

Едина Кочан*

Прегледни научни чланак
УДК: 347.242:349.442(497.5+497.4)
DOI: 10.46793/GP.1201.035K

УПОРЕДНИ ПРИКАЗ ХРВАТСКОГ И СЛОВЕНАЧКОГ ПРАВА ГРАЂЕЊА

Рад примљен: 23. 12. 2020.
Рад исправљен: 22. 02. 2021.
Рад прихваћен за објављивање: 25. 02. 2021.

Право грађења је релативно нов правни институт у хрватском и словеначком праву, иако његове зачетке налазимо још у римском праву, у виду тадашњег правног института- superficies. Право грађења представља специфичан институт грађанског права који овлашћује његовог имаоца да на или испод површине туђег земљишта има сопствену грађевину на одређено или неодређено време, уз обавезу плаћања накнаде за употребу земљишта, а власник земљишта је дужан да то трпи. Након истека рока на који је основано право грађења, изграђени грађевински објекат прелази у својину власника парцеле, уз одговарајућу накнаду носиоцу права грађења. Аутор се у раду бави упоредноправном анализом регулативе поменутог института у хрватском и словеначком праву, у делу који се односи на његов појам, предмет, стицање и трајање. У уводном делу рада аутор представља генезу института права грађења у поменутим правним системима, са освртом на право трајног коришћења грађевинског земљишта у друштвеној/државној својини, које је представљало својеврсни пандан праву грађења. У другом делу рада анализира појмовно одређење права грађења, са циљем да предочи његову правну природу и истакне битна својства која га чине специфичним у односу на остала стварна права. У трећем делу рада анализира одредбе које се односе на предмет права грађења, имајући у виду законске норме и ставове у правној теорији. У четвртом делу рада предмет анализе су одредбе које регулишу стицање (titulus и modus) и трајање права грађења. У закључном делу рада аутор износи резултате анализе и оцену разматраних законских решења, у циљу да предложи најприхватљивија решења за будуће српско право.

Кључне речи: ограничена стварна права, појам права грађења, предмет права грађења, стицање и трајање права грађења, право грађења у Хрватској, право грађења у Словенији.

I УВОД

Право грађења је институт савременог стварног права, који је по много чему специфичан у односу на остале стварноправне институте. Развио се још за време римског царства, у виду *superficies*-a¹, али је захваљујући функцијама које се њиме остварују, у измењеном облику, своје место нашао и у модерним кодификацијама с краја XIX и почетком XX века.²

У Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији (СФРЈ), у чијем су саставу између осталих³ биле и сада независне државе Хрватска и Словенија, право грађења није постојало у форми коју срећемо у упоредном праву⁴. Постојало је право трајног коришћења грађевинског земљишта у друштвеној/државној својини⁵, које је по много чему слично са правом грађења и које се због те сличности често поистовећивало са институтом права грађења у упоредном праву.

Успостављањем индивидуалистичког концепта права својине, социјалистички институт трајног права коришћења грађевинског земљишта у државној/друштвеној својини изгубио је смисао, с обзиром на то да је највећи део истог приватизован. То је створило могућност за увођење института права грађења у поменуте правне системе, којим се на одређени начин задовољавају исте потребе појединаца и друштва као и трајним правом коришћења грађевинског земљишта.⁶

* Дипломирани правник, Електродистрибуција Србије д.о.о. Београд - огранак Нови Пазар, edinakocan86@gmail.com

¹ *Lat.superficies* је сложеница речи *super-* горе, над и *facies-* површина, спољашност и "представља у ширем смислу све оно што је спојено са земљиштем, било да из њега расте (каоштојебиље, дрвеће...) или да је на њему саграђено (грађевина)". А. Ромас, *Riječnik rimskog prava*, Zagreb, 1975, 548.

² У земљама романске правне традиције то је установа суперфицијарног права, док је у земљама германске правне традиције право грађења. Више о двема концепцијама у: Р. Simonetti, *Право грађења*, Сарајево-Београд, 1986, 42-49.

³ У саставу бивше СФРЈ биле су још: Србија, Босна и Херцеговина, Северна Македонија и Црна Гора, сада независне државе.

⁴ Немачко, аустријско, италијанско, француско право...

