

Др Катарина ДОЛОВИЋ БОЈИЋ*

ПРАВНЕ ГАРАНЦИЈЕ ПРАВА СВОЈИНЕ

Ове године се навршава 125 година од рођења и 40 година од смрти Михаила Константиновића, некадашњег редовног професора Правног факултета у Београду. Од многих тема из области грађанског права којима се проф. Константиновић бавио, ауторка издваја институт права својине, тачније питање правних гаранција права својине. Бавећи се појмом права својине, Константиновић је отворио питање ограничења права својине те проблематизовао идеју о њеној неповредивости.

У овом раду, иако је у основи инспирисан Константиновићевим редовима о „питању својине“, како је сам насловио један од својих чланака посвећених тој теми, анализира се појам правних гаранција права својине. Ауторка у раду нуди и критеријуме за разликовање појмова ограничења права својине од неких других појмова, само наизглед сродних овом појму, сматрајући да је прецизна терминологија основ система који чини скелет стварног права. На тај начин би се кључни део стварног права могао систематизовати кроз три целине: право својине, ограничења и оптерећења права својине.

Кључне речи: *Право својине. – Правне гаранције права својине. – Неповредивост права својине. – Ограничење права својине. – Одузимање права својине.*

* Ванредни професор, Правни факултет Универзитета у Београду, Србија, k.dolovic@ius.bg.ac.rs.

1. УВОД

Значај права својине посматран са аспекта њеног титулара и његових индивидуалних интереса, посебно уважавајући његову правну сигурност, као и из угла остваривања јавних интереса сваког друштва (економски, културни, одбрамбени), наметнуо је потребу прописивања правних гаранција за заштиту права својине. Те гаранције могу бити двојачке: прво, *правне гаранције неповредивости права својине* и, друго, *правне гаранције под којима право својине*, чија неповредивост данас очигледно није и не може бити апсолутна, *може бити одузето и ограничено*.

Гаранције права својине прописане су у националним законодавствима, а имајући у виду њихов значај, предмет су регулисања и међународног права. У међународном праву право на мирно уживање имовине спада у корпус међународно признатих и заштићених људских права (Хибер 1996, 203). „Ова универзалност, а нарочито стање националних права, чини да се може говорити о правилима која улазе у цивилизацијску тековину човечанства, која дакле карактер правила међународног права не дугује (само) потписивању и ратификацији међународних конвенција“ (Хибер 1996, 2013). У том смислу се и у Првом протоколу уз европску Конвенцију о људским правима и основним слободама прописује да свако физичко и правно лице има право на несметано уживање своје имовине те да нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим начелима међународног права.

2. ГАРАНЦИЈЕ НЕПОВРЕДИВОСТИ ПРАВА СВОЈИНЕ

2.1. Увод

Корени идеје о неповредивости права својине сежу до времена Француске револуције, односно 1789. године и доношења Декларације о правима човека и грађанина. У тој декларацији право својине је дефинисано као „неповредиво и свето право“ којег нико не може бити лишен „осим у случају законом предвиђене и очите јавне нужде, уз услов праведне и предвиђене штете“.¹ Такође, у Декларацији се у природна и вечита права човека убраја, између осталог, и право својине.

¹ Декларација о правима човека и грађанина, чл. 17.

Стога се може закључити да Декларација право својине сматра природним, вечитим, неповредивим и светим правом човека. Михаило Константиновић је период након доношења Декларације о правима човека и грађанина назвао „старим схватањем својине“, будући да је о појму својине писао 1925. године, у време када су већ увелико продрале „нове правне формуле“ и „нова схватања својине“. Сматрао је да су та „стара схватања својине“, настала након што је француска револуција окончана, морала бити осуђена на пропаст, будући да сам индивидуализам, који Револуција ствара, полази од нетачне претпоставке да је човек по природи независан (Константиновић 1982а, 284). „Независан човек“ је по Константиновићу „једна апсурдна апстракција“, а „кад се резонује на апсурдним претпоставкама, долази се до апсурдних закључака“ (Константиновић 1982а, 285): власник може вршити своје право својине и на начин „штетан за заједницу“ (Константиновић 1982а, 285) будући да је својина право које постоји једино у интересу њеног титулара и ради задовољења његових личних потреба и прохтева (Константиновић 1982а, 286).

Ипак, не може се рећи да се у тексту Декларације не указује на то да идеја о неограничености, неповредивости и светости права својине ипак није апсолутна. Наиме, Декларацијом се дозвољава да право својине, ипак, некада и под одређеним условима, може бити ограничено. Захтева се да ти услови буду предвиђени законом, да разлог за ограничење буде „очита јавна нужда“ (јавни интерес) те да сопственик буде правично обештећен. У Декларацији се не даје нека потпунија слика о самим овлашћењима која чине садржину права својине, па Константиновић даје своју дефиницију појма својине: својина је право на основу којег се једна ствар налази стално подвргнута искључивој вољи сопственика (Константиновић 1982а, 282) који је овлашћен, баш због тога што је сопственик, да ствар употребљава, ужива је, њоме располаже, као и да је не употребљава. Та Константиновићева дефиниција осликава, међутим, појам права својине и независно од текста саме Декларације, као што се и у самој Декларацији указује на релативни карактер неповредивости, односно неограничености права својине (Константиновић 1982а, 282). Тај либерални концепт права својине који је озваничен Декларацијом нашао је своје место и у француском Грађанском законнику, чија дефиниција права својине остаје неизмењена већ више од два века, утичући током читавог тог периода на законске текстове многих других земаља (Николић, Мидоровић 2018, 67).

