

Odgovornost notarja

Bojan Podgoršek¹

1. Uvod

Notar je dolžan opravljati storitve s svojega delovnega področja s skrbnostjo dobrega pravnega strokovnjaka. Odškodninsko odgovarja za škodo, povzročeno s kršitvijo dolžnosti ali pooblastil, določenih z Zakonom o notariatu.² ZN poleg odškodninske določa tudi disciplinsko odgovornost notarja. Notarjevih dolžnosti in pooblastil pa ne določa zgolj ZN, ampak tudi drugi zakoni, kot na primer Zakon o gospodarskih družbah³, Zakon o zemljiški knjigi⁴, Zakon o sodnem registru⁵, Stvarnopravni zakonik⁶, Zakon o varstvu kupcev stanovanj in enostanovanjskih stavb⁷ in drugi. Poleg tega notarjeve dolžnosti urejajo podzakonski predpisi, kot na primer Pravilnik o poslovanju notarja⁸, Uredba o registru neposestnih zastavnih pravic in zarubljenih premičnin⁹ in številni drugi. Ta prispevek govori o notarjevi odškodninski odgovornosti, ki obstoji, če so izpolnjene predpostavke te odgovornosti.

Teorija razlikuje med pogodbeno in deliktno (nepogodbeno) odgovornostjo notarja, pri čemer pogodbeno odškodninska odgovornost veže notarja v enaki meri kot odvetnika, kadar nastane v zvezi s sestavljanjem zasebnih

¹ Notarska pisarna Bojan Podgoršek.

² Drugi odstavek 6. člena Zakona o notariatu (ZN, Uradni list RS, št. 13/94 - 45/08).

³ ZGD-1, Uradni list RS, št. 42/06 - 10/08.

⁴ ZZK-1, Uradni list RS, št. 58/03.

⁵ ZSReg, Uradni list RS, št. 54/07 - uradno prečiščeno besedilo, 93/07, 65/08.

⁶ ⁶PZ, Uradni list RS, št. 87/02.

⁷ ZVKSES, Uradni list RS, št. 18/04.

⁸ Uradni list RS, št. 50/94, 28/95.

⁹ Uradni list RS, št. 23/04 - 16/08.

2. Značilnosti pravnega razmerja med notarjem in stranko

listin ali v zvezi z zastopanjem stranke v vlogi pooblaščenca v nepravdnih zadevah pred sodišči in v nespornih zadevah pred drugimi državnimi organi. Deliktna odgovornost pa je odgovornost stranki in tudi tretjim za pošteno in vestno opravljanje izključno notarskih dolžnosti, v skladu z določili ZN. Teorija zastopa tudi stališče, da notarska dejavnost po 2. členu ZN ne temelji na zasebnopravni pogodbi, temveč je razmerje, ki nastane med stranko in notarjem javnopravne narave. Kljub temu pa takšno razmerje ne ustanavlja odgovornosti države za izvrševanje državnih nalog. Čeprav notar izvršuje javna pooblastila, sam odgovarja za prekršitev službene dolžnosti, povezane z izvrševanjem javnih pooblastil. Za odgovornost mora biti med drugimi predpostavkami podan nastop nedopustnega škodljivega dejstva. Nedopustno škodljivo dejstvo je nedopusten poseg, ki je nedopusten zaradi notarjeve kršitve pravil stroke. Odškodninska odgovornost je podana, če je notar prekršil službeno dolžnost.¹⁰

V Sloveniji velja načelo proste izbire notarja. Izjeme so notarski zapisi pravnih poslov o ustanovitvi hipoteke in zemljiškega dolga ter posli po nalogu sodišča.¹¹ Stranka praviloma lahko izbere kateregakoli od notarjev, ki zasedajo več kot 100 notarskih mest v Sloveniji in pri obisku notarske pisarne stopi v pravno razmerje z njim.

Čeprav je notariat javna služba, ima pravno razmerje med notarjem in strankami nekatere značilnosti pogodbe o naročilu (mandatne pogodbe). To nedvomno velja, ko notar sestavlja zasebne listine in zastopa stranke kot pooblaščenec v nepravdnih zadevah pred sodišči in v nespornih stvareh pred drugimi državnimi organi. Po izrecni določbi drugega odstavka 5. člena ZN ima notar v takšnem primeru pravice, dolžnosti in odgovornosti kot odvetnik.

