

Виши асистент Босиљка Чубриловић, ма

Правни факултет Универзитета у Бањој Луци

ПРАВНИ РЕЖИМ НА ОБЈЕКТУ У ИЗГРАДЊИ У ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ

На тржишту непокретности у Републици Српској изузетно су заступљени објекти у изградњи као предмети потпуног или дјелимичног располагања правом својине. Како се ради о тзв. будућој ствари, остају отворена бројна практична питања на која јуриспруденција, легислатива и јудикатура нису понудиле одговарајуће одговоре. Посебно занимљиво питање односи се на могућност конституисања хипотеке на објекту у изградњи. Код објекта у изградњи, наиме, предмет хипотеке је земљишнокњижно тијело у цјелини, јер у складу са начелом екстензивности хипотеке она обухвата земљиште и све што је са земљиштем трајно спојено (што је саграђено на земљишту). Ово се нарочито односи на посебни дио објекта (етажна својина) као објекта хипотеке, с обзиром на то да је диобу, односно етажирање могуће извршити тек након изградње објекта и добијања употребне дозволе. Све до тада, формалноправно није могуће располагање (пренос својине или конституисање хипотеке) посебним дијелом непокретности, иако у пракси постоји и таква могућност путем забиљежбе постојања права из уговора, односно забиљежбе стицања првенственог реда (хипотека). Кроз анализу постојеће легислативе аутор указује на могућа рјешења у овој области.

Кључне ријечи: Непокретност; Хипотека; Објекат у изградњи; Посебан дио објекта у изградњи (етажна својина).

1. УВОД

Објекти у изградњи, као предмети потпуног или дјелимичног располагања правом својине, постали су доминантни на тржишту непокретности у Републици Српској. Пракса је показала да се приликом промета и залагања објекта, односно посебног дијела објекта у изградњи јављају значајни ризици за све заинтересоване стране (купце, про-

Босиљка Чубриловић, bosiljka.cubrilovic@pf.unibl.org.

давце, хипотекарне повјериоце). У овом раду аутор се бави (спорним) питањима која се намећу приликом промета и залагања објеката и посебних дијелова објеката у изградњи у праву Републике Српске.

У првом дијелу рада образлаже се концепт непокретности у правном режиму који је успостављен Законом о стварним правима,¹ као и појам објекта (у изградњи).

Други дио је посвећен анализи спорних ситуација до којих у пракси долази приликом промета, залагања и реализације хипотеке на грађевинском земљишту са објектом у изградњи. Илуструју се посљедице које произлазе из могућности конституисања хипотеке на објекту у изградњи, с обзиром на то да је у овом случају предмет хипотеке земљишнокњижно тијело у цјелини, земљиште и све што је са земљиштем трајно спојено.

У трећем дијелу рада обрађени су промет и залагање посебног дијела објекта у изградњи као будуће ствари, који се, *stricto iure*, не сматра као непокретност. Указано је такође и на ризике који прате купопродају, хипотековање као и реализацију хипотеке на овој „непокретности“. Без обзира на образложено правно стање према којем куповина посебног дијела објекта у изградњи представља евидентан ризик, јер су и купац и хипотекарни повјерилац недовољно заштићени, аутор констатује да купопродаја станова у изградњи у последњих неколико година постаје доминантна на тржишту некретнина.

Указујући на проблеме који се јављају у пракси, на крају самог рада нудимо *de lege ferenda* рјешења, који би по мишљењу аутора афирмативно утицали на правну сигурност свих учесника у поступку стицања права на непокретностима али и значајно допринијела унапређењу система евиденција о непокретностима.

2. КОНЦЕПТ НЕПОКРЕТНОСТИ У ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ

Доношењем ЗСП у Републици Српској је извршена реформа стварног права која је донијела низ промјена. Између осталог, реуспостављано је правно јединство непокретности, нормиран принцип *superfices solo cedi*, те извршене темељне промјене у поимању концепта „непокретност“. Умјесто досадашње дефиниције која је под наведеним обухватала земљиште, зграде и друге објекте који су са земљиштем трајно спојени, ЗСП у чл. 6, ст. 2 под појмом непокретност подразумијева честице земљишне површине заједно са свим што је са земљиштем

¹ Закон о стварним правима – ЗСП, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 124/2008, 3/2009 – испр., 58/2009, 95/2011, 60/2015 и 18/2016 – одлука УС, 107/2019 и 1/2021 – одлука УС.

трајно спојено на површини или испод ње. Дакле, сада се само земљиште третира као непокретност, са свим што је са њим изнад или испод површине трајно повезано.² Примјећујемо да је законодавац прихватио појам непокретности који је конкретан, прецизан, а истовремено довољно екстензиван, широк да обухвати разне видове умјетног спајања са непокретности (све што је на површини земљишта, изнад или испод њега изграђено, а намијењено је да тамо трајно остане, или је у непокретност уграђено, њој дограђено, на њој надограђено или било како другачије с њом трајно спојено).³

Укидањем друштвене својине правно одвајање објеката⁴ од земљишта изгубило је свој ефекат. Паралелно са укидањем друштвене својине спроведено је и реуспостављање начела правног јединства непокретности у свим случајевима у којима су земљиште и објекат изграђен на њему били правно одвојени.⁵ Оваква регулатива има вишеструк значај за правни промет непокретности, за устројавање тачне и ажурне евиденције о непокретностима, као и за нормирање правних правила о етажној својини, правила о грађењу на туђем земљишту, грађењу туђим материјалом, правила о надоградњи и сл.

