatra da je ugovor zaključen iz skrivenih namjera ugovarača iz razloga što je na predmetnoj parceli sagrađen porodični stambeni objekat koji se u ugovoru ne spominje. Sud je utvrdio da nije bilo skrivenih namjera ugovarača, jer iako je utvrđeno da na predmetnoj parceli postoji stambeni objekat koji nije upisan u javne evidencije, ovim ugovorom nije došlo do povrede suposjeda, odnosno suvlasništva tužioca na tom objektu, jer predmet pobijanog ugovora i nije taj objekat, kao ni uopšte pravo suvlasništva na nekretninama, kako je notar upozorio ugovarače, te da vlasništvo na stambenom objektu može biti predmet posebne parnice.- Osnovni sud u Trebinju, br. 95 0 P 048948 17 P od 16.05.2018.g i Okružni sud u Trebinju, br. 95 0 P 048948 18 Gž od 30.10.2018. g.

obrađene isprave, uglavnom biva utvrđena ispravnost postupanja notara, odnosno neosnovanost osporavanja ugovora iz razloga nepoštovanja zakona od strane notara u notarskom postupku.³⁵⁵

3.3. Analiza slučaja iz sudske prakse

Uz poštovanje svih, u ovom radu izloženih, pravila notarskog postupka, odnosno postupka notarske obrade isprave o pravnom poslu, notarski obrađena isprava, kao produkt tog postupka ima svoju propisanu snagu javne isprave sa punom dokaznom snagom o izjavama datim pred notarom, a to njeno svojstvo je ono što u najvećoj mjeri doprinosi pravnoj sigurnosti ugovarača u njihovom međusobnom odnosu uređenom datom ispravom. Navedeno će se pokazati kroz primjer iz sudske prakse.

Sudski postupak u primjeru o kojem je riječ pokrenut je tužbom za povraćaj poklona, i to stana, učinjenog iz posebne imovine jednog bivšeg supružnika drugom, a na osnovu odredbe čl. 282. Porodičnog zakona, kojim je određeno da se pokloni iz posebne imovine bračnog supružnika koji su nesrazmjerno velike vrijednosti u odnosu na vrijednost njegove cjelokupne imovine u vrijeme postavljanja zahtjeva za vraćanje, vraćaju poklonodavcu u slučaju razvoda ili poništenja braka. Tužilac je naveo da je sa tuženom zaključio brak 21.08.1999.g, a razveo se 07.07.2017. godine, da je 07.07.2002. godine kupio predmetni stan ličnim sredstvima i sredstvima svojih roditelja, da je za vrijeme braka teško obolio, pa je zbog neizvjesnosti oko ishoda liječenja odlučio tuženoj pokloniti taj stan u kojem su zajedno živjeli, što je i učinio ugovorom o poklonu od 31.08.2015. godine, da je u istom konstatovano da stan predstavlja njegovu posebnu imovinu i da ni on ni supruga nisu imali primjedbe na navedeni ugovor, da je tužena od polovine 2016. godine i tokom 2017. godine ispoljavala grubu neblagodarnost koja se ogledala u potpunom odsustvu očekivane

³⁵⁵ Pa tako, vođen je sudski postupak povodom tužbe za utvrđivanje ništavosti ugovora o prodaji nekretnina, zaključen između pravnog lica, kao prodavca, i fizičkog lica, kao kupca. Tužba je podnesena od strane manjinskog akcionara prodavca, uz tvrdnju da je ugovor ništav, između ostalog, jer notar nije postupao u skladu sa čl. 75. ZON-a (postupak notarske obrade isprave), odnosno isti nije provjerio ovlašćenje prodavca za zaključenje tog pravnog posla, u smislu da odluka skupštine akcionara pravnog lica o prodaji nekretnine, na osnovu koje je zaključen ugovor, nije donesena na zakonit način, a ista je, po posebnoj tužbi tužioca, i poništena odlukom nadležnog suda. Sudovi su odbili ovaj tužbeni zahtjev, nakon što su utvrdili da je navedena odluka skupštine akcionara pravosnažno poništena tek nakon zaključenja predmetnog ugovora, što ukazuje da je drugotuženi kupio nepokretnost koja je u javnim evidencijama u vrijeme zaključenja ugovora bila upisana na prvotuženog, a notar je uvidom u priloženu dokumentaciju utvrdio da je pravni posao bio odobren od strane skupštine akcionara i da nema smetnji za zaključenje ugovora. Takođe, odredba čl. 297. st. 11. Zakona o privrednim društvima propisuje da presuda kojom se pobija odluka skupštine akcionara djeluje u korist i protiv svih akcionara i obavezujuća je za odnose akcionara, društva i članova društva, a kako kupac nije akcionar društva, naknadno poništenje sporne odluke nema uticaja na realizovani kupoprodajni ugovor i s tim u vezi, neosnovan je prigovor tužioca da je notar morao provjeriti sve okolnosti vezane za sazivanje skupštine akcionara prvotuženog.-Osnovni sud u Foči, br. 94 0 P 022205 15 P2 od 25.09.2017. g. i Okružni sud u Trebinju, br. 94 0 P 022205 17 Gž od 13.03.2018. g.

pažnje zbog njegove bolesti, najavljivanjem napuštanja bračne zajednice i onemogućavanjem korištenja navedenog stana, da je on zbog liječenja, kreditne zaduženosti i plaćanja alimentacije za njihovog sina, doveden u stanje osiromašenja i ugroženosti njegove egzistencije, da tužena ima bolju materijalnu situaciju jer je zaposlena i prima solidnu platu, a da on nema druge imovine osim poklonjenog stana, pa da su se stekli uslovi iz Porodičnog zakona za vraćanje učinjenog poklona. Sa druge strane, tužena je tvrdila da je predmetni stan stečen za vrijeme njihovog baka i da predstavlja zajedničku, a ne posebnu imovinu, kao i da u smislu čl. 282. Porodičnog zakona, poklon iz posebne imovine bračni supružnik nije dužan vratiti ako bi to značilo očitu nepravdu za njega ili ako bi ga to dovelo u teške materijalne prilike, pa da bi za tuženu vraćanje poklona značilo očitu nepravdu jer je brak razveden isključivom krivicom tužioca, odnosno njegovim nedoličnim ponašanjem, kreditnim zaduženjima, alkoholizmom itd. U prvostepenom postupku je odbijen tužbeni zahtjev tužioca za vraćanje poklona jer je utvrđeno da je novac za kupovinu stana tužiocu dala majka, da je taj novac poklon od trećih lica učinjen tokom bračne zajednice i predstavlja njihovu zajedničku imovinu, bez obzira koji ga je bračni drug primio, ukoliko drugačije ne proizlazi iz namjere poklona, a da je namjera majke tužioca bila usmjerena na rješavanje stambenog pitanja tužioca i njegove porodice, kao i da je brak razveden krivicom tužioca iz gore navedenih razloga, pa bi vraćanje poklona tužiocu predstavljalo nepravdu za tuženu.³⁵⁶ Odlukom drugostepenog suda je potvrđena ova odluka, uz utvrđenje da stan predstavlja zajedničku imovinu parničnih stranaka, ali da čak i da predstavlja posebnu imovinu, a ne predstavlja, vraćanje poklona bi za tuženu predstavljalo očitu nepravdu, te da se žalbom tužioca pogrešno ukazuje da se mora uzeti kao dokaz da je sporni stan posebna tužiočeva imovina iz razloga što je u ugovoru o poklonu uneseno da sporni stan predstavlja posebnu imovinu poklonodavca, a ovo jer je ugovor o poklonu kao notarski obrađena isprava samo dokaz o zaključenju tog ugovora i pravni osnov za sticanje prava svojine po osnovu tog ugovora, a nikako ne može biti dokaz o tome da li je predmet ugovora zajednička ili posebna imovina bračnih supružnika, kao ugovarača iz predmetnog ugovora.³⁵⁷

Po izjavljenoj reviziji tužioca, u kojoj je naglašeno da su notarske isprave po ZON-u javne isprave koje imaju punu dokaznu snagu o izjavama datim pred notarom, da sve što ugovorna strana izjavi u ugovoru koji je notarski obrađen pred notarom jeste njegova izjava i za nju važi

³⁵⁶ Osnovni sud u Trebinju, br. 95 0 P 049992 17 P od 11.05.2018. g.

³⁵⁷ Okružni sud u Trebinju, br. 95 0 P 049992 18 Gž od 26.02.2019. g.

pretpostavka istinitosti koja je značajna za postupak dokazivanja, da sud nije ovlašten da po svom uvjerenju tumači i mijenja slobodno izjavljenu volju stranaka u notarski sačinjenoj i obrađenoj ispravi niti da mijenja pravni karakter i dokazni značaj notarski sačinjenog ugovora koji je određen zakonom, odlučivao je Vrhovni sud Republike Srpske te predmetnu drugostepenu odluku ukinuo i predmet vratio na ponovno suđenje. Tom odlukom, Vrhovni sud je ustanovio da drugostepeni sud, odgovarajući na prigovore žalbe tužioca o pogrešnoj ocjeni sadržaja notarski obrađenog ugovora o poklonu od 31.08.2015. g, nalazi da je takav ugovor samo dokaz o zaključenju pravnog posla i pravni osnov za sticanje prava svojine, a da nikako ne može biti dokaz o tome da li je predmet ugovora posebna ili zajednička imovina bračnih supružnika, kao i da je ovakav zaključak drugostepenog suda pogrešan. Ovo stoga što je prema notarski obrađenom ugovoru u pitanju u uvodnom dijelu konstatovano da sranke saglasno izjavljuju da predmetni stan predstavlja posebnu imovinu poklonodavca stečenu prije zaključenja braka, nakon čega stoji konstatacija notara o uvjerenju da stranke imaju pravu i ozbiljnu namjeru zaključiti ugovor, a predmetni ugovor je notarski obrađena isprava koja po svojoj dokaznoj snazi ima snagu javne isprave, kakvu ima u vidu odredba čl. 132. ZPP-a prema kojoj isprava koju je u propisanom obliku izdao državni organ u granicama svoje nadležnosti, kao i isprava koje je u takvom obliku izdalo pravno ili fizičko lice u vršenju javnih ovlaštenja koje mu je povjereno zakonom ili propisom zasnovanim na zakonu dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje ili određuje, a po čl. 4. ZON-a notarski obrađena isprava koju je notar sačinio u granicama svojih ovlaštenja u propisanoj formi ima punu dokaznu snagu javne isprave o izjavama datim pred notarom, pa se osnovano u reviziji tužioca prigovara da su nižestepeni sudovi notarski obrađeni ugovor propustili cijeliti u smislu odredbe čl. 132. ZPP-a i u kontekstu ostalih dokaza, te je drugostepeni sud, donoseći probijanu presudu, pogrešno primijenio odredbu čl. 282 st. 2. Porodičnog zakona i odredbu čl. 4. ZON-a.³⁵⁸

Uvažavajući shvatanje Vrhovnog suda RS, drugostepeni sud je, u ponovnom postupku, donio odluku kojom se žalba tužioca uvažava, a presuda prvostepenog suda preinačava tako da se usvaja tužbeni zahtjev i tužena, kao poklonoprimac, obavezuje da tužiocu, kao poklonodavcu, vrati predmetni stan, kao poklon. Odluku je donio nakon što je održao raspravu, te utvrdio da je u žalbi tužioca pravilno ukazano na činjenicu da su se stranke saglasile u notarski obrađenom

³⁵⁸ Vrhovni sud Republike Srske, br. 95 0 P 049992 19 Rev od 12.06.2019. g.

ugovoru o poklonu da predmetni stan predstavlja posebnu imovinu poklonodavca, da prvostepeni sud nije cijenio činjenicu da navedeni ugovor kao notarski obrađena isprava ima po svojoj dokaznoj snazi snagu javne isprave, tako da navedeni stan potiče iz posebne imovine tužioca, pa time dolazi u obzir primjena čl. 282. st. 2. PZ-a, po kojoj se pod određenim uslovima može vratiti poklon koji potiče iz posebne imovine bračnih supružnika, a zatim je u skladu sa navedenim, utvrdio da su ti uslovi ispunjeni, odnosno da je stan nesrazmjerno velike vrijednosti u odnosu na vrijednost cjelokupne imovine tužoca, da on jedino ima primanja od svoje plate, a da od nje doprinosi izdržavanju zajedničkog djeteta parničnih stranaka i da se osim toga liječi od bolesti u inostranstvu, dok je tužena zaposlena i redovno zarađuje, pa vraćanje poklona za nju ne bi predstavljalo očitu nepravdu niti bi je dovelo u teške materijalne prilike.³⁵⁹

Može se reći da je u konkretnom slučaju došlo do sukoba notarskog prava, odnosno propisane pravne smage notarski obrađene isprave i, samim tim, njene uloge u pravnom prometu i ugovorenom pravnom odnosu parničnih stranaka, sa porodičnim zakonodavstvom, koji reguliše imovinske odnose bračnih supružnika. Upravo je notarski postupak, sa detaljno propisanom ulogom i dužnostima notara, ono što stoji iza notarski obrađene isprave i zbog čega joj je opravdano dodijeliti status javne isprave bez mogućnosti osporavanja istinitosti izjava datim pred notarom, a takvo njeno svojstvo pretpostavka je za obezbjeđenje pravne sigurnosti u odnosima ugovorača i u pravnom prometu u kojem takva isprava djeluje. Zbog postizanja takvog cilja ove službe nužno je dati prednost baš pravilima notarskog prava i utvrđenog dejstva notarske isprave pred dispozitivnim normama predmetnog zakonodavstva koje uređuje dato pitanje, a koje je u notarskoj ispravi drugačije obrađeno, na osnovu saglasno izjavljenih volja ugovarača. U konkretnom slučaju, vidljivo je da nižestepeni sudovi u prvobitno vođenom postupku nisu postupili na navedeni način, nego su dato pitanje kvalifikovali po odredbama predmetnog zakonodavstva, zaobilazeći činjenicu da su te odredbe derogirane saglasnim izjavama ugovarača u notarski obrađenoj ispravi.

