

основу осигурања од одговорности, која им је наметнута Законом о обавезном осигурању у саобраћају.

Међутим, изложено не искључује право оштећеног да изабере обештећење у целини од осигуравајућег завода. Код штета насталих од употребе моторног возила ради се о праву оштећеног да по два различита основа захтева накнаду штете, с тим да по основу социјалног осигурања има само права која одговарају прописима о накнади по основу социјалног осигурања (члан 171. Основног закона о организацији и финансирању социјалног осигурања), а по прописима о обавезном осигурању на целокупну штету. То значи да се овде ради о конкуренцији права оштећеника по два основа у делу који одговара штети која би била исплаћена из фондова заједнице осигурања. Исплатом штете на један од изложених начина, међутим, не решава се питање који ће субјекат и у коме делу сносити штету насталу употребом моторног возила односно правни однос између осигуравајућих завода и заједница осигурања. Пошто је предмет ових излагања управо однос између заједница осигурања и осигуравајућих завода, настао исплатом дела штете из фондова заједница осигурања, нисмо се могли детаљније упуштати у питање права избора оштећеника.

IV. *Закључак.* — Пресуде којима се усвајају тужбени захтеви заједнице за социјално осигурање за исплату оних износа који одговарају износима који су исплаћени на терет фондова заједница социјалног осигурања за случај повреде телесног интегритета осигураника од сопственика моторног возила, пошто немају свога основа у Закону о обавезном осигурању у саобраћају нити у позитивном праву у целини, заснивају се на погрешној примени материјалног права.

Заснивајући се на повреди материјалног права, такве пресуде се имају третирати, заједно са захтевима по којима се доносе, као покушај проширења права на накнаду штете фондовима заједница осигурања преко оних које им је законодавац признао — на штете које су проузроковане услед нехата (в. чл. 165—170). Основног закона о организацији и финансирању социјалног осигурања). Друго, значе покушај пребацивања накнада свих штета (без обзира на степен кривике) насталих употребом моторног возила искључиво на фондове осигуравајућих завода, на субјекте, који у процесноправном смислу речено, нису пасивно легитимисани у тим споровима, те постављају питање функције фондова заједница осигурања, па и социјалног осигурања као институције. Према своме дејству такве се пресуде стога могу окарактерисати као прецедент, и то у свом негативном смислу.

Др Јован Славнић

ЈЕДАН ПОГЛЕД НА ПРИМЕНУ ИНСТИТУТА СЛУЖБЕНОСТИ

Службености спадају у категорију секторских права која свом титулару дају овлашћења да туђу ствар користи или употребљава у извесном смислу, или забрањује власнику да ту ствар користи у извесном сми-

слу и обиму. Значи, службеност је за власника ствари терет, ограничење својине.

Коришћење службености је у непосредној вези са својинским односима, а како ови односи нису статички већ изложени непрекидним променама, које понекад доводе и до судских спорова, то је логично претпоставити да има спорова и поводом коришћења права службености.

1. У највећем броју случајева вредност спорова службености је мала. Због тога се већином другостепени поступак завршава код окружног суда. Та чињеница као и непостојање позитивних прописа побуђује интерес да се ближе испита и сагледа примена овог правног института у савременој судској пракси, макар и на једном ужем подручју.

У том циљу извршена је анализа одређеног броја парничних предмета службености код окружног суда. Али, пошто се приличан број спорова због неулагања жалбе или поравнања странака завршава код првостепеног суда, нужно се наметнула обавеза проучавања праксе и општинског суда. Због разноврсне економске структуре и прилично великог броја парница на поменутом подручју, за испитивање су узети Општински суд у Блацу и Окружни суд у Прокупљу. — Све одлуке окружног суда које се овде помињу односе се на Окружни суд у Прокупљу, а одлуке општинског суда на Општински суд у Блацу. За посматрање је обухваћен период од 1951—1962. године. Прегледано је 198 предмета. По годинама, број спорова се креће доста уједначено — 15—18, али у периоду 1953—1955. овај број је знатно већи, тако да достиже цифру од 30. Вероватно би једна шира анализа омогућила да се прецизније испитају стварни узроци који изазивају спорове ове врсте. Међутим, пада у очи знатан пораст броја спорова у време када је дошло до повећања цене земљи и непокретностима уопште, односно када је био порастао интерес за земљу и непокретности. У том периоду (1953—1955) запажа се израженија појава заузимања пољских службених путева и сметања коришћења права службености. У тужбама се врло често срећу наводи да је МН поорао службени пут који води у имање тужиоца, затим да је тужени изрицао пут којим је тужилац пролазио за свој виноград и други слични примери.

