

Др Марија Амповска,*
Доцент Правног факултета,
Универзитет „Гоце Делчев“, Штип

ОРИГИНАЛНИ НАУЧНИ РАД
doi:10.5937/zrpfni1881283A

UDK:347.447.84: 347.56(497.17)

Рад примљен: 20.09.2018.
Рад прихваћен: 17.11.2018.

НАКНАДА ШТЕТЕ У СЛУЧАЈУ ПРОФЕСИОНАЛНЕ ОДГОВОРНОСТИ У ПРАВНИМ ПРОФЕСИЈАМА У СКЛАДУ СА ПРОПИСИМА РЕПУБЛИКЕ МАКЕДОНИЈЕ**

Апстракт: Израз професионална одговорност је један од појмова који данас још увек дели правну теорију. Да би се анализирано оно што је у главном фокусу нашег рада, најпре треба дефинисати појам професионалне одговорности. Осим тога, специфичност професионалне одговорности у правним професијама ће бити сагледана у контексту анализе законске регулативе како би се утврдила основа ове одговорности. Да ли је професионална одговорност уговорна или деликтна одговорност? Да ли је регулисана *lex specialis* регулативом, или се у овим случајевима примењују општа правила одштетног права? Анализа македонског Закона о облигационим односима и посебних закона који регулишу ово питање у националном правном систему треба да покаже да ли се неки професионалци суочавају са било којим степеном неусклађености између законске регулативе и да ли постоји потреба за извесним изменама које ће се увести у правну регулативу професионалне одговорности. Питању накнаде штете ће се приступити дефинисањем основних услова за настајање ове обавезе: оштећење, погрешно поступање и узрочност. Нагласак у овом раду биће на специфичностима које дефинишу услове под којима особа може добити компензацију. Правне професије којима ће бити посвећена пажња у раду су адвокати, јавни извршитељи и нотари.

Кључне речи: професионална одговорност, компензација, штета, одговорност према трећем, адвокат, јавни извршитељ, нотар.

* marija.ampovska@ugd.edu.mk

** Рад је саопштен на међународној научној конференцији „Право пред изазовима савременог доба“, која је одржана 13. и 14. априла 2018. године на Правном факултету Универзитета у Нишу.

1. Уводне напомене

Данас, из заједничког појма професија, као активности којом се неко бави ради остваривања прихода, издваја се термин интелектуална професија. За чланове интелектуалних професија сматрају се носиоци законски регулисане професије, односно адвокати, јавни извршитељи, јавни бележници, судије, тужиоци, повереници, све медицинске и сродне струке, архитекте, овлашћени градитељи, ревизори, рачуновође, итд, а у многим правним системима овај термин се простире на чланове уметничке професије (Petrić, 2010: 24). Иако у правној теорији још увек не постоји општеприхваћени појам интелектуалне професије, нити постоји потпуна сагласност о томе која занимања спадају под овај појам, чињеница је да постоје разлози за ово издвајање из општег појма професије. Ради се о специфичним својствима која знатно диференцирају интелектуална занимања од других професија (Petrić, 2010: 24). У овој студији ћемо се фокусирати само на правну струку, или конкретније на следеће законски регулисане професије: адвокате, нотаре и јавне извршитеље, а занимање судија биће поменуто ради поређења са адвокатима. Циљ истраживања у овом раду је аспект одговорности који проистиче из обављања ове струке или професионалне одговорности. Генерално говорећи о професионалној одговорности, она постоји кад год носилац одређене професије крши обавезе које произлазе за њега у процесу пружања професионалних услуга својим клијентима. Специфичност уговорних обавеза већине интелектуалних професија је да се предузимају обавезе које су познате као обавезе средстава, а не обавезе резултата (Petrić, 2010: 37). То значи да је лице које врши професионалну делатност дужно да користи стручна знања и вештине и да поступа са дужном пажњом да се постигне одређени циљ у интересу странке, али не и да буде посвећено постизању резултата. Осим тога, професионална одговорност се може јавити као грађанско-правна одговорност, дисциплинска одговорност и кривична одговорност. Свака од одговорности носиоца професије претпоставља постојање посебних правних прописа којима се утврђују услови за настанак одговорности, поступак у којем се утврђују и надлежни органи за утврђивање и изрицање санкција. Предмет интереса за нас је једино грађанско-правна одговорност за штету проузроковану обављањем професионалне правне делатности. Сврха постојања грађанско-правне одговорности је да обезбеди надокнаду за оне који претрпе штету због непрофесионалног понашања. Као правне професије у нашем праву наводе се адвокати, нотари, јавни извршитељи, судије, јавни тужиоци и други. С обзиром на то да предмет истраживања очигледно може бити веома обиман, у овом раду ћемо изложити само најопштија обележја одговорности за штету учињену од стране носилаца

правних професија: адвоката, нотара и јавних извршитеља, како бисмо одговорили на нека од основних питања одговорности за штету у македонском праву:

- која је правна природа професионалне одговорности за штету у овим случајевима;
- да ли је реч о уговорној или деликтној одговорности;
- који су општи и посебни услови да би одговорност настала;
- да ли се код правне професије примењују општа правила одштетног права, или се ради о примени посебних правила;
- какво је правно уређење професионалне одговорности правних стручњака у Републици Македонији и слично.

