

Др Снежана ДАБИЋ\*

Др Катарина ДОЛОВИЋ БОЈИЋ\*\*

## РАСПОЛАГАЊЕ ЈЕДНОГ (ВАН)БРАЧНОГ ДРУГА НЕПОКРЕТНОШЋУ У ЗАЈЕДНИЧКОЈ СВОЈИНИ

### Резиме

*У тежњи да створи амбијент у којем се подстиче равноправност у имовинскоправним односима између брачних (ванбрачних) другова и спречи њено неправично нарушавање, наш законодавац је као једну од мера којом се то постиже предвидео и стварање фикције према којој се начелно сматра да је упис права на непокретностима извршен на име оба (ван)брачна друга и када је извршен на име само једног од њих. Није прошло много времена пре него што су наши судови почели да се суочавају са озбиљним проблемима које је таква фикција створила, а њихова актуелност не јењава ни деценијама касније. Наиме, поставља се питање шта се дешава у ситуацији када уписани (ван)брачни друг располаже правима на непокретностима самостално, тј. без сагласности другог (неуписаног) брачног друга? Каква је природа таквог правног посла и производи ли он правна дејства? Проблем се нарочито компликује из угла примене начела поуздања: може ли се потенцијални стицалац поуздати у то да је стање у регистру непокретности истинито и потпуно или се њему намеће својеврсна дужност истраживања ванкњижног стања? И летимичан поглед на нашу судску праску довољан је да се уверимо да је она прилично неуједначена и да судови лутају из једног решења у друго трагајући за оним најадекватнијим. Усвајањем новог Закона о поступку*

---

\* Аутор је доцент Универзитета у Београду - Правног факултета, [snezana.dabic@ius.bg.ac.rs](mailto:snezana.dabic@ius.bg.ac.rs). Чланак представља резултат рада на пројекту Правног факултета под називом „Идентитетски преображај Србије“ за 2019. годину.

\*\* Аутор је доцент Универзитета у Београду - Правног факултета, [k.dolovic@ius.bg.ac.rs](mailto:k.dolovic@ius.bg.ac.rs). Чланак представља резултат рада на пројекту Правног факултета под називом „Идентитетски преображај Србије“ за 2019. годину.

*уписа у катастар непокретности и водова, проблем стицања и располагања непокретностима у заједничкој својини супружника поново је стављен у фокус правне мисли. Мада се начелно може рећи да је учињен помак у погледу решавања тог проблематичног правног питања, решењу које он нуди се могу упутити најмање две замерке: прво, оно нема капацитет да реши проблем у потпуности; друго, њиме је створено погодно тло за стварање нових проблема у нашем правном систему.*

**Кључне речи:** *Заједничка својина. Брачни (ванбрачни) другови. Непокретност. Начело поуздања. Савесност. Правна сигурност.*

## І. Увод

Институт заједничке својине (ван)брачних другова спада у ред најсуптилнијих, а свакако и најинтересантнијих питања стварног права. Сама идеја заједничке својине, па и њеног правног регулисања лежи у томе што све што је стечено радом током трајања брака (ванбрачне заједнице) јесте у режиму заједничке својине којом брачни (ванбрачни) другови заједнички управљају и располажу. Из одредаба закона којима се уређује овај институт провејава идеја поверења која постоји, или би бар требало да постоји, између брачних или ванбрачних другова.

Међутим, законодавац би, макар када су у питању одредбе којима се регулише питање располагања (ван)брачном тековином, требало да буде мало „далековидији“. Док постоји заједница живота, начелно ће постојати и поверење међу супружницима (ванбрачним партнерима), те ће и управљање и располагање заједничким стварима бити засновано на њиховом међусобном договору. Ипак, живот може поћи и другачијим током, оборити претпоставку постојања поверења међу супружницима и тако довести у питање саму дефиницију, па и сврху брака. Управо онда када дође до поремећаја односа између супружника (ванбрачних партнера), чини се да ће тежак задатак бити помирити супротстављене интересе и ускладити, с једне стране, одредбе закона којима се регулише заједничка својина супружника (ванбрачних партнера) и, с друге стране, одредбе којима се обезбеђује правна сигурност у промету права на непокретностима; несклад између њих тада постаје разлог бројних судских спорова.

Схватајући деликатност теме, с једне стране, а имајући у виду богатство праксе (нажалост неуједначене) домаћих судова и нова законска решења, аутори ће у раду критички приступити анализи схватања изражених у судској пракси, различитих тумачења законских одредаба о

заједничкој својини (ван)брачних другова, те изнети свој став у погледу тога које би то законско решење било најадекватније.

## II. Заједничка својина (ван)брачних другова у позитивном праву Републике Србије

Питање располагања непокретностима у заједничкој својини од стране једног (ван)брачног друга одувек је интригирало наше правнике, како због осетљивости саме теме, тако и због комплексности њеног правног регулисања. Ипак, сматрамо да сложеност и проблематичност института заједничке својине (ван)брачних другова у нашем праву свој корен има у одредбама Породичног закона.

Наиме, Породични закон<sup>1</sup> посвећује чл. 174 питању располагања стварима у заједничкој својини супружника, те у ст. 1 тог члана прописује да стварима у заједничкој својини супружници располажу заједнички и споразумно. Из тога произлази да стварима у заједничкој својини један супружник не би могао располагати самостално и мимо постојања споразума са другим супружником. Законодавац, даље, у чл. 176 ст. 2 ПЗ уводи фикцију прописујући да се сматра да је упис извршен на име оба супружника и онда када је извршен на име само једног, осим ако након уписа није закључен писмени споразум супружника о деоби заједничке имовине односно брачни уговор, или је о правима супружника на непокретности одлучивао суд.<sup>2</sup> Према чл. 191 ст. 2 ПЗ цитиране одредбе се сходно примењују и на ванбрачне партнере.

Иако је неспорно да је законодавац имао намеру да заштити и неуписаног брачног (ванбрачног) друга, поменута фикција створила је доста проблема у пракси. Судови су, крећући се у оквирима постојећих законских решења, писаним са уверењем да ће поверење између брачних (ванбрачних) другова увек постојати, у немалом броју случајева били стављени пред озбиљну дилему: како да поступе ако се поверење ипак изигра на тај начин што, уместо „заједнички и споразумно“, један (уписани)

---

1 Породични закон употребљава појам „имовина“, иако се неспорно овде ради о стварима у заједничкој својини брачних другова, па би било прецизније, а поврх свега тачније да се на овом месту у закону користи појам својине, који је иако обухваћен појмом имовине, знатно ужи од њега. Вид. Породични закон - ПЗ, *Службени гласник РС*, бр. 18/2005, последње измене у 6/2015.

2 Ова одредба не представља новину, исто решење је било предвиђено и у Закону о браку и породичним односима, *Службени гласник СРС*, бр. 22/80, последње измене у 29/2001, чл. 322.

брачни или ванбрачни друг располаже правима на непокретности мимо сазнања и без сагласности другог?

Проблем се нарочито компликује имајући у виду примену начела поуздања, које подразумева да су подаци уписани у катастар истинити и потпуни и да савесно лице не може сносити штетне последице због тог поуздања.<sup>3</sup> Може ли се потенцијални стицалац уопште поуздати да је стање у регистру непокретности тачно и потпуно или се њему намеће својеврсна дужност истраживања ванкњижног стања, у нашем случају – (ван)брачног статуса преносиоца у тренутку стицања непокретности којом располаже? Кома би у том случају требало пружити заштиту: да ли (ван)брачном другу који није уписан у катастар или стицаоцу права на ствари у заједничкој својини? Представљено на другачији начин, да ли санкционисати неуписаног (ван)брачног друга због тога што је дозволио да остане неуписан или пак, треће лице због тога што није „боље проверило“ брачни (па чак и ванбрачни!) статус преносиоца? Чему дати предност: фикцији о упису на име оба (ван)брачна друга или начелу поуздања?

Чини се да оба пута воде неправичном исходу. Више од тога, без обзира на то да ли пођемо путем заштите неуписаног супружника (ванбрачног друга) или пак савесног стицаоца ризикујемо да поштовањем конкретне законске норме материјалног права повредимо једно од основних начела грађанског права и обрнуто.

Тема постаје још актуелнија ступањем на снагу Закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова, чијим доношењем је на изванстан начин учињен корак унапред. Наиме, у чл. 7 ст. 4 установљено је правило да се заједничка својина уписује на име свих заједничара. Став 5 (као и ст. 6, 7 и 8) цитираног члана законодавац посвећује заједничкој својини брачних другова, те прописује да се у катастар уписује заједничка својина на непокретности увек када се утврди да је стицалац у тренутку настанка исправе за упис био у браку. Изузетак од правила да се непокретност стечена у браку ставља у режим заједничке својине постојаће само у оним ситуацијама када оба супружника изјаве да конкретна непокретност није у режиму заједничке својине већ да је у питању посебна својина једног од њих, као и у оним неспорним случајевима када се

---

3 Вид. Закон о поступку уписа у катастар непокретности и водова - ЗПУКНВ, *Сл. гласник РС*, бр. 41/2018 и 95/2018, чл. 3 ст. 1 т. 4.

супружници упишу као сувласници,<sup>4</sup> те деле брачну тековину иако су у браку.<sup>5</sup> На тај начин, не само да се штите оба супружника већ је такво решење од значаја и за правну сигурност, односно заштиту трећих лица која се ослањају на стање у катастру. Ипак, и поменуто решење има својих слабости, о чему ћемо писати нешто касније.

