

СУКОВ ЗЕМЉИШНОКЊИЖНОГ УПИСА СВОЈИНЕ СА
ДРЖАВИНОМ НЕПОКРЕТНОСТИ ИЗМЕЂУ ЛИЦА КОЈА ИЗВОДЕ
ПРАВО СВОЈИНЕ ОД ИСТОГ ПРЕТХОДНИКА

1. У збиркама судских одлука објављеним последњих година имамо две одлуке које расправљају сукоб између уписа својине непокретности са државином непокретности између лица која су ту непокретност набавила правним послом од истог правног претходника.

Прва одлука је објављена у *Збирци одлука врховних судова донетих од 1953—55* под бр. 341. То је решење Врховног суда НР Србије бр. Гж 1017/53 од 25 новембра 1954. У том спору тужиоци су тражили да им се призна право својине на једној половини непокретности на којој је тужена уписана као власник у целини, иако је покојни А чији су тужиоци наследници, био држалац те непокретности, а своје право својине на непокретности и покојни А и тужена изводе од истог лица и по истом основу. Окружни суд је тужбу одбио тврдећи да је власник тужена која је прва уписала своју својину у земљишну књигу. Врховни суд је укинуо пресуду са разлога што окружни суд није испитао „савесност“ тужене приликом уписа.

Друга одлука је објављена у *Збирци судских одлука* (1957, књига друга, свеска прва, под бр. 85). То је пресуда Савезног врховног суда бр. Гж 121/956 од 25 јануара 1957. У овом спору тужилац је 15 јуна 1953 као купац био склопио са првотуженом уговор о куповини и продаји куће и кућишта, а 29 августа исте године стекао је државину купљене непокретности. Првотужена је исту непокретност продала друготуженој 13 новембра 1953, те је друготужена на основу тог уговора извршила 23 марта 1955 упис својине у земљишну књигу. Тужилац тражи „да суд обавезе тужену да призна ваљаност купопродајног уговора од 15 јуна 1953 године, да му друготужена изда исправу подобну за земљишнокњижни пренос права својине, а обе тужене да признају да је неваљан купопродајни уговор који су оне закључиле 13 новембра 1953 године.”

Ваља напоменути да су оба уговора закључена у времену када је за пренос непокретности било потребно одобрење народног одбора, а то одобрење до ступања на снагу Закона о преносу земљишта и зграда нису добили ни један ни други купац.

Првостепени суд је усвојио тужбени захтев са разлога што је тужилац стекао државину непокретности на основу ваљаног купопродајног уговора, а друготужена је то знала иако се укњижила као власник. Другостепени суд је преиначио ту пресуду и одбио тужбени захтев са разлога што је друготужена спровела укњижење

права својине пре тужиоца и тиме је постала власник. Тужоичева државина је иначе незаконита јер је стечена на основу неважећег правног посла пошто није постојало одобрење за пренос непокретности. По захтеву за заштиту законитости Врховни суд је преиначио другостепену пресуду и потврдио првостепену. У разлозима се истиче да друготужена није могла постати власник иако се прва укњижила јер је тужилац раније био стекао државину на основу пуноважног уговора, а друготужена је то знала. Према томе приликом укњижења била је „несавесна“.

2. У оба ова спора проблем је у следећем. Код деривативног, изведеног стицања својине на непокретностима по нашем систему сам уговор није довољан. Уговор ствара само облигационоправни однос. Стицалац по уговору стиче својину на непокретностима тек уписом права својине у земљишне књиге.

Ово је јасно и недвосмислено изражено у нашим предратним правним прописима који се и данас примењују као правна правила која нису у супротности са нашим уставним начелима. Ово правило је изражено у §§ 292, 298, 307 и 342 бившег Грађанског законика као и у §§ 322, 431, 440, 451 и 481 Аустриског грађанског законика, затим у § 4 Закона о земљишним књигама од 18 маја 1930. За горњи случај нарочито је интересантан пропис § 298 Грађанског законика по коме „који пре на једну ствар непокретну у књиге јавне уведен буде, онога је ствар“, који одговара § 440 Аустриског грађанског законика према коме „Ако је власник једну исту непокретну ствар двојици разних лица уступио, онда она припада ономе који је пре тражио укњижење“.

Од правила да се права на непокретностима стичу тек уписом у јавне књиге постоји изузетак једино код ванкњижног одржаја и код стицања друштвене својине на непокретностима у смислу Уредбе о укњижењу права својине на државној непокретној имовини од 11 јула 1947.

Према том правилу физичка предаја непокретности стицаоцу безначајна је са гледишта преноса права својине. Било би логично и потпуно у складу са начелима нашег земљишнокњижног система као и са изнетим позитивним правилима да код сукоба укњижења непокретности са фактичком државином, као што је изнето у горњим случајевима, добије превагу укњижење.

У немачком и швајцарском праву то се правило доследно спроводи и поштује. У тим правима једино укњижење конституише стварна праза на непокретностима (тзв. начело легалитета).

У Аустрији се такође поштује то начело. У горњем сукобу велика теоретичара даје првенство укњижењу, а то је случај и у судској пракси. Ипак постоји један случај када судска пракса даје превагу државини над укњижењем; када код лица које тражи укњижење постоји преварна радња, лукавост (*Arglist — Ehrenzweig: System des Österreichischen Allgemeinen Privatrechts*, Wein, 1923, I/2, стр. 259 и

сл; Klang: *Kommentar zum ABGB*, Wien, 1930, коментар уз § 431; Kapfer: *Kommentar zum ABGB*, Wien, 1955, коментар уз § 431 и 440). Но неки аустриски судови сматрају да постоји преварна радња од стране лица које тражи укњижење увек кад је оно знало да је правни претходник пренео државину непокретности на другог стицаоца. Али то није јединствени став аустриске судске праксе јер се она колеба по питању када постоји „преварна радња“ (вид. Кланг, горе наведено место).

