

Златко Стефановић*

ЕТАЖНА СВОЈИНА И ЈАВНИ РЕГИСТРИ

Када се ујоредe земљишна књиџа и катaстaрски ојерaји код евиденције ејтажне својине јосјтоје јриближно једнаки недосјаци. Наше јраво неaдеквaјно реџулише ејтажну својину. Катaстaрски ојерaји ејтажну својину ујодобљава ојшјтем режиму ујиса јрава на нејокрејносјима, шјто је џрешка, а земљишне књиџе уојшјте не омоџућавају ујис ејтажне својине. Грешка је и јоверавање евиденције ујравном орџану, јер јто нужно доводи до сукоба надрожносји између ујраве и судсјива.

Кључне речи: *Ејтажна својина. – Земљишне књиџе. – Катaстaрски ојерaји. – Катaстaр нејокрејносји.*

I. НОРМАТИВНО ОКРУЖЕЊЕ

Одомаћени начин размишљања који се редовно прво пита шта од прописа, односно писаних извора права важи у односу на јавне регистре о етажној својини,¹ наилази на озбиљне тешкоће. Једини позитивни прописи који макар делимично уређују упис

* Др Златко Стефановић, доцент на Факултету за менаџмент у Зајечару.

¹ Сам појам етажне својине редовно се употребљава да означи једно комплексно право које се не ограничава само на право својине на одређеним деловима зграде која је хоризонтално подељена. У овом раду ће појам етажне својине бити коришћен, пре свега у односу на његову својинскоправну димензију. О појму и правној природи етажне својине видети: С. Крнета, *Правна јрирода ејтажној власнишјтва*, посебан отисак из *Годишњака Правној факултeјија у Сарајеву 1991*, стр. 57–63; Н. Планојевић, „Правна природа етажне својине“, *Правни живоји* бр. 10/95, II, с. 309–329; З. Стефановић, „Правна природа етажне својине“, *Анали* бр.6/92. стр. 559–570.

права на непокретностима које су предмет права етажне својине јесу: Закон о државном премеру и катастру и уписима права на непокретности (надаље: Закон о катастру)² и на основу овог закона³ донет Правилник о изради и одржавању катастра непокретности,⁴ а нешто мало одредаба садржи и Правилник о евиденцији продатих друштвених станова са хипотеком.⁵ Пре упуштања у анализу правних норми које они садрже, извесно је да се решења овог прописа о уписима одређених права још увек не примењују на целој територији Републике Србије јер рок за изградњу катастра непокретности, одређен на 10 година од дана ступања на снагу Закона, још није истекао. Само за један део територије Републике Србије израђени су одговарајући катастарски оперативни који су на предвиђени начин ступили на снагу, али стиче се утисак, додуше, без прецизних података, да њихов број није велики.

Решења из Закона о катастру којима се уређује упис права етажне својине и других стварних права на стварима које су предмет етажне својине примењују се само у случају да је катастарски оперативни за катастарску општину у којој се непокретност налази ступио на снагу. Ако то није случај, налази се на проблем проналажења извора правних норми за упис етажне својине у јавне регистре јер ниједан други позитиван пропис ову материју не уређује. Нешто мало норми које се могу применити на упис одређених права која се односе на етажну својину садржи Закон о становању, и то само одредбе којима се установљава обавеза уписа хипотеке на становима који су отуђени из друштвене својине са обавезом отплате на рате, и Правилник о евиденцији продатих друштвених станова са хипотеком. Ранији закон о својини на деловима зграда⁶ садржавао је одредбе о укњижењу етажне својине (глава V – чл. 36–48). Међутим, овај закон је престао да важи као позитиван пропис на основу одлуке Савезног уставног суда, којом је утврђено да овај закон није у сагласности са Уставом СРЈ и Законом о основама својинскоправних односа.⁷

2 *Сл. гласник РС* бр. 83/92, 53/93, 67/93, 48/94, 12/96, 15/96.

3 *Сл. гласник РС* бр. 83/92, 53/93, 67/93, 48/94, 12/96, 15/96.

4 *Сл. гласник РС* бр. 46/99.

5 *Сл. гласник РС* бр. 18/90.

6 *Сл. листић ФНРЈ* бр. 15/59, 48/59, 12/62 – закон је као савезни пропис важио до доношења Уставног закона за спровођење Уставних амандмана XX–XLI (*Сл. листић СФРЈ* бр. 29/71), а затим преузет као републички пропис до доношења одговарајућих прописа – *Сл. гласник СРС* бр. 52/73.

7 Одлуком Савезног уставног суда – У број 23/95 од 3. јула 1996. године (*Сл. листић СРЈ* бр. 33/96) утврђено је да овај закон није у сагласности са Уставом СРЈ и Законом о основним својинскоправним односима. Тиме је овај закон у смислу одредбе чл. 80 ст. 2 Закона о Савезном уставном суду (*Сл. листић СРЈ* бр. 36/92), дана 19. јула 1996. престао да се примењује.

Из оваквог стања прописа произлази да је материја којом се уређује евиденција етажне својине у јавним регистрима уређена само делимично, и то у делу који се односи на катастар непокретности, односно упис права својине и других права у катастарски операт, док у случају да катастарски операт није ступио на снагу, материја уписа права својине и других стварних права на стварима које су предмет етажне својине није уређена ниједним позитивним прописом. Ове две могућности биће посебно анализирани.

II. ЈАВНИ РЕГИСТРИ О ЕТАЖНОЈ СВОЈИНИ НА ПОДРУЧЈИМА НА КОЈИМА КАТАСТАРСКИ ОПЕРАТ НИЈЕ СТУПИО НА СНАГУ

Закон о основама својинскоправних односа експлицитно одређује да се право својине на непокретностима по основу правног посла стиче уписом у јавну књигу или на други одговарајући начин одређен законом,⁸ а то је и општеприхваћен став у теорији.⁹ Када се ради о етажној својини, такав други начин није експлицитно предвиђен ниједним прописом, али је у судској пракси прихваћено да се право својине у случају откупа стана у друштвеној својини, по прописима Закона о становању, стиче на основу самог уговора о откуп стана без уписа стицања у неки од јавних регистара.¹⁰ Не упуштајући се у исправност аргументације која је дата у овој судској одлуци, чињеница је да је у југословенској судској пракси учињено признање и једне такве могућности стицања права својине на становима по основу правног посла, без постојања одговарајућег начина стицања. Осим овог изузетка који се односи само на друштвене станове који су продати носиоцима станарског права, односно закупцима, други изузеци у прописима или судској пракси нису експлицитно чињени у погледу могућности стицања права етажне својине без уписа у одговарајуће јавне регистре, због чега би се могло очекивати да промет непокретности отежано функци-

8 И по § 226 Српског грађанског законика било је предвиђено да се право својине стиче на основу пуноважног основа и законим начином, а § 292 да се стиче уписом у баштинске књиге.

9 „По нашим предатним правним правилима, као и по Закону о облигационим односима и по Закону о основним својинскоправним односима, да би дошло до преноса својине, потребна су три момента: а) да је преносилац (траденс) био заиста власник ствари; б) да постоји пуноважан уговор управљен на пренос својине (купопродаја, размена, поклон); ц) да је у питању предаја ствари ако су у питању покретности, а упис у земљишне књиге, односно пренос тапије ако су у питању непокретности.“ – О. Станковић у: О. Станковић, М. Орлић, *Стварно право*, Београд 1982, с. 119, т. 318.

10 Пресуда Гзз. 94/94 од 11. IV 1995. године, *Билтен судске праксе Врховног суда Србије* бр. 2/95, стр. 35.

онише. Супротно томе, у свакодневној пракси се обавља промет етажне својине, и то тако да уговорници, по правилу, признају један другом правна дејства преноса права етажне својине као да до преноса долази самим закључењем уговора, без обзира на непосредњање одговарајућег начина стицања. Осим стицања права својине, у јавне регистре о непокретностима уписују се и нека друга права која се могу односити на ствари у етажној својини, као нпр. заложно право на непокретности (хипотека), заснивање закупног односа, службеност становања, забрана отуђења, пословна неспособност власника.

