

Darko Stevanović*

VANKNJIŽNA SVOJINA

Vanknjižna svojina predstavlja pravni institut koji je stvorila i oblikovala sudska praksa. U istorijski nepogodnom periodu razvoja sistema evidencije prava na nepokretnostima, vanknjižna svojina ostvarivala je svoju svrhu u mestima gde nije bilo moguće upisati prava na nepokretnostima usled nepostojanja javnih knjiga. U svetlu moderne sudske prakse primetna je degradacija pravnog instituta vanknjižne svojine i njeno neopravdano proširenje na slučajeve koji s aspekta pravne doktrine nisu obuhvaćeni ovim pojmom. Iako nedovoljno primetan, pravni institut vanknjižne svojine susreće se ne samo kroz načine sticanja prava svojine, već i u delu naslednog prava, porodičnog prava, stečajnog prava ili založnog prava. Zakonom o izvršenju i obezbeđenju pojam vanknjižne svojine postaje decidno po prvi put zakonom prepoznat koncept.

U srži rada je pokušaj normativno-dogmatskog definisanja pojma vanknjižne svojine i kritički osvrt kroz analizu postojeće sudske prakse. O pravnom insitututu vanknjižne svojine govori se kroz pokušaj njene opravdanosti i sagledavanja neophodnosti u polju odstupanja od fundamentalnih načela registra nepokretnosti. Neusklađenost između formalnog stanja u katastru nepokretnosti i materijalnog stanja u velikoj meri narušava zamisao ažurnosti jedinstvene evidencije i u bitnoj meri doprinosi povećanju pravne nesigurnosti u pravnom prometu nepokretnosti.

U zaključku rada autor podseća na važnost načela upisa stvarnih prava u registar prava na nepokretnosti i pogled na buduće izazove vanknjižne svojine koji će zasigurno zavredeti pažnju pravničke struke.

Ključne reči: *Vanknjižna svojina. – Pravo svojine. – Nepokretnost. – Katastar nepokretnosti. – Načela jedinstvene evidencije.*

* Autor je student doktorskih studija na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu, darko.stevanovic@ius.bg.ac.rs (Republika Srbija)

1. POJAM VANKNJIŽNE SVOJINE U PRAVNOJ TEORIJI

1.1. Domaća pravna teorija

Pojam vanknjižne svojine nije teorijski koncept poznat zakonu,¹ već je reč o pojmu koji je stvorila sudska praksa. Zbog takvog postavljanja, treba biti obazriv prilikom pristupa ovom konceptu i pokušaju njegovog teorijskog ukalupljenja. Otuda, mnogi pravni pisci osećaju neku vrstu nelagode na pomen pojma vanknjižne svojine vešto izbegavajući da daju doprinos njegovom objašnjenju i definisanju, pristupu njegovim osobinama i uzorcima njegovog nastanka, a povrhu svega i njegovoj opravdanosti u pravnom životu. U pravnoj nauci, malo je pravnih teoretičara koji su pisali o ovoj pojavi, pa čak i nekolicina njih koja se usudila da nešto više o tome i napiše, obično se ograničava kroz njegovo pominjanje najčešće na mestima odstupanja od načela upisa u zemljiše knjige,² odnosno katastra nepokretnosti³ ili kod originarnih načina sticanja prava svojine (najpre kod održaja).⁴ Problem vanknjižne svojine nije zaobišao ni privredno pravo, naročito u onoj meri u kojoj je potrebno regulisati svojinskopravne odnose pravnih lica prilikom njihovih statusnih promena ili u slučaju pokretanja stečajnog postupka.⁵

Da vanknjižna svojina nije samo institut poznat srpskom pravu upućuju i radovi pravne doktrine nama susednih država. O

1 Vid. čl. 209 st. 1 Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

2 Orlić govori o „dvostrukom pravu svojine“ gde objašnjava da je reč o slučaju kada je jedno lice upisano u zemljišnu knjigu, te je tzv. zemljišno-knjižni vlasnik i drugo lice koje nije upisano u zemljišnu knjigu, neko ko je faktički, materijalni vlasnik ili jednostavno nazvan – vanknjižni vlasnik. Vid. O. Stanković, M. Orlić, *Stvarno pravo*, Nomos, Beograd 2014, 330.

3 Vid. M. Živković, *Pravo registara nepokretnosti – opšti deo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2021, 129.; R. Cvetić, „Domašaj načela upisa i načela pouzdanja u katastar nepokretnosti u našoj sudskoj praksi“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2015, 1017–1036.

4 Vid. K. Dolović-Bojić, „Održaj kao način sticanja prava svojine na nepokretnosti“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 1/2019, Beograd 2019, 175.

5 Naročito je zanimljivo pitanje prodaje neuknjiženog objekta u stečajnom postupku, a ako se u poslovnim knjigama vodi kao *vanknjižna svojina* (Vid. čl. 133 st. 13 Zakona o stečaju). O pojmu i obuhvatu stečajne mase videti više: V. Radović, *Stečajno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2017, 359.

njenoj pojavi Josipović govori kroz prizmu sukoba zemljišnoknjižnog i izvanknjižnog pravnog stanja nepokretnosti u hrvatskom pravu, pokušavajući da uzroke ovakve pojave podvede pod sledeće razloge: nepotpunost zemljišnih knjiga usled naknadne neusklađenosti (npr. kada bi se pravo svojine naknadno steklo ispunjenošću zakonskih uslova za održaj) i neistinitosti izvršenog upisa (sve do momenta brisanja neistinitog upisa i vraćanje u pređašnje knjižno stanje).⁶ Uistinu, iz ugla sudske prakse, a u vezi s načelima jedinstvene evidencije, o pojmu vanknjižne svojine piše i Powlakić kritikujući stav prakse sudova Bosne i Hercegovine⁷ da bi se donošenjem nekoliko značajnijih odluka, promenio dotadašnji kurs i kritičkim stavom prema vanknjižnoj svojini pružila zaštitu trećem savesnom licu koje bi svoje pravo sticao zahvaljujući načelu pouzdanja u zemljišne knjige, kao jednom originarnom načinu sticanja prava svojine.⁸

Iz ugla vanknjižne svojine supružnika, vanbračnih partnera ili registrovanih partnera na zajedničkoj imovini u Republici Sloveniji, Tratnik govori o sticanju svojine po sili zakona (*ex lege*)⁹. U istom tonu

6 „Takva je neusklađenost moguća samo u onim slučajevima za koje je zakonom određeno da do stjecanja, promjene ili prestanka prava na nekretnini dolazi i bez upisa u zemljišnu knjigu, odnosno u slučajevima u kojima upis nema akvizitivnu funkciju. Neusklađenost traje sve dok se zemljišnoknjižno stanje ne uskladi s promjenom nastalom izvanknjižnim stjecanjem, promjenom ili prestankom knjižnog prava. Do tada će zemljišnoknjižno stanje biti nepotpuno jer u zemljišnoj knjizi nije upisano izvanknjižno stečeno pravo, odnosno u zemljišnoj knjizi nije upisana izvanknjižna promjena ili prestanak knjižnog prava. Do neusklađenosti zemljišnoknjižnog s izvanknjižnim pravnim stanjem nekretnine dolazi već u času ispunjenja zakonom određenih pretpostavaka za izvanknjižno stjecanje, promjenu ili prestanak određenog prava na nekretnini.“ u: T. Josipović, *Zemljišnoknjižno pravo*, Informator, Zagreb 2001, 240–241.

7 „U situaciji kada su se knjižno i izvanknjižno stanje jedne nekretnine razlikovali sudska je praksa prednost davala izvanknjižnom titularu prava na nekretninama, a ne trećoj savjesnoj osobi koja se pouzdala u stanje u zemljišnim knjigama (odstupanje od načela povjerenja). Zakon o vlasničkopравnim odnosima Federacije BiH iz 1998. godine takvu je praksu pretočio i u zakonsku normu, članak 38., videti: M. Powlakić u: D. Medić, M. Powlakić, *Aktuelna pitanja i problemi prava nekretnina u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo 2017, 17.

8 Vid. M. Powlakić, „Načelo povjerenja u zemljišnu knjigu u najnovijoj praksi Vrhovnog suda Federacije BiH“, *Nova pravna revija, Časopis za domaće, nje-mačko i evropsko pravo*, 1/2014, 41–50.

9 „The second case of non-registered ownership occurs between spouses, legally recognized cohabitation partners of different sex and registered same sex part-

i naša skorija pravna doktrina zainteresovala se za temu svojine supružnika (i vanbračnih partnera), ali iz ugla načela pouzdanja¹⁰ i mogućnosti raspolaganja¹¹ uz prizvuk prepoznavanja vanknjižnog vlasništva.

2. POJAM VANKNJIŽNE SVOJINE U SUDSKOJ PRAKSI

Neće proteći dugo vremena a da društvene okolnosti i nerešeni svojinski odnosi među ljudima, uzrokuju da se u sudskoj praksi pojavi pitanje shvatanja pojma vanknjižne svojine. Zanimljivo je da čak i u sudskoj praksi ne postoji ustaljen i jedinstveni stav u pogledu priznavanja svojstva vanknjižnom vlasniku u slučaju sticanja prava svojine na osnovu pravnog posla s prethodnikom. Naime, na gotovo identično činjenično stanje različiti sudovi zauzimali su oprečne stavove, te su u jednom momentu priznavali status vanknjižne svojine, pritom, ustanovljavajući uslove pod kojima je takav zaključak moguć,¹² dok su drugi sudovi oštro negirali takvu mogućnost ostajući pri strogom tumačenju zakonskih propisa o načinu sticanja prava svojine na nepokretnosti

ners. Slovenian law provides for a compulsory property regime, according to which, all the property acquired by labour during marriage, cohabitation or registered partnership, becomes joint ownership of the partners. In practice, in many cases, when purchasing immovable property, only one of the partners (mainly the male) is registered in the Land Register. In such cases, the non-registered partner acquires his/her joint ownership right by operation of the law (ex lege).“, M. Tratnik, „The Protection of Non-Registered Ownership Rights upon Immovables“, *Law and Transition* (eds. Bojan Milisavljević, Tatjana Jevremović-Petrović, Miloš Živković), University of Belgrade Faculty of Law, Belgrade 2017, 325.