Уопштено говорећи о професионалној грађанској одговорности, у правној теорији постоје становишта да је у овој области оправдано постојање посебних законских прописа који регулишу питање одговорности за наношење штете. При томе, као аргументи за такве ставове наводе се посебан положај који чланови таквих професија имају у праву, као и специфичне карактеристике њихових обавеза према странкама и трећим странама. Још један аргумент у корист ових ставова је да је постојање посебних законских прописа резултат напора сваког правног система да се направи правична расподела ризика од оштећења између припадника одређене професије и оштећене стране (Николић, 2017: 449).

2. Појам правне професије у праву Републике Македоније

2.1. Појам адвокатске делатности

Говорећи о адвокатској делатности у праву Републике Македоније, можемо указати на следећу правну регулативу.

Устав Републике Македоније садржи одредбу према којој је адвокатура самостална и независна јавна служба која пружа правну помоћ и врши јавна овлашћења у складу са законом.¹ Такође, у складу са нашим Законом о адвокатури,² адвокатура је самостална и независна јавна служба која обезбеђује и пружа правну помоћ, а адвокати су одговорни за јавна

1 Устав Републике Македоније, *Службени гласник Републике Македоније* бр. 52/91, са амандманима објављеним у: *Службени гласник Републике Македоније* бр. 1/92, 31/98, 91/01, 84/03, 107/05, 3/09 и 49/11.

2 Закон о адвокатури, *Службени гласник Републике Македоније*, бр. 59/2002, 60/2006, 29/2007, 106/2008, 135/2011, 113/2012 и бр.148/2015.

овлашћења у складу са овим законом и другим законима. У македонском праву посебни прописи који се односе на адвокатску професионалну делатност су Закон о адвокатури, Статут Адвокатске коморе Републике Македоније³ и Кодекс професионалне етике адвоката, адвокатских стручних сарадника и адвокатских приправника.⁴ Закон о адвокатури значајан је за уређивање грађанско-правне одговорности за штету причињену од адвоката због тога што (Здравева, 2015):

- садржи одредбе које одређују поступке које је адвокат обавезан да обавља, односно делокруг поступања адвоката,
- садржи одредбе о правима и дужностима у обављању адвокатске професије,
- садржи одредбе о одговорности адвоката а, иако су генерално одредбе везане за дисциплинску одговорност, могу се тумачити и на пољу одговорности за штету,
- садржи одредбе о осигурању од одговорности адвоката.

Генерално говорећи, о овој правној струци можемо рећи да се као професионална активност одликује комплексношћу и захтева познавање постојећих прописа и судске праксе. Приликом обављања своје делатности, пред се адвокатом су многи ризици за наношење штете првенствено својим клијентима, али и трећим лицима. Због тога се адвокатура, као посебна врста професионалне делатности, сматра извором опасности за наступање штете (Belanić, 2010: 264). Из наведеног разлога појавила се потреба за обавезним осигурањем од одговорности адвоката. У македонском праву предвиђа се чланом 37-а Закона о адвокатури (у даљем тексту ћемо користити скраћеницу ЗА), према коме: „Адвокат је дужан да се осигура од одговорности за штету коју би са намером извршио трећим лицима при обављању делатности адвоката. Уговор о осигурању од одговорности за адвокате – чланове адвокатске канцеларије и адвокате који раде у тој компанији, закључује компанија.“ Ова обавеза односи се и на иностране адвокате и адвокатска друштва.⁵ На тај начин оштећено лице, без обзира на солвентност штетника – адвоката, надокнађује штету која му је причињена грешкама, пропустима или другим начином неадекватног пружања такве услуге, до износа осигуране суме код осигуравајућег друштва (Belanić,

3 Статут Адвокатске коморе Републике Македоније, *Службени гласник Републике Македоније*, бр.169/2011, 68/2012,76/2013, 189/2014.

4 Текст Кодекса је доступан на следећем линку <http://www.mba.org.mk/index.php/mk/akti/kodeks-etika>, Retrived 2. 3. 2018. године.

5 Члан 37-б, Закон о адвокатури.

2010: 264), а уједно се оснажује и поверење у адвокатску канцеларију и независност и аутономија адвокатуре као јавне службе за правну помоћ (Ћurković, 1997: 39).

2.2. Појам нотаријата

Код нотаријата срећемо мешовите природе услуга чија оригиналност произлази из фузије слободне професије и јавног сервиса. Јавни бележник или нотар је особа од поверења за државу и за странку, која гарантује правну сигурност у правним пословима. С једне стране, сматра се да је нотар независан у вршењу своје службе на основу закона, а с друге стране, због вршења јавних овлашћења, сматра се да има положај као државни службеник и ужива неку врсту заштите у складу са законом, мада није државни службеник (Ivančević, 2012, 67).

У македонском праву нотаријат, као законом нормирана професија, регулисан је Законом о нотаријату.⁶ Према одредбама овог закона, нотаријат је јавна служба коју обављају јавни бележници као самостални и независни носиоци те службе. У оквиру јавне службе, бележници обављају послове који су по својој правној природи јавна овлашћења, на основу закона.⁷ Служба јавног бележника обухвата припрему и издавање јавних исправа о правним пословима у облику јавнобележничке исправе, изјаве и потврде чињеница на основу којих се утврђују права и обавезе, доношење одлука у поступку за издавање нотарских платних налога, оверавање приватних докумената – солемнизацију, вршење јавноележничке овере потписа, рукознака, транскрипата и превода, примање докумената на чување, новца и ствари од вредности због њиховог преноса на друга лица или тела, као и обављање радова утврђених законом.⁸ Нотарску службу нотар врши на следећи начин:⁹

- слободно, независно, професионално и непристрасно, на основу Устава, закона, међународних споразума ратификованих у складу са Уставом Републике Македоније и другим прописима и општим актима заснованим на закону, и
- применом принципа за гарантовање законитог обављања посла, одговорности за наношење штете у вршењу нотарске службе, неспорности правног односа, надзора над законитошћу у вршењу

6 Закон о нотаријату, *Службени гласник Републике Македоније*, бр. 72/2016 и 142/2016.

