

ЗАКОНСКЕ СТВАРНЕ СЛУЖБЕНОСТИ

1. Најопштије говорећи, законске службености су оне које су предвиђене у самом закону и које због тога настају независно од воље власника послужног добра. У праву постоје различити ставови о оправданости постојања законских стварних службености као посебне категорије, њиховом односу према другим законским ограничењима права својине на суседним непокретностима, улози суда у њиховом настанку и другим питањима.

2. Неки законици уопште не познају законске стварне службености већ сва законска ограничења из суседских односа схватају као суседска права. Тако је по Општем имовинском закону за Црну Гору, који у чл. 851, ст. 2. предвиђа: „Главна је разлика међу помећашком угодбом ⁽¹⁾ и помећашким послужјем ⁽²⁾ тада угодбу наређује сам закон па и не било о томе уговора или друге постанове самих сусједа, док, напротив, хоће ли какав сусјед имати послужје или неће, није обично посао закона него самих имаоника”. Овај законик и право нужног пролаза регулише као суседско право, под насловом „о помећашкој угодби” а не код насловом „о помећашком послужју”.

3. Француски Грађански законик је пример за други приступ овом питању. По њему, стварне службености произилазе или из природног положаја непокретности или се установљавају законом или, пак, уговором између власника (чл. 639). О самом појму законских стварних службености и њиховом разграничењу од суседских права заступљена су два схватања. По једном, стварне службености обухватају само једнострана ограничења, у којих се једно добро појављује само у функцији повласног, а друго само у функцији послужног (нпр. право нужног пролаза), а не и двостарна ограничења, у којих се свако од два добра појављује у функцији повласног и у функцији послужног (нпр. забрана да се сади на одређеном растојању од меће). Двострана ограничења представљају редован и општи режим, који важи за све непокретности, док службеност садржи идеју изузетка од општег правила, одступања од општег режима ⁽³⁾. Тамо где постоји службеност постоји и подређеност једног добра другом, постоји служеће и господареће добро, што искључује реципроци-

(1) Тј. суседског права.

(2) Тј. службености.

(3) Aubry et Rau Cours de droit civil français, II, § 194; Demolombe, Cours de Code Napoléon, XI, No 8.

тет. За разлику од тога, двострана ограничења обезбеђују једнакост између власника суседних непокретности (4). По другом схватању, и ова двострана ограничења су службености, пошто се и она састоје у праву власника једне непокретности да употребава туђу непокретност односно да њеном власнику забрани да је на неки начин употребава и пошто имају реалан карактер (5).

4. Са првим схватањем не бисмо се могли сложити јер сматрамо да су му премисе нетачне.

Пре свега, треба истаћи да законска ограничења увек представљају један општи режим, било да су двострана било једнострана, и на том терену се између њих не може правити разлика. Општи режим није само онај који једнако важи за сваку непокретност него и онај који се тиче свих оних непокретности које испуњавају опште законске услове (нпр. немају излаз на јавни пут). Режим једностраних ограничења није никакав специјални режим који дерогира општи режим двостраних ограничења, већ су то два општа режима која постоје паралелно. Не може се према томе рећи, како *службености* (укључујући овде и једнострана законска ограничења) садрже идеју изузетка од општег правила, одступања од општег режима. Одступање од општег режима само су вољне службености, оне које настају на основу правног посла, и њима се, као општи, може мењати како режим двостраних тако и режим једностраних ограничења.

5. О томе да ли је неко добро потчињено или не, може се говорити само ако се то добро посматра изоловано у односу на једно друго добро и то помоћу једне врсте односа (нпр. у погледу довођења воде, у погледу излаза на јавни пут), али онда доследност налаже да се свако такво парцијално ограничење схвати као службеност, без обзира на друге односе између тих добара и без обзира на разне односе у којима се посматрано повласно и послужно добро налази према другим добрима. Исто онако као што општи појам облигационог односа поред једностранообавезних обухвата и двостранообавезне односе, у којима се свака страна појављује и у функцији повериоца и у функцији дужника. Облигација из двострано обавезног односа није ништа мање облигација од оне из једнострано обавезног, нити је законска облигација мање облигација од оне из уговора. Тако је и са поређењем између једностраних и двостраних законских ограничења својине у корист суседа. Разуме се, и овде је у оквиру општег појма могуће правити поделе, више или мање релевантне, могуће је општи појам законских службености поделити на једностране и двостране, са одређеним специфичностима (нпр. у погледу плаћања накнаде), као што, уосталом, још општија подела службености на вољне и законске не чини да ишчезава појам законских службености.

