

UDK: 347.232.4:349.412(497.11)

UDK: 347.131.4(497.11)

ОРИГИНАЛНИ
НАУЧНИ РАД

Рад примљен: 23.08.2024.

Рад прихваћен: 30.09.2024.

Др Мирослав Лазич*

Редовни професор,

Правни факултет Универзитета у Нишу,

Република Србија

DOI: 10.5937/zgrfn1-52948

ORCID 0000-0002-5055-818X

НАЧЕЛО ПОУЗДАЊА У РЕГИСТАР НЕПОКРЕТНОСТИ И СТИЦАЊЕ СВОЈИНЕ ОДРЖАЈЕМ НА НЕПОКРЕТНИМ СТВАРИМА** – Други део –

Апстракт: Одржај доводи до коначног усклађивања фактичког и правног стања тако што дуготрајну државину која није била у складу са својном „претвара“ у својину. Дотадашњи држалац постаје нови власник и стиче овлашћење на државину и остала својинска овлашћења, а дотадашњи власник губи право својине. Одржај доводи до престанка и осталих права трећих лица на предмету стицања, под условом да је стицалац одржајем био савестан у погледу постојања тих права. Међутим, због начела поуздања у евиденцију непокретности (земљишна књига или катастар) поједина законодавства ограничавају дејство одржаја у односу на савесног стицаоца својине од књижног власника који је ствар отуђио пре уписа стицања одржајем, односно пре забележбе спора о својини. Савесни стицалац својине или другог права уз позивање на начело поуздања постаје власник (хипотекарни поверилац итд.), а узупациони држалац остаје без стицања својине одржајем. У раду анализирамо правичност решења да одржај делује према досадашњем власнику, али не и трећим савесним стицаоцима својине; могућност злоупотреба књижног власника оваквог дејства начела поуздања и чињенице да се савесност стицаоца цени само према провери књижног стања; потребу провере и ванкњижног стања својине на непокретности приликом куповине да би се очувала савесност стицања и др.

* lazicmir@yahoo.com

** Рад је резултат истраживања на интерном пројекту „Одговорност у правном и друштвеном контексту“ Правног факултета Универзитета у Нишу, период 2021–2025. године.

Кључне речи: *Одржај, катастар непокретности, начело поуздања, савесност узукапијента, савесност трећих лица.*

1. Увод

Рад је наставак чланка о дејству начела поуздања код деривативног стицања (Лазих, 2023: 37) и употпуњава анализу дејства начела поуздања према трећим савесним стицаоцима својине на непокретностима од књижног власника, односно према узукапионом држаоцу. У раду разматрамо дејство начела поуздања код колизије стицања својине на истој непокретности одржајем и уговором трећег савесног лица са књижним власником и критеријумом процене њихове савесности.

Начело поуздања претпоставља тачност свих правних података који се могу утврдити увидом у земљишнокњижну или катастарску евиденцију, а који се тичу власника, својине и свих терета и ограничења на непокретности (Лазих, 2023: 37). Начело поуздања обезбеђује сигурност правног промета тако што даје предност савесном стицаоцу од књижног власника. Међутим, неслагање књижног и ванкњижног стања права на непокретности не може бити решавано само применом начела поуздања, већ се мора водити рачуна и о савесности свих лица. Посебно зато што се ради о колизији интереса два савесна стицаоца оригинарним начинима – савесног уговорног стицаоца и савесног узукапијента. Којој савесности дати предност?

Ово круцијално питање тражи одговоре и на бројна друга питања. Да ли су упис невластника у евиденцију непокретности и начело поуздања довољни да се чињеница постојања ванкњижног власника апстрахује? Које принципу дати предност – сигурности ванкњижне својине појачане државином или сигурности правног промета која се заснива на начелу поуздања? Како понашање стицаоца од ванкњижног власника је потребно да би био савестан? Зашто је једна савесност значајнија од друге? Да ли због сигурности правног промета толерисати различите процене савесности – трећег лица само према провери књижног стања, а узукапионог држаоца према понашању током рока за одржај.

Како би одговорили на постављена питања, најпре ћемо се бавити институтом одржаја.

2. Појам и функције одржаја

Одржај (*usucapio*) је оригинарни начин стицања својине којим узукапиони држалац (узукapiјент), иначе невластник који се понаша као власник, стиче право својине чију је фактичку садржину савесно вршио

у одређеном року, а власник који је у том периоду био лишен државине трајно губи право својине. Док траје одржај, власник и држалац се налазе у неком облику „сукоба“ права и факта (*punctum saliens*), у ком периоду власник није тражио право на заштиту својине, а узупапијент је несметано вршио право својине верујући да је власник. Одржај је фактички однос између узупапионог држаоца (узупапијента) који има привид¹ својине и трећих лица, заштићен публицијанском тужбом (и државинским тужбама), који ствара дејства стварноправног односа, иако то није.

Тражећи оправдање за дејство одржаја, наилазимо на различите аргументе зависно од врсте и претпоставке дејства одржаја. У нашем праву је задржан само ванкњижни одржај (редовни и ванредни). Ипак, основни разлози су општи, заједнички за све врсте одржаја. „Ако се титулар дуже време понаша као да то није, а узупапијент као титулар и нескривљено верује да то јесте, оправдано је да постане титулар ...“ (Опширније, Водинелић, 1979: 405, 406). Основна функција одржаја као оригинарног начина стицања својине је да се дуготрајни континуитет државине узупапијента усклађује са овлашћењем на државину, тако што својину стиче узупапиони држалац, а губи је депоседирани власник. Иако власник има правну могућност и да не врши право, у друштвено међузависним односима сноси ризик губитка права ако неко други преузме његову улогу. Држалац који је право својине вршио дуго времена са уверењем да је власник (савесна државина), стварајући привид својине и према трећим лицима, коначно одржајем постаје перфектни власник. То захтева и начело правне сигурности „које је уткано у цело право и не допушта неизвесност у односима који су од пресудног значаја за саму структуру друштва“ (Курдулија, 1970: 13).