7 Члан 2 Закона о нотаријату.

8 Члан 3, став 2 Закона о нотаријату.

9 Члан 3, став 3 и 4 Закона о нотаријату.

нотарске службе, поштовања и достојанственог обављања нотарске службе и надокнаде за извршени рад.

Подзаконски акти који регулишу делатност јавног бележника у Републици Македонији су Статут Нотарске коморе Републике Македоније и Кодекс професионалне етике нотара, који усваја Нотарска комора Републике Македоније.¹⁰ Статут је значајну пажњу посветио питању грађанске одговорности јавног бележника, јер садржи одредбе о правима и дужностима (у члановима 82–94), укључујући и обавезу обавезног осигурања од одговорности за штету. На исти начин, Кодекс професионалне етике код јавног бележника има значај за утврђивање грађанске одговорности нотара. Кодекс прописује обавезу за јавне бележнике да са посебном пажњом и савесно испуњавају своје обавезе које произлазе из чланства у Комори, као и професионалне обавезе радног карактера, моралне и материјалне природе.

2.3. Појам јавног извршитеља

Јавни извршитељ је лице које именује Министарство правде у складу са одредбама Закона о извршењу,¹¹ који врши јавна овлашћења, као што је извршење извршних докумената суда, јавног бележника или органа чије је седиште у подручју за које је именован, а врши и друге послове утврђене законом.¹² Закон о извршењу регулише правну професију јавних извршитеља са више аспеката: путем положаја и обима професионалне делатности, услова за обављање професије, одговорности за штету и осигурања извршитеља од одговорности за штету. Делатност извршитеља је регулисана актима Коморе јавних извршитеља Републике Македоније. Пре свега, Статут Коморе извршитеља Републике Македоније од 20. јуна 2016. године¹³ садржи низ одредаба из члана 60 до члана 81, којим се уређују права и дужности извршитеља, заменика извршитеља, помоћника извршитеља и приправника извршитеља. У складу са Статутом Коморе извршитеља Републике Македоније, извршитељ врши извршне радње самостално, независно, непристрасно и слободно на основу закона.¹⁴ Сам

10 Статут Нотарске коморе Републике Македоније и Кодекс професионалне етике нотара, који усваја Нотарска комора Републике Македоније, Retrived 07 March 2018, from <https://www.nkrm.org.mk/index.php/about-us/akti-na-komorata/statut>.

11 Закон о извршењу, *Службени гласник Републике Македоније* бр. 72/2016.

12 Члан 32 Закона о извршењу.

13 Статут Коморе извршитеља Републике Македоније, Retrived 07 March 2018, from http://kirm.mk/?page_id=39.

14 Члан 61 Статута Коморе јавних извршитеља Републике Македоније.

Статут се позива на примену другог акта Коморе извршитеља Републике Македоније, односно Кодекса професионалне етике извршитеља.¹⁵ Реч је о члану 66 Статута Коморе извршитеља Републике Македоније, према којем: „Понашање извршитеља у свом раду, у односу са колегама, као и према странкама, регулише се Кодексом професионалне етике извршитеља. Повреда одредаба из Кодекса професионалне етике извршитеља представља дисциплински прекршај.“ На тај начин индиректно се указује да све делатности извршиоца, које су дефинисане и регулисане као дисциплински прекршаји, истовремено могу бити и штетна дејства у смислу општих услова за настанак грађанске одговорности за штету. У вези са ови питањем значајна је одредба Кодекса професионалне етике која се садржи у члану 3, према којој је извршитељ дужан професионално и савесно да примењују одредбе за спровођење закона и подзаконских акта на начин који штити и доприноси угледу извршне професије и Коморе извршитеља Републике Македоније. Такође, овај акт садржи утврђивање дужности извршитеља према странкама у извршењу, којим се такође дефинише опсег његове одговорности за штету у било ком случају кршења ове дужности. Још један акт Коморе извршитеља који је од значаја за професионалну одговорност извршитеља је Правилник о дисциплинској одговорности и дисциплинском поступку од 29. 5. 2018.¹⁶ Значајан је зато што дефинише стандард пажње коју извршилац треба да води у вршењу својих овлашћења. Чланом 5 Правилника о дисциплинској повреди и дисциплинском поступку наводи се да је извршилац одговоран за дисциплинске радње због свог непрофесионалног и неетичног рада, ако својим понашањем у извршењу крши службену дужност утврђену Законом о извршењу, подзаконским актима и актима Коморе, који регулише рад извршитеља. Као непрофесионално понашање сматра се свако кршење закона током извршења које доводи до кршењем права странака у поступку или треће стране. Неетичко поступање је у супротности са етичким нормама, професионалним стандардима и правилима извршења. У случају када оваквим начином поступања извршитељ истовремено проузрокује штету трећим лицима, поред дисциплинске одговорности, настаје и одговорност за насталу штету.