6. Ако се овом питању другачије приђе и за предмет посматрања узму све непокретности у друштву са свим односима који међу њима постоје, онда се не може говорити о зависним и независним добрима већ

(4) L. Josserand, Cours de droit civil positif français, III, Paris 1933, No 1496.

(5) Planiol — Ripert — Picard, Traité pratique de droit civil français, t. III. Paris, 1926, No 905.

о једном општем стању међузависности. Свака се непокретност појављује и као повласно и као послужно добро, ако не у односу на једну а оно у односу на другу непокретност. Сусед на чијој се згради налази моја телевизијска антена не зависи од мог добра у погледу телевизијског пријема али зависи (од мог или неког другог суседног добра) у погледу одвођења кишнице која се слива на његово земљиште. — Ја сам према суседу обавезан да примим на своје земљиште воду која природним током дотиче на његово земљиште а одатле на моје, и ту реципроцитета нема, али моје добро је у истој мери зависно од оног које треба да прими воду са мог земљишта. — По француском Грађанском законнику ја могу као приобални власник да употребим другу обалу потока (која припада другом власнику) да наслоним уређаје ради коришћења воде али тај исти сусед може имати право нужног пролаза преко суседног (мог или туђе) земљишта. — Није погођена суштина ствари ако се каже да двострана ограничења обезбеђују једнакост између два добра (њихових власника) а једнострана потчињеност једног добра другом. Суштина је у томе да *и једна и друга* изражавају *економску међузависност непокретности* и представљају израз идеје координације интереса њихових власника, регулатор односа који треба да обезбеди један одређен *modus vivendi*.

7. Из овога произилази и закључак о томе како би, по нашем мишљењу, требало разграничити законске службености од сусредског права. Законске службености би представљале ограничења која имају реалан карактер а на основу којих се суседова непокретност може употребљавати или се од њеног власника може захтевати да је не употребљава у неком правцу, без обзира да ли су једнострана или двострана (узјамна). Остала законска ограничења из суседских односа сачињавала би суседско право, унутар кога, опет, с обзиром на предмет регулација треба разликовати две врсте правила: једна која се тичу *разграничења непокретности* (право употребе вертикалног ваздушног стуба и унутрашњости земље; дрво на међи; ограда на међи; преградни зид; гране које су се наднеле над суседово земљиште; жале које су прешле у суседово земљиште) а друга која садржи *ограничења* на основу којих се од суседа може захтевати неко *чињење* (обавеза учествовања у обележавању међе, обавеза — која постоји у неким правима — заједничког подизања зида односно ограде на међи). У литератури се ово разликовање унутар суседског права не чини иако се оно нужно намеће, јер је очигледно да су земљишне непокретности физичка целина и да се прво морају разграничити а тек онда се може приступити ограничењу једног од њих у корист оног другог.

8. Има ли основа за другачије разграничење суседског права од законских службености, по којем би се суседско право свело на правила о разграничењу а сва ограничења схватила као законске службености? То би значило увођење нове категорије службености, у којих се за разлику од свих осталих службености основни однос састоји у праву на чињење. Упркос начелу по којем се службеност не може састојати у праву на чињење, нама изгледа да има основа да се овакв став теоријски брани, пошто су ова ограничења реципрочна а то значи да не доводе до дру-

штвеноекономске подређености једне категорије власника другој категорији власника, до чега би дошло ако би ограничења на основу којих се може тражити чињење била једнострана. А смисао начела по којем се службеност не може састојати у праву на чињење јесте, управо, у забрани стварања оваквих друштвеноекономских, у ствари феудалних односа.

