

*Dr Thomas Meyer<sup>1)</sup>*  
*вођа пројекта, GTZ Канцеларија*  
*„Саветовање при правној реформи у Републици Србији“*

## **Начела законског оквира заштите инвестиција у Србији<sup>2)</sup>**

### **Резиме**

*Циљ рада је да покаже да ће у вези са заштитом инвеститора и у циљу будућих правних реформи у Републици Србији највећи изазов представљати реформа Закона о својини. Поред респицијације и доношења обухватног материјалног прописа о својини, неопходно је ићи пре усагласити се с континенталним европским правним системом. У предстојећим реформама грађанског права у Србији, до сада постигнути резултати треба грађанима, а посебно инвеститорима да пруже одржив и сигуран правни оквир за вођење приватног бизниса у Републици Србији.*

**Кључне речи:** *Закон о својини, ношари, регистрација права на непокретности*

### **1. Увод**

Тема овогодишњег саветовања уско је повезана са темом годишњег саветовања правника у привреди из 2002. године на коме сам такође имао част да прису-

1. Аутор је руководио пројекта „Подршка правним реформама у Србији и Црној Гори“ и менаџер „Отвореног Регионалног фонда за Југоисточну Европу – правне реформе“, који су по налогу немачког Савезног министарства за економску сарадњу и развој (BMZ) подржани од стране Немачког друштва за техничку сарадњу GmbH (GTZ).
2. Превод са немачког језика

ствујем. На саветовању 2002. године је било речи о иностраним инвестицијама, а тема овогодишњег саветовања је проширена, јер се ради о целокупној заштити инвестиција.

Да бисмо избегли понављања, желео бих још само да поменем тезе, које су тада биле заступљене. Тада сам заступао тезу да је привилеговање иностраних инвеститора супротно Уставу, што се иначе није променило доношењем новог Устава у Републици Србији у 2006. години. Поред тога је био заступљен став, да је одлучујуће тежиште на стварању кохерентног, постојаног правног оквира за приватно-привредну делатност, што због пребрзог доношења специјалних закона и недовољног усаглашавања између иницирајућих институција није увек било омогућено.

Од саветовања 2002. године прошло је пола деценије. Пројекат за подршку правним реформама и даље постоји, али је сада, уз строги регионални фокус у оквиру Отвореног Регионалног Фонда за Југоисточну Европу – Правна реформа, доведен на нови ниво. Један низ намера је остварен, као што је то нпр. реформа права привредних друштава која се сада, пре свега код регистрације предузећа, додуже и у области делимичних англоамеричких утицаја на праксу мора доказати и прилагодити. Такође је обухватно реформисана изузетно важна област извршења одговарајућих наслова и преобликовање оквирних правних услова за међународну арбитражу.

Намера овог рада јесте да се бави оним темама, којима су, по мишљењу аутора, хитно потребне правне реформе. У том контексту се извештава о актуелним настојањима да се те реформе спроведу, а та настојања се подвргавају драгоценом посматрању.

Код области о којој овде треба да се извештава, ради се о праву својине и реформским настојањима, која су с њом у вези. Притом фокус не треба да буде на дуго одлаганој реституцији, већ на правним потребама у грађанско-правној области.<sup>3)</sup>

## 2. Уводне примедбе

Власништво је, поред уговорне и индустријске слободе, која обезбеђује<sup>4)</sup> интерес стицања, а на основу сталног правног тумачења немачког Савезног Уставног суда, „елементарно основно право, које је у уској унутрашњој вези са личном слободом. У целокупном контексту основних права она (гаранцији власништва

---

3. Министарство за међународне економске односе је према новинским натписима од 20.04.2007. најавило да ће нацрт Закона о реституцији бити у парламенту. GTZ-ов пројект о правним реформама је у кооперацији са Швајцарском, уз аустријско руковођење, подржао израду закона о реституцији градског грађевинског земљишта, чак је и до одређеног степена учествовао у раду на Закону о општој реституцији.

4. Упореди минхенски коментар уз Грађански законик (БГБ), 4. издање 2004. год., обрадио проф. Säcker (MüKo-Säcker) § 903 БГБ, РдНр. 3

прим. аут.) носиоцу основног права обезбеђује слободни простор у имовинско-правној области, а управо тиме обликовање живота уз сопствену одговорност; уставно-правна гаранција приватног власништва као правно уређење служи испуњењу тог задатка. Уставно-правно заштићено власништво у својој правној садржини обележено је приватним коришћењем, тј. додељивањем правном носиоцу и у његовом поседу треба да буде од користи као основ приватној иницијативи и у приватном интересу са сопственом одговорношћу, и основно овлашћење за располагање својином, које се не може увек јасно разграничити од њеног коришћења.<sup>5)</sup>

Као резултат, грађанско-правном регулативом је приказана власничка гаранција за својину на стварима, која је дата у Уставу. Притом овај приказ представља само део државне регулативе о власништву. У немачком праву се прави јасна разлика између грађанско-правног, уставно-правног и нпр. пореско-правног појма својине.<sup>6)</sup> По томе је уставна гаранција власништва обимнија од оне у грађанском праву. Исто тако су права на физичким стварима (и само она) исцрпно нормирана у §§ 854 Грађанског законика.