15 Кодекс професионалне етике извршитеља, Retrived 07 March 2018, from http://kirm.mk/?page_id=39.

16 Правилник о дисциплинској одговорности и дисциплинском поступку, Retrived 07 March 2018, from http://kirm.mk/?page_id=39.

3. Место и основне карактеристике грађанске правне одговорности вршиоца регулисаних правних професија у правном систему Републике Македоније

Грађанско-правна одговорност носилаца правних професија, и у том оквиру, одговорност носилаца правне струке у савременом грађанском праву схвата се као посебна врста одговорности. Али овде говоримо о једној варијанти примене општих правила за грађанско-правну одговорност у одређеним ситуацијама (Petrić, 2010: 24). У савременим правним системима углавном не постоје посебне законске одредбе које би регулисале одговорност носилаца одређене професије на општем нивоу.¹⁷ У правној теорији постоје становишта да је грађанско-правна одговорност носилаца правне струке, а посебно правна одговорност адвоката, нотара и јавних извршитеља врста одговорности чије је дефинисање препуштено судској пракси и правној теорији, јер у посебним законима и аутономним изворима права (кодекса етике) садржана су само правила која су општег карактера и не треба да буду основ за успостављање одговорности за штету, а често упућују на примену општих правила одштетног права (Petrić, 2010: 24). Говорећи о компаративном искуству, можемо рећи да у правним системима у којима је раније одговорност адвоката третирана искључиво као уговорна одговорност, у данашње време превладава идеја да би одговорност адвоката требало проширити на деликтну одговорности (Petrić, 2002: 41–44). Иако посебна законска регулатива може помоћи у одређеним питањима, посебно када се утврђује стандард дужне пажње носиоца професије, многа питања остају отворена, а у њиховој резолуцији значајно се разликују правни системи и судска пракса, не само због недостатка општег законског прописа и посебних законских решења за ову специфичну врсту одговорности, већ и због специфичности интелектуалних занимања и разлика између посебних врста занимања. Право свих европских земаља прихвата став да одговорност на основу кривице носиоца тзв. слободних професија се јавља само ако је активност носиоца професије погрешна и ако је проузрокована штета трећим лицима (Dabić, 2009: 24). У општем и посебном законодавству, по правилу, није дефинисан појам „професионална грешка“. Дефинисање истог налази се у теорији, судској и пословној пракси, и у најширем смислу, овај израз подразумева грешку (у облику активних радњи или у облику

17 Изузетак представља Италијански грађански законик (Codice Civile, Decreto 16 marzo 1942, 79 e 79 bis), који у посебном одсеку који се односи на интелектуалне професије предвиђа да се правила садржана у том одељку односе на уговоре у којима је предмет уговора једне од уговорних страна интелектуално дело (према: Petrić, 2010: 24).

непредузимања радњи, погрешног предузимања радњи или пропуста да се предузме радња) носилаца одређене професије учињене према одређеном кориснику професионалних услуга или трећем лицу и која се оцењује у смислу неправедности и кривице (Ivančević, 2012: 68).

Приликом обављања професионалне делатности и испуњавања обавеза које произлазе из професионалног обављања одређеног посла или дужности, наш Закон о облигационим односима¹⁸ (у даљем тексту 300) у члану 11, који регулише понашање у обављању обавеза и у вршењу права, предвиђа: „...Учесник у обавезном односу у обављању обавезе своје професионалне делатности дужан је да поступа уз повећану пажњу, у складу са правилима струке и обичаја (пажња доброг стручњака).“ Закон овде користи правни стандард пажње доброг стручњака, истичући да се од особе која обавља неку професионалну активност очекује да обавља делатност као стручњак, у складу са правилима одређене професије и да зна и примењује сва правила и обичаје професије, а правила и одговорности лица која обављају професионалну делатност су детаљније регулисани посебним прописима који се односе на професионалну делатност (Jug, 2012: 444).

3.1. Грађанско-правна одговорност адвоката

Одредбе Закона о адвокатури су од значаја за утврђивање основних карактеристика грађанске одговорности за штету проузроковану током обављања адвокатуре. Основна претпоставка одговорности за штету је постојање странака. Као штетник јавља се носилац адвокатске делатности, који је адвокат као појединац или адвокатска канцеларија.¹⁹ Имајући у виду да стручни сарадник адвоката и адвокатски приправник могу обављати одређене делатности које му адвокат поверава и у његово име,²⁰ могу се појавити као штетници под одређеним условима утврђеним законом. Као оштећена страна се може појавити странка или клијент током обављања делатности адвоката, као и трећа лица која ће претрпети штету због обављања ове професије.

Говорећи даље са становишта опште теорије одштетног права, како би били одговорни за штету, потребно је кумулативно да постоје три услова: штета, штетна радња и узрочност. Штетна радња представља свако непрофесионално и несавесно извршавање дужности адвоката, као и

18 Закон о облигационим односима, *Службени гласник Републике Македоније*, број 18/2001, 78/2001, 04/2002, 59/2002, 05/2003, 84/2008, 81/2009 и 123/130.

19 Члан 6 ЗА.

20 Члан 29 ЗА.