Међутим, у Европи се од средине 19. века развија идеја о социјалној функцији својине (Медић 2020, 21–22), по којој својина више није индивидуално право него социјална функција, те не постоји само у интересу власника већ у интересу читавог друштва. То што је неко власник

ствари не значи да је може употребљавати како жели и да има само право; власник има и дужност да осим што поступа са ствари у свом интересу, то чини и у општем интересу. Основ схватања својине као социјалне функције² јесте у потреби међузависности и солидарности чланова једне заједнице. Константиновић објашњава да та потреба обично настаје онда када се појави опасност по читаву заједницу, те као пример наводи рат за време којег постоји дужност обрађивања земље будући да је то у општем интересу (Константиновић 1982а, 287).

2.2. Појам неповредивости права својине

Како је право неповредиво баш због тога што је право, израз неповредивост права својине чист је плеоназам (Хибер 1998, 32). Израз „неповредивост“ права својине осликава особину својине изведену из појма неограничености својине (Хибер 1998, 9). Такође, на неповредивост права својине мисли се и онда када се говори о праву на мирно уживање имовине, што је синтагма својствена пре свега међународним актима. Тако схваћен појам неповредивости значио би да би сваки „атак“ на својину, у смислу одузимања или ограничавања, водио неминуовно повреди тог права.

Ипак, у историји није било нити ће икада бити друштва у коме би било могуће да право својине на непокретностима буде неограничено.³ Како не може бити речи о неповредивости права својине у неком апсолутном смислу, ни сам појам правних гаранција права својине не може бити потпуно исцрпљен појмом неповредивости права својине. Другим речима, мора се говорити о двојакости гаранција права својине: с једне стране, о гаранцијама неповредивости права својине, али, с друге стране, и о гаранцијама под којима та неповредивост може бити

² Уз социјалну функцију права својине иде и идеја о забрани злоупотребе права. О забрани злоупотребе права прво су почели да говоре француски судови – судови земље Декларације, у којој је индивидуализам тријумфовао и одатле био пренет у остале земље. Више о томе вид. у Константиновић 1982d, 261–281.

³ Приватна својина је била основни облик својине у Риму будући да су њу Римљани познавали током целе историје и на њој изградили своју моћ, славу и право. Ипак, и у римском праву је *plena in re potestas* значила потпуну власт на стварима у границама конкретних друштвених, економских и правних односа, односно да власник може радити све осим онога што му је законом забрањено. Још је Закон XII таблица поставио многе границе вољи власника, како границе у општем интересу, тако и границе у интересу суседа. Стојчевић 1981, 133–134.

„повређена“, односно под којима својина може бити одузета или ограничена. Ма колико било широко и „апсолутно“ право својине, сваки власник своје право остварује у друштву, а безгранично коришћење ствари убрзо би угрозило саме темеље друштва и довело у питање опстанак свачијег права својине (Станојевић 2003, 246). Дакле, будући да неповредивост својине није (и не може бити) апсолутна, она се може дефинисати и као „самоограничење државе, које се састоји у њеној обавези да се уздржи од сваког акта, па и оног заоденутог у форму закона, којим се одузима или ограничава (приватна) својина, изузев када је то у јавном (општем) интересу, и по правилу уз накнаду“ (Хибер 1998, 30).

Када је реч о праву својине, можемо издвојити два односа: један правни, који настаје између власника и свих трећих лица која су дужна да се уздржавају од повреде својинских овлашћења, и други фактички, који настаје између власника и ствари и који материјализује правни однос (Ковачевић Куштримовић, Лазић 2009, 59). Наиме, анализом одредаба закона/законика којима се прописују гаранције неповредивости права својине управо се указује на дужност свих трећих лица да се уздржавају од повреде права својине, с једне стране, и на садржину права својине – овлашћења која има титулар, због чега се својина и назива потпуном влашћу на ствари, с друге стране. Истина, далеко би прецизније било говорити о најпотпунијој власти на ствари, имајући у виду законска ограничења права својине, а посматрано опет у односу на остала стварна права.

3. ГАРАНЦИЈЕ ПОД КОЈИМА ПРАВО СВОЈИНЕ МОЖЕ БИТИ ОДУЗЕТО И ОГРАНИЧЕНО

3.1. Увод

Није могуће дефинисати право својине без помена његових ограничења. Другим речима, сваки покушај анализе и објашњења тог појма без указивања на чињеницу да је реч о ограниченом праву био би неуспешан. Право својине се врши у друштву, па између власникове слободе и општих интереса постоји узајамни однос. Право својине је ограничено у свим правним системима и управо то указује на значај социјалне функције права својине. Модерне државе су све више склонее прописивању ограничења права својине. Без тога би модерно друштво тешко функционисало. Чак је интересантно да је то ограничење израженије у Западној него у Источној Европи (Николић 2014, 87–88). Приликом прописивања свих ограничења права својине не би се смеле повредити гаранције права својине. Јавноправним нормама прописују

се гаранције праву својине будући да приватно (грађанско) право није у стању да спречи јавноправне утицаје на власништво (Gavella 2007, 355). Иако је временом број ограничења права својине постајао све већи, право својине је појмовно остајало исто, односно и даље омогућава власнику потпуну власт на ствари (Gavella 2007, 355). Ипак, као што смо већ раније навели, право својине није најисправније дефинисати као потпуну власт на ствари⁴ будући да би то указивало на неограниченост права својине, што није и не може бити могуће. Далеко прецизније би било говорити о најпотпунијој власти на ствари.