Поред основне, одржај може имати и неке посебне функције: санира недостатак пуноважног основа (неоверени уговор који је реализован, а наследник стекао књижну својину); недостатак *clausule intabulandi* и уписа код прибављања својине уговором од власника; недостатак својине код правног претходника који је ванкњижни власник; алтернатива за проблем „ђаволског доказивања“ својине (*probatio diabolica*); ослобађање од доказивања чињеница из давне прошлости; подстицање титулара да врши право санкционисањем немарног титулара итд. Ово су „његове споредне (рефлексне) и посебне функције (јер их врше само неке врсте одржаја)“ (Водинелић, 1979: 405). Тако ванредни одржај може санирати недостатак пуноважног правног основа (неформални уговор) или потпуно

¹ Свакако, треба имати у виду да је узупапиони држалац најчешће и стекао својину, али није постао формалноправни власник јер није извршен упис стицања права у евиденцију непокретности. Ређе су ситуације да нема стицања, нпр. куповином земљишта и настављањем коришћења у фактичким границама утврђеним „међама“.

одсуство уговора о преносу својине (нпр. узукапијент држи део туђе непокретности у границама преузетим од претходника верујући да има правни основ за својину у тим границама) итд. Чињеница је да уредно вођење катастра непокретности, начело обавезности уписа и примена начела поуздања, те захтевање за појам савесности уговорног стицаоца само проверу књижног стања, значајно смањује примену института одржаја. Ипак, одржај и даље има значајну улогу, нпр. код олакшаног доказивања права својине, недостатка исправе² за упис итд.

Иако услови одржаја наступају протеком рока, дејство одржаја је правно извесно тек доношењем декларативне судске одлуке којом се потврђује стицање својине, а код непокретности моментом уписа својине узукапијента у евиденцију непокретности. Тек уписом се својина публикује и може се супротставити трећим лицима³. Доношење декларативне судске одлуке може да наступи много времена након протеча рока за одржај. Како би се избегла бројна спорна питања о правима дотадашњег власника (на плодове и користи од ствари, на накнаду трошкова поводом ствари итд.) прихваћено је решење да се након уписа одржаја непокретности сматра да је својина стечена од момента успостављања државине (ретроактивно дејство). Судском одлуком се утврђује од када је успостављена државина због протеча рока, па се тако утврђује и моменат стицања својине. Узукапиони држалац не дугује накнаду бившем власнику, нити имаоцима других угашених права (Станковић, 1993: 97).

3. Претпоставке одржаја

Претпоставке одржаја можемо поделити на опште и посебне. Опште претпоставке одржаја су заједничке претпоставке за све врсте одржаја. Посебне претпоставке се модификују зависно од врсте одржаја и представљају додатне услове одржаја.

3.1. Опште претпоставке одржаја

Под општим претпоставкама одржаја подразумевамо чињенице на којима се заснива свака врста одржаја. За дејство одржаја као оригинарног

2 Катастри су понекад захтевали и неке исправе које нису неопходне за упис. Нпр. уз постојање уговора о куповини и потврде продавца о својини купца, захтевају записник о примопредаји стана у државину од лица које више од 30 година живи несметано у купљеном, а неукњиженом стану. Увођење у посед није услов за деривативно стицање, а тим пре за упис својине.

3 Чланом 3 Закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова прописано је да се у „случајевима одређеним законом, својина и друга стварна права на непокретностима и водовима могу стећи и пре уписа у катастар, али да и тада тек уписом производе правно дејство према трећим савесним лицима.

начина стицања својине неопходно је да се кумулативно стекну следеће опште претпоставке: 1. способност узупапијента за стицање својине одржајем; 2. предмет подобан за стицање одржајем; 3. одговарајућа државина; 4. квалификованост државине; 5. континуитет државине у одређеном року. Прве три претпоставке су општег карактера, а трећа и четврта претпоставка се модификују посебним условима зависно од врсте одржаја.

1. Способност субјекта. Узупапијент може бити свако физичко или правно лице које фактички може вршити узупапиону државину. То је лице које поседује физичке способности за реализацију воље да врши фактичку власт на одређеној ствари. Нпр. дете одређеног узраста које може вршити фактичку власт на поклоњеном бициклу. Он, односно његови законски заступници, се могу позивати на одржај ако се испостави да је бицикл поклоњен од невластника. Савесност детета се цени по савесности законског заступника. Међутим, дете не може бити држалац аутомобила, куће, пољопривредног земљишта итд. Према томе, фактичка способност држања се не поклапа са пословном способношћу, иако ће најчешће бити подударне. Правно лице може бити узупапиони држалац за ствари чије овлашћење на држање произилази из делокруга делатности за коју је оно регистровано.

2. Подобност предмета државине. Предмет стицања својине одржајем могу бити све покретне и непокретне ствари које се налазе у правном промету (*res in commercio*) и које су подобне да буду предмет приватне својине физичких или правних лица, осим ствари које су искључене из стицања одржајем. Предмет стицања некада може бити само целокупна ствар (нпр. стан), али је у појединим случајевима могуће стећи одржајем својину и на делу некретнине⁴ (нпр. део катастарске парцеле земљишта или шуме које узупапијент користи као своје у роковима за одржај⁵).

Спорно је да ли предмет стицања својине одржајем могу бити ствари у јавној својини (државна својина). Подобност ових ствари за стицање одржајем се мењала током времена. У периоду пре Другог светског рата одржај је био допуштен на овим стварима, с тим што су рокови били дужи за државну и црквену имовину⁶. Након Другог светског рата и

4 Супротно, „могуће је посједовати дио земљишне честице, али није могуће досјелошћу стећи право власништва на том дијелу (једино је цијела земљишна честица предмет права власништва) (Gavella, 2007: 559).