Vendar pogodba o naročilu oziroma mandatna pogodba ni zgolj pooblastitev (podelitev mandata) ampak je predmet mandatarjeve obveznosti opravljanje storitev (dejanskih in pravnih poslov) za naročnika, pri čemer je mandatar dolžan ravnati s ustrežno skrbnostjo.¹² Notarjeve obveznosti so določene v zakonu in so sestavni del notarjevega pravnega razmerja s strankami, ki so naročniki notarskih storitev. Kršitev teh obveznosti pa je ena od predpostavk notarjeve odškodninske odgovornosti.

¹⁰ Rijavec, stran 15 in Horvat, stran 1167.

¹¹ Primerjaj 12. člen ZN.

¹² Plavšak in soavtorji, stran 187 - 273.

Škoda lahko nastane zato, ker kdo poseže v tuje koristi, ne da bi bil z oškodovancem v kakšni poslovni zvezi, lahko pa nastane zato, ker prekrši kakšno poslovno (pogodbeno) obveznost, ki jo ima nasproti drugemu. V prvem primeru govorimo o neposlovni (deliktni, kavzalni) odškodninski obveznosti ali o obveznosti, ki izvira iz nedopustnega ravnanja, v drugem primeru pa govorimo o poslovni odškodninski obveznosti, oziroma o obveznosti zaradi prekršitve posla oziroma pogodbe.¹³ Notarjeva neposlovna (deliktna) odškodninska odgovornost je zato lahko podana v razmerju do morebitnih tretjih, ki niso naročniki notarskih storitev.

Predpostavke neposlovne odškodninske odgovornosti so protipravnost ravnanja, škoda, vzročna zveza in krivda, pri čemer mora oškodovanec dokazati obstoj prvih treh predpostavk, odgovorna oseba pa se razbremeni odškodninske odgovornosti, če dokaže, da ne obstoji krivda. Predpostavke mandatarjeve poslovne odškodninske odgovornosti pa so:¹⁴

- kršitev obveznosti, ki ima znake protipravnega stanja,
- vzrok za kršitev izhaja iz mandatarjeve sfere,
- naročitelju je nastala škoda,
- vzročna zveza med kršitvijo in škodo.

Prva predpostavka je podana, če mandatar ni uspešno opravil posla ter pri tem ni ravnal z ustrežno skrbnostjo.

Ne glede na opredelitev podlage notarjeve odgovornosti (poslovna oziroma neposlovna) pa za oba primera velja, da se notar razbremeni odgovornosti, če dokaže, da je pri izpolnjevanju svojih zakonskih obveznosti ravnal z ustrežno profesionalno skrbnostjo (skrbnostjo dobrega notarja).

Notar pri sestavljanju notarskega zapisa pogodbe ne zastopa nobene pogodbene stranke in mora ravnati nepristransko. Odvetnik, ki sodeluje pri sklenitvi pogodbe, zastopa eno od pogodbenih strank in mora ravnati (izključno) v interesu te stranke.¹⁵ Za razliko od odvetnika, ki je običajno v mandatnem razmerju z eno stranko, ki jo (lahko tudi pristransko) zastopa nasproti drugi stranki, notar ne sme nobenemu izmed udeležencev pravnega posla, v zvezi s katerim opravlja svoje storitve, dajati prednosti pred drugim.

Vendar pa tudi glede povedanega velja izjema. Nepristranskosti ne moremo enostavno razumeti tako, da se notar ne sme postaviti na stran nobene izmed strank. Nasprotno, dolžnost nepristranosti neredko terjata ravno, da se mora notar postaviti na stran ene izmed strank. Do takšne situacije pride v primeru, ko notar ugotovi, da si poskuša ena

¹³ Cigoj, stran 403.

¹⁴ Plavšak in soavtorji, stran 236.