Kako su ugovarači u notarskom postupku, svoje saglasne volje, pravno oblikovali uz pomoć, odnosno savjetovanje i pouke odgovornog pravnog stručnjaka, onako kako to najbolje odgovara njihovim interesima zbog kojih su se obratili notar, a istovremeno onako kako je to i u skladu sa imperativnim propisima, tako notarski obrađena isprava proizašla iz navedenog postupka

³⁵⁹ Okružni sud u Trebinju, br. 95 0 P 049992 19 Gž 2 od 24.09.2019. g.

predstavlja stabilan oslonac u regulisanju njihovog pravnog odnosa, odnosno njome je zakonito, svrsishodno i konačno riješeno određeno pravno pitanje. Tako su i u konkretnom slučaju ugovarači, odnosno parnične stranke, riješile pitanje karaktera određene imovine koja je predmet njihovog ugovora. Iz navedenih razloga, bilo kakvo naknadno sporenje oko tog pravnog pitanja, uzrokovano promijenjenim interesima nekog od ugovarača ili drugim namjerama, u odnosu na one koje su izražene pred notarom, nema izgleda za uspijeh i upravo se na ovaj način notarskom formom ugovora obezbjeđuje preventivna zaštita prava i interesa ugovarača, kao što se štiti i sigurnost njihovih pravnih pozicija uspostavljenih pred notarom u pogledu određenog pravnog pitanja, od bilo kakvih jednostranih pretenzija saugovarača. U konkretnom slučaju je tužilac svoj postavljeni tužbeni zahtjev za vraćanje poklona bazirao upravo na ugovorenom i notarski obrađenom karakteru predmetnog stana kao njegove posebne imovine, a pravna sigurnost njegove pozicije u predmetnom ugovoru o poklonu dovedena je u pitanje u konkretnom sudskom postupku. Ovo na način da su sudovi to pravno pitanje riješili drugačije, u skladu sa odredbama porodičnog zakonodavstva, te time doveli do odbijanja njegovog tužbenog zahtjeva, jer je karakterisanjem predmetnog stana kao zajedničke imovine, otpao osnov njegovog zahtjeva, a to je odredba čl. 282. st. 2. Porodičnog zakona, koja određuje da se može tražiti vraćanje poklona učinjenog iz posebne, ne i iz zajedničke imovine.

Jedine situacije koje bi za navedenu sigurnost ugovarača bile rizične, odnosno u kojima bi sporenje povodom notarski obrađene isprave imalo osnova, jeste ukoliko je notar prilikom obrade isprave povrijedio propisana pravila, dakle ako je date izjave ugovarača netačno notarski obradio, čime se otvara mogućnost pobijanja propisane dokazne snage notarskih isprava, data u odredbama čl. 4. ZON-a, o čemu je već bilo riječi, ili ako su u ispravi obrađene izjave suprotne prinudnim propisima, javnom poretku i dobrim običajima, odnosno ako pravni posao u ispravi ispunjava uslove za utvrđenje ništavosti ili rušljivosti. Ovakve situacije ipak su malo vjerovatne, imajući u vidu ranije pojašnjenu ulogu notara, njegovu obuku, stručnost, profesionalnost, dužnost savjesnog i zakonitog popstupanja pod prijetnjom od raznih vrsta odgovornosti, koje u krajnjoj liniji mogu dovesti do gubitka prava na obavljanje notarske službe.

U predmetnom slučaju, notarski obrađenom ispravom je pravilno i na dozvoljeni način riješeno pitanje predmeta ugovora kao posebne imovine bračnih supružnika, a uz pomoć notara, kojem su dobro poznate dispozitivne odredbe porodičnog zakonodavstva o posebnoj i zajedničkoj imovini

bračnih supružnika, te povraćaju poklona među njima u slučaju razvoda ili poništenja braka.³⁶⁰ Kao što to inače notari čine i u svakom drugom slučaju kada je u pitanju imovina bračnih supružnika, notar je i u ovom slučaju, predupređujući eventualni spor u međusobnim odnosima supružnika u pogledu takve imovine i obezbjeđujući uslove za punovažnost pravnog posla koji za predmet ima tu imovinu, a imajući u vidu mogućnost drugačijeg regulisanja navedenih pitanja i to upravo u notarskoj formi,³⁶¹ utvrdio sa ugovaračima na licu mjesta karakter te imovine kao posebne ili zajedničke, kao i postojanje neophodne saglasnosti bračnog supružnika za njeno raspolaganje, kao zajedničara, ako je u pitanju zajednička imovina.

Kako je Vrhovni sud u svojoj odluci dao primat proklamovanom dejstvu notarski obrađene isprave, tako se i u ponovnom postupku pred nižestepenim sudom, u utvrđivanju pretpostavki za osnovanost tužbenog zahtjeva tužoca, pošlo od pravnih pitanja riješenih onako kako je to utvrđeno u notarskoj ispravi, odnosno od karaktera predmetnog stana kao posebne imovine tužioca, pa su s tim u vezi, dalje utvrđeni uslovi za povraćaj tog stana, kao tuženoj učinjenog poklona, a tužbeni zahtjev je usvojen. Na ovaj način je i potvrđena pravna sigurnost uspostavljena tom ispravom za tužioca, kao jednog od ugovarača, koji se u ostvarivanju svojih prava, pouzdao u sadržaj notarski obrađene isprave.

Pravna sigurnost uspostavljena dogovorom ugovarača o određenom pravnom pitanju, postignutim u notarskom postupku, ogleda se i u tome što bi jedini način da se navedeno pitanje drugačije reguliše mogao biti saglasnošću volja oba ugovarača, odnosno novim ugovorom, tj aneksom ugovora, kojim se prethodni stavlja van snage ili preinačava u datom pitanju, ali nikako jednostranom voljom ugovarača, odnosno u konkretnom slučaju, iznesenim tvrdnjama u sudskom postupku, koje su suprotne prethodno usaglašenoj zajedničkoj i u propisanoj formi konstatovanoj volji oba ugovarača.

³⁶⁰ Čl. 270. i 282. Porodičnog zakona

³⁶¹ Čl. 271. Porodičnog zakona

VI NOTARSKI OBRAĐENA ISPRAVA U POJEDINIM PRAVNIM OBLASTIMA

1. Izvršno pravo

Još jedna značajna karakteristika pojedinih notarskih isprava, koja predstavlja doprinos pravnoj sigurnosti i ujednačenoj pravnoj poziciji ugovarača konkretnog pravnog posla, jeste njihovo svojstvo izvršne isprave. Naime, samo notarski obrađena isprava, ne i druge vrste notarske isprave, pod određenim uslovima, ima svojstvo izvršne isprave,³⁶² što ugovaračima iz konkretnog pravnog posla omogućava brže i učinkovitije konačno ostvarivanje svojih prava i ovlašćenja. Naime, efikasna realizacija građanskih prava je temeljni cilj postojanja notarske službe, a ovim putem se taj cilj ostvaruje, te se posebno doprinosi zaštiti povjerioca koji na osnovu te isprave može tražiti provođenje izvršenja, ali i dužnika, koji neće biti obavezan plaćati troškove parničnog postupka,³⁶³ a ovo s obzirom da se na osnovu takve isprave neposredno pokreće izvršni postupak, dakle bez vođenja sudskog postupka koji bi vodio njenoj izvršnosti.³⁶⁴

U skladu sa zakonskim odredbama koje regulišu izvršni postupak,³⁶⁵ sud određuje izvršenje samo na osnovu izvršne ili vjerodostojne isprave,³⁶⁶ a jedna od izvršnih isprava jeste izvršna notarska isprava.³⁶⁷ Uslovi za izvršnost notarski obrađene isprave određeni su ZON-om, pa je propisano³⁶⁸ da su notarski obrađene isprave izvršne isprave ako su sačinjene u propisanoj formi i ako su sastavljene o nekom pravu potraživanja koje za predmet ima plaćanje određene sume novca ili davanje određene količine drugih zamjenjivih stvari ili vrijednosnih isprava,³⁶⁹ a dužnik je u ispravi pristao na izvršenje bez odlaganja.³⁷⁰ Pored ovog slučaja, propisano je³⁷¹ i da na

³⁶² „Stranka se može podvrgnuti prinudnom izvršenju na svojoj imovini npr. na računu u banci ili pokretnoj stvari, samo na osnovu obrađene notarske isprave. Zakonodavac je imao u vidu težinu i ozbiljnosti podvrgavanju stranke neposrednom prinudnom izvršenju bez odlaganja, pa je predvidio da se to može ugovoriti samo notarski obrađenom ispravom, koja podrazumijeva detaljan i odgovoran rad notara na sastavljanju takve isprave.“- Mojović I., „*Notarska javna izvršna isprava*“, Pravna riječ, br. 28/2011, str. 464.

³⁶³ Senjak K., „*Notarijat i izvršnost notarskih akata*“, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 474.

³⁶⁴ Mojović I., „*Notarska javna izvršna isprava*“, Pravna riječ, br. 28/2011., str. 459.

³⁶⁵ Zakon o izvršnom postupku („Službeni glasnik RS“, br. 59/03, 85/03, 64/05, 118/07, 29/10, 57/12, 67/13, 98/14, 5/17, 58/18 i 66/18, u daljem tekstu: ZIP)

³⁶⁶ Čl. 22. ZIP-a

³⁶⁷ Čl. 23. st. 1. t. 3. ZIP-a

³⁶⁸ Čl. 85. st. 1. ZON-a;

³⁶⁹ „Navedeno ograničenje mogućnosti podvrgavanja prinudnom izvršenju ne zaslužuje pozitivnu ocjenu... Mogućnost podvrgavanja izvršenju npr. za predaju stvari, dovela bi do toga da bi se u dvostrano obavezujućim ugovorima, prije svega, ugovorima o prodaji, obje strane mogle podvrgnuti izvršenju (kupac za plaćanje cijene, prodavac za predaju stvari), što bi položaj stranaka činilo uravnoteženijim.“- Povlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 206.

³⁷⁰ Uslov da je dužnik pristao na izvršenje bez odlaganja ne znači da izvršenje neposredno predstoji u vremenskom slijedu događaja, odmah nakon notarske obrade isprave, nego znači da se izvršenje na osnovu te isprave može

osnovu notarski obrađene isprave kojom je u javnom registru nepokretnosti upisana hipoteka na određenoj nepokretnosti, može se, u svhu plaćanja obezbijeđenog potraživanja, neposredno nakon dospjelosti, zahtijevati izvršenje na toj nepokretnosti, ako je dužnik na ovo izričito pristao.

U oba slučaja, kada notarski obrađena isprava ispunjava sve navedene uslove, ona ne postaje izvršni naslov samim tim, nego je neophodno da notar izda otpравak originala te isprave u svrhu izvršenja, a za njegovu izvršnost nije potrebna nikakva dalja aktivnost izvršnog suda.³⁷² Izdavanjem takvog otpравka, notar utvrđuje da su ispunjeni uslovi za prinudno izvršenje obaveza iz notarske isprave, a to je u pravilu dospjelost potraživanja.³⁷³ Za dokazivanje ispunjenosti uslova iz izvršne notarske isprave analogno se mogu primijeniti odredbe ZIP-a o izvršnosti poravnanja,³⁷⁴ s obzirom da se u oba slučaja radi o pravu sa kojim stranke mogu slobodno disponirati, o situaciji kada među njima nema spora i kada one žele olakšati pribavljanje izvršnog naslova,³⁷⁵ pa se tako dospjelost potraživanja u notarskoj ispravi dokazuje samom notarski obrađenom ispravom iz koje proizlazi kada potraživanje dospijeva i kako se to utvrđuje,³⁷⁶ javnom ispravom, privatnom ispravom ovjerenom po zakonu ili sudskom odlukom. Kod izdavanja otpравka u svrhu izvršenja, ključna je uloga notara, koji će tom prilikom voditi računa

sprovesti nepsredno, bez prethodnog vođenja parnice i donošenja presude, o čemu je notar dužan poučiti stranke. v. Pvlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 206.

³⁷¹ Čl. 85. st. 2. ZON-a

³⁷² Čl. 85. st. 3. ZON-a; Ovakva odredba ne znači da se izvršenje na osnovu notarske isprave može sprovesti vansudskim putem, bez ikakvog učešća izvršnog suda, jer je svakako neophodno donošenje rješenja o izvršenju i sprovođenje izvršenja od strane pomoćnih sudskih organa. v. Kopanja S., “*Executio diabolica u Bosni i Hercegovini- pokušaj dejudicijalizacije građanskog izvršnog postupka kroz učešće notara i privatnih izvršilaca*”, Pravna riječ, br. 40/2014, str. 577. Ovo znači da izvršni sud, prije samog donošenja rješenja o izvršenju na osnovu priložene notarske isprave, nije dužan provjeravati i stavljati klauzu izvršnosti na notarsku ispravu. Naime, u odredbama čl. 35. ZIP-a je propisano stavljanje klauzule izvršnosti na izvršnu ispravu, ali i određeno da se to ne primjenjuje na notarsku ispravu, nego se njena izvršnost određuje po odredbama ZON-a, a to je upravo postupak izdavanja otpравka u svrhu izvršenja od strane notara sa potvrdom o njegovoj izvršnosti.

³⁷³ Notar je dužan u postupku izdavanja otpравka u svrhu izvršenja pozvati oba ugovarača, tj. budućeg tražioca izvršenja i izvršenika, i pribaviti dokaze o ispunjenju uslova za izvršnost originala notarski obrađene isprave. Mojović I., “*Notarska javna izvršna isprava*”, Pravna riječ, br. 28/2011, str. 469.

³⁷⁴ Čl. 26. ZIP-a određuje da je sudsko, odnosno upravno poravnanje izvršno ako je potraživanje koje se prema njemu treba ispuniti dospjelo, a dospjelost se dokazuje zapisnikom o poravnanju, javnom ispravom ili po zakonu ovjerenom ispravom, ako se na taj način ne može dokazati, dokazuje se pravnosnažnom odlukom donesenom u parničnom postupku kojom se utvrđuje dospjelost, a na osnovu poravnanja koje je postalo izvršno u jednom dijelu, izvršenje se može odrediti samo u odnosu na taj dio.

³⁷⁵ Pvlakić M., Schalast C., Softić V., *op. cit.*, str. 245.