Хипотеку као заложно право могуће је конституисати једино на непокретностима.⁶ Закон о стварним правима не познаје концепт хипотеке на објекту, односно посебном дијелу објекта у изградњи као засебан правни институт, али то не значи да се ове, условно речено, непокретности, не могу појавити као потенцијални предмет заложног права.⁷

² Д. Медић, *Ново стварно право Републике Српске*, Бања Лука 2018, 15.

³ Вид. више: Р. Јотановић, Б. Чубриловић, „Хипотека на праву грађења“, Зборник радова *Универзално и особено у праву*, Том II, Косовска Митровица 2018, 357–376.

⁴ У литератури се појам објекта, односно зграде најчешће дефинише у оквиру одређења појма непокретност. Па тако, *објекат је непокретност ако је изграђен у складу са законом, а намијењен је за трајну употребу* (вид. И. Бабић, *Грађанско право, Књига 2. Стварно право*, Службени гласник, Београд–Нови Сад 2012, 33), или *зграда је непокретност ако је инкорпорисана у земљу, а зидана је као трајни објекат, а не за привремену употребу* (вид. О. Станковић, М. Орлић, *Стварно право*, Номос, Београд 1966, 24; Р. Куштримовић-Ковачевић, М. М. Лазић, *Стварно право*, Ниш 2006, 30).

⁵ Вид. више: Д. Медић, „Прелазне и завршне одредбе Закона о стварним правима Републике Српске“, *Годишњак Факултета правних наука* 8/2018, 21–40.

⁶ Истина, хипотеку је могуће конституисати и на поморским и ријечним бродовима, ваздухопловима и сл. који се у промету третирају као непокретности. Хипотека и у овом случају настаје уписом у посебне регистре без предаје ствари у државину.

⁷ За разлику од домаћег права, залагање објекта и посебног дијела објекта у изградњи као посебан институт нормиран је у Републици Србији чл. 3, ст. 6 Закона о хипотеци – ЗОХ, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 115/2005, 60/2015, 63/2015 – одлука УС и 83/2015. Више вид. Б. Чубриловић, *Хипотека на објекту у изградњи* (мастер рад), Правни факултет, Београд 2019.

У даљем тексту приказаћемо нормативна рјешења која се примјењују у приликом промета, као и конституисања и реализације хипотеке на објекту и на посебном дијелу објекта у изградњи, према позитивном законодавству РС, те указати на проблеме који се сусрећу у пракси.⁸

3. ПРОМЕТ И ЗАЛАГАЊЕ ГРАЂЕВИНСКОГ ЗЕМЉИШТА СА ОБЈЕКТОМ У ИЗГРАДЊИ

Сходно начелу правног јединства непокретности, домаће законодавство не оставља могућност располагања (промет, залагање) објектом одвојено од грађевинске парцеле на којем је објекат изграђен. Дакле, располагање објектом није могуће без располагања са земљишном парцелом на којем је објекат саграђен, као земљишно-књижног тијела у цјелини. Инвеститор,⁹ као титулар права градње које проистиче из грађевинске дозволе, уједно мора да буде и титулар права својине на грађевинском земљишту. Приликом евентуалног преноса права својине на купца објеката у изградњи, инвеститор примарно мора на купца да пренесе право својине на земљишној парцели на којој се објекат гради. У овом случају заправо долази до прометовања земљишне парцеле заједно са објектом без обзира у којем степену изграђености се објекат налази. Купац (нови инвеститор) *ex lege* ступа у права и обавезе досадашњег инвеститора. Сходно томе, купац има право да настави изградњу објекта у складу са претходно издатом грађевинском дозволом, има право својине на материјалу уграђеном у објекат, као и право на све пратеће дозволе које се односе на мрежне прикључке. Законом о уређењу простора и грађењу није предвиђена обавеза новог инвеститора да поднесе захтјев за издавање нове, односно измијењене грађевинске дозволе. Да би ступио у права и обавезе претходног инвеститора, потребно је само да нови инвеститор посједује уговор о промету непокретности закључен у форми нотарски обрађене исправе којим доказује правни слијед. Грађевинска дозвола се издаје рјешењем, то је конститутивни, позитивни, правно везани управни акт.¹⁰ Иако не

⁸ Као објекат у изградњи, у правном смислу, сматра се не само физички неизграђен објекат, већ и онај који је изграђен без грађевинске дозволе (тзв. „градња на црно“, „дивља градња“), све до легализације или рушења, као и објекат који је, према правилима грађевинске струке, завршен, али није уписан у регистар непокретности, а за његову изградњу постоји издата грађевинска дозвола у складу са Закон о уређењу простора и грађењу – ЗУПГ, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 40/2013, 2/2015 – одлука УС, 106/2015 и 3/2016 – испр. 104/2018 – одлука УС и 84/2019.

⁹ Инвеститор је правно или физичко лице у чије име се гради објекат, ЗУПГ, чл. 2, ст. 2, к.

¹⁰ Управни акт је појединачни правни акт којим орган, непосредно примјењујући прописе из одговарајуће управне власти одлучује о праву, обавези или правном интересу странке или о процесним питањима, вид. П. Кунић, *Управно право*, Бања Лука 2010, 321 и даље.