¹⁵ Plavšak, stran 47.

izmed strani pridobiti prednost s tem, da je druga stran glede pravnega položaja ali obstoja določenih dejstev v zmoti.¹⁶

3. Obveznosti notarja

Notariat je javna služba, katere delovno področje in pooblastila določa ZN. Notar je dolžan po strankinem naročilu zanj opraviti enega izmed zakonsko določenih poslov. Notarji po določbi prvega odstavka 2. člena ZN:

- sestavljajo javne listine o pravnih poslih, izjavah volje oziroma dejstvih, iz katerih izvirajo pravice;
- sestavljajo javne listine o izjavah volje oziroma dejstvih, iz katerih izvirajo pravice;
- prevzemajo listine v hrambo;
- prevzemajo denar in vrednostne papirje za izročitev tretjim osebam ali državnim organom;
- opravljajo vse oblike alternativnega reševanja sporov;
- izvajajo po nalogu sodišč opravila, ki se jim lahko odstopijo po zakonu in
- izvajajo druga opravila, za katera jih pooblašča zakon.

Po prvem odstavku 5. člena ZN sme notar na zahtevo strank sestavljati tudi zasebne listine. V nepravdnih zadevah pred sodišči in v nespornih stvareh pred drugimi državnimi organi sme zastopati stranke kot pooblaščenec, če so zadeve v neposredni zvezi s kakšno notarsko listino, sestavljeno pri njem.

Notarska storitev mora biti opravljena s profesionalno skrbnostjo – skrbnostjo dobrega strokovnjaka, torej v skladu s pravili pravne stroke.¹⁷ Merilo za presojo skrbnosti notarjevega ravnanja v konkretnem primeru je tipično (običajno, normalno) ravnanje pravnega strokovnjaka.

Notar mora svoje delo opravljati pošteno, vestno in v skladu s predpisi (prvi odstavek 6. člena ZN). V okviru načela vestnosti in poštenja, po katerem mora notar skrbeti za uresničitev interesov strank, ima tudi pojasnilno obveznost in dolžnost varovanja zaupnih podatkov.

¹⁶ Rijavec, stran 15.

¹⁷ Primerjaj drugi odstavek 6. člena OZ.

3.1. Notarjeva pojasnilna obveznost

Notarjeva pojasnilna obveznost je določena v 42. členu ZN. Določba je bila zaradi znanih medijskih nepremičninskih in posojilnih afer¹⁸ dopolnjena z dolžnostjo izrecnega opozarjanja na »znana in običajna tveganja v zvezi s sklenitvijo pravnega posla ali izjave volje« ter »tudi na morebitne druge okoliščine v zvezi z nameravanim pravnim poslom, če jih pozna«.¹⁹

Po določbi sedaj veljavnega 42. člena ZN, mora notar pred sestavo notarske listine:

- strankam na razumljiv način opisati vsebino in pravne posledice nameravanega pravnega posla ali izjave volje,
- stranke izrecno opozoriti na znana in običajna tveganja v zvezi s sklenitvijo takšnega pravnega posla ali izjave volje,
- stranke opozoriti tudi na morebitne druge okoliščine v zvezi z nameravanim pravnim poslom, če jih pozna, razen podatkov, ki jih je notar v skladu s 25. členom ZN dolžan varovati kot tajnost,
- stranke odvracati od nejasnih, nerazumljivih ali dvoumnih izjav ter jih izrecno opozoriti na možne pravne posledice takšnih izjav.

ODGOVORNOST
NOTARJA

159

Opis vsebine in pravnih posledic nameravanega pravnega posla v praksi povzroča še najmanj težav. Notar med branjem notarskega zapisa ob posameznih pogodbenih določbah, strankam tudi v razumljivem (laičnem oziroma nepravnem jeziku) pojasni pomembne posledice.²⁰ Vseh pravnih posledic notar ne more učinkovito pojasniti strankam, če vemo, da povprečna stranka notarja ne more zbrano poslušati in pomniti njegovih pojasnil dosti več kot uro in pol. Gre le za najpomembnejše pravne posledice, ki so pomembne v konkretnem življenjskem primeru, kot je notar seznanjen z njim. Pri darilih med zakoncema mora notar na primer razložiti strankama, da bo darovalec lahko darilo ob morebitni razvezi zahteval nazaj. Vsekakor notar vsebino pouka prilagodi znanjem in sposobnostim strank. Poučevanje pravnika bo gotovo krajše od poučevanja pravnega laika. Podobno kot za pojasnila, velja za opozarjanje na znana in običajna tveganja. Vseh znanih in običajnih tveganj pravnega posla ni mogoče izpostaviti. Na nekatera običajna tveganja pa povprečno razumnega človeka ni potrebno opozarjati (na primer tveganje nasprotne neizpolnitve zaradi smrti dolžnika in podobno). Pomembno pa je opozoriti stranko na posledice neizpolnitve in na vse možnosti za njeno uveljavitev. Pri tem mora strankama ponuditi tudi možnost izvršljivega notarskega

¹⁸ Glej poročilo komisije Notarske zbornice Slovenije pri nadzoru nad zakonitostjo opravljanja notariata v zadevi »Zbiljski gaj«, Pravna praksa, letnik 2003, GV Revije, d.o.o., Ljubljana, stran 16.