Требало би нагласити да имплементацијом новог решења нису стављене ван снаге нити изгубиле на актуелности одредбе ПЗ које регулишу институт заједничке својине брачних и ванбрачних другова. Оне су и данас релевантне приликом предузимања правног посла којим преносилац располаже стварју у режиму брачне тековине јер се у односу на његов упис и даље примењује фикција да је извршен на име оба (ван)брачна друга. Осим тога, њихова релевантност се огледа и у томе што се пред судовима и даље воде поступци започети из времена пре доношења ЗПУКНВ. Следствено томе, одредбе ПЗ ће престати да буду актуелне тек у неком тренутку у далекој будућности, када код јавних бележника буду долазили само преносиоци који располажу непокретностима стеченим након ступања на снагу ЗПУКНВ, или пак они који су се на основу чл. 7 ст. 5 ЗПУКНВ уписали као заједничари на непокретности стеченој у браку на којој је најпре био уписан само један супружник као власник. Истина, и тада не у потпуности, јер ће се одредбе ПЗ и поменута фикција примењивати и *pro futuro* у односу на непокретне ствари које се стичу у ванбрачној заједници. Због тога ћемо током рада са подједнаком пажњом анализирати како одредбе ПЗ тако и ЗПУКНВ.

Иако нису део позитивног права Републике Србије и не зна се да ли ће то икада постати, није наодмет осврнути се укратко и на решења садржана у Нацрту Законика о својини и другим стварним правима<sup>6</sup> и Нацрту Грађанског законика.<sup>7</sup> У оба нацрта се уређује институт заједничке својине без осврта на специфичност тог института на плану (ван)брачне заједнице.

Наиме, и редактори Нацрта Законика о својини и другим стварним правима су очигледно лутали у проналажењу адекватног решења за

---

4 На овом месту је занимљиво напоменути да хрватски законодавац уводи као правило да се супружници у регистар непокретности уписују као сувласници, те самим тим укида институт заједничке својине брачних другова. Вид. Обитељски закон, *НН* 103/15, чл. 36 ст. 3.

5 И ЗПУКНВ понавља исту грешку као ПЗ, мешајући појмове права својине на непокретности и имовине.

6 Нацрт Закона о својини и другим стварним правима - Нацрт ЗСДСП.

7 Нацрт Грађанског законика Републике Србије, <https://www.mpravde.gov.rs/files/NACRT.pdf>, 20. април 2019.

ово и те како проблематично питање, што доказује и постојање различитих верзија Нацрта ЗСДСП у којима је потпуно различито решено питање располагања непокретностима у заједничкој својини од стране само једног заједничара. У ранијој верзији Нацрта ЗСДСП,<sup>8</sup> у чл. 239, на веома јасан и једноставан начин је регулисано питање располагања стварју у заједничкој својини од стране једног заједничара, и то тако што се полази од правила да заједничари морају једногласно одлучивати о пословима располагања. У ст. 2 истог члана прописана је санкција за оног заједничара који се оглуши о одредбу ст. 1 и самостално располаже стварју у заједничкој својини. На овом месту редактори уводе нови институт, до сада непознат нашем праву, а то је казнена накнада штете, прописујући да ће неовлашћени заједничар одговарати сваком заједничару „у двострукој вредности штете коју трпи“. С друге стране, у последњој верзији истог Нацрта,<sup>9</sup> редактори, пак, нуде знатно „сложеније“ решење поменутог питања: само савесни стицалац који је стекао непокретност правним послом уз накнаду од уписаних заједничара стећи ће право својине.

На крају, Нацрт Грађанског законика Републике Србије садржи формулацију која нам је позната из ПЗ - да заједничари располажу стварју „заједнички и споразумно“, те да заједничар не може располагати ниједним делом заједничке ствари без сагласности осталих заједничара.<sup>10</sup> На плану располагања брачном тековином, ту норму тумачимо на начин да се неовлашћеним сматра свако располагање учињено од стране само једног брачног друга. Поново изостаје одговор на питање шта у случају да ипак дође до таквог располагања.

### **III. Схватања о правној природи (пуноважности) правног посла којим један (ван)брачни друг располаже непокретношћу у заједничкој својини у нашој теорији и судској пракси**

Једно од суштинских правних питања које се поставља у вези са управљањем и располагањем стварима у заједничкој својини брачних и ванбрачних другова јесте: каква је правна природа посла којим је један од њих самостално располагао одређеном ствари (или правом ужим од пра-

8 Нацрт Законика о својини и другим стварним правима, <https://arhiva.mpravde.gov.rs/cg/news/vesti/zakonik-o-svojini-i-drugim-stvarnim-pravima-radni-tekst.html>, 20. април 2019.

9 Вид. верзију Нацрта која је доступна на сајту <http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/xiv-mil/NACRT%20ZAKONIKA%20O%20SVOJINI.pdf>, 20. април 2019, чл. 232.

10 Вид. Нацрт Грађанског законика Србије, чл. 1859.

ва својине) у заједничкој својини, дакле, без „сагласности“<sup>11</sup> другог? Питање посебно долази до изражаја онда када се прометују права на непокретностима: најпре, због њихове вредности која често вишеструко премашује вредност покретних ствари, а потом и због тога што се о непокретностима и правима на њима воде јавни регистри. То потврђује и чињеница да се пред нашим судовима водио (и још увек води) велики број спорова у којима се као круцијално јавља питање: може ли један (уписани) (ван)брачни друг да пуноважно самостално отуђи или оптерети непокретност која заправо представља део брачне тековине?

### 1. Схватање о ништавости и његова критика

У нашој правној теорији чини се да о поменутом питању нема спора. Велики број правних писаца износи став да би такво располагање несумњиво требало сматрати апсолутно ништавим.<sup>12</sup> С друге стране, судска пракса није тако једногласна и може се рећи да за одговором на постављено питање прилично „лута“. Донедавно, Врховни касациони суд се, мада уз дискутабилна образложења, држао (правилног) става да правни посао који предузме уписани (ван)брачни друг без сагласности другог није ништав.<sup>13</sup> Међутим, 2018. године долази до преокрета, када Врховни каса-

11 Термин „сагласност“ стављен је под знаке навода из разлога који ће детаљније бити образложени у даљем тексту.

12 Вид. Раденка Цветић, „Заједничка својина супружника и савесно стицање поуздањем у катастар непокретности“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3/2016 (а), 827; Милан Почуча, Небојша Шаркић, *Породично право и породичноправна заштита*, Београд, 2016, 299; Слободан Панов, *Породично право*, Београд, 2018, 350; Марија Драшкић, *Коментар Породичног закона*, Београд, 2016, 433; Nikola Gavella, *Stvarno pravo, I. Uvod u stvarno pravo, II. Posjed I zemljišne knjige, III. Vlasništvo* (urednik Nikola Gavella), Zagreb, 2007, 729;

13 Вид. примера ради: одлуку Врховног касационог суда - ВКС, Рев. 1981/2015, од 14. априла 2016. године, *ParagrafLex*; одлуку ВКС, Рев. 386/2016, од 25. маја 2016. године; одлуку ВКС, Рев. 91/2016, од 01. јуна 2017. године, *ParagrafLex*.

ВКС је као образложење зашто се правни посао не сматра ништавим наводио да је то због тога што је: у тренутку његовог настанка само један (ван)брачни партнер био уписан као власник непокретности; да је други (ван)брачни друг требало да изврши забележбу о заједничкој својини; да стицалац није знао нити је могао знати да се ради о непокретности у заједничкој својини јер таквог уписа у јавним књигама нема; па чак и да неуписани (ван)брачни друг прећутно дао сагласност за то јер се „брак као заједница живота заснива на обостраном поштовању, разумевању и помагању“, а осим тога право стицаоца се уписује у јавне књиге (и ЦЕХ када је реч о хипотеци која се најчешће јављала као спорна, односно заложна изјава дата од стране уписаног (ван)брачног друга) те је самим тим неуписани (ван)брачни друг то није могао да не зна.

циони суд заузима супротан став - да се сматрају ништавим сви правни послови које предузме уписани (ван)брачни друг без сагласности другог.<sup>14</sup> До оваквог преокрета дошло је, између осталог, и под утицајем одлука које је Уставни суд о истом спорном питању донео у неколико наврата.<sup>15</sup>

У тежњи да образложе идеју о ништавости, правни теоретичари и практичари су уобичајено посезали за аргументом да је такво располагање противно принудним прописима, при чему су се позивали на различите законске норме на којима заснивају ништавост правног посла који је предузет. Тако, у зависности од врсте правног посла, наводи се да ништавост произлази из одредаба чл. 174 Породичног закона и чл. 6 ст. 2 Закона о хипотеци,<sup>16</sup> а као основ се помињу и општа правила Закона о облигационим односима о ништавости.<sup>17</sup>

---

Мада, начелно, сматрамо правилним став да правни посао није ништав, чини се да би се образложења највише судске инстанце могла довести у питање.

Прво, чињеница да је само један (ван)брачни друг био уписан као власник у регистру непокретности, односно, да ли је треће лице знало или могло знати да је непокретност у режиму заједничке својине, не може да утиче на пуноважност правног посла који се предузима, али може да утиче на његова дејства, која ће зависити од тога да ли је трећи савестан и какав ће значај бити дат начелу поуздања у потпуност и тачност података у регистру непокретности. Штавише, чак и ако би се утврдило да треће лице није савесно, ни ова чињеница не би могла да утиче на пуноважност посла који је предузет, али ће и те како утицати на то да правни посао произведе своја дејства: најпре, зато што се трећи не би могао позвати на начело поуздања, а потом и зато што се не би могао позвати ни на правила о стицању од невласника или правила о одржају, јер је услов за њихову примену савесност стицаоца.