поступак који угрожава репутацију адвокатуре. Ово произлази из одредбе члана 30, став 1 Закона о адвокатури, у којој се наводи да су адвокати одговорни за професионално и савесно обављање дужности адвоката и за одржавање репутације адвоката. Ово је општа одредба коју ће став 2 истог члана разјаснити путем дефинисања шта ће се сматрати озбиљнијим кршењем дужности адвоката и угледа адвокатуре. Екстензивним тумачењем одредбе можемо рећи да оно што је озбиљна повреда дужности адвоката и репутације истовремено је штетна радња у смислу општег услова одговорности за штету. Према овој одредби штетне радње ће бити:

- неизвршење или очигледно неетичко обављање правне помоћи и вршење јавних овлашћења,
- непоштовање овлашћења,
- пропуст да предузме радње које је адвокат обавезан предузимати у заштити права и интереса странке, као и
- кршење дужности чувања тајне.

Све повреде адвокатске делатности и угледа адвокатске канцеларије детаљно су одређене актом Адвокатске коморе Републике Македоније.²¹

Из других одредаба ЗА, на списак посебно утврђених штетних радњи у обављању делатности адвоката, можемо додати следеће:

- правна помоћ странкама се савесно и професионално даје у складу са законом, Етичким кодексом и другим актима Адвокатске коморе и као тајна се чува оно што је поверено странци,²²
- при изради двостраних уговора и других аката адвокат је дужан да савесно штити интересе уговорних страна, без обзира на то ко од њих тражи правну помоћ и која страна плаћа награду,²³ и
- адвокат не може да буде позван на одговорност за изражено мишљење у пружању правне помоћи и вршењу јавних овлашћења.²⁴

Предузимање таквих радњи је у супротности са 300, што је управо супротно принципу забране наношења штете из члана 9: „Свако је обавезан да се уздржи од поступка који може нанети штету другом“, као и одредби члана 10, која предвиђа: „Учесници у облигационим односима дужни су да испуне своју обавезу и одговорни су за њено испуњавање“. У првом

21 Члан 30, став 3 ЗА.

22 Члан 17, став 1 ЗА.

23 Члан 17, став 4 ЗА.

24 Члан 21, став 1 ЗА.

случају, одговорност адвоката ће резултирати повредом правне норме и онда се говори о примени правила о деликтној одговорности, тачније одговорности на основу кривице. У другом случају, одговорност настаје услед повреде уговорне обавезе када већ постоји споразум између вршилаца правних професија и клијената и у том случају ће се примењивати правила уговорне одговорности. Ове две различите врсте одговорности уређене су посебним законским прописима који имају различите импликације у смислу конкретних питања у вези компензације, као што је питање обима компензације и рокова застарелости за истицање захтева за компензацију. Стога, неопходно је тачно одређивање врсте одговорности у сваком случају ради примене одговарајућих законских прописа. Други услов за постојање одговорности је да настане штета. Штета је смањење имовине (уобичајена штета) и спречавање његовог повећања (губитак бенефиција), као и повреда личних права (нематеријална штета).

Трећи услов је узрочност, односно релевантна узрочна веза између штетне радње и штете. Питање узрочности није регулисано законским одредбама, већ правном теоријом. Теорија адекватне узрочне везе је широко распрострањена и прихваћена. Према овој теорији, штетна радња је узрочно везана за штету ако је штета адекватна последица извршене противправне радње (Лоза, 2000: 204), или како је то речено у домаћој правној доктрини (Галев, Дабовић-Анастасовска, 2009: 560): „Правно-релевантна је узрочна веза између штетне радње која је по својој снази (интензитету) и врсти била квалификована за наношење штете, с једне стране, и штета настала као последица те радње с друге стране.“ Сасвим логично, одређивање узрочне везе је задатак судског вештака, а процена да ли је тај однос адекватан – задатак суда. Одлука суда није логична одлука, већ је одлука практичног разлога прилагођена захтевима правичности.

3.2. Грађанско-правна одговорност нотара

Упоредно право разликује одговорност нотара од других слободних професија. Природа нотарске одговорности у француском праву варира у зависности од тога да ли постоји споразум са клијентом или не. Уговорна одговорност нотара постоји у случајевима када се нотар ангажује за заступање у ванпарничним стварима, неспорним случајевима пред државним органима, као и за припрему одређених докумената (Ivančević, 2012: 68). У немачком праву, о штети коју је странка претрпела, према судској пракси, одговара се према правилима одговорности за штету коју је управни орган проузроковао странци у незаконитом раду у управном поступку (Салма, 2012: 96–97). Правила о одговорности за штету органа управе у немачком праву садржане су у параграфу 839 Немачког грађанског

законика, који гласи (Салма, 2012: 97): „Ако је службеник намерно или грубом непажњом повредио службену дужност и тиме је проузроковао штету трећем лицу, има обавезу да ту штету надокнади. Ако је службеник проузроковао штету из нехата, може се поднети тужба само уколико се штета не може надокнадити на други начин. Ако је службеник у случају доношења одлуке о правним предметима прекршио службену дужност, за штету одговара само ако се повреда састоји у кривичном делу... Нема обавезу за накнаду штете уколико оштећени намерно или због грубе непажње није тражио обештећење у поступка по правним лековима.“

У македонском праву суочавамо се са сличном правном ситуацијом у оквиру Закона о нотарима. Овај закон садржи посебна правна правила о одговорности нотара, укључујући и правило из члана 38, став 2 и 3, према којем: „Нотар је одговоран за штету проузроковану у складу са општим правилима за надокнаду штете коју је учинио службеник. Држава није одговорна за штету коју је проузроковао нотар.“ Поставља се питање која су општа правила за надокнаду штете коју је учинио службеник? Закон о нотарима упућује на ова правила и у вези са питањем када јавни бележник има право регреса према његовом помоћнику нотара и заменику нотара, у случају да је надокнадио штету коју су нанели током рада.²⁵ У нашем ЗОП не постоји општа одредба за одговорност службених лица за надокнаду штете. Постоји низ посебних одредаба које се односе на:

- одговорност за дела корупције, као посебан случај одговорности регулисан чланом 167 ЗОП,
- одговорност у вези са обављањем радње од јавног интереса, као посебан случај одговорности која је регулисана чланом 173 ЗОП.