Сва ова права на подручјима на којима катастарски операт није ступио на снагу уписују се у земљишне књиге, књигу тапија, а нека од ових права и у интабулационе књиге. Ни за једну од ових врста регистара не постоје позитивни прописи, тако да се упис у њих врши на основу правних правила која се извлаче из прописа који су престали да важе, или се путем аналогije или других метода тумачења правна правила извлаче из домаћег правног система или упоредног права. Основу за то, и формалноправно, створио је још Закон о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације,¹¹ али се основ за то данас још пре налази у општим принципима тумачења права који допуштају попуњавање правних празнина различитим методама тумачења. То значи да ће се за одређење правних норми о упису етажне својине и права која се за њу везују у јавне регистре, пре свега земљишне књиге, користити правна правила садржана у Закону о својини на деловима зграда који је престао да важи, али и правна правила садржана у Закону о земљишним књигама,¹² који може бити од користи само у мањој мери јер право Краљевине Југославије није предвиђало ни уређивало институт етажне својине. Због тога и Закон о земљишним књигама не садржи одредбе о упису етажне својине у земљишне књиге, нити правила о устројству и функционисању земљишних књига у односу на етажну својину. Ипак, многа од правила уписа су довољно општа да могу бити примењена и на етажну својину, под условом да она у регистрима буде издвојена, односно вођена на другачији начин у односу на друге непокретности.

Недостатак позитивних прописа о земљишним књигама као основном типу јавних регистара о непокретностима сигурно је допринео да земљишне књиге буду вођене неажурно и на подручјима на којима су оне установљене. У ситуацији када су и земљишне књиге и правне норме о њима преузете само као наслеђена ситу-

11 Члан 4 ст. 1 Закона..., *Сл. листи ФНРЈ* бр. 86/46, 105/46, 96/47.

12 *Службене новине Краљевине Југославије* бр. 146 – LIII од 1. јула 1930, и бр. 281 XC од 1. децембра 1931. године.

ација, а да се после Другог светског рата законодавац није озбиљно бавио материјом земљишних књига, пропуштајући да у потпуности уреди ову материју, не треба да чуди стање ових јавних регистра у целости, па тако и у односу на етажну својину.

На подручјима на којима катастарски операт није ступио на снагу, а земљишне књиге нису никада ни биле установљене, стање је још сложеније јер једноставно нема јавних регистра у којима би право својине и друга права на непокретносима, укључујући и етажну својину, могла да буду уписана. На овим подручјима установљени су само регистри станова продатих са хипотеком, а евентуално постоје и тапијске и интабулационе књиге. Систем ових регистра је такав да су они скоро потпуно неупотребљиви у погледу уписа права етажне својине и других права која се у односу на непокретности уписују у земљишне књиге. Ниједан од ових регистра не садржи податке о згради у етажној својини као целини, не постоје норме по којима се врши својинска деоба зграде, односно претварање зграде у својини у зграду у етажној својини. Не постоји ни начин да се упишу права етажних власника на тзв. заједничким деловима зграде, а о упису закупа, заложног права, службености или личних околности лица које је етажни власник, не може бити ни говора. Иако су неки од ових регистра, као нпр. интабулационе књиге, управо установљени са циљем да се у њих уписују заложна права на непокретностима, односно хипотека, они по свом начину функционисања нису оправдали своје установљавање. Пре свега, и ови регистри се воде неажурно и на такав начин који онемогућава остваривање основне сврхе јавних регистра: публициитета из кога се извлачи и принцип поуздања, односно забрана да лице које се поуздало у ове регистре трпи због тога штету.

III. КАТАСТАРСКИ ОПЕРАТ И ЕТАЖНА СВОЈИНА

1. Упис права на згради

На подручјима катастарских општина на којима је катастарски операт ступио на снагу престало је правно дејство уписа у друге јавне регистре, укључујући и земљишне књиге.¹³ Тиме се успоставља систем евиденције непокретности који у односу на етажну својину предвиђа следеће:

1. Етажна својина се уписује у лист „В“ у који се уписују и зграде, односно објекти, али и носиоци права својине на њима.

¹³ Члан 151 ст. 1 Закона о катастру.

2. Терети и ограничења, без обзира да ли се односе на етажну својину или на зграду, односно друге објекте, уписују се у лист „Г“.
3. Етажна својина може бити уписана као посебна врста стварног права поред искључиве својине, сусвојине и заједничке својине.

Из оваквих одредаба стиче се утисак да законодавац етажну својину види на исти начин као и друге облике својине са више лица, као што су нпр. сусвојина или заједничка својина, не предвиђајући никакве разлике у погледу уписа. Сам појам етажне својине који се користи у Закону није одређен, што упућује на то да треба овај појам одредити системским тумачењем, односно према уобичајеном значењу у правном систему, онако како се он користи у другим прописима. Иако не употребљава овај израз, Закон о основама својинскоправних односа одређује на чему може бити засновано право својине у случају тзв. хоризонталне поделе зграде, што представља одређење етажне својине.¹⁴ Према овом пропису, етажна својина постоји као посебна својина на стану, пословној просторији, гаражи, односно гаражном месту, док на тзв. заједничким деловима зграде постоји „заједничка недељива својина“. У упоредном праву се срећу различита решења која углавном представљају неку од комбинација искључиве својине и сусвојине са различитим опредељењем њиховог предмета.¹⁵

Према Закону о катастру, основна целина која се формира према персоналном критеријуму, односно према лицу које је власник земљишта и објеката који се на њему налазе, јесте „Лист непокретности“ који би требало да представља оно што је у систему земљишних књига био „земљишнокњижни уложак“. Слично као и код земљишних књига, лист непокретности се састоји од одговарајућих листова (А, Б, В и Г) у које се уписују подаци о земљишту, титулару права, објектима, теретима и ограничењима. Овде и престаје сличност између земљишних књига и катастра непокретности. Док је Закон о својини на деловима зграда садржавао јасне одредбе о томе да се, приликом заснивања етажне својине, етажна својина уписује у посебну земљишну књигу која носи ознаку „Е“, а да се зграда и грађевинска парцела на којој је заснована етажна својина отписују из улошка у коме су се налазиле, Закон о катастру не садржи такве одредбе. Додуше, питање права својине на згради у етажној својини није разрешено ниједним

¹⁴ Члан 19 ст. 1 Закона о основама својинскоправних односа.

¹⁵ Опширније, са упућивањем на упоредноправну литературу, видети: Н. Планојевић, „Предмет етажне својине – садашњост и будући развој“, *Правни живоић* 10/96, II, стр. 49. и д.

прописом,¹⁶ укључујући и основно питање да ли зграда у етажној својини уопште представља предмет права било чије својине или је после заснивања етажне својине немогуће да било ко има право својине на згради. То није разрешио ни Закон о основама својинскоправних односа, а не решава га ни Закон о катастру. У нашој пракси се све доскора сматрало (а можда се још увек сматра) да и поред откупа (приватизације станова), макар да су сви станови откупљени, сама зграда остаје у друштвеној својини, што је сваким даном све мање блиско стварности, а коначно неће бити применљиво када друштвена својина као категорија нестане из југословенског правног система.¹⁷ Осим овога, аргументација која се заснива на национализацији или изградњи зграде у режиму друштвене својине, више не може бити примењена на новоизграђене зграде. Онако како је креиран систем уписа у лист непокретности катастарског оператa, он и не садржи могућност отписа, односно искњижења зграде приликом заснивања етажне својине. Све то заједно (и зграда и станови, односно пословне просторије, гараже и гаражна места) уписује се у исти лист – лист „В“. Међутим, читав систем пада на овом месту јер је пре тога (нпр. приликом изградње зграде) у тај исти лист „В“ већ уписано лице које је власник, а за његово брисање не постоји никакав правни основ јер то лице није продало зграду као целину већ само одређене посебне делове зграде.

Како се етажна својина заснива, односно уписује у лист „В“ у оваквом случају није разрешено Законом о катастру. Стиче се утисак да је законодавац имао у виду само етажну својину и промене својине које су настале откупом друштвених станова, тј. као да се све зграде у етажној својини одмах од момента уписа налазе у етажној својини. Предузеће које је изградило зграду са нпр. 25 станова, власник је целе зграде. Грађевинска дозвола се издаје за зграду, а такође и употребна дозвола, чиме зграда стиче статус ствари у праву. До момента издавања употребне дозволе, она представља само ствар у настајању, односно градилиште. Моментом добијања употребне дозволе од надлежног органа, она постаје ствар и по редовном току догађаја требало би да буде уписана у јавне регистре – у овом случају у катастар непокретности, уколико

16 О згради као целини у контексту предмета етажне својине, опширније, видети: Н. Планојевић, *Етажна својина*, Крагујевац 1997, стр. 96. и д.

17 Без обзира што је својинска структура у згради промењена, па чак да су и сви станови у једној згради откупљени, наша судска пракса сматра да зграда као целина остаје у друштвеној својини. Овакав закључак се извлачи из Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта (*Сл. лист ФНРЈ* бр. 52/58), пошто су на основу њега све тзв. „вишестамбене“ зграде национализоване, а касније изграђене зграде су грађене као „друштвене“. Опширније, видети: М. Субић, „Правни режим на зградама и становима и њихов промет“, *Правни живот*, 10/95, II, стр. 272. и д.