Подела на различите правне области, а нарочито она на јавно право и грађанско право, није никакво откриће немачког права, већ је то и Улпианус формулисао на следећи начин:

„Omne ius Publicum est quod ad statum rei romanae spectat, privatam quot ad ingulorum utilitatem“: „Јавно право се односи на начела римске државе, а приватно на корист појединих лица“.<sup>7)</sup>

Насупрот томе, увођењем социјалистичким привредних система у првој половини двадесетог века, важила је максима: „Ми не признајемо ништа приватно; у области привреде за нас је све јавно-правно, а не приватно.“<sup>8)</sup> У Уставу и Грађанском законикау Совјетског Савеза је сво власништво на производним средствима доследно додељено држави, а грађанима само права на предметима за личну употребу и комфор.<sup>9)</sup> Упркос свим разликама у конкретном и правном приказу Социјалистичка Федеративна Република Југославија је следила ову наредбу и у чл. 78 Устава је одредила: „Грађанима се зајемчује право својине на предмете који служе

5. Одлуке Савезног Уставног суда (BVerfGE) том 50, 290, 339; такође BVerfGE 24, 367, 389; 31, 229, 239; 37, 132, 140; 42, 263, 294; 78, 58, 73; 79, 292, 303 ф.; 83, 201, 208; 93, 121, 141; 97, 350, 371; 102, 1, 15 ф.

6. Уз уставно-правни појам власништва, овде правног положаја закупаца стамбеног простора, упореди BVerfGE 89, 1, 6; 95, 64, 82.

7. Цитат по Сулеинову: „Подела права на јавно и приватно право као основ правног система,“; страна 1, Материјал за саветовање поводом Међународне конференције: „Основ Грађанско-правног закона у државама Кавказа и Централне Азије“, која је одржана 29. и 30. марта 2007. на Универзитету у Бремену.

8. Владимир Илић Лењин, цитиран по Сулеинову, а.а.О.

9. Упореди Rolf Knieper: Неке напомене уз постигнуте циљеве грађанског права и оне којима се још тежи у независном Узбекистану. Октобар 2001, на интернету под: <http://www.cis-legal-reform.org/publication/articles-reports/anmerkungen-ziele-zivilrecht-usbekistan.de.html> (тамо и са руским преводом)

личној потрошњи или задовољавању њихових културних и других личних потреба. Грађани могу имати право својине на стамбене зграде и станове за задовољавање личних и породичних потреба. Стамбене зграде и станови и други предмети који служе личним потребама на које постоји право својине могу се користити за стицање дохотка само на начин и под условима утврђеним законима.<sup>10)</sup>

Ове привилегије државе, одн. у случају Југославије друштва као недефинисаног субјекта, свој еквивалент налази у феудалистичким правним законима, у којима се феудалном господару ексклузивно додељују производна добра.<sup>11)</sup> Увођењем модерних Грађанских законика ово је нпр. у Немачкој укинута у корист јединственог и неподељеног појма власништва<sup>12)</sup>, које својину на стварима утврђује као грађанско-правну категорију, а државу у свом својству субјекта права власништва (на стварима) изједначава са приватним лицима.<sup>13)</sup>

Један од централних задатака, после превазилажења социјализма у Југославији, представља прелазак правног поретка са централизације свих привредних добара на децентрализацију. У континентално-европским правним поретцима то се реализује раздвајањем грађанског и јавног права и обимним уређењем грађанских права својине.