долази до измјене постојеће грађевинске дозволе у корист новог инвеститора по принципу персоналне суброгације, *de facto* долази до преноса саме грађевинске дозволе.¹¹

Као што располагање правом својине на објекту није могуће без располагања правом својине на земљишту, тако ни залагање објекта није могуће без залагања земљишне парцеле на којем је објекат саграђен.¹² Конституисањем хипотеке на земљишту које је у приватној својини инвеститора, хипотека се по аутоматизму, примјеном начела екстензивности, проширује и на изграђени грађевински објекат.¹³

У погледу конституисања хипотеке на земљишту фактички и нема отворених питања, али је реализација хипотеке оно што изазива дилеме и ствара проблеме у пракси. Наредни дио рада биће конципиран на начин да ћемо са стварноправног аспекта образложити неколико ситуација које се односе на поступак извршења на заложеном земљишту, а на којем постоји објекат у изградњи као и на посебном дијелу објекта у изградњи.

Прва ситуација постоји када инвеститор, као хипотекарни дужник заложи земљиште у сврху финансирања објекта. По редовном току ствари, инвеститор ће објекат привести намјени, извршити упис у регистре непокретности и пренијети право својине на купце посебних дијелова непокретности. Међутим, поставља се питање шта се дешава у случају активирања хипотеке као средства обезбјеђења док је објекат још у фази изградње. У тој ситуацији хипотекарни повјерилац који је финансирао објекат у изградњи има заложно право на земљишту и свему ономе што је са њим у трајној вези. За разлику од овог хипотекарног повјериоца, банке које су финансирале куповину посебних дијелова објекта у изградњи, све до уписа права својине на посебним дијеловима непокретности, имају само право уписа забиљежбе првенственог реда заложног права (хипотеке). У поступку извршења на непокретности, рјешење о намирењу односило би се на земљиште као предмет заложног права али и на објекат, без обзира на степен изграђености. У том случају би вјештак грађевинско-архитектонске струке при процјени тржишне ври-

¹¹ По својој природи управна рјешења су непреносива, из њих проистиче једно јавно-правно субјективно право које се издаје у управном поступку уз испуњење законом прописаних услова, а који нису везани само за приватноправни основ за изградњу. Преносивост субјективних права инхерентна је за грађанска субјективна права, никако за јавно-правна субјективна права иза којих стоје органи државне управе као носиоци политичке власти и друге организације или установе у вршењу јавних овлашћења.

¹² У овој ситуацији хипотека се уписује у теретни „Ц“, односно према новој евиденцији „В“ лист непокретности на којој се објекат гради.

¹³ О домету екстензивности хипотеке вид. Д. Медић, „Шта чини предмет хипотеке (поводом одлуке Округног суда у Бањој Луци)?“, *Судска пракса* 85/2020, 29–36. и М. Благојевић, „Граница екстензивности хипотеке“, *Судска пракса* 86/2020, 61–65.

једности непокретности морао узети у обзир и чињеницу постојања недовршеног објекта који у значајној мјери увећава вриједност непокретности. Дакле, објекат заједно са земљиштем је предмет извршења без обзира што је инвеститор претходно прометовао поједине дијелове непокретности.¹⁴ Оваква правна ситуација постоји ако повјерилац – тражилац извршења, своје право на намирење заснива на хипотеци као стварном праву. Међутим, у случају када повјерилац – тражилац извршења предложи извршење на земљишној парцели на којој постоји објекат у изградњи, а своје право на намирење црпи из облигационог права, долази до конкуренције облигационих права, те се у том случају предност даје оном које је прво, односно, оном које је путем забиљежбе уписано у регистар непокретности. Овај став потврђен је у Рјешењу које је донио Окружни суд у Бањој Луци, бр. 71 0 П 263605 18 Мож, од 3. септембра 2018. Наведеним рјешењем проглашено је недопуштено извршење на земљишној парцели на којој је постојао објекат у изградњи без употребне дозволе, али са претходно прометованим посебним дијеловима зграде. Из образложења се види да је суд цијенио околности да су купци посебних дијелова објекта у изградњи савјесни, квалификовани држаоци који су прибавили посебне дијелове објекта у изградњи на основу ваљаног правног посла, да је упис забиљежбе постојања права из уговора о промету непокретности уписан прије забиљежбе извршења у корист тражиоца извршења и на концу, да суд даје предност облигационом праву које је публикувано, у односу на облигационо право (право из мјеничног јемства) које има тражилац извршења, а које није евидентирано у регистрима непокретности.

Очито је да у ситуацији када инвеститор, као хипотекарни дужник заложити земљиште прије изградње, не постоји довољна правна заштита купца посебног дијела непокретности, а ни хипотекарних повјерилаца који су финансирали куповину тог посебног дијела непокретности. Закључењем уговора о купопродаји купац стиче само право да захтијева упис забиљежбе постојања права из уговора о купопродаји.¹⁵ Уговор представља правни основ, а не и начин стицања права својине на посебном дијелу непокретности. У случају да дође до извршења на непокретности, купац може своја права тражити у парничном поступку

¹⁴ У пракси се дешавају и ситуације да суд одреди извршење на посебном дијелу објекта у изградњи. Међутим, овакво рјешење о извршењу је неprovedиво јер се купац посебног дијела објекта у изградњи не може уписати као титулар права.