2. Службености се као и својина стичу на два начина: оригинарно и деривативно. Деривативно стицање врши се путем правног посла (уговором или тестаментом), а оригинарно путем одржаја или експропријацијом, односно на основу судске одлуке. У ствари основ у ширем смислу за оба начина стицања јесте закон.

Карактеристична је чињеница да је велика већина (70%) службености код вођених спорова, било да је реч о сметњама или утврђивању права, стечена на оригинаран начин, и то углавном одржајем. „Тужилац се служио спорним путем за пролаз колима и стоком од како памти. Туженик га није у коришћењу ове службености никад ометао“. Одлука Окружног суда бр. Гж 136/52. Слично садржи и Одлука Општинског суда бр. Г-433/53, у којој се каже да „пут постоји од вајкада“. Исти правни основ стицања налази се и у одлукама Општинског суда Г-223/54, Г-376/54, Г-97/55, и у Одлуци Окружног суда Гж-56/56, у којој је занимљиво изнета одбрана

тужених: „изрићали су зато што им продавац приликом куповине није рекао да постоји стари пут а пошто је то њихова својина имају право.“

Запажено је да службености које су конституисане експропријацијом нису биле предмет спорова пред судом. Знатно је мање службености стечених правним послом (око 30%) које су биле предмет спорова.

Најчешћи правни основ (титулус) код стицања службености јесте уговор о купопродаји, затим писмено о деоби или судско решење о деоби. Правним послом, дакле споразумом странака, остављен је пут за повласно добро највише због тога што је неки објекат био у сусвојини па је један од сувласника стекао право службености у циљу коришћења свог добра. Тако налазимо у једном случају да је МН поклатио ДМ једну парцелу за кућни плац, али је истовремено конституисао право службености пролаза и захватања воде из бунара који се налази на поклатој парцели. Касније поклатодавац је доведен у ситуацију да се обрати суду ради заштите свог права службености због сметања коришћења пролаза. — Одлука Општинског суда Г-бр.184/54.

Службености настале односно стечене правним послом могу бити установљене и на одређено време. Такав пример пружа одлука Општинског суда Г-вр. 590/52, где видимо да је службеност установљена судским решењем о деоби са роком трајања од једне године. Овакве „привремене службености“ резултат су непрестаних промена у својинским односима односно промена у економској структури. Већина тако стечених службености које су биле предмет спора односи се на право захватања воде или на коришћење службеног пута.

Приликом доказивања права службености пред судом запажено је да се то много лакше постизало кад су биле у питању службености стечене правним послом него кад су биле посреди службености које су стечене одржајем. Код службености насталих деривативним путем странке се обично позивају на уговор или судско решење о деоби. Али, кад истичу да су ово право стекле одржајем, као доказно средство скоро увек, ако не и једино, странке наводе сведоке. Код таквих примера у тужбама се обично почиње наводима: „Од како памтим користим тај пут за пролаз до свог имања.“ Затим, „више од 50 година“, или „још моји преци одводили су воду са тог јаза за наводњавање баште“ и сл. Не треба много напора да би се увидело да овакво изношење доказа задаје доста тешкоћа суду да правилно утврди чињенично стање и правни основ, а тиме и подлогу за доношење правилне одлуке о тужбеном захтеву.

3. Постоје две врсте службености: стварне и личне. Стварне су бројније а личне таксативно одређене. Њих има укупно 3: плодоуживање, употреба и становање. У савременим друштвеним односима личне службености немају већи значај, али за стварне се то не би могло рећи. Зависно од критеријума постоји више врста стварних службености. Подела на поједине врсте може имати не само доктринаран већ и велики значај за практичну примену института службености. Навешћемо најважније које су примећене у анализи судских одлука. Са гледишта садржине правне норме која даје овлашћење власнику повласног добра односно наређује узржавање од употребе своје ствари у извесном смислу власнику послужног