је катастарски операт ступио на снагу, са свим потребним подацима. На који начин се после тога врши упис етажних власника и на који начин се утврђује да ли је предмет уписа уопште подобан да буде предмет етажне својине, није опредељено Законом. Посебно није јасно да ли је могуће извршити упис само неких делова зграде као посебних делова у етажној својини, без деобе целокупне зграде. Ако власник зграде (предузеће које је зграду изградило) прода само један стан или само неколико станова, питање је да ли се стипцалац може уписати на једном стану, а да истовремено нису опредељени и сви остали посебни делови? На чему остаје власник лице које је изградило зграду? Да ли на некаквом „остатку“ зграде или на свим осталим посебним деловима? Ако се ради о остатку, питање је да ли се и на који начин уопште може одредити предмет такве својине, а ако се ради о деоби, питање је којим се актом врши таква деоба, ко има право да проверава да ли су испуњени услови за стицање етажне својине на свим деловима који су опредељени као посебни делови, да ли орган који води катастар непокретности има право да одбије упис због тога што су као предмет етажне својине означени делови који не могу бити у етажној својини у смислу Закона о основама својинскоправних односа? Евентуалној аналогiji, или неком другом методу попуњавања правних празнина, овде тешко може бити места јер би резултат таквог поступка било увођење принудних норми које нису садржане ни у једном пропису, што начелно не може бити резултат поступка попуњавања правних празнина.

У упоредном праву се по правилу захтева постојање „акта о деоби“ између етажних власника, којим се опредељују њихови удели у складу са режимом својине који постоји на згради, посебним и заједничким деловима зграде. Овај акт, редовно подлеже контроли одговарајућег државног органа који потврђује да ли целине које су створене деобом испуњавају предвиђене услове за стан, пословну просторију или други део зграде на коме се признаје могућност заснивања одговарајућег својинског права. Обично се прилаже и план зграде из кога се може утврдити састав посебних и заједничких делова зграде.¹⁸

Чак и у случају прихватања прве варијанте – ситуације као да су све зграде већ у моменту укњижења у етажној својини – наилази се на проблеме приликом уписа. Ако је зграда већ подељена заснивањем етажне својине, на који начин се уписују подаци о власништву на самој згради који би требало да буду уписани у

¹⁸ Опширније, видети: Hermann Weitnauer, *Wohnungseigentumsgesetz*, München 1995, стр. 157. и д.; Gerhard Zierl, *Die Eigentumswohnung*, Heidelberg 1993, стр. 21. и д.; Johannes Bärmann, Echart Pick, Werner Merle, *Wohnungseigentumsgesetz*, München 2000, стр. 51. и д.

исти лист „В“? Ако су етажни власници истовремено и власници посебних делова и титулари права „заједничке недељиве својине“, ко је власник зграде? Према наслеђеној ситуацији из времена друштвене својине на зградама и највећем броју станова, врло често се у пракси срећу означања да је власник зграде и даље „стамбено предузеће“, или „СИЗ становања“ и много година после њиховог укидања, јер нико није пријавио промене нити ставио примедбе у поступку израде катастарског операта.

Коначно, у случају пропасти или оштећења зграде, поново се појављује зграда као ствар, одн. као предмет својине, различит од својине на њеним посебним и заједничким деловима. Одлука којом се предвиђа поновна изградња зграде има за свој предмет зграду као целину. Не ради се само о означавању одређеног лица пред надлежним органима, нпр. у поступку добијања дозволе за реконструкцију,¹⁹ већ о основном питању ко је тај субјект који полаже права према згради као целини? Схватање да је зграда у друштвеној својини, без обзира на својину на посебним и заједничким деловима, тешко да може одговорити на питање ко је титулар права коришћења (које друштвеноправно лице) на згради.

2. Упис права на посебним и заједничким деловима зграде

После само делимичног уређења поступка уписа права етажне својине, остала су отворена нека питања, тако да и најједноставнији део посла може представљати проблем. Стриктно одређење из Закона о основама својинскоправних односа да право својине на посебном делу зграде може постојати само на становима, пословним просторијама, гаражама и гаражним местима,²⁰ представља уједно и одређење шта може бити предмет уписа у катастарски операт. Одредба је когентне природе, тако да не оставља простор да право етажне својине буде засновано на неком другом посебном делу зграде осим предвиђених. Оно што је сигурно проблематично у пракси јесте питање шта у одређеној згради представља стан, пословну просторију, гаражу или гаражно место. Покушај практичног решења овог питања учињен је Правилником

¹⁹ Дозвола за реконструкцију зграде издаје се за зграду као целину, а не за реконструкцију посебних и заједничких делова зграде. Ако је уништена цела зграда, можда би неко покушао да брани тезу да дозвола гласи на све етажне власнике. Међутим, каквог смисла има да као титулари буду означени сви власници посебних делова, када се својина једног етажног власника простира само на одређеном посебном делу? То се још јасније види ако је оштећен само део зграде, одн. само неки посебни делови. Због чега би се у поступку добијања дозволе појављивао и власник посебног дела који није оштећен, бар у односу на друге посебне делове. Са друге стране, он има интереса да се појави у односу на заједничке делове јер има одређени својински удео у њима.

²⁰ Опширније о предмету етажне својине, видети: Н. Планојевић, *Етажна својина*, Крагујевац 1977. стр. 70. и д.

о изради и одржавању катастра непокретности, који предвиђа обавезу да се уз лист „В“ прилаже и скица која представља графички приказ посебног дела у оквиру зграде.²¹ Осим одређења о скици „да се израђује“ на захтев и о трошку титулара права на згради, односно посебном делу, што би требало да подразумева да је израђује служба за катастар непокретности, нема одредаба о томе ко је овлашћен и применом каквих критеријума да цени шта представља стан, пословну просторију, гаражу или гаражно место. Није извесно ни да ли орган који спроводи поступак уписа цени по службеној дужности или не да ли на предмету уписа може постојати етажна својина или не и на који начин се то утврђује. Посебно у случају новог уписа, односно уписа који се чини приликом прве поделе зграде на зграду у етажној својини, није извесно да ли је за одређење шта чини посебне делове одлучујућа воља самих власника или нешто друго. Ако су, нпр., сами етажни власници одлучили да једна просторија представља гаражу и учинили између себе неспорним право својине на тој просторији, питање је да ли орган који спроводи поступак уписа може да оспорава овакво одређење или не може. Решења која је предвиђао ранији Закон о својини на деловима зграда (чл. 38) да план мора бити израђен од стране стручног лица, као и да мора бити потврђен од стране општинског органа управе, изостала су у Закону о катастру. Смисао потврде био је управо то да се оцени да ли посебни делови који су означени у плану могу бити предмет етажне својине.

Осим посебних делова на којима по самом закону постоји могућност заснивања етажне својине, постоје и тзв. заједнички делови зграде за које Закон експлицитно предвиђа да на њима постоји „заједничка недељива“ својина.²² Ни Закон о катастру ни Правилник о изради и одржавању катастра непокретности не предвиђају начин уписа заједничких делова зграде. Ови прописи се према њима односе као да и не постоје, односно да не представљају предмет права својине.²³ Ово питање није разрешио ни ранији Закон о својини на деловима зграда, али је уместо тога предвиђао да се заједнички делови зграде увек налазе у друштвеној својини која није имала титулара, па је проблем утолико остајао готово незапажен. Са променом својинског облика на заједничким деловима зграде који су такође непокретност, отворено је и питање њиховог уписа у катастарски операт. Међутим, одредаба о упису нема. Лист „В“ није ни прилагођен за упис оваквог једног права на таквој врсти ствари као што су заједнички делови зграде. Као нека врста „остатка“ после опредељења посебних делова, да би

21 Члан 12 ст. 1 Правилника.

22 Члан 19 ст. 2 Закона о основама својинскоправних односа.

23 Видети: Н. Планојевић, *Етажна својина*, Крагујевац 1997. стр. 277. и д.

био уписан, неопходно је да и тај остатак у грађевинском смислу буде јасно опредељен, онако како се то чини за стан, пословну просторију, гаражу или гаражно место. Да би то било учињено, неопходно је да и за ове делове буде израђена одговарајућа скица, али Правилник о томе не говори. Правилник предвиђа само обавезу израде скице која приказује посебне делове зграде у етажној својини, док за заједничке делове таква обавеза није утврђена. Ниједан закон ове делове и не третира као ствар и, што је предислов да би на њима уопште могло да буде засновано право својине било које врсте, па тако и право „заједничке недељиве својине“. Ако су заједнички делови зграде ствар, онда мора бити могуће прецизно одређење својстава те ствари у физичком смислу, тј. њене физичке егзистенције.