³⁷⁶ Pa tako, u praksi će notari, na osnovu sporazuma ugovarača o dokazivanju uslova za izvršnost notarske isprave, u istu unijeti upozorenje da je postupak prinudne naplate skraćen i da povjerilac iz isprave može voditi izvršni postupak na osnovu ove isprave i tražiti njen izvršni otpравak i bez dokazivanja da dužnik nije izvršio svoju obavezu na ugovoreni način i u ugovorenom roku, ili pak da će notar izdati izvršni otpравak povjeriocu na njegov pismeni zahtjev i kada dokaže da su ispunjene pretpostavke za izvršnost, odnosno da dužnik nije izvršio svoju obavezu na ugovoreni način i vrijeme.- Primjeri ugovora o zasnivanju hipoteke iz notarske prakse.

da su u njemu navedeni svi neophodni elementi prema ZIP-u, kako bi on bio podoban za izvršenje.³⁷⁷ Naime, u otpravku u svrhu izvršenja nužno je naznačiti da je riječ o toj ispravi, te staviti potvrdu notara da je original te notarske isprave postao izvršan, a upravo ta potvrda, odnosno bilješka o izvršnosti notarske isprave predstavlja izvršnu klauzulu, u kojoj će notar, u što kraćem tekstu označiti tražioca izvršenja, izvršenika, potraživanje, sredstvo i predmet izvršenja, sa identičnim sadržajem tih elemenata kao u ugovoru, te će navesti ako je potraživanje u jednom dijelu ostvareno, kao i koji dio ostaje za izvršenje.³⁷⁸

Davanjem svojstva izvršnosti notarski obrađenoj ispravi, zakonodavac joj poklanja povjerenje na način da ona ima isto procesno djestvo u postupku izvršenja kao i izvršna sudska odluka.³⁷⁹ Ovakva procjena zakonodavstva u potpunosti ima svoje opravdanje, gledano sa aspekta doprinosa pravnoj sigurnosti ugovarača i podjednakoj zaštiti ugovarača, kao eventualnih stranaka izvršnog postupka. Naime, iza sudske odluke stoji sproveden parnični postupak u koji je ugrađen niz garancija za obje parnične stranke, kako za dužnika tako i za povjerioca, a navedene garancije za stranke može pružiti samo postupak notarske obrade isprave određenog pravnog posla. Samo on garantuje da ne može doći do sačinjavanja pravnog posla na štetu jedne strane ili do unošenja nezakonitih odredaba u notarsku ispravu koja bi trebala biti izvršni naslov,³⁸⁰ a notar će i voditi računa o tačnom unošenju svih potrebnih podataka kako bi eventualni postupak izvršenja mogao biti uredno sproveden.³⁸¹

2. Zemljišnoknjižno pravo

Za ugovore čiji je predmet prenos, ograničenje ili sticanje prava vlasništva ili drugih stvarnih prava na nepokretnostima obavezno je propisana forma notarski obrađene isprave, a razlog zakonodavca za regulisanje ovako stroge forme ovog ugovora jeste njihov značaj, vrijednost i učestalost u pravnom prometu.³⁸² Iako je notarski obrađena isprava najkompleksnija forma

³⁷⁷ Prema čl. 27. ZIP-a izvršna isprava je podobna za izvršenje ako su u njoj naznačeni tražilac izvršenja i izvršenik, predmet, vrsta, obim i vrijeme ispunjenja obaveze.

³⁷⁸ Mojović I., "Notarska javna izvršna isprava", Pravna riječ, br. 28/2011, str. 469.

³⁷⁹ Kopanja S., *op. cit.*, str. 577.

³⁸⁰ Senjak K., *op. cit.*, str. 476-477.

³⁸¹ Pa tako o tačnom označavanju stranaka pravnog posla, predmeta pravnog posla, pa ako je u pitanju nepokretnost, doslovno će prepisati oznake iz javnih evidencija, i u skladu sa kopijom plana, utvrditi njenu identifikaciju po starom i novom premjeru, zatim plaćanje cijene će takođe precizno odrediti, odnosno iznos, način isplate, rokove i uslove, kao i dokaze o ispunjenosti uslova i navesti da li se ti dokazi uvezuju uz notarsku ispravu, odnosno kome se oni uručuju i sl. v. Mojović I., "Notarska javna izvršna isprava", Pravna riječ, br. 28/2011, str. 462-463.

³⁸² Kako je predmet ovih ugovora redovno promet stvari veće vrijednosti, imperativ društvene zajednice je da se pri takvom prometu, još u preventivnoj fazi zaštititi javni interes, odnosno regulisanje ovog prometa na način da se

ugovora u pozitivnom pravu, zakonodavac je ocijenio da njeno propisivanje kao obavezne forme za ovaj ugovor ima više prednosti nego mana, odnosno da se njome neće bitno usporiti pravni promet, a u značajnoj mjeri će se spriječiti zaključivanje ništavih ugovora, smanjiti višestruko otuđenje, ažurirati evidencije i pojačati kontrola prometa nepokretnosti.³⁸³ Naime, u skladu sa stvarnopravnim zakonodavstvom, pravo vlasništva na nekretninama, kao i druga stvarna prava, na osnovu pravnog posla se stiču upisom u javnu evidenciju,³⁸⁴ a svi učesnici pravnog prometa nekretninama, mogu da se pouzdaju u istinitost i potpunost javne evidencije, te oni stiču upisana prava na nepokretnostima od onoga na koga su upisana i u obimu u kojem su upisana, iako vanknjižno stanje te nepokretnosti i prava na njoj ne odgovara upisanom stanju u javnoj evidenciji, a učesnici pravnog prometa nisu dužni da to vanknjižno stanje istražuju.³⁸⁵ Zbog toga je neophodno da ove evidencije budu tačne i potpune, a notar sačinjavanjem isprava na osnovu kojih se sprovodi upis u iste doprinosi njihovoj ažurnosti i djeluje kao kontrolor svih činjenica koje su predmet upisa. U skladu sa navedenim, zemljišnoknjižnim propisima je određen katastar nepokretnosti u Republici Srpskoj, kao osnovni i javni registar o nepokretnostima i stvarnim pravima na njima,³⁸⁶ u koji se upisuju prava na nepokretnostima, koja se na taj način stiču, prenose, ograničavaju i prestaju,³⁸⁷ i to pravo svojine, založno pravo, stvarne služnosti, plodouživanje, realni tereti, pravo građenja, koncesije i pravo zakupa zaključeno na period ne

izbjegnu sporovi i garantuje pravna sigurnost, kako ugovornim stranama, tako i trećim licima. v. Pušac J., *“Konvalidacija ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u pravnom sistemu Republike Srpske”*, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, br. 8/2011, str- 117-118.

³⁸³ Korać V., *“Notarska forma ugovora”*, Pravni život br. 12/2011, str. 89.

³⁸⁴ Čl. 53. Zakona o stvarnim pravima („Službeni glasnik RS“, br. 124/08, 58/09, 95/11, 60/15, 18/16, 107/19, u daljem tekstu: ZSP) određuje da se pravo svojine na nepokretnostima na osnovu pravnog posla stiče uknjižbom u javnu evidenciju ako zakonom nije drugačije određeno, (slične odredbe su sadržane i za založno pravo na nepokretnostima u čl. 149. ovog zakona, za pravo službenosti u čl. 189, pravo realnog tereta u čl. 267, te pravo građenja u čl. 294. ovog zakona), a da se pravni posao zaključuje u obliku propisanim posebnim zakonom, koji sadrži valjano izjavljenu volju zemljišnoknjižnog vlasnika usmjerenu na to da njegova svojina pređe na stiocaoca (*clausula intabulandi*), koja može biti data u tom pravnom poslu ili u posebnoj ispravi, takođe sačinjenoj u zakonom propisanom obliku za prenos svojine na nepokretnostima.

³⁸⁵ Čl. 55. ZSP-a propisuje da se smatra da javna evidencija istinito i potpuno odražava činjenično i pravno stanje nepokretnosti, pa ko je u dobroj vjeri postupao sa povjerenjem u nju, ne znajući da ono što je u njoj upisano nije potpuno ili da je različito od vanknjižnog stanja, uživa u pogledu tog sticanja zaštitu prema odredbama ovog zakona, da se nedostatak dobre vjere ne može prebaciti nikome iz razloga što nije istraživao vanknjižno stanje, dok čl. 56. ZSP-a propisuje da sticalac upisom stiče nepokretnost kao da je stiče od njenog vlasnika, ako nepokretnost, postupajući s povjerenjem u javnu evidenciju, stekne u dobroj vjeri od lica koje je bilo upisano kao vlasnik te nepokretnosti, iako to nije bio, kao i da sticalac koji je postupajući s povjerenjem u javnu evidenciju u dobroj vjeri stekao pravo svojine nepokretnosti, stekao je tu nepokretnost kao da na njoj ne postoje tuđa prava, tereti ni ograničenja koja u tom trenutku nisu bila upisana, niti je iz javne evidencije bilo vidljivo da je zatražen njihov upis.

³⁸⁶ Čl. 4. ZPK RS-a

³⁸⁷ Tzv. načelo konstitutivnosti upisa u katastar nepokretnosti, određeno u čl. 54. ZPK RS

kraći od pet godina.³⁸⁸ Pored ovog upisa tzv. uknjižbe prava, u katastar nepokretnosti su mogući i upisi predbilježbe, kao upisa kojim se uslovno vrši taj promet u slučaju kada isprave za upis tih prava ne ispunjavaju uslove za njihov konačan upis³⁸⁹ i zabilježbe, kao upisa činjenica od značaja za pravni promet nepokretnosti i koji onemogućava upise u pogledu konkretne nepokretnosti koji su suprotni svrsi zabilježene činjenice,³⁹⁰ a koji su takođe od velikog značaja za pravni promet nepokretnosti i pravnu sigurnost svih učesnika tog prometa. Za sve ove upise u katastar nepokretnosti, jedan od opštih uslova jeste postojanje isprave za upis, koja da bi bila podobna za upis mora biti notarski obrađena, ako nije u pitanju sudska odluka ili poravnanje, odnosno odluka ili poravnanje nadležnog organa.³⁹¹ Uloga notara kod sačinjavanja iste je značajna radi obezbjeđenja pravne sigurnosti i ravnopravnosti ugovarača jer on pri notarskoj obradi djeluje na način da podjednako savjetuje i štiti obje strane. Pa tako, kao najčešći ugovor kojim se vrši promet stvarnih prava na nepokretnostima jeste kupoprodajni ugovor,³⁹² a notar pri njegovom sačinjavanju koncipira ugovorne odredbe tako da bude sigurno da će prodavac dobiti kupoprodajnu cijenu, a kupac biti upisan u zemljišne knjige kao vlasnik, pa u tom smislu, pazi na aktuelno zemljišnoknjižno stanje predmetne nekretnine,³⁹³ na potrebna odobrenja ili postojanje

³⁸⁸ Čl. 93. ZPK RS

³⁸⁹ Čl. 95. ZPK RS

³⁹⁰ Čl. 98. ZPK RS; Kao čest instrument obezbjeđenja pravne sigurnosti prodavca u slučaju kada se kupoprodajna cijena ne plaća odmah, odnosno kada se ugovori njena isplata u ratama, a daje se bezuslovna klauzula intabulandi za upis prava vlasništva kupca, notar savjetuje stranke na ugovaranje upisa zabilježbe zabrane otuđenja i opterećenja predmetne nekretnine od strane kupca, kao novog vlasnika, a bez pismenog odobrenja prodavca, do potpune isplate cijene.- Primjer ugovora o kupoprodaji poslovnog prostora iz notarske prakse

³⁹¹ Čl. 100, 104. i 105. ZPK RS; „Na osnovu notarske izvršne javne isprave, može se neposredno izvršiti uknjižba, predbilježba kojom se uslovno stiču, prenose, ograničavaju ili prestaju stvarna prava na nekretninama, kao i zabilježba činjenica koje se odnose na prvenstveni red za budući upis, zabranu otuđenja i opterećenja nekretnina, zabranu upisa stvarnih prava na nekretninama. Za takve upise na osnovu notarski obrađene isprave nije potrebno ishodišti oprtavak originala u svrhu izvršenja, niti sudske odluku, kao izvršni naslov. Za takav upis dovoljan je pravni osnov notarski obrađena isprava, koja sadrži klauzulu intabulandi.“- Mojović I., *“Notarska javna izvršna isprava”*, Pravna riječ, br. 28/2011, str. 477.

³⁹² Takođe, čest ugovor za promet stvarnih prava na nepokretnostima je i ugovor o poklonu nepokretnosti, pa će tu notar poučiti stranke o specifičnostima ovog raspolaganja kao besteretnog, pa će ih upozoriti da se prema nasljednopravnim odredbama poklon uračunava zakonskom nasljedniku u navedni dio, da ako nužnom nasljedniku bude povrijeđen nužni dio, može doći do vraćanja poklona, ako to bude potrebno i ako smanjenjem testamentarnih raspolaganja nužni dio ne bude namiren. v. Korać V., *“Notarska forma ugovora”*, Pravni život br. 12/2011, str. 101. Posebno će biti korisna uloga notara kod obezbjeđenja ravnopravnosti ugovarača, odnosno poboljšanja položaja poklonodavca, kao lica koje umanjuje svoju imovinu u korist saugovarača, a bez ikakve naknade, pa može predložiti ugovaranje klauzula o povraćaju poklona u slučaju grube neblagodarnosti poklonoprimalca, ili osiromašenja poklonodavca i sl. v. Morait B, *op. cit.*, str. 293-294;

³⁹³ U tom smislu je notar dužan na osnovu nepsoredno izvršenog u uvida u javne evidencije, ili ako se ugovarači odreknu tog prava, na osnovu uvida u dostavljene dokumente, utvrditi zemljišnoknjižno stanje i eventualno upisane prepreke za slobodan promet predmetne nekretnine, te poučiti ugovarače o mogućnostima njihovog otklanjanja. Pa je tako npr. notar uvidom u zemljišnoknjižni uložak za predmetnu nekretninu, u C listu uložka uočio upisane hipoteke, ali sa datumom upisa 1980. i 1983. godine, te je ugovarače poučio da u skladu sa čl. 184. ZSP-a mogu

prava preče kupovine,³⁹⁴ te izvršenje ugovornih obaveza veže za postizanje tih odobrenja,³⁹⁵ a takođe upozorava stranke da izvrše neposredan uvid u faktičko stanje nekretnine, daje im pouke u pogledu odgovornosti za pravne i materijalne nedostatke, posebno vodi računa da li je u pitanju nekretnina u suvlasništvu ili zajedničkom vlasništvu, jer će za njen promet biti neophodna saglasnost svih titulara prava, ovo naročito kad je riječ o bračnim supružnicima, kako je u katastru nepokretnosti često zajednička imovina upisana na ime samo jednog supružnika.³⁹⁶ Posebno vodeći računa o osiguranju izvršenja ugovornih obaveza, notar strankama predlaže i po njihovoj slobodnoj volji ugovara mjere zaštite njihovih ugovornih pozicija, pa tako kad je riječ o isplati kupoprodajne cijene predlaže ugovaranje dospelosti njene isplate tek nakon što kupac bude upisan kao vlasnik i njenu uplatu do tog trenutka na povjerenički račun notara za treće osobe, ili odlaganje davanja prodavčeve klauzule intabulandi, odnosno odobrenja za upis prava kupca u javnu evidenciju, do potpune uplate ugovorene cijene.³⁹⁷ Takođe, notar posebno može predložiti upis predbilježbe prava svojine kupca, dok se ne ostvare uslovi za konačan upis tog prava, odnosno uplata cijena ili drugi uslovi,³⁹⁸ a radi obezbjeđenja položaja ugovornih strana i

zahtjevati pokretanje postupka radi amortizacije (brisanja) upisane hipoteke, s bozirom da je prošlo 30 godina od njenog upisa. – Primjer ugovora o kupoprodaji iz notarske prakse.