5 В. Рев. 2684/2018 Врховног касационог суда Србије, од 27. 8. 2020, <https://www.vrh.sud.rs/sr-lat/rev-26842018-31146-sticanje-svojine-odr%C5%BEajem>

6 У праву Краљевине Југославије рокови су били дужи када је одржај текао против цркве и државе. За покретне ствари су износили 6 година, а за непокретне са тапијом 12 год., а без тапије 36 година. Удвајање рокова је постојало и у случају када се власник

социјалистичке револуције, није било могуће користити одржај у погледу државне и друштвене имовине на непокретностима. Тако, према Закону о искоришћавању пољопривредног земљишта⁷ било је предвиђено да се на земљишту у друштвеној својини не може стицати грађанска својина путем одржаја, осим ако је време потребно за одржај протекло пре 6. априла 1941. године, као и за случајеве који су правоснажно окончани пре ступања на снагу овог закона⁸.

Изменама ЗОСПО из 1996. године, одржај је под једнаким условима допуштен и на стварима у јавној својини, ако нису изузете⁹. Тиме је реализовано уставно начело о равноправности свих облика својине¹⁰. С обзиром на правни режим располагања и коришћења, у оквиру јавне својине разликујемо природна богатства, добра од општег интереса и добра у општој употреби¹¹. Законом се могу изузети поједине ствари од могућности стицања одржајем. **„Физичка и правна лица могу имати право својине на стамбеним зградама, становима, пословним зградама, пословним просторијама, пољопривредном земљишту и другим непокретностима, осим на природним богатствима која су искључиво у државној својини“**¹². Тако, предмет стицања одржајем не налазио у иностранству, али само за време проведено ван земље. В. §931 СГЗ (допуна од 5. маја 1864).

7 „Службени лист ФНРЈ“, бр. 43/1959. Чл. 112, ст. 2.

8 Практично, у времену од 6. 4. 1941. до 4. 7. 1996. године није се могло стећи право својине путем одржаја на непокретностима које су биле у друштвеној или државној својини. Закон о изменама и допунама Закона о основним својинско-правним односима („Сл. лист СРЈ“, бр. 29/96) који је ступио на снагу 4. 7. 1996. године, је то дозволио за убудуће. Брисан је чл. 29 ЗОСПО који је гласио: „На ствари у друштвеној својини право својине не може се стећи одржајем“.

9 Тако, предмет стицања одржајем не могу бити одређена јавна добра од општег интереса која не могу да буду предмет располагања и принудног извршења. „Природна богатства, добра у општој употреби, мреже у јавној својини, водно земљиште и водни објекти у јавној својини, заштићена природна добра у јавној својини и културна добра у јавној својини, не могу бити предмет принудног извршења“ (чл. 10, ст. 2 ЗЈС). Код њих је као искључиви титулар Република Србија једино овлашћена да их уступи на коришћење – концесијом, закупом и сл. (чл. 10, ст. 4 ЗЈС). Посебан режим је предвиђен и за културна добра која су у режиму државне својине и не могу бити предмет стицања својине одржајем.

10 Чл. 86 Устава РС („Сл. гласник РС, бр. 98/2006 и 115/2021) гласи: „Јемче се приватна, задружна и јавна својина. Јавна својина је државна својина, својина аутономне покрајине и својина јединице локалне самоуправе. Сви облици својине имају једнаку правну заштиту“.

11 Чл. 9 и 10 ЗЈС.

12 Чл. 9 ЗОСПО.

могу бити одређена јавна добра од општег интереса која не могу да буду предмет располагања и принудног извршења. Законом о јавној својини је предвиђено: „Природна богатства, добра у општој употреби, мреже у јавној својини, водно земљиште и водни објекти у јавној својини, заштићена природна добра у јавној својини и културна добра у јавној својини, не могу бити предмет принудног извршења“¹³. Код њих је Република Србија, као искључиви титулар, једино овлашћена да их уступи на коришћење – концесијом, закупом и сл., а њихов корисник не може имати савесну и својинску државину, већ државину права.¹⁴ Јавна добра у општој употреби су у јавној својини, а због своје природе намењена су коришћењу од свих (јавни путеви, јавне пруге, мост и тунел на јавном путу, пружи или улици, улице, тргови, јавни паркови, гранични прелази и др.)¹⁵. Такође, културна добра су у режиму државне својине и не могу бити предмет стицања својине одржајем.¹⁶ Евентуално узурпирање државине ових јавних добара нема карактер државине, не ужива државинску заштиту и не води стицању својине одржајем, ма колико дуго трајало.

3. Одговарајућа државина. Државина подобна за одржај је својинска државина (државина ствари). Ово је последица принципа да „право својине по обиму одговара државини“ (Станковић, 1993: 97), тј. принципа *quintum possessum tantum praescriptum* – колико у државини, толико у својини. Државина права, нпр. закупа, послуге, оставе, залог и никада не може довести до стицања својине одржајем. Изузетно, у француском праву државина права плодоуживања на покретним стварима може довести до стицања својине одржајем (Лазић, Личне службености 2000: 165). Државина права може некада довести до стицања тих ужих права одржајем, нпр. државина права стварне службености¹⁷.

4. Квалификованост државине. Није ни свака својинска државина подобна да доведе до одржаја већ само својинска државина одређеног квалитета, тј. квалификована државина. Одговарајућа државина одређеног квалитета која је подобна за одржај се назива узукапиона државина. Услови квалификованости државине подобне за одржај су

13 Чл. 16 и 17 Закона о јавној својини. „Сл. гласник РС“, бр. 72/2011; 88/2013, 105/2014, 104/2016-др. закон, 113/2017, 95/2018 и 153/2020.

14 „Свако има право да добра у општој употреби користи на начин који је ради остварења те намене прописан законом, односно одлуком органа или правног лица коме су та добра дата на управљање“ (чл. 10, ст. 5 ЗЈС).

15 Чл. 10, ст. 2 Закона о јавној својини.

16 Културна добра у јавној својини Републике Србије могу бити дата на коришћење и управљање другом носиоцу права јавне својине, о чему одлуку доноси Влада на предлог Републичке дирекције за имовину Републике Србије (чл. 10, ст. 10 ЗЈС).

17 Чл. 54 ЗОСПО.

законита, права и савесна државина, али пошто зависе од врсте одржаја о њима ћемо говорити као о посебним претпоставкама.