9. У већини данашњих система за законске службености важи *numerus clausus*, тако да суд не може против воље власника послужног добра установљавати службености које већ нису у закону предвиђене. Овакво решење добро задовољава потребе кад је у прописима дат један релативно потпуни систем службености (који се са промењеним односима и потребама ипак мора с времена на време допуњавати, на пример, службеност постављања телевизијске антене на туђој згради). Изузетак од овог владајућег становишта је Србијански грађански законик, који не даје таксативну листу законских службености већ у § 341. садржи само опште услове на основу којих суд може установити службеност: „Закон ограничава право сопствености чије само у оном случају, кад други своје добро или сасвим или од чести употребити не би могао нпр. кад ко на њиву своју не може другојачије доћи, ако преко туђе не пређе, онда овај по закону мора путању преко своје њиве овоме допустити”. Потребно је да постоји немогућност употребе у једној битној особини и да за ту немогућност није крив сам власник повласног добра ⁽⁶⁾.

10. Са гледишта улоге суда и карактера судске пресуде о признању законске службености између ова два система не постоје разлике које на први поглед могу изгледати да постоје.

Наиме, и тамо где постоји *numerus clausus* треба разликовати две врсте законских службености. Једне су, да се фигуративно изразимо, исписане на лицу места и у њих је познато све: и само постојање службености, и послужно добро и садржина службености и место вршења, начин вршења (нпр. право да се захтева од суседа да не мења природни ток воде која дотиче на његово земљиште, право власника да на суседовом земљишту покупи плодове са своје воћке који су се тамо откотрљали или их је ветар нанео). У овим случајевима судска пресуда има декларативан карактер, њоме се само штити већ постојећа службеност ако дође до спора. Пошто су свима познате, па и сваком новом власнику послужног добра, њихов упис у земљишне књиге нема никаквог смисла, нити се оне у земљишне књиге уписују.

Другу врсту сачињавале би оне законске службености које претпостављају конститутивну судску пресуду. Тако, нпр., прописи предвиђају да је сопственик односно корисник земљишта дужан да дозволи привременом превозу (принудни пут) и смештају туђих шумских производа на свом земљишту, ако то није могуће извршити на други начин или ако би други начин био „несразмерно скупи” ⁽⁷⁾. Службеност пута постоји ако „без превеликог обилажења није могућ излаз на јавни пут” ⁽⁸⁾. Службеност

(6) Л. Марковић, Грађанско право, Општи део и стварно право, Београд 1927. стр. 447.

(7) Чл. 41. Основног закона о шумама, Сл. лист СФРЈ, бр. 26/1965.

(8) Чл. 115. Општег имовинског законика за Црну Гору.

одвођења односно довођења воде може се установити „ако се питање одвођења воде са једног земљишта или довођења воде на то земљиште не може решити на други повољнији или економичнији начин“ (9). У свим овим случајевима судска пресуда мора да садржи оцену о постојању законских чињеница, боље рећи, оцену о постојању законских чињеница у релевантном степену: да ли је други пут несразмерно скупљи, да ли је заобилажење „повелико“, да ли је други начин одвођења одн. довођења воде повољнији или економичнији које ће од више суседних добара бити послужено. Тако је и у свим случајевима кад суд доноси пресуду на основу § 341. Србијанског грађанског законика у коме су у ствари само дати општи услови за признање службености. Исти карактер, мислимо, има и судска пресуда о признању службености у поступку деобе непокретности (10). Ми делимо оно мишљење по коме ни у једном од ових случајева упис у земљишне књиге нема конститутивно дејство и може се провести против сваког новог стипендара послужног добра, без обзира да ли је за пресуду знао или не. Заблуда о овој околности може бити релевантна само на плану општих правила облигационог права (о накнади штете, о раскиду уговора). Одлучујући аргумент за овакво опредељење јесте тај што признање службености овде зависи од објективног стања а не од воље власника и његових личних квалитета, па би и пресуда донета против новог власника послужног добра морала једнако гласити, као и прва. Нови власник не може доказивати да је оцена о постојању законских чињеница у релевантном степену, садржана у ранијој правоснажној пресуди, требало другачије да гласи, из истих разлога из којих то не би могао ни ранији власник.