Анализа посебних законских прописа показује следећу ситуацију (Здравева, 2015):

- Закон о запосленима у јавном сектору не уређује питање одговорности за штету за службеника.²⁶
- Закон о административним службеницима²⁷ уређује само питање одговорности за штету коју службеник учини институцији.

25 Члан 38, став 4 и 5 Закона о нотаријату. *Службени гласник Републике Македоније*, бр. 72/2016 и 142/2016.

26 Закон о запосленима у јавном сектору, *Службени гласник Републике Македоније*, бр. 27/2014 и 199/2014.

27 Закон о административним службеницима, *Службени гласник Републике Македоније*, бр. 27/2014 и 199/2014.

- Закон о судовима²⁸ садржи следеће посебно правно правило за одговорност у члану 70: “За штете које је судија или поротник у вршењу своје функције изазвао грађанима и правним лицима незаконитим понашањем је одговорна Република Македонија. Када је, због штете из става (1) овог члана, судија разрешен дужности, Република Македонија путем тужбе ће захтевати регрес... Након разрешења судије који је изазвао штету грађанима и правним лицима незаконитим понашањем, Судски савет Републике Македоније у року од осам дана после правоснажности одлуке треба да обавести Државног тужиоца за предузимање мера из става (2) овог члана, у оквиру својих надлежности утврђених законом.”

Приликом анализе прописане одговорности судија или судија поротника за штету коју причине трећим лицима (странкама) у вршењу своје функције у правној литератури налазимо становиште да се по својој природи овде говори о одговорности за другог која је искључива и примарна и нема одговорности самог штетника (судије). Уколико је неко поднео тужбу директно против судије, такву тужбу треба одбацити због недостатка пасивне легитимације јер није предвиђена солидарна одговорност судије и државе (Југ, 2012: 445). Циљ законодавца је да заштити странку од незаконитог и неправилног рада судије, и да заштити судије од неоснованог захтева за накнаду штете која се односи на његов рад у границама дужности (Југ, 2012: 445). С друге стране, у упоредном праву срећемо и становишта да за постојање одговорности државе за штету у овим случајевима није важно постојање воље или сагласност са незаконитом и неправилном радњом, како би се оштетили права и интереси трећих лица. Према овом размишљању, држава одговара по принципу узрочности, а не на основу кривице (Југ, 2012: 445).

Српски законодавац је прекинуо праксу изједначавања одговорности нотара са такозваном одштетно-правном одговорности управе (административних тела), и бележник се сматра одговорним за његов рад, пошто обавља функцију од јавног интереса и поверења које треба да буду у интересу странке (Салма, 2012: 98).

На питање о правној природи обавезе нотара за штету проузроковану трећим лицима у обављању њихових делатности у правној литератури дошли смо до закључка да се може појавити и као деликтна одговорност, када је бележник прекршио императивну одредбу, и као уговорна одговорност, у случају када је нотар прекршио уговор закључен са

28 Закон о судовима, *Службени гласник Републике Македоније*, бр. 58/2006; 62/2006; 35/2008 и 150/2010.

клијентом и на основу чега је предузео одређену радњу. Утврђивање правне природе одговорности нотара је од првенственог значаја за одређивање обима одговорности, јер у случају неиспуњења одговорности, у принципу постоји правило за пуну надокнаду, док код уговорне одговорности постоји могућност смањења износа (Салма, 2012: 98). Овако би одговорили и ми о правној природи одговорности нотара у македонском закону, у околностима када би се применила посебна правила о одговорности нотара садржана у Закону о нотарима по примеру српског права и уколико и наша правна пракса раздвоји одговорност нотара од одговорности службеника. Међутим, у случају усклађивања ова два вида одговорности за штету, правна природа одговорности за штету код нотара остаје нерешена, с обзиром на непостојање заједничких правила о одговорности службеника. Може се сматрати да у случају нотара није реч о одговорности за другог, као посебне врсте одговорности, с обзиром на то да држава није одговорна за штету коју је нотар проузороковао. Стога, сматрамо да у закону одговорност нотара треба да буде одвојена од одговорности службеника, као у примеру српског права. Тако, у случају одговорности нотара ће наћи своју примену одредбе о уговорној и деликтној одговорности. Овде треба напоменути да је, осим за сопствене радње, нотар солидарно одговоран за штету коју његов стручни сарадник или заменик проузорокује током вршења своје дужности. Опет се јавља контроверза у вези одредба о праву регреса које има нотар према својим асистентима и заменицима, јер га закон повезује са општим правилима о регресу код одговорности службеника, а видели смо да таква правила у нашем закону не постоје.