5. Континуитет државине и протек рока. Одржај се изводи из дуготрајне својинске државине која је постојала у одређеном року и створила привид правне извесности постојања својине. Континуитет својинске државине током рока за одржај постоји ако је државина вршена непрекидно, али и мирно (без противљења власника или трећих лица) и видљиво, а не тајно за власника или трећа лица. Постојање континуитета успостављеног фактичког односа је у интересу правне сигурности, а заснива се на претпоставци да ако узупациони држалац непрекидно користи туђу ствар без приговора власника, онда му треба признати и право својине. Континуитет државине се мора остварити у законом одређеном року који зависи од квалитета државине и врсте одржаја (3, 10, 20 година).

Континуитет државине у одређеном року је омогућен и могућношћу причунавања (акцесије) државине различитих лица у корист последњег држаоца. Причунавање омогућава сабирања времена више државина протеклих у корист различитих узупационих држалаца између којих постоји одређена веза и компатибилност државина. Врши се у корист и на захтев садашњег држаоца. „У време потребно за одржај урачунава се и време за које су претходници садашњег држаоца држали ствар као савесни и законити држаоци, односно као савесни држаоци“¹⁸. Услов за причунавање је да је каснији узупациони држалац стекао својинску државину од претходног одређеним правним основом (уговор, наслеђивање итд.) и да прибавилац има исти квалитет државине као и његов претходник. Наш закон не регулише изричито могућност причунавања у случају ако се ради о државини различитог квалитета. Међутим, доцнији држалац може у једноструком износу рачунати државину претходника погодну за редовни одржај као државину погодну за ванредни одржај, какву он има¹⁹.

Континуитет је потребан у одређеном времену – року одржаја. „Време потребно за одржај почиње тећи оног дана када је држалац ступио у државину ствари, а завршава се истеком последњег дана времена потребног за одржај“²⁰. Пандектно право је олакшало држаоцима доказивање непрекидности државине постављањем претпоставке: *Olim et hodie possessor, semper possessor*. Ко докаже почетак и завршетак државине, доказао је тиме да је и у међувремену био држалац. Ову претпоставку

18 Чл. 30, ст. 2 ЗОСПО.

19 Видети § 941 СГЗ.

20 Чл. 30, ст. 1 ЗОСПО.

прихвата и француско право (чл. 2234 С.с.) и немачко право (§ 938 BGB). Француско и немачко право предвиђају рок од годину дана за поновно успостављање државине да би се одржала непрекидност тока рока одржаја. АГЗ, СГЗ и ЗОСПО немају такву одредбу²¹. „На прекид, односно застој одржаја сходно се примењују одредбе о прекиду, односно застоју застарелости потраживања“²².

3.2. Посебне претпоставке (услови) одржаја

У нашем позитивном праву примењује се само институт ванкњижног (вантабуларни, *contra tabulas*) одржаја, који може бити редовни и ванредни. Поред општих претпоставки одржаја (способност субјекта, подобност предмета државине, својинска државина и континуитет државине у одређеном року) за стицање права својине одржајем постоје и посебни услови у погледу квалитета државине и рока одржаја. Услови одржаја се разликују зависно од врсте одржаја.

Редовни одржај је оригинарни начин стицања својине на покретним или непокретним стварима од стране узупапионог држаоца (узупапијента) који је у одређеном времену имао закониту, праву и савесну својинску државину на предмету подобном за одржај. Посебни услови редовног одржаја су: законита својинска државина; савесна својинска државина и протек рока. Ванредни одржај је оригинарни начин стицања права својине на покретним или непокретним стварима подобним за одржај од стране узупапионог држаоца – узупапијента који је у одређеном времену (року) имао савесну својинску државину. Посебни услови ванредног одржаја су: савесна својинска државина и протек рока.

1. Законита својинска државина. Овај услов постоји само као квалитет својинске државине који је потребан за редовни одржај. „Државина је законита ако се заснива на пуноважном правном основу који је потребан за стицање права својине и ако није прибављена силом, преваром или злоупотребом поверења“²³. Овај појам је регулисан код државине, а не код одржаја, уз занемаривање да је законита државина шири појам могућ и код државине ствари и код државине права. Два су законска елемента постојања законите својинске државине: 1. пуноважан²⁴ правни основ

21 Према Закону о мораторном стању из 1920. године мировање тока рока одржаја је постојало за време балканских ратова и Првог светског рата. Према правним правилима, време које се не рачуна у одржај износи 7 година 1 месец и 18 дана, ако државина обухвата период од 1912. до 1918. године.

22 Чл. 30, ст. 3 ЗОСПО

23 Чл. 72 ЗОСПО.

24 Правни основ мора бити пуноважан према објективном праву. Замишљени (путативни) правни основ није довољан.

који је подобан за стицање права својине (уговор о продаји, уговор о трампи, уговор о поклону, јавно обећање награде, испорука – легат и др.²⁵); и 2. законити начин стицања државине (права државина²⁶) – што захтева да је стечена предајом ствари (увођењем у посед), а не манљива државина (стечена силом, преваром или злоупотребом поверења). Овај други услов правна теорија сматра сувишним, односно да и манљива државина може бити законита. Нпр. ако је купац неовлашћено прибавио државину предмета купопродаје он би требало да се третира као законити (јер има пуноважни правни основ), иако је манљиви држалац. ЗОСПО је то онемогућио. У правној теорији се сматра да права државина треба да буде услов и код ванредног одржаја, што је предвиђено у италијанском законодавству (В: Курдулија, 1970: 18; Доловић Бојовић, 2019: 173).

