

СУДСКА ПРАКСА

ЗАШТИТА ДРЖАВИНЕ МЕЂУ ЛИЦИМА У УГОВОРНОМ ОДНОСУ.
— ДРЖАВИНА ПРАВА ОДНОСНО ПОСРЕДНА И НЕПОСРЕДНА
ДРЖАВИНА. — СУКОВ РАСПОЛАГАЊА ДРЖАОЦА СА РАСПО-
ЛАГАЊЕМ ВЛАСНИКА

I. — Петар је купио 1935 године добровољачку парцелу у величини од 5 кј и 400 кхв од наследника М. О., добровољца. Посед није био уписан у земљишне књиге ни пре ни после куповине, а Петар га је имао непрекидно у својој државини.

Ујесен 1953 издао је посед у закуп (наполицу) Алекси.

У међувремену, такође у току 1953, Народни одбор у месту Б. где се посед налазио, унео је Петров посед у земљишни фонд општенародне имовине на основу Закона о ликвидацији аграрне реформе до 6 априла 1941 на великим поседима у АП Војводини, тврдећи да Петар није постао власник стога што је добровољачку парцелу могао продати само добровољац који је земљишнокњижни власник и има одобрење за продају, што овде није био случај. Но Петар је остао и даље у истом фактичком односу према земљи као и раније, сматрајући себе власником, а против решења народног одбора којим му је земља била одузета поднео је жалбу.

Народни одбор, сматрајући да има право управљања над спорним поседом, непосредно по уношењу тог поседа у земљишни фонд општенародне имовине, издао је земљу такође у закуп и то двојици: Алекси, значи ранијем закупцу, и Радисаву.

Петар је поднео тужбу за сметање државине и против Алексе и против Радисава.

Срески суд у Б. својим решењем бр. Г 2874/54 одбио је тужбу из следећих разлога:

„...неспорно је да је тужилац ујесен 1953 издао у наполицу туженику Алекси сву предметну земљу и да је туженик Алекса већ ујесен 1953 почео са обрадом земље, тј. да је туженик Алекса већ ујесен 1953 ступио у посед целе површине предметне земље. Из ове неспорне чињенице произилази, да туженик Алекса није извршио чин сметања поседа према тужиоцу јер тужени ову земљу поседује и обрађује на основу споразума — наполичарског односа.

„По становишту овога суда тужилац има једино право према туженику Алекси да по завршетку економске 1953/54 год. тражи половину плодова за себе, па ако му туженик Алекса то одбије, да га тужи редовном парницом за испуњење уговора.

„Што се тиче прворедног туженика Радисава, суд такође налази да ни овде нема сметања поседа, јер ако је Радисав сметао некога у поседу, то је могао сметати само туженика Алексе, а никако тужиоца. Према предњем, тужбени захтев је и према туженику Радисаву неоснован.

„По становишту овога суда ирелевантно је за тужиоца, а и за доношење одлуке у овој ствари чињеница што је туженик Алекса касније на лицитацији узео у закуп предметну земљу и закупнину исплатио Општини, јер је туженик Алекса то на свој ризик учинио.

„Суд је ценио приговор тужиоца да је споразум између туженог Алексе и тужиоца о наполичарском односу престао оног тренутка када је туженик Алекса узео земљу на лицитацији у закуп, али сматра да је тај приговор неоснован са већ напред изнетих разлога.

„Чињеница је да је предметну земљу још ујесен 1953 народни одбор издао у закуп туженицима и да је председник Општине још ујесен 1953 рекао тужиоцу да ће се земља издавати у закуп као општенародна имовина, па би се у оваквој ситуацији, по становишту овога суда имало сматрати да је у ствари народни одбор у Б., ако већ сметања поседа има, извршио чин сметања онога тренутка када је земљу у закуп туженицима издао, па према томе да би тужилац једино могао подићи тужбу против народног одбора због сметања поседа, а ни у ком случају против сметања туженика који спорну земљу само обрађују као закупци.

„Дакле, суд се, расправљајући ову ствар, није упуштао ко је власник предметне земље, него је утврдио само да је тужени Алекса још ујесен 1953 ступио у посед предметне земље на основу споразума са тужиоцем о наполици, па према томе да сам себе не може сметати у поседу, а што се тиче туженика Радисава, овај је могао сметати у поседу само туженика Алексе, а никако тужиоца.

„Суд сматра да тужилац има једино право од туженика Алексе да тражи што му припада на основу споразума о наполици, а у том случају ће туженик Алекса моћи да истиче приговор да је земљу узео у закуп од Општине и закупнину исплатио и да позове у заштиту Општину, па да се ово питање коначно реши.