добра, службености се деле на позитивне и негативне. Негативне службености нису се често појављивале, мада их је било у судској пракси. На пример: власник је набацао земљу на службени пут па му суд својом одлуком „налаже да омогући несметано коришћење пута — Одлука Општинског суда Г-389/52“. Сличну ситуацију налазимо и у Одлуци Г 337/53 и Одлуци Окружног суда Гж-490/52. Негативне службености су се обично појављивале ради забране извесне активности односно коришћења послужног добра на одређени начин, као што је отварање прозора, затим захтев да се забрани подизање зграде којом се заклања светлост, захтев за уклањање засађене живе ограде и сл. — „Одбија се тужбени захтев тужиоца ДА који је тражио да тужени ТС измести за 4 до 5 метара новоподигнуту зграду јер му она затвара са западне стране два прозора на његовој згради са које му једино долази светлост у зграду“... „Суд налази да не може бити речи о сметању неког права јер су зграду почели истовремено да подижу а он му је скренуо пажњу да на тој страни не оставља прозоре. А иначе је могао да отвори прозор са источне стране.“ — Одлука Општинског суда је Г-591/52.

Затим, имамо службености јавне и скривене, према томе да ли је њихово вршење видљиво или није. Углавном су позитивне јавне, а негативне скривене. Код позитивних се њихово вршење испољава одређеним радњама, а код негативних се то може приметити тек са повредом права, сметањем коришћења службености.

Постоји подела службености на континуиране и дисконтинуиране. Изгледа да ова подела није без основа. Пре свега она може имати практичан значај приликом утврђивања карактера једне службености, а нарочито код доказивања да је службеност као право била коришћена. Било је случајева да је туженик оспоравао тужиоцу да је службеност користио, мада је очигледно да је тужилац због својих потреба ради коришћења свог добра то морао чинити. Наиме, приликом деобе непокретности установљено је право пролаза преко дворишта. Тужени је оспорио постојање овог права наводно зато што га тужилац није никад користио. Када су му предочене стварне непосредне околности, тужени се брани да уколико је тужилац и пролазио онда је то вероватно чинио ноћу када га нико није видео. — Одлука Општинског суда Г-361/56 и Одлука Окружног суда Гж-555/56. Слични примери нису тако ретки пред судом, па ова појава иде у прилог уважавању поделе на континуиране и дисконтинуиране службености.

Занимљиво је гледиште суда према врстама службености, формулисано у образложењу одлука према коме постоје сезонске и трајне службености. Наиме: „Могло би се закључити да се у овом случају ради о сезонским службеностима које се по својој природи и обиму разликују од сталне службености пута.“ — Одлука Окружног суда Гж-612/63. Ова врста службености не налази своје место у правним правилима нити у правној теорији, пре свега зато што службеност као стварно право не може бити сталног или сезонског карактера. Друго је питање времена и обима коришћења тог права, које не утиче на сам карактер службености.

У судској пракси која је била предмет нашег посматрања најистакнутије место заузеле су пољске службености, а у погледу објеката на којима се врши ово право код пољских службености стање је изгледало овако:

— Коришћење путева који су једини прилаз повласном добру износи 76%, а углавном су у питању узани пољски службени путеви који служе за пролаз пешице и превоз плодова — Одлуке општинског суда Г-151/52, Г-152/52, Г-589/52, Г-208/53, Г-351/54, Г-98/55, Г-361/56, Г-714/59, Г-608/60, и Г-839/61. Одлуке Округног суда: Гж-136/52, Гж-303/54, Гж-24/55, Гж-609/56, Гж-358/58, Гж-729/58, Гж-791/59, Гж-736/60 и Гж-737/61.

— Узимање воде са извора или из бунара често се појављивало пред судовима као право службености (око 15%). У том смислу су одлуке Општинског суда: Г-281/51, Г-590/52, Г-37/53, Г-171/53, Г-184/54, Г-199/55, Г-1057/55, Г-544/56, Г-717/61, и Г-357/62. Одлуке Округног суда: Гж-490/52, Гж-21/53, и Гж-609/56.

— Остале службености износе око 9%. У ову групу долазе службености као што су отварање прозора на кући (Одлука Општинског суда Г-591/52), одвођење воде преко туђег земљишта (Одлука Општинског суда Г-1057/55 и Одлука Округног суда Гж-609/56), одвођење изворске воде цевима (Одлука Општинског суда Г-544/56), прокопавање канала за наводњавање земљишта (Одлука Општинског суда Г-634/58), захтев за уклањање стабала багремових садница (Одлука Општинског суда Г-768/58 и Одлука Округног суда Гж-638/61). Затим, у ову групу долазе и службености као што је захтев да се забрани подизање стаје у близини бунара, да не би дошло до загађивања воде за пиће (Одлука Општинског суда Г-483/62).