2. Савесна својинска државина. „Државина је савесна ако држалац не зна или (требало је „и“ – прим. аутора²⁷) не може знати да ствар коју држи није његова“. Законодавац је, опет у одељку о државини, одредио само појам савесне својинске државине подобне за одржај, занемарујући појам савесне државине права. Савесност државине ствари је неопходан услов и за редовни и за ванредни одржај, али се процена савесности може мењати зависно од врсте одржаја. „У случају редовног, да би био савестан, узупапијент не сме знати и не може знати да његов претходник није био власник; у случају ванредног одржаја, нескривљено незнање може се односити и на то да правни основ није важећи или да не постоји“ (Водинелић, 1979: 413). У правној теорији се сматра да се савесност државине (*possessio bonae fidei*) код ванредног одржаја схвата другачије (шире) него код редовног одржаја (Станковић, 1993: 135). Код ванредног одржаја „законитост није објективни квалификатив узупапионе државине, али зато мора бити елемент савести узупапијента, из чега, опет, даље следи да је код ове врсте одржаја довољан и путативан (замишљен) основ“ (Станковић, 1993: 91). Узупапијент може бити у заблуди у погледу постојања права преносиоца. Ово је последица околности да савесност државине зависи од субјективне претпоставке (знања или оправданог незнања

25 Према схватању франциске теорије, не могу државину учинити законитом тзв. декларативни акти, као нпр. деоба, судска пресуда, поравнање. Њихов декларативан карактер само потврђује већ настало стање које се темељи на некој изворној правној чињеници. Међутим, пресуда којом се ствар досуђује на јавној дражби је пуноважан основ, јер је у њеној основи купопродаја (В, Стојановић, 1987: 172).

26 Чл. 28 ЗОСПО се захтева законита и савесна државина, али је појмом законитости обухваћена и права државина.

27 Чл. 72, ст. 2 ЗОСПО; Неспорно је у правној теорији да је у овом члану требало да стоји везник „и“, јер је несавестан и држалац који не зна, али је према околностима случаја могао знати да држи туђу ствар.

држаоца за одређене правне чињенице), а законитост од објективних претпоставки. Иако у законској дефиницији нема разлике, чињеница да су рокови ванредног одржаја знатно дужи, а савесност је потребна све време тока рока, довољан су разлог да се ова савесност теже остварује.

Савесност државине се претпоставља²⁸, а ко тврди супротно, несавесност треба да докаже. У погледу трајања, савесност мора постојати за све време тока рока одржаја (*mala fides superveniens nocet*)²⁹, а не само у моменту стицања државине³⁰. Несавесност која је наступила након протеча рока за одржај не штети. Савесност наследника процењује се према личности наследника, а не оставиоца³¹.

3. Рокови за одржај. За редовни одржај на непокретним стварима потребно је да протекне 10 година³². Рок за ванредни одржај непокретности је 20 година³³. Континуитет државине за стицање својине редовним одржајем подразумева да све време тока рока одржаја постоји законита својинска државина (*possessio iusta*) и да је узупапијент савесни држалац. Дужина рокова је иста без обзира да ли је државина прибављена теретним или добротним правним послом. Законом о јавној својини је предвиђено да се „на стицање, вршење, заштиту и престанак права јавне својине, примењују одредбе закона којим се уређује право приватне својине, ако нешто друго није одређено овим или другим законом³⁴. Тиме је потврђена уставна једнакост режима за приватну и јавну својину, иако то није увек тако у упоредном праву. Ток рока за одржај за стицање својине на стварима у јавној својини се рачуна најраније од 4. јула 1996. као дана измене ЗОСПО.

28 Чл. 72, ст. 3 ЗОСПО.

29 Тако и § 926 Српског грађанског законика.

30 У неким законодавствима, попут француског и грчког грађанског законика, савесност се захтева само у моменту стицања државине док накнадна несавесност током рока одржаја не шкоди. Ово схватање води порекло из римског права. Међутим, према решењу из СГЗ-а, преузетом из АГЗ, што према већинском мишљењу важи и у нашем праву, накнадна несавесност шкоди.

31 „Околност да се власник дуги низ година није интересовао за своју непокретност не утиче на савесност (брат и сестра су 1955. извршили деобу којом је сестри припала спорна некретнина, али иако тужиља никада није затражила предају спорне некретнине, то се не може тумачити у прилог савесности држаоца који је знао да непокретност коју држи није његова)“, Одлука ВСХ, Рев. 2031/1987, Судска пракса бр. 1, 1990, стр. 36, пр. 54.

32 Чл. 28, ст. 1 и 2 ЗОСПО.

33 Чл. 28, ст. 3 и 4 ЗОСПО.

34 Чл. 4 ЗЈС.

4. Начело поуздања и дејство одржаја према трећим савесним лицима

Начело поуздања (поверења) је принцип евиденције непокретности који означава претпоставку тачности правних података о непокретности из земљишно књигне, односно катастарске евиденције. Две су претпоставке из начела поуздања: истинитост и потпуност књигне правне евиденције и два дејства. Позитивно дејство значи да је истинито све оно што је уписано, а негативно да неуписана ванкњижна права правно не постоје (В: Орлић, 1999: 332; Josipović у Gavella et al. св. 1. 2007: 291 и др.). Дејство начела поуздања наступа од момента коначности уписа које није у поступку забележбом означеног оспоравања (Лазих, Ковачевић Куштримовић, 2009: 328 и др.).

Последица начела поуздања у погледу одржаја је да узупапијент протеком рока постаје ванкњижни власник непокретности, али супротстављивост својине према трећим савесним стицаоцима својине од књижног власника има тек након уписа. Остала права трећих лица на предмету одржаја (службености, залога итд.) опстају само ако је узупапијент за њих знао или могао знати. Ако је био савестан, престају. Уопште, ванкњижна права трећих лица (својина, службености, реални терети итд.) отежавају правни промет и чине га несигурним, тако да нису правно пожељна. Зато им правни поредак под отежаним условима признаје правно дејство. Начело поуздања је један од начина решавања овог проблема.

Начело поуздања уписа је „стожер“ сваке евиденције непокретности јер обезбеђује сигурност правног промета. Међутим, неслагање књижног и ванкњижног стања права на непокретности не може бити решавано само применом начела поуздања, већ се мора водити рачуна и о најважнијем оригинарном стицању својине – ванкњижном одржају, као и о савесности свих стицаоца. Услед одржаја дотадашњи власник губи својину без непосредног садејства његове воље, а узупапиони држалац стиче право својине без деривације у односу на претходног власника – оригинарно (изворно, законско стицање). И савесно стицање својине на основу начела поуздања уз уговор са књижним власником је стицање на основу закона (оригинарно) јер нема деривације од књижног власника због начела *Nemo plus iuris...* Када је у питању одржај, својина се стиче протеком рока одржаја, а судска одлука је декларативног карактера. Међутим, без судске одлуке нема потврђеног стицања. Ако у међувремену, пре уписа на основу судске одлуке, треће савесно лице прибави својину од књижног власника, оно може постати власник позивањем на начело поуздања насупрот узупапијента. Смисао начела поуздања је да заштити савесног стицаоца

управо када су подаци из земљишних књига нетачни – неистинити или непотпуни, омогућавајући сигурност правног промета од нетачно уписаног власника и од неуписаних терета (хипотека, службености...), тако што ће стећи право својине и својину без ванкњижних терета. Такво решење је у интересу правне сигурности.