- 10 Vid. R. Cvetić, „Zajednička svojina supružnika i savesno sticanje pouzdanjem u katastar nepokretnosti“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2016, 838–841.
- 11 Vid. S. Dabić-Nikićević, K. Dolović-Bojić, „Raspolaganje jednog (van)bračnog druga nepokretnošću u zajedničkoj svojini“, *Pravo i privreda*, 7–9/2019, Beograd 2019, 426–429.
- 12 „Način sticanja prava svojine nije isključivo opis u javne knjige, već i drugi odgovarajući način određen zakonom. U tom slučaju je neophodno da lice koje tvrdi da je vlasnik nepokretnosti, dokaže da je cena isplaćena u celosti, kao i da je izvršena predaja nepokretnosti u državinu.“ Rešenje Privrednog apelacionog suda, Pž 7975/2013(2) od 2. 10. 2014. godine (sad i nadalje sve presude u ovom radu preuzete iz baze *Paragraf Lex*).

upisom u evidenciju prava na nepokretnosti.¹³ Čak ni najviši sud naše države nije uspeo odgonetnuti šta je to što pravni institut vanknjižne svojine čini toliko „egzotičnim“ i zašto su se o njega ogrešili trenutno vodeći civilisti.¹⁴

Vremenom, viševjekovni stav da sud poznaje pravo (*Iura novit curia*) ima svojih izazova, naročito u meri u kojoj sudovi formiraju svoju praksu koja često počiva na ličnim ubeđenjima onih od kojih se najviše očekuje da se u primeni prava strogo „drže zakona“ (*de lege lata*). Poprilično je osetljiva granica i gotovo nevidljiva između situacije u kojoj sudije otkrivaju pravo i stvaraju pravo. Na terenu vanknjižne svojine se možda i najbolje ispoljava pitanje – do koje granice sudovi otkrivaju pravo, a kada počinju da ga stvaraju? Analizirajući dostupne sudske odluke o pojmu vanknjižne svojine, uporednim prikazom primetne su neke zakonitosti, tipični i često ponavljani momenti za priznanje vanknjižne svojine stečene na osnovu pravnog posla (ugovora). S toga će nastavak rada biti orjentisan ka pokušaju definisanja pojma vanknjižne svojine iz ugla sudske prakse kroz metodu utvrđivanja elemenata neophodnih za tako nešto.

13 „U konkretnom slučaju nisu ispunjeni ni uslovi iz odredbe člana 33 Zakona o osnovama svojinskopravnih odnosa za sticanje prava svojine na predmetnoj nepokretnosti na osnovu pravnog posla. Naime, za derivativno sticanje prava svojine potrebno je da na predmetnoj nepokretnosti već postoji pravo svojine nosioca, da to pravo bude preneto, na drugog nosioca pravnim poslom, kao i da se izvrši upis u javnu knjigu.“ (Presuda Apelacionog suda u Beogradu, GŽ 4412/2015 od 2.3.2016. godine)

14 O pitanju vanknjižne svojine Vrhovni kasacioni sud raspravljao je nekoliko puta. Između ostalog, u presudi novijeg datuma zauzet je sledeći stav: „Tužilac koji je zakonitim pravnim poslom stekao nepokretnost od zemljišno knjižnog vlasnika ali nije izvršio upis, nije dokazao da za takvo postupanje nisu u tom momentu postojale sve pravne i faktičke pretpostavke, u smislu nepostojanja katastra nepokretnosti, na šta se u reviziji neosnovano poziva, jer se on mogao uknjižiti na isti način kao i njegov pravni prethodnik-prodavac, koji je bio uknjižen, te se takvo postupanje može pripisati njegovoj nemarnosti.“ (Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Rev 4023/2018 od 16.9.2020. godine, *Paragraf Lex*) Uporediti sa: „Međutim ukoliko iz različitih razloga sticalac svojine ne izvrši upis svog prava u zemljišne knjige, a ispunio je ugovornu obavezu iz ugovora o kupoprodaji nepokretnosti i nekretnina mu je predata, takav sticalac postaje vanknjižni vlasnik, koji ovaj svoj status zadržava do trenutka kada se budu stekli uslovi za upis u zemljišnu, odnosno drugu javnu knjigu ili do otuđenja nepokretnosti daljim raspolaganjem.“ (Presuda Vrhovnog kasacionog suda: Prevl 149/2015 od 17.12.2015. godine)

3. USLOVI ZA PRIZNAVANJE PRAVA VANKNJIŽNE SVOJINE PREMA STAVU SUDSKE PRAKSE

Pojmu vanknjižne svojine možemo pristupiti i u pogledu ispunjenosti uslova, pa tako, ističemo da se on sastoji iz tri materijalna momenta: zaključen je punovažan pravni posao usmeren ka sticanju prava svojine, kupoprodajna cena je isplaćena i stvar je predata u državinu sticaoca. Poželjno bi ovde istaći da sudska praksa na početku nije zahtevala uslov da je kupoprodajna cena isplaćena, ali se kroz kasnije sudske odluke, ipak učvršćuje mišljenje da je ovaj uslov neophodno zahtevati. Pored ispunjenosti materijalnih uslova, valjalo bi uspostaviti i jedan subjektivan element o kome se i dalje u pravnoj teoriji vodi polemika od pitanja praktične opravdanosti do kontroverznih stavova sudske prakse.¹⁵ Naime, opravdano je očekivati da lice kome bi se priznala vanknjižna svojina bude savestan. Više od ovoga predstavljalo bi ozbiljan izazov objasniti o kakvoj savesnosti je reč, na šta se tačno savesnost odnosi i kako bi se ona u konkretnom slučaju trebala ceniti? S tim u vezi, Gavella daje doktrinarnu smernicu za ocenu pitanja savesnosti i to kao: „neskrivljeno neznanje da se vanknjižno stanje nepokretnosti razlikuje od zemljišnoknjižnog.“¹⁶

3.1. Punovažnost ugovora

Pitanje punovažnosti ugovora u našem pravu regulisano je kroz neophodne opšte uslove koje jedan ugovor mora da ispunjava da bi se smatrao pravno valjanim.¹⁷

15 Vid. K. Dolović-Bojić, „Savesnost kao uslov sticanja prava svojine“, *Pravni život*, 10/2017, Beograd

16 N. Gavella *et al.*, *Stvarno pravo*, Informator, Zagreb 1998, 465.

17 Volja mora poticati od strane poslovno sposobnih ugovornika; saglasnost izjava volja mora biti data slobodno, ali i biti usmerena ka pravnim dejstvima koja se žele postići zaključenjem tog pravnog posla; predmet ugovora mora biti određen (odnosno odreditiv), moguć i dopušten; osnova (kauza) ugovora takođe mora biti dopuštena, ali i istinita (Vid. N. Tešić, „O kauzi i dobroj veri – Jedan pravno-etimološki pogled“, *Pravni život*, 3–4/2010, Beograd, 94, fn. 2). Postoji još jedan element koji ugovor, pod određenim uslovima mora da ispunji, da bi se smatrao punovažnim. Reč je o formi ugovora koja se sa razlogom izdvaja, budući da o formi kao uslovu punovažnosti ugovora i dalje postoje opšte doktrinarne polemike. (Upor. K. Dolović-Bojić, *Pravno nepostojeći ugovori*,

Dakle, prvi uslov koji ugovor mora da zadovolji jeste da on bude punovažan, ali isto tako da je reč o ugovoru koji je usmeren ka prenosu i sticanju prava svojine. Imenovani ugovori prepoznati očima našeg zakonodavca, a koji zadovoljavaju prethodno pomenut uslov bili bi, naravno, na prvom mestu ugovor o prodaji koji bi za svoj predmet imao nepokretnost (ugovor o prometu nepokretnosti), zatim ugovor o razmeni,¹⁸ ugovor o doživotnom izdržavanju, ugovor o poklonu, ugovor o ustupanju i raspodeli imovine za života, zatim ugovori iz oblasti porodičnog prava (npr. sporazum o deobi zajedničke imovine bračnih partnera) i njima slični ugovori. Valja biti oprezan i napomenuti da su svi prethodno navedeni ugovori pogodni za prenos prava svojine, međutim prema stavu sudske prakse neće svi ugovori biti podobni da se na osnovu njih i stekne status vanknjižnog sticaoca.

Osim što oni za svoj objekat moraju imati nepokretnu stvar, pomalo neopravdano, sud misli samo na teretno raspolaganje. Teretan ugovor je onaj ugovor u kome ugovorna strana duguje neku protivčinidbu, odnosno protivnaknadu za izvršenje obaveze druge strane (najčešće se obaveza jedne strane sastoji u novčanoj prestaciji, pa tako prilikom kupovine stana, kupac je dužan da isplati kupovnu cenu). Zašto je baš predviđen uslov teretnosti ugovora? Teško je odgovoriti na ovakvo pitanje ograničavajući se samo na domen pravničke profesije, ali je i prirodno osetiti razliku između dobročinog (besplatnog, lukreativnog) sticanja i teretnog (uz naknadu) sticanja. Naime, prilikom besplatnog sticanja prava na određenoj nepokretnosti, načelno sticalac nema nikakvu obavezu (poklonoprimećiva zahvalnost), te on stiče određeno pravo nezavisno od ispunjenja svoje dugovane prestacije jer je ugovor o poklonu jednostrano obavezujući ugovor. Dakle, svojim nepostupanjem poklonoprimećiva stiče konkretnu nepokretnost određene vrednosti.

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2021; M. Karanikić-Mirić, „Ugovorena forma ugovora o otuđenju nepokretnosti“, *Srpska politička misao*, Beograd 2015; N. Tešić, „O značaju forme za promet nepokretnosti – analiza sudske prakse pre uvođenja javnobeležničkog zapisa u srpsko pravo“, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom EU*, Beograd 2014, 482–513)

18 Uistinu, reč je o ugovoru koji se danas retko koristi u uslovima robnonovčane privrede, ali svakako zaslužuje pomena, budući da se može povremeno na njega naići i u sudskoj praksi. (Vid. Presuda Apelacionog suda u Beogradu Gž 3480/16 od 22.7.2016. godine; odnosno: Rešenje Vrhovnog kasacionog suda Prevl 150/2020 od 17.12.2020. godine)