¹⁹ Sprememba ZN-C, ki je začela veljati 04.08.2004 (Uradni list RS, št. 73/04).

²⁰ Na primer pouk posojilojemalcu v izvršljivem notarskem zapisu sporazuma o ustanovitvi hipoteke: »Upnik bo s tem sporazumom pridobil pravico, da bo lahko v primeru vašega nerednega vračanja posojila, brez posebne tožbe dosegel prodajo vaše hiše na dražbi in tudi vašo prisilno izselitev iz hiše.«

zapisa. Pri sestavljanju listin o dvostranskih pravnih poslih mora notar transparentno skrbeti za uresničitev interesov obeh strank. To pomeni, da mora strankama predstaviti posledice, ki so lahko za eno stranko ugodne in za drugo neugodne in to tako, da se obe stranki seznanita z svojimi instrumenti in instrumenti druge stranke pravnega posla za uveljavitev pogodbene pravice. V tem je bistvo nepristranosti notarjevega položaja. Notar je dolžan enakopravno in transparentno informirati obe stranki in jima pri tem predstavljati optimistične in tudi črne scenarije razvoja njunega pravnega razmerja. Zelo pomembno je tudi seznanjanje strank s pravnim stanjem nepremičnin ali s pravnim stanjem v sodnem registru v času sklenitve posla ter s pravnimi instrumenti za zavarovanje vrstnega reda.

Notarju ni mogoče pripisati odgovornosti pri uporabi nove zakonske določbe, ki dopušča različne razlage in v zvezi z njo še ni sodne prakse. Upoštevati mora komentar in judikate, s katerimi mora seznaniti stranke, ter jim pomagati najti najvarnejšo rešitev. Vendar od njega ni mogoče zahtevati večjega znanja prava kot od senata poklicnih sodnikov.²¹

Notar pa ima zaradi zadnjih sprememb 42. člena ZN težave pri opozarjanju strank na »morebitne druge okoliščine v zvezi z nameranim pravnim poslom, če jih pozna.« Zakon namreč na nobenem mestu ne pove katere druge okoliščine ima v mislih. V zvezi z vsakim pravnim poslom je namreč veliko raznih okoliščin. V korist pravne varnosti bi bilo, če bi zakonodajalec določbo v tem delu konkretiziral ali pa še bolje, če bi nejasno zakonsko določbo črtal.

Notar ni dolžan zapisovati svojih pojasnil in poukov po 42. členu ZN. Glede na množico pravnih posledic to tudi ni izvedljivo. Zapisovalna dolžnost je določena zgolj v enem primeru: če notar strankam odsvetuje nejasne, nerazumljive ali dvoumne izjave, stranke pa njegovega nasveta ne upoštevajo. S tem zapisom, ki je sestavni del mandatnega razmerja med notarjem in strankama pravnega posla v notarski listini, se notar razbremeni odgovornosti za škodo, ki potem stranki morda nastane zaradi odsvetovane določbe v pravnem poslu, vsebovanem v notarski listini.

Čeprav zakon notarju ne nalaga zapisovanja pojasnil strankam, v praksi notarji zaradi lastne varnosti v notarske listine zabeležijo najpomembnejša pojasnila, ki bodo tako po soglasju s strankami postala del pravnega razmerja med notarjem in strankami. Sodišče je v obrazložitvi odločbe v disciplinskem postopku proti notarju zapisalo: Smisel določbe 42. člena ZN je, da je kupec, ki nima pravnega znanja in izkušenj, popolnoma seznanjen z določbami pogodb in mogočimi neugodnimi posledicami pogodbe ter tako zavarovan pred prevzemom nesorazmernih obveznosti ali tveganji pravne narave,

²¹ Wagner, stran 174.