Друго, требало би подсетити да законски прописи не предвиђају могућност уписа забележбе о заједничкој својини већ евентуално само забележбе спора, ако се уопште води спор. Више о томе и у Р. Цветић (2016а), 840-841;

Конечно, не стоји ни аргумент о тзв. прећутној сагласности неуписаног (ван)брачног друга из најмање неколико разлога о којима ће више бити речи даље у тексту.

14 Вид. примера ради: одлуку ВКС, Прев. 124/2018, од 30. маја 2018. године, ; одлуку ВКС, Рев. 1162/2016, од 12. јула 2018. године; одлуку ВКС, Рев1 14/2018, од 12. децембра 2018. године; Корисно је поменути да је неједначеност ставова судова о истом питању постојала и раније. То показује и судска пракса настала последњих деценија 20. века. О томе више у Обрен Станковић, Миодраг Орлић, *Стварно право*, Београд, 2001, 165-166 и фн. 489 и 490.

15 То се изричито и наводи у одлукама ВКС, Рев1 14/2018, од 12. децембра 2018. године и Рев. 1162/2016, од 12. јула 2018. године. Наиме, реч је о следећим одлукама Уставног суда: одлука УС, Уж-6193/2018, од 19. јула 2018. године; одлука УС, Уж-8791/2013, од 5. новембра 2015. године; одлука УС, Уж-570/2012, од 27. новембра 2014. године.

16 Закона о хипотеци - ЗХ, *Службени гласник РС*, бр. 11/2005, последње измене у 83/2015.

17 Вид. одлуке: ВКС, Рев1 14/2018, од 12. децембра 2018. године; ВКС, Прев. 124/2018, од 30. маја 2018. године; ВКС, Рев. 1162/2016, од 12. јула 2018. године; УС, Уж-6193/2018, од 19. јула 2018. године. Види о томе и у: М. Драшкић, 433; Р. Цветић (2016а), 827 и фн. 17.



Чини се, међутим, да би се тако строгом ставу и оштрој санкцији имало више тога приговорити.

Најпре, дискутабилна је законска утемељеност тако строге санкције. Уколико се анализира одредба чл. 174 ПЗ, може се приметити да се у њој само наводи да супружници располажу заједничком имовином споразумно (ст. 1), односно да један супружник не може самостално располагати уделом у заједничкој имовини, нити га може оптеретити правним послом међу живима (ст. 2).<sup>18</sup> Исто се може уочити и анализом чл. 6 ст. 2 ЗХ: њоме се само предвиђа да се хипотека на непокретној ствари у заједничкој својини заснива на целој непокретној ствари и уз сагласност свих заједничара. Цитираним одредбама се, међутим, не предвиђа изричито да се самостално, неовлашћено располагање једног супружника (ванбрачног друга) има сматрати *ништавим*. С друге стране, иако општа правила ЗОО о ништавости представљају бланкетну норму, која отвара могућност да се сваки правни посао који је противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима може сматрати ништавим,<sup>19</sup> чини се да би у поменутих ситуацијама требало озбиљно размислити о томе има ли места примени тако строге санкције. Наиме, како је у теорији лепо објашњено, само је онда када је законом изричито употребљен израз „ништав“ сасвим извесно да је правни посао којим се вређа императивна норма погођен управо том грађанскоправном санкцијом. У свим другим случајевима, у којима се законодавац не изјашњава изричито, подложно је тумачењу да ли повреда императивне законске норме води тако строгој санкцији или је њој примеренија нека друга.<sup>20</sup> Другим речима, правни посао којим се повређује одређена императивна норма не

18 То је, заправо, јасно већ из самог појма и природе заједничке својине: она представља такав модалитет права својине у коме удели нису опредељени као што је то случај код сусвојине. Самим тим, чини се сувишним наглашавати да заједничар не може располагати својим уделом јер удео, у правом смислу те речи, ни не постоји. Другим речима, једино је могуће располагати целом ствари.

19 Осим ако циљ повређеног правила не упућује на неку другу санкцију или ако закон у одређеном случају не прописује што друго. Вид. ЗОО, чл. 103 ст. 1.

20 У том смислу се и разликују тзв. „савршене“ (*perfecta*) императивне норме, које предвиђају ништавост као санкцију, „више него савршене“ (*plus quam perfecta*) императивне норме, које поред ништавости предвиђају и још неку другу врсту казнене санкције и „мање него савршене“ (*minus quam perfecta*) императивне норме, које не предвиђају ништавост већ само неку другу грађанскоправну санкцију. Врлета Круљ, *Коментар Закона о облигационим односима, књига 1*, коментар на чл. 103 ЗОО (редактори: Борислав Благојевић, Врлета Круљ), Београд, 1980, 293 и даље.

мора нужно бити санкционисан апсолутном ништавашћу. То је несумњиво разлог неуједначености судске праксе.

Нама се чини да је неопходно ствар посматрати из шире перспективе. Наиме, уколико би се прихватило то становиште, да је свако располагање једног уписаног (ван)брачног друга без тзв. сагласности другог ништаво, онда би се исто с још већим правом морало узимати и у свим другим случајевима у којима преносилац није уједно и ималац права које преноси. Другим речима, сваки правни посао који предузме невластник (односно, неовлашћени преносилац) морао би се онда сматрати ништавим?<sup>21</sup> Мада се у нашој судској пракси и те како може наићи на одлуке у којима се подржава таква идеја,<sup>22</sup> њу сматрамо погрешном јер није у духу нашег права, о чему сведоче бројни законски прописи, али и ставови присутни у делу наше правне теорије и судске праксе.<sup>23</sup>

У том смислу, најпре би требало поменути правила о стицању од невластника, односно правила којима је уређен институт одржаја у нашем праву,<sup>24</sup> чиме долазимо до још једног приговора који се може упутити

- 
- 21 Притом, треба нагласити да савесност или несавесност преносиоца нема нити би требало да има било каквог утицаја на стварноправна дејства посла који предузима већ евентуално може створити облигационоправни захтев лица које је претрпело штету услед таквог понашања; дакле, може довести до грађанскоправне одговорности за штету коју је несавесни преносилац проузроковао.
- 22 Вид. примера ради, одлуку Привредног апелационог суда, Пж. 6835/2010(1), од 14. априла 2010. године, *ParagraphLex*, у којој се наводи да се сматра ништавим каснији уговор о продаји уколико се утврди ништавост ранијег уговора (оног на основу ког је продавац стекао право својине). Слично, у одлуци Привредног апелационог суда, Пж. 8186/2014, од 21. августа 2014. године, *ParagraphLex*, суд наводи да је ништав уговор којим невластник преноси право својине јер нико не може пренети више права него што сам има.
- 23 Вид. Miloš 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*, No. 3/2015, 119 fn. 27; Вид. и О. Станковић, М. Орлић, 44-45 где је недвосмислено указано на то да државина може бити законита а несавесна, другим речима, да несавесност купца (свест о томе да ствар прибавља од лопова) не може да утиче на законитост његове државине. Исто износи о Драгољуб Стојановић, *Коментар Закона о основним својинско-правним односима*, коментар на чл. 72 (уредници: Драгољуб Стојановић, Димитар Поп-Георгиев), Београд, 1983, 206. Вид. и пресуду Апелационог суда у Новом саду, Гж. 1495/2012, од 18. априла 2012. године, *ParagraphLex*, где се, с једне стране, наводи да се не сматра ништавим уговор закључен са продавцем-невластником само због тога што је поништен уговор који је он претходно закључио са својим продавцем, али се, с друге стране, у истој одлуци наводи да би се питање непунважности купопродајног уговора могло поставити у случају несавесности купца.
- 24 Вид. Закон о основама својинскоправних односа - ЗОСПО, *Сл. лист СФРЈ*, бр. 6/80 и 36/90, *Сл. лист СРЈ*, бр. 29/96 и *Сл. гласник РС*, бр. 115/2005 – др. закон, чл. 28-31. Самим тим што

схватању о ништавости правног посла којим један (ван)брачни друг располаже правима на непокретности без тзв. сагласности другог. Наиме, интересантно је да правни писци који заступају тако тврди став истовремено наводе да се савесни стицалац ипак може заштитити позивајући се на општа правила грађанског права о стицању од невласника или одржајем.<sup>25</sup> Дакле, према њиховом схватању, он може стећи право својине од „невласника“<sup>26</sup> оригинарним путем. Међутим, таквим резонавањем се испушта из вида веома важна ствар: како би стицалац уопште могао да се позива на правила за стицање од невласника или правила за стицање редовним одржајем када законодавац у оба случаја захтева пуноважност правног посла као један од услова? Према правилима за стицање од невласника, тек уколико је посао *пуноважан*<sup>27</sup> стицалац може, уз испуњење других кумулативних услова (савесност, покретна ствар прибављена уз накнаду и предата, те стечена на јавној продаји или од власниковог повереника или од невласника који у оквиру своје делатности ставља у промет такве ствари), стећи право својине, и то у моменту када је ствар предата.<sup>28</sup> Исто тако, правилима о редовном одржају се, поред савесности и исправности државине, као и протекла рока, захтева да његова државина буде законита, односно, основ мора бити пуноважан.<sup>29</sup>

Другим речима, уколико бисмо уопште прихватили ништавост као санкцију, што аутори овог рада сматрају погрешним, онда би такав став

---

законодавац предвиђа пуноважност правног посла као један од услова за стицање од невласника, односно за стицање редовним одржајем, он посредно исказује став да није сваки посао којим невласник располаже правом својине ништав.

25 Р. Цветић (2016а), 827-828; М. Драшкић, 433;

26 Термин „навласник“ је стављен под знаке навода зато што једног (ван)брачног друга који самостално, неовлашћено располаже заједничком имовином не можемо у потпуности поистоветити са невласником – он има власничка права која извлачи из заједничке својине, али она нису довољна да би могао самостално деривативним путем пренети право на непокретности трећем лицу.