Analizirajući dostupnu sudsku praksu, primetno je da su sudovi uslov teretnosti sveli na novčanu obavezu, tačnije samo one pravne poslove gde se njihova teretnost ispoljava kroz prizmu obaveze isplate određene svote novca. Tačnije, u slučaju teretnog raspolaganja, kupac za pravo koje stiće (dakle, za nepokretnost koju kupuje) isplaćuje određenu kupovnu cenu, koja saglasno načelu uzajamne ekvivalencije dugovanih prestacija, odgovora procenjenoj vrednosti same nepokretnosti. Oba lica (poklonoprimalac i kupac) stiće nepokretnost, ali je njihov međusobni položaj daleko drugačiji, jer prvi sticalac (poklonoprimalac) je stiće besplatno, dok drugo lice (kupac) je stiće uz određenu novčanu naknadu, isplatom kupovne cene. Međutim, zbog čega bi se uslovom teretnosti pravnog posla ograničila mogućnost vanknjižnog sticanja prava svojine na osnovu pravnog posla s prethodnikom, drugim rečima, zašto bi bilo nepravedno, dozvoliti da i lica koja nepokretnost stiće dobročino, mogu pod jednakim uslovima i sa identičnim tretmanom pretendovati na pravo vanknjižne svojine, poput sticaoca iz teretnog ugovora (naravno, nesporno je da se vanknjižna svojina stečena pravilima održaja može zasnovati i na dobročinom pravnom poslu)? Tačnije, uslov teretnosti pravnog posla sudska praksa zahteva kod ugovora o prodaji, ali da li je opravdano time onemogućiti da bilo koji drugi *titulus* bude razmatran s aspekta vanknjižnog vlasništva (i ugovor o razmeni takođe može biti osnov vanknjižnog vlasništva budući da je bezrazložno uskratiti takvu mogućnost iz razloga što bi se obaveza druge strane sastojala u nečemu što nije novčana prestacija, koliko i ugovor o poklonu ili koji drugi ugovor usmeren ka prenosu prava svojine).¹⁹

3.2. Isplata cene

Kako je to prethodno i bilo napomenuto, uslov isplate kupovne cene nastaje tek kasnije, sa razvojem ideje da kupac može da zloupotrebi

¹⁹ Ostaje da uslov teretnosti pravnog posla vredi okarakterisati kao neophodan samo ukoliko je reč o pravnim poslovima koji su po svojoj pravnoj prirodi teretni (čak se tu i ne govori o uslovu, jer ukoliko je pravna priroda ugovora o prodaji njena teretnost koja se ispoljava kroz obavezu dužnika na isplatu određene sume novca, nije moguće zamisliti da bi ugovor o prodaji mogao biti nazvan drugačije uz zadržavanje svojih osobenosti), ali i omogućiti da i dobročini pravni poslovi koji ispunjavaju uslove punovažnosti budu valjan osnov za raspravu o potencijalnom priznavanju vanknjižnog vlasništva.

svoje „pravo vanknjižnog vlasnika“ pre nego što ispuni svoju obligacionu obavezu. Prethodna kritika sužavanja pojma vanknjižne svojine isključivo na teretne pravne poslove, preliva se i na aspekt isplate cene. Koristimo priliku da na samom početku izdvojimo suštinsku premisu po kojoj se pravo svojine kod ugovora o raspolaganju nepokretnostima ne stiže isplatom kupovne cene, već momentom upisa prava u javni registar prava na nepokretnosti.²⁰ Sama okolnost isplate cene, ponavljamo, predstavlja samo izvršenje dugovane prestacije, dok je za sticanje stvarnog prava nedovoljno da cena bude isplaćena, jer se zahteva momenat više, odnosno, zahteva se upis prava u odgovarajuću evidenciju (zemljišna knjiga, katastar nepokretnosti).²¹ Vanknjižni vlasnik kao kupac ovde mora postupati kao i bilo koji drugi kupac prilikom kupovine određene nepokretnosti, što u krajnjem slučaju znači da će i vanknjižni, ali i onaj ko bi postao knjižni vlasnik, isplatiti kupovnu cenu, jer je to obaveza koja postoji na njihovoj strani. U slučaju da kupac ne isplati kupovnu cenu (ili je ne isplati na način ili u vremenu kako je to ugovoreno), prodavcu na raspolaganju stoje odgovarajući obligaciono-pravni zahtevi kojima je omogućena zaštita njegovog prava. Razlika između vanknjižnog i knjižnog vlasnika ne pravi se na nivou plaćanja cene, jer oni imaju gotovo izjednačen položaj iz ugla obligacionog prava, oboje su dužnici prestacije koja glasi na isplatu određene količine novca.

Međutim, valja ukazati i na drugačije stavove sudske prakse: „Ako je pravnosnažnom presudom, na osnovu ugovora o kupoprodaji, utvrđeno pravo svojine kupca na stanu koji je predmet spora, iako je ugovorena cena delimično isplaćena, kupac može da upiše svoje pravo svojine kada ispuni obavezu u pogledu neisplaćenog dela predmetnog

20 „Eventualna isplata kupovne cene od strane kupca, ili predaja prodate nepokretnosti na državinu kupca, nema uticaja na prenos svojine. Sve do momenta upisa u katastar nepokretnosti vlasnik je prodavac (ili poklonodavac, ili strana ugovornica kod ugovora o razmeni).“ (Odgovori na pitanja privrednih sudova koji su utvrđeni na sednici Odeljenja za privredne sporove Privrednog apelacionog suda održanoj dana 3.11.2015, 4.11.2015. i 26.11.2015. godine i na sednici Odeljenja za privredne prestupe i upravno-računske sporove održanoj dana 30.11.2015. godine – *Sudska praksa privrednih sudova – Bilten*, 4/2015)

21 „Isplata kupovne cene od strane kupca bez uticaja je na prenos svojine: do predaje (upisa u zemljišne knjige ili prenosa tapije) vlasnik je prodavac, nezavisno od toga da li je cena plaćena ili ne, a posle predaje (ako su u pitanju nepokretnosti, odnosno posle upisa u zemljišne knjige ili prenosa tapija ako su u pitanju nepokretnosti) vlasnik je kupac, opet nezavisno od toga da li je cena već plaćena ili nije.“ O. Stanković, M. Orlić, *op. cit.*, 65.

stana.²² Dakle, navedeni stav suda dozvoljava da kupac stekne pravo svojine delimičnom isplatom cene (sporno je, jer sam akt isplate cene nije relevantan za sticanje prava svojine kao stvarnog prava, već je neophodno ispuniti materijalno-pravne i formalno-pravne uslove za upis prava), ali da svoje pravo može upisati u javnu knjigu, tek ispunjenjem obaveze u potpunosti, odnosno isplatom preostale (neisplaćene) cene nepokretnosti. Stvarna prava u sticanju, naročito pravo svojine, ne smeju biti uslovljena nekim drugim okolnostima koje bi ih činile zavisnim od njih. Drugim rečima, pravo svojine moguće je steći nezavisno od okolnosti da li je cena isplaćena ili ne, pa tako, moguće je da sticalac upiše svoje pravo svojine u katastar nepokretnosti uz saglasnost prenosioca, iako je interni dogovor između njih usmeren ka okolnosti da će kupovna cena biti isplaćena u nekom narednom vremenskom periodu.²³ Za upis prava svojine u katastar nepokretnosti ne spominje se kao jedan od materijalnih uslova isplata kupovne cene.

Zaključujemo da obligacionopravna dimenzija ugovora o prometu nepokretnosti može da stvori privid ispunjenosti uslova za sticanje prava svojine kao stvarnog prava (*to sell is to alienate*). Među uslovima punovažnosti ugovora, nije propisana isplata cene, s toga su sudovi dali sebi za pravo da formiraju jedan dodatni, autonomni uslov za priznavanje prava vanknjižne svojine, time što su čisto uslov obligacionog prava uzdigli na rang uslova za sticanje stvarnog prava. Vođeni idejom opravdanosti vanknjižne svojine u meri kada sticalac teretno stiče pravo svojine na nepokretnosti, razumljivo je uspostaviti ovaj uslov samo u pogledu ocene ispunjenosti ugovorne obaveze, ne i uslova stvarnog prava.

3.3. Predaja stvari u državinu

Da bi određeno lice moglo da pretenduje na pravo vanknjižnog vlasništva, neophodno je da mu je prodavac predao stvar u državinu. Predaja nepokretnosti primarno se odnosi na uvođenje kupca

-
- 22 Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Rev 609/2016 od 16.3.2017. godine; Upor. Rešenje Privrednog apelacionog suda, Pž. 7975/2013(2) od 2.10.2014. godine.
- 23 Danas je ova sloboda u jednoj meri ograničena uz učešće javnog beležnika i neophodnosti postojanja dokaza o novčanoj transakciji između prenosioca i sticaoca.

u posed.²⁴ Valja biti oprezan, jer uvođenje u posed nepokretnosti poput stana, kuće, poslovne prostorije i sl. podrazumeva fizički akt predaje ključeva, odnosno omogućavanje mirnog ulaska u prostorije nepokretnosti (npr. danas je u sve većoj meri prisutno beskontaktno otključavanje prostorija uz pomoć šifra ili personalizovanih aplikacija na mobilnim uređajima). Ovakvo rešenje nije održivo u slučaju kada je reč o zemljištu kao nepokretnosti, gde preovladava stav prakse da se samim ugovorom između strana rešava pitanje uvođenja u posed.²⁵ Kupac postaje držalac nepokretnosti sa pravom vršenja faktičke vlasti na istoj. Međutim, da li je neophodno da je reč o neposrednoj državi- ni? Neposredna državina ukazuje na situaciju kada držalac lično, neposredno vrši faktičku vlast na stvari. Nesporno je da za vanknjižnu svojinu nije uslov neposredna državina, jer se oborivo pretpostavlja da je držalac ujedno i vlasnik stvari, nezavisno od toga da li on svoju faktičku vlast vrši lično neposrednim putem, ili pak, putem nekog trećeg lica.²⁶

Osnovno pitanje koje se postavlja pred sudijama, a koje izaziva dosta spora, jeste da li se upis u katastar nepokretnosti kao način sticanja prava svojine, tradicionalno za nepokretne stvari, može zameniti predajom u državinu, odnosno, da li se predaja u državinu može smatrati adekvatnim *modus*-om, tačnije supstitutom upisa u javne knjige, onda kada se pravo svojine stiče na osnovu ugovora s prethodnim vlasnikom? Državina nije uslov sticanja prava svojine, a naročito nije akt koji bi mogao da zameni tzv. *modus*.²⁷ Istorijski posmatrano (XIX vek) na teritorijalno bliskom području, državina postaje neumitno shvatana kao zamena upisu, tamo gde upis objektivno nije bilo moguće izvršiti (nepostojanje javnih registara), čime se podriva tradicija sticanja stvarnih prava na nepokretnim stvarima približavanjem konceptu da se pravo

24 O. Stanković, M. Orlić, *op. cit.*, 73. Takođe vid. „Nepokretna stvar se ne predaje fizički već se pravo svojine odnosno pravo raspolaganja na nepokretnoj stvari stiče upisom u javne knjige.“ Presuda Osnovnog suda u Vrbasu, P 1309/2018 od 17.10.2018. god.

25 Vid. „Jer su tuženi ispunili svoju ugovornu obavezu predaje nepokretnosti danom overe potpisa ugovarača na ugovoru.“ Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Rev 724/2020 od 26.2.2020. god.