Одређење шта чини предмет заједничке недељиве својине било би најједноставније уношењем грађевинских, односно техничких података о заједничким деловима зграде, тј. израдом скице са техничким описом ових делова. Међутим, овде се наилази на најмање три проблема. Прво, постоји непрецизно законско разграничење између појма посебног дела зграде и појма заједничких делова, због тога што постоје делови зграде који су истовремено и посебни и заједнички. На пример, носећи зид који служи згради као целини а истовремено је и преградни зид у једном стану, по постојећим одређењима представља и део стана, али и део тзв. заједничких делова зграде. У својинском смислу није извесно да ли се он налази у искључивој својини власника стана или на њему постоји заједничка недељива својина. Својинска неопредељеност вуче за собом и нејасноће у погледу међусобних права и обавеза (нпр., кога терети обавеза одржавања оваквих делова). Друго, одредба да на заједничким деловима зграде и уређајима у згради власници посебних делова имају право заједничке недељиве својине, најблаже речено, нејасна је и непримерена савременим својствима зграде. Нејасна је због тога што закон не одређује појам „заједничких делова зграде“ да би после тога на њима могао да прогласи одређени режим својине. Питање дефинисања појмова на овом месту је понајмање од теоријског значаја. Ако су заједнички делови зграде све оно што преостане после „одбитка“ посебних делова, онда се заједничким деловима зграде проглашавају и такви делови као што су нпр. скуп и значајни уређаји који сачињавају термичке подстанице. Ту некада спадају и инсталације сателитске или кабловске телевизије, али се може радити и о котларницама и склоништима. Ако бисмо овакве делове прогласили заједничким деловима, они би се налазили у својини етажних власника, за шта је извесно да не живи у пракси јер предузећима која су инвестирала у изградњу термичких подстаница, која пружају услугу испоруке

топлотне енергије и подстанице одржавају, није ни на крај памети да их признају као својину етажних власника.

Треће, многе инсталације се простиру тако да улазе у зграду до одређеног места, а то је најчешће место спајања са мерним уређајима (струјомер, водомер, калориметар и др.), и у пракси уопште није спорно да до тог места оне припадају предузећу које пружа одређену услугу снабдевања, без обзира на то што су ове инсталације физички инкорпорисане у зграду и што би по општем режиму требало да представљају заједничку недељиву својину етажних власника. Како то није својина етажних власника, требало би да буде могуће уписивање у катастарски операт и права својине ових лица која нису истовремено и етажни власници, одн. власници неког посебног дела зграде.

Извесно је да у пракси, по издвајању посебних делова, овај „остатак“ не може у искључивом принудном режиму својине етажних власника бити као посебан и самосталан предмет својине. Савремена техничка решења захтевају другачије правне норме од постојећих. Да би се омогућило признање права лицима којима ова права припадају, очигледно је да су потребна нека другачија својинска решења која уважавају стварне потребе власника. Тренутно, осим законом прокламованих посебних и заједничких делова зграде, очигледно постоје и неки трећи делови који не припадају етажним власницима или им припадају али не само њима, а физички су инкорпорисани у зграду у етажној својини. Како би права таквих лица била уписана у катастарски операт према позитивном праву, тешко је замислити.

Коначно, ни промена статуса одређених делова није уређена у погледу уписа стварних права. Ако је нпр. одређена заједничка просторија адаптирана у стан или пословну просторију, а после неког времена буде опет претворена у заједничку просторију, поставља се питање како ће овакво укњижење да буде спроведено. Како се заједнички делови зграде не уписују у катастарски операт, то би у случају адаптације такав адаптирани стан волшебно „изникао“ у катастарском операту, а у случају поновног претварања у заједничку просторију једноставно „нестао“ из катастарског операта. Шта би се у таквом случају нестајања десило нпр. са постојећим заложним правима (ако је на стану који је поново претворен у заједничку просторију постојала хипотека), није извесно.

3. Значај уписа за стицање права етажне својине и других стварних права на посебним и заједничким деловима зграде

Закон о катастру експлицитно прописује да се право својине и друга права на непокретностима стичу, преносе, ограничавају и

престају уписом у катастар непокретности.²⁴ При томе се свакако мисли на катастар непокретности који се примењује од момента ступања на снагу катастарског операта. Питање значаја и прави домашај ове одредбе остали су до сада незапажени јер целокупан систем стицања, уступања или ограничавања права својине функционише у пракси по инерцији која се не обазире много на катастар непокретности чак и на подручјима на којима је катастарски операт ступио на снагу. Преоптерећење брзином промене прописа изгледа да је допринело да се грађани једноставно све мање обазире на те промене, креирајући и живећи по некој врсти обичаја који се стварају независно од прописа. Међутим, одредба да се право својине и друга стварна права стичу уписом у катастар непокретности, наводи на размишљање да ли је у југословенско право тиме уведен нови начин стицања својине који би се примењивао чак и у случајевима када недостаје одговарајући правни основ за стицање?

За разлику од Закона о основама својинскоправних односа који прописује да се право својине стиче на основу правног посла и уписом у одговарајући регистар,²⁵ Закон о катастру предвиђа да се право својине може стећи и само уписом у катастар непокретности, дакле и у случају када правни основ за стицање не постоји или је ништав.²⁶ У прилог томе говоре и одредбе Закона о катастру које предвиђају да се извршени упис може побијати у одређеним роковима – субјективном року од три месеца и објективном року од две године.²⁷ Додуше, Закон о катастру предвиђа да ће се упис вршити само на основу исправа које су као подобне предвиђене законом, али се може десити да упис буде извршен и без исправе, односно на основу исправе која је по истеку наведених рокова поништена. Ако је нпр. уговор о купопродаји закључен у заблуди, па после закључења и уписа промене буде поништен, или ако је уговор закључен у присуству силе, па због тога касније буде оглашен ништавим, поставља се питање да ли извршени упис остаје на снази у случају да је од момента уписа протекао неки од рокова (субјективни или објективни) за подношење тужбе за брисање уписа? Ово питање се, свакако, поставља из два угла. Из угла трећих савесних лица која су у међувремену стекла право својине на спорној непокретности, у овом случају посебном делу зграде, примениће се принцип да она због поуздања у јавне регистре не могу трпети штету, те ће њихово стицање бити пуноважно, при чему је отворено питање од каквог су значаја околности сродства и савесности. Међутим, из угла односа са лицем које је уписано, питање је да ли је, по основу правноснажне пресуде којом је

24 Члан 5 ст. 1 Закона о катастру.

25 Члан 33 Закона о основама својинскоправних односа.

26 Члан 33 Закона о основама својинскоправних односа.

27 Члан 106ж Закона о катастру.

утврђена ништавост или је поништен правни основ стицања, могуће извршити промену уписа и после протека рокова из чл. 106ж Закона о катастру? У случају позитивног одговора, долазимо до решења да одредба члана 106ж дејствује само у односу на трећа лица, док у случају одречног одговора, морамо закључити да је уведен нови основ стицања својине на непокретностима, укључујући и етажну својину – сам упис у катастар непокретности, без обзира на недостатак или неважност правног основа стицања.

Конструкција да се право својине преноси тзв. „располажућим правним пословима“, тј. изјавама воље на основу којих се врши упис у одговарајуће јавне регистре, позната је у германском праву. Према њој, изјава воље којом се преноси право својине јесте самосталан правни посао који се по правилу закључује после закључења уговора који је усмерен на пренос права својине (нпр. продаја, трампа), а циљ му је управо реализација тог уговора, тј. пренос права својине на стицаоца. Овај правни посао је самосталан, тако да производи дејство преноса права својине независно од правног посла ради чије реализације се закључује, па до преноса права својине долази и у случајевима када је уговор ради чијег испуњења се правни посао закључује ништав.²⁸ Имајући у виду одредбу Закона о катастру да се право својине и друга права на непокретностима стичу, преносе, ограничавају и престају уписом у катастар непокретности, отворено је питање да ли су у наше право уведени и располажући правни послови и какво је њихово правно дејство?