Поставља се питање до ког степена се треба држати принципа поуздања, а да то остане правично и целисходно. Ради се о колизији два савесна стицаоца на основу закона (оригинарног стицања) – узукационог држаоца и савесног прибавиоца својине од књижног власника. Предност има савесни прибавилац од књижног власника. Ипак, сматрамо да је суштина у критеријуму процене савесности. Савесно лице је оно које није знало и према околностима случаја није могло знати да се књижно стање из регистра непокретности и ванкњижно стање не подударују. Спорно је до које мере прибавилац својине треба да испитује постојање ванкњижне својине, укључујући и постојање узукационе државине.

У немачкој правној теорији и судској пракси, савесност се процењује само према земљишнокњижном стању. У швајцарском и аустријском праву је такође довољна провера књижног стања да би стицалац био савестан. Изузетно, ако постоји сумња у истинитост и потпуност земљишне књиге..., или ако је то уобичајено у правном саобраћају, стицалац ће морати да истражује и ванкњижно стање“ (Живковић, 2020: 170). Да би се побољшао положај трећих савесних лица и заживело начело поверења у евиденцију непокретности, прекид са досадашњом судском праксом је неопходно урадити новим и јасним законским одредбама, попут права Хрватске, БиХ, Републике Српске. Начело поверења у земљишне књиге законодавство Републике Хрватске регулише како прописима о стварном праву³⁵, тако и Законом о земљишним књигама³⁶. При томе, „за савесност трећег лица није нужно активно истраживање ванкњижног стања... тако да законодавац од савесних стицалаца захтева познавање земљишнокњижног и непознавање поседовног стања некретнина, под условом да ово непознавање није последица грубе непажње“ (Мутапчић, Бркић, 2015: 25). Слично решење је предвиђено и у новом праву Федерације БиХ, а такво је и решење у Републици Српској. Према Закону о стварним правима Федерације БиХ, „земљишна књига истинито и потпуно одражава чињенично стање, па ко у доброј вјери поступа са повјерењем у земљишне књиге, не знајући да оно што је у њих уписано није потпуно или да је различито од ванкњижнога стања, ужива у

35 Чл. 115, ст. 4 и чл. 122–124 Закона о власништву и другим стварним правима Хрватске, „Народне новине“, 91 (1996) до бр. 94 (2017).

36 Чл. 8, ст. 3 Закона о земљишним књигама Хрватске, „Народне новине“, бр. 83 (2010) и бр. 128 (2022).

погледу тога стјецања заштиту³⁷. Закон о стварним правима ФБиХ даје и дефиницију савесности: „СТИЦАЛАЦ ЈЕ БИО У ДОБРОЈ ВЈЕРИ АКО У ТРЕНУТКУ СКЛАПАЊА ПРАВНОГ ПОСЛА, А НИ У ТРЕНУТКУ КАД ЈЕ ЗАХТИЈЕВАО УПИС, НИЈЕ ЗНАО НИТИ ЈЕ С ОБЗИРОМ НА ОКОЛНОСТИ ИМАО ДОВОЉНО РАЗЛОГА ПОСУМЊАТИ У ТО ДА СТВАР ПРИПАДА ОТУЏИОЦУ“³⁸. Посебно је битна одредба према којој се недостатак добре вере не може пребацити никоме „само из разлога што није истраживао изванкњижно стање“³⁹. Добра вера је очувана уколико терети или ограничења нису били уписани у тренутку стицања, нити је из земљишних књига било видљиво да је затражен њихов упис, осим ако законом није другачије одређено⁴⁰. Оваква правила би требало у будућности лишити суд свих дилема, без обзира да ли су се наведена стицања десила пре или након 6. марта 2014. године као дана почетка примене ЗСП ФБиХ (Повлакић, 2014: 44). Наведено решење сматрамо оправданим код високог процента потпуности и тачности евиденције непокретности, осим ако се ради о превари или другим посебним околностима које су указивале на сумњу у тачност регистра.

У досадашњој српској судској пракси се наглашавао значај провере савесности стицаоца права који обухвата како податке из катастра, тако и проверу ванкњижних (фактичких) података. У међувремену, регистар непокретности је постао знатно тачнији и потпунији, а начело поуздања добија на значају. У колизији савесног уговорног стицаоца од књижног власника и савесног узукапионог држаоца критеријуми процене савесности морају бити исти – провера књижног, али и ванкњижног стања када постоји оправдана сумња у неподударност књижне и ванкњижне својине. У супротном, то би отворило простор за злоупотребе и преваре. Књижни власник би, увек када схвати да је изгубио својину одржајем, могао да ствар отуђи или оптерети. Такав пример оптерећења књижне својине иако се зна да је ствар продата ванкњижном власнику коме је успешно протекао рок за одржај, анализирана је у судској одлуци из БиХ, од стране проф. М. Повлакић. У наведеном случају је закључен и извршен неверени уговор о купопродаји куће (1991), тако да није дошло до укњижбе купца. Рок за редовни одржај је истекао 2001. године, али поступак утврђења стицања својине није покренут. Продавац је као књижни власник заложиио кућу (2002) једној банци за осигурање потраживања трећег лица, у форми споразума пред судом. Због неплаћеног дуга 2005.

37 Чл. 55 Закона о стварним правима ФБиХ, „Službene novine Federacije BiH“. бр. 66 (2013).

38 Чл. 55, ст. 2.

39 Чл. 55, ст. 3 ЗСП Федерације БиХ.