26 Vid. Rešenje Vrhovnog kasacionog suda, Rev 596/2019 od 17.6.2021. god.

27 Maurović prilikom bližeg određenja upisa govori da je on: „Oblik predaje (tradicije), koji u ovom obliku nije ni nužan ni neophodan atribut sticanja prava vlasništva nekretnina.“, I. Maurović, *Nacrt predavanja, knjiga II*, 1938, 65.

svojine na nepokretnosti stiće predajom stvari u državinu. Otuda bi se, neopravdano, razlika između stvarnih prava na pokretnim stvarima i stvarnih prava na nepokretnim stvarima, svela prvenstveno da nekolicinu teorijskih razlika bez empirijskog doživljaja načina sticanja prava na stvarima. Čitava ideja o sticanju prava svojine na nepokretnosti, uzimajući u obzir veliku tržišnu vrednost tih stvari sa jedne strane i neophodnost za normalno odvijanje životnog ciklusa ljudi sa druge strane, bila bi degradirana novoformiranom praksom sudskih organa.

4. DEFINISANJE VANKNJIŽNE SVOJINE IZ UGLA SUDSKE PRAKSE

Jedna od mogućih definicija pojave vanknjižne svojine zasnovane na osnovu pravnog posla u sudskoj praksi zahtevala bi sintezu prethodno rečenog. Vanknjižna svojina predstavlja pravo svojine stečeno na osnovu zaključenog punovažnog pravnog posla usmerenog ka prenosu prava svojine koji za svoj predmet ima nepokretnu stvar za koju je kupovna cela isplaćena u potpunosti, te je stvar predata sticaocu, a samo pravo svojine na nepokretnosti stečeno je pre momenta upisa u javnu evidenciju prava na nepokretnosti (katastar nepokretnosti), čime bi upis imao samo deklarativni karakter u cilju ostvarivanja publicitetne funkcije.²⁸ Uslov savesnosti bespotrebno je zahtevati, jer kako je to ranije i objašnjeno, okolnost da je sticalac znao ili da je mogao znati da svoje pravo treba upisati u odgovarajuću javnu knjigu, u sudskoj praksi je potpuno zanemareno. Čak i očigledno nesavesnom sticaocu, sudska praksa priznaje status vanknjižnog vlasnika ukoliko su ispunjeni materijalni uslovi.²⁹ Pokušavajući da se ovakva ustaljena praksa sudova

28 Definisanio iz ugla teorije: Vanknjižna svojina predstavlja pravo svojine stečeno na jedan od zakonom prepoznatih načina sticanja prava na nepokretnosti originarnim putem ili svojina stečena na objektu koji iz okolnosti slučaja nije moguće u datom momentu upisati u javnu evidenciju, a samo pravo svojine na nepokretnosti stečeno je pre momenta upisa u javnu evidenciju prava na nepokretnosti (katastar nepokretnosti), čime bi upis imao samo deklarativni karakter u cilju ostvarivanja publicitetne funkcije.

29 Između ostalog: „Tužilja je savesni sticalac koji ima valjan pravni osnov za sticanje prava svojine, odnosno ugovor o kupoprodaji zaključen pre nego što je određeno izvršenje na spornom lokal, pa se kao kupac, koji po punovažnom pravnom osnovu drži sporni lokal, u odnosu na druga lica smatra vlasnikom nepokretnosti sa svojinskim ovlašćenjima, bez obzira što do donošenja rešenja

opravda ili da se bar delimično podvede pod razumne okvire, otvara se prostor za niz nelogičnosti u pokušaju da se vanknjižna svojina pojmovo odredi kroz ispunjenost njenih elemenata.³⁰

5. POJAVNI OBLICI VANKNJIŽNE SVOJINE

Kada je prihvatljivo (opravdano) priznati status vanknjižnog vlasnika? Na osnovu svega prethodno izloženog, zaključka smo da postoje nekoliko slučajeva za koje se, sa gotovo najvećim stepenom sigurnosti, može braniti stav da je reč o vanknjižnoj svojini. Izložene situacije zasnivaće se na različitim izvoristima (zakon, objektivna okolnost, faktička situacija). Koncept vanknjižne svojine, vrlo oprezno, svešćemo na tri celine: slučajevi u kojima bi upis u katastar nepokretnosti imao isključivo deklarativan karakter, u cilju ostvarivanja publicitetne funkcije; slučajevi kada iz nekog razloga nije moguće upisati objekat u katastar nepokretnosti, a svojina je stečena u jednom od ranijih momenata; i slučaj kada bi sud priznao vanknjižnu svojinu stečenu isključivo na osnovu ugovora, što ujedno i predstavlja devijaciju od pravila o sticanju prava svojine na osnovu ugovora s prethodnim vlasnikom, o čemu je bilo reči.

5.1. Originarni načini sticanja prava svojine

Prema čl. 3 st. 1 Zakona o postupku upisa u katastar nepokretnosti i vodova,³¹ prema načelu upisa, predviđeno je da se pravo svojine

izvršnog suda o promeni sredstava izvršenja nije izvršila upis svog prava u katastru nepokretnosti i tako stekla svojinu u smislu člana 33 Zakona o osnovama svojinskopravnih odnosa.“ Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Rev 65/2016 od 27.10.2017. god.

30 Primetno je da sudije, dakako obični ljudi nespornog pravničkog obrazovanja i stečenog bogatog iskustva, takođe se među sobom ne slažu, pripajajući se različitim strujama. Sa jedne strane, oštra struja strogog tumačenja zakonskih odredbi i modela da za vanknjižnu svojinu nema mesta u slučaju ugovornog raspolaganja nepokretnosti, odnosno, druga struja liberalnijeg mišljenja koja ne primenjujući čuvenu maksimu *Lex dura, sed lex*, ipak institut vanknjižne svojine doživljava kao tvorevinu kojom bi se opravdalo očigledno nemarno postupanje sticaoca i propust države u doslednoj sprovođljivosti sopstvenih propisa.

31 Zakon o postupku upisa u katastar nepokretnosti i vodova, *Službeni glasnik RS*, br. 41/2018, 95/2018, 31/2019, 15/2020.

i druga stvarna prava na nepokretnostima stiču, prenose, ograničavaju ili gube upisom u katastar nepokretnosti, čime sam upis ima konstitutivan karakter. Međutim, u nastavku se govori i: „Te da se samo u slučajevima određenim zakonom, svojina i druga stvarna prava na nepokretnostima i vodovima mogu steći i pre upisa u katastar, ali da i tada tek upisom proizvode pravno dejstvo prema savesnim trećim licima.“³² Dakle, zakon potvrđuje postojanje deklarativnosti upisa, kojim se ostvaruje, podjednako bitna, publicitetna funkcija katastra nepokretnosti. Očigledno zakonodavac korišćenjem ovakve formulacije, svestan realnosti i velikog broja vanknjižnih vlasnika, želi da i takvim titularima omogući isti tretman poput onih koji su upisani kao knjižni vlasnici. Ukoliko bi upis u katastar nepokretnosti imao deklarativan karakter, pravo je stečeno ne momentom upisa, već u nekom ranijem trenutku za koji se obično vezuje ispunjenost zakonskih uslova, punovažnosti donetog akta ili nastupanjem neke životne okolnosti (npr. delacija). Iz tog razloga, zaključujemo da je lice postalo vlasnik i to vanknjižno, s toga je opravdano njemu priznati status i zaštitu kao vanknjižnom vlasniku.³³

Nužno se nameće potreba za odgovorom na pitanje, kada se to po zakonu smatra da je lice steklo svojinu pre momenta upisa? Polazeći od zastupljenosti u praksi, među originarnim načinima sticanja prava svojine, naročito se ističe održaj. Uzukapijent čija je državina kvalifikovana protokom određenog zakonom propisanog roka stiće pravo svojine. Ono nije u obavezi da izvrši upis u katastar nepokretnosti, jer sam akt upisa ne predstavlja *modus acquirendi*. Sličan stav zauzima se

32 *Ibid.*

33 O priznanju statusa vanknjižnog vlasništva na zajedničkoj imovini u Republici Sloveniji: „The second case of non-registered ownership occurs between spouses, legally recognized cohabitation partners of different sex and registered same sex partners. Slovenian law provides for a compulsory property regime, according to which, all the property acquired by labour during marriage, cohabitation or registered partnership, becomes joint ownership of the partners. In practice, in many cases, when purchasing immovable property, only one of the partners (mainly the male) is registered in the Land Register. In such cases, the non-registered partner acquires his/her joint ownership right by operation of the law (*ex lege*).“ M. Tratnik, *op. cit.*, 325.

Takođe videti: S. Dabić-Nikićević, K. Dolović-Bojić, *op. cit.*, 426–429.

Upor.: R. Cvetić, „Nova pravila u postupku upisa u katastar nepokretnosti. Upis zajedničke svojine supružnika“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu* 2019.

i u teorijskim radovima, a eventualni upis imao bi značaj publiciteta prema trećim licima i dalje raspolaganje nepokretnošću.³⁴ Naime, opasnost od mogućnosti gubljenja prava svojine stečeno vanknjižnim putem, uslovno rečeno, primorava vanknjižnog vlasnika da svoje pravo upiše u javni registar prava na nepokretnosti. Pojednostavljeno, da li vanknjižni vlasnik ima pravo da svoje neupisano pravo svojine ističe prema trećem savesnom licu? Smatramo da bi ovde odgovor bio negativan.³⁵ Vanknjižni vlasnik nema pravo da ističe svoje pravo svojine prema trećem savesnom licu koje se pojavljuje u svojstvu sticaoca prava od lica upisanog u katastar nepokretnosti kao vlasnik (tzv. knjižni vlasnik), ukoliko je izvršio uvid u katastar nepokretnosti, jer ukoliko su za to ispunjeni uslovi, pravo svojine može se steći i pouzdanjem u potpunost i istinitost katastra nepokretnosti.

Reč je dakle o sukobu jačeg prava u kome vanknjižni vlasnik ne bi imao prednost jer on, iako je stekao pravo originarnim putem, održajem, nije to svoje pravo upisao čime je rizikovao da bi se treće savesno lice moglo pouzdati u upisane podatke. Međutim, ovakav stav koji se čini opravdanim, nije naišao na podjednaku prihvatljivost u praksi, gde postoje slučajevi kada se prednost daje zaštiti vanknjižnog vlasnika u odnosu na treće savesno lice.³⁶ Imajući u vidu godinu donošenja sudske odluke, jasno je primetan razvoj shvatanja teorije vanknjižne svojine i da bi ovakve odluke u današnjem vremenu ozbiljno ugrozile, ako ne i potpuno negirale načelo pouzdanja u katastar nepokretnosti, koje se svakako u nedovoljnoj meri i zaista primenjuje u sudskoj praksi.³⁷ S toga, branimo prethodno izneti stav i prednost dajemo trećim

34 Vid. „Svojina se stiče vanknjižno, a upis u zemljišne knjige (izdavanje tapije) ima deklarativno dejstvo.“, O. Stanković, M. Orlić, *op. cit.*, 98.