ki izhajajo iz pogodbenih določb, ne pa da se opravi ritual zato, da bi se notar zavaroval pred odgovornostjo.... Dolžnost notarja, da zapiše svoja opozorila in odločitev strank, da kljub opozorilu vztrajajo pri izjavah, velja le glede opozoril na izjave, ki zaradi svojih napak lahko pripeljejo do pravnih ali izpodbojnosti pravnega posla.²²

Naš Zakonu o notariatu dopušča sestavljanje notarskih zapisov tako, da stranke same sestavijo listino o pravnem poslu in jo prinesejo notarju v potrditev po 49. in 50. členu ZN. Takšen način sestavljanja notarskega zapisa pa ne odvezuje notarja odgovornosti za pravilnost notarske listine. Njegove dolžnosti so enake, kot če bi notarski zapis sestavil sam. Njegovo delo pa je pri potrjevanju zasebnih listin zahtevnejše. Z vsebino posla se seznaniti namreč šele po opravljenem pogajanju med strankama, pri katerem ni sodeloval, zato se lahko z njunimi pogodbenimi interesi seznaniti šele med sestavo notarskega zapisa. Običajno se strankam pri takšnem načinu sklepanja poslov tudi zelo mudi, poleg tega pa vsebino listine dobro poznajo, saj so posel v pisni obliki samostojno sklenile že prej in brez sodelovanja notarja. Notarjevo delo je zahtevno tudi zato, ker mora pri opozarjanju na morebitne nejasnosti in pomanjkljivosti zasebne listine paziti tudi na ugled njenega sestavljavca (na primer odvetnika) v očeh strank. Vsekakor se mora notar tudi v takšnem primeru prepričati o tem, da so stranke seznanjene z najpomembnejšimi posledicami posla in si jih tudi pravilno razlagajo. V zvezi s takšnim načinom sestavljanja notarskih zapisov (s predelavo že vnaprej sestavljene zasebne listine v notarski zapis) je pomembna določba drugega odstavka 49. člena ZN, po kateri sme notar potrditi listino, ki vsebuje zemljiškoknjižno dovolilo in listino, na podlagi katere se pridobi lastninska ali kakšna druga stvarna pravica na nepremičnini, samo, če jo je sestavil drug notar ali odvetnik, sestavljavec takšne listine pa jo mora podpisati in žigosati s svojim žigom. Tudi ta določba je posledica nepremičninskih afer in zasleduje večjo strokovnost pri sestavljanju listin o pomembnih nepremičninskih pravnih poslih in jasnejše razmejevanje odgovornosti med notarji in drugimi sestavljavci takšnih listin.

Notar je dolžan strankam pojasnjevati njihove pravice, obveznosti in tveganja pri sestavljanju notarskih zapisov o pravnih poslih. Te dolžnosti pa nima pri sestavi drugih notarskih listin (izdajanju potrdil o dejstvih in izjavah). Za overitev podpisa velja posebno pravilo 64. člena ZN, po katerem je notar dolžan pred overitvijo podpisa lastnika na zasebni listini, s katero se nepremičnina odtuji ali obremeni, pogodbene stranke, ki so prisotne pri overitvi, opozoriti, da je za vsebino listine notar odgovoren le, če jo sestavi v obliki notarskega zapisa. To opozorilo je dolžan notar navesti na listino. Razlog je v transparentnem razkritju dejstva, da zgolj notarska overitev podpisa še ne pomeni, da je vsebina listine pravno pravilna. Od uvedbe notariata dalje je namreč dokaj razširjeno laično mnenje, da overitev podpisa pomeni, da je lista »notarsko overjena« in s tem pravno pravilna. Vendar je

²² Iz obrazložitve odločbe disciplinskega sodišča Notarske zbornice Slovenije, Dn 1/2004 z dne 21.09.2004, v zvezi z odločbo VS RS Dnp(s) 1/2004 z dne 6.12.2004.