¹⁵ Забиљежба је упис којим се у катастар непокретности уписују чињенице које су од значаја за заснивање, измјену, престанак или пренос стварних права на непокретностима, које се односе на личност имаоца права, на саму непокретност или на правне односе поводом непокретности (чл. 98 Закона о премјери и катастру Републике Српске – ЗПКРС, *Службени гласник РС*, бр. 6/2012, 110/2016, 22/2018 – одлука УС и 62/2018.

истицањем захтјева за повраћај датог, затезне камате и накнаду штете од стране инвеститора (продавца), у складу са чл. 132 Законом о облигационим односима.¹⁶

Ако инвеститор конституише хипотеку на земљишту након што су поједини власници станова уписали забиљежбу постојања права из уговора о купопродаји посебних дијелова непокретности, а њихови хипотекарни повјериоци забиљежбу првенственог реда за упис хипотеке, правни положај купца и његовог хипотекарног повјериоца неће бити значајније ојачан, с обзиром на то да купац и даље није титулар посебног дијела непокретности са пропорцијално припадајућим удјелом у праву својине на земљишту.¹⁷ То значи да се ни хипотекарни повјериоци на посебном дијелу непокретности у извршном поступку неће третирати као тражиоци извршења, те би они своја права према купцу могли потраживати искључиво у парничном поступку. У пракси се ова ситуација настоји ријешити уговарањем посебног споразума којим се регулишу међусобни односи између банке, као хипотекарног повјери-

¹⁶ Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989 – одлука УСЈ и 57/1989 и *Службени гласник РС*, бр. 17/1993, 3/1996, 37/2001 – др. закон, 39/2003 и 74/2004.

Супротно устаљеној пракси домаћих судова када је предмет извршења земљиште и све што је са њим трајно повезано, Уставни суд БиХ 2018. године доноси одлуку којом се усваја апелација (у питању је Одлуку о допустивости и меритуму којом се усваја апелација Жане Ковачевић, у предмету бр. АП 2326/18, од 17. јула 2018. године, доступна на: http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/AP-2326-18-1141226.pdf, 5. март 2021. године) и утврђује повреда права на имовину из чл. III/3.к Устава Босне и Херцеговине (Анекс IV Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини и *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2009 – Амандман I, чл. III/3.к Устава БиХ) и чл. 1 Додатног Протокола бр. 1 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода (доступна на: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf, 4. март 2021). У овој одлуци, суд је стао у заштиту права на дом и права на имовину, која су према ставу Уставног суда повријеђена и самим покушајем да се реализује хипотека на објекту, а самим тим и на посебним дијеловима објекта, иако је апеланткиња имала уписану само забиљежбу права из уговора о промету непокретности који представља правни основ, али не и начин стицања права својине на непокретностима. Ова одлука с једне стране представља значајан искорак у заштити права на имовину и права на дом купаца посебних дијелова објекта (у изградњи), док с друге стране релативизује уважавање основних стварно-правних постулата, као што су: принцип јединства непокретности, екстензивност хипотеке, начело уписа и поуздања у регистар непокретности. Детаљно о овом и сличним случајевима у пракси Уставног суда БиХ, вид. М. Повлакић, „Забилежба извршења и приговор трећег у законодавству и судској пракси у Босни и Херцеговини“, *Годишњак Правног факултета у Сарајеву* LXII/2019, 157–197

¹⁷ Закон о стварним правима у чл. 80, ст. 1 дефинише појам етажне својине, наводећи да својина на посебном дијелу некретности (етажна својина) произилази и остаје неодвојиво повезана с одговарајућим сувласничким дијелом (идеалним дијелом) некретности на којем је успостављено, те се може само заједно са њим пренијети или оптеретити.

оца на земљишту, инвеститора и власника¹⁸ посебних дијелова непокретности, на основу кога се банка обавезује да у случају евентуалног покретања поступка извршења неће тражити да изграђени и претходно прометовани дијелови непокретности буду обухваћени предметом извршења. Овај облик обавезивања банка условљава уговарањем клаузуле којом се предвиђа да ће на рачун банке, а по основу уплате цијене посебног дијела непокретности, бити дозначена извјесна средства од стране корисника кредита на име главног дуга. Најчешће се као минимум одређује износ од 70 % купопродајне цијене посебног дијела непокретности. Сматрамо да овакав споразум купцу само начелно пружа правну заштиту, јер у поступку извршења примат имају императивни прописи које нормирају принцип правног јединства непокретности, екстензивности хипотеке и начело уписа у регистре непокретности.

У пракси Републичке управе за геодетске и имовинско-правне послове (даље: Управа), дуго је постојао проблем у начину вођења евиденција о непокретностима,¹⁹ јер се подаци из земљишне књиге, која представља правну евиденцију о земљишно-књижном тијелу, нису преносили у Књигу уложених уговора о откупу стамбених зграда и станова (даље: Књига уложених уговора). У тој ситуацији савјесни купци који изврше увид у Књигу уложених уговора нису имали доступне податке који се односе на оптерећења земљишта, ту првенствено мислимо на хипотеку која путем начела екстензивности оптерећује и посебан дио непокретности. У вези са тим, савјесни купац би често тек приликом уговарања услова за реализацију стамбеног кредита увидио да је предметна непокретност раније заложена од стране инвеститора.