35 Vid. § 1500 ABGB: *Das aus der Ersitzung oder Verjährung erworbene Recht kann aber demjenigen, welcher im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher noch vor der Einverleibung desselben eine Sache oder ein Recht an sich gebracht hat, zu keinem Nachtheile gereichen.*

36 „Samo pouzdanjem u zemljišnu knjigu i upisom prava svojine na kupljenoj nepokretnosti, kupac se ne može smatrati jačim u pravu nasuprot ranijem sticaocu koji nepokretnost drži u posedu, ako je prema njemu nastupio osnov za sticanje prava svojine održajem.“, Odluka Vrhovnog suda Srbije, Rev. 4740/92, navedeno prema S. Vuković, „Sudska praksa iz svojinskopravnih odnosa“, *Poslovni biro*, Beograd 2003, 264.

37 O istom problemu i: „U situaciji kada su se knjižno i izvanknjižno stanje jedne nekretnine razlikovali sudska je praksa prednost davala izvanknjižnom titularu prava na nekretninama, a ne trećoj savjesnoj osobi koja se pouzdala u stanje

savesnim licima. Ovakvim epilogom, vanknjižni vlasnici su motivisani da svoje pravo upišu, jer ukoliko to ne bi učinili, rizikovali bi gubitak stečenog prava i obavezu povraćaja stvari tužiocu. Naravno, ovde nije reč o nekakvom „uslovno stečenom pravu svojine“, vanknjižni vlasnik je zasigurno stekao pravo svojine u punom svom obimu i potencijalu momentom ispunjenosti zakonskih uslova, ali u njegovom je interesu da svoje stečeno pravo i uknjiži.

Shodno prethodno izloženom celinom, smatramo da veće razlike ne postoje u slučajevima kada se pravo svojine stiče na jedan od preostalih načina originarnog sticanja prava svojine³⁸ koje često stručna doktrina oslovljava jedinstvenim pojmom „priraštaj“.³⁹ Pa tako, u slučaju stvaranja nove stvari (građenjem)⁴⁰ pravo svojine stiče se vanknjižnim putem, bez okolnosti konstitutivnosti stečenog prava upisom u katastar nepokretnosti. Isti stav zauzet je u jednoj od presuda novijeg datuma.⁴¹ Primetno je da sudska praksa prepoznaje potrebu priznavanja vanknjižnog vlasništva stečenog građenjem, što svakako vredi pozdraviti.⁴²

u zemljišnim knjigama (odstupanje od načela povjerenja). Zakon o vlasničko-pravnim odnosima Federacije BiH iz 1998. godine takvu je praksu pretočio i u zakonsku normu, članak 38., vid. M. Powlakić u: D. Medić, M. Powlakić, *op. cit.*, 17.

38 čl. 20 Zakona o osnovama svojinskopravnih odnosa, *Sl. list SFRJ*, br. 6/80 i 36/90, *Sl. list SRJ*, br. 29/96 i *Sl. glasnik RS*, br. 115/2005 – dr. zakon: Po samom zakonu pravo svojine se stiče stvaranjem nove stvari, spajanjem, mešanjem, građenjem na tuđem zemljištu, odvajanjem plodova, održajem, sticanjem svojine od nevlasnika, okupacijom i u drugim slučajevima određenim zakonom.

39 Vid. pre svih: R. Kovačević-Kuštrimović, M. Lazić, *Stvarno pravo*, Punta, Niš 2009, 111.; O. Stanković, M. Orlić, *op. cit.*, 98.

40 Ovde koristimo priliku da istaknemo neophodnost pojmovne razlike između samog akta građenja, pravnog instituta građenje na tuđem zemljištu regulisano zakonom i pravo građenja kao stvarno pravo koje trenutno predstavlja relikv prošlog (socijalističkog) uređenja nekadašnje države, a danas ono ne predstavlja pozitivnopravno uređen pojam.

41 „Pravo svojine se stiče i stvaranjem nove stvari, što predstavlja originarni način sticanja prava svojine na građevinskom objektu, koje može da stekne samo lice (ili više njih) na koje glasi odobrenje za izgradnju, pa prvi prenos prava raspolaganja na građevinskom objektu ili ekonomski deljivoj celini u okviru tog objekta može da izvrši samo investitor.“ u: Presuda Vrhovnog kasacionog suda Rev 5025/2020 od 3.3.2022. god; Upor. sa: „... tužiocima kao graditeljima pripada u (vanknjižnu) svojinu navedena porodična stambena zgrada“, Presuda Apelacionog suda u Novom Sadu Gž-210/21 od 4.2.2021. god.

42 „Tužilac je, građenjem sopstvenim sredstvima, stekao pravo svojine na postojećim objektima na parceli koji imaju upotrebnu vrednost bez obzira na to što su izgrađeni bez odobrenja na zemljištu koje je upisano kao javna svojina u

Valja napomenuti da postoje stavovi po kojima, jezičkim tumačenjem prethodno navedenih zakonskih odredbi, zakonodavac glagol: „graditi“ koristi u kontekstu svršenog glagola: „izgradi“⁴³ čime se ukazuje da građevinski objekat mora biti izgrađen da bi se moglo priznati pravo svojine na njemu, te da momenat sticanja vanknjižne svojine nije trenutak gradnje već momenat kada je nepokretnost (građevinski objekat) izgrađen. Ovakav stav može se s opravdanjem braniti, međutim, ideja postojanja „objekta u izgradnji“ obesmišljava prethodno rečeno i tezu da: „On do okončanja gradnje nije bio (nepokretna) stvar, pa nije ni mogao biti u nečijoj svojini. Tek okončanjem gradnje i upisom objekta u katastar on se u pravnom životu pojavljivao kao nepokretna stvar, i mnogi su iz te okolnosti zaključili da je upis u katastar nepokretnosti uslov za sticanje svojine na izgrađenom objektu.“⁴⁴ Pre bi se ovde imalo zaključiti da se pravo vanknjižne svojine stiče aktom građenja, dakle svojevrsno „proširenje prava svojine“ pratilo bi faktičko stanje (nadogradnja, preuređivanje i sl.) nepokretnosti, kao neko, metaforički rečeno, prelivanje prava svojine na „svaku sledeću ugrađenu ciglu u građevinski objekat kao celinu“, a naposljetku i upis objekta u javnu evidenciju.

Koristimo priliku da o pojmu vanknjižne svojine na ovom mestu govorimo i s aspekta pojave nacionalizacije, ali i eksproprijacije kao češće uočljiviju pojavu u društvu. Nesporno je da se tradicionalno eksproprijacija navodi i izučava kao način originarnog sticanja prava svojine (ili gubitka prava), te bez daljeg zalaženja u razloge takvog stava bezuslovno ćemo ga prihvatiti. Međutim, kada je svojina stečena, preciznije u kom momentu je pravo svojine stečeno na eksproprijanoj nepokretnosti? Odgovor bi ovde bio na osnovu akta nadležnog

režimu gradsko građevinsko zemljište, pa mogu biti predmet tužbenog zahteva za utvrđenje vanknjižnog prava svojine tužioca bez izmene statusa objekta.“ u: Presuda Apelacionog suda u Nišu, Gž 103/20 od 15.1.2020. godine.

43 Vid. „Na takav zaključak upućuje i ciljno tumačenje stava 2 iste odredbe, i članova 25 stav 5, 26 stav 2 Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa kojima su uređeni odnosi graditelja i vlasnika zemljišta – propisani rokovi za vlasnika zemljišta u kojima može ostvarivati određena prava prema graditelju, koji počinju da teku od završetka izgradnje građevinskog objekta. Osim toga, i u smislu propisa o izgradnji objektom se smatra građevinski objekat sa svim instalacijama, uređajima, postrojenjima i opremom koja služi njegovoj nameni i obezbeđuje njegovu funkcionalnost.“ Presuda Vrhovnog kasacionog suda Rev 3310/2020 od 4.3.2021. godine.

44 M. Živković, *op. cit.*, 152.

organa uprave zaduženog za poslove eksproprijacije, dakle, pravo svojine stiče se vanknjižnim putem. Tumačenjem čl. 64. st. 1. Zakona o eksproprijaciji:⁴⁵ „Upis svojine i drugih prava na eksproprijsanoj nepokretnosti vrši se na osnovu pravosnažnog rešenja o eksproprijaciji.“, stvara utisak konstitutivnosti upisa, međutim, ukoliko bi se gore pomenuti član tumačio sistematski s članom 63. navedenog Zakona, odaje se utisak da je svojina stečena momentom pravosnažnosti rešenja o eksproprijaciji, jer je to momenat u kome: „Prestaju na eksproprijsanoj nepokretnosti lične službenosti i svi stvarni tereti, osim stvarnih službenosti čije je vršenje moguće nakon privođenja nameni eksproprijsane nepokretnosti.“⁴⁶ Dakle, sva navedena stvarna prava (stvarna prava koja ograničavaju pravo svojine jednog lica) iziskuju upis u javnu knjigu, što bi značilo da ona prestaju njihovim ispisom, što ovde nije slučaj, jer ona prestaju u ranijem momentu, vanknjižno, pravosnažnosti upravnog akta. U suprotnom da je upis konstitutivan, značilo bi da u tom momentu prestaju i sva druga stvarna prava konstituisana na eksproprijsanoj nepokretnosti. Dilema je otklonjena na samom početku, tako što je dovoljno pogledati navođenje čl. 4 Zakona o eksproprijaciji: „Danom pravosnažnosti rešenja o eksproprijaciji menja se sopstvenik na eksproprijsanoj nepokretnosti (potpuna eksproprijacija).“⁴⁷ Ovim zaključujemo da se i u slučaju eksproprijacije pravo svojine stiče vanknjižnim putem, momentom pravosnažnosti rešenja u kome se na jedan vrlo specifičan način sjedinjuju i *iustus titulus* i *modus acquirendi* za sticanje prava svojine na nepokretnosti, a po ispunjenosti zakonskih uslova, čime se pravni institut eksproprijacije iako blizak stvarnom pravu, itekako približava upravnom pravu, odnosno javnom pravu. U svim prethodno navedenim primerima, upis bi imao samo deklarativno dejstvo.⁴⁸

45 Zakon o eksproprijaciji, *Sl. glasnik RS*, br. 53/95, *Sl. list SRJ*, br. 16/2001 – odluka SUS i *Sl. glasnik RS*, br. 20/2009, 55/2013 – odluka US i 106/2016 – autentično tumačenje.