27 Вид. ЗОСПО, чл. 31, и како се он тумачи, примера ради, у О. Станковић, М. Орлић, 78 и 81; Д. Стојановић, коментар на чл. 31, 92.

28 Вид. О. Станковић, М. Орлић, 78; Рок од годину дана који се у чл. 31 ст. 3 ЗОСПО помиње односи се само на захтев који ранији власник може поднети према савесном стицоцу - да му ствар врати уз накнаду по прометној цени, уколико та ствар има за њега посебан значај. Он се, дакле, не сматра још једним условом који мора бити испуњен да би савесни стицалац стекао право својине на ствари – он је стиче у тренутку предаје, али ранији власник има могућност да поднесе захтев у року од годину дана да му се ствар врати под поменутиим условима.

29 Вид. ЗОСПО, чл. 28 ст. 1 и 2 и чл. 72; О законитости државине види и, примера ради: О. Станковић, М. Орлић, 85 и даље; Д. Стојановић, коментар на чл. 72, 205-206.

био потпуно неспојив са идејом да се савесни стицалац може позивати на правила о стицању од невласника, односно био би само делимично спојив са идејом да се савесни стицалац може позивати на правила о одржају. Наиме, стицање би било могуће само путем ванредног одржаја јер се код њега, за разлику од редовног, не захтева законитост државине.<sup>30</sup>

Ипак, у једном се слажемо: такво располагање (уписаног (ван)брачног друга без тзв. сагласности неуписаног) најчешће неће произвести жељена правна дејства у смислу преношења права. У томе јесте сличност са последицама ништавости. Али, требало би нагласити да разлог због којег треће лице није стекло одређено право на непокретности није у *ништавости* таквог располагања већ у чињеници да му право преноси *неовлашћено* лице.<sup>31</sup> Другим речима, стицање права на непокретности од једног уписаног (ван)брачног друга (који је, заправо, заједничар) без тзв. сагласности другог јесте својеврстан вид стицања од невласника, те се у тој чињеници, а не непуноважности посла, крије узрок због којег треће лице (стицалац) није могло да стекне право на непокретности деривативним путем, изводећи своје право из права претходника. Штавише, исто би требало узети и у случају када је треће лице знало (или морало знати?)<sup>32</sup> да је непокретност заправо у режиму заједничке својине: његова несавесност не утиче на пуноважност посла, али и те како утиче на могућност стицања права и позивања на начело поуздања. Као додатни аргумент у прилог тој тези говори и чињеница да право, начелно, не забрањује располагање туђим стварима (односно правима на њима).<sup>33</sup> Такви уговори се сматрају пуноважним<sup>34</sup> и обавезују саговорара-

30 Ипак, и код ванредног одржаја би законитост требало да постоји као „елемент свести“, те се у том смислу савесност другачије схвата код ванредног у односу на редовни одржај.

31 На овом месту наглашавамо да Закон о поступку уписа у катастар непокретности и водова не познаје брисовну тужбу и фикцију апсолутне тачности већ само начело поуздања у катастар непокретности, из чега произлази да је савесни стицалац стиче право одмах, тренутком уписа. Више о томе у Катарина Доловић Бојић, „Одржај као начин стицања права својине на непокретности“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1/2019, 186 и тамо цитирани аутори.

32 О начинима оцене његове несавесности биће више речи у даљем тексту.

33 Вид. примера ради: ЗОО, чл. 460, којим се предвиђа да продаја туђе ствари обавезује уговораче, али купац који није знао или није морао знати да је ствар туђа може, ако услед тога не може остварити циљ уговора, раскинути уговор и тражити накнаду штете; или чл. 461 ст. 1, којим се предвиђа да предмет уговора о продаји може бити спорно право; или, пак, Закон о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар, *Сл. гласник РС*, бр. 57/2003, последње измене у 99/2011, чл. 13, којим се предвиђа да предмет заложног права могу бити и тзв. будуће ствари или права, које ће залогодавац прибавити у будућности (то могу бити како туђе ствари/права, тако и ствари/права које у тренутку залагања не постоје, али ће

че, али је сасвим друго питање да ли ће произвести жељења дејства, другим речима, да ли ће стицалац стећи право које му се преноси.

На крају, корисно је подсетити да су сличне идеје – да би требало забранити закључивање уговора у појединим случајевима – провејавале и кроз ранија законодавна решења, али се с правом одустало од њих. Наиме, реч је о решењу које је уведено изменама Закона о промету непокретности 2009. године, када је спорним чл. 4а прописано да ће судови (којима је тада било поверено овлашћење да оверавају потписе на уговорима о промету непокретности) одбијати да овере потписе на уговору уколико увидом у посебну евиденцију о уговорима о промету непокретности утврде да су већ оверени потписи на уговору о промету исте непокретности, а продавац је исто лице; другим речима, циљ је био да се спречи вишеструка продаја исте непокретности од стране истог продавца јер је она неретко настајала као последица неажурности ранијег купца или, пак, неажурности регистра непокретности. Међутим, такво решење није у складу са основним принципима уговорног права и доношењем новог Закона о промету непокретности 2014. године се од истог одустало.<sup>35</sup>

## 2. О правној природи тзв. сагласности неуписаног (ван)брачног друга

Мада се, из поменутих разлога, слажемо са идејом да не би требало сматрати ништавим правни посао којим један (ван)брачни друг само-

---

настати у будућности). Осим тога, и из правила о евикцији се посредно може закључити да постојање права трећег на ствари којом је продавац располагао не чини уговор ништавим, чак ни онда када је купац знао за могућност да му ствар буде одузета или да његово право буде смањено или ограничено, али у том случају нема право да захтева накнаду штете већ само враћање односно снижење цене. Вид. ЗОО, чл. 510.

Више о последицама продаје туђе ствари вид. и у Слободан Перовић, *Облигационо право*, Београд, 1990, 535-536;

34 Услови за пуноважност правног посла тичу се пословне способности, сагласности воља, неманљивости воље, предмета, каузе и форме, док је право својине на страни преносиоца услов за дериватно стицање права својине, а не пуноважност. Више о пуноважности уговора (сходна примена на правне послове) код: Слободан Перовић, *Облигационо право*, Београд, 1980, 245 и даље.

35 Овим законом је предвиђена само дужност јавног бележника да упозори сауговараче о чињеници да је у суду, односно, код јавног бележника већ сачињен у одговарајућој форми уговор о промету исте непокретности, те да се као продавац јавља исто лице, и да то упозорење унесе у нови уговор. Тек уколико се сауговарачи противе уношењу упозорења, јавни бележник ће одбити да сачини уговор. Вид. Закон о промету непокретности, *Сл. гласник РС*, бр. 93/2014, 121/2014 и 6/2015, чл. 4 овог закона.

стално располаже правима на непокретности која је у заједничкој својини, изражавамо и озбиљну задршку када је у питању аргументација којом су наши судови донедавно образлагали одсуство ништавости.

Наиме, неретко се може наићи на аргумент да ништавости нема јер се сматра да је неуписани (ван)брачни друг своју сагласност на предузети правни посао већ дао, макар и прећутно. Тако, наводи се, брак представља „заједницу живота која се заснива на обостраном поштовању, разумевању и помагању“, те да се право стицаоца уписује у „јавне књиге доступне свим заинтересованим лицима“, из чега би, према овом ставу, „произлазио основан закључак да ова чињеница (да је предузет правни посао којим је један (ван)брачни друг располагао правима на непокретности, прим. аут.) није могла остати непозната“ неуписаном (ван)брачном другу и да је он заправо прећутно дао сагласност на предузети правни посао.<sup>36</sup>

Међутим, аргумент о тзв. прећутној сагласности неуписаног (ван)брачног друга не стоји најмање из два разлога: први је логички, други је формалноправни.

Прво, навести да се у случају располагања право стицаоца уписује у јавне књиге и да је због тога неуписани супружник морао да зна за њега, логички посматрано нема много смисла. Чак и ако бисмо замислили мало вероватну ситуацију у којој неуписани супружник сазнаје за извршени упис у корист трећег лица у најкраћем могућем временском периоду, то сазнање би опет било закаснело. Оно ни у ком случају не би могло

---

36 Вид. одлуку ВКС, Рев. 1981/2015, од 14. априла 2016. године, *ParagrafLex*; одлуку ВКС, Рев. 386/2016, од 25. маја 2016. године.

На овом месту сматрамо корисним скренути пажњу на то да се у теорији под прећутним изјављивањем воље подразумева предузимање конклюдентних радњи, на основу којих се посредно, али са сигурношћу може закључити да је правни субјект изјавио вољу одређене садржине. Другим речима, у питању је активно, а не потпуно пасивно понашање. Управо у вези са тим изражавамо сумњу да је у поменутиим судским одлукама реч о прећутном (конклюдентном) саглашавању јер нам се чини, на основу доступног текста одлуке, да такве чињенице нису доказане. Чак и ако би се узело да је неуписаном (ван)брачном другу било познато да уписани (ван)брачни друг располаже правима на непокретности, он није ништа урадио да би се његово понашање могло подвести под конклюдентне радње, а сагласност сматрала прећутном (макар се то не може закључити из доступног текста одлука). Реч је, дакле, о уздржавању од било каквих аката којима би се воља могла изјавити, то јест о пасивном понашању – тзв. ћутању. а ћутањем се воља не може изјавити, самим тим ни дати тзв. сагласност, осим у изузетним ситуацијама што овде није случај. Обрен Станковић, Владимир Водинелић, Увод у грађанско право, Београд, 2007, 160-161; Владимир Водинелић, Грађанско право, Увод у грађанско право и општи део грађанског права, Београд, 2012, 432.