То иначе не значи да држава на тај начин нема више утицаја на изузетно важна културна добра или природна богатства или начин употребе добара. Са једне стране обавеза државе је да дефинише, која добра могу да буду у приватном власништву. То и јесте један од узрока стања у већини континенталних закона о својини у ком је прописано само власништво на покретностима и непокретностима. Поред тога постоји могућност да се појединачне ствари пер се изузму из правног промета и да се третирају као рес едтра цоммерциум. Међутим, овде је законодавац ограничен да то учини само у очигледним изузецима, како се не би угрозила правна сигурност<sup>14)</sup>. Овде се ради о одредбама јавног права, којима се и у другим случајевима омогућава да се (приватно-правно) власништво ограничи на овај или онај начин. У оквиру права планирања могуће је нпр. регулисати начин на који ће се градити на земљишту. Овде, међутим, треба обратити пажњу на то да ограничења, која се тек уводе, могу да делују као депосесија и стога се могу обухватити уставно-правном обавезом на обештећење. Непокретна ствар, дакле земљиште, по немачком праву посматра се као просторно ограничен део површине земље<sup>15)</sup>.

10. Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије од 21. фебруара 1974. год.

11. Уз ову тематику упореди и моју полемику на последњем састанку Школе природног права на Копаонику: својина као људско право

12. Упореди MüKo-Säcker, § 903 RdNr. 4

13. Јавно власништво, које је у ексклузивном власништву државе, у Немачкој постоји још само у Хамбургу, уколико се односи на насипе и путеве, као и у Баден-Виртембергу, уколико се односи на речна корита, упореди MüKo-Säcker, § 905 BGB, RdNr. 13.

14. Бецк-ов онлине-коментар уз БГБ, Wendtland, верзија 1.3.2006, § 137 БГБ, RdNr. 2

15. Упореди већ Turnau, Wilhelm Franz August: Förster, Konrad: Право непокретности по немачком закону Рајха и пруским одредбама о извршењу, 3. издање, том 1: Стварно право Грађанског законика, Падерборн 1906. Страна: 16

Оно што је под земљиштем је у својини власника земљишта само уколико он има оправдани интерес, као што је то помало неразумљиво регулисано у § 905 БГБ. Права на природним богатствима управљају се према другим законима, у Немачкој нпр. према Закону о рударству.

### 3. Устав

По мишљењу многих, Устав Републике Србије је до сада био препрека привредном развоју. Члан 60 старог Устава одређивао је да су природни ресурси и својина у јавној области својина у јавном интересу, при чему се (грађевинско) земљиште у градским областима посматрало искључиво као такво власништво у јавном интересу. Насупрот Уставу из 1974. год. тиме нису више сва производна средства стављена у државну или друштвену својину, али јесу добра, која служе јавном интересу. По чл. 12 Устава из 1974. год.: „Средства за производњу и друга средства удруженог рада, производи удруженог рада и доходак остварен удруженим радом, средства за задовољавање заједничких и општих друштвених потреба, природна богатства и добра у општој употреби друштвена су својина.“<sup>16)</sup>

Нови Устав из 2006. године овде није донео битне промене. Иако се у чл. 87 новог Устава више не помиње градско грађевинско земљиште, сада се целокупна својина коју користи држава, дефинише као државна својина. Само се друштвена својина више не помиње. Као и у чл. 60 ст. 2 старог Устава оставља се могућност, да се у случајевима, који су законом предвиђени образложи приватно власништво на појединачном земљишту (сада на својини, која се јавно користи). Чл. 88 прописује да је слободно коришћење и располагање пољопривредним земљиштем, шумама и градским грађевинским земљиштем које је у приватној својини. Додуше, то важи само за она земљишта, која су већ у приватном власништву, дакле не за претежну већину градског земљишта, зато што је оно до 2006. год. било у ексклузивном власништву државе.

Са новим Законом о грађевинским дозволама и урбанистичком планирању већ су отворена задња врата за одобрење приватног власништва на градском грађевинском земљишту. Сада ће овде бити потребно да се опет на приватна лица пренесе досадашња државна својина, која је приватним лицима уз социјалистичку паролу одузета у оквиру разних процеса одузимања. Дакле, нови Устав, у односу на стари, једва да је донео неке измене, иако се често представља да приватно власништво на градском грађевинском земљишту уопште није било могуће.

### 4. Катастар

Већ 80-их година донета је одлука, која додуше својевремено није спроведена, да се обједини катастар са регистрацијом права власништва на непокретностима,

16. Устав из 1974. год., фуснота 9

која је у неким деловима данашње Републике Србије вођена у судовима у складу са аустроугарском традицијом. Овде није место за оцену такве одлуке, али се ситуација у Србији нпр. само делимично може упоредити са ситуацијом у Босни и Херцеговини и Хрватској. Тамо су судски регистри уведени једнообразно, док су на територији данашње Републике Србије важали различити системи. Да би се успоставила правна сигурност у читавој Републици Србији, потребно је да се изабере један јединствени систем. Важећа регулатива за регистрацију права на непокретностима само делом одговара принципима, на којима би требало да се заснује систем регистра. Састављен је нацрт и достављен Републичком Геодетском Заводу. Овим нацртом би важећа регулатива била знатно унапређена, а битни принципи доброг вођења регистра би и у Србији били законом регулисани. Нацрт, нажалост, постоји већ извесно време, а не може се проценити када ће бити унет у законодавну процедуру. Због настојања да се у овој области успостави правна сигурност, овај пројект би требало брзо да се реализује.