Одредба да се права на непокретности стичу, преносе, ограничавају и престају уписом у катастар непокретности отвара и питање од каквог су значаја сада тзв. оригинарни начини стицања права својине и да ли је могуће стећи право својине на оригинаран начин (нпр. одржајем) без уписа у катастар непокретности? Исто питање се поставља и за стицање права својине до кога долази по самом закону (нпр. у случају наслеђивања). Да ли уопште лице које стиче право својине на неки од оригинарних начина може да изврши упис у катастар непокретности, а да не мора да поднесе као основ за упис правноснажну пресуду којом се утврђује право својине. Како Закон о катастру инсистира на постојању исправе²⁹ на основу које се врши упис, то се мора закључити да орган који води поступак уписа није овлашћен да одлучује о томе као о претходном питању, да ли је лице које захтева упис права својине то право стекло оригинарним путем. То значи да ће лице које тражи упис права својине на основу оригинарног стицања, односно

28 Опширније, видети: F. Günzel, U. Klapproth, *Bürgerliches Recht*, 1990. с. 39–40; а о евентуалном правном дејству таквих послова у југословенском праву: З. Стефановић, „Modus acquirendi као правни посао којим се преноси право својине“, *Архив* бр. 3/97, стр. 385–395.

29 Члан 58в Закона о катастру.

по самом закону, увек бити дужно да води парницу или евентуално други одговарајући поступак како би издејствовало исправу којом доказује постојање свог права својине, што чак изричито и предвиђа Правилник о изради и одржавању катастра непокретности.³⁰ Ако за моменат занемаримо питање да ли је неопходно и рационално да власници увек морају да воде судске спорове или евентуално закључују уговоре о међусобном признавању права на непокретностима, поставља се питање у каквом је односу одредба чл. 106ж која прописује немогућност поништаја уписа по протеклу предвиђених рокова, са могућношћу вођења спора ради утврђења стицања права својине по неком од оригинарних правних основа?

Како закон говори само о тужби за поништај уписа, извесно је да је ефекат ове тужбе ограничен на стављање ван снаге последњег извршеног уписа, тј. на враћање на снагу претходног уписа. То значи да се овом одредбом и не искључује могућност вођења спора ради утврђења да је право својине стечено оригинарним начином. Међутим, дејство такве пресуде којом се утврђује право својине ограничено је само на лица према којима је ово право утврђено. Да би пресуда дејствовала *erga omnes*, потребно је да буде извршен и упис права својине у одговарајуће јавне регистре, у овом случају у катастар непокретности, а по протеклу рокова за побијање, искључена је могућност успостављања претходног стања у јавном регистру.

IV. ФУНКЦИЈЕ ЗЕМЉИШНИХ КЊИГА И ЈАВНИХ РЕГИСТАРА У ОДНОСУ НА ПРАВО ЕТАЖНЕ СВОЈИНЕ

Претходна анализа система уписа етажне својине у катастарски операт упућује на закључак да постојећи систем има значајне правне празнине. Због тога, размишљање нужно иде у правцу доградње постојећих решења и успостављања система без правних празнина или бар без тако великих и значајних правних празнина. Међутим, пре тога изгледа да треба размотрити и начелно питање да ли систем катастарског операта може да замени систем земљишних књига, тј. да ли су у систему катастарског операта оствариве све оне функције које се постижу уредним вођењем земљишних књига? Да би се дошло до одговора на ово питање, потребно је показати функције земљишних књига у односу на етажну својину и испитати могућност њиховог остваривања у систему катастарског операта.

³⁰ Члан 37 ст. 1 Правилника.

Једно од темељних начела које важи за јавне регистре о непокретностима јесте нечело поузданости (поверења) у јавне регистре. Поузданост јавних регистара почива на њиховој тачности која увек има две димензије: фактичку и правну. Фактичка се односи на исправност података у погледу сагласности са стварним стањем, одн. подацима који реално постоје (површине, димензије, место налажења и сл.), док се правна односи на податке о правима која постоје на непокретностима у етажној својини. Упис ове друге врсте података у јавне регистре редовно има не само информативну (декларативну) већ и конститутивну функцију, тако да се одређена права стичу, мењају или престају уписом у јавне регистре.

У односу на прву врсту података, потреба тачности подједнако постоји и код земљишних књига и код катастарског оператата. Међутим, тачност података не зависи од врсте јавног регистра, већ од одговарајућих активности на прикупљању и уношењу података. Како се овај рад бави поређењем између земљишних књига и катастарског оператата у односу на могућност да катастарски операт успешно преузме функцију земљишних књига, то је много важније питање значаја уписа за заснивање, измену или престанак стварних права на стварима у етажној својини. Из угла правног значаја уписа биће размотрена питања: 1) врсте података чији је упис потребан код етажне својине и 2) поступка уписа.

На основу резултата анализе ове две целине, покушаћемо да дођемо до одговора у којој мери катастарски операт може да преузме функцију земљишних књига.

1. Подаци о непокретностима које су предмет етажне својине

Закон о основама својинскоправних односа одредио је да право својине које представља право искључиве својине може да постоји само на становима, пословним просторијама, гаражама и гаражним местима (посебни делови зграде). Сви остали делови зграде код које постоји хоризонтална својинска подела не могу бити предмет права искључиве својине неког лица. На свим осталим деловима, без обзира на њихову функцију или околност да представљају грађевинску целину, постоји заједничка недељива својина (заједнички делови зграде). Занемарујући податке о згради и овим посебним деловима (парцела на којој се налазе, улица и број, корисна површина и др.), неопходно је уписати и одређена права лица која су етажни власници или којима припада неко друго стварно право на стварима у етажној својини. Од права која се уписују, јавни регистри било које врсте морали би да омогуће упис следећих права: права својине на згради у етажној својини; права својине на посебном делу зграде; права својине на заједничким деловима; права својине трећих лица (лица која нису власници

ниједног посебног дела зграде у етажној својини); права службености (стварних и личних); заложних права; облигационих права са стварноправним дејством (као нпр. закуп, право прече куповине, уговор о доживотном издржавању); ограничења (нпр. забране отуђења); статусног положаја власника (ограничење или лишење пословне способности).

Да би сва ова права могла да буду уписана у јавни регистар, потребно је пре свега да буде успостављен институт етажне својине који одговара савременим потребама етажних власника у материјалноправном смислу. То значи да буду предвиђена и уређена сва права која се везују за право етажне својине, укључујући и уређење појединих сегмената. У оквиру постојеће регулативе етажне својине, треба поменути значајније целине које нису уређене:

1. *Етажна својина као љравни инстџиџуџи уоџиџиџе* само је делимично уређена Законом о становању и Законом о одржавању стамбених зграда, док општи режим права етажне својине није успостављен. Због тога за зграде у којима се налази макар само један стан у својини постоји делимична регулатива, док не постоји никаква регулатива која би се односила на чисто пословне зграде (зграде у којима постоје само пословне просторије, не и станови) у етажној својини.
2. *Начин заснивања еџажне својине* на згради код које се први пут врши подела заснивањем етажне својине.
3. *Посџојање љрава џређних љица на деловима зџраде који су инкорџорисани у зџраду у еџажној својини* (котларнице, термичке подстанице, кабловска телевизија и друге инсталације).
4. *Сџаџус зџраде у еџажној својини као сџвари и својинска љрава на њој* (независно од права на посебним и заједничким деловима).

За нека од права која су уређена прописима извесно је да се уписују у јавне регистре, али није јасно како се могу уписати поједине промене које се дешавају код одређених права. Законодавац је таксативно одредио предмет права својине на тзв. посебним деловима зграде, али не и од чега се ти делови фактички састоје. Физичка спојеност одређених делова отвара питање на који начин ће се разграничити предмет посебне својине од остатка зграде који по правилу чине заједнички делови. И сам Правилник о изради и одржавању катастра непокретности не решава прецизно начин уписа јер прописује да се приликом уписа права својине на посебним деловима прилаже само нека врста „грубе скице“ која не садржи чак ни преградне зидове. Ова скица не приказује ни

својинско разграничење између посебних и заједничких делова, али ни између посебних делова (нпр. у случају заједничког зида између два стана или плафона који је истовремено и под стана који се налази изнад).

Није јасно ни како се прате, односно уписују промене на заједничким деловима зграде пошто се за ове делове чак и не прилаже скица. На пример, уградња лифта или адаптација одређених заједничких делова (претварање тавана у заједничке просторије), при чему се не мењају спољни изглед и димензије зграде, значајно повећава вредност заједничких делова зграде, али се такве промене не региструју у катастру непокретности. Ни остала права која од стране трећих лице могу бити стечена на заједничким деловима зграде (нпр. право службености, право закупа појединих заједничких просторија) не могу бити уписана у катастарски операт јер се ни заједнички делови не уписују нити се опредељују у физичком смислу. На заједничким деловима зграде законом је успостављен принудни режим заједничке недељиве својине, који тако искључује могућност самосталног уступања (преноса) права својине независно од права својине на неком посебном делу. Међутим, ови делови нису искључени из правног промета у односу на промет (стицање) стварних права која су ужа од права својине (стварне службености, закуп).