„Са свега напред изнетог суд налази да овде нема сметања поседа“.

II. — Спор који је решен овом одлуком Среског суда у Б. има у себи неколико проблема интересантних са гледишта правне теорије. Овде се додирује пре свега проблем да ли може лице које стоји у уговорном односу са држаоцем, вршити сметање државине; затим проблем државине права односно посредне и непосредне државине; и најзад сукоб располагања држаоца са располагањем власника.

1. — Поставља се питање да ли је Алекса као закупца могао извршити сметање државине према Петру као закуподавцу.

Старија теорија је сматрала да није могуће сметање државине између лица која стоје у уговорном односу. Српски грађански законик као ни његов изворник Аустриски грађански законик нема о томе дпрописа, а аустриски теоретичари, на пример Ранда (*Der Besitz nach österreichischem Rechte*, Leipzig, 1895, стр. 293) и Еренцвајг (Sy-

stem des österreichischen allgemeinen Privatrechts, I/2, Wien, 1923, стр. 87) изражавају се негативно о тој могућности.

Али новија теорија има супротно становиште. Истина, ни модернији законици, на пример Немачки грађански законик и Швајцарски грађански законик, не предвиђају изричито ту могућност. (§ 866 Немачког грађанског законика који говори о заједничког државини има у виду суддржаоце, аналогно сусвојини.) Но неки немачки теоретичари, на пример Гирке (*Deutsches Privatrecht, — Sachenrecht*, Leipzig, 1905, стр. 255) дозвољавају да и сауговорач изврши сметање државине према другом сауговорачу (посредни држалац према непосредном и обратно). Војвођанско право такође дозвољава сметање државине међу сауговорачима. Ту тужилац може бити онај сауговорач који је извршио своју обавезу из уговора. Пројекат Мађарског грађанског законика (§ 456) изричито је предвиђао могућност тужбе због сметања државине за онога сауговорача који је испунио битне тачке уговора против другог сауговорача.

Правилна је солуција да и сауговорач може вршити сметање државине под два услова: 1) ако врши радњу која је по себи сметање државине и 2) ако том радњом истовремено прекорачује своја уговорна овлашћења.

Према томе сматрамо да је одлука суда правилна утолико уколико изриче да Алекса није извршио сметање државине, пошто он „земљу поседује и обрађује на основу споразума — наполичарског односа“. Али то још није довољно јер и поред постојања уговора међу странкама могуће је сметање државине једне странке према другој. Зато би ваљало додати да Алекса није извршио никакву радњу којом би прекорачио своја уговорна овлашћења а која би истовремено претстављала сметање државине. То што је заједно са Радисавом поново склопио са Општином закупни уговор, јесте једна правно релевантна чињеница која може утицати и на његове уговорне обавезе према Петру, али није радња која претставља сметање државине.

2. — Други се проблем појављује у вези са околношћу да ли је Радисав извршио сметање државине, и према коме га је извршио, према Петру или према Алекси. Одлука на име каже: „Ако је Радисав извршио сметање некога у поседу то је могао сметати само туженика Алексу а никако тужиоца“.

Према старијој теорији коју заступа и Српски грађански законик (§ 199, ст. 2, у вези са § 182) као и Аустријски грађански законик (§ 311 у вези са § 285) купац није држалац ствари, он је само притежалац (детентор) ствари а истовремено „држалац права“ (вид. на пример и Лазар Марковић, *Грађанско право*, I, Београд, 1927, стр. 325 и сл.; Еренцвајг, нав. књига, стр. 62 и сл.; *Klang Kommentar zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche*, коментар уз § 311). Према томе схватању држалац ствари може бити само једно лице.

Гледајући конкретан случај кроз ово схватање ту би држалац могао бити само Петар, а Алекса, као купац, био би само прите-

жалац земље. Погрешно узима одлука да је држалац земље, и то једини држалац, Алекса. Додуше и он би уживао државинску заштиту као „држалац права“ закупа по горњем схватању и по пракси аустријских и наших предратних судова, ако би био сметан. Но Радисав својом радњом није сметао Алексу као закупца — они су земљу заједно узели у закуп — већ је управо сметао Петра као држаоца земље (иако је притежање, детенцију, те земље имао Алекса). То што је он обрађивао земљу коју је Петар имао у државини на основу закупног уговора склопљеног са Општином Б. не одузима његовој радњи својство сметања државине Петра. Петра као држаоца, у државинском спору, то не интересује. Власник (уколико је Општина у Б. заиста орган управљања друштвене својине) може да склопи закупни уговор (као што може да склопи и купопродајни уговор) али тај уговор не може да оствари док нема државину ствари. Услов за извршење уговора је државина са стране закуподавца, јер кад нема државину не може да преда закупцу ствар у притежање. А народни одбор као претставник Општине Б. овде није имао државину. Према томе Радисав је могао извршити, и стварно је извршио сметање државине према Петру, те је због тога наведени део горње одлуке погрешан. Уколико је сматрала да стварно има право управљања над спорним поседом, Општина је имала да дође до државине поседа (извршењем управног акта, покретањем реивиндикационе тужбе или неким другим начином, што зависи од конкретне ситуације), па тек би онда могла остварити према Радисаву своју обавезу из закупног уговора. А Радисав то није могао самовласно учинити.