Положај купца и његовог хипотекарног повјериоца у поступку извршења повољан је искључиво у ситуацији када је зграда довршена, извршено је етажирање и пренос права својине на појединим етажним јединицама са инвеститора на купце. У случају да инвеститор конституише хипотеку на земљишту након што су се поједини купци уписали као етажни власници, заложна се изјава неће односити на прометоване дијелове непокретности, већ искључиво на оне дијелове непокретности који су заједно са земљиштем у својини инвеститора. Инвеститор

¹⁸ Строго правно, све до уписа посебних дијелова објекта не можемо говорити о праву својине.

¹⁹ Иако је у Републици Српској ЗПКРС установљен правни оквир за успостављање тзв. јединствене евиденције непокретности, још увијек је на снази неколико евиденција о непокретностима и правима на њима: Земљишна књига, Катастар земљишта, Катастар непокретности, Књига уложених (положених) уговора о откупу стамбених зграда и станова и Књига уложених (положених) уговора о продаји пословних зграда, пословних просторија и гаража. У Књизи уложених уговора о откупу стамбених зграда и станова – Књига уложених уговора воде се подаци који се односе на посебне дијелове непокретности.

и купци посебних дијелова непокретности имају сувојину на земљишту на којем је изграђена зграда. У том смислу не постоји баријера да један од сувласника заложити свој идеални дио без сагласности осталих сувласника. Ако према оваквом стању ствари хипотекарни повјерилац покрене поступак намирења, предмет извршења неће бити они посебни дијелови непокретности, са припадајућим удјелима у земљишту који су раније прометовани купцима и на које се није односила заложна изјава дата од инвеститора (хипотекарног дужника). Хипотековањем земљишта значајно се умањује, не само тржишна вриједност посебног дијела објекта, већ и шанса да инвеститор прометује оптерећени посебан дио објекта (наравно, у овој ситуацији постоји опција да купац буде заинтересован да по нижој цијени прибави посебан дио објекта, уз преузимање хипотеке). У сваком случају, инвеститору је примаран мотив да располаже непокретностима и оствари профит, а не да залаже сувласнички удео земљишта с циљем добијања извјесних кредитних средстава. У овој ситуацији упитно је и евентуално поновно залагање посебног дијела непокретности јер је на њему већ конституисано оптерећење у виду хипотеке првог ранга. Иако не постоје законске препреке за поновно залагање, свака наредна уписана хипотека биће нижег ранга, што у великој мјери умањује степен сигурности намирења заложног повјериоца и *de facto* онемогућава да се посебан дио непокретности појави као предмет заложног права.

4. ПРАВНИ РЕЖИМ НА ПОСЕБНОМ ДИЈЕЛУ ОБЈЕКТА У ИЗГРАДЊИ

Када говоримо о промету посебног дијела објекта у изградњи (стан, пословни простор, гаража, гаражно мјесто), предмет уговора о купопродаји је будућа ствар у смислу чл. 458, ст. 3 ЗОО, с обзиром на то да се формално-правно посебан дио објекта не може третирати као непокретност. На основу уговора о купопродаји који представља правни основ за упис права својине, купац посебног дијела објекта у изградњи стиче право да исходује упис забиљежбе права из уговора о промету непокретности (*iustus titulus*).²⁰ Забиљежбом чињеница ства-

²⁰ Упис уговора о купопродаји путем забиљежбе која се врши у „Б“ листу земљишнокњижног улошка, није експлицитно нормиран ни Законом о земљишним књигама, *Службени гласник РС*, бр. 67/2003, 46/2004, 109/2005 и 119/2008, који се још увијек примјењује на подручјима на којима нису створени услови за успостављање јединствене евиденције о непокретностима, али ни важећим ЗПКРС. Правни основ за упис забиљежбе није јасан ни у рјешењима о упису забиљежбе која доносе надлежне ПЈ Управе. Сматрамо да је забиљежба као врста уписа у овој ситуацији предвиђена интерним актом надлежног органа, по следећем резону: ако имамо у виду да се на значајном дијелу територије Републике Српске примјењује систем двојне евиденције (Земљишна књига

ра се необорива претпоставка о њиховој видљивости са дејством *erga omnes*, али ова врста уписа не доводи ни до условног, ни до коначног стицања стварних права на непокретностима, што само располагање посебним дијелом објекта у изградњи чини ризично и неизвјесно, како за купца као будућег власника, тако и за његовог заложног повјериоца. Како се забиљежбом не стичу права, већ публикују правно-релевантне чињенице, купац, све до диобе, односно уписа етажне својине, има могућност само да даље ванкњижно прометује посебан дио непокретности. Редовни правни пут промета припада искључиво инвеститору. Овим се отвара простор за вишеструко располагање с непокретности, с тим да би се каснији купац сматрао несавјесним у погледу сазнања о чињеници постојања раније закљученог уговора о промету посебног дијела објекта у изградњи (примјена начела јавности и поуздања). Тек након што се оконча изградња, објекат добије употребну дозволу, изврши упис објекта и етажирање, купац (титулар права) стиче право да се упише као власник појединачних стамбених и пословних честица у Књизи уложених уговора, те у земљишним књигама (на оним подручјима гдје није успостављена јединствена евиденција о непокретностима) на предметном земљишту као сувласник, сразмјерно корисним површинама свог стана и/или пословног простора.