За одређене делове зграда, најблаже речено, постоји сумња о томе да ли се могу подвести под посебне или заједничке делове. То су нпр. склоништа, термичке подстанице, сателитске антене и уређаји који служе за коришћење сателитске или кабловске телевизије – дакле, они делови зграде који су намењени коришћењу од стране етажних власника, али етажни власници нису и власници тих делова и уређаја. И не само када се ради о таквим специфичним деловима који због припадања трећим лицима и сврхе коришћења не испуњавају кумулативне услове за сврставање под појам „заједничких делова“, већ неопредељеност постоји и кад су у питању делови за које је извесно да се морају сматрати заједничким (нпр. лифт, степениште и сл.). За ове делове поставља се питање: да ли се право „заједничке недељиве својине“ може односити на нешто што би условно представљало врсту збирне ствари, што би значило да овакво право својине постоји на свему што преостане после издвајања посебних делова; или право заједничке недељиве својине постоји на заједничким деловима од којих је сваки део посебна ствар, тако да се може говорити о праву заједничке недељиве својине на лифту, степеништу, крову или темељу зграде. Тако, ако би којим случајем и било предвиђено да се заједнички делови, тј. подаци о њима такође уписују у јавне регистре, поставља се питање како би ови делови били опредељени приликом уписа – да ли као поједине ствари или као једна сложена или збирна ствар (ствар

названа „заједнички делови“) на којој би постојало право заједничке недељиве својине.

Поставља се и питање уписа права трећих лица, као нпр. заложних права (хипотека), и дејства уписа једног таквог права. Да ли се хипотека заснована на једном посебном делу (нпр. стану) протеже и на заједничке делове зграде? Иако није изричито предвиђен законом, принцип акцесорности се имплицитно извлачи из одредбе Закона о основама својинскоправних односа која предвиђа да је сваки власник посебног дела зграде истовремено и титулар права заједничке недељиве својине на заједничким деловима зграде. Извесно је да се у том смислу хипотека протеже и на заједничке делове, тако да у случају реализације хипотеке продајом посебног дела, нови власник стиче и право заједничке недељиве својине на заједничким деловима зграде, шта год да они представљају. Око тога нема дилеме, али ипак није јасно да ли се хипотека заснована на посебном делу протеже и на заједничке делове зграде? Питање није само теоријског карактера, већ и практичног.

У моменту заснивања хипотеке процењује се (постоји) вредност посебног дела, чија вредност (очекивана продајна цена на тржишту) може бити довољна за обезбеђење потраживања ради кога је хипотека заснована. Међутим, за време трајања хипотеке (пре момента принудне продаје) могу наступити промене у заједничким деловима зграде које значајно утичу на вредност стана на коме постоји хипотека. На пример, етажни власници могу одлучити да уклоне лифт у згради, да одређене заједничке просторије уступе ради адаптације у стан или пословну просторију, да зграду надзидају. У свим тим случајевима долази до смањења вредности заједничких делова зграде, а у неким од њих се етажним власницима исплаћује и накнада (нпр. у случају уступања заједничких просторија ради адаптације у стан или пословну просторију). За толико се вредност заједничких делова смањила, а тиме и вредност одређеног посебног дела, јер право заједничке недељиве својине као акцесорно припада праву својине на посебном делу и у погледу вредности утиче на вредност (цену) која се постиже приликом продаје посебног дела. Оваквим радњама хипотекарни поверилац може бити оштећен зато што се услед њих смањује вредност посебног дела на коме постоји хипотека, а он томе не може да се супротстави, нити се хипотека протеже на заједничке делове зграде, пошто је није било могуће ни уписати због тога што се заједнички делови уопште не уписују у јавне регистре као ствари. Хипотекарни поверилац се таквим радњама смањења вредности хипотековане непокретности не може супротставити ни у смислу чл. 67 Закона о основама својинскоправних односа јер до смањења вредности хипотековане непокретности није дошло услед радњи хипотекарног дужника већ трећих лица. Хипотекарни дужник се

можда и противио уступању заједничких просторија (што у принципу и није битно јер одлуку доноси прописана већина етажних власника) ради адаптације у стан, али је већина осталих етажних власника у складу са Законом о становању одлучила да уступање буде извршено.

2. Поступак уписа

Циљ овог рада јесте и да се направи поређење између система земљишних књига као јавних регистара, с једне стране, и катастарског оператa, с друге. Посматрајући поступак уписа у једном и у другом систему, требало би утврдити предности и недостатке једног и другог, и то посебно из угла уписа права етажне својине и права која се односе на етажну својину.

Прва разлика која се запажа тиче се органа који води поступак уписа, што из угла етажне својине као специфичног права не захтева посебно разматрање у односу на право својине на другим непокретностима. Земљишне књиге традиционално воде судови, док катастар непокретности води Републички геодетски завод. Поступак који води земљишнокњижни суд, по својој природи је ванпарнични поступак, док се поступак уписа у катастарски операт води по правилима управног поступка, уз уважавање изузетака који су предвиђени Законом о катастру. Разлика у природи органа који воде поступак условила је и разлике у погледу начела по којима се води поступак. Док за упис у земљишне књиге важи принцип диспозиције, за упис у катастарски операт важи и принцип официјелности и принцип диспозиције.³¹ Закон о катастру чак овлашћује Републички геодетски завод да отпочне поступак по службеној дужности ако на било који начин сазна за промене на самим непокретностима или правима на њима. Овај орган, према формулацији чл. 99, ст. 3 Закона о катастру чак има обавезу да покрене поступак по службеној дужности ако на било који начин сазна за промене које се уписују у катастарски операт. Иако је мала вероватноћа да ће се то и дешавати у пракси, ипак ова одредба заслужује пажњу. Ради се о сфери приватноправних односа (право својине, закупа, коришћења, хипотеке и сл.) и тешко је схватити због чега би се поступци уписа заснивања права или промене у праву, водили по службеној дужности. Да ли постоји довољан јавни интерес да конституисано право закупа на стану, хипотека на пословној просторији или гаражи буду уписани у катастарски операт, да би Републички геодетски завод, чим сазна за постојање једног таквог права или промене у њему, имао обавезу да отпочне поступак уписа? И одредба која је везана за вођење поступка по службе-

³¹ Видети: члан 5, ст. 4 и члан 99, ст. 3 Закона о катастру.

ној дужности, а која предвиђа да трошкове утврђивања и спровођења промена носе корисници, такође оставља неке дилеме. Шта ако је поступак неосновано покренут, односно, не дође до уписа промене јер таква промена и не постоји у стварности? Да ли и у том случају трошкове носе корисници? За разлику од катастра непокретности, промене у земљишним књигама се уписују на захтев лица коме припада одређено право, тј. које има правни интерес за упис промене, а само изузетно, када је то предвиђено посебним прописом, односно одредбом Закона, упис промене се спроводи по службеној дужности.

Осим покретања поступка, већу пажњу изгледа заслужује само вођење поступка и решавање о захтеву за упис промене. Закон о катастру одређује да се укњижба права³² врши на основу исправе која је подобна за коначан упис права, и то по одредбама тог закона, а не евентуално неког другог прописа. Међутим, изостала је прецизна конкретизација врсте исправа у погледу бројних права која се могу стећи на непокретностима, односно на стварима у етажној својини. У поступку таквог уписа права појавиће се као докази и приватне исправе, односно исправе које није сачинио или оверио државни орган, нити је на било који начин вршена контрола њихове сагласности са законом. Поставља се питање да ли је орган који води поступак уписа (Републички геодетски завод) овлашћен да цени и законитост таквих исправа. Питање је практично и заснива се на одређивању овлашћења и компетенције органа који води поступак да цени законитост исправа које су му поднете ради уписа одређеног права.

Овде је реч о материји својинскоправних, односно стварноправних односа за коју овај орган, по правилу, није ни стручан ни надлежан. Због тога се поставља питање да ли је он дужан да спроведе сваку промену која му буде пријављена, уколико је приложена документација из које се та промена може утврдити, или ће приликом одлучивања о упису вршити и садржинску контролу исправа, оцењујући њихову сагласност са законом? Ако је нпр. уговорена службеност становања на одређеном стану у етажној својини, поставља се питање да ли је уопште оваква службеност допуштена у нашем праву, пошто није уређена ниједним прописом, а ради се о стварном праву. Како за стварна права важи принцип *numerus clausus*, основано ће се пред органом који решава о упису једног таквог права поставити и питање допуштености таквог уписа. Може се радити, нпр. и о захтеву за уписом права хипотеке на стану или пословној просторији у етажној својини који се налазе у својини лица које је истовремено и хипотекарни поверилац (хипотека на сопственој ствари). Орган који води поступак треба да

32 Члан 58д Закона о катастру.