3.2. Појам ограничења права својине

У правнотеоријским разматрањима ограничења права својине аутори⁵ обично дају дефиницију ограничења права својине. Запажа се да се у већини тих дефиниција појам ограничења права својине посматра у

⁴ „Кажеш ли о каквој ствари моја је, то је највише што казати можеш“ – Валтазар Божић, Општи имовински законик за Црну Гору, чл. 1105. Константиновић је о Општем имовинском законнику овако писао: „Постоји у нашој земљи један законик о коме се врло мало говори, а који је један од најбољих на свету... Тај законик... о коме су се страни правници најповољније изразили, могао би... да се протегне на целу земљу... Што је црногорска средина примитивна, то не значи да би црногорски законик био неподесан за остале, културно развијене крајеве наше земље. Јер, тај је законик много напреднији од самог аустријског Грађанског законика.“ Константиновић 1982с, 392.

⁵ Цитираћемо само неке од домаћих писаца који уочавају сложеност појма ограничења права својине те настоје да развију његов ужи и шири појам. „У најширем смислу речи под ограничењима својине обухватамо све границе објективног права и сва оптерећења субјективним правима трећих која сужавају начелну слободу најпотпунијег коришћења и располагања стварима од стране власника“; „Као својинска ограничења у ужем смислу сматрамо само ограничења постављена правним поретком, а не ограничења садржаја својине која произлазе из правног посла.“ Стојановић 1998, 59.

„Појам ограничења права својине у најширем смислу подразумева све границе права својине које објективно право поставља, као и сва њена оптерећења субјективним правима трећих лица која сужавају вршења својинских овлашћења власника. У ужем смислу овај појам подразумева ограничења прописана објективним правом.“ Рашовић 2005, 108.

„Ограничење својине подразумева сужавање власникових овлашћења било на основу закона, било правним пословима са трећим лицима /на пример конституисање плодуживања/. Истина неки правни писци под ограничењима права својине подразумевају само она која произлазе из закона, а не и вољна ограничења.“ Ковачевић Куштримовић, Лазић 2006, 103.

ширем и ужем смислу, што, према нашем мишљењу, не само да појам ограничења права својине чини недовољно прецизним већ уноси и непотребне термилошке нејасноће. Када кажемо нејасноће, мислимо на недовољно разграничење појмова ограничења и оптерећења права својине, будући да извештан број аутора под ограничењем својине у ширем смислу сматра оптерећење својине – вољно ограничење и ограничење у ужем смислу – законско ограничење. Ипак, у неком другом смислу, а када потпуно оставимо по страни појам оптерећења права својине (јер му овде и није место), чини се да има смисла говорити о појмовима ограничења својине у ширем и ужем смислу. Наиме, под ограничењем права својине у ширем смислу подразумевало би се одузимање права својине и ограничење права својине у ужем смислу.

Под појмом ограничења права својине (у ужем смислу) подразумевају се само законом прописане границе у којима се уопште може постати титулар права својине на одређеним стварима и у одређеном обиму и у оквиру којих се могу вршити својинска овлашћења која произлазе из права својине. Из овако одређеног појма ограничења права својине произлазе и његове карактеристике: прво, ограничење права својине мора бити изричито прописано законом, дакле, не може се претпостављати; друго, ограничење права својине је ван појма права својине; треће, ограничење права својине је ван воље титулара права својине и, на крају, четврто, ограничења права својине се могу односити на субјект својине, објект својине по врсти и обиму и на садржину својинских овлашћења (Доловић, 2012, 508).

3.2.1. Ограничење права својине и одузимање и оптерећење права својине

Појам ограничења права својине треба разграничити од појмова одузимања и оптерећења права својине. Та разграничења немају само термилошки већ и суштински значај.

3.2.1.1. Ограничење и одузимање права својине

Најпре, неопходно је истаћи да се право својине може одузети, али и ограничити, само на основу закона.⁶ У разграничењу појмова одузимања и ограничења права својине ни у правној теорији ни у пракси нема

⁶ Законом о основама својинскоправних односа (ЗООО) прописује се да се право својине може одузети или ограничити у складу са уставом и законом, *Службени лист СФРЈ* 6/80 и 36/90, *Службени лист СРЈ* 29/96 и *Службени гла-*

тешкоћа. Није погрешно некада употребити појам ограничења у неком ширем смислу, на начин да се тиме укаже на то да својина некада, када закон то дозвољава, може бити одузета или ограничена, те да се о неповредивости права својине не може говорити у апсолутном смислу.

Одузимање права својине увек подразумева промену титулара права својине, дотадашњи титулар престаје бити власник одузете ствари и самим тим он губи својинска овлашћења држања, располагања и коришћења одузете ствари.

Када се право својине ограничава, по правилу, нема промене титулара права својине. Када је реч о ограничењима права својине у вези са њеном садржином, никада се не мења титулар права својине, дотадашњи власник ствари и даље остаје власник ствари, али су та овлашћења, или само неко од њих, ограничена у смислу наступања дужности за власника да нешто пропушта, трпи или чини (Стојановић 1963, 39). У ограничењу права својине у односу на субјект својине, могуће су две ситуације, зависно од тога да ли је одређени субјект већ био титулар права својине у моменту прописивања конкретног ограничења или није. Уколико није био титулар права својине, онда је ствар јасна, будући да не може ни постати титулар права својине. Међутим, ако је већ био титулар права својине, онда могу наступити две последице: прва, да дотадашњи титулар задржи право својине као стечено право, и друга, да му својина буде одузета, свакако уз накнаду, и у том случају се мења титулар права својине. Када је реч о ограничењу права својине у вези са објектом својине, битно је да ли се ограничење односи на немогућност да одређени субјект буде власник одређене ствари у целини или делимично. Уколико је у питању ограничење да одређени субјект не може бити власник одређене ствари само у одређеном обиму, јасно је да дотадашњи титулар и даље остаје титулар права својине која је квантитативно смањена. Међутим, ако је у питању ограничење права својине у смислу да одређени субјект не може уопште поседовати одређену ствар, поставља се питање да ли је већ био или није био власник те ствари у моменту прописивања ограничења те, ако није био, он и не може постати власник те ствари, а ако је био, или ће остати титулар права својине по основу стечених права или ће му својина бити одузета уз накнаду.