11. У праву се говори и о тзв. законским службеностима у општем интересу, иако им због специфичних облика неки писци оспоравају и сам назив службености, макар и у једном посебном контексту.

Највећи део тих ограничења везана су за потребе јавног саобраћаја и телекомуникација (11). Тако, нпр., на одређеном растојању од аеродрома (600 м), јавног пута (тзв. заштитни појас и железничке пруге, забрањена је свака градња. У близини места укрштања два пута у нивоу или прикључка јавног пута на други јавни пут, или укрштања јавног пута са железничком пругом у нивоу, не смеју се садити саднице, постављати предмети или постројења или вршити друге радње које сметају прегледности пута или железничке пруге (троуглови прегледности). Поред

(9) Чл. 67. Основног закона о водама, Сл. лист СФРЈ, бр. 13/1965.

(10) По једном мишљењу у овим случајевима судска пресуда је само титулас, а сама службеност настаје тек уписом у земљишне односно интабулационе књиге. М. Бартош (Габаци из стварног права, стр. 306—307) то мисли и за пресуде донете на основу § 341. Србијанског грађанског законика и у поступку деобе некретности док А. Марковић (оп. цит., стр. 447—449) само за ове последње. По њему није потребан упис службености које су признате на основу § 341. Србијанског грађанског законика, јер постоје на основу самог Закона.

(11) Чл. 41, 51, 52, 53, 60, 83. Основног закона о јавним путевима (Сл. лист СФРЈ бр. 27/1965); чл. 27, 47, 80, 81. Основног закона о изградњи железница, о саобраћају и безбедности на железницама (Сл. лист СФРЈ бр. 9/1965); чл. 64, 67, 70. Закона о организацији југословенских пошта, телеграфа и телефона (Сл. лист СФРЈ бр. 32/1965); чл. 149—152 Закона о ваздушној пловидби (Сл. лист СФРЈ бр. 12/1965).

пруге односно јавног пута забрањено је постављати знакове, ознаке, обожене светлости или било какве друге направе које бојом, обликом, светлошћу или на који други начин подражавају саобраћајним знаковима, или отежавају њихово уочавање или могу довести у заблуду у погледу значења железничког сигнала (саобраћајног знака). — Железничке организације имају право да на земљиштима и објектима у друштвеној и грађанској својини постављају и одржавају телекомуникационе и сигнално-сигурносне уређаје као и сталне заштитне објекте (као што су: шумски појасеви, снегобрани, галерије, ветробрани и сл.) на местима одроњавања, ерозија, бујица и местима изложеним снежним завејавањима и јаким ветровима. — У случају елементарних непогода, несрећа, удеса и других ванредних догађаја који проузрокују прекид железничког саобраћаја, железничка организација има право да поставља и одржава привремене заштитне направе и да привремено смешта материјал и друга средства на земљишту у друштвеној и грађанској својини поред железничког подручја, ако је то потребно ради предузимања мера за осигурање безбедног, несметаног и уредног саобраћаја односно за успостављање саобраћаја. Предузеће за путеве може поднети захтев да му се дозволи привремено заузимање земљишта поред пута или привремено установљење службености поред пута, кад је то потребно ради извођења хитних радова на одржавању пута. — Корисници и сопственици земљишта или зграда на којима се налазе или поред којих пролазе ПТТ постројења не смеју предузимати радове који би на било који начин могли ометати правилну употребу односно функционисање ПТТ постројења, пре него што о томе поднесу пријаву ПТТ предузећу ради предузимања заштитних мера. ПТТ предузећа имају право да на земљиштима и објектима у друштвеној и грађанској својини постављају и одржавају ПТТ постројења и да предузимају потребне мере за заштиту ваздушних ТТ линија и водова од растиња и др. — Објекти високоградње (високе зграде, фабрички димњаци антенски стубови, далеководи и сл.) преко којих прелазе ваздушни путеви, а њихова висина може представљати опасност за ваздушну пловидбу, морају бити обележени знаковима оријентације. То исто важи и за објекте који прелазе одређену висину а налазе се у одређеној зони око аеродрома. Постављање и одржавање знакова оријентације врше радна или друга организација или друго правно лице које је носилац права коришћења или сопственик објекта, ако је такав објект изграђен после изградње аеродрома, а ако је објект постојао пре изградње аеродрома односно пре отварања новог ваздушног пута поставља га правно лице које изграђује аеродром односно орган управе надлежан за послове безбедности ваздушне пловидбе. — Према прописима о премеру и катастру земљишта ⁽¹²⁾ корисници, сопственици и плодоуживаоци дужни су да о свом трошку обележе видљивим трајним белегама границе земљишта која се налазе у њиховој својини, државини или на коришћењу и да дозволе приступ на земљиште и објекте лицима која раде на пословима премера, катастра