Argumentum a simili, за залагање посебног дијела непокретности потребно је претходно извршити уплаћење и етажирање објекта. Правна немогућност успостављања етажне својине док траје изградња зграде може се појавити као потенцијални проблем и код финансирања стамбено-пословних објеката због чињенице да и банка, која се најчешће јавља у улози хипотекарног повјериоца, све до уписа објекта у регистар непокретности не може да упише своје заложно право. Банке су прихватиле ризик пословања и уз извјесна додатна средства обезбјеђења²¹ омогућиле пласирање новчаних средстава по основу стамбених кредита који су обезбијеђени залагањем посебног дијела објекта у изградњи.

и Књига уложених уговора) према којем се забиљежба постојања права из уговора о купопродаји врши у земљишно-књижном улошку непокретности на којој се објекат гради, а по уплаћењу објекта, посебне етажне јединице уписују се у Књигу уложених уговора, уписом предбиљежбе, односно њеним оправдањем (добијање употребне дозволе за објекат, етажирање, уплаћење објекта) овај упис постао би коначан у виду укњижбе права својине у земљишним књигама, што у пракси није случај. Према томе, упис предбиљежбе права из уговора о купопродаји, којим се значајније штите права купаца, адекватан је у систему јединствене евиденције, али не и у овом систему двојне евиденције.

Додатну правну несигурност међу заинтересованим лицима уноси и чињеница да поједине ПЈ Управе у неким случајевима на овом мјесту врше упис предбиљежбе.

²¹ На примјер, уговарања јемства, административне забране на примања корисника кредита, мјеница и сл.

Иницијална радња при залагању посебног дијела објекта у изградњи је закључење уговора о заснивању забиљежбе првенственог реда за упис заложног права, између хипотекарног повјериоца (банка), заложног дужника (инвеститор, као власника земљишта и продавац стана) и будућег заложног дужника (корисник кредита, титулар права на посебном дијелу непокретности). Овај уговор представља правни основ за упис забиљежбе првенственог реда за упис заложног права у јавне евиденције непокретности, као и упис хипотеке у Књизи уложених уговора (по упису објекта у регистре непокретности). Саставни дио уговора је клаузула којом се уговара да ће се по испуњењу одређених претпоставки (уплаћење и етажирање објекта) извршити и конституисање хипотеке на непокретности. Заложни дужник, инвеститор даје сагласност за упис забиљежбе првенственог реда, а корисник кредита, будући заложни дужник обавезује се да ће извршити упис права својине на посебном дијелу непокретности, као и упис заложног права у разумном року (најчешће се уговара рок од 60 дана од правноснажности употребне дозволе). Овдје се назире потенцијални проблем, јер се упис хипотеке не врши по аутоматизму него зависи од воље корисника кредита, будућег заложног дужника. У пракси врло често долази до ситуације да се због неагилности једне или друге стране, дужи временски период након успоставе етажне својине не конституише хипотека на предмету заложног права, те да хипотекарни повјерилац и након успоставе етажне својине и даље има само забиљежбу за упис хипотеке, а не и хипотеку као заложно право. Увиђамо да између закључења уговора о заснивању забиљежбе првенственог реда за упис заложног права и конституисања хипотеке постоји значајна временска дистанца. Дакле, хипотека настаје накнадно, а предуслов за то је добијање употребне дозволе и етажирање објекта, које *de facto* представља успоставу права својине купца посебног дијела непокретности са одговарајућим сугласничким удјелом у земљишту на коме је објекат изграђен.

Без обзира на предочено правно стање према којем куповина посебног дијела објекта у изградњи представља евидентан ризик, јер су и купац и хипотекарни повјерилац недовољно заштићени, купопродаја станова у изградњи, „куповина наде“ у посљедњих неколико година постаје доминантна на тржишту некретнина.

6. УМЈЕСТО ЗАКЉУЧКА

На овом мјесту износимо два *de lege ferenda* приједлога који би по мишљењу аутора афирмативно утицали на правну сигурност свих учесника у поступку уписа права на непокретностима, али и значајно допринијела унапређењу система евиденција о непокретностима.

Први приједлог иде у правцу омогућавања етажирања и успоставања сувласничких дијелова повезаних са својином на посебном дијелу објекта, док је исти још у фази изградње, па чак и прије почетка изградње. Ова могућност препозната је у законодавству Брчко Дистрикта. У чл. 91, ст. 2 Закона о власништву и другим стварним правима Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине²² предвиђено је да се етажно власништво успоставља на посебном дијелу некретнине, а под некретнином се сматра земљиште и право грађења са већ изграђеном зградом или зградом која ће се изградити. Дакле, могуће је да се изврши етажирање прије или у току изградње.²³ Конституисањем сувласничких дијелова на земљишту повезаних са својином на посебном дијелу зграде, док је иста још у фази изградње, па чак и прије почетка изградње, значајно би био умањен ризик куповине посебног дијела објекта у изградњи, појачана правна заштита купаца посебног дијела објекта у изградњи и отворена могућност за јачање тржишта непокретности.