Да видимо каква је судска пракса по том питању на нашим двама правним подручјима у којима је важио наш (уствари аустриски) земљишнокњижни систем још пре доношења Закона о земљишним књигама 1930.

У Хрватској, како нас уверава Стјепан Посиловић у *Тумачу Обћем аустријском грађанском законнику* из 1899 (коментар уз § 440) лице које је укњижило своје право својине а знало да се непокретност налази у државини ранијег стицаоца, не може подићи својинску тужбу против тих држалаца. Значи у том сукобу побеђује фактички држалац. Посиловић наводи више пресуда Стола седморице у том смислу.

У Војводини односно Мађарској судска пракса такође доследно спроводи исти став. Штавише, ту се увек претпоставља да је лице које тражи укњижење знало за државину другог стицаоца ако је она постојала пре тражења укњижења. Практична последица тога је да начин стицања код непокретности није само укњижење него и физичка предаја непокретности. Штавише, физичка предаја има јаче дејство од укњижења када лица своју својину изводе од истог претходника (Szladits Károly: *A magyar magánjog vázlatá*, Budapest, 1933, I., стр. 269 и сл.).

Две горње одлуке, дакле, не изричу нешто ново него само настављају судску праксу која је раније постојала код нас.

Поставља се питање шта је изазвало отступање праксе од изричитих законских текстова. Јесу ли то разлози правичности, као што неки мисле? Али у Шварјцарској, Немачкој а углавном и у Аустрији сматра се правичним супротно решење. Зашто се код нас сматра правичним такво решење?

Систем земљишних књига који постоји и код нас поникао је у Немачкој и у Аустрији. Овај систем је технички сувише разрађен и компликован. Он је туђ и тешко разумљив народним масама код нас, а разлог тога није само у слабој општој писмености ранијих деценија, као што неки истичу. Физичка предаја ствари код преноса непокретности, макар та предаја била само и симболична (на пример, предаја груде земље или бусења), прастари је обичај у народу. Због тога још и данас у народу постоји уверење да је фактичка предаја јача од „формалног“ уписа. Стога постојећи систем земљишних књига није свуда продро у народне масе. Број ванкњижних преноса је веома велик и у неким местима земљишнокњижно

стање у великој мери се разилази од фактичког стања. Због тога је за наше прилике оправдана наведена пракса.

3. Ово би био главни проблем у увоме спору. Но успут да додирнемо још једно питање у вези са горњим одлукама, питање које се тиче саме терминологије. У образложењима горњих одлука лица која су издејствовала укњижење називају се „несавеснима“. Међутим, правнотехнички „несавесност“ значи нешто одређено: свест о противправности неког правног односа а нарочито државине. На пример, несавестан је држалац који се издаје за титулара права иако зна да нема правну већ само фактичну власт. Несавесно је, на пример, у смислу § 71 Закона о земљишним књигама лице које је уписано у земљишним књигама као титулар неког права (табуларни држалац) иако зна да то право не постоји. Израз „савесност“ дефинисана је у вези са појмом државине (*савесна* или *поштена државина* *redlicher Besitz*, § 203 Грађанског законика, § 326 Аустријског грађанског законика). Додуше израз „несавесно“ често се употребљава и у другим гранама права као синоним израза непоштење, некоректност, отступање од дозвољеног и уобичајеног у ширем личком смислу. Но та употреба је неправилна јер је овде реч о правнотехничком изразу. Ни у спорним одлукама израз „несавесност“ није употребљаван у правнотехничком смислу. Лица која су тражила укњижење нису морала бити свесна да се налазе у противправном односу. Она су по схватању суда била непоштена, некоректна према тужиоцима, али не и „несавесна“ у горњем смислу.

Наведена хрватска судска пракса у коментару Посиловића говори овде о „химбеном поступању“, а аустриска судска пракса употребљава израз *Arglist*, тј. непоштен, преварен поступак а не *Unredlichkeit*.

Напомињемо још да је у случају друге пресуде (бр. Гж 121/56 Савезног врховног суда) неправилан тужбени захтев с обзиром на чињенице изнете у *Збирци*. Тужилац тражи, прво, да обе тужене признају пуноважност уговора којим је купио непокретност. Но колико се из изнетих чињеница може видети, није овде спор око пуноважности уговора (он, ако је и био непуноважан у моменту закључења, конвалидиран је по ст. 1 чл. 62 Закона о промету земљишта и зграда) него о томе да ли је укњижење прече од државине. Други је захтев тужбе да друготужена изда исправу подобну за земљишнокњижни пренос својине. Но такву исправу може да изда само књижни претходник, а друготужена то није с обзиром на тужиоца; штавише, тужилац и друготужена не стоје уопште у непосредном правном односу. Тужилац је ту могао тражити брисање уписа у смислу § 68 Закона о земљишним књигама иако још није био уведен у земљишне књиге. Ни трећи захтев није основан. Он се састоји у томе да тужене признају да је непуноважан купопродајни уговор који су закључиле 13 новембра 1953. Но такав уговор би по себи био

пуноважан, власник може да прода једну те исту ствар и неколицини лица. Са свим тим лицима је облигационоправни однос пуноважан, питање је само ко први од сауговорача постаје власник. Са гледишта Закона о промету земљишта и зграда овај уговор је такође конвалидиран у смислу чл. 62, ст. 2. Није суштина спора у томе што је уговор непуноважан, него да ли се друготужена могла укњижити, иако је тужилац раније био стекао државину. Но пошто се из објављених података не види у којој мери су судови усвојили ове захтеве или у којој мери су они преиначени у току спора, у то питање не можемо улазити.

Андрија Гамс