(12) Чл. 9. Основног закона о премеру и катастру земљишта, Сл. лист СФРЈ бр. 15/1965.

земљишта и њиховом одржавању и допустити постављање белега и знакова којима се обележавају тачке премера.

12. Као што наведени примери показују, законске службености у општем интересу одликују се тиме да постоји читав низ *послужних добара*, која могу бити како у својини грађана тако и у друштвеној својини. У неких постоји и друштвено повласно добро (аеродром, јавни пут, железничка пруга) а у других друштвена повласна делатност (служба ПТТ, премер земљишта за потребе катастра), коју обавља неко друштвено правно лице. У ствари, свуда постоји повласна активност која има друштвени значај, само је некад за њено обављање потребна нека непокретност (повласно добро — аеродром, железничка пруга, јавни пут) а некад не (ПТТ служба, премер земљишта за потребе катастра) ⁽¹³⁾.

По свом облику и оне могу бити позитивне и негативне, а изузетно се могу састојати и у обавези власника односно корисника послужних добара на неко чињење, што је у вези с њиховим друштвеним значајем (обавеза да се постави и одржава знак оријентације на објектима високоградње у близини аеродрома односно испод ваздушних путева, обавеза да се границе земљишта о свом трошку обележе видљивим трајним белегама). По правилу су трајне али понекад могу бити и привремене односно једнократне (привремено заузимање земљишта од стране железничке организације или предузећа за одржавање путева). Ове службености се не уписују у земљишне књиге али је за њихов настанак некад потребна одлука државног органа, који је по правилу управни орган. Управни органи (инспекције) надлежни су и да изричу казне за повреде ових службености, што је такође последица њиховог друштвеног значаја.

Најзад, речимо и то да ове службености треба разликовати од законских ограничења у општем интересу, у којих не постоји друштвено повласно добро односно друштвена повласна активност коју врши неко друштвеноправно лице, већ само друштвени интерес који мотивише ограничење (нпр. прописи о искоришћавању пољопривредног земљишта. ограничења која се односе на споменике културе).

Др Обрен Станковић

РЕЗЮМЕ

Законные ограничения права распоряжения имуществом

Законными ограничениями права распоряжения имуществом являются все его законные ограничения в пользу соседа, имеющие реальный характер и на основании которых можно участвовать в пользовании выгодами чужого имущества или же от его собственника требовать не пользоваться им в каком-либо отношении, независимо от того, являются ли они односторонними или двухсторонними (взаимными). В отличие от него, право соседа, в вопросе его регулирования, касается размежевания

(13) Ако се баш хоће резонovati појмовима створеним за потребе службености могло би се рећи да се и законске службености за опште потребе деле на стварне и „личне“, у зависности од тога да ли постоји и повласно и послужно добро или само послужно добро.

соседних имуществ и относится на ограничения, на основании которых он может требовать совершение каких-либо действий (напр. обязательство совместной постройки стены на меже). По мнению автора имеется даже теоретическое основание для точки зрения, по которой бы право соседа относилось только на размежевание соседних имуществ, в то время как взаимные обязательства совершения действий следовало бы понимать как особый вид законного ограничения права распоряжения имуществом.

Судебное решение о признании законного ограничения права распоряжения иногда носит декларативный, а иногда конститутивный характер (напр. право прохода и проезда), но несмотря на данное различие внесение законных ограничений права распоряжения в поземельные книги никогда не носило конститутивный характер.