⁵ Након окончања Другог светског рата, на територији бивше Југославије, у чијем су саставу биле, поред осталих, Хрватска и Словенија, успостављен је друштвено-економски и политички поредак који се заснивао на друштвеној својини. Својински односи на градском грађевинском земљишту су у праву бивше СФРЈ, због свог значаја, били у специјалном режиму, јер је ово земљиште увек третирано као добро у општем интересу. Више о томе вид.: М. Лазић, *Својински режим на грађевинском земљишту и урбана комасација*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 76, 2017, 354-355.

⁶ Право грађења има најмање две функције које се остварују на нивоу појединаца (власници парцела- задржавају право својине на земљишту, право на ренту, добијају зграду и носиоци права грађења- штеди на куповини парцеле, долази до жељене

Право грађења је у хрватском праву уређено Законом о власништву и другим стварним правима Републике Хрватске⁷ (у даљем тексту: ЗВДСП), у делу VI, под називом „Pravo građenja“, чл. 280.-296..

У словеначком праву право грађења уређено је Стварноправним закоником Републике Словеније⁸ (у даљем тексту: СПЗ), у делу XI, под називом „Stavbna pravica“, чл. 256.-265. Посебне одредбе о праву грађења и његовом оснивању од стране субјеката јавног права (које неће бити предмет анализе у овом раду) садрже још и Закон о јавном-приватном партнерству (ЗЈПП)⁹ и Закон о стварној имовини државе и самоуправних локалних заједница (ЗСИДСЛЗ-1)¹⁰.

У овом раду приказаћемо сегменте хрватског и словеначког права грађења (појам, предмет, стицање и трајање), које припада двома различитим концепцијама које постоје у погледу регулативе овог института (романска и германска концепција права грађења), са циљем да укажемо на битне разлике које постоје међу њима. Суштинска разлика између два модела регулативе права грађења је у следећем: правни системи који су право грађења регулисали по узору на германску концепцију право грађења сматрају непокретношћу (фикција да је право ”јуристичко” земљиште), те оно сходно томе преузима његову улогу у правном смислу; за разлику од суперфицијарног права којим се само поништава атракциона снага земљишта.

С обзиром на то да је реч о правном институту који никада није био регулисан у домаћем праву, али је његово увођење предвиђено Преднацртом Грађанског законика Републике Србије¹¹ (у даљем тексту: Преднацрт), сматрамо да ћемо анализом поменутих сегмената права грађења у словеначком и хрватском праву, са којима делимо добар део правне историје, доћи до закључка о најприхватљивијим решењима за будуће српско право. Сваки од поменутих сегмената права грађења биће анализирани у оквиру посебних наслова и поднаслова, на начин да ћемо најпре анализирати хрватско право грађења, а затим словеначко. У закључном делу рада приказаћемо резултате анализе и дати оцену разматраних законских решења.

локације) и још две које се реализују на опште-друштвеном нивоу (подстицање грађевинске делатности и активирање новог начина коришћења земљишта и његове вредности).

⁷ Narodne novine, 81/2015

⁸ Uradni list RS, št. 87/02, 91/13 in 23/20

⁹ Uradni list RS, br. 127/2006

¹⁰ Uradni list RS, бр. 11/18

¹¹ Влада Републике Србије, Грађански законик РС, трећа књига, Стварно право, део трећи, Београд 2015., 514, доступно на <https://www.mpravde.gov.rs/files/NACRT.pdf>

II ПОЈАМ ПРАВА ГРАЂЕЊА

А. Хрватско право

Право грађења представља ограничено стварно право на нечијем земљишту, које овлашћује носиоца права да на површини земљишта или испод ње има властиту зграду, а свагдашњи власник земљишта је дужан да то трпи.¹² Право грађења је у правном погледу изједначено са непокретношћу - земљиштем, тако да оно преузима његову улогу док постоји, а објекат који је изграђен или буде изграђен на њему дели његову правну судбину.¹³

На основу приложене дефиниције можемо издвојити обележја права грађења која чине његов појам, а то су:

1) Право грађења је ограничено стварно право посебне врсте (правна природа). Иако је по свом садржају слично службеностима, како стварним (право коришћења туђе ствари, обавеза власника парцеле да трпи изградњу и постојање туђе зграде) тако и личним (плодоуживање- установљава се у корист одређеног лица), оно не представља њихову подврсту¹⁴, већ засебно право, што потврђују и овлашћења која стиче носилац права грађења.