³⁹⁴ Pa tako su u notarskoj praksi interesantne nekretnine sa područja opštine Ravno, koja pripada Hercegovačko-neretvanskom kantonu Federacije BiH, čiji se posjednici upisuju kod Općinske geodetske uprave Ravno, a stvarna prava se vode u zemljišnoj knjizi kod RUGIP-a, PJ Trebinje, kako je ista do rata u BiH bila u sastavu tada opštine Trebinje, pa ugovorači prema mjestu upisa stvarnih prava na nekretninama ugovore koji su osnov tog upisa zaključuju kod notara u Trebinju. Ovi notari su dužni voditi računa i upozoriti ugovarače, prema federalnim propisima, konkretno Zakonu o stvarnim pravima Federacije BiH („Službene novine Federacije BiH“, br. 66/13), koji su pozitivno pravo za teritoriju opštine Ravno, na postojanje prava preče kupovine u korist upisanih suvlasnika te nepokretnosti. – Primjer ugovora o prodaji nekretnine iz notarske prakse.

³⁹⁵ Povlakić M., „*Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini*“, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 266.

³⁹⁶ Korać V., „*Notarska forma ugovora*“, Pravni život br. 12/2011., str. 100.

³⁹⁷ *Ibid*, str. 100-101; Situacija kada se plaćanje kupoprodajne cijene ugovara prije ostvarivanja uslova za upis prava vlasništva će biti čest slučaj kod zaključenja ugovora o kupoprodaji objekata u izgradnji. U tom slučaju, notar upozorava posebno kupca na mogućnost da se objekat ne završi, odnosno da nakon završetka građevinskih radova ne bude pribavljena upotrebna dozvola, te na rizik plaćanja cijene prije dobijanja upotrebne dozvole, pa će se u skladu sa obavezom na savjetovanje i podjednaku zaštitu ugovarača, pobrinuti da ugovorne obaveze budu dovoljno obezbjeđene. Ugovorne obaveze su ugovorene na način da je kupac dužan odmah isplatiti polovinu cijene, a drugu polovinu nakon dobijanja upotrebne dozvole, s tim što ako prodavac ne izvrši svoje obaveze iz ugovora, dužan je kupcu vratiti uplaćeni dio cijene sa kamatama i radi obezbjeđenja izvršenja te obaveze u ispravi pristaje na neposredno prinudno izvršenje na svojoj cjelokupnoj imovini, a u slučaju neizvršenja obaveza kupca nakon dostavljanja upotrebne dozvole i ostale dokumentacije, prodavac ima pravo na raskid ugovora i zadržavanje 5% od uplaćene cijene. – Primjer ugovora o kupoprodaji stana iz notarske prakse.

³⁹⁸ Čl. 54. ZSP-a određuje da ako nisu ispunjene sve pretpostavke koje pravila zemljišnoknjižnog prava zahtijevaju za uknjižbu prava svojine, može se tražiti predbilježba sticanja prava svojine, da će svojina biti stečena naknadnim opravdanjem predbilježbe, čime se ona pretvara u uknjižbu i djeluje od časa kada je zahtijevan upis predbilježbe, te da je predbilježba izvršena zbog toga što isprave ne sadrže sve elemente za upis prava ili kada je prenos svojine uslovljen ispunjenjem određenih pretpostavki, opravdana naknadnim podnošenjem potpunog zahtjeva za upis prava

trećih lica.³⁹⁹ Kod ugovora o hipoteci, kao još jednog značajnog ugovora koji za predmet ima sticanje stvarnog prava na nepokretnosti, notar će voditi računa o zemljišnoknjižnom stanju predmetne nekretnine,⁴⁰⁰ da se ne radi o nepokretnosti koja se ne može unovčiti, ugovarače će upozoriti da se hipotekom obezbjeđuje tačno određeno potraživanje i da garancija može biti na tačno određenoj nepokretnosti (načelo specijalnosti)⁴⁰¹ itd.⁴⁰²

3. Poslovno pravo

Privredna društva se osnivaju osnivačkim aktom, koji ima formu ugovora o osnivanju, ako ga osniva više osnivača, ili odluke o osnivanju, ako ga osniva jedan osnivač.⁴⁰³ Osnivački akt privrednog društva notarski se obrađuje i ima sadržinu utvrđenu zakonom za svaku pojedinu pravnu formu privrednog društva.⁴⁰⁴ Osnivački akt predstavlja akt izjave volje svih onih koji ga zaljučuju, odnosno potpisuju, tako da on kod svakog oblika društva mora biti notarski obrađen, a obrada se zahtijeva jer je u pitanju specifičan ugovor kojim se osniva privredno društvo, dakle

svojine ili ispunjavanjem drugih propisanih pretpostavki, a ako je ona zahtijevana zbog nedostatka clausule intabulandi, smatra se opravdanom njenim podnošenjem.

³⁹⁹ Na ovaj način štiti se prodavac, jer zadržava pravo vlasništva do potpune uplate cijene, kao i kupac, jer može slobodno uplatiti cijenu, kako nema opasnosti da prodavac nekom trećem proda nepokretnost u međuvremenu, te treća lica, jer se ona neće upuštati u nesigurnu transakciju, s obzirom da je iz javne evidencije vidljivo da je predmetna nekretnina već prodana i da prvi kupac uživa prvenstvo. Powlakić M., „*Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini*”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 270-272.

⁴⁰⁰ Npr. notar je uočio da je na predmetnoj nekretnini u C listu upisano založno pravo, uz zabranu dužniku svakog otuđenja i novog opterećenja založene nekretnine, da je zabilježen spor na osnovu određenog rješenja o izvršenju, kao i izvršenje javnom prodajom nekretnine, te je upozorio ugovarače na značaj navedenih zabilježbi i poučio ih da bi bilo uputno prije notarske obrade predmetnog ugovora izvršiti brisanje upisanih zabilježbi i tereta. Nakon toga, ugovarači su upoznali notara sa činjenicom da je ranje založno pravo upisano u korist povjerioca iz predmetnog ugovora, da će se iz predmetnog osiguranog potraživanja izvršiti otplata potraživanja osiguranih ranijim založnim pravom, nakon čega će povjerilac izdati brisovnu dozvolu za brisanje ranije upisanih založnih prava, a hipoteka iz predmetnog ugovora ostati sa prvenstvenim redom upisa, te su ovim pristale na zaključenje ugovora na osnovu takvog aktuelnog zemljišnoknjižnog stanja, a notara oslobodile bilo kakve odgovornosti u pogledu ishoda navedenih postupaka.-Primjer ugovora o zasnivanju hipoteke iz notarske prakse.

⁴⁰¹ Korać V., „*Notarska forma ugovora*”, Pravni život br. 12/2011, str. 101.

⁴⁰² Npr. na posljedice podvrgavanja neposrednom prinudnom izvršenju na određenoj nepokretnosti, na akcesornost založnog prava i zavisnost pravne sudbine tog ugovora od ugovora iz kojeg potiče osigurano potraživanje, na zabranu založnom dužniku da smanjuje vrijednost založene nepokretnosti ili na drugi način pogoršava njeno stanje i da u tom slučaju založni povjerilac ima pravo tražiti da sud naloži založnom dužniku da se od toga uzdrži, a u slučaju da to ne učini, ima pravo zahtijevati prinudnu naplatu hipotekom osigurane tražbine i prije njene dospelosti. - Primjer ugovora o zasnivanju hipoteke iz notarske prakse

⁴⁰³ Čl. 7. st. 1. Zakona o privrednim društvima („Službeni glasnik RS“, br. 127/08, 58/09, 100/11, 67/13, 100/17 i 82/19, u daljem tekstu: ZPD)

⁴⁰⁴ Čl. 7. st. 3. ZPD-a, s tim što navedene odredbe čl. 7. ZPD-a propisuju izuzetak od propisane forme osnivačkog akta i njihovih izmjena i dopuna koji se odnosi na jednočlano društvo sa ograničenom odgovornošću koje uplaćuje minimalni propisani novčani dio osnovnog kapitala, kod čijeg se osnivačkog akta i njegovih izmjena i dopuna vrši notarska ovjera potpisa osnivača ili ovlašćenog lica. Čl. 7. st. 4. ZPD-a određuje da se izmjene i dopune osnivačkog akta ortačkog i komaditnog društva, kao društava lica, takođe notarski obrađuju, a društva sa ograničenom odgovornošću i akcionarskog društva, kao društava kapitala, notarski potvrđuju.

koji ima miješani obligaciono-statusni karakter, te postoji interes ne samo ugovornih strana, nego i opšti interes da odredbe osnivačkih ugovora budu na adekvatan način, jasno i precizno formulisane, kako ne bi dolazilo do pravnih sporova prilikom njihove realizacije i kako bi bez problema mogli biti registrovani.⁴⁰⁵

Preventivna uloga notara, kako za ugovarače, tako i za pravni promet u ovoj oblasti,⁴⁰⁶ ostvaruje se prvenstveno tako što je on obavezan odbiti preduzimanje službene radnje ako bi stranke namjeravale, koristeći notarsku ispravu, postići nedozvoljeni cilj, pa time učešće notara u sačinjavanju osnivačkih akata privrednih društava u velikoj mjeri doprinosi smanjivanju pojava tzv. fantomskih firmi.⁴⁰⁷ Pored toga, notar kao pravni savjetnik osnivača društva, nastoji ispitati koji od pravnih oblika privrednog društva je najpogodniji za ispunjenje ciljeva osnivača u društvenom, poreskom, a nekada i socijalnom smislu.⁴⁰⁸ Takođe, kako osnivački akt ima sadržinu određenu zakonom za svaku pojedinu formu privrednog društva, on vodi računa o dosljednoj primjeni relevantnih odredaba ZPD-a o njegovoj sadržini, zatim da se odnosi društva, članova i trećih lica potpuno i pravilno urede, da ugovoreni odnosi ne ostavljaju prostor za sporove, stručno oblikuje odredbe osnivačkog akta itd.⁴⁰⁹ Uz to, kako se i uloga osnivačkog akta izmijenila u odnosu na ranija rješenja Zakona o preduzećima,⁴¹⁰ tako je i učešće notara u njegovoj izradi dobilo još veće opravdanje. Po ZPD-u, društva mogu imati statut ili ugovor članova, odnosno ortaka,⁴¹¹ ali ne moraju, pa osnivački akt može biti njihov jedini opšti akt koji reguliše ne samo odnose osnivača, nego i članova koji pristupe društvu nakon osnivanja,

⁴⁰⁵ Rajčević M., „Notari u Zakonu o privrednim društvima Republike Srpske”, Pravna riječ, br. 24/2010, str. 532.

⁴⁰⁶ Osnovni cilj povjeravanja ovih poslova iz oblasti osnivanja i statusnih promjena privrednih društava jeste zaštitna funkcija, kako za članove društva, odnosno akcionare, tako i za treća lica, osiguranje dokaza, istinitost akata koji su podloga za registraciju i sl. v. Povlakić M., „Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 291.

⁴⁰⁷ Suljević S., *op. cit.*, str. 90.

⁴⁰⁸ Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007, str. 197.

⁴⁰⁹ Pa tako npr. kod osnivanja društva sa ograničenom odgovornošću, notar će upoznati osnivače sa osnovnim načelima konkretnog oblika privrednog društva, odredbama ZPD-a o formi i sadržini osnivačkog akta tog društva, konkretno čl. 101. st. 1. ZPD-a koji određuje da osnivački akt društva sa ograničenom odgovornošću sadrži podatke o članovima društva, poslovno ime i sjedište društva, djelatnost društva, podatke o osnovnom kapitalu društva i njegovom unošenju, o troškovima osnivanja društva, te odobrenim pogodnostima licima koja su učestvovala u osnivanju društva, te će u skladu sa tim odredbama utvrditi osnovne elemente ugovora o osnivanju i to podatke o članovima društva i samom društvu. - Primjer ugovora o osnivanju društva sa ograničenom odgovornošću iz notarske prakse.

⁴¹⁰ „Službeni glasnik RS“, br. 24/98, 62/02, 66/02, 38/03, 97/04 i 34/06; Po tom zakonu, privredna društva su imala osnivački akt i statut, prvi bi djelovao samo prema osnivačima i nakon registracije bi gubio svoj značaj, dok je statut bio glavni opšti akt privrednog društva kojim su bili uređeni svi odnosi društva i članova i koji je djelovao prema svim članovima.- Rajčević M., *op. cit.*, str. 531.

⁴¹¹ Čl. 7. st. 6. ZPD-a

odnosno njime se može u potpunosti urediti status društva, te on svoj značaj zadržava i nakon registracije.⁴¹² Zbog toga je važna uloga notara, jer pomaže i savjetuje ugovorne strane u regulisanju sveukupnih odnosa društva, tako da naknadno donošenje drugih opštih akata društva i nije neophodno.⁴¹³

Uloga notara kod zaključivanja osnivačkog akta društva nije samo u zaštiti prava i interesa ugovarača i privrednog društva kao novog pravnog subjekta, nego i u obezbjeđenju tačnosti podataka koji se upisuju u registar poslovnih subjekata. Registar poslovnih subjekata je knjiga o podacima i ispravama o poslovnim subjektima, koji se vodi kod nadležnog registarskog suda, a u koju se vrši registracija propisanih podataka u svrhu osnivanja subjekta upisa i promjene podataka od značaja za pravni promet subjekta upisa.⁴¹⁴ Privredno društvo stiče svojstvo pravnog lica trenutkom upisa u registar,⁴¹⁵ pa su se poslovni subjekti prije započinjanja polovne djelatnosti obavezni registrovati kod nadležnog registarskog suda, a ovaj registar je javan za sva zainteresovana lica i u trenutku upisa u registar, činjenice koje se odnose na subjekat upisa postaju pravne, odnosno u momentu upisa u registar se konstituišu određena prava i djelovanje registracije prema trećim licima.⁴¹⁶ S obzirom na ovakav obavezni i javni karakter registra i konstitutivno dejstvo upisa nesumnjiv je značaj ovog registra za sigurnost poslovnopravnog prometa, zbog čega je nužno insistirati na njegovoj tačnosti i potpunosti.⁴¹⁷ Kako se upis relevantnih činjenica o jednom poslovnom subjektu vrši na osnovu priloženih isprava, između ostalog, akta o osnivanju,⁴¹⁸ tako se propisivanjem njegove notarske obrade, obezbjeđuje da

⁴¹² Rajčević M., *op. cit.*, str. 531.

⁴¹³ U skladu sa navedenim o karakteru osnivačkog akta, zakonom je određeno da osnivački akt društva sa ograničenom odgovornošću može sadržavati i druge odredbe, uključujući i one koje može sadržavati ugovor članova društva, pa u tom smislu, ugovarači, uz učešće notara, u jednom aktu sveobuhvatno regulišu relevantna pitanja za rad privrednog društva, te u osnivački akt uključuju i odredbe o pravima i obavezama društva i osnivača, o utvrđivanju i raspoređivanju dobiti i gubitaka, upravljanju društvom, organima društva, zastupanju i vođenju poslova, odgovornosti društva i članova prema trećim licima, unutrašnjoj organizaciji društva, trajanju i prestanku društva itd. Primjer ugovora o osnivanju društva sa ograničenom odgovornošću iz notarske prakse.