4. Са гледишта карактера поднетих тужби у испитиваном периоду, судије су имале следеће врсте спорова: На првом месту се налазе тужбени захтеви због сметања коришћења права службености, затим долазе захтеви за конституисање права службености и, на крају, захтеви за укидање службености, као и за утврђивање да не постоји тако право.

Спорови вођени у циљу укидања права службености јављали су се највише из побуде да се послужно добро ослободи терета. Али, има случајева да је главни узрок лежао у томе што власник односног добра није у довољној мери поштовао начело рестрикције службености.

Код спорова за утврђивање или признавање права службености карактеристично је то да су у суштини чешће били у питању захтеви ради санкционисања постојећег, стеченог права, а мања ради конституисања новог права службености. У већини случајева тужбени захтеви били су мотивисани потребом веће правне сигурности — углавном највише због непостојања земљишних књига на односном подручју. У оваквим случајевима одлука суда треба да обезбеди титулара службености од тренутног или будућег узнемиравања у мирном коришћењу његовог права. Ово најбоље показују примери из којих се види да се титулар обратио суду ради добијања заштите због узнемиравања, односно кад је дошло до сметања у коришћењу права службености. Али, суд је тужбени захтев одбио због тога што је протекло више од месец дана од момента учињене сметње и због тога тужилац истиче да је закаснио да тражи отклањање сметања па захтева „да се отвори стари службени пут“. Разумљиво, овакве захтеве суд

је углавном усвајао (Одлука Општинског суда Г-225/54 и одлуке Округног суда Гж-21/53, Гж-303/54 и Гж-476/54). Узрок овој појави је тај што је суд сметање службености третирао као и сметање државине, односно поседа који се штити сумарним државинским тужбама. Овакав став запажен је како код Општинског тако и код Округног суда. Међутим, са доста сигурности се може рећи да циљ наведених тужбених захтева није био да се конституише неко ново право које титулар није имао, већ да се заштити од сметњи или оспоравања стечених права. У том смислу је карактеристична Одлука Округног суда: „Побијаном пресудом утврђено је да тужилац МЈ из села ДГ има право службености за пролаз колима, саонама и стоком путем у атару села ДГ у границама и мерама... , те да је туженик МЈ дужан да му ово право призна у року од 15 дана по правоснажности пресуде под претњом извршења”... , „Тужилац је својом тужбом тражио да му туженик призна право службености пута за свој плац за пролаз колима и саонама у ширини од 2,41 m са источне и западне стране. Првостепени суд је после правилно и потпуно изведеним доказом утврдио на лицу места ширину спорног пута, па је према тако потпуно и правилно утврђеном чињеничном стању на лицу места и одлучио да тужилац има право службености пролаза колима, саонама и стоком у тој ширини а не у оној како је тужилац својом тужбом тражио.” Дакле, наведена Одлука утврђује да МЈ има право службености пролаза, али из тужбених навода се може видети да је он у ствари тим путем пролазио и раније на основу права стеченог одржајем. Међутим, кад му је даљи пролазак оспорен, тужилац, пошто није поседовао никакву исправу о свом праву, морао је да се обрати суду.

5. Као што смо видели, највише спорова вођено је због сметања коришћења права службености. Врло је занимљив став суда приликом одлучивања по овим питањима.

„Побијаним решењем изреком под I утврђено је да је туженик сметао тужиоца у пролазу пешачком стазом на месту званом „Под кућом” у атару села М у границама и мерама описаним у изреци побијаног решења под 1. Изреком под 2 наложено је туженоме да у будуће не смета тужиоца у пролазу описаном путањом у изреци у року од 3 дана по правоснажности решења под претњом принудног извршења.

Противу овога решења уложио је жалбу туженик нападајући исто да је према њему учињена неправда јер првостепени суд није извидео ту чињеницу да ли тужилац може да дође у своју парцелу са које друге стране без икаквих тешкоћа и зашто суд није испитао његове сведоке. Испитујући побијано решење поводом жалбе туженика Округни суд је нашао: да је жалба неоснована и да је побијано решење правилно јер је првостепени суд после правилно и потпуно изведених доказа преслушањем предложених сведока утврдио правилно чињенично стање да је тужилац пролазио пешачком стазом на које се сада наводи чин сметања још од пре Другог светског рата па све до дана учињеног сметања од стране туженика.