40 Чл. 56, ст. 2 ЗСП Федерације БиХ.

године је донето решење о извршењу на хипотекарној некретнини. Купац и држалац непокретности је поднео тужбу за утврђење стицања својине одржајем и за брисање терета хипотеке према банци. Првостепени и другостепени суд су усвојили оба захтева, па је поднета ревизија Врховном суду Федерације БиХ због погрешне примене материјалног права. Суд је установио да је исправна одлука о стицању својине редовним одржајем, али не усваја захтев за брисање хипотеке према банци, јер првостепени судови нису узели у обзир начело поверења у земљишне књиге, већ само начело да „нико не може пренети на другога више права но што сам има“. Ревизијски суд се позива на начело поверења и примењује правно правило из §1500 АГЗ које предвиђа да право које је стечено одржајем не може деловати према савесном стицаоцу који је прибавио неко право позивајући се на начело поверења пре него што је узупациони држалац уписан као нови власник. Банка је као хипотекарни поверилац савесна јер је проверила земљишнокњижно стање. „Суд сматра да поверење у земљишну књигу не може довести у питање ни чињеница да је тужилац пре уписа хипотеке банци презентирао купопродајни уговор закључен са књижним власником (хипотекарни дужник) у односу на спорну некретнину, будући да он тиме није могао доказивати право власништва у односу на њу, с обзиром на то да се право власништва на основу правног посла стиче тек уписом у јавне књиге“ (Повлакић, 2014: 46). Међутим, оправдано се у анализи доводи у питање савесност банке којој је презентирао неоверени уговор, што је „довољно да банку учини несавесном јер долази у ситуацију да зна или да може знати да се земљишнокњижно и стварно стање не слажу... савјесност се не мора односити стриктно само на постојање другог права, већ и правне позиције (тужитељ је био *in statu usucapiendi*)... Банка је знала за постојање једног облигационог права, а у доктрини је од тридесетих година прошлог столећа неспорно да су и облигациона права супротстављива трећим лицима, ако она за њих знају“ (Повлакић, 2014: 47).

Сматрамо да се од банака мора очекивати појачана професионалност. Познато је да банке приликом конституисања хипотеке, за предмет хипотеке прихватају непокретности које са 50% код првог ранга, а највише са 75% вредности код нижег ранга вредности покрива износ кредита (Лазић, Права реалног обезбеђења, 2009: 138). Претходна процена вредности непокретности свакако захтева и проверу не само књижних већ и ванкњижних права на непокретности када постоји разумна сумња у неслагање.

У судској пракси бивше Југославије стицалац се није сматрао савесним ако поред увида у земљишне књиге није извршио и проверу ванкњижног стања својине, а начело поуздања у земљишне књиге је

практично напуштено због примене начела да „нико не може на другога пренети више права него што сам има...“ (Станковић, 1993: 334; Повлакић, 2014 : 42). У праву Србије се прихвата начело поуздања уз неусаглашености између ЗДПК⁴¹ где се савесност не захтева и ЗПУКНВ⁴² где се савесност захтева (Опширније у првом делу рада, Лазић, 2023: 50). Нетачност и непотпуност уписа у српској катастарској евиденцији непокретности још увек не гарантује да доследна примена начела поуздања, а посебно без шире провере савесности сваког стицаоца (која подразумева проверу и ванкњижног стања), неће довести до веће штете од користи. Иако смо свесни значаја начела поуздања, најприхватљивији нам је став да ванкњижно стање не треба проверавати само „ако према околностима стицалац не мора да зна да је стање у катастру неистинито или непотпуно“ (Живковић, 2022: 181)⁴³.

Сматрамо да законска решења која, штитећи савесног стицаоца и начело поуздања, захтевају за савесност да се само проверава књижно стање својине и других права, а не и ванкњижно стање, нису правична. Могућност неслагања књижне и ванкњижне својине, као и других права (хипотеке, плодоуживања итд.), захтева, у оправданој сумњи, и проверу ванкњижног стања. Посебно зато што књижни власник не поседује државину некретнине коју треба одмах да уступи. Затим, узупапијенту као ванкњижном власнику је потребна савесност током рока одржаја (10 или 20 година), а савесном стицаоцу је потребна савесност само у моменту закључења уговора. Иако нема ефикасне евиденције непокретности без дејства начела поуздања, равнотежа интереса и једнакост критеријума процене савесности мора да постоји. Коректив начелу поуздања мора да буде процена савесности која мора да обухвати све чињенице када постоје индиције о разликовању књижног и ванкњижног стања. Само у таквим околностима савесност уговорног стицаоца може имати предност у односу на савесног узупапионог држаоца.

5. Закључак

Институт одржаја је опстао и показао своју оправданост током историје и бројних промена концепта својине. Он налази своју примену

41 Чл. 63 Закона о државном премеру и катастру, „Сл. гласник РС“, бр. 72 (2009).

42 Закон о поступку уписа у катастар непокретности и катастар инфраструктуре, „Сл. гласник РС“, бр. 41 (2018); 95 (2018); бр. 31 (2019); бр. 15 (2020).

43 Проф. Живковић анализира став из аустријске доктрине, да „једном савесно стечено право је коначно стечено и може се даље пуноважно пренети (четвртном) лицу које је било несавесно у погледу уписа у које се поуздало савесно треће лице, осим у случају преваре“ (Живковић, 2022: 170 и нап. 442).

и у модерном праву. Да ли је начело поуздања и ажурна евиденција непокретности нешто што ће искључити његову примену код одржаја непокретности? Умањиће свакако, али не и искључити. Одржај, у разним облицима, а посебно ванкњижни, како редовни, тако и ванредни, још увек има своју функцију и оправдање.

У конкуренцији начела поуздања и начела да „нико на другог не може пренети више права него што сам има”, новије законодавство и судска пракса, посебно због појачане ажурности евиденције непокретности и значаја правне сигурности промета, дају предност начелу поуздања као носећем принципу катастарске или земљишнокњижне евиденције. Сигурно је да се и од узукапионих стицалаца може захтевати додатна ажурност у утврђивању стицања својине и уписа одржајем стеченог права. Међутим, основни критеријум мора да буде савесност стицаоца и примена једнаког критеријума у утврђивању савесности свих стицалаца. Коректив начелу поуздања је савесност, а процена савесности мора да обухвати пре свега проверу књижног стања, али и проверу свих чињеница својине када постоје индиције о разликовању књижног и ванкњижног стања.