оцени да ли је такво конституисање хипотеке допуштено и да у складу с тим упис дозволи или га одбије. Уз претпоставку да су поднете одговарајуће исправе, проблем се своди само на тумачење права, тј. надлежност и компетенцију органа управе да решава о правима која спадају у групу стварних субјективних права. Хипотетички, али и практично, може се догодити да је одговарајућа исправа сачињена и оверена од стране надлежног органа (нпр. суда), али да се свеједно ради о ништавој исправи. Рецимо, може бити закључен уговор о доживотном издржавању у прописаној форми, али да у смислу чл. 195 ст. 1 Закона о наслеђивању судија није упозорио примаоца издржавања да имовина која је предмет уговора о наслеђивању не улази у његову заоставштину, те да се из ње не могу намирити нужни наследници. Закон о наслеђивању, као санкцију изостанка таквог упозорења, предвиђа ништавост уговора о доживотном издржавању. Питање је да ли је орган који води поступак уписа у катастар непокретности приликом одлучивања о захтеву за упис (чл. 199, ст. 1 Закона о наслеђивању) овлашћен да разматра уговор о доживотном издржавању и да одбије упис ако је такав уговор по самом закону ништав, без обзира на постојање одговарајуће форме, односно оверу од стране надлежног суда?

Наведене илустрације, које би могле бити далеко бројније, отварају начелно питање: да ли је подела надлежности између правосудних и управних органа створила простор за несагласност појединачних аката којима се решава о правима на непокретностима и сукоб управне и судске власти у материји права на непокретностима? Сам поступак – који подразумева надлежност органа управе као основну за одлучивање о упису и за вођење јавних регистара и судску надлежност за утврђивање постојања или непостојања права својине и других права – ствара простор за овакав сукоб, а нису предвиђени заједнички органи који би га разрешили. О сваком праву које је предмет уписа у катастарски операт може бити вођен и судски спор ради утврђења његовог постојања или непостојања, односно конституисања, поништења или оглашења ништавим. Само у малом броју случајева (пре свега у случају стицања права својине деривативним начинима) водиће се рачуна о томе да ли је право својине уписано или није у катастарски операт. У свим осталим случајевима, права (нпр. закуп, службености, право прече куповине и др.) могу настати и престати независно од уписа у катастарски операт. И под претпоставком да прописи о вођењу катастарског операта буду дупуњени (нпр. одредбама о начину вођења евиденције о заједничким деловима зграде и правима на њима), овај потенцијални сукоб одлука са различитим дејством неће се отклонити. Коначно, то ствара простор и за злоупотребе од стране лица у једном правном односу. Могуће је да

истовремено постоји судска одлука којом се утврђује постојање одређеног права, али и упис у катастарском оперативном који не одговара оном што је наведено у судској одлуци. И једно и друго, према потребама које се желе постићи, може бити искоришћено, одн. злоупотребљено.

Могло би се можда размишљати да је несагласност судских одлука могућа и у случају вођења земљишних књига од стране судова, ако би донета судска одлука била у супротности са стањем у земљишним књигама. То свакако јесте могуће, али постоји битна принципијелна разлика у односу на сукоб судских одлука са управним, због тога што институт правноснажности, односно коначности остварује своја правна дејства само у оквиру исте врсте органа. Коначно (и правноснажно) решење органа управе (Завода за геодетске послове) не спречава суд самим институтом правноснажности да води поступак и да донесе пресуду која остварује супротне ефекте од оних утврђених управним решењем. Слично важи и за орган управе. Не само акти типа уговора о доживотном издржавању, већ и судске одлуке, иако правноснажне, не спречавају орган управе да води поступак и да евентуално, извођењем других доказа, предмет реши са супротним ефектом у односу на онај који се постиже правноснажном пресудом.

V. ЗАКЉУЧАК

Из претходних разматрања могу се донети три основна закључка, из којих се даље могу извучити и прецизнији закључци.

1. Материја етажне својине није у нашем праву концепцијски постављена у складу са савременим потребама хоризонталне поделе зграде.
2. Постоје значајне правне празнине у материји која уређује етажну својину уопште, а посебно упис права етажне својине и права која се односе на етажну својину у јавне регистре.
3. Систем катастарског оператива има значајне недостатке у односу на систем земљишних књига због којих се показује као неодговарајући систем јавних регистара о правима на непокретностима, укључујући и етажну својину.

Недостаци концепције етажне својине односе се на одређење посебних и заједничких делова зграде и облика својине који може постојати на самој згради и тзв. заједничким деловима зграде. Ограничење предмета на коме може бити заснована искључива својина на станове, пословне просторије, гараже и гаражна места,

при чему су изузети неки други делови (као нпр. подруми) за које постоји потреба да буду такође у искључивој својини, не одговара потребама етажних власника и нема никаквих озбиљних разлога за такав поступак. Начелно, требало би допустити могућност заснивања искључиве својине на свим деловима зграде који по природи ствари могу да служе само неким етажним власницима или трећим лицима, а из тог режима изузети само делове који својом функцијом нужно служе свим етажним власницима (посебним деловима) или их бар више њих користи. У упоредном праву се најчешће дају само опште формулације делова који могу бити предмет етажне (посебне) својине,³³ без таксативног набрајања.

Режим „заједничке недељиве“ својине не може бити примерен природи односа поводом тзв. заједничких делова зграде. Основна карактеристика сваке заједничке својине јесте да удели власника нису опредељени. Када би се то доследно примењивало у односу на заједничке делове, не би била извесна обавеза етажних власника у погледу трошкова одржавања, а у сваком случају, она не би могла да зависи од вредности њиховог удела у згради. Конструкција која је направљена Законом о одржавању стамбених зграда³⁴ и која предвиђа да трошкове одржавања стамбене зграде носе власници станова и других посебних делова зграде, сразмерно учешћу површине својих станова, односно других посебних делова зграде у површини свих станова и других посебних делова – само показује право лице „заједничке недељиве“ својине у облику удела етажних власника. Приликом уступања заједничких просторија или других делова зграде (нпр. ради надзиђивања), етажним власницима припада право на накнаду за изгубљени удео у праву својине на заједничким деловима зграде, које такође зависи од величине удела у праву својине на заједничким деловима зграде. Нема ваљаних разлога да својински односи на заједничким деловима зграда буду тако неопредељени да се не зна колики удео ком етажном власнику припада. Ако су приликом куповине или учешћа у изградњи јасно и опредељено учествовали у плаћању, због чега би силом закона ушли у однос са неопредељеним деловима. Изгледа да је у одређеном моменту то било решење које је изгледало прикладно принципу постепених промена. Како је на заједничким деловима зграде према Закону о својини на деловима зграда постојала

33 Француски закон о етажној својини бр. 65–557 од 10. VII 1965. измењен Законом бр. 66–1006 од 28. XII 1966. не предвиђа предмет етажне својине, одн. шта су то „искључиви делови“. То не чини ни италијански Грађански законик из 1942. (чл. 1117–1139) који уређује етажну својину. Немачки Закон о стамбеној својини из 1951. новелиран у неколико наврата, у свом § 1 само термилошки разликује својину на стану (стамбену својину) од посебне својине под којом подразумева својину на другим посебним деловима који нису намењени становању. Правила за обе су иста.

34 Видети: чл. 24 Закона.

друштвена својина која је врхунац неодређености удела и својинских права, постепени прелаз ка својини била је заједничка својина која у знатној мери задржава неодређеност удела, али бар јасно опредељује власнике. Даље промене ће нужно морати да иду ка сусвојини зато што је и природа односа између етажних власника таква да постоји потреба за јасним опредељењем права и обавеза које настају поводом заједничких делова зграде, а то значи и својинских удела, јер се према њима и одређују права и обавезе.

Закон о катастру није узео у обзир специфичности које се појављују код етажне својине, покушавајући да је уклопи у општи режим уписа права на непокретностима, као да се ради о било којој другој непокретности. Због пропуста да се прецизно уреди упис у катастарски операт, изостале су одредбе којима се опредељује начин уписа саме зграде у етажној својини и титулара права на њој, заједничких делова зграде, права трећих лица на деловима који су смешани са заједничким деловима или су инкорпорисани у зграду а не припадају ниједном од етажних власника, начин настанка хоризонталне поделе зграде, одн. начин настанка етажне својине и др. Недостатак ових одредаба практично онемогућава ваљан упис самог права етажне својине као својинског права, али и других права која могу бити заснована на предмету етажне својине.