⁴¹⁴ Čl. 1. Zakona o registraciji poslovnih subjekata u Republici Srpskoj („Službeni glasnik RS“, br. 67/13, 15/16 i 84/19, u daljem tekstu: ZRPS)

⁴¹⁵ Čl. 8. ZPD-a

⁴¹⁶ Čl. 3. ZRPS-a

⁴¹⁷ „Polazeći od prirode sudskog registra poslovnih subjekata kao javnog registra, iza čijeg svakog izvotka, ispisa iz registra, stoji autoritet sudske vlasti, kao javne vlasti, smatra se da registar tačno, istinito i potpuno prikazuje prava, pravne odnose, pravne činjenice koji su u njemu registrovani.“- Mojović I., „Uloga notara kod registracije poslovnih subjekata“, Pravna riječ, br.32/2012, str. 652.

⁴¹⁸ Čl. 32. st. 1. t. g) ZRPS-a

notari kao pravni stručnjaci preventivno djeluju kao prethodna kontrola zakonitosti kod upisa u registar, što skraćuje postupak registracije i čini ga sigurnijim.⁴¹⁹

4. Porodično pravo

Ova oblast je regulisana Porodičnim zakonom, koji je, prateći volju zakonodavca izraženu u ZON-u, propisao da pravni poslovi o regulisanju imovinskih odnosa bračnih drugova, kao i između lica koja živa u vanbračnoj zajednici, te pravni poslovi koji se tiču raspolaganja imovinom maloljetnih i poslovno nesposobnih lica moraju biti notarski obrađeni i da su, ukoliko su zaključeni suprotno ovoj odredbi, pravno ništavni.⁴²⁰ Ovakvo uređenje forme ovih ugovora je nužno jer je riječ o ugovorima koji uređuju pravne odnose lica koja se nalaze u specifičnim lično-imovinskim odnosima, a u kojima se javljaju i lica koja ne mogu samostalno da se staraju o svojim pravima.

Što se tiče imovinskih odnosa bračnih supružnika, odredbama PZ-a uspostavljen je režim njihove zajedničke imovine, kao imovine stečene radom tokom bračne zajednice i prihoda od takve imovine,⁴²¹ te oboriva pretpostavka o jednakim udjelima supružnika u toj imovini,⁴²² dok im je ostavljena mogućnost, kao i budućim supružnicima, da svoje odnose u pogledu zajedničke imovine, odnosno svoje imovinske odnose na postojećoj i budućoj imovini urede bračnim ugovorom.⁴²³ S obzirom da se bračnim ugovorom ostavlja mogućnost bračnim supružnicima da drugačije regulišu svoje imovinske odnose u postojećem vremenu, ali i za budućnost,⁴²⁴ a pri tome zakonom nisu ponuđena moguća rješenja u pogledu sadržine ovakvog ugovora,⁴²⁵

⁴¹⁹ Mojović I., „Uloga notara kod registracije poslovnih subjekata”, Pravna riječ, br.32/2012, str. 647. Zaštita trećih lica i pravnog prometa ostvaruje se zbog simbiotične veze javnog registra i notara, čija je djelatnost garant da su registrovani podaci tačni. v. Povlakić M., „Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 303.

⁴²⁰ Čl. 288. PZ-a

⁴²¹ Čl. 270. PZ-a

⁴²² Čl. 272. i 273. PZ-a određuju da svakome od bračnih supružnika pripada po jedna polovina zajedničke imovine, ali da oni mogu sporazumno drugačije podijeliti zajedničku imovinu, kao i da svaki bračni supružnik može zahtijevati od suda da mu odredi veći dio od pripadajuće polovine.

⁴²³ Čl. 271. PZ-a određuje da ženik i nevjesta, odnosno bračni supružnici mogu bračnim ugovorom drugačije urediti svoje odnose u pogledu zajedničke imovine, te da se bračnim ugovorom mogu urediti imovinsko-pravni odnosi na postojećoj ili budućoj imovini.

⁴²⁴ „Na ovaj način se, prvenstveno, štite interesi ugovornih strana, jer se radi o trajnom ugovoru, koji proizvodi dalekosežne posljedice, kako na imovinsko stanje supružnika, tako i na njihove lične odnose.”- Radić D., *Imovinski odnosi u braku*, Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci, Banja Luka, 2016, str. 354.

⁴²⁵ „Propust je sva tri zakonodavca u BiH što nisu uvodeći ovaj novi pravni institut u pravni poredak entiteta ipak detaljnije regulisali sadržaj bračnog ugovora (...) Zakonske odredbe koje regulišu bračni ugovor su zbog ograničenja u vezi sa njegovim sadržajem ipak dijelom propuštena šansa.”- Povlakić M., „Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013, str. 259-260.

evidentna je potreba za pomoću i zaštitom od nepristrasnog i stručnog lica, u formulisanju njegovih odredaba.⁴²⁶ Tome treba dodati i delikatnost bračnih odnosa, kao odnosa u kojima se prepliću materijalni i lični interesi,⁴²⁷ a u velikom broju slučajeva i interesi trećih lica, njihove djece, njihovih povjerenika i sl,⁴²⁸ zbog čega postoje i ograničenja u mogućoj sadržini takvog ugovora, u vidu imperativnih propisa o braku i porodici.⁴²⁹ Iz ovih razloga, u odsustvu stručne pomoći notara u uređenju predmeta ugovora na dozvoljen način, posebno kod ovih ugovora mogla biti česta pojava ništavosti ugovora, sporova,⁴³⁰ te povrede prava trećih lica.⁴³¹ U pogledu predmeta bračnog ugovora, široke su mogućnosti drugačijeg uređenja imovinskih odnosa bračnih supružnika nego što je to uređeno zakonom,⁴³² pa je tu i suštinska uloga notara, da ugovarače posavjetuje o tim mogućnostima, da ih pouči o granicama ugovaranja, te da utvrdi njihovu pravu volju na koji način žele urediti pojedine dijelove svoje imovine i to precizno oblikovati u ugovorne odredbe. Određenje obavezne notarske forme ugovora o regulisanju imovinskih odnosa

⁴²⁶ „U svakom slučaju supružnici u bilo kojoj varijanti moraju precizno i nedvosmisleno odrediti režim pojedinih prava na postojećoj ili budućoj imovini s obzirom na to da je za punovažnost ugovora neophodno da njegov predmet bude određen ili odrediv.“- Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 86.

⁴²⁷ „Kad brak i ugovor koegzistiraju između istih lica, ugovor se mora prilagoditi (modifikovati) braku koji je uglavnom regulisan imperativnim normama (alteracija ugovora). Otuda egzistencija braka i ugovora između supružnika zahtijeva često modifikaciju ugovornih prava i obaveza, u suprotnom ugovor će ostati bez pravnog dejstva.“- Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 76.

⁴²⁸ „Iskustvo zemalja u kojima se duže vremena primjenjuje bračni ugovor pokazuje njegovo češće zaključivanje između bračnih drugova koji se bave privrednom djelatnošću, što se opravdava samostalnošću privrednog društva i činjenicom da bračni drug koji nije član privrednog društva ne može uticati na njegovo poslovanje.“- Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 77.

⁴²⁹ Tako, predmet bračnog ugovora ne bi mogla biti pravna pitanja u vezi sa zajedničkom maloljetnom ili usvojenom djecom, npr. izdržavanje, vršenje roditeljskog prava, prava roditelja na imovini djeteta, sa druge strane, ni sva pitanja koja su u vezi sa ugovaračima npr. lični odnosi, zakonska obaveza izdržavanja i sl. v. Radić D., „*Predmet bračnog ugovora*“, Godišnjak pravnog fakulteta Univerziteta u Banjoj Luci, 2010, str. 332.

⁴³⁰ „Mogućnost odstupanja od zakonskog imovinskog režima nije samo od značaja prije i u toku braka, već i nakon njegovog prestanka. Supružnici zaključuju bračni ugovor vodeći računa o sopstvenoj imovini i planovima, ali tako izbjegavaju ili smanjuju sudske sporove o imovini tokom braka, kao i u slučaju razvoda braka.“- Korać V., „*Notarski zapis bračnog ugovora*“, Pravni život, br. 12/2014, str. 77.

⁴³¹ „Predviđena forma je i u funkciji zaštite interesa trećih lica sa kojima supružnici stupaju u pravne odnose, bilo zajednički, bilo svaki od njih ponaosob. Za budućeg supružnikov povjerenika važno je da zna imovinske prilike svog potencijalnog dužnika, odnosno da bude siguran da će kroz realizaciju pravnog posla pribaviti željena dobra i usluge (stvari i prava).“- Radić D., *Imovinski odnosi u braku*, Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci, Banja Luka, 2016, str. 355.

⁴³² Pa tako, ugovarači mogu urediti pitanje zajedničke imovine, na način da u potpunosti isključe taj režim i uspostave režim posebne imovine koju bi na bilo koji način stekli tokom braka, ili mogu drugačije odrediti kriterijume za određivanje šta spada u zajedničku, a šta u posebnu imovinu u odnosu na odredbe zakona ili odrediti potpunu zajednicu imovine koju bi stekli u braku, pa i one koju su imali u trenutku zaključenja braka, zatim odrediti pitanje načina i vremena diobe zajedničke imovine, određivanjem suvlasništva u određenim idealnim dijelovima, procentu ili na drugi način, pitanje upravljanja tom imovinom i sl. U okviru ovog ugovora, supružnici mogu ugovarati i druga pitanja, npr. odrediti prava jednog supružnika koji ulaže u imovinu drugog supružnika, mogu uspostaviti za jednog od njih ili za oba određena stvarna ili obligaciona prava ili predmet ugovaranja može biti odgovornost za dugove trećim licima i sl. - Detaljno o predmetu bračnog ugovora kod: Radić D., „*Predmet bračnog ugovora*“, Godišnjak pravnog fakulteta Univerziteta u Banjoj Luci, 2010.

lica u vanbračnoj zajednici svoj razlog ima u tome da ova zajednica nije pravno uređena na način određen zakonom za brak,⁴³³ dakle, nije izjednačena u svojim pravnim dejstvima sa brakom, osim u slučajevima koje sam zakon nabraja i to pogledu prava na međusobno izdržavanje i drugih imovinskih odnosa sa bračnom zajednicom, ali pod uslovima i na način određen PZ-om.⁴³⁴ U tom smislu je određeno da se imovina stečena radom lica u vanbračnoj zajednici koja je trajala duže vremena smatra njihovom zajedničkom imovinom, te da se kod diobe te imovine shodno primjenjuju odredbe o diobi zajedničke imovine bračnih supružnika,⁴³⁵ dakle i za ovu imovinu se uspostavlja pretpostavka o jednakim udjelima oba partnera u toj imovini, uz mogućnost da se, sudskim putem ili sporazumno, odredi drugačije, a sam sporazum o diobi te imovine mora biti notarski obrađen, pod prijetnjom ništavosti.⁴³⁶

5. Nasljedno pravo

Osim u odredbama čl. 68. ZON-a, notarska obrada ugovora može biti i određena je i drugim pravnim propisima, pa tako i Zakonom o nasljeđivanju, gdje je ova forma propisana za nasljednopravne ugovore, kao i za sporazum o odricanju od nasljeđa koje nije otvoreno. Kako je riječ o ugovorima sa nasljednopravnim posljedicama, što znači da imaju uticaja na budući ostavinski postupak koji će se voditi nakon smrti jednog od ugovarača, npr. na obim imovine koja će biti predmet tog postupka, kao i na broj učesnika tog postupka, važno je obezbijediti učešće notara u njegovom sačinjavanju, radi efikasnog sprovođenja takvog postupka u budućnosti, a naročito radi očuvanja prava učesnika samog ugovora, te sprječavanje eventualnih sporova radi izvršenja ili poništavanja tog ugovora, pokrenutih od strane ugovarača ili trećih zainteresovanih lica.⁴³⁷

Odricanje nasljednika od pripadajućeg nasljeđa nije moguće ako je u pitanju nasljeđe koje nije otvoreno.⁴³⁸ Međutim, propisan je i izuzetak od ovog pravila, u vidu sporazuma o odricanju od

⁴³³ Čl. 12. PZ-a definiše vanbračnu zajednicu kao zajednicu života žene i muškarca koja nije pravno uređena na način propisan ovim zakonom.

⁴³⁴ Čl. 12. PZ-a

⁴³⁵ Čl. 284. PZ-a

⁴³⁶ Čl. 288. PZ-a

⁴³⁷ „U praksi su česti slučajevi da titular imovine dođe kod notara i u razgovoru izjavljuje da želi svojim potomcima ili nekome od njih dati određenu imovinu. Tu je značajna uloga notara da kroz određena pitanja i savjetovanje odnosno kroz davanje pouka i upozorenja o pravnim dometima određenih pravnih poslova i namjeravanih izjava pomogne strankama da se njihova volja pravno oblikuje putem pravno relevantne volje, naravno u granicama autonomije volje stranaka.“- Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 226.

⁴³⁸ Čl. 158. st. 1. ZN-a

nasljeđa koje nije otvoreno između pretka i njegovog potomka koji može samostalno raspolagati svojim pravima.⁴³⁹ S obzirom da je glavna posljedica ovog ugovora da potomak koji se odrekao nasljeđa ne učestvuje u raspodjeli zaostavštine iza umrlog pretka, njegovog saugovarača, notarska obrada ovog ugovora ima za cilj da smanji eventualne negativne posljedice ovog odricanja, a naročito moguće zloupotrebe prema potomcima.⁴⁴⁰ Kako je u pitanju izjava nasljednika kojom se on odriče od pripadajućeg nasljednog dijela, notar će voditi računa i poučiti stranke o opštim odredbama koje regulišu odricanje od nasljeđa koje je otvoreno.⁴⁴¹ Pored ovih upozorenja, ako je ugovorena naknada za predmetno odricanje, notar će voditi računa da obaveza pretka na davanje određene naknade bude precizirana, a naročito ako se ona sastoji u novcu, u cilju zaštite prava potomka, poučiće ga o mogućnosti podvrgavanja pretka prinudnom izvršenju na njegovoj cjelokupnoj imovini, na osnovu ovog notarski obrađenog ugovora.⁴⁴²

Ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života je ugovor kojim ostavilac prije svoje smrti raspodjeljuje svoju postojeću, odnosno sadašnju cjelokupnu imovinu ili njen dio,⁴⁴³ svojim nasljednicima, odnosno svojoj djeci i drugim potomcima,⁴⁴⁴ pa se u teoriji ovakav ugovor naziva prethodno ili anticipirano nasljeđivanje,⁴⁴⁵ a njegova glavna nasljednopravna posljedica jeste da imovina koja je ustupljena ovim ugovorom ne ulazi u ostavinsku masu pretka, ne računa se u vrijednost zaostavštine niti se iz nje mogu namiriti nužni nasljednici, nego ona ostaje potomcima

⁴³⁹ Čl. 158. st. 2. ZN-a; Uvidom u javne isprave, notar će konstatovati da su u pitanju predak i potomak, pri čemu potomak ne mora biti direktni nasljednik svog pretka, te će voditi računa da je potomak potpuno poslovno sposoban, pa neće dozvoliti zaključenje ovog ugovora preko zakonskog zastupnika. v. Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 202-203.