Други приједлог се односи на нормирање уписа предбилежбе као начина условног стицања права на будућој ствари, када се за то буду стекли услови (потпуно напуштање двојне и успостава јединствене евиденције о непокретностима), с обзиром на предности ове врсте уписа у односу на забилежбу. Упис забилежбе као начина евидентирања чињеница релевантних за стицање права својине има значајне мањкавости. Као прво, све до добијања употребне дозволе и уписа права својине на посебном дијелу објекта, купац формалноправно нема могућност да прометује стан. Такву могућност има искључиво инвеститор, јер забилежба по својој природи не доводи до стицања стварних права. Забилежени купац би евентуално могао ванкњижно да прометује будући стан, с тим да би његов правни сљедбеник приликом уписа морао да докаже непрекинути низ ванкњижног преноса. У пракси се дешава да нотари, на којима лежи одговорност да подједнако заштите обе уговорне стране, не узимају у обзир ову околност и својом немарности каснијег купца доведу у трајну позицију ванкњижног власника непокретности, који фактички има само државину, а не и својину.

²² Закон о власништву и другим стварним правима Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 11/2001, 8/2003, 40/2004 и 19/2007.

²³ На основу уговора о купопродаји стана у изградњи право својине се предбилежује у корист купца у власничком (Б) листу земљишнокњижног улошка парцеле на којој се објекат гради. Оправдањем предбилежбе (добијањем употребне дозволе за изграђени објекат и уплаћењем објекта) овај упис постаје коначан, те се врши укњижба права својине у посебном подулошку за сваки стан (етажну јединицу) посебно. У случају да се на посебном дијелу непокретности у изградњи конституише заложно право, првенствени ред за упис заложног права (хипотеке) предбилежује се у корист хипотекарног повјериоца. Вид. чл. 55–59 и чл. 32, ст. 2 Закона регистру земљишта и права на земљишту, *Службени гласник Брчко дистрикта БиХ*, бр. 11/2001, 1/2003, 14/2003, 19/2007, 2/2008 и 2/2012 – др. закон.

За разлику од наведеног, у правним системима у којима се поступак преноса права на посебним дијеловима објекта у изградњи врши уписом предбиљежбе, купци су у далеко повољнијој ситуацији. Купац, као предбиљежени ималац права, може своје право да пренесе на другог купца и прије него што је објекат уписан у регистар непокретности, јер је и предбиљеженом имаоцу права дозвољено располагање. Коначно дејство његовог правног располагања зависи од оправдања предбиљежбе, односно да ли ће се спровести упис објекта и посебних дијелова објекта. Такође, уписом предбиљежбе је онемогућен вишеструки пренос посебног дијела објекта у изградњи од стране инвеститора. Упис предбиљежбе прибавиоцу свакако пружа и већи степен правне заштите у погледу стицања права. Предбиљежба се оправдава достављањем регистру непокретности исправе која је недостајала за упис права својине, по правилу употребне дозволе за изграђени објекат. Како овај упис дјелује ретроактивно, прибавилац постаје титулар права својине од тренутка уписа предбиљежбе. То је од изузетног значаја ако имамо у виду концепт етажне својине према коме је власник посебног дијела непокретности уједно и сувласник на заједничким дијеловима зграде и грађевинској парцели на коме је зграда подигнута. Дакле, оправдањем предбиљежбе купац је ретроактивно стекао и сусвојинско право на земљишту. Купац ће према томе стећи стварно право које је јаче у односу на евентуална облигациона права која се вежу за непокретност или у односу на друга стварна права која су стечена касније, по принципу *prior tempore, potior iure*. За разлику од предбиљеженог, купац који има забиљежбу постојања права из уговора о промету непокретности, постаје власник посебног дијела непокретности тек након добијања употребне дозволе и извршеног етажирања. Без обзира на праксу надлежног органа управе, из претходно наведеног јасно произилази да за стицање права својине, као и заложног права на посебним дијеловима објекта у изградњи, упис предбиљежбе у корист подносиоца захтјева далеко адекватнији него што је то упис забиљежбе.²⁴ Треба напоменути да би се у овом случају предбиљежба уписивала без означања рока трајања предбиљежбе, а оправдање везало за етажирање објекта након добијања употребне дозволе.

* * *

Према постојећој правној регулативи јасно је да постоји несклад између нормативног и стварног стања. С једне стране, тенденција је да се будућа ствар у виду посебног дијела неизграђеног објекта прометује

²⁴ Вид. Закон о поступку уписа у катастар непокретности и водова, *Службени гласник Р. Србије*, бр. 41/2018, 95/2018, 31/2019 и 15/2020, чл. 11, ст. 3.