да значи прећутну сагласност на упис јер би сагласност, макар и прећутна, свакако морала да буде претходна, а не накнадна. Другим речима, све и да прихватимо став да је сагласност могуће дати прећутно, морало би се доказати да је неуписани (ван)брачни друг био упознат са чињеницом да ће доћи до располагања *пре*, а не *након* што је до њега заиста и дошло. Онда када до располагања дође, чињеница да се право трећег уписује у јавне књиге није довољна да се на основу ње закључи да је неуписани (ван)брачни друг морао за располагање знати. Осим тога, такво схватање полази од тога да сваки неуписани (ван)брачни друг константно (мора да) врши проверу стања у регистрима непокретности како би се уверио да није евентуално дошло до неке промене. То, пак, није разумно очекивати од субјеката у правном промету.<sup>37</sup>

Друго, прећутна сагласност се не би смела сматрати довољном ни из формалноправних разлога. Наиме, појам сагласност који се помиње у правној теорији, судским одлукама, па чак и законским текстовима,<sup>38</sup> није ништа друго до *изјава правног субјекта којом он изражава вољу да своје право пренесе у целости или у оквиру њега конституише неко уже право у корист трећег лица (стицаоца)*. Примењено у односу на проблем који ми анализирамо, та тзв. сагласност се ни по чему не би смела разликовати од изјаве воље коју даје уписани (ван)брачни друг. Оне, заправо, тек удружене представљају целину која је неопходна да би се правом на непокретностима у заједничкој својини уопште могло располагати деривативним путем. Појединачна изјава било ког (ван)брачног партнера усмерена на пренос права на целој ствари сама по себи није довољна да би произвела било какво правно дејство, а располагање уделом није ни могуће у режиму заједничке својине јер су удели неопредељени.

То наглашавање, да је реч о изјави воље правног субјекта неопходној да би правни посао настао и производио правна дејства, чини се неопходним из два разлога. Прво, да би се таква изјава разликовала од онога што се у праву уобичајено подразумева под појмом сагласност: дозвола

---

37 Још је мање основан аргумент да неуписани (ван)брачни друг није могао да не зна за залагање непокретности у заједничкој својини јер се ЗХ (пре измена) предвиђала обавеза уписа хипотеке у Централну евиденцију хипотека - ЦЕХ. Ово, стога, што је и сам ЗХ (пре измена) предвиђао да РГЗ (који је био овлашћен да води ову евиденцију) „не одговара за тачност и потпуност података уписаних у Централну евиденцију хипотека.“ Вид. одлуку ВКС, Рев. 386/2016, од 25. маја 2016. године у којој се помиње овај аргумент. Види и чл. 57 ЗХ, *Службени гласник РС*, бр. 11/2005 који је изменама закона из 2015. године престао да важи.

38 Вид. примера ради: ПЗ, чл. 174 ст. 2; ЗОСПО, чл. 14 и 15 (у односу на сувласнике); ЗХ, чл. 6.

или одобрење које представљају претходну или накнадну сагласност *трећег лица*, која се законом захтева у појединим случајевима ради заштите појединачних или општих интереса. Тако схваћена, сагласност (у правом смислу – дозвола или одобрење) не представља изјаву воље *учесника* одређеног правног посла у односу на кога ће посао и произвести правна дејства (учесник стиче, мења или губи права и/или обавезе) већ изјаву воље *трећег лица*, које тим послом не стиче/мења/губи никаква права и(ли) обавезе, али која је неопходна да би предузети правни посао био перфектан и произвео намеравана дејства. Ипак, требало би нагласити да чак и за дозволу и одобрење важи правило о паралелизму форми: дозвола, односно одобрење морају бити дати у облику прописаном за правни посао за чије се закључење дају.<sup>39</sup> Друго, да би се избегао сваки вид забуне у погледу значаја и дејстава изјаве воље било ког заједничара (назвавши изјаву воље неуписаног (ван)брачног друга *сагласношћу* на већ дату изјаву воље уписаног (ван)брачног друга као да се на изванредан начин врши градација међу њима, што не би смео бити случај).

Због тога сматрамо да не би требало изјаву воље заједничара (или пак сувласника) називати сагласношћу јер се тиме непотребно уноси забуна, што нажалост потврђује и спор о њеној правној природи у нашој теорији и пракси.

Имајући све ово у виду, тзв. сагласност неуписаног (ван)брачног друга мора не само садржински у потпуности одговарати изјави воље уписаног (ван)брачног друга, јер они заправо представљају једну страну и једну вољу, већ и формалноправно, у смислу да мора бити дата у оној форми која се захтева за предузимање конкретног правног посла. Стога, када је реч о располагању правима на непокретностима, изјаве и једног и другог (ван)брачног друга морају бити дате у законом предвиђеној форми у тренутку предузимања правног посла,<sup>40</sup> те се не може ни у ком случају прихватити схватање изнето у појединим судским одлукама да је довољна прећутна, па чак ни изричита „сагласност“ (усмена ни писмена) ако није испоштован законом постављен захтев форме.<sup>41</sup>

39 Вид. ЗОО, чл. 29.

40 Према важећим прописима је то форма јавнобележничког записа или јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе, онда када закон дозвољава дуализам форми. Вид. Закон о промету непокретности, чл. 4; ЗХ, чл. 10, 14 и 15; Закон о јавном бележничтву, *Сл. гласник РС*, бр. 31/2011, последње измене у 106/2015, чл. 82 и 93;

41 За одлуке у којима се сматрало да је довољна прећутна сагласност вид.: одлуку ВКС, Рев. 1981/2015, од 14. априла 2016. године, *ParagrafLex*; одлуку ВКС, Рев 386/2016, од 25. маја 2016. године.



#### IV. Заштита неуписаног супружника vs примена начела поуздања у катастар непокретности

##### 1. Постављање проблема

Начело уписа производи правна дејства под условом да стварно (ванкњижно) стање одговара књижном. Насупрот томе, правна дејства начела поуздања у катастар непокретности наступиће онда када у односу на већ спроведени упис нису наступила дејства начела уписа, односно у ситуацијама када извршени упис није ваљан или се након извршеног уписа ванкњижно стање променило.<sup>42</sup>

Међутим, требало би нагласити да у случају располагања непокретношћу у заједничкој својини од стране само једног супружника није реч о наваљаности уписа (нити о томе да се ванкњижно стање након уписа променило), иако је неспорно да стварно стање не одговара оном у катастру непокретности јер је уписано само једно лице као ималац права својине на конкретној непокретности, упркос томе што се ради о заједничкој својини супружника. Стога, разлика у односу на друге ситуације у којима стварно стање не одговара књижном је у томе што је упис једног супружника, упркос постојању заједничке својине на конкретној непокретности, као такав дозвољен Породичним законом. Више од тога, не само да је такав упис дозвољен, већ постоји фикција да је извршен на име оба супружника. *Ratio* прописане фикције је у заштити другог неуписаног супружника.

Међутим, колико год намера законодавца да заштити неуписаног супружника била оправдана, поменута фикција нарушава једно од основних начела на којима почива катастар непокретности – начело поуздања. Тако ће треће заинтересовано лице, извршивши увид у катастар непокретности, стећи сазнање да се само једно лице води као власник непокретности без икаквих података о томе да је у питању непокретност у заједничкој, а не искључивој својини, односно без икаквих података о томе да постоји и други заједничар – неуписани супружник. Начело поуздања штити трећа лица у том смислу што се она могу поуздати у то да је садржина регистра

---

За одлуку у којој се наводи да је неопходна изричита, и то писана сагласност вид. одлуку ВКС, Прев. 124/2018, од 30. маја 2019. године.

За правилно заузет став, да тзв. сагласност мора бити дата у законом предвиђеној форми вид.: одлуку ВКС, Рев1 14/2018, од 12. децембра 2018. године; одлуку УС, Уж-6193/2018, од 19. јула 2018. године.

42 Више о томе вид. Татјана Јосиповић, *Земљишнокњижно право*, Загреб, 2001, 134.

непокретности веродостојна.<sup>43</sup> У случају располагања непокретношћу у заједничкој својини од стране једног супружника реч је о дејству начела поуздања у потпуност катастра непокретности, што би значило да све што није уписано и не постоји, другим речима, да за стицаоца неуписани супружник и не постоји као ималац права својине.

Ипак, питање је има ли уопште места примени начела поуздања у катастар у случају када извршени упис (упис само једног супружника као имаоца права својине) није неваљан, с обзиром на то да до примене начела поуздања долази само онда када стварно стање не одговара књижном, али из разлога неваљаности уписа. У нашем случају, понављамо, упис је формалноправно ваљан (јер такав упис дозвољава ПЗ). Чак се може ићи и даље, па поставити питање да ли се заиста стварно стање не поклапа са књижним, јер узмемо ли у обзир прописану фикцију долазимо до закључка да стварно стање одговара књижном. Истина, то није видљиво из катастра непокретности, али из одредаба ПЗ свакако јесте.

На овом месту, међутим, не би требало занемарити две чињенице. Прво, начело поуздања штити само трећа *савесна* лица, те се поставља питање ко је у спорним ситуацијама савесни стицалац. Друго, ПЗ дозвољава могућност уписа само једног супружника, штавише, прописује фикцију да су и тада уписана оба. Отвара се, дакле, питање одређивања појма савесности стицаоца, имајући у виду одредбе ПЗ, нарочито прописану фикцију. Дефинисање појма савесности даће нам уједно одговор на питање који круг лица је заштићен начелом поуздања.