## **5. Материјално право власништва**

Радна група Министарства финансија, која је окупила део локалних експерата за право власништва саставила је већ први радни нацрт, који је достављен на процену институту *Max Planck* за инострано и међународно приватно право. Сада предстоје завршни радови, како би се нацрт представио стручној јавности. При томе је нејасно, да ли ће право осигурања кредита у пуном обиму бити унето у Закон о својини, јер су Законом о регистрацији заложног права на покретним стварима и Законом о хипотекама важне материје својинског права прописане специјалним законима. Притом је мој страх, који сам већ изнео у мом раду из 2002. год. делимично потврђен, да доношење специјалних закона, који реагују на актуелну потребу, у целини може угрозити кохерентност правног система.

Тако Закон о хипотекама, пре свега у области извршења, показује одступања од управо измењеног Закона о извршном поступку, а која су супротна осталом режиму извршног права. Не може се закључити зашто хипотекарни повериоци, поред сигурности дате хипотеком, у извршном поступку треба да буду привилеговани у односу на друге повериоце. Чак и ако законодавац генерално жели да умањи заштиту дужника у извршном поступку, то би требало да регулише тамо где се регулише извршно право, а не само у погледу потраживања обезбеђених хипотеком. Као резултат тога се доводи у питање прегледност и јединство правног поретка. Лица која примењују право више не могу да се ограниче на своја знања у једној правној области, већ у специјалним законима морају да провере, да ли тамо има одступања у односу на општи поступак, што само у појединачном случају може да буде оправдано.

## 6. Грађански законик

Министарство правде је у децембру 2006. године ангажовало радну групу за израду Грађанског законика. То одговара правној традицији Србије, бар што се тиче области које су биле под Аустроугарском, јер се у овим подручјима бар у једном периоду примењивао Општи Грађански Законик, чији се претежни део и данас користи у Аустрији. Најкасније ступањем на снагу Закона о облигационим односима 1978. године на подручју бивше Југославије је важио тај изузетно успели Закон који је представљао тадашње стање правних наука. Подухват увођења обимног Грађанског законика амбициозан је и захтеваће дужи временски период, иако су чланови комисије гарантовали да ће већ постигнути резултати правних реформи бити део новог Грађанског законика и да ће он одговарати праву ЕУ.

## 7. Нотари

Србија је, поред Црне Горе која ће се још ове године прикључити другим земљама у региону, последња земља која још није увела Нотаријат. Нотаријат има велики значај управо у вези са правним прометом непокретним стварима. Састављањем и оверавањем исправа с једне стране постиже се обимно информисање странака о обавезама, које настају на основу њихових уговора или других састављених и оверених изјава, али се са друге стране обезбеђује да службе, нпр. регистри, могу да имају поверење у уговоре, који су им достављени. И у државама у региону, у којима не постоји обавеза овере (нпр. Хрватска и Македонија), уочава се да претежни део уговора о купопродаји земљишта јесте оверен од стране нотара.

## 8. Резиме

Доношењем обухватног материјалног прописа о својини, спровођењем реституције, даљом реформом регистрације права на земљишту и грађевинама и увођењем Нотаријата, Србија у овој области није на почетку, али у поређењу са суседним земљама јесте у раном стадијуму правних реформи. Преостаје да се надамо да ће ове реформе брзо и доследно бити спроведене следећих година, како би се гарантовала правна сигурност у овој области, која је одлучујућа за заштиту инвестиција и унапредио привредни развој Србије.

**Thomas Meyer, Ph.D.**  
(GTZ-project „Advice to the legal reform  
in Serbia“ by order of the German Ministry  
for Economic Cooperation and Development)

### **PRINCIPLES OF THE LEGAL FRAME FOR INVESTMENT PROTECTION IN SERBIA**

*The contribution shows, that with regard to investor protection and to continue with the legal reform in the Republic of Serbia the main challenge will be the reform of the property law. It shows, that next to the restitution the enactment of a comprehensive material Law on Property is urgently needed to remain to be in line with a continental European legal system. In the further reform of civil law in Serbia, already achieved results have to be remained to give citizens and in particular investors a sustainable secure legal framework for their private business in the Republic of Serbia.*

**Key words:** *Property Law, Notaries, Registration of Rights on Immovable.*