Существуют и законные ограничения права распоряжения в общем интересе, отличающиеся тем, что имеется целый ряд служащих имуществ (аэропорт, дороги общего пользования, железнодорожные пути), а у других — общественная господствующая деятельность (напр. служба связи), осуществляемая каким-либо общественным юридическим лицом. Эти сервитуты следует отличать от законных ограничений в общем интересе, у которых не имеется общественного господствующего имущества или же общественной господствующей деятельности, осуществляемой общественным юридическим лицом, а имеется лишь общественный интерес, требующий ограничения (напр. положения о землепользовании массивов сельско-хозяйственного назначения, ограничения, относящиеся на памятники культуры).

SUMMARY

Real legal servitudes

The real legal servitudes are all legal limitations of the property for the benefit of neighbour which have the real character and are the basis upon which the neighbour's real property can be used or a request could be made on him not to use it in certain way, regardless of their being one-sided or two-sided (reciprocal). In contrast to that, the law on neighbourhood refers by its object of regulation to the delimitation of adjacent real estates and to the restrictions enabling the request of certain doig (for example, the obligation of joint construction of the boundary wall). In the author's opinion, there is a theoretical basis for the attitude by which the law on neighbourhood could refer only to the limitation of adjacent real estates, while the reciprocal obligations on doing could be understood as a particular kind of legal servitudes.

The judicial decision on the recognition of legal servitude sometimes has a declaratory and sometimes constitutive character (for example, the necessity of passing), but regardless of this difference the registration of legal servitudes in the cadastre books is never of the constitutive character.

There are also the legal servitudes for the common benefit which are characterized by the whole series of the service properties. Some of them also have the social privileged property (airport, public road, railway) and the other social privileged activity (for example, mail telegraph and telephone service) performed by a social legal person. These servitudes should be differentiated from the legal restrictions for the common benefit where the social privileged property or the social privileged activity performed by a social legal person do not exist, but only the common interest motivating the restriction (for example, the regulations on the exploitation of agricultural land, restrictions referring to the cultural monuments etc.).

RÉSUMÉ

Les servitudes réelles légales

Les servitudes réelles légales sont toutes les restrictions légales à la propriété au profit du voisin qui ont un caractère réel et en vertu desquelles on peut utiliser le bien immobilier du voisin ou bien on peut exiger de son propriétaire de s'abstenir de l'employer dans un sens, sans égards si elles sont unilatérales ou bilatérales (réciproques). A la différence de ce qui précède, le droit du voisin d'après l'objet de son règlement se rapporte à la *délimitation* des immeubles voisins et aux restrictions en vertu desquelles on peut demander une certaine prestation (par exemple l'obligation de construire en commun un mur mitoyen). D'après l'auteur il y a même une base théorique pour la prise de position selon laquelle le droit du voisin se rapporterait seulement à la délimitation des biens immobiliers voisins, tandis que les obligations réciproques aux prestations seraient conçues en tant que sorte spéciale de servitudes légales.

Le jugement du tribunal relatif à la reconnaissance de la servitude légale a parfois un caractère déclaratif et parfois un caractère constitutif (par exemple, le passage obligatoire), mais sans tenir compte de cette distinction l'inscription des servitudes légales dans les cadastres n'a jamais un caractère constitutif.

Il y a aussi des servitudes légales dans l'intérêt général, qui se distinguent par le fait qu'il existe une série de biens de service. Chez les unes existe aussi le fonds dominant social (aérodrome, route publique, voie ferrée) tandis que chez d'autres le fonds servant (par exemple le service des PTT), qui est exercé par une personne morale sociale. Ces servitudes doivent être distinguées des restrictions légales dans l'intérêt général, pour lesquelles n'existe pas le fonds dominant social, c'est-à-dire le fonds servant social qui est exercé par la personne morale sociale mais seulement l'intérêt social qui motive les restrictions (par exemple, les prescriptions relatives à l'utilisation des terrains agricoles, les restrictions qui se rapportent aux monuments historiques).