3.3. Грађанско-правна одговорност извршитеља

Посебно правило за одговорност извршитеља у нашем праву садржано је у Закону о извршењу. Према посебном законском правилу, извршитељ је одговоран за сву штету коју је странкама или трећем лицу нанео путем незаконитог вршења извршних радњи и неиспуњавањем дужности које је он имао као извршитељ по овом закону.²⁹ Осим за своје радње извршитељ је одговоран и за штету која ће настати због извршења појединих радњи од стране заменика извршитеља или овлашћеног представника извршитеља.³⁰ У првом случају није спорно да је реч о личној одговорности извршитеља заснованој на његовој кривици. Иако законска одредба посебно не говори о врсти кривице која је потребна за појаву одговорности, на основу примене општих правила облигационог и одштетног права може се закључити да се одговорност јавља у случају обичног немара,

29 Члан 43, став 1 Закона о извршењу.

30 Члан 43, став 3 Закона о извршењу.

односно понашања супротно правном стандардну „добар стручњак“. Одговорност извршитеља ће постојати и када је штета проузрокована неком тежом врстом кривице – крајњим немаром или намером. Постоји разлика у погледу доказивања кривице или претпостављања кривице, јер према општој теорији одштетног права претпоставља се обична немарност, а намеру и крајњи немар доказује оштећени (Галев et al., 2009: 683). Стандард доброг стручњака се одређује помоћу одредаба закона који дефинише непрофесионално понашање и несавесно поступање. Притом, непрофесионално понашање представља кршење закона од стране извршитеља током спровођења извршења и наношење штете или повреде права странака у поступку или треће стране, а неетичко или несавесно поступање постоји кад он поступа супротно Кодексу професионалне етике извршитеља и обавезама утврђеним Статутом и другим општим актима Коморе.

У другом случају, говоримо о правној ситуацији у којој се једна особа појављује као чињенични штетник, а то је заменик извршитеља или пуномоћник извршитеља, док се друга особа појављује као правни штетник, а то је извршитељ. У најширем смислу ове речи говоримо о одговорности другог (Здравева, 2015), иако није посебно регулисана у нашем ЗО, тако да не можемо говорити о могућим правним импликацијама које би ова категоризација имала на регулисање одговорности у овим случајевима.³¹ Законом је регулисана обавеза за регрес плаћене накнаде коју извршитељ има према осигуравачу у случају штете настале због кривице извршитеља.³² С друге стране, однос извршитеља са замеником извршитеља и пуномоћником није регулисан Законом о извршењу. Оно што недостаје у регулативи јесу посебна правила за одговорност запослених и заступника извршитеља за штету насталу током обављања делатности.

4. Закључак

Правна природа грађанске одговорности носилаца правне професије адвоката, нотара и извршитеља је хетерогена. Може се јавити као уговорна одговорност и као деликтна одговорност. Утврђивање да ли је у конкретном случају у питању уговорна или деликтна одговорност битно је из разлога што има различите правне импликације у погледу важних питања. Различита правна правила важе у погледу регулисања облигација,

31 Македонски Закон о облигационим односима признаје одговорност за другог као посебну врсту одговорности где се подводе одговорност за особе без деликтне способности и одговорности засноване на правичности (чл. 151–157).

32 Члан 43, став 4 Закона о извршењу.

као што су врста штете и висини накнаде за исте, и рокова застарелости. Тако, код уговорне одговорности, као опште правило важи накнада само предвидиве штете, а у погледу рокова застарелости примењују се рокови застарелости предвиђени за конкретни уговор а, уколико није предвиђен посебни рок застарелости, примењује се општи рок застарелости. У случају деликтне одговорности, надокнађује се сва штета у складу са општим одштетним правилима, а рок застарелости износи три године од настанка штете. У оба случаја, основа одговорности је кривица, односно субјективна одговорност као врста одговорности. Кривица постоји у сваком случају када постоји повреда потребног стандарда пажње – то је повећана пажња, то јест пажња доброг стручњака.

Анализа правних правила у овом раду показала је да свака од ове три професије има своје специфичности и да је реч о материји која је диференцирана у правној теорији као посебна питања. С друге стране, ниједна од правних професија која је била предмет анализе рада није у потпуности и систематски регулисана у законској регулативи нити у правној доктрини. Највећа конфузија у законској регулативи постоји код одредаба за одговорност нотара. Наиме, с једне стране, општа одредба упућује на примену правила одговорности службених лица, правила која не постоје у нашем праву, а с друге стране постоји правило да држава није одговорна за штету коју су нанели нотари. Сматрамо да у македонском праву постоји потреба за потпуним одвајањем одговорности нотара од тзв. грађанско-правне одговорности администрације, на примеру српског закона. Компаративна анализа показала је да, с изузетком цивилног законика у Италији, у правним системима недостаје општи правни оквир, као и посебна законска правила о одговорности у правним професијама. Што се тиче питања који општи приступ правног система у регулисању цивилне одговорности је применљив у конкретном случају, наше мишљење је да би регулисање грађанско-правне одговорности у правним професијама посебним законским правилима, уместо општих правила, било прикладније. Образложење овог становишта налази се у постојећој правној теорији, тачније у аргументу да носиоци правне струке имају посебно место у праву, а њихове обавезе према странама и према трећим лицима имају специфичне карактеристике, као и у аргументацију да постојање посебних правних правила одражава напоре правног система за праведном дистрибуцијом ризика од штете између припадника одређених професија и оштећеног.