⁴⁴⁰ „Ovaj ugovor je prihvaćen u zakonodavstvu kao rezultat praktičnih životnih potreba građana, a naročito ruralnog stanovništva gdje postoji interes da se ne rasparčavaju poljoprivredna imanja. Na drugoj strani ovim ugovorom, a naročito ako je uz naknadu, rješavaju se životne potrebe nasljednika u vremenu kada im je to najpotrebnije (...) pri čemu se kao jedan od osnovnih argumenata protiv ističe da je ovaj ugovor podložan zloupotrebama prema potomcima. U mnogim zakonodavstvima naše regije preovlada stav da je ugovor o odricanju od nasljeđa koje nije otvoreno ipak koristan zbog naprijed navedenih razloga, dok se eventualne negativne posljedice mogu izbjeći propisivanjem stroge forme notarske obrade.“- Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 201.

⁴⁴¹ U čl. 158. st. 5. ZN-a je određeno da odricanje važi i za potomke onog koji se odrekao, ako sporazumom o odricanju ili naknadnim sporazumom nije šta drugo određeno, te u čl. 161. ZN-a da dio zakonskog nasljednika koji se odrekao nasljeđa samo u svoje ime se nasljeđuje kao da je taj nasljednik umro prije ostavioca; U čl. 157. ZN-a je određeno da odricanje od nasljeđa ne može biti djelimično ni pod uslovima. U čl. 159. st. 1. i 3. ZN-a je određeno da izjava o odricanju od nasljeđa ili o primanju nasljeđa ne može se opozvati, kao i da nasljednik može tražiti poništenje te izjave u slučajevima mana volje pri njenom davanju.

⁴⁴² Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 212.

⁴⁴³ U čl. 130. ZN-a je određeno da ustupanjem i raspodjelom mogu biti obuhvaćena samo sadašnja imovina ili njen dio, te da je ništava odredba kojom bi bilo predviđeno kako će se raspodijeliti imovina koja se bude zatekla u zaostavštini ustupiočevoj.

⁴⁴⁴ U čl. 128. ZN-a je određeno da predak može pravnim poslom među živima usutpiti i raspodijeliti svoju imovinu svojoj djeci i drugim svojim potomcima.

⁴⁴⁵ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 217.

kojima je ovim ugovorom prenijeta u vlasništvo.⁴⁴⁶ Pored upozorenja na ove posljedice ugovora, notar će voditi računa da se u ulozi ugovarača pojave samo lica koja ti po zakonu mogu biti, odnosno o pribavljanju potrebnih odobrenja,⁴⁴⁷ na mogućnost da ustupiočev bračni spružnik bude obuhvaćen ugovorom, ako to želi, kao i na posljedice izuzimanja bračnog supružnika iz ustupanja i raspodjele,⁴⁴⁸ te ostalim zakonskim odredbama koje regulišu sve specifičnosti ovog ugovora i to zadržavanje prava na ustupljenoj imovini,⁴⁴⁹ vraćanje ustupljene imovine⁴⁵⁰ itd.

Ugovor o doživotnom izdržavanju je ugovor kojim se ugovarač obavezuje da izdržava doživotno drugog ugovarača ili neko treće lice, a u kome drugi ugovarač izjavljuje da mu ostavlja svu svoju imovinu ili jedan njen dio u nasljeđe.⁴⁵¹ Glavna nasljednopravna posljedica ovog ugovora jeste da njime obuhvaćena imovina ne ulazi u ostavinsku masu, ne uzima se u obzir kod računanja vrijednosti zaostavštine niti se iz nje mogu namiriti nužni nasljednici,⁴⁵² na šta će notar upozoriti

⁴⁴⁶ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 218.

⁴⁴⁷ U skladu sa čl. 129. ZN-a, ova saglasnost potomaka mora biti notarski obrađena, može se i naknadno dati u toj formi, s tim što će ugovor ostati punovažan i ako se nisu saglasili potomak koji je umro prije ustupioča, a nema svojih potomaka, ili se odrekao nasljeđa ili je isključen ili je nedostojan. Čl. 132. ZN-a određuje da ako se sa ugovorom nije saglasio neki od nasljednika, ili ako se ustupiocu poslije zaključenja ovog ugovora rodi dijete, ili se pojavi nasljednik koji je bio proglašen za umrlog, dijelovi imovine koji su ugovorom ustupljeni ostalim nasljednicima smatraju kao pokloni.

⁴⁴⁸ U čl. 134. ZN-a je određeno da pravo bračnog supružnika na nužni dio ostaje neokrnjeno i ako ne bude obuhvaćen ugovorom, te se tada kod utvrđivanja vrijednosti zaostavštine radi određivanja njegovog nužnog dijela, dijelovi ustupljene imovine potomcima smatraju kao pokloni.

⁴⁴⁹ U čl. 133. ZN-a je određeno da ustupilac može za sebe ili svog supružnika ili drugo lice zadržati pravo plodouživanja na ustupljenim stvarima ili ugovoriti doživotnu rentu, izdržavanje ili drugu naknadu, ako je to ugovoreno u korist ustupioča i njegovog supružnika zajedno, u slučaju smrti nekog od njih, obaveza ostaje u cjelini preživjelom supružniku do njegove smrti, ako nije drugačije ugovoreno ili proizlazi iz okolnosti slučaja; U ovom slučaju će odredbe o uspostavljanju ovih prava formulisati vodeći računa o materijalnom pravu koje reguliše te institute i to stvarnog i zemljišnoknjižnog prava, ako je u pitanju služnost koja se stiče upisom u zemljišnu knjigu, kao i obligacionog prava, ako su u pitanju doživotna renta ili neka druga naknada, te će upozoriti ugovarače da se predak može obezbijediti za izvršenje tih obaveza podrgavanjem potomka prinudnom izvršenju i upisom zabilježbe o tome na nekretnini koja je predmet ugovora. v. Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 231.

⁴⁵⁰ U čl. 137. ZN-a je određeno da ustupilac ima pravo tražiti vraćanje od potomka onoga šta je primio, ako je ovaj pokazao grubu neblagodarnost, odbio da daje ugovoreno izdržavanje ili ako nije isplatio dugove koji su mu ugovorom naloženi, dok u osalim slučajevima neizvršenja ugovorenih tereta, sud odlučuje da li ustupilac ima pravo na vraćanje ili pravo da traži prinudno izvršenje tereta.

⁴⁵¹ Takođe, predmetnim čl. 139. st. 1. ZN-a je određeno da ovo nije ugovor o nasljeđivanju, nego ugovor o otuđenju uz naknadu cijele ili dijela imovine koja pripada primaocu izdržavanja u vrijeme zaključenja ugovora, čija je predaja davaocu izdržavanja odgođena do smrti primaoca izdržavanja; “Time se htjelo naglasiti da ugovor o doživotnom izdržavanju, za razliku od ugovora o nasljeđivanju koji je zabranjen, ne može biti osnov za univerzalnu sukcesiju, odnosno za stupanje u sva prava i obaveze primaoca izdržavanja u času njegove smrti.”- Korać V., “*Notarski zapis ugovora o doživotnom izdržavanju*”, XVIII budvanski pravnički dani, Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva, 2012, str. 216.

⁴⁵² Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 261.

ugovarače.⁴⁵³ Takođe, notar će naročito voditi računa da se zaključenjem ovog ugovora ne ide na štetu primaoca izdržavanja, jer je najčešće riječ o starim ili bolesnim osobama, kojima je potrebna pomoć drugog lica, pa u tom smislu pazi da je taj ugovarač sposoban za rasuđivanje, jer to može uticati na punovažnost ugovora iz razloga mana volje, te može zatražiti i medicinsko vještačenje, kada smatra da je to neophodno.⁴⁵⁴ U pogledu sadržine ugovora, u odsustvu bližeg zakonskog određenja šta podrazumijeva doživotno izdržavanje, notar zajedno sa ugovaračima precizno određuje obaveze davaoca izdržavanja, a u skladu sa potrebama primaoca, što naročito obuhvata osiguranje stanovanja, ishrane, odjeće i obuće, odgovarajuće njege u slučaju bolesti i starosti, te davanja određenih novčanih iznosa za podmirenje redovnih potreba primaoca.⁴⁵⁵ Uz to, u skladu sa zakonom, notar će poučiti davaoca izdržavanja da svoje pravo iz ugovora može upisati u javnoj knjizi.⁴⁵⁶ Pored ovoga, notar će i u tekst pravnog posla unijeti sporazum o eventualnoj odgovornosti davaoca za dugove primaoca izdržavanja,⁴⁵⁷ te će ugovarače upoznati i sa specifičnostima ugovora vezano za poseban slučaj ništavosti,⁴⁵⁸ raskid i reviziju,⁴⁵⁹ te prelazak

⁴⁵³ „Obaveza je notara da spriječi zaključenje fiktivnog, odnosno simulovanog ugovora o doživotnom izdržavanju kad uoči namjeru ugovornika da žele da osujete pravo nužnih nasljednika na nužni dio(...) Ako notar zapazi da u konkretnom slučaju izdržavanje nije potrebno ili da davalac neće moći davati izdržavanje treba ugovornim stranama da skrene pažnju da njihov ugovor zbog simulacije može biti poništen.“- Korać V., „*Notarski zapis ugovora o doživotnom izdržavanju*“, XVIII budvanski pravnički dani, Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva, 2012, str. 224.

⁴⁵⁴ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 246.

⁴⁵⁵ Bikić E., Suljević S., *op. cit.*, str. 244. A pošto zakon ne propisuje da sadržina ovog ugovora obuhvati i obavezu davaoca da primaoca poslije smrti sahrani, poželjno je da notar sugeriše ugovaračima da se i o tome sporazumiju, kao i o drugim obavezama koje bi bio dužan izvršiti poslije njegove smrti, kao što je podizanje nadgrobnog spomenika, davanje pomena i sl. v. Korać V., „*Notarski zapis ugovora o doživotnom izdržavanju*“, XVIII budvanski pravnički dani, Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva, 2012, str. 225.

⁴⁵⁶ Čl. 140. ZN-a; Nakon upisa zabilježbe ovog ugovora u javnoj evidenciji nepokretnosti, ta činjenica se publikuje svim eventualnim sticaocima prava na toj nekretnini, što davaocu izdržavanja omogućuje da se sa uspjehom suprotstavi svim sticaocima na koje je primalac prenio pravo na nekretnini nakon upisa ove zabilježbe, pa će notar na ovo skrenuti pažnju ugovaračima i pribaviti saglasnost primaoca na ovakav upis, ali će ih posebno upozoriti da će se ovaj upis dozvoliti i bez takve saglasnosti, jer se on može zahtijevati na osnovu zakona, a ne samo i isključivo na osnovu date dozvole u ugovoru. v. Korać V., „*Notarski zapis ugovora o doživotnom izdržavanju*“, XVIII budvanski pravnički dani, Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva, 2012, str. 227.

⁴⁵⁷ U čl. 141. ZN-a je određeno da davalac izdržavanja ne odgovara poslije smrti primaoca izdržavanja za njegove dugove, ali se može ugovoriti da će određenim povjeriocima odgovarati za njegove postojeće dugove.

⁴⁵⁸ U čl. 144. ZN-a je određeno da će ugovor biti ništav ako organ starateljstva nije dao saglasnost na isti, u slučaju da se u uložni davaoca izdržavanja nalaze fizička ili pravna lica koja se u okviru svog zanimanja staraju o primaocu izdržavanja.

⁴⁵⁹ U čl. 142. ZN-a je određeno pravo ugovarača da sporazumno raskinu ovaj ugovor i nakon što je počelo njegovo izvršenje, zatim pravo svakog od ugovarača da od suda traže raskid ugovora ako po ugovoru oni žive zajedno, a njihovi se odnosi toliko poremete da zajednički život postane nepodnošljiv, kao i ako druga strana ne izvršava svoje obaveze, dok je u čl. 143. ZN-a određeno da u slučaju promijenjenih prilika nakon zaključenja ugovora, u tolikoj mjeri da je izvršenje ugovora postalo znatno otežano, svak ugovarač ima pravo zahtijevati od suda da se ugovor raskine, iznova uredi ili da se obaveza na doživotno izdržavanje pretvori u doživotnu rentu, u skladu sa svim okolnostima i kako to odgovara objema stranama.

obaveza davaoca izdržavanja nakon njegove smrti na njegove nasljednike, pod određenim uslovima.⁴⁶⁰

⁴⁶⁰ U čl. 145. ZN-a je određeno da u slučaju smrti davaoca izdržavanja, njegove obaveze iz ugovora prelaze na njegovog supružnika i potomke koji su pozvani na nasljeđe, ako na to pristanu, inače se ugovor raskida bez njihovog prava na naknadu za do tada dato izdržavanje, izuzev u slučaju ako oni nisu u stanju da preuzmu te obaveze, kada imaju pravo na naknadu od primaoca izdržavanja, koju određuje sud po slobodnoj ocjeni, uzimajući u obzir imovinske prilike primaoca izdržavanja i ovih lica.

VII ZAKLJUČAK

Dakle, analizom djelatnosti obrade isprave o pravnom poslu,⁴⁶¹ od strane notara kao nepristrasnog, visokoobrazovanog i profesionalnog lica, imenovanog od strane države, koje obavlja povjereno javno ovlaštenje sačinjavanja i izdavanja javnih isprava, pri tome poštujući strogo postavljene dužnosti zakonitog i detaljnog pravnog oblikovanja izjava volje ugovarača, poučavanja i savjetovanja o izboru najbolje pravne solucije ugovaračevog pravnog problema, uz ravnopravnu zaštitu njihovih pravnih pozicija, dolazi se do zaključka o nezamjenjivoj ulozi notara kod obezbjeđenja potrebnog nivoa pravne sigurnosti u ugovornim odnosima učesnika pravnog prometa jedne pravno uređene zajednice za njegovo nesmetano funkcionisanje i razvoj.

Ovakvo organizovanje notarijata, po ugledu na latinski tip ove službe,⁴⁶² opravdava dato javno povjerenje u notarsku službu i epitet javne notarske isprave, kao njene nezaobilazne karakteristike važne za doprinos pravnoj sigurnosti ugovornog odnosa koji ona reguliše i dokazuje. Zbog toga su specifičnosti notarske službe, koja stoji iza notarski obrađene isprave, i notarski obrađena isprava kao javna isprava bile predmet analize u ovom radu, i to kao ispravan način uvođenja ove službe u našoj zemlji, posmatrano sa aspekta postizanja pravne sigurnosti u odnosima ugovorača i time uopšte u funkcionisanju poslovno-pravnog sistema države.⁴⁶³

Idući u istom pravcu poboljšanja nivoa pravne sigurnosti propisivanjem notarske forme pojedinih pravnih poslova, za kraj bi se mogla dodati potreba za uspostavljanjem elektronske komunikacije između notarske kancelarije i baza podataka određenih državnih organa.⁴⁶⁴ Naime, ono što se očekuje od notara kao javne službe, prvenstveno radi ostvarenja postavljenih ciljeva, od kojih je

⁴⁶¹ „Notari su ovlašteni za obavljanje veoma značajnih, složenih i odgovornih pravnih poslova koji imaju direktnog uticaja na pravnu sigurnost.“-Suljević S., *op. cit.*, str. 96.