сник РС 115/2005 – др. закон, чл. 8.

3.2.1.2. Ограничење и оптерећење права својине

Поједине тешкоће евентуално могу настати у разграничењу појмова ограничења права својине и оптерећења права својине. Те тешкоће, према нашем мишљењу, последица су, прво, неуважавања чињенице да су стварноправни односи у појединим правним системима још увек у принципу регулисани у духу грађанских законика који су донети у време када се својина сматрала неограниченим стварним правом, и друго, преузимања из тих правних система појединих законодавних решења, без њиховог прилагођавања духу домаћег законодавства, односно прихваћеном схватању појма својине као ограниченог стварног права.⁷

Ограничење права својине и оптерећење права својине свој основ морају имати у закону. Разлика је у томе што се право својине може ограничити само законом, тако да се ограничења права својине примењују непосредно на основу закона, дакле, закон је непосредан основ, док је у случају оптерећења права својине законски основ само могућност да дође до оптерећења права својине, а да би оно наступило, уз законски основ, потребна је и воља титулара права својине да својину оптерети, односно потребан је правни посао, тако да је закон само посредни основ (Vedriš 1983, 177). Непосредни правни основ настанка оптерећења својине најчешће је двострани правни посао – уговор. Ипак, право својине може бити оптерећено и једностраним правним послом, када је воља изјављена изричито – тестамент. У случају да оптерећење права својине настаје применом института одржаја, могло би се, начелно, рећи да је ту воља исказана прећутно.

Ограничење права својине је ван воље титулара права својине, оно наступа на основу закона и независно од воље титулара, а да би наступило оптерећење права својине, потребна је воља титулара да оптерети ствар чији је власник. Дакле, оптерећење права својине је последица слободне воље титулара права својине да ли ће и у којој мери оптерети своје право својине, односно да ли ће у прописаним границама права својине конституисати право трећих лица на својој ствари.⁸ Коначно,

⁷ Сматрамо да су управо то разлози због којих се у правнотеоријским разматрањима код нас, најблаже речено, стварају терминолошки проблеми у виду нејасноћа и непрецизности у вези са, на пример, појмовима суседског права, стварних службености и „законских службености у општем интересу“, односно јавноправних ограничења и „ограничења у општем друштвеном интересу“.

⁸ „But consensual limitations can simultaneously be presented as not really limitations of ownership at all, but as manifestations of the owner’s ability, as a facet of his ownership to deal with his property as he likes.“ Gardner, MacKenzie 2012, 189.

ограничење права својине може се односити и на субјекте и на објекте права својине, као и на садржину својинскоправних овлашћења, док се оптерећење права својине односи само на својинскоправна овлашћења.

3.2.2. *Врсте ограничења права својине*

У правној теорији су честе поделе ограничења права својине. Једна од најчешћих подела ограничења права својине је на а/ јавноправна ограничења и б/ приватноправна ограничења (Стојановић 1998, 59).

Критеријум за такву поделу ограничења права својине је преовлађујући интерес који је определио законодавца да пропише одређено ограничење права својине. Јавноправна ограничења прописана су у јавном (општем) интересу, док су приватноправна ограничења прописана у интересу појединих титулара права својине. За обе врсте ограничења права својине заједничко је да морају бити прописане законом, али док су норме којима се прописују јавноправна ограничења права својине императивне природе и садржане у бројним законима, па се из тих разлога не могу мењати вољом заинтересованих лица, норме приватноправних ограничења су диспозитивне природе, садржане у грађанскоправним законима и могу се мењати вољом заинтересованих лица.

4. ПРАВНЕ ГАРАНЦИЈЕ ПРАВА СВОЈИНЕ У ПРАВУ СРБИЈЕ (и текстовима Нацрта и Преднацрта)

У Републици Србији право својине има уставне и законске гаранције. Када је реч о гаранцијама неповредивости права својине, Уставом Републике Србије се гарантује мирно уживање својине и других имовинских права стечених на основу закона.⁹ Уставом је такође прописано да сви облици својине – приватна, задружна и јавна – имају једнаку правну заштиту.¹⁰

Када је реч о законским гаранцијама права својине¹¹, Законом о основама својинскоправних односа у основним начелима прописује гаранције неповредивости права својине – власник има право да своју

⁹ Устав Републике Србије, *Службени гласник РС* 98/2006, чл. 58, ст. 1.

¹⁰ Устав Републике Србије, чл. 86, ст. 1.

¹¹ У нашем праву својина је први пут била регулисана српским Грађанским закоником у којем је стајало да је „...сваки Србин савршени господар својих добара, тако да је он властан ова по својој вољи уживати, с њима по вољи

ствар држи, да је користи и да њоме располаже у границама одређеним законом и свако је дужан да се уздржава од повреда права својине другог лица.¹²

Иако Нацрт законика о својини и другим стварним правима и Преднацрт грађанског законика РС нису постали део нашег позитивног права (а сва је прилика да ни у будућности неће), није на одмет анализирати и њихове одредбе посвећене правним гаранцијама права својине, и то из најмање два разлога: прво, реч је о текстовима који су, посебно посматрано у односу на период доношења ЗОСО, новијег датума и, друго, обе радне групе биле су састављене од великог броја практичара (пре свега судија) и теоретичара права.