## 2. Дефинисање појма савесности стицаоца

Савесност се у теорији, у контексту могућности позивања на начело поуздања, обично дефинише као „нескривљено незнање да се ванкњижно стање непокретности разликује од земљишнокњижног“,<sup>44</sup> односно истиче се да се начелом поуздања штите „трећа савесна лица која су у правном промету иступала с поверењем у истинитост и потпуност података уписаних у јавни регистар, у оној ситуацији када то није био случај...“<sup>45</sup>

Поставља се питање како би у конкретном случају требало ценити савесност трећег лица? Да ли је довољно извршити увид у регистар непокретности или је пак неопходно проверити и ванкњижно стање због евентуалног несклада са стањем у регистру непокретности? Другим речи-

43 Вид. ЗПУКНВ, чл. 3 ст. 1 т. 4.

44 N. Gavella, 465.

45 Раденка Цветић, *Савремена евиденција непокретности*, Нови Сад, 2016 (6), 118.

ма, да ли би требало сматрати несавесним само оног ко је знао или и оног ко није, али је могао/морао сазнати да књижно стање не одговара ванкњижном?

Најстроже схватање појма савесности које повлачи са собом и најужи круг лица која се могу с успехом позивати на начело поуздања и сматрати трећим савесним стицаоцима јесте оно које је дуго било присутно у пракси наших судова. Такво схватање датира још од Саветовања највиших судова у земљи 1986. године, када је и донет Закључак којим је појму савесности дат значај једног од услова стицања својине. По том ставу „купац непокретности своју савесност у стицању не може оправдати само позивом на поуздање у апсолутну тачност земљишнокњижних уписа, већ је дужан да провери и поседовно стање непокретности коју жели да прибави... Пропусти ли ову дужну пажњу... купац ће се сматрати несавесним“.<sup>46</sup>

С друге стране, чл. 8 ст. 3 хрватског Закона о земљишним књигама<sup>47</sup> прописано је да је правно заштићен онај који није знао нити је с обзиром на околности имао довољно разлога да посумња да оно што је уписано није потпуно или да је различито од ванкњижног стања. У истом ставу законодавац наглашава да се стицалац не може сматрати несавесним само због тога што није истраживао ванкњижно стање непокретности.

У поштовању начела поуздања у катастар немачко право одлази најдаље, те одступа и од принципа „знати и бити дужан знати, у праву је исто“.<sup>48</sup> Наиме, из §892 ст. 1 немачког Грађанског законика произлази да је несавестан само онај који је знао да стање у регистру непокретности не одражава стварно стање.

Које би се схватање појма савесности могло узети као најприхватљивије? Пођемо ли од тога да појам савесности обухвата само оне који нису знали да стање у регистру непокретности не одговара стварном стању, без наметања дужности испитивања ванкњижног стања,<sup>49</sup> и не испитујући притом да ли су могли сазнати за евентуална неслагања ванкњи-

46 Закључак са саветовања грађанских и грађанскопривредних одељења Савезног суда, Врховних судова и Врховног војног суда од 28. и 29. маја 1986, *Intermex*.

47 Закон о земљишним књигама Републике Хрватске, *НН*, бр. 91/96, последње измене у 108/17.

48 Више о начелу поуздања у катастар непокретности и појму савесности вид. код: Р. Цветић (2016б), 120 – 124. Више о појму савесности као евентуалном услову за стицање права својине вид. код: Катарина Доловић Бојић, „Савесност као услов стицања права својине“, *Правни живот*, Београд, бр. 10/2017.

49 Вид. примера ради, Душко Медић, *Ново стварно право Републике Српске*, Бања Лука, 2016, 67. Аутор наглашава да је довољно да стицалац изврши увид у јавну евиденцију, без дужности да на неки други начин испитује правно стање непокретности.

жног и књижног стања, на путу смо поштовања начела поуздања у катастар непокретности. Пођемо ли пак путем сужавања појма савесности, те наметања дужности испитивања ванкњижног стања и прихватања става да су несавесни не само они који су *знали* већ и они који су *могли/морали знати* за одступање ванкњижног од књижног стања, у опасности смо да угрозимо начело поуздања у катастар. Чини се да улагањем у катастар непокретности, те постизањем ажурности на дневном нивоу, наша земља настоји да осигура поштовање начела поуздања, које је у време неуредно вођених земљишних књига било у значајној мери пољуљано.

### **3. Заштита неуписаног супружника/одступање од начела поуздања vs заштита стицаоца/стриктна примена начела поуздања**

Имајући у виду предмет рада, као нужно се намеће питање да ли предност дати заштити неуписаног супружника или трећег савесног стицаоца, односно да ли се одредити за стриктно поштовање начела поуздања у катастар или пак дозволити одступања. Насупрот дугогодишњој пракси наших судова, пођимо од тога да је савесто свако лице ко није знало да постоји одступање ванкњижног од катастарског стања. Дакле, у нашем случају, савестан би био сваки стицалац који није знао да је предметна непокретност у режиму заједничке својине. Како савесност, дакле, посматрамо само из угла података садржаних у катастру непокретности, у свакој ситуацији када је брачна тековина уписана на име само једног супружника, свако треће лице које је извршило увид у катастар било би савесно.

Међутим, када је у питању располагање стварима у заједничкој својини, понављамо, ствар је компликованија због тога што одредбе ПЗ дозвољавају могућност да упркос брачној тековини у регистар буде уписан само један супружник, те да постоји фикција о упису оба супружника (односно ванбрачна партнера). Имајући то у виду, поставља се питање може ли се стицалац сматрати савесним, те позивати на то да није знао да је непокретност у режиму заједничке својине, уколико су на снази одредбе ПЗ? Другим речима, да ли се упркос принципу да „непознавање права шкоди“ може позивати на своју савесност и онај који није проверио брачни (ванбрачни) статус преносиоца, те уживати заштиту начела поуздања која је резервисана само за савесне стицаоце?

Аутори су става да ниједан од поменутих два пута којим би се пошло у решавању постављеног проблема није без недостатака. Опредељење за заштиту неуписаног супружника на уштрб је поштовања начела поуздања; с друге стране, дискутабилно је да ли се стицалац може сматрати савесним и уживати заштиту начела поуздања у ситуацији када су на

снази одредбе ПЗ. Нама се чини да би се пре могло заступати становиште по којем се предност даје заштити трећег савесног лица, а из разлога што је неуписани (ван)брачни друг могао заштитити сам себе – уписом у регистар непокретности - што је далеко једноставнији задатак него истраживати преносиочев брачни или ванбрачни статус у моменту када је он (преносилац) стекао непокретност. Управо из тих разлога и сматрамо да би се проблем трајно могао решити једино доношењем нових законских одредаба којим би се у потпуности напустила идеја о фикцији о упису оба (ван)брачна друга.

На комплексност расправљаног питања указује и потпуни „заокрет“ у пракси Врховног касационог суда по питању заштите коју бу требало пружити неуписаном супружнику, односно стицаоцу непокретности који се поуздао у стање у катастру. Наиме, данашња пракса ВКС иде у правцу заштите неуписаног супружника, те тако суд у једној од својих скоријих одлука заузима став „да се не може сматрати савесним стицалац који је због извршеног уписа права својине на име једног од супружника сматрао да је он искључиви власник непокретности“ имајући у виду одредбу чл. 174 ст. 2 ПЗ.<sup>50</sup> У том смислу, у другој одлуци ВКС закључује „да одредба чл. 6 тада важећег Закона о државном премеру и катастру“, којом је прописано начело поуздања у катастар непокретности, „не може да искључи примену принудних норми материјалног права (чл. 174 ПЗ) о посебном режиму заједничке својине стечене у браку и начину законитог располагања том имовином“.<sup>51</sup> Насупрот данашњој пракси, не тако давно Врховни касациони суд је по истом питању заузимао потпуно другачији став. Наиме, у једној одлуци суд наводи да из чињенице да се „брак као заједница живота заснива на обостраном поштовању, разумевању и помагању“ произлази да би било основано закључити да је неуписаном супружнику било познато да је на заједничкој непокретности уписана хипотека, а то посебно и из разлога што је увид у катастар као јавни регистар доступан свима, те да је постојала прећутна сагласност неуписаног супружника у погледу оптерећења непокретности у заједничкој својини.<sup>52</sup> Тако је суд пружао заштиту трећем лицу – стицаоцу, инсистирајући на строгој примени начела поуздања у катастар, сматрајући да стицалац

50 Пресуда ВКС, Прев. 124/2018, од 30. маја 2018. године.

51 Пресуда ВКС, Рев1 14/2018, од 12. децембра 2018. године. Слично и у пресуди ВКС, Рев. 1162/2016, од 12. јула 2018. године.

52 Пресуда ВКС, Рев 386/2016, од 25. маја 2016. године; одлука ВКС, Рев. 1981/2015, од 14. априла 2016. године, *ParagrafLex*.

није знао нити је могао знати да је непокретност у заједничкој својини, а из простог разлога што таквог уписа није било у регистру непокретности.

Још једно занимљиво питање јесте питање савесности преносиоца који неспорно зна да се ради о брачној тековини и да му закон не дозвољава да самостално располаже стварима у заједничкој својини, али упркос томе злоупотребљава то што му право дозвољава да буде уписан у катастар као да је једини ималац права својине, иако то није. Питање савесности преносиоца нам може бити од значаја на пољу последица неовлашћеног располагања, те потребе санкционисања уписаног (ван)брачног друга.