notar dolžan overiti podpis na kakršnikoli zasebni listini, da le izpolnjuje morebitne posebej predpisane zakonske pogoje (na primer posebne določbe o overitvi zemljiškoknjižnega dovolila v 33. do 38. člena ZZK-1), ne glede na bolj ali manj strokovno usposobljenega sestavljavca. Notar ne sme odkloniti overitve podpisa zaradi strokovne napake pri sestavi zasebne listine. Tudi če ugotovi, da gre za posel, ki je po zakonu nedopusten ali če sumi, da gre za navidezen posel, oziroma da gre za druge zadržke, ki so določeni v 23. členu ZN. Posebne določbe o overitvi zemljiškoknjižnega dovolila v 33. do 38. člena ZZK-1 urejajo predhodno notarsko preverjanje posebnih (formalnih, upravno pravnih in fiskalnih) pogojev za vknjižbo, kamor na primer ne sodi preverjanje pravilnosti zemljiškoknjižnega dovolila. To je v pristojnosti zemljiškoknjižnega sodišča, ki pri odločanju o vpisih preverja obstoj splošnih pogojev za dovolitev vpisa.

Opozorilo, da je notar za vsebino listine odgovoren le, če jo sestavi v obliki notarskega zapisa, pa ne pomeni, da notar ni odgovoren za vsebino zasebne listine, ki jo je sam sestavil. Tudi zasebne listine je dolžan sestavljati z visoko profesionalno skrbnostjo, enako kot odvetnik. Pri sestavljanju zasebnih listin pa niso obvezna zakonsko določena pojasnila o posledicah in tveganjih. Zato je v Kodeksu notarske poklicne etike določeno, naj bodo poleg pravnih poslov, ki morajo biti obvezno v obliki notarskega zapisa, tudi v drugih primerih pravni posli po možnosti sestavljeni v obliki notarskega zapisa.

3.2. Notarjeva pojasnilna obveznost glede zastopanja

Notar mora pri sestavljanju notarskih zapisov in pri overjanju podpisov preverjati ali so zastopniki upravičeni zastopati stranke.

Če pri tem ugotovi, da zastopnik ni upravičen za zastopanje stranke ali, da so interesi zastopnika v nasprotju z interesi zastopane stranke, mora udeležence na to opozoriti ter jih poučiti o posledicah tako sklenjenega pravnega posla. Če udeleženci vztrajajo pri zahtevi za sestavo notarske listine, mora notar sestaviti listino ter na listini navesti, s kakšnimi pomanjkljivostmi in pravnimi posledicami je udeležence seznanil. Če udeleženci takšni zaznambi nasprotujejo, mora notar sestavo notarske listine odkloniti.²³

Notar torej ne sme odkloniti sestave notarskega zapisa ali overitve podpisa, če ugotovi nepravilnosti pri zastopanju. To mora storiti šele če stranke nasprotujejo njegovi zaznambi o tem, da je izpolnil svojo pojasnilno dolžnost po 24a. členu ZN.

Opisano pravilo o preverjanju upravičenosti za zastopanje velja tudi za overitev podpisa na pooblastilu, če pooblastilo izstavlja zastopnik.

²³ 24a. člen ZN.

Poleg tega pa so drugače (strožje) določeni pogoji overitve podpisa na pooblastilu za sklenitev pravnega posla, katerega predmet je nepremičnina.²⁴ Notar mora pooblastitelja natančno opozoriti na pravne posledice, ki lahko izhajajo iz takšnega pooblastila in to opozorilo navesti na pooblastilo. Zakon v drugem odstavku 64a. člena ZN natančno določa sestavine takšnega pooblastila. Če pooblastilo nima vseh zakonsko določenih sestavin, ali če notar ugotovi nasprotje interesov med pooblastiteljem in pooblaščenecem mora odkloniti overitev podpisa.

4. Ugotavljanje istovetnosti

Preden začne notar sestavljati notarsko listino, mora ugotoviti osebno istovetnost strank in drugih udeležencev. Osebno istovetnost ugotavlja na podlagi uradnih dokumentov (osebne izkaznice, potnega lista) oziroma če to ni mogoče, na kakršenkoli drug način, po katerem je istovetnost udeleženca mogoče nedvomno izkazati. Način ugotovitve istovetnosti oseb, udeleženih pri sestavi notarske listine, mora biti vselej naveden v listini (39. člen ZN).