Тако, Нацртом законика о својини и другим стварним правима прописано је да је „право својине (је) најшире право лица (власника) да, у границама закона и правног поретка, по свом нахођењу поступа са ствари која му припада, а нарочито да је држи, употребљава, присваја користи од ње, мења јој својства и намену, отуђи је или на други начин њоме располаже, све остале искључи од утицаја на ствар, захтева је од свакога ко је држи без правног основа, као и да не врши своја овлашћења у погледу ње“.¹³ Реч је, дакле, о правним гаранцијама неповредивости права својине које произлазе из саме дефиниције тог права.

У тексту Преднацрта грађанског законика, такође, прописане су правне гаранције права својине на начин што се најпре дефинише то стварно право, и то навођењем овлашћења која има титулар тог права и у погледу саме ствари и у односу на сва трећа лица.

Када је реч о правним гаранцијама под којима се право својине може одузети и ограничити, чија неповредивост, као што смо видели, није и не може бити апсолутна, Уставом Републике Србије је прописано да

располагати и свакога отуда искључити...“ Констаниновић је изнео свој став о српском Грађанском закоником из 1844. године – тзв. Хаџићевом закоником, називајући га једним од најгорих законика, и то не само по садржини, већ и по техници и форми. Писао је о манама аустријског Грађанског законика по чијем узору је настао српски Грађански законик – тачније, СГЗ је у основи превод АГЗ. Вид. Константиновић 1982с, 385–391.

¹² Законом је прописана и забрана злоупотребе права – власник остварује право својине у складу са природом и наменом ствари и забрањено је вршење права својине противно циљу због кога је законом установљено или признато. Видети Закон о основама својинскоправних односа, чл. 4.

¹³ Нацрт законика о својини и другим стварним правима, чл. 79, <https://ius.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2020/10/NACRT-ZAKONIKA-O-SVOJINI.pdf>, последњи приступ 15. октобра 2022.

право својине може бити одузето или ограничено само у јавном интересу утврђеном на основу закона и уз накнаду која не може бити нижа од тржишне.¹⁴ Занимљиво је да се у следећем ставу истог члана Устава прописује да се законом може ограничити начин коришћења имовине.¹⁵ Примећујемо да уставотворац у једном ставу говори о праву својине, док одмах у следећем ставу истог члана прелази на појам имовине. То мешање појмова права својине и имовине није, наравно, својствено само творцу нашег Устава, те нам се чини да је у оба става реч о праву својине, тачније, у првом случају је реч о одузимању и ограничењу самог права својине, док је у другом случају реч о објекту права својине – ствари, те могућности да, по слову Устава, буде ограничен начин коришћења те ствари. Поставља се питање да ли је уопште став 3 цитираног члана неопходан, будући да је у претходном ставу већ прописана могућност ограничења права својине. Другим речима, уколико је прописана могућност ограничења права својине а зна се шта све обухвата појам ограничења те на који се све начин може ограничити право својине, питамо се због чега постоји потреба да се у следећем ставу посебно прописује могућност једног од могућих видова ограничења права својине – ограничење у погледу садржине.

Када је реч о законским гаранцијама права својине, имајући у виду обим рада, поменућемо само гаранције које су прописане одредбама ЗОСО, иако се одредбе којима се прописују могућност и поступак одузимања и ограничавања права својине налазе и у многим другим законима.¹⁶ У основним начелима Закона о основама својинскоправних

¹⁴ Устав Републике Србије, чл. 58, ст. 2.

¹⁵ Устав Републике Србије, чл. 58, ст. 3.

¹⁶ Вид., на пример, само нека. Према Закону о пољопривредном земљишту (*Службени гласник РС* 62/2006, 65/2008 – др. закон, 41/2009, 112/2015, 80/2017 и 95/2018 – др. закон, чл. 59), власник, односно корисник пољопривредног земљишта дужан је: 1) да обрадиво пољопривредно земљиште редовно обрађује и да примењује мере прописане овим законом и другим прописима; 2) да поступа као добар домаћин и по правилима кодекса добре пољопривредне праксе. Према Закону о шумама (*Службени гласник РС* 30/2010, 93/2012, 89/2015 и 95/2018 – др. закон, чл. 7), сопственик, односно корисник шума дужан је да спроводи мере заштите шума, да штити шуме и шумска земљишта од деградације и ерозије, да извршава планове газдовања шумама, као и да спроводи остале мере прописане овим законом и прописима донетим на основу овог закона. Према Закону о културним добрима (*Службени гласник РС* 71/94, 52/2011 – др. закони, 99/2011 – др. закон, 6/2020 – др. закон и 35/2021 – др. закон, чл. 31), власник културног добра је дужан да га чува и одржава и спроводи утврђене мере заштите.

односа прописане су гаранције у вези са могућношћу одузимања и ограничавања права својине – право својине се може одузети или ограничити у складу са уставом и законом.