#### **4. Закључна разматрања и препоруке**

Могло би се закључити да уколико пођемо од стриктне примене начела поуздања у катастар штитили бисмо стицаоца непокретности, сматрајући га савесним због тога што на основу података из катастра није могао стећи сазнања да је конкретна непокретност у режиму брачне тековине. С друге стране, пођемо ли од идеје да се нико не може сматрати савесним и уживати заштиту начела поуздања правдавајући се тиме да му законске одредбе, које стварају ризик да непокретност може бити у заједничкој својини, нису биле познате, штитили бисмо неуписаног (ван)брачног друга.

На овом месту видимо сву слабост решења садржаног у ПЗ. Наиме, сама фикција се више показала као извор многих спорних ситуација претворених у судске парничне поступке, него што је штитила неуписаног (ван)брачног друга, а из разлога што је доводила до значајних одступања од примене начела поуздања у катастар. Примена фикције стварала је дужност на страни стицалаца да испитују не само брачни већ и ванбрачни статус преносиоца у тренутку стицања непокретности којом располаже. Некада тај „посао“ може бити једноставан – примера ради, у ситуацијама када изводом из МК венчаних на дан предузимања правног посла стицалац стекне сазнање да је преносилац и тренутно у браку, али и да је био у (истом) браку у тренутку када је стекао конкретну непокретност. Ипак, неретко је тај задатак компликован, посебно у ситуацијама када преносилац настоји да нешто „прећути“, док постаје готово несавладив када је реч о непокретности стеченој у ванбрачној заједници. У тим случајевима се стицалац ставља пред незахвалан избор: да одустане од конкретног правног посла или да се ослони на то да му преносилац ништа неће прећутати. Поврх свега, не би требало занемарити чињеницу да се испитивањем брачног или ванбрачног статуса задире и у сферу при-

ватности преносиоца, али и ствара константна бојазан у погледу тога да ли се дошло до свих података од значаја за утврђивање статуса преносиоца на дан када је он стекао непокретност коју сада отуђује/оптерећује.

Стога аутори овог текста сматрају да је увођење фикције било веома лоше решење које је упркос томе што је имало за циљ заштиту неуписаног (ван)брачног друга, често у сукобу са начелом поуздања губило битку, те остављало неуписаног (ван)брачног друга без непокретности у погледу које је он заједничар. Сматрамо да је било могуће наћи друго решење које би истовремено штитило и оба (ван)брачна друга и обезбеђивало примену начела поуздања. У том смислу, подржавамо формулацију чл. 7 ЗПУКНВ. Истина, далеко од тога да је у питању савршено решење. Наиме, решавајући проблем примене начела поуздања у катастар и заштите оба супружника, ново решење доноси са собом и проблеме који до доношења поменутог Закона ипак нису постојали. О томе ће више речи бити у наредном поглављу.

## **V. Моћ и немоћ новог законског решења**

У уводном делу рада указано је на то да је ЗПУКНВ донео новине које се тичу и режима брачне тековине супружника. Потреба за тим произлазила је из стања у судској пракси које је одавно указивало на неопходност системског решавања питања заједничке својине супружника. Међутим, иако је доношењем ЗПУКНВ несумњиво учињен корак напред у мирењу супротстављених интереса, оно носи са собом и одређене слабости. Управо је тим предностима и недостацима посвећен овај део рада.

### **1. Ново законско решење као корак напред**

Ново решење представља корак напред и то из најмање три разлога.

Прво, оно пружа већу правну сигурност трећем савесном стицаоцу који се може ослонити на стање у катастру без страха од могућности примене фикције да је упис извршен и на име другог (неуписаног) супружника. Дакле, стицалац не мора више самостално истраживати брачни статус преносиоца како би био сигуран да није евентуално реч о непокретности која је у заједничкој својини већ ће самим увидом у катастар бити јасно да ли је у питању заједничка или посебна својина, макар када је реч о непокретностима које је продавац стекао *након* почетка примене ЗПУКНВ. Када је реч о непокретностима које је продавац стекао *пре* овог тренутка, законодавац је новим законским решењем дужност провере брачног статуса преносиоца (у моменту стицања непокретности) донекле

превалио на јавне бележнике. То је посебно важно имајући у виду чињеницу да изводом из матичне књиге рођених или венчаних стицалац може добити само информацију о тренутном брачном статусу преносиоца, односно информацију о томе да ли је преносилац у браку на дан предузимања правног посла и од ког тренутка траје тај брак, али не нужно и информацију о томе да ли је преносилац био у браку у тренутку када је он сâм стекао право својине на непокретности коју отуђује/оптерећује. У том смислу, ствар је једноставна уколико би се увидом у извод из МК венчаних утврдило да је брак постојао и у тренутку стицања непокретности којом се располаже. Међутим, у ситуацијама када је преносилац у тренутку стицања непокретности био у браку, али је тај брак накнадно разведен, „истраживачка“ дужност стицаоца постала би захтевнија. Тада би требало захтевати од преносиоца и додатне доказе (на пример, пресуду о разводу брака или дозволу да се изврши увид у матичне књиге преносиоца),<sup>53</sup> уз неизбежну бојазан да стицаоцу ипак нешто промакне, односно уз могућност да преносилац ипак нешто прећути.

Друго, ово је корак напред и за доследну примену начела поуздања у катастар, те шире значење појма савесног стицаоца. Наиме, сваки стицалац који се поуздао у стање у катастру заштићен је начелом поуздања у катастар. Самим увидом у катастар стицалац стиче довољно сазнања у погледу режима у којем се конкретна непокретност налази, без опасности да стварно стање не одговара оном у катастру.<sup>54</sup> Ипак, из угла преносиоца посматрано и даље су релевантне одредбе ПЗ, те изнова отварамо питање да ли је савестан и онај стицалац који се поуздао у стање у катастру, занемаривши могућност одступања података из катастра од стварног стања, и то из разлога предвиђених законом, односно прописаном фикцијом о упису оба супружника.

Трећи разлог у прилог доношења поменутих одредаба је у томе што се њима посредно штити и други (неуписани) супружник, те спреча-

53 Закон о матичним књигама, *Сл. гласник РС*, бр. 20/2009, 145/2014 и 47/2018.

54 Овде треба још једном подсетити да се мисли на случајеве када је право својине преносиоца уписано *после* почетка примене одредбе из чл. 7 ЗПУКНВ (у ком случају не постоји чак ни обавеза јавних бележника да истражују брачно стање преносиоца и чињеницу да ли је реч о посебној или заједничкој својини преносиоца јер су то већ једном учинили када је он стицао право својине). С друге стране, уколико се при увиду у катастар утврди да је преносилац стекао право својине на непокретности *пре* почетка примене ове одредбе, тада се купац може ослонити на то да ће јавни бележник истражити брачно стање преносиоца. Наравно, увек остаје могућност вођења управног поступка у коме се утврђује да је одређени упис неваљан, што је ризик са којим се мора носити сваки прибавилац права на непокретностима, не само у случају који се анализира у овом раду.



ва могућност да уписани супружник самостално располаже заједничком непокретношћу, користећи чињеницу да се само он води као власник у катастру. То се постиже тиме што се јавним бележницима намеће дужност да испитају да ли је преносилац био у браку у тренутку када је стекао право својине на непокретности, те уколико јесте, да ли таква непокретност заиста представља његову посебну имовину или је ипак реч о брачној тековини.

## 2. Слабости новог законског решења

Међутим, иако се начелно може рећи да је ново решење корак напред у регулисању имовинских односа супружника, оно није без недостатака.

Најпре, чини се да је законодавац превидео могућност да наш држављанин може закључити брак и са странцем у ком случају би могао да се сусретне са одређеним препрекама при стицању непокретности у браку. Наиме, Законом о основама својинскоправних односа<sup>55</sup> прописано је да странац који не обавља делатност у нашој земљи може стицати право својине на стану или стамбеној згради под условом узајамности. То би даље значило да уколико земља порекла страног држављанина не дозвољава нашим држављанима да у тој земљи стекну право својине на непокретностима, таква могућност не би била дозвољена ни странцу у нашој земљи. Другим речима, странац не би могао бити не само искључиви власник, већ ни сувласник ни заједничар. У таквој ситуацији бисмо брачне другове (из мешовитих бракова), довели у парадоксалну ситуацију: или би супружник-странац био доведен у (за њега) неповољну ситуацију да мора да изјави да се ради о посебној имовини супружника–домаћег држављанина и онда када је неспорно у питању брачна тековина, или би, да парадокс буде већи, супружник-домаћи држављанин био доведен у ситуацију (уколико супружник-странац не би дао такву изјаву) да не може стећи право својине на стану/стамбеној згради ни као заједничар ни као искључиви власник, и то све док је у браку са странцем. Другим речима, у ситуацији када нису испуњени услови да странац стекне право својине на непокретностима, један или пак оба брачна друга ће свакако „испаштати“.

Проблем се додатно компликује када брачни другови (из мешовитих бракова) желе да стекну право својине на пословној просторији, ако

---

55 Вид. ЗОСПО, чл. 82 а ст. 1.

притом странац не обавља делатност у нашој земљи.<sup>56</sup> Исти проблем постаје готово нерешив када супружници намеравају да стекну право својине на пољопривредном земљишту.<sup>57</sup> Тада је једини начин да домаћи држављанин стекне право својине на тим врстама непокретности тај да супружник-странац пристане да дâ изјаву да се ради о посебној својини другог супружника.