V zadnjem času se množijo primeri ponarejenih osebnih dokumentov, s pomočjo katerih storilci kaznivih dejanj z lažno identiteto sklepajo nepremičninske posle. Ker vknjižba ni mogoča brez notarske overitve, se ponarejeni dokumenti pogosto znajdejo tudi v notarski pisarni. Notar kljub pravnemu znanju ne more prepoznati dobro ponarejenega dokumenta in ni odgovoren za škodo, ki jo storilec takšnega kaznivega dejanja povzroči oškodovancu. Sodišče je v takšnem primeru v obrazložitvi navedlo: Notar ni dolžan opravljati forenzičnih in drugih kriminalističnih preiskav s katerimi bi bilo mogoče ugotoviti ali je predložen dokument ponarejen. Naloga notarja namreč ni ugotavljanje pristnosti dokumentov, temveč zakon od njega, kot osebe vredne javnega zaupanja in pravnega strokovnjaka, zahteva le, da pošteno, vestno in v skladu s predpisi, v javni listini zapiše dejstva, ki izhajajo iz strankinega osebnega dokumenta. Ker je vozniško dovoljenje ustrezen dokument za izkazovanje istovetnosti, toženec (notar) ni bil dolžan od stranke zahtevati še dodatnega dokumenta, temveč je ravnal povsem v skladu z zakonom, ko je na podlagi na videz pristnega vozniškega dovoljenja, po skrbnem postopku preverjanja istovetnosti, overil podpis.²⁵

²⁴ 64a. člen ZN.

²⁵ Iz obrazložitve sodbe Okrožnega sodišča v Ljubljani, opr. št. P 2202/2003-II z dne 05.05.2006.

5. Odklonitev notarske storitve

Notar ima kontrahirno dolžnost²⁶ in sme odkloniti notarsko storitev samo iz zakonsko določenih razlogov.²⁷

Razlogi za odklonitev notarske storitve po ZN so:

- sorodstveno ali drugačno razmerje s strankami po 22. členu ZN,
- nedopustni posli,
- posli o katerih notar sumi, da so navidezni,
- posli o katerih notar sumi, da jih stranke sklepajo da bi se izognile zakonskim obveznostim,
- posli o katerih notar sumi, da jih stranke sklepajo, da bi protipravno oškodovale tretjo osebo,
- posli z osebo, o kateri notar ve, da zaradi mladoletnosti ali iz drugega zakonskega razloga ni sposobna skleniti pravnega posla,²⁸
- če notar ugotovi pomanjkljivosti pri zastopanju stranke, udeleženci pa nasprotujejo njegovi zaznambi v listini, da jih je seznanil s pomanjkljivostmi in pravnimi posledicami pomanjkljivega zastopanja in s posledicami nasprotja interesov zastopnika in zastopane stranke pri sklenitvi pravnega posla,²⁹
- če notar ugotovi, da obstajajo listine o povezanih pravnih poslih, udeleženci pa zavrnejo predložitev teh listin,³⁰
- če pri overitvi podpisa na pooblastilu za sklenitev pravnega posla, katerega predmet je nepremičnina, notar ugotovi, da pooblastilo ni sestavljeno v skladu s tretjim odstavkom 64a. člena ZN, ali če ugotovi, da v zvezi s pravnimi posli, navedenimi v pooblastilu, obstaja nasprotje interesov med pooblastiteljem in pooblaščenecem.³¹

O utemeljenosti odklonitve poslovanja na predlog stranke odloči Notarska zbornica Slovenije. Zoper odločbo Notarske zbornice Slovenije ni pritožbe, dovoljen pa je upravni spor.

Odklonitev je neupravičena, če notar storitve ne opravi kljub dokončni odločbi, s katero je odločeno, da odklonitev poslovanja ni utemeljena. Neupravičena odklonitev notarske

²⁶ Primerjaj 17. in 767. člen Obligacijskega zakonika (OZ, Uradni list RS, št. 83/01 - 40/07).

²⁷ Tretji odstavek 6. člena ZN.

²⁸ 23. člen ZN.

²⁹ 24a. člen ZN.

³⁰ 43. člen ZN.