Творци Нацрта су такође регулисали питање могућности ограничења права својине. Наиме, у Нацрту се прилично детаљно регулише питање ограничења права својине посвећујући том институту шест чланова.¹⁷ Нацрт најпре прописује општа ограничења права својине, да би, затим, наредна два члана посветио „ограничењима на основу посебних прописа“ и „осталим ограничењима у јавном интересу“. У та три члана аутори Нацрта се углавном држе тога да се право својине може ограничити искључиво законом. На два места ипак постоје одступања: прво, у ставу 1 чл. 80 наводи се да је „власник дужан у границама закона и правног поретка...“ и, друго, члан 81 је насловљен као „Ограничења на основу посебних прописа“. Прво одступање може створити дилему због тога што се поставља питање како одредити појам правног поретка те шта тај појам све обухвата осим важећих закона једне земље. Друго, пак, одступање, може створити забуну у смислу што појам „прописа“ обухвата и законе и подзаконске акте, па се питамо да ли се и подзаконским актима може ограничити нечије право својине. Ипак, садржина чл. 81 показује да су аутори Нацрта ипак имали у виду законске прописе.

Међутим, чини се да одредба чл. 83, ст. 1 ствара далеко више недоумица. Најпроблематичнији је сам назив члана који гласи „Ограничења на основу правног посла“. Наиме, том одредбом је прописано да „ако закон не пропише друкчије, власник може да право својине услови, орочи, ограничи или оптерети“. У вези са одредбом чл. 83, ст. 1 морамо нагласити да се, према нашем мишљењу, право својине може ограничити само законом, како је то уосталом прописано и Уставом, а да вољна располагања својиним не могу имати значај ограничења већ само оптерећења својине, односно ограничења својине у мери у којој је прописано искључиво законом искључује вољно располагање. Даље, сама формулација става 1 поменутог члана је нејасна будући да се употребљавају појмови ограничења и оптерећења, и то све на основу правног посла, без икаквог указивања на то шта се, према мишљењу аутора, подразумева под једним, а шта под другим појмом. Чини се да је једино извесно да аутори не сматрају да је реч о синонимима будући да се набрајају различите могућности које су на располагању имаоцу права својине (власнику ствари).

¹⁷ Нацрт законика о својини и другим стварним правима, чл. 80–85.

Када је, пак, реч о тексту Преднацрта грађанског законика, он, као уосталом и било који позитивноправни пропис о својини или пак само преднацрт/нацрт таквог прописа, предвиђа могућност ограничења и одузимања права својине будући да је неспорно да неповредивост својине није апсолутна те да, самим тим, ни право својине није неограничено.¹⁸ Ипак, у тексту Преднацрта примећујемо једну специфичност. Наиме, чл. 1611 Нацрта носи назив „Претпоставка да право својине није ограничено“. Када кажемо специфичност, не мислимо на сам наслов члана, већ на чињеницу да је један такав члан уопште садржан у неком законском, тачније тексту преднацрта законика. Наиме, творци Преднацрта под претпоставком о неограничености права својине сматрају да би требало поћи од правила да право својине није ограничено ни у погледу садржине ни у погледу трајања. Ипак, два су начина да се та претпоставка обори: први, у случају да неко поседује право које ограничава нечију својину – дужан је доказати да такво ограничење постоји¹⁹ и, други, у случају да је право својине ограничено у јавном (општем) интересу – онај ко то тврди дужан је доказати да такво ограничење постоји.²⁰ Садржина цитиране одредбе отвара бројна питања: прво, због чега су творци сматрали да је таква одредба неопходна у законском тексту будући да је данас у свим правним порецима неспорно да је право својине ограничено право те да неповредивост права својине није апсолутна; друго, неспорно је мешање појма ограничења и оптерећења права својине (осим уколико се под правима трећих не мисли на суседска права која представљају ограничење права својине у приватноправном интересу, али она су опет прописана законом, те не видимо потребу да се доказује њихово постојање); треће, право својине се ограничава на основу закона, тако да не видимо потребу да се прописује да ко то тврди мора исто и доказати – зашто би се доказивало нешто што стоји у закону – супротно, оно што није прописано као ограничење у закону не може се ни доказивати будући да такво ограничење неспорно не постоји.

¹⁸ Преднацрт грађанског законика РС, чл. 1610, ст. 2. https://www.paragraf.rs/nacrti_i_predlozi/280519-prednacrt-gradjanskog-zakonika-republike-srbije.html, последњи приступ 15. октобра 2022.

¹⁹ Преднацрт грађанског законика РС, чл. 1611, ст. 1.

²⁰ Преднацрт грађанског законика РС, чл. 1611, ст. 2.

5. ПРАВНЕ ГАРАНЦИЈЕ ПРАВА СВОЈИНЕ У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

Дефиниција права својине, која је утицала на грађанске законике многих земаља, садржана у чл. 544 француског Грађанског законика, никада није мењана, те и данас чини део позитивног права Француске. Према тој одредби, својина је право уживања и располагања стварима, на најапсолутнији начин, под условом да се не користе на начин који је забрањен законима и уредбама. Ипак, временом се поље ограничења права својине, садржано у другом делу дефиниције, проширивало, утичући тако неминовно повратно на први део дефиниције – поље неповредивости (неограничености) права својине, које се, последично, сужавало (Bergel, Bruschi, Cimamonti 2010, 107; Larroumet 2006, 86). Могло би се рећи да су редактори француског Грађанског законика још од његовог доношења 1804. године разматрали границе апсолутизма права својине, пре свега зарад очувања јавних интереса (Larroumet 2006, 94–95). Иако саме границе апсолутизма нису настале након, већ истовремено са Грађанским закоником, само стварно право је временом дубоко трансформисано у односу на период с почетка 19. века (Larroumet 2006, 95).