Посматрано кроз призму тог проблема, важећи законски текст доводи до правно нелогичних, а поврх свега неправичних решења, који потенцијално представљају узрок будућих спорова, али нешто другачије врсте. До тога ће нарочито долазити у ситуацијама када странац-супружник да изјаву да се ради о посебној имовини супружника-домаћег држављанина и на тај начин изузме непокретност из режима брачне тековине чак и онда када је она прибављена средствима која су по пореклу заједничка. Иако се у том случају неспорно ради о некој врсти поклона супружнику, формално ће та ситуација бити изједначена са свим оним у којима супружник изјављује да се ради о посебној својини другог супружника јер се заиста и ради о његовој посебној својини. Управо због тога остаје отворено питање да ли је могуће у неком каснијем тренутку, на пример у случају развода, заштитити супружника-странца који би евентуално у неком посебном судском поступку доказао да се ипак радило о брачној тековини, те на тај начин „нападати“ дату изјаву и извршени упис или пак само стећи облигационоправни захтев према бившем (уписаном) супружнику.

Друга слабост новог законског решења јесте у томе што законодавац ни на овај начин, чини се, није решио проблем инфериорности који жена-супружник може имати и у данашње време, макар у једном броју случајева. Тако ће законодавац, у неким случајевима, трагајући за начином да заштити неуписаног супружника (што је у пракси најчешће жена) довести до тога да инфериорнији супружник својом изјавом изгуби статус заједничара, што је знатно лошије по њега у односу на раније решење када га је бар штитила фикција о упису оба супружника, додуше, на штету савесног трећег лица (стицаоца). Наравно, треба нагласити да и овде остаје могућност накнадног поништаја изјаве једног супружника да се ради о посебној имовини другог, односно доказивања да је изјава воље

56 Тада, наиме, није довољан само услов узајамности већ се захтева и да странац обавља делатност у нашој земљи и то само на непокретностима које су му потребне за обављање те делатности. Вид. ЗОСПО, чл. 82.

57 Вид. Закон о пољопривредном земљишту, *Службени гласник РС*, бр. 62/2006, последње измене у 95/2018 – др. закон, чл. 1.

манљива – дата у заблуди или под утицајем преваре или принуде, у ком случају се опет може отворити проблем дејства поништења такве изјаве, нарочито у односу на треће савесно лице.

Коначно, недостатак новог законског решења лежи и у томе што оно нема капацитет да потпуно реши проблем који је створен увођењем фикције из чл. 176 ПЗ, односно проблем који се јавља у случају самосталног неовлашћеног располагања непокретношћу у режиму заједничке својине. Наиме, фикција ће и даље имати своју примену у односу на ванбрачне партнере. С једне стране, када се у улози преносиоца налази уписани ванбрачни партнер, чињеница да је непокретност у режиму заједничке својине ће јавним бележницима, односно потенцијалним стицаоцима права на непокретностима, бити позната најчешће само у случају када им то сâм преносилац стави до знања. То, пак, не делује као реалан сценарио. Другим речима, јавни бележници, а још мање потенцијални стицаоци, немају могућност да сами дођу до тог податка (да је преносилац био у ванбрачној заједници у тренутку када је стекао непокретност, те да је непокретност заправо у режиму заједничке својине), као што је то случај са чињеницом брака која се уписује у матичне књиге. Чини се да би тада пред стицаоцем била два пута: или да одустане од закључења конкретног правног посла (уколико не жели да се упусти у испитивање постојања ванбрачне заједнице) или пак да верује на реч преносиоцу. С друге стране, када се у улози стицаоца јавља лице које је у ванбрачној заједници, чињеница да је реч о заједничкој својини може се уписати у катастар најчешће само уколико сâм стицалац на то укаже; у супротном, уколико он то прећути, непокретност ће бити уписана само на његово име.

Проблем ће, дакле, остати у погледу непокретности које су стечене у ванбрачној заједници, те ће се и у будућности јављати спорови у којима ће судови морати да вагају да ли ће заштиту пружити неуписаном ванбрачном партнеру, применом фикције из чл. 176 ПЗ, или ће је пружити трећем савесном лицу, применом начела поуздања у тачност и потпуност података садржаних у катастру.<sup>58</sup>

---

58 У пракси се, из разлога немогућности утврђивања да ли је непокретност у режиму заједничке својине, јавни бележници „ограђују“ тиме што при солемнизацији правног посла, односно при његовом стварању у форми јавнобележничког записа, уносе поуку (упозорење) стицаоцу да постоји тај ризик - да се непокретност налази у режиму заједничке својине. Остаје отворено питање да ли се уношењем такве поуке ризик заправо потпуно преваљује на стицаоца у смислу да се он касније, уколико се испостави да је непокретност била у заједничкој својини, неће моћи позивати на начело поуздања. Уколико је то последица уношења такве поуке, онда би то могло да створи огроман проблем: разуман стицалац ће одбити да закљу-

## VI. Закључак

Увођењем фикције да је упис извршен на име оба (ван)брачна друга и онда када је извршен на име само једног, законодавац је несумњиво имао (добру) намеру - да обезбеди равноправност у имовинско-правним односима и заштити оног брачног (или ванбрачног) друга који није уписан као ималац права у регистру непокретности, иако је она стечена заједнички. Међутим, законодавац је морао истовремено водити рачуна и о потенцијалним негативним последицама таквог решења, којих је, како се у пракси убрзо испоставило, можда и више него позитивних. Правна сигурност је озбиљно пољуљана из простог разлога што се доследном применом фикције обесмишљава начело поуздања: стицалац се не може поуздати у то да је књижно стање тачно и потпуно већ се њему практично намеће дужност да испитује ванкњижно стање – да ли је преносилац непокретност стекао у браку или, да апсурд буде већи, у ванбрачној заједници; у супротном, ако то не учини, он не може бити сигуран да у неком каснијем тренутку његово стицање неће због тога „пасти“. С друге стране, имајући у виду неуједначеност судске праксе по том питању, те чињеницу да судови нису увек давали предност прописаној фикцији, односно заштити неуписаног (ван)брачног друга, а науштрб начела поуздања, већ су неретко пружали заштиту и савесном стицаоцу, не може се рећи да је фикција увек успевала да оствари сврху због које је иницијално уведена у наш правни систем.

Ново решење које предвиђа ЗПУКНВ несумњиво представља изванредан помак. Најпре, дужност утврђивања да ли је преносилац стекао непокретност у браку више није на стицаоцу већ на јавним бележницима; друго, иде се ка томе да из увида у катастар непокретности буде неспорно да ли је одређена непокретност у режиму заједничке својине, што ће у перспективи, надамо се, осигурати поштовање начела поуздања; коначно, уписом оба брачна друга посредно се обезбеђује и равноправност у имовинскоправним односима супружника.

Међутим, ново законско решење има и недостатака. Прво, њиме није у потпуности решен проблем неусклађености књижног и ванкњи-

---

чи било који уговор којим стиче право на одређеној непокретности све док преносилац не докаже да није био у ванбрачној заједници у тренутку када је он сам стицао непокретност. Другим речима, или ће промет права на непокретностима у великој мери бити успорен или ће сав ризик пасти на стицаоца који је прихватио да уговор ипак закључи упркос упозорењу од стране јавног бележника. Питање је и у којим би то ситуацијама јавни бележници требало да уносе у исправу поменуте поуке, будући да у погледу сваког преносиоца који није у браку постоји бојазан да је конкретну непокретност стекао у ванбрачној заједници.

жног стања јер ће се фикција из ПЗ и даље примењивати у односу на ванбрачне другове. Друго, њиме се не решава проблем неравноправности између брачних другова. Коначно, оно доноси са собом и нове проблеме са којима се пракса већ увелико суочава - стицање права својине на непокретностима у ситуацијама када је један супружник странац.

Стога сматрамо да је ново решење ипак недовољно добар покушај да се реше сви проблеми које је створило увођење фикције из чл. 176 ПЗ. Наша је нада да ће *de lege ferenda* фикција бити стављена ван снаге и тиме постати део прошлости. Њоме се прилично неуспешно покушава постићи један циљ (успостављање равноправности између (ван)брачних другова и заштита жене као често инфериорнијег партнера), стварајући истовремено много озбиљнији проблем у виду угрожавања правне несигурности, нарушавањем начела поуздања у катастар и пренебрегавањем заштите трећих савесних лица (чији број може далеко да премаши број инфериорних (ван)брачних другова којима је потребна заштита).

**Snežana DABIĆ, Katarina DOLOVIĆ BOJIĆ**

## **TRANSFER OF IMMOVABLE PROPERTY IN JOINT OWNERSHIP BY ONE SPOUSE (DOMESTIC PARTNER)**

### **Summary**

*In an effort to create a legal environment which encourages equality between spouses (domestic partners) and prevent its unfair distortion, our legislator has introduced, as one of the measures by which this goal may be achieved, a fiction according to which a registration of ownership in the name of one spouse (domestic partner) is considered to be done on behalf of both. Shortly thereafter, the courts began to face serious problems created by such fiction which are still very much alive even decades later. Namely, what happens if a registered spouse (domestic partner) transfers rights on immovable property without the consent of the other (unregistered) spouse (domestic partner)? What is a legal nature of such a transaction and does it produce legal effects? The problem becomes more complicated if one takes into account the reliable principle: can a potential acquirer even rely that the data in the real estate register are accurate and complete or the law imposes on him a duty to investigate the accuracy and completeness of these data beyond the register? A glance at our court practice is enough*

*to show that it is quite uneven and that the courts wander from one to another solution in search of the most appropriate which would reconcile conflicting interests. The adoption of the new Law on the procedure of registration in the real estate and ducts register has put a new light on this problem. Although one may generally say a certain progress has been made in resolving this problematic legal issue, at least two fundamental objections can be raised: firstly, the new solution does not have the capacity to completely solve the problem; secondly, it has created grounds for creation of completely new problems in our legal system.*

**Key words:** *Joint ownership. Spouses (domestic partners). Immovable property. Reliable principle. Good faith. Legal certainty.*