Литература/References

Водинелић, В. Владимир, Одржај, разматрање поводом Нацрта Закона о праву својине и другим стварним правима на непокретностима, *Анали Правног факултета у Београду*, 3-4, 1979.

Gavella, N., Josipović, T, Gliha, I., Belaj, V., Stipković, Z. (1998). *Stvarno pravo*, Zagreb, Narodne novine.

Доловић Бојић Катарина, Одржај као начин стицања права својине на непокретности, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1, 2019.

Ковачевић Куштримовић Р., Лазић М. (2009). *Стварно право*, Ниш, Пунта.

Курдулија, Момчило, Стицање својине одржајем, *Правни живот*, Београд, 8-9/1970.

Лазић, Мирослав, Начело поуздања у регистар непокретности и уговоно стицање својине од књижног власника, *Зборник радова Правног факултета*, Ниш, бр. 100, 2023.

Лазић, Мирослав, *Личне службености*, Ниш, 2000.

Лазић, Мирослав, *Права реалног обезбеђења*, Ниш, 2009.

Мутапчић, Х., Бркић, Е. (2015). Улога и значај начела савјесности у процесу реформе земљишнокњижног права, *Зборник радова Правног факултета у Тузли*, бр. 1. http://pf.untz.ba/dokumenti/casopisi/2015/zbornik_1_clanak_1.pdf

Повлакић, М. (2014). Начело повјерења у земљишну књигу у најновијој пракси Врховног суда Федерације БиХ, Нова правна ревија, часопис за домаће, њемачко и европско право, 1. 41–50. <https://portalfoz.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/28348>

Станковић, О., Орлић М. (1993). Стварно право, Београд, Службени лист СРЈ.

Стојановић, Д. (1987). Стварно право, Београд, Службени лист СФРЈ.

Живковић, М. (2022). Право регистара непокретности. Београд: Универзитет у Београду – Правни факултет.

Закону о искоришћавању пољопривредног земљишта, Службени лист ФНРЈ, бр. 43/1959, <https://www.uzzpro.gov.rs/doc/biblioteka/bib-propisi/restitucija/35-zakon-o-iskoriscavanju-polj.zemljista.pdf>

Закон о државном премеру и катастру, „Сл. гласник РС“, 2009. бр. 72; 2010 бр. 18; 2013 бр. 65; 2015 бр. 15 – одлука УС, 2017 бр. 47 – аутентично тумачење; 2017 бр. 113 – др. закон; 2018 бр. 27 – др. закон; 2018 бр. 41 – др. закон и 2020 бр. 9 – др. закон. https://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_dr-zavnom_premeru_i_katastru.html

Закон о поступку уписа у катастар непокретности и водова, „Сл. гласник РС“, 2018 бр. 41; 2018 бр. 95; 2019 бр. 31; 2020 бр. 15. <https://www.paragraf.rs/propisi/zakon-o-postupku-upisa-u-katastar-nepokretnosti-i-vo-dova.html>

Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Narodne novine Републике Хрватске, 1996, бр. 91... 2017 бр. 94. <https://www.zakon.hr/z/241/Zakon-o-vlasni%C5%A1tvu-i-drugim-stvarnim-pravima>

Закон о стварним правима ФБиХ «Службене новине Федерације БиХ», број 66/13 (28. 8. 2013), https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Zakon_o_stvarnim_pravima_FBiH.pdf

Miroslav Lazić, LL.D.,
Full Professor,
Faculty of Law, University of Niš,
Republic of Serbia

**THE PRINCIPLE OF RELIANCE ON REAL ESTATE RECORDS
AND ACQUISITION OF OWNERSHIP BY USUCAPIO
ON IMMOVABLES**

- Part Two -

Summary

Usucapio (acquisitive prescription or adverse possession) ultimately brings the factual and legal situation in accord by “turning” a long-term possession that was incompatible with ownership into legal ownership (title to property). The former owner loses the right of ownership whereas the possessor becomes the new owner, thus acquiring the right of possession and other ownership entitlements. Usucapio also terminates other third-party rights on the object of acquisition, provided that the person who acquires ownership by prescription acted in good faith (bona fides) regarding the presence of those rights. However, due to the principle of reliance on real estate records in land registry or real estate cadastre, some legislations limit the effect of usucapio in relation to a bona fide acquirer of ownership from the registered owner who alienated the immovable property before the registration of acquisition by usucapio, or before entering a note on pending ownership dispute into real estate records. Referring to the principle of reliance, the bona fide acquirer of ownership or another right becomes the legal owner (mortgage creditor, etc.), while the usucapio possessor loses his ownership acquired through prescription.

When considering the two competing principles: the principle of reliance on real estate records and the principle that “no one can transfer more rights to another than he himself has” (Lat. Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet), recent legislation and judicial practice has given priority to the principle of reliance on real estate records as the fundamental principle in cadastral or land registry record-keeping, particularly in view of the increasing accuracy of real estate records and the importance of security of legal transactions. Yet, the vital corrective to the principle of reliance is the conscientious (bona fide) conduct of the acquirer. The assessment of conscientiousness must include a check on the ownership status in cadastral records, as well as the examination of all other ownership-related facts that may not be registered in case there is a discrepancy between the registered and unregistered owner status.

In this paper, the author analyzes the fairness of the legal solution that usucapio shall take effect only towards the current owner but not towards third conscientious acquirers, the possibility of abuse of the principle of reliance by the registered owner and the fact that the conscientiousness of the acquirer is assessed only on the basis of verification of the registered status, the need to check the status of unregistered immovable property during the purchase in order to preserve the conscientiousness of the acquisition, etc.

Keywords: *usucapio, real estate cadastre, principle of reliance on real estate records, bona fide acquirer, bona fide third parties.*