46 Čl. 63 st. 1 Zakona o eksproprijaciji.

47 Čl. 4 Zakona o eksproprijaciji

48 Sumirajući navedne slučajeve, uočljiva je i jedna zajednička zakonitost koja bi na jedan posredan način mogla olakšati prepoznatljivost vanknjižne svojine, naime u svim onim slučajevima u kojima bi upis prava svojine u katastar nepokretnosti (javnu knjigu) imao samo deklarativan karakter (ostvarivanje publiciteta) reč je o vanknjižno stečenom pravu svojine i to o stvarnom pravu koje je stečeno u nekom ranijem trenutku (ili aktu), odnosno, koje svoj *modus* ne prepoznaje u okolnosti upisa prava u katastar nepokretnosti. Između

5.2. Nemogućnost upisa objekta u javnu evidenciju

Status vanknjižne svojine takođe je prihvatljivo priznati u slučaju kada se određena nepokretnost iz nekog razloga ne može upisati u katastar nepokretnosti. Kako je katastar nepokretnosti zamišljen kao objedinjena evidencija prava na nepokretnostima, neophodno je da prethodno nepokretnost bude „vidljiva“ očima katastra nepokretnosti. Jasno je da bi se upisalo nečije pravo svojine, ono mora da postoji na određenoj stvari, suprotno je teško zamislivo. Kada je nemoguće upisati nepokretnost u katastar nepokretnosti? Ukoliko je reč o objektu u izgradnji⁴⁹ ili ukoliko je reč o objektu izgrađenom bez građevinske dozvole (tzv. nelegalno izgrađeni objekti). Republika Srbija zbog ogromnog problema rasta nelegalno izgrađenih objekata krajem prošlog i početkom ovog veka usvojila je niz predloga i mera usmerenih ka, sa jedne strane, pokretanju postupka za legalizaciju nelegalno izgrađenih objekata i njihov upis u katastar nepokretnosti i sa druge strane, konačno rešavanje problema budućih nelegalno izgrađenih objekata.⁵⁰ Postojale su nekoliko strategija,⁵¹ međutim, do današnjeg dana pre-

ostalag: sudska presuda, pravnosnažno sudske rešenje o dosuđivanju nepokretnosti stečene javnom prodajom, pravnosnažno rešenje o eksproprijaciji (ukoliko se naknada sastoji u drugoj nepokretnosti), pravnosnažno rešenje o nasleđivanju ili sudske poravnanje. Takođe, ukoliko se pravo svojine stiče aktom građenja na novoizgrađenom objektu, upis u katastar nepokretnosti bio bi deklarativan. Akonto, onda kada bi upis u katastar nepokretnosti imao konstitutivan karakter, a to je uvek kada se pravo svojine stiče derivativno, na osnovu punovažnog pravnog posla zaključenim s prethodnim vlasnikom, ne postoji puno prostora koji bi opravdao primenu pravnog instituta vanknjižne svojine.

49 Objekat u izgradnji predstavlja građevinski objekat za koji je izdata građevinska dozvola za gradnju, ali ne i upotrebna dozvola. Ovaj pojam se normativno prvi put susreće u tekstu Zakona o hipoteci iz 2005. godine kao predmet hipoteke (čl. 3 st. 1 tač. 6 Zakona o hipoteci).

50 „Also, given the significant number of unregistered real property that still exist in Serbia, the case law developed a rule that payment of purchase price and transfer of possession also qualify as „some other way as specified by statute“ in respect of such properties, while admittedly there is no statute providing such rule.“ u: M. Živković, „Acquisition of Ownership of Real Property by Contract in Serbian Law – Departing from the Titulus-Modus System?“, *Annals of the Faculty of Law in Belgrade*, 63/2015, 2015, 120.

51 Jedna od poslednjih radikalnih strategija učinjena je Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o ozakonjenju objekta (*Sl. Glasnik RS*, br. 89/2018) kada je unet čl. 26 st. 1: *Ako u roku od pet godina od dana stupanja na snagu ovog zakona objekat koji je predmet ozakonjenja ne bude ozakonjen, nadležni organ doneće rešenje kojim se zahtev odbija*. Ustavni sud Republike Srbije je 19. maja

ma poslednjim podacima na teritoriji Republike Srbije postoji više od 2.050.614 nelegalno izgrađenih objekata.⁵²

Stav da se pravo svojine na nelegalizovanom objektu stiće van-knjižnim putem, branjen je i u jednoj od sudskih presuda prema kojoj: „Bespravno podignut objekat može biti predmet prava svojine i njegov vlasnik uživa sudsku zaštitu do legalizacije ili rušenja objekta na osnovu odluke nadležnog organa.“⁵³ U istoj presudi zaključeno je: „Građevinski objekat podignut bez odobrenja za gradnju (bespravno podignut objekat) ima svoju upotrebnu vrednost, pa stoga može biti predmet prava svojine i može mu se priznati sudska zaštita koja pripada vlasniku građevinskog objekta do legalizacije ili rušenja istog na osnovu odluke nadležnog organa. U suprotnom, kada se takav objekat ne bi tretirao kao predmet vlasništva, graditelj bi bio lišen građanskopravne zaštite. Ovo stoga što se odlukom suda kojom se utvrđuje pravo svojine na takvom objektu uređuje međusobni odnos parničnih stranaka, pri čemu takva odluka ne utiče na status bespravno izgrađenog objekta, a ukoliko odlukom nadležnog organa bude legalizovan predstavlja ispravu podobnu za upis – uknjižbu prava svojine u javne knjige.“⁵⁴

2022. godine pokrenuo postupak za utvrđivanje neustavnosti prethodno navedene odredbe (Predmet IUz – 11/2020), te se u narednom periodu očekuje izjašnjenje suda. Nacionalna alijansa za lokalni ekonomski razvoj (NALED) je u okviru obavljanja svojih aktivnosti izdala publikaciju: „Siva knjiga“ br. 13 u februaru 2021. godine, u kojoj se daje niz preporuka za ubrzavanje i pojednostavljivanje postupka ozakonjenja u cilju njegove efikasnosti (zabrinjava činjenica da je skorašnje sprovedeno istraživanje u jedinicama lokalne samouprave pokazalo da je ovim tempom potrebno čak oko četrdeset godina kako bi se pokrenuti postupci ozakonjenja objekata okončali), <https://naled.rs/htdocs/Files/06729/Siva-knjiga-13.pdf>, 13.12.2022.

52 Podaci preuzeti sa iz zvanične baze nezakonito izgrađenih objekata Ministarstva građevinarstva, saobraćaja i infrastrukture, na dan 26. jun 2022. godine, <https://www.mgsi.gov.rs/cir/dokumenti/baza-nezakonito-izgradjenih-objekata>, 13.12.2022.

Nesporno, u praksi je ova brojka daleko veća, pa je i za očekivati da ona može biti i gotovo izjednačena sa ukupnim brojem stanovnika. Iako se još od 2018. godine radi na uvođenju jedinstvenog registra bespravno sagrađenih objekata u okviru Republičkog geodetskog zavoda, na osnovu satelitskog snimka, informacije o datumu realizacije projekta ostaje nepoznanica.

53 Presuda Apelacionog suda u Beogradu Gž br. 5818/10 od 20. januara 2011. godine.

54 *Ibid.* U suprotnom, teza po kojoj bespravno izgrađen objekat nije objekat, pa čak i da je učinjen korak dalje, da nije reč uopšte o stvari, dovelo bi do potpuno

Nadovezujući se, uz prethodno pribavljenu građevinsku dozvolu, ali bez upotrebne dozvole reč je o objektu u izgradnji koji se tretira, gotovo, kao i da ne postoji. Nezamislivo je zastupati stav da objekat koji je u fazi izgradnje ne predstavlja predmet svojine, ali budući da se on kao takav ipak ne može upisati u katastar nepokretnosti, postavlja se pitanje, kada investitor stiče pravo svojine na objektu u izgradnji? Stava smo da ovde treba odgovoriti da se pravo svojine stiče vanknjižno i to samim aktom građenja. Neki od argumenata kojima se može odbraniti ovakav stav izloženi su u monografiji Živkovića, između ostalog: „Izdavanje građevinske (i upotrebne) dozvole, kao akta javnopravnog karaktera, nema nikakve veze sa (privatnopravnim) sticanjem prava svojine na objektu“⁵⁵ odnosno: „Upis u katastar nepokretnosti može biti samo deklarativan i imati publicitetno dejstvo“⁵⁶ pa shodno tome, objekat u izgradnji predstavlja predmet prava svojine na kome je opravdano priznati vanknjižno vlasništvo do momenta njegovog upisa kako u faktučku evidenciju katastra nepokretnosti, tako i u pravnu kroz upis prava svojine. Situacija se dodatno komplikuje kada posmatramo poseban deo objekta u izgradnji (npr. tačno određen stan). Kako nije moguće izvršiti upis objekta u izgradnji, tako nije moguće izvršiti ni upis posebnog dela objekta u izgradnji. Stav da takvom nepokretnošću ne može da se prometuje neodrživ je s aspekta modernih potreba pravnog saobraćaja.⁵⁷ Takođe: „Naročito kod stanova kupljenih u izgradnji vanknjižno vlasništvo na stanu može se steći isplatom kupoprodajne cene i predajom u posed nepokretnosti.“⁵⁸ Iako se možda ne bi smo složili u potpunosti sa stavom suda u pogledu obrazloženja priznavanja vanknjižnog vlasništva, ovde je itekako uočljiva razlika između objekta

apsurdnih zaključaka iz ugla stvarnog prava. Pa tako, bespravno izgrađen objekat čak i da se ne može kvalifikovati kao određena stvar (nepokretnost), on i dalje predstavlja stvar u opštem smislu, a kao takav njemu (tačnije titularu prava vanknjižne svojine) je pružena stvarnopravna zaštita, jer u suprotnom vodilo bi zaključku da je reč o *res nullius* i mogućnosti njegovog slobodnog prisvajanja, što je nedopustivo.

55 M. Živković, *Pravo registara nepokretnosti – opšti deo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2021, 153.

56 *Ibid.*, 154.