и заложу и прије него што се посебан дио објекта у формално-правном смислу сматра непокретношћу у контексту етажне својине, док с друге стране основни постулати на којима се темеље стварно и право регистра непокретности, уграђени у постојећу законодавну регулативу, не могу да испрате такву праксу. Због тога је неопходно да право прати реални живот, да се важећа правна правила коригују и прилагоде како би сви учесници у правном промету били максимално заштићени. У том смислу, као афирмативно рјешење, поменућемо нови Закон о нотарској служби у Републици Српској,²⁵ који у чл. 59 предвиђа да ће нотар *ex officio*, у име и за рачун странке, одмах након закључења правног посла чији је предмет пренос или стицање својине или других стварних права на непокретностима, поднијети захтјев за упис у јавне евиденције ради спровођења закљученог правног посла. Ова пракса би требала да значи корак унапријед када је у питању правна сигурност у промету непокретности, али и веће уважавање начела поуздања у јавне евиденције о непокретностима.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Благојевић, Милан, „Граница екстензивности хипотеке“, *Судска пракса* 2020;
2. Живковић, Д. Милош, „Предбележба и правна сигурност у промету непокретности“, *Српска политичка мисао* 2/2015;
3. Живковић, Милош, „Транзиција и прописи у изградњи“. *Правна сигурност у условима транзиције*, Зборник радова са научног скупа Прилози пројекту 2013, Развој правног система Србије и хармонизација с правом ЕУ, (ур. Васић, Р., Крстић, И.), Правни факултет, Београд 2014;
4. Јотановић, Раденко, Чубриловић, Босиљка, „Хипотека на праву грађења“, *Зборник радова Универзално и особено у праву*, Том II, Косовска Митровица 2018;
5. Кунјић, Петар, *Управно право*. Бања Лука 2010;
6. Медић, Душко, *Право обезбјеђења потраживања*. Бања Лука 2013;
7. Медић, Душко. „Прелазне и завршне одредбе Закона о стварним правима Републике Српске“. *Годишњак Факултета правних наука* 8/2018;
8. Медић, Душко, *Ново стварно право*, Бања Лука 2018;
9. Медић, Душко, „Шта чини предмет хипотеке (поводом одлуке Окружног суда у Бањој Луци)?“, *Судска пракса* 85/2020;

²⁵ Закон о нотарској служби у Републици Српској, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 28/21.

10. Повлакић, Мелиха, „Забилежба извршења и приговор трећег у законодавству и судској пракси у Босни и Херцеговини“, *Годишњак Правног факултета у Сарајеву* LXII/2019;
11. Станковић, Обрен, Орлић, Миодраг, *Стварно право*, Београд 1996.;
12. Цветић, Раденка, *Савремена евиденција непокретности*, Нови Сад 2016.;
13. Чубриловић, Босиљка, *Хипотека на објекту у изградњи*. (мастер рад) Правни факултет, Београд 2019.

Правни извори

1. Европска конвенција о људским правима, доступна на: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf;
2. Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989 – одлука УСЈ и 57/1989 и *Службени гласник РС*, бр. 17/1993, 3/1996, 37/2001 – др. закон, 39/2003 и 74/2004;
3. Закон о премјеру и катастру, *Службени гласник РС*, бр. 6/2012, 110/2016, 22/2018 – одлука УС и 62/2018;
4. Закон о стварним правима, *Службени гласник РС*, бр. 124/2008, 3/20093 – испр., 58/2009, 95/2011, 60/2015 и 18/2016 – одлука УС;
5. Закон о уређењу простора и грађењу, *Службени гласник РС*, бр. 40/2013, 2/2015 - одлука УС, 106/2015, 3/2016 – испр. и 104/2018 – одлука УС;
6. Закон о хипотеци, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 115/2005, 60/2015, 63/2015 – одлука УС и 83/2015;
7. Закон о поступку уписа у катастар непокретности и водова, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 41/2018, 95/2018 и 31/2019;
8. Закон о земљишним књигама, *Службени гласник РС*, бр. 67/2003, 46/2004, 109/2005 и 119/2008;
9. Закон о власништву и другим стварним правима Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 11/2001, 8/2003, 40/2004 и 19/2007;
10. Закон регистру земљишта и права на земљишту, *Службени гласник Брчко дистрикта БиХ*, бр. 11/2001, 1/2003, 14/2003, 19/2007, 2/2008 и 2/2012 – др. Закон;
11. Закон о нотарској служби, *Службени гласник РС*, бр. 28/21;
12. Рјешење Округног суда у Бањој Луци, бр. 71 0 П 263605 18 Мож, од 3. 9. 2018.;
13. Одлука о допустивости и меритуму којом се усваја апелација Жане Ковачевић, у предмету бр. АП2326/18, од 17. јула 2018. године, доступна на: http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_sr/AP-2326-18-1141226.pdf;
14. Анекс IV Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини и Службени гласник БиХ, бр. 25/2009 – Амандман I, чл. II/3.к Устава БиХ.

Senior Teaching Assistant Bosiljka Čubrilović, LL.M.

Faculty of Law, University of Banja Luka

LEGAL STATUS ON THE BUILDING UNDER CONSTRUCTION IN THE LAW OF THE REPUBLIC OF SRPSKA

Summary

In the real estate market in the Republic of Srpska, buildings under construction as objects of full or partial rights of disposal of property are fairly commonplace. As the focus here is on the so-called future thing, many practical questions are raised to which neither jurisprudence, nor legislation, nor judicature offered adequate answers. One especially interesting question refers to the possibility of constituting a mortgage on a building under construction. Namely, in the case of a building under construction, the subject of the mortgage is the land registry body as a whole, and following the principle of the extensiveness of the mortgage, it includes land and everything on the land (built on land). This especially refers to a separate part of the building (apartment ownership) as a mortgage object, considering that the division can be done only after the construction of the object and after use permit has been obtained. Until then, formally and legally it is not possible to dispose of (transfer of property or the constitution of mortgages) a separate part of real estate, although in practice, there is such a possibility via making the notification existence of contractual rights or making a notification acquisition priority order (mortgage). In the paper the author, by analyzing existing legislation, points out to possible solutions in this area.

Key words: *Real estate; Mortgage; Building under construction; Apartment ownership; Protection of property; The right to a home.*