⁴⁶² „Kao pravni profesionalac najbliži životu, snabdeven od države delom javnih ovlašćenja, on će i dalje zadovoljavati esencijalnu i neprestanu potrebu ljudi za pravnom sigurnošću i društvenim mirom.“- Knežić-Popović D., *op. cit.*, str 211.

⁴⁶³ „Možda se uloga latinskog notara u budućnosti može naslutiti iz dela The subprime solution. Autor je jedan od najcenjenijih ekonomista u SAD, profesor Univerziteta Yale, Robert Shiller. U vezi sa aktuelnom svetskom ekonomskom krizom, autor u navedenom delu razmatra i potrebu izmene američkog standardnog hipotekarnog ugovora koja bi dopustila da se znatno poboljša informisanje korisnika kredita(...) Drugo rešenje koje bi moglo u SAD pomoći da se opet ne upadne u grešku odnosilo bi se na obavezu da zaključenju ugovora o kreditu prisustvuje profesionalac kao što je javni beležnik latinskog tipa(...) Posebno apostrofira njegovu ulogu kompetentnog i nepristrasnog savetnika(...) Tako se ponovo potvrđuje da je overena isprava u privatnom pravu idealan instrument da se spreče opasnosti i da se osigura društveni mir.“- Knežić-Popović D., *op. cit.*, str. 212.

⁴⁶⁴ „Notar samo na osnovu potpunog uvida u tačnosti i istinitost ne samo volje stranaka, nego i svih podataka do kojih može doći upravo u javnom registru, može sastaviti javnu ispravu iza koje stoji ono što se vjekovima trajanja notarijata naziva javna vjera (*fides publica*).“- Mojić I., „Uloga notara kod registracije poslovnih subjekata“, Pravna riječ, br.32/2012, str. 652.

jedan predmet analize ovog rada, jeste da svoj posao obavljaju zakonito, precizno, profesionalno i besprijekorno tačno, a da bi se ovako visoki standardi mogli realizovati, notari u svom radu moraju imati na raspolaganju tačne podatke na osnovu kojih će moći da provjere i sačine određeni ugovor ili da realizuju neki pravni posao.⁴⁶⁵ Međutim, ta komunikacija se obavlja neposrednim kontaktom ili pisanom korespondencijom, što djelatnost notara u sačinjavanju javnih isprava usporava. Bitan kriterijum, osim tačnosti, jeste i efikasnost postupanja notara, a ona se ogleda u brzini pribavljanja potrebnih podataka, što se može ostvariti korištenjem elektronske komunikacije između notarskih kancelarija i državnih organa koji raspolažu podacima neophodnim za rad notara, čime se postižu višestruke koristi⁴⁶⁶ koje se odnose na skraćivanje vremena potrebnog za dobijanje određenih podataka, uštedu u troškovima itd.⁴⁶⁷

Preduslov za ovo umrežavanje svakako predstavlja odgovarajuća izmjena pravnih propisa, koja se do sada tradicionalno oslanjala na pisanu komunikaciju između ovlašćenih organa,⁴⁶⁸ a zatim i uspostavljanje informacionih sistema sa elektronskim bazama podataka koje bi se međusobno povezale.⁴⁶⁹ Što se tiče pravnih propisa, u RS je, o čemu je bilo riječi, uveden niz propisa koji regulišu elektronsko poslovanje nadležnih organa, omogućuju elektronsku dostavu podataka i dokumenata, te izjednačavaju pravni značaj elektronskog dokumenta sa onim u pisanoj formi, pa se postepeno i mijenjaju proceduralni propisi određenih organa uvođenjem mogućnosti

⁴⁶⁵ Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *op. cit.*, str. 167; U tom smislu se propisima i predviđa povezanost baza podataka sa zainteresovanim licima, gdje spadaju i notari. Npr. u čl. 55. ZPK RS je određeno da svako ima pravo da izvrši uvid u podatke koje sadrži katastar nepokretnosti, da mu se izda list nepokretnosti ili potvrda da je određena nepokretnost ili pravo upisano u katastar nepokretnosti; u čl. 3. ZRPS-a je određeno da su podaci iz Glavne knjige registra dostupni svim zainteresovanim licima, bez dokazivanja pravnog interesa, u skladu sa posebnim propisima koji regulišu zaštitu ličnih podataka, dok se uvid u zbirku sprava subjekta upisa može izvršiti ako za to postoji opravdan pravni interes; a u čl. 50. Zakona o matičnim knjigama RS ("Službeni glasnik RS", broj: 111/09, 43/13 i 66/18, u daljem tekstu: ZMK) je određeno da se uvid u matične knjige, kao i spise na osnovu kojih je izvršen upis u matične knjige dozvoljava licu na koje se podaci odnose, a drugim licima u skladu sa Zakonom o zaštiti ličnih podataka ("Službeni glasnik BiH", br. 49/06 i 76/11) i Zakonom o slobodi pristupa informacijama ("Službeni glasnik RS", broj 20/01).

⁴⁶⁶ „Elektronske zemljišne knjige osim podataka o stvarnim pravima pružaju i mnoštvo dodatnih mogućnosti koje pružaju informacione tehnologije. Njihovim uvođenjem omogućilo bi se povezivanje sa drugim registrima i izdavanje spisa od strane ovlašćenih organa. Takođe, smanjilo bi se vreme čekanja zainteresovanih stranaka, pojednostavilo davanje i prosleđivanje informacija, čime bi se dodatno osim transparentnosti postigla i veća pravna sigurnost u prometu nekretnina.“- Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *op. cit.*, str. 174.

⁴⁶⁷ Jotanić R., "Pravni okvir elektronizacije notarskih kancelarija i usluga u Republici Srpskoj", *Pravna riječ*, br. 36/2013, str. 331.

⁴⁶⁸ Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *op. cit.*, str. 167.

⁴⁶⁹ „Međutim, da bi se uspostavio ovakav vid komunikacije neophodno je da se ispune određene pretpostavke, kako na strani notarskih kancelarija, tako i na strani državnih organa sa kojima se komunikacija uspostavlja. Radi se o uslovima koji se tiču tehnoloških pretpostavki (hardver i softver), zatim osposobljenosti kadrova za upotrebu elektronskog oblika komunikacije, dok se poseban uslov odnosi na pravni okvir, koji predstavlja osnovnu pretpostavku svih drugih pretpostavki za tako nešto.“- Jotanić R., *op. cit.*, str. 332.

elektronske komunikacije,⁴⁷⁰ a sve više nije samo mogućnost, nego i zakonska obaveza uspostavljanja baza podataka, osim štampane i u elektronskoj formi.⁴⁷¹

Naša zemlja još uvijek nije spremna na sveobuhvatan prelazak na elektronsku komunikaciju, bar što se tiče podnošenja od strane notara elektronskih prijava registrima sa prilogom elektronskih notarskih isprava kao dokaza činjenica koje se upisuju,⁴⁷² i obrnuto, izdavanja elektronskih izvoda iz tih registara od strane notara, sa jednakom pravnom snagom kao i pisana potvrda notara, odnosno izvod iz registra.⁴⁷³ Za to je najbolji pokazatelj to što se u navedenim propisima koji regulišu elektronsko poslovanje u RS još uvijek od primjene izričito izuzima notarska djelatnost i mogućnost sačinjavanja i podnošenja notarske isprave kao elektronskog dokumenta.⁴⁷⁴

Međutim, ipak ne postoje prepreke za uspostavljanje elektronske komunikacije između notara i relevantnih registara u smislu uvida notara i provjere neophodnih podataka za njegov rad i to podataka o ugovornim stranama, njihovim pravnim statusima, predmetu ugovora i drugim

⁴⁷⁰ Npr. u čl. 57a. ZUP-a je određeno da organi i stranke, te druga lica koja učestvuju u postupku mogu komunicirati i u elektronskom obliku, a u pogledu prijema, odnosno otpreme podnesaka elektronskim putem primjenjuju se odredbe propisa kojima se regulišu e-poslovanje

⁴⁷¹ U čl. 31. ZMK je određeno da se matične knjige vode u dva primjerka, u papirnom i elektronskom obliku, a u čl. 36. st. 2. da se drugi primjerak matičnih knjiga, onaj u elektronskom obliku, koji je identičan sa izvornikom, dostavlja Ministarstvu uprave i lokalne samouprave, te da će Ministarstvo podatke iz stava 2. ovog člana objediniti u Centralnu bazu podataka; u čl. 20. ZRPS je određeno da se Registar poslovnih subjekata, odnosno Glavna knjiga i zbirka isprava vode u štampanom i elektronskom obliku.

⁴⁷² „Čini se da je notarski sistem najsavršenije uređen u državi severne Evrope, Estoniji.(...) Notar aktivno učestvuje u komunikaciji sa registrom, jer u ime kupca sastavlja i podnosi predlog za upis prava svojine, te eventualni upis tereta. Zemljišnoknjižni sistem se od 2007. godine vodi, po jedinstveno utvrđenoj metodologiji, u elektronskoj formi (notar elektronskim putem dostavlja zemljišnoknjižnom sudu ugovore o osnivanju, prenosu i prestanku prava na nepokretnostima u formi elektronske isprave, nakon čega povratno dobija elektronsko rešenje zemljišnoknjižnog suda). Prema tome, celokupna komunikacija sa zemljišnoknjižnom službom u oba smera odvija se elektronskim putem.“- Pušac J., *„Konvalidacija ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u pravnom sistemu Republike Srpske”*, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, br. 8/2011, str. 127.

⁴⁷³ „Notarska služba je u većini zemalja Evrope jače uključena u elektronski servis za registraciju poslovnih subjekata. U našem okruženju, na području Hrvatske i Makedonije, kao država nastalih od SFRJ, javni bilježnici, odnosno notari, imaju pravo da izdaju ovjerene izvode iz registra poslovnih subjekata. Od strane notara ovjeren izvod u elektronskoj formi predstavlja javnu ispravu koja važi svugdje u svijetu.“- Mojović I., *„Uloga notara kod registracije poslovnih subjekata”*, Pravna riječ, br.32/2012, str. 652.

⁴⁷⁴ „Zakon o elektronskom potpisu Republike Srpske regulišu elektronski potpis i kvalifikovani elektronski potpis(...) Kao što se vidi ovaj zakon ne samo da isključuje mogućnost zaključivanja u elektronskoj formi potpisanih elektronskim potpisom brojnih pravnih poslova za čiju je punovažnost neophodna forma notarski obrađene isprave, već i izričito isključuje mogućnost sastavljanja elektronske isprave u svim drugim pravnim poslovima za koje je obavezna forma notarskog akta, odnosno isprave (čl. 6, st. 2, t. ž)(...) Gotovo identične odredbe Zakona o elektronskom potpisu sadrži i Zakon o elektronskom dokumentu Republike Srpske u pogledu punovažnosti elektronskog dokumenta(...) u st. 2. istog člana regulisano je da se elektronski dokument ne može dostavljati u svim pravnim poslovima za koje se traži notarska ovjera dokumenta. Zakon o elektronskom poslovanju Republike Srpske isključuje primjenu svojih odredbi na notarsku djelatnost (čl. 2).“- Jotanović R., *op. cit.*, str. 340.

činjenicama od značaja za nesmetan i zakonit pravni promet, koji se konkretnom notarskom ispravom želi ostvariti. U tom pogledu, ističemo u teoriji ponuđen⁴⁷⁵ adekvatan prijedlog uvođenja informacionog sistema notarijata koji bi podrazumijevao uvezivanje notarskih kancelarija preko centralne baze podataka uspostavljene od strane Notarske komore, a koja bi obuhvatala i podatke nadležnih državnih organa, neophodne za svakodnevni rad notara. Dakle, Notarska komora, kao profesionalno udruženje notara, koje sprovodi nadzor nad radom i brine se o zakonitosti rada notara, moglo bi da posjeduje podatke od opšteg značaja za rad notara, prije svega podataka o građanima, pravnim licima i prostoru, da te podatke objedini na neki od informatički uređenih načina, te omogući notarskim kancelarijama da te podatke koriste putem internet tehnologije preuzimanjem sa centralnog portala sa sjedištem u npr. Notarskoj komori ili drugom tehnički uređenom mjestu. Postojanje ove dvosmjerne veze između notarskih kancelarija i komore bio bi opravdan i sa aspekta kontrole rada notara, jer bi Notarska komora preko tog centralnog portala mogla vršiti dnevno uvid u rad svake notarske kancelarije.

⁴⁷⁵ I to kod: Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *op. cit.*, str. 178-180.

LITERATURA

Knjige, komentari zakona, časopisi sudske prakse:

1. Antić O., Balinovac Z., *Komentar Zakona o nasleđivanju*, "Nomos", Beograd, 1996.
2. *Bilten sudske prakse, godina I*, Vrhovni sud Republike Srpske, Banja Luka, 1999.
3. Bikić E., Suljević S., *Nasljedno pravo*, Planjax komerc, Tešanj, 2014.
4. Blagojević T. B., Krulj V., *Komentar zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“, Beograd, 1983.
5. *Glasnik pravde, br.7-8*, Udruženje sudija i tužilaca Republike Srpske, Banja Luka, 2001.
6. Hiber D., *Javnobeležničko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2006.
7. Ivošević Z., *Izbor sudske prakse br. 11*, Glosarijum, Beograd, 2007.
8. Ivošević Z., *Izbor sudske prakse br. 11*, Glosarijum, Beograd, 2014.
9. Ivošević Z., *Izbor sudske prakse br. 7-8*, Glosarijum, Beograd, 2004.
10. Lepušina M., Senjak K., *Zbirka propisa o notarima sa stručnim objašnjenjima*, „Magistrat“, Sarajevo, 2003.
11. Milić D., *Obligaciono pravo sa sudskom praksom*, Naučna knjiga, Beograd, 2000.
12. Milić E., *Sudska praksa br. 12*, Poslovna politika d.d., Beograd, 1995.
13. Morait B., *Obligaciono pravo*, Komesgrafika, Banja Luka, 2010.
14. Obradović M., *Ugovori građanskog prava*, „Poslovni biro“ d.o.o., Beograd, 2008.
15. Perović S., *Formalni ugovori u građanskom pravu*, Naučna knjiga, Beograd, 1964.
16. Perović S., *Obligaciono pravo*, Novinska ustanova Službeni list SFRJ, Beograd, 1973.
17. Perović S., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, „Savremena administracija“ d.d., Beograd, 1995.
18. Povlakić M., Schalast C., Softić V., *Komentar zakona o notarima u Bosni i Hercegovini*, Njemačka organizacija za tehničku saradnju (GTZ) GmbH, Otvoreni regionalni fond za jugoistočnu Evropu-Pravna reforma, Sarajevo, 2009.
19. Radić D., *Imovinski odnosi u braku*, Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci, Banja Luka, 2016.
20. Salma J., *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu, Novi Sad, 2007.