Неосновани су наводи жалбе да првостепени суд није преслушао сведоке на које се туженик позвао, јер се из списка овога спора не види да је туженик ма какав предлог у том правцу у току расправе нити у одговору чинио. Исто тако је неоснован навод жалбе да првостепени суд није се упуштао у оцену питања да ли тужилац сем

овога пута на коме је учињено сметање има другог пута за долазак у своје имање, јер предмет овога спора није било укидање права службености тужиоцу већ искључиво сметање поседа те је суд имао за дужност да утврди само последње фактичко стање како је било пре учињеног сметања.” — Одлука Окружног суда Гж-бр.676/56.

Стиче се утисак да суд на сметање службености гледа исто као и на државину ствари, па вероватно због тога утврђује „само последње фактичко стање”. Али службеност је право, што значи нарочит друштвени однос а не фактичко стање. Службеност значи ограничење својине власника послужног добра. Ради тога поставља се питање да ли је могуће установити сметање службености иако је, на пример, последње фактичко стање остало непромењено? Ако бисмо се доследно придржавали заузетог става у напред наведеној пресуди, онда тако нешто није могуће. Али има примера који казују да је суд утврђивао постојање сметања службености и кад нису биле наступиле никакве промене, односно кад последње фактичко стање није било нарушено, већ:

„Налаже се туженику МС да не смета у будуће МБ у коришћењу спорне путање за прилаз пешице и захватању воде из бунара у року од 24 часа и пре извршености решења.” У образложењу исте одлуке стоји: „тужилац тврди да има двориште које се граничи са двориштем туженика у селу Ч. У дворишту туженика постоји бунар са којим се служио тужилац и туженик и то са водом за пиће и друге потребе. Бунар се налази удаљен од међе дворишта тужиоца и тужениковог за 35 м. у дворишту туженика па је тужилац до јуче не сметано захватао воду са овог бунара за пиће. 19. јуна 1962. године туженик је забранио снаји и жени тужиоца да са овог бунара захватају воду а сметао је и тужиоца говорећи да нема права да захвата воду са овог бунара. . . суд је извео доказ саслушањем сведока К. Б. и В., па је ценећи изјаве странака утврдио као неоспорну чињеницу да се тужилац заиста служио захватањем воде са тужениковог бунара и да му је туженик ово захватање забранио како је у изреци речено.” — Одлука Општинског суда Г-357/62.

Карактеристичан је и следећи пример којим се „Утврђује да је туженик МА из села СД сметао тужиоца МБ у коришћењу заједничког бунара, на тај начин што је пре 6.10.1961. године преко свог малолетног сина М. забранио тужиоцу сваки прилаз заједничком бунару и наредио да у будуће не прилази том бунару.” — Одлука Општинског суда 717/61.

Као што се види, изнети примери говоре да је могуће извршити сметање службености односно да је то учињено мада фактичко стање није нарушено. У ствари у претходној Одлуци суд је заузео правилан став када је у изреци констатовао сметање службености и пружио тражену заштиту тужиоцу, али је образложење Одлуке у контрадикцији кад каже да је „имао за дужност да утврди само последње фактичко стање”, јер фактичко стање није било промењено већ, можда, само евентуално психолошко стање, будући да је коришћење права онемогућено обичном претњом. Изгледа да ова контрадикторност није случајна, већ би се могло рећи да она долази отуда што суд изједначаје начин извршења повреде права са фактичким стањем. Међутим, посебно је питање што у циљу утврђивања истине код сметања коришћења права службености суд мора да утврђује чи-

њенично стање и начин на које је сметање извршено, али повреда права се не може третирати исто као и сметање поседа. Због тога може се поставити питање да ли је правилан став суда у парницама код сметања службености када је утврђивао само последње фактичко стање.

6. У покретању великог броја спорова често је обим службености био присутан мотив. Илустрације ради наводимо два карактеристична примера.