57 Vid. presudu Vrhovnog kasacionog suda Prev. 149/2015 od 17.12.2015. god.: „Predmet vlasništva može biti stan u izgradnji ukoliko se isti može identifikovati od ostalog dela stambeno poslovnog prostora.“

58 Rešenje Vrhovnog kasacionog suda, Rev 1001/2015 od 4.2.2016. godine.

u izgradnji (tj. posebnih delova objekata u izgradnji) i izgrađenih nepokretnosti, jer kod objekta u izgradnji (dakle nepokretnost u nastanku) ne postoji pravni prethodnik jer ni sam objekat ne zadovoljava uslove njegovog upisa u katastar nepokretnosti, pa je vanknjižni vlasnik ono lice koje ima podoban osnov za upis svog prava u katastar nepokretnosti onog momenta kada se ispune uslovi za njegov upis (između ostalog kada se dobije upotrebna dozvola).⁵⁹

Shodno svemu prethodno rečenom, danas se za objekat u izgradnji, kao i poseban deo objekta u izgradnji vrši upis predbeležbe,⁶⁰ čije je opravdanje uslovljeno izdavanjem upotrebne dozvole, koja kao akt oragana uprave biva izdata uz ispunjenost zakonom propisanih uslova. Ovde bi valjalo izložiti dva načelno suprotstavljena stava u pogledu momenta sticanja prava svojine, jer ideja predbeležbe jeste da na neki način dovede do tzv. „uslovnog sticanja prava svojine“, odnosno da odloži momenat sticanja prava svojine za neku naknadnu ispunjenost okolnosti zbog koje se nije mogao izvršiti upis (nekadašnja uknjižba).

5.3. Vanknjižna svojina stečena na osnovu ugovora

Vremenom, sudska praksa počinje nezaustavljivo sa neopravdanim proširenjem koncepta vanknjižne svojine i podvođenjem pod njim slučajeve kojim dodeljuje status vanknjižog vlasništva, za koje se pravna teorija oštro protivi, a o čemu je bilo više reči na početku rada.

59 Videti: „Ostali uslovi za upis tužiočevog prava nastupiće kada se u katastru nepokretnosti upiše novoizgrađeni objekat sa posebnim delovima, uključujući i sporni stan, što je predmet posebnog postupka pred nadležnim katastarskim organom.“ Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Rev 576/2016 od 22.2.2019. godine; U prilog ovome, dodajemo još jednu presudu najviše sudske instance u našoj državi gde je, nadamo se, konačno razrešena dilema statusa vlasništva na posebnim delovima objekata u izgradnji, tako da: „Uknjižba prava svojine na predmetnim stanovima se može izvršiti u javnim knjigama tek po izvršenoj primopredaji nakon dobijanja upotrebne dozvole u skladu sa odredbama Zakona o planiranju i izgradnji. Sve do tada, navedeni stanovi predstavljaju vanknjižno vlasništvo kupca.“ Presuda Vrhovnog kasacionog suda Prev 363/2017 od 1.2.2018. godine.

60 Praksa pokazuje da investitori nisu preterano zainteresovani da predbeležbe objekat u izgradnji (i posebne delove objekta u izgradnji), uglavnom onemogućeni da kasnije manipulišu površinom posebnih delova objekta u izgradnji. Stoga, sticalac koji bi i želeo da predbeleži pravo svojine na posebnom delu objekta u izgradnji (stan), bio bi onemogućen jer sam investitor prethodno nije izrazio svoju želju da predbeleži vlasništvo na objektu u izgradnji (zgrada).

Sumirajmo, neopravdano je priznavati vanknjižnu svojinu u onim situacijama u kojima se svojina stiče na osnovu zaključenog punovažnog pravnog posla, uz isplatu kupovne cene i predaju stvari u državinu kupca uz izostavljanje momenta upisa prava u katastar nepokretnosti. Potreba da se jasno razgraniči obligaciono dejstvo pravnog posla i činjenica da ispunjenje ugovorne obaveze nije ujedno i način sticanja prava svojine, vodilja je prezentovane teme. Upis prava svojine u katastar nepokretnosti nije novina pravnog poretka (koja bi se pravdala neobaštenošću ljudi), on ima viševekovnu tradiciju koja se pokazala itekako pohvalnom, ako ne zbog pravne sigurnosti koju pruža, tim pre zbog godina i različitih promena shvatanja prava kojima je uspešno upis kao *modus* odolevao. Ukoliko je, danas, omogućeno sticaocima da svoja prava upišu u katastar nepokretnosti (ranije zemljišnu knjigu) ne postoji objektivna okolnost koja bi opravdala njihovu nemarnost koja vrlo brzo prelazi u nešto što karakteriše zloupotrebu prava i pokušaj izigravanja postojećeg pravnog režima.

Kritikujući većinski stav sudske prakse inspirisan tvrdnjom da se vanknjižna svojina priznaje i u slučajevima kada se svojina stiče po osnovu pravnog posla s prethodnikom, ali gde je uslov upisa prava izostao, nameće se pitanje, ukoliko se ne prizna status vanknjižne svojine, o čemu se onda radi? Da li je uopšte reč o stečenom pravu i da li je opravdano pribeci, složićemo se, izuzetno drakonskoj sankciji nemogućnosti ostvarivanja i zaštite prava? Ovo jeste jedan od razloga zbog koga pravo vanknjižne svojine ne smemo sagledavati očima germanskih pravnika, jer prilike naše države to ne dozvoljavaju, te koliko god se tokom pisanja ovog rada ograničavali strogim i preciznim zakonskim formulacijama, ipak ostaje da vanknjižna svojina nije isključivo samo pravni pojam, već da je ona inspirisana višegodišnjim stanjem društva u Republici Srbiji. Istraživajući o ovoj izazovnoj temi, primetno je da su sudovi svoje odluke uglavnom temeljili ne na zakonskim odredbama (ili čak i kada jesu, često neopravdano širokom tumačenju), koliko na pravičnosti kao jednom vrhunskom principu koji se često nalazi u sukobu s krutim zakonskim rešenjima. Imajući u vidu da je vanknjižna svojina pojam vezan za nepokretnost, a da nepokretnosti po svojoj prirodi predstavljaju stvari velike materijalne vrednosti, iako ne eksplicitno, sudovi su ispoljavali svoje razumevanje i empatiju da bi nepravično bilo suditi na štetu lica koja bi pretendovala na vanknjižno vlasništvo. Ovim dolazimo do odgovora šta je, ako nije

vanknjižna svojina? Ukoliko sud ne bi priznao stečenu svojinu momentom predaje stvari u državinu sticaoca (uz ispunjenost uslova punovažnosti ugovora usmerenog ka prenosu prava svojine i isplate kupovne cene), stvarno pravo ne bi ni nastalo, odnosno, postojao bi samo obligaciono-pravni segment i postojanje mogućnosti zahteva za upis prava. Ovakav zaključak vodio bi često okolnosti da, ukoliko bi nečija nepokretnost bila uništena, zbog okolnosti da stvarno pravo (vanknjižne) svojine nije stečeno, takvo lice ne bi imalo pravo naknade prouzrokovane štete po osnovu povrede svog prava svojine.

Sud nije organ kome je poverena mogućnost ustrojstva novog sistema sticanja prava svojine, te zaključujemo da sud kao organ koji treba primeniti postojeća zakonska rešenja u stvari treba konstatovati da pravo svojine po osnovu pravnog posla s prethodnikom nije stečeno jer je momenat upisa izostao, te da omogućiti da u dobroj veri stranke svoj propust isprave, tako što bi sada pravo svojine upisali u javnu knjigu i na taj način ga stekli. Ako sud ne bi priznao stečeno pravo svojine vanknjižnim putem, sudbina pravnog posla koji je ujedno i punovažan naslov za upis prava, bila bi pogođena sankcijom povraćaja u pređašnje stanje usled okolnosti da cilj pravnog posla nije ni ostvaren. Ovaj zaključak branimo idejom pravnog posla koji se zaključuje kako bi ispunio svoj cilj ili svrhu, dakle, misao zaključenog ugovora o prometu nepokretnosti jeste upravo i usmerena ka okolnosti da pravo svojine i bude stečeno, upisom u katastar nepokretnosti. Ukoliko pravo ne bi bilo stečeno, jedino logično (pravično) bilo bi da svaka strana vrati ono što je primila na osnovu takvog pravnog posla (koji je, nesporno, punovažan), jer prodavac ne bi mogao da zadrži prodajnu cenu (pitanje primene instituta neosnovanog obogaćenja), odnosno ugovornik bi imao i pravo da zahteva naknadu štete ako su ispunjeni uslovi za tako nešto.

Uz nedovoljno ujednačenu praksu Vrhovnog kasacionog suda Republike Srbije i pored nekoliko neuspešnih pokušaja, trenutno stanje u pravosuđu postavljeno je na ideji sudskog stvaranja prava i ujedno degradiranju postojećih zakonskih rešenja i umanjenju značaja (pa čak i do te mere negiranja potrebe) za postojanjem javnih evidencija o upisima prava na nepokretnostima. Približno uobičajenom jeziku, sudovi su stvorili takvu atmosferu u kojoj bi neupisivanje prava u katastar nepokretnosti dodatno stimulisali masovnim priznavanjem vanknjižne svojine na osnovu pravnog posla s prethodnikom, čime se dodatno

ugrožava vodeća ideja za osnivanje katastra nepokretnosti – ažurnost evidencije, koja je dugo ispoljavala svoje nedostatke u sistemu zemljišnih knjiga.⁶¹

5.4. Ostali slučajevi vanknjižne svojine

Ono što je nesporno za pravnu teoriju jeste priznati svojstvo vanknjižnog vlasnika nasledniku ostavioca. naslednici, u našem pravu postoji princip *ipso iure* nasleđivanja. Naime, od momenta smrti ostavioca nastaje naslednička zajednica kao jedna specifična vrsta zajedničke svojine koja prestaje momentom donošenja ostavinskog rešenja kojim se konačno utvrđuje veličina udela u ostavinskoj masi. Sve do momenta okončanja ostavinskog postupka, upisano lice u javnu evidenciju je i dalje ostavilac, međutim, faktičko stanje je takvo da je pravi vlasnik ne upisano lice (knjižni vlasnik), već naslednik ostavioca (vanknjižni vlasnik). On se ponaša kao vlasnik (na raspolaganju su mu sva obeležja prava svojine), on svoje pravo može štititi i suprotstavljati prema svim trećim licima, a ono što zaista potvrđuje njegov status vlasnika jeste i činjenica da on može nepokretnošću da raspolaže, čak iako još uvek nije upisan u evidenciju prava na nepokretnostima kao vlasnik. Novi sticalac može biti upisan kao vlasnik, tako što bi se pored pravnog osnova za upis njegovog prava priložilo i ostavinsko rešenje prodavca (naslednika ostavioca) kojim bi se samo potvrdio pravni kontinuitet u pogledu sticanja prava.