Како би указао на неограниченост/неповредивост права својине, француски законодавац се опредељује за суперлатив „најапсолутнији“, који би, дакле, требало да укаже на то да власник не подлеже никаквим ограничењима у вршењу свог права. Појам апсолутности указује на нешто што није ничим везано, спутано (Mathieu 2006, 82). Ипак, како француски писци сами пишу, тај „апсолутизам“ својине је релативан и представља једну илузију и претераност, будући да су ограничења била прописана још 1804. године, а од тада се њихов број само увећавао (Bergel, Bruschi, Cimamonti 2010, 107). Како се број ограничења временом повећавао, то се и појам „апсолутности“ права својине мењао, тако да данас можемо рећи да је право својине оно право које свом титулару даје најпотпунију власт на ствари, односно најшири круг овлашћења.

Немачким Грађанским закоником је прописано да власник може, у мери у којој то не би било у супротности са законом и правима трећих лица, радити са својом ствари шта хоће по својој слободној вољи и искључити било какав утицај других лица.²¹ Та одредба одређује садржину права својине као апсолутног/неповредивог права: у позитивном смислу као могућност да се власник може понашати према ствари по својој слободној вољи, а у негативном смислу да може искључити

²¹ Немачки Грађански законик, § 903.

утицаје свих трећих лица на ствари. Ипак, та одредба указује и на релативни карактер апсолутности/неповредивости права својине те чињеницу да се право својине може вршити на начин који није супротан закону и правима трећих. Немачки законодавац на истом месту смешта и ограничења својине прописана законом и права трећих, те се на тај начин може десити да се оба појма грешком подведу под исти те сматрају ограничењима права својине. На тај начин резонују и коментатори немачког Грађанског законика те сматрају да својина може бити ограничена законом и правима трећих (Meller-Hannich 2020, 1757). Ипак, под појмом ограничења права својине требало би сматрати само она прописана законом, док би сва она вољна „ограничења“ требало сматрати оптерећењима права својине.

Швајцарским Грађанским закоником је прописано да је власник ствари слободан да њоме располаже онако како он сматра да је то погодно, али у оквиру закона; власник има права и да захтева повраћај ствари од било кога код кога се ствар нађе и да је заштити од свих недозвољених утицаја.²²

Италијанским Грађанским закоником је прописано да власник има право да ужива и располаже стварима потпуно и искључиво у оквиру граница и уз поштовање обавеза које правни систем намеће.²³

Према мађарском Грађанском законнику, власнику на предмету права својине припада потпуна и искључива правна власт, у границама утврђеним прописима. Чињеница да се мађарски законодавац опредељује за појам „правних прописа“ уместо за појам „закона“, што је далеко чешће у текстовима закона/законика којима се регулише та материја, указује на то да се желело прибећи флексибилнијем приступу, односно могућности да својина буде ограничена и законима и подзаконским актима (Николић 2014, 87).

Француски и мађарски грађански законик се издвајају од већине других управо по флексибилнијем приступу начина ограничења права својине, будући да омогућавају ограничавање својине и подзаконским актима, а не само законским. У Француској је то у складу са француском традицијом у којој је значајна материја често уређена актима који нису закони – у случају ограничења права својине, у питању су уредбе (Хибер, 1998, 31).

²² Швајцарски Грађански законик, чл. 641, ст. 1 и 2.

²³ Италијански Грађански законик, чл. 832.

6. ЗАКЉУЧАК

Питање правних гаранција права својине изузетно је сложено. Његова комплексност умногоме превазилази обим једног научног чланка. Уколико бисмо настојали да се тим питањем бавимо подробније, то би захтевало најпре детаљан историјски осврт на развој права својине, појам права својине, њене особине и ограничења. Другим речима, питањем гаранција права својине неопходно је бавити се на нивоу монографског дела. Ипак, идеја да упркос томе одаберемо баш ово питање као тему научног чланка настала је из жеље да се подсетимо живота и дела проф. Михаила Константиновића.

Значај права својине посматран са аспекта њеног титулара и његових индивидуалних интереса, посебно уважавајући његову правну сигурност, као и из угла остваривања јавних интереса сваког друштва, наметнуо је потребу прописивања правних гаранција за заштиту права својине. Гаранције права својине су двојаке: прво, правне гаранције неповредивости права својине и, друго, правне гаранције под којима се право својине може одузети и ограничити. Израз „неповредивост“ права својине осликава особину својине изведену из појма неограничености својине. Такође, на неповредивост права својине мисли се и онда када се говори о праву на мирно уживање имовине, што је синтагма својствена пре свега међународним актима. Из француског права нам долази идеја о апсолутности права својине, што би такође могао бити синоним неограничености, односно неповредивости права својине.

Појам неповредивости/неограничености/апсолутности значио би да би сваки „атак“ на својину, у смислу одузимања или ограничавања, водио неминовној повреди тог права. Ипак, у историји није било нити ће икада бити друштва у коме би било могуће да је право својине на непокретностима неограничено. Како не може бити речи о неповредивости права својине у неком апсолутном смислу, ни сам појам правних гаранција права својине не може бити потпуно исцрпљен појмом неповредивости права својине. Очигледно је да грађански законици, прописујући неповредивост права својине, имају у виду један правни однос који настаје између власника и свих трећих лица која су дужна да се уздржавају од повреде својинских овлашћења, с једне стране, и садржину права својине, односно овлашћења која власник има на својој ствари, с друге стране, због чега се својина и сматра најпотпунијом влашћу на ствари (посматрано у односу на друга стварна права).