1) Титулар службености ДМ власник је једне мочварне ливаде у селу П. До своје ливаде пролазио је службеним путем преко воћњака РМ. Овај службени пут користио је у време кошења и превоза сена са ливаде. Године 1961. власник ливаде ДМ ископао је канал, исушио ливаду, затим је поорао и претворио у врт. После тога од ископаног канала хтео је да превезе велику количину земље. Међутим, власник послужног добра РН забрањује му да користи дотадашњи службени пут за превоз земље као и за пролаз ради обављања радова у врту, истичући да се тиме отвара стални пут, а до сада је власник повласног добра имао право да ту пролази само у време косидбе. Штета коју би од тог пролажења имао РН не може се накнадити, јер службеност пролаза коју је ДМ користио само у сезони кошења сена практично се претвара у стални пут, а њему, власнику послужног добра фактички, остаје само гола својина, што је у супротности са принципом да се што више штеди послужно добро. — Одлука Општинског суда број Г-443/63. 2) И други пример је сличан: — повласно добро је њива коју је титулар службености претворио у воћњак, дакле извршена је промена културе повласног добра. — Одлука Окружног суда Гж-бр. 527/63.

Колико је познато, судска пракса није изградила јасан и чврст став нити је потпуно јединствена према овом проблему — обиму службености. Српски грађански законик у свом параграфу 345. садржи следеће правило:

„Који право на службеност има, он истина то по вољи може употребити на онај начин који се њему најсходније види, али му никако не припада право службености распрострајети на даље, но мора се задржати у границама оним, које су или по самој природи или по израженој вољи господара служећег добра, опредељене.”

Као што видимо, Српски грађански законик одређује извесне границе обима службености, додуше доста еластично, а као критеријум узима природу самог добра. Суд углавном полази од „нормалне и уобичајене потребе повласног добра”, као и од наслеђене животне праксе код појединих врста службености. Али, није спорно да се обим службености одређује према нормалној потреби повласног добра односно према његовој природи, уз истовремену обавезу што веће штедне послужног добра, већ је проблем у томе што недостаје прецизан одговор на питање шта је то „нормална и уобичајена потреба”? Да ли су границе потреба као и природа послужног добра, једном за увек одређене? Могу ли се признати веће савременије потребе које су последица примене вишег ступња науке и технике? У вези са тим, да ли повласно добро може да промени своју намену, иако би то довело до увећаног обима коришћења службености. Уколико не може, зар не бисмо у том случају вршили ограничење својине и

власника повласног добра, у чијем је интересу право службености и устављено.

Без претензија да дајемо коначан одговор на ова питања, имајући у виду снажан развој технике, производње, науке и културе, са доста сигурности се може тврдити да потребе нису статичне, већ да се проширују, расту, а то изазива померање граница обима права службености. У прилог томе говори и чињеница да имамо Закон о искоришћавању пољопривредног земљишта, који обавезује власнике земље да приликом обрађивања и организовања земље на земљишту примене прописани минимум агротехничких мера. Према томе, прилично је извесно да ће добро, на коме је конституисана службеност, услед наведених нових околности морати да трпи већи терет и да обим службености може бити већи. Али, поставља се питање да ли је онда то она иста садржина права која је раније била, или се она променила. Но, и поред ових напомена сматрамо да обим службености не би требало да буде препрека и сметња за интензивније коришћење повласног добра, а нарочито уколико је реч о вишем ступњу примене науке и технике. Принцип рестрикције службености тиме се не доводи у питање већ само његова еластичнија примена, а начин на који ће се компензирати власник послужног добра зависи од конкретних случајева. При томе не треба искључити ни могућност давања накнаде власнику послужног добра, утолико пре што услед савременијег коришћења свог повласног добра он има и веће користи, па није право да други због тога буде оштећен.