Faktička situacija koja bi dovela do opravdanosti priznanja svojstva vanknjižnog vlasnika predstavljala bi slučaj kada je došlo do pogrešnog upisa u katastar nepokretnosti. Upis u katastar nepokretnosti može biti pogrešan iz najmanje dva razloga: kada u samom trenutku postoji razlog koji dovodi do pogrešnog upisa (npr. kada bi lice izvršilo upis prava na osnovu falsifikovanog ugovora, reč je o upisu koji ne

61 Čak i u slučaju kada bi se vanknjižno vlasništvo priznavalo na osnovu pravnih poslova zaključenih pre uvođenja notarijata, pretpostavljamo da bi se vanknjižna svojina rešavala na nivou uslova za održaj, što garantuje postojanje ovog pitanja za budućih dvadeset godina. Određeni naponi su već učinjeni ustanovu javnog beležništva u pozitivan pravni sistem naše države, ali i načelo oficijelnosti (obaveznosti) upisa prava u katastar nepokretnosti, ali to ne umanjuje činjenicu da u našoj državi postoji nezamislivo veliki broj slučajeva u kojima pravo svojine prethodno nije upisano u tadašnju zemljišnu knjigu što je doprinosilo njenoj neažurnosti, ali i okolnost postojanja zabrinjavajućeg broja nelegalizovanih objekata izgrađenih na teritoriji Republike Srbije.

ispunjava uslove, te je od samog njegovog nastanka on neispravan) ili kada upis koji bi u momentu kada je on izvršen bio valjan, međutim usled ostvarivanja nekih naknadnih okolnosti (npr. stečeno pravo svojine održajem) upis bi, u međuvremenu, postao neispravan.

Drugačija situacija, zamisliva isključivo sa aspekta teorije⁶² predstavlja slučaj kada katastar nepokretnosti ne postoji za određenu teritoriju (katastarska opština) na kojoj se nalazi nepokretnost. Dakle, razlog je isključivo objektivne nemogućnosti da sticalac upiše svoje stečeno pravo svojine, jer nisu ispunjeni uslovi za koje je odgovorna država (država je u obavezi da uspostavi objektivne mogućnosti upisa prava u javnu evidenciju koju bi vodili službenici državnog organa u skladu sa zakonom i drugim propisima), da svoje pravo svojine upiše u javnu evidenciju prava na nepokretnostima. Zbog toga, takvom sticaocu je neophodno priznati status vanknjižnog vlasnika jer on ne sme trpeti bilo kakve negativne posledice sporog ili neadekvatnog postupanja države. Istorijski posmatrano kada evidencije prava na nepokretnostima nisu ni postojale, naročito imajući u vidu istorijsku podlogu razvoja zemljišnih knjiga,⁶³ bilo je neophodno da sudska praksa prizna status vanknjižne svojine sticaocima koji svoje pravo nisu mogli da evidentiraju.⁶⁴ Ne zalazeći u istorijski segment razvoja zemljišnih knjiga i tapijskog sistema u ovom delu rada, danas je gotovo nezamislivo da postoji pravni trag (npr. ugovor) iz tog perioda na osnovu koga bi bilo moguće upisati pravo svojine primenom ovakvog načina rezonovanja. Dakle, samo u onom delu nepostojanja mogućnosti za upis prava u javnu knjigu, predaja nepokretnosti u državinu sticaoca bila bi opravdani *modus*.

62 Danas je formalno posmatrano na čitavoj teritoriji Republike Srbije (izuzev AP Kosovo i Metohija) uspostavljen katastar nepokretnosti. Realno stanje dokazuje da veliki broj objekata nije evidentiran.

63 Vid. M. Živković, *op. cit.*, 63–92.

64 Na ovom mestu koristimo priliku da ukažemo na jedan pohvalan stav Višeg trgovinskog suda koji primećuje da: „Kad upis prava svojine u javne knjige nije izvršen, a s obzirom na odredbe člana 33. citiranog zakona, sudska praksa je, posebno u sredinama u kojima nisu postojale ili nisu sređene javne knjige prihvatila i predaju nepokretnosti u posed, kao način sticanja svojine.“ Rešenje Višeg trgovinskog suda Pž. 2010/2008(2) od 8. 05. 2008. godine.

6. ZAKLJUČAK

Načelo upisa garantuje da se stvarna prava na nepokretnosti stiču, menjaju, odnosno prestaju samo upisom u katastar nepokretnosti (zemljišnu knjigu). Posledica dosledne primene upisa jeste konstitutivnost u promeni pravnog stanja nepokretnosti, tačnije, činjenica da upis prava predstavlja zakonski način sticanja stvarnih prava na nepokretnosti na osnovu pravnog posla s prethodnikom. Usled okolnosti da je u jednom momentu stanje zemljišnih knjiga bilo obeleženo neažurnosti, često neorganizovanosti, a neretko i neustrojstvom u pojedinim delovima države, sudska praksa uvidela je teškoće primene načela upisa, te izgradila koncept vanknjižne svojine u kojoj je svojina stečena momentom predaje nepokretnosti u posed sticaoca, a na štetu pravne sigurnosti. Danas postojanje katastra nepokretnosti kao, ažurne baze podataka o pravima na nepokretnostima i samim nepokretnostima, omogućava da načelo upisa doživi svoj renesansni povratak i odstupanje od istog bude svedeno na minimalne, opravdane slučajeve prepoznate slovom zakona ili praćene objektivnim stanjem.

Neopravdano proširenje koncepta vanknjižne svojine od strane sudske prakse na slučajeve sticanja prava svojine na osnovu pravnog posla ima svoje uzroke, duboko zadirujući u sociološke okolnosti. Ukorenjena misao o neupisivanju prava, kojom su se i sudovi vremenom prilagodili, opstala je i danas i sve dok ona postoji kao takva, vanknjižna svojina postavljaće nove izazove. Svesni utopističke želje o promeni društva, jedina trenutno realna mogućnost je promena u edukovanosti i svesti pojedinca kao člana društva koja bi vremenom dovela do stvaranja masovne svesti i prihvatanja svog prava (strogo rečeno dužnosti) za sticanje prava. Vođeni pogrešnim stavom gajenja uverenja da je za sticanje prava svojine dovoljan zaključen pravni posao (ugovor), te da se sticalac nalazi u posedu nepokretnosti i da uredno plaća porez državi, nisu dovoljni da bi kupci zaista i postali vlasnici nepokretnosti.

Darko Stevanović

PhD Student at the University of Belgrade Faculty of Law

NON REGISTERED OWNERSHIP RIGHTS

Summary

Non registered ownership rights is a legal institution created and shaped by judicial practice. In a historically unfavorable period of development of the system of recording rights to immovable property, non registered ownership rights achieved its purpose in places where it was not possible to register rights to immovable property due to the absence of public registers. In the light of modern judicial practice, the degradation of the legal institution of off-book property and its unjustified extension to cases that are not covered by this term from the point of view of legal doctrine are noticeable. Although insufficiently noticeable, the legal institution of non registered ownership rights is encountered not only through ways of acquiring property rights, but also in the area of inheritance law, family law, bankruptcy law or lien law. With the Law on Enforcement and Security, the concept of non registered ownership rights becomes a concept recognized by law for the first time.

The main part of the paper discusses is an attempt to define the notion of non registered ownership rights in a normative-dogmatic way and a critical review through the analysis of existing court practice. The legal institute of non registered ownership rights is discussed through an attempt to justify it and consider the necessity in the field of deviation from the fundamental principles of the real estate register. The inconsistency between the formal state in the real estate cadastre and the material state largely violates the idea of the up-to-dateness of the single record and significantly contributes to the increase of legal uncertainty in the legal transfer of real estate.

In the conclusion of the paper, the author recalls the importance of the principle of registration of real rights in the register of real estate rights and a view of the future challenges of non registered ownership rights, which will certainly deserve the attention of the legal profession.

Key words: *Non registered ownership rights. – Property rights. – Real estate. – Real estate cadastre. – Principles of real estate cadastre.*

LITERATURA

- Cvetić R., „Domašaj načela upisa i načela pouzdanja u katastar nepokretnosti u našoj sudskoj praksi“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2015, Novi Sad 2015.
- Cvetić R., „Nova pravila u postupku upisa u katastar nepokretnosti. Upis zajedničke svojine supružnika“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 4/2019, Novi Sad 2019.
- Cvetić R., „Zajednička svojina supružnika i savesno sticanje pouzdanjem u katastar nepokretnosti“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2016, Novi Sad 2016.
- Dabić-Nikićević S., Dolović-Bojić K., „Raspodjevanje jednog (van)bračnog druga nepokretnošću u zajedničkoj svojini“, *Pravo i privreda*, 7–9/2019, Beograd 2019.
- Dolović-Bojić K., „Održaj kao način sticanja prava svojine na nepokretnosti“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 1/2019, Beograd 2019.
- Dolović-Bojić K., „Savesnost kao uslov sticanja prava svojine“, *Pravni život*, 10/2017, Beograd 2017.
- Dolović-Bojić K., *Pravno nepostojeći ugovori*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2021.
- Gavella N., et al., *Stvarno pravo*, Informator, Zagreb 1998.
- Josipović T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Informator, Zagreb 2001.
- Karanikić-Mirić M., „Ugovorena forma ugovora o otuđenju nepokretnosti“, *Srpska politička misao*, 2/2015, Beograd 2015.
- Kovačević-Kuštrimović R., Lazić M., *Stvarno pravo*, Punta, Niš 2009.
- Maurović I., *Nacrt predavanja, knjiga II*, 1938.
- Medić D., Powlakić M., „Aktuelna pitanja i problemi prava nekretnina u Bosni i Hercegovini“, *Specijalni prilog petogodišnjeg izdanja časopisa Nova pravna revija*, Sarajevo 2017.
- Powlakić M., „Načelo povjerenja u zemljišnu knjigu u najnovijoj praksi Vrhovnog suda Federacije BiH“, *Nova pravna revija, Časopis za domaće, njemačko i evropsko pravo*, 1/2014, Sarajevo 2014.
- Radović V., *Stečajno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2017.
- Stanković O., Orlić M., *Stvarno pravo*, Nomos, Beograd 2014.

- Tešić N., „O kauzi i dobroj veri – Jedan pravno-etimološki pogled“, *Pravni život*, 3–4/2010, Beograd 2010.
- Tešić N., „O značaju forme za promet nepokretnosti – analiza sudske prakse pre uvođenja javnobeležničkog zapisa u srpsko pravo“, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom EU*, Beograd 2014.
- Tratnik M., „The Protection of Non-Registered Ownership Rights upon Immovables“, *Law and Transition* (eds. Bojan Milisavljević, Tatjana Jevremović-Petrović, Miloš Živković), University of Belgrade Faculty of Law, Belgrade 2017.
- Živković M., *Pravo registara nepokretnosti – opšti deo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2021.
- Živković, M., „Acquisition of Ownership of Real Property by Contract in Serbian Law – Departing from the Titulus-Modus System?“, *Annals of the Faculty of Law in Belgrade*, 63/2015, Belgrade 2015.