Под појмом ограничења права својине подразумевају се само законом прописане границе у којима се уопште може постати титулар права својине на одређеним стварима и у одређеном обиму и у окви-

ру којих се могу вршити својинска овлашћења која произлазе из права својине. За разлику од тога, одузимање права својине увек подразумева промену титулара права својине – дотадашњи титулар престаје бити власник одузете ствари и самим тим он губи својинска овлашћења држања, располагања и коришћења одузете ствари. Поједине тешкоће евентуално могу настати у разграничењу појмова ограничења права својине и оптерећења права својине. Ограничење права својине и оптерећење права својине свој основ морају имати у закону. Разлика је у томе што се право својине може ограничити само законом, тако да се ограничења права својине примењују непосредно на основу закона, дакле, закон је непосредни основ, док је у случају оптерећења права својине законски основ само могућност да дође до оптерећења права својине, а да би оно наступило, уз законски основ, потребна је и воља титулара права својине да својину оптерети, тако да је закон само посредни основ.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Bergel, Jean-Louis, Marc Bruschi, Sylvie Cimamonti. 2010. *Traité de droit civil, Les Biens*. Sous la direction de Jacques Ghestin. Paris: L.G.D.J.
- [2] Vedriš, Martin. 1983. *Osnovi imovinskog prava*. Zagreb: Informator.
- [3] Gardner, Simon, Emily MacKenzie. 2012. *An Introduction To Land Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing.
- [4] Gavella, Nikola. 2007. *Stvarno pravo – svezak prvi*. Zagreb: Narodne novine.
- [5] Доловић, Катарина. 3/2012. Суседско право – појам, карактеристике и однос према стварним службеностима. *Страни правни живот*. Београд: Институт за упоредно право.
- [6] Ковачевић Куштримовић, Радмила, Мирослав Лазивић. 2009. *Стварно право*. Ниш: Пунта.
- [7] Константиновић, Михаило. 3–4/1982а. Питање својине – Од својине индивидуалног права ка својини социјалној функцији. *Анали Правног факултета у Београду* 72: 282–293.
- [8] Константиновић, Михаило. 3–4/1982б. Друштвена својина. *Анали Правног факултета у Београду* 72: 575–581.
- [9] Константиновић, Михаило. 3–4/1982с. Југословенски грађански законик. *Анали Правног факултета у Београду* 72: 384–396.

- [10] Константиновић, Михаило. 3–4/1982d. Забрана злоупотребе права и социјализација права. *Анали Правног факултета у Београду* 72: 261–281.
- [11] Larroumet, Christian. 2006. *Droit civil, Les Biens, Droits réels principaux*. Paris: Economica.
- [12] Mathieu, Marie-Laure. 2006. *Droit civil, Les Biens*. Paris: Sirey.
- [13] Медић, Душко. 10/2020. Ограничења права својине. *Годишњак факултета правних наука*: 21–34. Бања Лука.
- [14] Meller-Hannich, Caroline. 2020. *German Civil Code, Bürgerliches Gesetzbuch, Article-by-Article Commentary*, ed. Gerhard Dannemann, Reiner Schulze. München: C. H. Beck and Nomos.
- [15] Николић, Душан, Слобода Мидоровић. 1/2018. Савремена европска правна теорија о социјалној функцији права својине: немачка доктрина. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*: 65–78.
- [16] Николић, Душан. 4/2014. Апсолутност својине у француском праву. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*: 85–101.
- [17] Рашовић, Зоран. 2005. *Стварно право*. Београд: Службени лист СЦГ – Правни факултет у Подгорици.
- [18] Стојановић, Драгољуб. 1998. *Стварно право*. Крагујевац: Правни факултет у Крагујевцу.
- [19] Стојановић, Драгољуб. 1963. *Позитивно-правна ограничења приватне својине*. Београд: Институт за упоредно право.
- [20] Станојевић, Обрад. 2003. *Римско право*. Београд: Службени лист СЦГ.
- [21] Стојчевић, Драгомир. 1981. *Римско приватно право*. Београд: Савремена администрација.
- [22] Хибер, Драгор. 1998. *Својина у транзицији – реприватизација и повратак начелу неповредивости права својине*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- [23] Хибер, Драгор. 1996. Право на мирно уживање имовине, облици његовог угрожавања и могућности поновног успостављања у југословенском праву. 203–227. *Право људских права*, прир. Константин Обрадовић, Милан Пауновић. Београд: Београдски центар за људска права.

Katarina DOLOVIĆ BOJIĆ, PhD

Associate Professor, University of Belgrade Faculty of Law, Serbia

LEGAL GUARANTEES OF OWNERSHIP

Summary

Out of many civil law topics that Mihailo Konstantinović dealt with, the author analyzes the institute of ownership, i.e., the issue of legal guarantees of ownership. Namely, Konstantinović wrote about the notion of the ownership, pointing out that in different times ownership was defined differently and that property owners throughout history did not always have the same scope of authority. In this way, Konstantinović opened the issue of the limitation of ownership and problematized the idea of its inviolability.

This paper, inspired by Konstantinović's lines on the "ownership issue", analyzes the concept of legal guarantees of ownership. The paper also offers criteria for distinguishing the term *ownership limitation* from related terms, considering that precise terminology is the basis of the system that forms the backbone of property law. Thus, the key part of property law could be systematized through three units: ownership, limitations, and deprivation of ownership.

Key words: *Ownership. – Legal guarantees of ownership. – Inviolability of ownership. – Limitation of ownership. – Deprivation of ownership.*

Article history:

Received: 16. 10. 2022.

Accepted: 15. 12. 2022.