7. Ако обим службености не треба да буде препрека за интензивније коришћење повласног добра, морамо бити веома обазриви и не смемо допустити да се под видом пуног коришћења свог права тј. обима службености изврши евентуална злоупотреба права. У том смислу занимљива је Одлука чији диспозитив гласи: „1. Утврђује се да је туженик РР сметао тужиоца РЗ у мирном коришћењу захватања воде са извора на тај начин што је на дан 1. августа 1952. године на удаљености од 8 метара од тужничевог извора ископао бунар на свом земљишту, који се налази у атару села Б. на месту званом „поток“ у мерама и границама: . . . , и тиме пресекао жицу воде која има везу са тужиочевим извором. 2. Налаже се туженику да спорни бунар затрпа земљом у року од 8 дана по правоснажности ове одлуке.” — Одлука Општинског суда Г-358/52. Занимљива је чињеница да и другостепени, Окружни суд, решавајући по жалби као и првостепени, налази да у конкретном случају постоји сметање службености. Нама се чини да је овакав став суда неправилан. Пре свега, службеност се може односити само на туђу ствар а никако на своју. Ако неко има извор на свом земљишту, па му сусед пресеке жицу воде на тај начин што ископа бунар, такође на свом земљишту, то може бити само злоупотреба права, а ни у ком случају сметање службености. У конкретном случају може се рећи да се ради о школском примеру коришћења права својине, односно злоупотреба права, јер се таквим коришћењем свог права другоме наноси штета.

8. Анализирајући првостепене и другостепене одлуке суда само на овом сразмерно малом подручју, запазили смо појаву да је доказивање права службености пред судом ишло доста тешко, што је имало за после-

лицу да парнице трају дуже. Томе много доприноси чињеница непостојања земљишних књига на овом подручју. Пошто не постоје јавне исправе као ни други писмени докази, разумљиво је што су сведоци скоро једино доказно средство. Због тога, ако је титулар закаснио да благовремено тражи заштиту ради отклањања сметања службености, он је морао да се тужбом обраћа суду да суд утврди постојање службености, иако је фактички то право он поседовао и користио. Из истог узрока у више случајева су вођени спорови само ради тога да се „отвори стари службени пут”. Недостатак земљишних књига се тим теже одржава због чињенице да је највећи број службености стечен одржајем. Имајући у виду овакво стање, неки правници сматрају да службености треба убележавати у катастарске планове, јер, иако катастар не води исправе које служе као доказ у стварним правима, сама чињеница уписивања овог права у катастар на подручју где не постоје земљишне књиге, позитивно би утицала на смањење броја спорова и допринела већој правној сигурности. У прилог томе као најбољи аргуменат говори пракса. Наиме, тамо где је службеност била забележена и катастарским плановима, доказивање је било олакшано а поступак краћи.

Према томе, могло би бити веома корисно кад би се један примерак судске одлуке којом се установљава службеност достављао уреду за катастар. Али, треба напоменути да има и супротних мишљења, која полазе пре свега од чињенице да катастар није обавезан да ради ове послове, зато што не постоје прописи који би га обавезивали да то чини. Кад имамо у виду ову ситуацију, онда је сасвим разумљиво што до сада судска пракса није ишла у том правцу нити су судске одлуке достављене уреду за катастар. Но и поред тога, нама се чини да мишљење које се залаже да се службености „евидентирају” заслужује пажњу.

9. Иако у микроразмерама, посматрајући изнете примере службености у судској пракси, уочили смо да личне службености не играју тако рећи никакву улогу у грађанскоправним односима. Али, насупрот њима, стварне службености и те како долазе до изражаја у безбројним ситуацијама грађанскоправних односа. Због чега личне службености немају већи значај, објашњење треба тражити у промењеним друштво-економским односима. Већа брига заједнице у решавању стамбених и социјалних питања на ширем плану, пружа много већу сигурност лицима којима је таква помоћ потребна, него што би се то постигло на основу уживања права службености, као што је плодоуживање, становање и сл. Затим, усвајањем прогресивних начела у нашем законодавству као што су: једнакост мушкараца и жене у свим питањима, изједначење ванбрачне и брачне деце и др. довело је до нестанка неких правних установа, као што је био удовички ужитак и др. Све те друштвене промене утицале су да личне службености скоро сасвим изгубе значај у нашем друштву.

Насупрот личним, стварне службености су корелат и функција својине, и то углавном индивидуалне својине. Оне су везане за конкретну ствар и представљају допунски механизам, врло погодан, који регулише и помаже нормално развијање својинских односа и коришћење права својине. Ове службености се увек односе на неку одређену непокретну ствар и прате својину те ствари.

Тамо где на други начин није могуће обезбедити власнику несметано коришћење његове ствари, нужно се намеће конституисање права службености. Због тога је и разумљиво што стварне службености и данас имају велики значај у нашем праву.

Нека питања која се јављају у вези са практичном применом овог института, као што су доказивање права, сметње службености, обим службености и др., вероватно ће бити решена доношењем позитивних прописа из ове области.

Мирољуб Савић