Посебно говорећи о македонском постојећем правном систему, анализа је показала да грађанско-правна одговорност носилаца правне професије није јасно и свеобухватно регулисана, и у будућности би требало да буде предмет измена и допуна.

Литература/References

Belanić, L. (2010). Osiguranje od odgovornosti odvjetnika. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, Rijeka;

Галев, Г., Дабовиќ Анастасовска, Ј. (2009). *Облигационо право*, ЦЕППЕ, Скопје;

Dabić, Lj. (2009). Građanskopravna odgovornost nosilaca slobodnih profesija. *VOX IURIS*, br. 1;

Закон о адвокатури. *Службени гласник Републике Македоније* бр. 59/2002, 60/2006, 29/2007, 106/2008, 135/2011, 113/2012 и 148/2015;

Закон о административним службеницима. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 27/2014 и 199/2014;

Закон о запосленима у јавном сектору. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 27/2014 и 199/2014;

Закон о извршењу. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 72/2016;

Закон о нотаријату. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 72/2016 и 142/2016.

Закон о облигационим односима. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 18/2001, 78/2001, 04/2002, 59/2002, 05/2003, 84/2008, 81/2009 и 123/130;

Закон о судовима. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 58/2006, 62/2006, 35/2008 и 150/2010;

Здравева, Н. (2015). Одговорност за штета во правната професија, (Одговорност за штету у правној професији), [Electronic version]. Retrived 06, March 2018, from <http://www.jpacademy.gov.mk/upload/materijali%202015/PPP%20Doc.d-r%20Neda%20Zdraveva.pdf>;

Ivančević, K. (2012). Osiguranje javnih beležnika od profesionalne odgovornosti. *Revija za pravo osiguranja, Udruženje za pravo osiguranja, godina XI, br. 2*, 66–75;

Италијански граѓански законик. *Codice Civile, Decreto 16 marzo 1942*;

Jug, J. (2012). Odgovornost za štetu zbog nezakonitog ili nepravilnog rada sudaca. *Zbornik Pravnog fakulteta u Sveučilišta u Rijeci*, Rijeka.

Кодекс професионалне етике адвоката, адвокатски стручни сарадници и адвокатски приправници [Electronic version]. Retrived 02, March 2018, from <http://www.mba.org.mk/index.php/mk/akti/kodeks-etika>;

Лоза, Б. (2000). *Облигационо право, општи дио*. Београд;

Николић, Л. Ђ. (2017). Правна природа грађанскоправне одговорности медицинских посленика, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, Број 76, Година LVI;

Petrić, S. (2002). Temeljne pretpostavke građanskopravne odgovornosti odvjetnika. *Pravo i porezi*, br. 12/2002;

Petrić, S. (2010) Odgovornost odvjetnika za savjet i mišljenje. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, Rijeka;

Салма, Ј. (2012). Нотаријално облигационо право, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2012, 87–100, Нови Сад;

Статут Адвокатске коморе Републике Македоније. *Службени гласник Републике Македоније* бр. 169/2011, 68/2012, 76/2013 и 189/2014;

Ćurković, M. (1997). Osiguranje od odgovornosti pri obavljanju profesionalne djelatnosti. *Pravo i porezi*, br. 5/1997;

Устав на Република Македонија. *Службени гласник Републике Македоније*. бр. 52/91, са амандманима објављеним у *Службеном гласнику Републике Македоније* бр. 1/92, 31/98, 91/01, 84/03, 107/05, 3/09 и 49/11.

Marija Ampovska, LL.D.,
Assistant Professor
Faculty of Law, University Goce Delchev Shtip,
Republic of Macedonia

COMPENSATION OF DAMAGE IN CASE OF PROFESSIONAL LIABILITY IN LEGAL PROFESSIONS UNDER THE LAW OF THE REPUBLIC OF MACEDONIA

Summary

The term professional liability is one of the terms that still divide the legal theory today, for which reason the author first addresses the definition of professional liability. The specifics of professional liability will be discussed in the context of analyzing the legislative framework, for the purpose of determining the legal grounds of professional liability. Is the professional liability a contractual or non-contractual liability? Is it regulated by lex specialis, or by general provisions of tort law? The analysis of the Macedonian Obligations Relations Act and the lex specialis that regulate this question in the national legal system should show if there is incompatibility between the envisaged legal provisions and if there is a need for introducing certain amendments in the legal provisions on professional liability. The compensation for damage will be approached by defining the basic legal requirements for establishing this type of liability: wrongful act, damage, and causation. The author focuses on specifics that define the conditions under which a person may obtain compensation. Under the Macedonian law, one of the specific conditions in cases involving professional liability is the mandatory third party liability insurance. In particular, the paper focuses on the professional liability of three legal professions: lawzers, enforcement agents and public notaries.

The legal provisions regarding the institute of professional liability, as well as the subcategory of professional civil liability of lawyers, notaries public and enforcement agents, are insufficiently regulated in the Macedonian positive law and insufficiently considered in the legal doctrine and literature on this matter. There are legal gaps that the legislator needs to regulate in the future in an explicit and systematic manner in order to achieve the goal of this institute, which is aimed at ensuring that the clients of these professionals as well as third parties have the right to compensation for damage caused by these professionals during the performance of their practice.

Keywords: Professional liability, compensation, damage, liability to a third parties, lawyer, enforcement agent, notary public.