Иначе тврдња одлуке да је у овом спору само Општина Б. могла извршити сметање државине, ако већ сметања има, није тачна. Акт народног одбора Општине Б. могао би евентуално бити сметање својине (разлог за негативну тужбу) а не акт сметања државине.

Кад је већ реч о „државини права“, узгред напомињемо да је то једна застарела и нелогична конструкција. Модерна права напуштају то схватање и уводе, као што је познато, појам својинске и улоубне и посредне и непосредне државине (на пример §§ 868 и 872 Немачког грађанског законика) или појам оригинарне и изведене државине (чл. 920 Швајцарског грађанског законика). У конкретном случају Петар би био својински и посредни држалац (по немачком праву) или оригинарни држалац (по швајцарском праву) а Алекса улоубни и непосредни (по немачком праву) или изведени држалац (по швајцарском праву). Но битно је то да и један и други одмах и непосредно могу тражити државинску заштиту, обојица су држаоци „ствари“, само у разним својствима. Сматрамо да би наша судска пракса могла прихватити ово схватање као тачније, једноставније и корисније.

3. — Трећи проблем, сукоб располагања држаоца и власника (односно органа управљања) о истој ствари је само додирнут а није расправљен у горњој одлуци, али није ни требало да буде расправљен. И ми користимо прилику да и о том проблему нешто кажемо.

Држалац може располагати са ствари, склапати уговоре не само о закупу него например и о куповини и продаји. Но правни послови које држалац склапа нису перфектни управо зато што он нема оно право којим располаже, што има само државину, што има само фактичку власт, не и правну, објективним правом, нормом признату власт. Они нису неважећи по општој теорији о неважности правних послова, недостатак перфектности код њих креће се на другом плану, али у то овде, у овим оквирима, не можемо детаљније улазити. Битно је то да његова располагања нису *правна* располагања већ само фактичка. Држалац када располаже предметом своје државине врши само акт економског промета, не и правног, иако је и то располагање правно релевантна чињеница која понекад непосредно ствара право за стицаоца (на пример тзв. стицање од невластника по § 221 Српског грађанског законика). С друге стране, власник који има само „голу“ својину, без државине, може да располаже својом ствари, потпуно или делимично, може да је прода или да у закуп, само не може да реализује располагање, као што смо горе видели, док не стекне и државину, фактичку, економску власт над ствари.

У конкретном случају није рашчишћено ко је власник, да ли Петар или Општина Б. (односно држава или друштво, а Општина би, разуме се, имала само право управљања), но извесно је да је Петар држалац и као такав могао је издати спорни посед у закуп. Али, као што одлука тачно каже „на свој ризик“, јер уколико не победи у својинском спору и мора да преда државину земље Општини у Б., пада и његов закупни уговор а важиће правно и добиће правну заштиту у конкретном случају уговор о закупу који је склопио НО Општине Б. Такође је са тога гледишта тачно да је и Алекса склопио са Општином други уговор о закупу на свој ризик, јер уколико Општина не стекне право управљања, важи његов уговор са Петром и одговараће за своје обавезе из тога уговора. Уопште, уговор са држаоцем биће само фактички однос из кога ће ипак настати извесни правни односи (на пример однос накнаде штете, неоснованог обогаћења) и третираће се као такав.

Др. Андрија Гамс

ИСТРАЖИВАЊЕ ОЧИНСТВА КАД ИМА ВИШЕ СЛОЖНИКА

1. — Врховни суд НР Босне и Херцеговине, донео је једну веома интересантну и значајну одлуку (Решење Врховног суда НР Босне и Херцеговине Гзз 32/53 од 10 јуна 1953, објављено у *Правном животу*, 1954, бр. 6, стр. 21-22). Она значи новину у пракси наших судова кад је у питању утврђивање очинства у случају примене члана 26 Основног закона о односима родитеља и деце.

Случај о коме је судио Врховни суд НР Босне и Херцеговине састоји се у следећем. Током вођења спора против А. Н. за утврђивање очинства и плаћање алиментације појавила се сумња да би