21. Šarkić N., *O javnom beležniku-notaru*, Glosarijum, Beograd, 2004.
22. Trgovčević-Prokić M., *Ovlašćenja javnog beležnika*, Službeni glasnik, Beograd, 2007.
23. Trgovčević-Prokić M., Šarkić N., *Priručnik sa komentarom Zakona o javnom beležništvu, prilogima i obrascima*, Paragraf Co d.o.o, Beograd, 2013.
24. Vizner B., *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Riječka tiskara, Zagreb, 1978.

Članci:

1. Bačanin N., “*Upravnopravna obeležja srpskog javnog beležništva*”, Pravna riječ br. 22/2010.
2. Babić I., “*Koncepcija realnih ugovora*”, Pravna riječ, br. 20/2009.
3. Čeranić D., Dragičević M., “*Sporazumni raskid ugovora o doživotnom izdržavanju*”, Pravna riječ, br. 24/2010.
4. Golijanin M. D., “*Nastanak i značaj javnog beležnika-notara*”, Pravna riječ, br. 27/2011.
5. Grdić-Prstojević V., “*Srbija u 21. veku još uvek bez javnog beležnika-notara*”, Pravni život, br. 13/2009.
6. Jelušić D., “*Konvalidacija formalnih ugovora*”, Pravo i porezi, br. 3/2018.
7. Jotanović R., “*Pravni okvir elektronizacije notarskih kancelarija i usluga u Republici Srpskoj*”, Pravna riječ, br. 36/2013.
8. Kambovski I., “*Elektronski ugovori, načelo savesnosti i poštenja i odgovornost provajdera usluga*”, Pravni život, br. 10/2014
9. Karamarković L., “*Konvalidacija ugovora o prometu nepokretnosti kojima nedostaje forma*”, Glasnik pravde, br.6/2000.
10. Karanikić-Mirić M., “*Odgovornost javnih beležnika u srpskom građanskom pravu*”, Pravni život, br. 10/2014.
11. Korać V., “*Notarski zapis ugovora o doživotnom izdržavanju*”, XVIII budvanski pravnički dani, Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva, 2012.
12. Korać V., “*Notarska forma ugovora*”, Pravni život br. 12/2011.
13. Korać V., “*Notarski zapis bračnog ugovora*”, Pravni život, br. 12/2014.

14. Kopanja S., “*Executio diabolica u Bosni i Hercegovini- pokušaj dejudicijalizacije građanskog izvršnog postupka kroz učešće notara i privatnih izvršilaca*”, Pravna riječ, br. 40/2014.
15. Knežić-Popović D., “*Društvena uloga javnog beležnika (notara)*”, Pravna riječ, br. 20/2009.
16. Matić T., “*Elektronički oblik ugovora i isprava-novi oblik?*”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 1/2006.
17. Mojović I., “*Notarska javna izvršna isprava*”, Pravna riječ, br. 28/2011.
18. Mojović I., “*Uloga notara kod registracije poslovnih subjekata*”, Pravna riječ, br.32/2012.
19. Pušac J., “*Pravne posledice povrede bitne forme ugovora*”, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 65/2013.
20. Pušac J., “*Konvalidacija ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u pravnom sistemu Republike Srpske*”, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, br. 8/2011.
21. Pušac J., “*Forma obligacionih ugovora*”, Godišnjak Fakulteta pravnih nauka Banja Luka, br. 4/2014
22. Povlakić M., “*Institut javnog bilježništva i efikasno ostvarivanje prava povjerilaca u pravu Federacije*”, Pravni savjetnik, jul/avgust 2002.
23. Povlakić M., “*Nadležnost notara u Bosni i Hercegovini*”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013.
24. Radić D., “*Predmet bračnog ugovora*”, Godišnjak pravnog fakulteta Univerziteta u Banjoj Luci, 2010.
25. Rajčević M., “*Notari u Zakonu o privrednim društvima Republike Srpske*”, Pravna riječ, br. 24/2010.
26. Senjak K., “*Notarijat i izvršnost notarskih akata*”, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 63/2013.
27. Suljević S., “*Primjena Zakona o notarima*”, III savjetovanje iz građanske oblasti u Bosni i Hercegovini, Zbornik radova, 2008.
28. Šarkić N., Crnjanski V., “*Specifična ovlašćenja u posebnom postupku rekognicije i u posebnim slučajevima overe potpisa*”, Javno beležništvo, jul-avgust, 2015.

29. Trgovčević-Prokić M., *“Povrede službene dužnosti javnog beležnika”*, Pravni život, br. 12/2014.
30. Trgovčević-Prokić M., *“Osiguranje od profesionalne odgovornosti javnog beležnika”*, Pravni život, br. 13/2009.
31. Trnavci G., *“Zaključenje, punovažnost i dokazivanje elektronskih ugovora: komparativna analiza”*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, br. 1/2009.
32. Vuletić V., *“Konsensualnost rimskog ugovora o prodaji”*, Pravna riječ, br. 32/2012.

Propisi:

1. Porodični zakon (“Službeni glasnik RS”, br. 54/02, 41/08 i 63/14)
2. Porodični zakon (“Službeni glasnik Republike Srbije”, br. 18/05, 72/11, 6/15)
3. Porodični zakon Federacije BiH (“Službene novine FBiH”, br. 35/05 i 31/14)
4. Pravilnik o radu notara u postupku sastavljanja i izdavanja notarskih isprava (“Službeni glasnik RS”, br. 43/11)
5. Uputstvo o vođenju poslovnih knjiga i načinu formiranja i arhiviranja spisa (“Službeni glasnik RS”, br. 43/11)
6. Zakon o elektronskom potpisu Republike Srpske („Službeni glasnik RS“, br. 106/15 i 83/19)
7. Zakon o elektronskom poslovanju Republike Srpske („Službeni glasnik RS“, br. 59/09)
8. Zakon o izvršnom postupku (“Službeni glasnik RS”, br. 59/03, 85/03, 64/05, 118/07, 29/10, 57/12, 67/13, 98/14, 5/17, 58/18 i 66/18)
9. Zakon o javnom beležništvu (“Službeni glasnik Republike Srbije”, br. 31/11, 85/12, 19/13, 55/14, 93/14, 121/14, 6/15, 106/15)
10. Zakon o javnom bilježništvu (“Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 78/93, 29/94, 17/07, 78/09 i 120/16)
11. Zakon o koncesijama (“Službeni glasnik RS”, br. 59/13)
12. Zakon o lizingu (“Službeni glasnik RS”, br. 70/07 i 116/11)
13. Zakon o nasljeđivanju (“Službeni glasnik RS”, 1/09, 55/09, 91/16 i 82/19)
14. Zakon o nasljeđivanju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, br. 46/95, 101/03 i 6/15)
15. Zakon o nasljeđivanju SR BiH (“Službeni list SRBiH“, br. 7/80 i 15/80)
16. Zakon o notarima (“Službeni glasnik RS”, br. 86/04, 2/05, 74/05, 91/06, 37/07, 74/07, 50/10, 78/11, 20/14, 68/17 i 82/19)

17. Zakon o notarima Federacije BiH (“Službene novine FBiH”, br. 45/02)
18. Zakon o notarima Brčko Distrikta BiH (“Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH”, br. 9/03 i 7/06)
19. Zakon o notarima (“Službeni list RCG”, br. 68/05, “Službeni list CG”, br. 49/08, 55/16 i 84/18)
20. Zakon o obligacionim odnosima (“Službeni list SFRJ”, br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, “Službeni glasnik RS”, 17/93, 3/96, 37/01, 39/03 i 74/04)
21. Zakon o premjeru i katastru Republike Srpske (“Službeni glasnik RS”, br. 6/12, 10/16, 22/18, 62/18)
22. Zakon o privrednim društvima (“Službeni glasnik RS”, br. 127/08, 58/09, 100/11, 67/13, 100/17 i 82/19)
23. Zakon o privatizaciji državnih stanova (“Službeni glasnik RS”; br. 67/13 i 60/15)
24. Zakon o prometu nepokretnosti (“Službeni list SRBiH”, br. 38/78, 4/89, 29/90, 22/91 i “Službeni glasnik RS”, br. 29/94)
25. Zakon o registraciji poslovnih subjekata u Republici Srpskoj (“Službeni glasnik RS”, br. 67/13, 15/16 i 84/19)
26. Zakon o stvarnim pravima (“Službeni glasnik RS”, br. 124/08, 58/09, 95/11, 60/15, 18/16, 107/19)

Sudska praksa:

1. Apelacioni sud Brčko Distrikta, br. Gž 213/04 od 29.09.2004.
2. Apelacioni sud Brčko Distrikta, br: 96 0 P 037116 14 Gž od 14.08.2014.
3. Četvrti opštinski sud u Beogradu, br. P 1741/94 od 16.12.1994.
4. Okružni sud u Trebinju, br: 95 0 P 049992 19 Gž 2 od 24.09.2019.
5. Okružni sud u Trebinju, br: 95 0 P 049992 18 Gž od 26.02.2019.
6. Okružni sud u Trebinju, br: 94 0 P 022205 17 Gž od 13.03.2018.
7. Okružni sud u Trebinju, br: 95 0 P 048948 18 Gž od 30.10.2018.
8. Okružni sud u Doboju, br: 013-0-Gž-08-000 081 od 10.06.2009.
9. Okružni sud u Požarevcu, br. Gž 1246/95 od 26.09.1995.
10. Osnovni sud u Banjoj Luci, br: 71 0 P 187447 14 P od 30.09.2015.
11. Osnovni sud u Banjoj Luci, br: PS-636/02 od 27.10.2005.

12. Osnovni sud u Trebinju, br: 95 0 P 049992 17 P od 11.05.2018.
13. Osnovni sud u Trebinju, br: 95 0 P 048948 17 P od 16.05.2018.
14. Osnovni sud u Foči, br: 94 0 P 028692 17 P od 15.06.2018.
15. Osnovni sud u Foči, br: 94 0 P 022205 15 P 2 od 25.09.2017.
16. Osnovni sud Brčko Distrikta, br: 96 0 P 037116 11 P od 26.11.2013.
17. Osnovni sud Brčko Distrikta, br: 96 0 P 031125 12 P 2 od 21.02.2013.
18. Privredni apelacioni sud, br. PŽ 7306/13 od 21.03.2014.
19. Ustavni sud Federacije BiH, br. U-15/10 od 02.12.2015.
20. Ustavni sud Republike Srpske, br. U-18/05 od 31.05.2006.
21. Viši trgovinski sud, br. PŽ 418/03 od 6.03.2003.
22. Vrhovni sud Federacije BiH, br. Rev-265/02 od 17.06.2004.
23. Vrhovni sud Republike Srpske, br: 71 0 P 030427 09 Rev od 23.11.2010.
24. Vrhovni sud Republike Srpske, br. Rev 77/93 od 10.11.1993.
25. Vrhovni sud Republike Srpske, br: 95 0 P 049992 Rev od 12.06.2019.
26. Vrhovni sud Srbije, br. Rev 1211/79
27. Vrhovni sud Srbije, br: Rev 826/05 od 03.11.2006.
28. Vrhovni sud Vojvodine, br. PŽ-77/90

Notarska praksa:

1. Ugovor o poklonu
2. Ugovor o kupoprodaji x2
3. Ugovor o kupoprodaji stana
4. Ugovor o kupoprodaji poslovnog prostora
5. Ugovor o darovanju posjeda na nekretnini
6. Ugovor o zasnivanju hipoteke x3
7. Ugovor o zakupu poslovnog prostora
8. Ugovor o osnivanju društva sa ograničenom odgovornošću

Internet izvori:

1. <https://www.pravosudje.ba/vstv/faces/kategorije.jsp?ins=142&modul=765> (09.03.2020)

2. http://www.podaci.net/_verzija33/rezultati.php?w=sporazumni+raskid%20ugovora&i=321&l=BiH&b=propisi_bih_ulaz (09.03.2020)
3. <http://www.ustavnisud.org/Odluke.aspx?tip=1&id=35&cat=13&subcat=39&lang=cir&str=1> (09.03.2020)
4. http://www.ustavnisudfbih.ba/sr/open_page_nw.php?l=sr&pid=396 (09.03.2020)
5. https://hrcak.srce.hr/index.php?show=casopisi_podrucje&id_podrucje=47&status=1 (09.03.2020)
6. <https://www.zakon.hr/> (25.03.2020)
7. <http://www.notarrrs.com/propisi.html> (30.03.2020)
8. <https://www.paragraf.ba/besplatni-propisi-republike-srpske.html> (30.03.2020)

BIOGRAFIJA AUTORA

Bojana (Slavko) Sredanović rođena je 28.11.1992. godine u Cetinju.

Osnovnu školu “Vuk Stefanović Karadžić” u Trebinju završila je 2007. godine, sa prosjekom ocjena 5,00, usljed čega je i dobitnica diplome “Vuk Karadžić” za postignut odličan uspjeh iz svih predmeta i primjereno vladanje tokom školovanja.

Gimnaziju “Jovan Dučić” u Trebinju, društveno-jezički smjer završila je 2011. godine takođe sa odličnim uspjehom.

2011. godine upisala je Pravni fakultet na Univerzitetu u Banjoj Luci i diplomirala 02.09.2015. godine, čime je stekla stručni naziv: diplomirani pravnik, sa prosječnom ocjenom 9,18, usljed čega joj je dodijeljen Univerzitetski prsten i Zlatna plaketa ovog fakulteta kao studentu generacije 2011/12.

Od 2016. do 2018. godine obavljala je pripravnički staž u Okružnom sudu u Trebinju, radi sticanja uslova za polaganje pravosudnog ispita i odgovarajućeg radnog iskustva, gdje je obavljala poslove pripreme odluka iz oblasti krivičnog, prekršajnog, građanskog i upravnog prava, osposobljavanja za rad u CMS-u (sistemu za automatsko upravljanje predmetima u sudovima), te prečišćavanja tekstova zakona i drugih propisa.

Master studije je upisala na Pravnom fakultetu Univerziteta u Banjoj Luci akademske 2017/18 godine, studijski program Građansko pravo, te položila sve ispite.

Pravosudni ispit je položila dana 10.07.2019. godine pred Komisijom za polaganje pravosudnog ispita Ministarstva pravde Vlade Republike Srpske.

Posjeduje napredno znanje engleskog jezika, o čemu joj je dodijeljen sertifikat Agencije za učenje stranih jezika “Cerovac” d.o.o. Trebinje, CEF nivoa C1, a u osnovnoj i srednjoj školi je stekla osnove poznavanja francuskog jezika.