³¹ Tretji in četrti odstavek 64a. člena ZN.

storitve spada med lažje disciplinske kršitve pri opravljanju notariata. Poslovanje v nasprotju z ZN in poslovanje v zadevah v katerih notar nima zakonskih pooblastil, pa spada med hujše disciplinske kršitve pri opravljanju notariata.³²

Notar je kot izvrševalec javne službe dolžan nemudoma obvestiti stranko o odklonitvi poslovanja, sicer ji odgovarja za škodo.³³ Vendar so nekateri zakonski razlogi za odklonitev notarskega poslovanja nejasni in v resničnem življenju zahtevajo poglobljeno analizo nameravanega posla strank. Poglobljena analiza posla ne more biti opravljena na hitro. Zato je potrebno standard »nemudoma« v tem primeru razlagati s pomočjo merila razumnosti. Sedanja zakonska ureditev disciplinske odgovornosti v zahtevnih primerih motivira notarja k odklonitvi poslovanja. Če vztraja pri odklonitvi poslovanja kljub nasprotni dokončni odločbi Notarske zbornice, notar stori lažjo disciplinsko kršitev. Če pa opravi notarsko storitev, tvega hujšo disciplinsko kršitev pri opravljanju notariata.

Notar ne sme sestavljati listin v poslih, ki so po zakonu nedopustni. Posel je nedopusten, če pogodbeno obveznost oziroma izpolnitveno ravnanje prepovedujejo pravna pravila. Obstoj okoliščin, ki povzročijo nedopustnost je včasih težko ugotoviti. Notar mora biti zato v okviru pridobivanja navodil strank (naročnikov notarske storitve) pozoren na morebitne okoliščine naročila, ki kažejo na nedopustnost. Če te okoliščine odkrije, seveda ni vezan na naročnikova navodila in ga mora v skladu s pravili pravne stroke opozoriti na nedopustnost. V primeru strankinega vztrajanja, pa mora notar odkloniti notarsko storitev.

Notar ne sme poslovati z osebo, o kateri ve, da zaradi mladoletnosti ali iz drugega zakonskega razloga ni sposobna skleniti pravnega posla. Za veljavnost pravnega posla je poleg poslovne sposobnosti potrebna tudi sposobnost oblikovanja poslovne volje (sposobnost razsojanja). Te predpostavke veljavnosti oporoke (in tudi drugih pravnih poslov), notar kot pravni strokovnjak ne more z gotovostjo ugotavljati. Zato je koristno, da notar v dvomu o primernem psihofizičnem stanju stranke, poskuša pridobiti zdravnikovo mnenje.

³² 113a. člen ZN.

³³ Primerjaj 767. člen OZ.

6. Zaključek

Čeprav je notariat javna služba, ima pravno razmerje med notarjem in strankami nekatere značilnosti pogodbe o naročilu (mandatne pogodbe). Notarjeve obveznosti so določene v zakonu in so sestavni del notarjevega pravnega razmerja s strankami, ki so naročniki notarskih storitev. Kršitev teh obveznosti pa je ena od predpostavk notarjeve odškodninske odgovornosti. Notarjeva neposlovna (deliktna) odškodninska odgovornost je lahko podana v razmerju do morebitnih tretjih, ki niso naročniki notarskih storitev. Ne glede na opredelitev podlage notarjeve odgovornosti (poslovna oziroma neposlovna) pa za oba primera velja, da se notar razbremeni odgovornosti, če dokaže, da je pri izpolnjevanju svojih zakonskih obveznosti ravnal z ustrežno profesionalno skrbnostjo (skrbnostjo dobrega notarja).

Literatura

1. VESNA RIJAVEC, Civilnopravna odgovornost notarjev, Pravna praksa, letnik 1998, številka 402, Gospodarski vestnik d.d., Ljubljana;
2. BOGOMIR HORVAT, Odškodninska odgovornost odvetnikov in notarjev, Podjetje in delo, letnik 2004, številka 7, GV Revije d.o.o., Ljubljana;
3. NINA PLAVŠAK in soavtorji, Obligacijski zakonik s komentarjem, 4. knjiga, GV Založba, Ljubljana 2004 (v opombah: Plavšak in soavtorji);
4. STOJAN ČIGOJ, Obligacije, ČZ Uradni list SRS, Ljubljana;
5. NINA PLAVŠAK, Uvodna pojasnila k ZVKSES, GV Založba, Ljubljana 2004 (v opombah: Plavšak);
6. Poročilo komisije Notarske zbornice Slovenije pri nadzoru nad zakonitostjo opravljanja notariata v zadevi »Zbiljski gaj«, Pravna praksa, letnik 2003, GV Revije, d.o.o., Ljubljana;
7. KURT WAGNER, Notariatsordnung mit Kommentar, Literaturangaben und einer Übersicht der Rechtsprechung, 4. izdaja, Manz, Dunaj, 1995, stran 174.