Конечно, чак и када би се отклониле правне празнине у односу на упис етажне својине у катастарски операт, систем устављених јавних регистара, према коме те регистре воде управни органи а не судови, нужно наилази на проблем традиционалног разграничења надлежности и компетенције приликом одлучивања у поступку уписа, али и отвара могућност сукоба аката судске и управне власти. У поступку уписа одређеног права, орган који води поступак скоро увек мора да цени и пуноважност (законитост) акта на основу кога се упис захтева, без могућности да странке упути на неки други поступак у коме ће то питање бити разрешено. То значи да би лица која воде поступак и одлучују о упису морала да имају довољно стручног знања које одговара знању земљишнокњижног судије, што ће према садашњој структури запослених у органима управе само изузетно ретко бити испуњено. Када би се и обезбедило кадровско побољшање, проблем могућег сукоба аката органа управе и судских одлука о истом праву никако не може бити избегнут.

Делатност вођења јавних регистара о непокретностима, која се традиционално налази у надлежности судова, олако је стављена у надлежност органа управе. Иако рок за прелазак на систем катастарског операта релативно брзо истиче (за око две године), посао његове израде још није близу краја. У пракси се ни судови,

а ни грађани, не базиру много на овај систем јавних регистара о непокретностима, настављајући углавном праксу по старом, тј. примену земљишних књига тамо где постоје и где су уредно вођене (као нпр. у Војводини) или се понашају као да у Југославији важи француски систем транслативног дејства уговора, односно уважавају чињеницу фактичке предаје, као да се ради о покретним стварима. Систем катастарског операта није превише изграђен нити је значајније преузео функцију земљишних књига, због чега још није касно да се традиционални систем земљишних књига успостави на одговарајући начин.

Zlatko Stefanović*

UNIT OWNERSHIP AND PUBLIC RECORD

Summary

Recording of a right of ownership in a condominium unit has been legally regulated only by cadastral survey rules, while in land registers there is a lacuna regarding that. Where there is a cadastral survey, rights in condominiums, its units and common areas, are recorded in the sheet „B“ of the land certificate, with certain ambiguities. It is not clear whether the building as a whole has a separate owner, different from individual owners of its units; neither it is clear how the building as whole will be taken, when future apartment buildings are erected – will it, as a whole, be owned by the investor, or will it be immediately considered divided into units owned by individuals and common elements owned jointly, without any rights of ownership in the whole building. There is a problem of specifying the individually owned parts, which has partially been solved by the regulations on carrying out and maintaining cadastral surveys. The recording of common areas is not stipulated at all. Cadastral surveys include a provision on the principle of constituency of an irregularly effected registration. Upon comparing land registers and cadastral surveys, similar deficiencies can be noticed concerning individual units data to be recorded, while the procedures differ significantly. This all leads to a conclusion that condominium ownership is not properly regulated by our law, where individual units are defined in too narrow a way, and common areas too broadly; in cadastral surveys we can find a number of lacunae because the recording of the deed to an individual unit is adjusted to the general real estate recording rules; and that entrusting

* Zlatko Stefanović, Dozent, Faculty of Management, Zajččar.

real estate records to administrative bodies necessarily results in a conflict of powers between the administration and the court.

Key words: *Condominium ownership. – Land registers. – Cadastral survey. – Cadastral index of immovables.*

Zlatko Stefanović*

LA PROPRIÉTÉ PAR APPARTEMENT ET LES REGISTRES PUBLICS

Résumé

L'inscription de la propriété par appartement est juridiquement réglée par les seules dispositions afférentes aux cadastre des biens immobiliers, alors que d'après les dispositions afférentes au livre foncier il existe à ce sujet une lacune de droit. Dans les régions où le cadastre des biens immobiliers est établi, les droits sur un immeuble et ses parties privées et communes sont inscrits sur la feuille „ C “, avec certaines imprécisions. Parmi celles-ci figure la question de savoir si l'immeuble en tant qu'un tout a un propriétaire particulier, différent de ceux qui sont propriétaires par appartements des parties le constituant ; de même, comment sera traité l'immeuble, considéré en tant qu'un tout, lors de la construction de nouveaux bâtiments comportant plusieurs appartements – est-ce qu'il sera, en tant qu'un tout, l'objet du droit à la propriété de l'investiteur ou bien sera-t-il immédiatement considéré comme partagé en parties privées et communes, sans droit particulier sur le tout. Il y a aussi le problème de la définition de ce que l'on entend par partie particulière, ce qui est partiellement résolu par le Règlement sur l'établissement et le maintien du cadastre des biens immobiliers. L'inscription des parties communes n'est absolument pas prévue. Le cadastre des biens immobiliers contient une disposition par laquelle le principe constitutif de l'inscription est prévu de façon inadéquate. Si l'on compare le livre foncier avec le cadastre, on remarque qu'en ce qui concerne les données dont l'inscription est nécessaire dans le cas de la propriété par appartement on retrouve les mêmes manquements, alors qu'en ce qui concerne la procédure, il existe de fortes différences. En guise de conclusion on peut constater que le droit yougoslave règle le problème de la propriété par appartement de façon inadéquate du point de vue de sa conception, en donnant une définition trop étroite des parties particulières et insuffisamment claire des parties communes de l'immeuble ; puis que le cadastre contient de nombreuses lacunes de droit puisqu'il rend la propriété par appartement conforme au

* Dr. Zlatko Stefanović, dozent à la Faculté de management de Zaječar.

régime commun de l'inscription de droit sur les biens immobiliers et que, enfin, le fait de confier l'enregistrement des droits sur les biens immobiliers à un organe administratif conduit inévitablement à un conflit de compétences entre le système administratif et judiciaire.

Mots-clés: *Propriété par appartement. – Livres fonciers. – Cadastre. – Cadastre des immeubles.*

Zlatko Stefanović*

WOHNUNGSEIGENTUM UND ÖFFENTLICHE REGISTER

Zusammenfassung

Die Registrierung von Wohnungseigentum** ist lediglich mit den Vorschriften über das Liegenschaftskataster geregelt, während bei den Vorschriften über Grundbücher in diesem Zusammenhang eine Rechtslücke besteht. In den Gebieten, in denen ein Liegenschaftskataster eingerichtet ist, werden Rechte an Gebäuden oder an gesonderten oder gemeinschaftlichen Gebäudeteilen, unter Fortbestand einzelner Unklarheiten, im B“- Blatt eingetragen. Es ist nicht klar, ob das Gebäude als Ganzes einen gesonderten Eigentümer hat, der sich von den Etageeigentümern der einzelnen Teile dieses Gebäudes unterscheidet, und es ist unklar, wie beim Bau von neuen Mehrfamilienhäusern das Gebäude als Ganzes zu behandeln ist – ist dieses als Ganzes als Gegenstand von Eigentumsrechten des Investors zu behandeln, oder ist dieses sofort als in gesonderte und gemeinschaftliche Teile unterteilt anzusehen, ohne separates Recht am Ganzen? Es gibt noch ein Problem bei der Festlegung eines Sonderteils, welches teilweise mit der Dienstordnung über die Aufstellung und Instandhaltung des Liegenschaftskatasters geregelt wird. Eine Eintragung von gemeinschaftlichen (Gebäude-)Teilen ist überhaupt nicht vorgesehen. Das Liegenschaftskataster enthält eine Bestimmung, mit der das Prinzip der Konstitutivwirkung einer Eintragung auf inadäquate Weise geregelt ist. Wenn man das Grundbuch mit dem Katasteroperat vergleicht, dann lassen sich hinsichtlich der Angaben, die für die Registrierung von Wohnungseigentum erforderlich sind, annähernd gleichwertige Nachteile erkennen, während die Verfahren bedeutende Unterschiede zueinander aufweisen. Zusammenfassend könnte man sagen, dass das jugoslawische Recht das Wohnungseigentum auf konzeptuell inadäquate Weise geregelt hat, indem die gesonderten Teile zu eng und die gemeinschaftlichen Gebäudeteile nicht klar genug definiert wurden, ferner, dass im Kataster-

* Dr. Zlatko Stefanović, Dozent an der Fakultät für Management in Zaječar.

** Eigentum an gesonderten Gebäudeteilen.

perat eine Reihe von rechtlichen Lücken enthalten sind, weil das Wohnungseigentum dem allgemeinen Regime der Eintragung von Liegenschaftsrechten angeglichen wurde und abschließend, dass die Übertragung der Registerführung über Liegenschaftsrechte auf eine Verwaltungsbehörde notgedrungen zu einem Zuständigkeitskonflikt zwischen Verwaltung und Gerichtswesen führen wird.

Schlüsselbegriffe: *Wohnungseigentum*. – *Grundbücher*. – *Katasteroperat*. – *Liegenschaftskataster*.