2) Право грађења се оснива на земљишту (предмет). Предмет права грађења је нечије земљиште, односно парцела. Из тога следи да може бити основано како на туђој тако и на сопственој парцели.

3) Носилац права грађења на објекту који је изграђен или који буде изграђен стиче право својине. Ово овлашћење не срећемо код других ограничених стварних права.

4) Право грађења је трајно право (трајање). Право грађења није орочено, али његово трајање ипак може бити ограничено споразумом између власника земљишта и носиоца права грађења.

5) Право грађења је у правном погледу изједначено са непокретношћу. Постоји законска фикција да је право грађења заправо „јуристичко“ земљиште, које ступа на место природног земљишта. Тиме се спречава да изграђена зграда прирасте природном земљишту, иако је физички спојена са њим. Право грађења је главна ствар, а објекат је његов припадак. Према томе, овом правном фикцијом се не укида начело *superficies solo cedit*, већ се укида привлачна правна снага земљишта, чију улогу преузима право грађења.¹⁵ Из изнетог следи да право грађења има двоструку правну природу: оно истовремено представља стварно право на нечијем земљишту и самосталну непокретност у правном

¹² Чл. 280. ст.1. ЗВДСП

¹³ Чл. 280. ст. 2. и 3. ЗВДСП

¹⁴ У швајцарском праву је нпр. уређено као службеност.

¹⁵ Више о томе у: P. Simonetti, *Priroda prava na građevinskom zemljištu*, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Evropu, Druga regionalna konferencija, Skoplje, 2012, 15.

смислу, са зградом или без зграде у својини носиоца права грађења.¹⁶ Због двоструке правне природе право грађења се уписује у евиденцију непокретности и као терет на земљишту и као потпуно самостална непокретност у посебан земљишнокњижни уложак.

Осим поменутих, сматрамо да је важно истаћи одређена својства права грађења која налазимо у законским одредбама мимо чл. 280. ЗВДСП, а које се односе на неодвојивост¹⁷ и могућност располагања поменутих правом¹⁸.

Право грађења је неодвојиво од предмета, али и од објекта који је изграђен на њему. Правом грађења се правно одваја земљиште од грађевине, али се такође успоставља неодвојива веза између права грађења и земљишта и права грађења и објекта. Као што се у правном промету не могу одвојено наћи право грађења и објекат изграђен на њему, тако не постоји ни могућност располагања парцелом без права грађења као њеног терета.

Право грађења је отуђиво и наследиво право (прометност)¹⁹. Правом грађења се може располагати како правним пословима *inter vivos*, тако и *mortis causa*, али је ова одредба диспозитивног карактера, па ће важити само ако није другачије одређено.

Б. Словеначко право

Појмовно одређење права грађења у словеначком закону уже је уређено у односу на хрватски закон.

Према одредбама које уређују појам у словеначком праву²⁰, право грађења представља преносиво право поседовања изграђене зграде изнад или испод туђе непокретности на одређено или неодређено време.

За разлику од хрватског права, словеначко право у оквиру законске дефиниције не садржи фикцију о праву грађења као непокретности у правном смислу, нити је истакнута правна природа права грађења, иако је можда довољно то што се одредбе које се односе на право грађења налазе у посебном делу, па се на основу тога може закључити да је у питању ограничено стварно право посебне врсте, а не подврста неког од постојећих.²¹

Битне карактеристике права грађења садржане у појму су још:

¹⁶ Р. Simonetti, *Funkcije, sadržaj i priroda prava građenja u usporednom pravu*, Aktuelne tendencije u razvoju i primeni evropskog kontinentalnog prava- tematski zbornik radova, sv. 2, vol. 2, Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, 2010, 176.

¹⁷ Чл. 283. ЗВДСП

¹⁸ Чл. 285. ЗВДСП

¹⁹ По овом својству се право грађења разликује од плодуюживања. Плодуюживање је лично и непреносиво право.

²⁰ Чл. 256. СПЗ

²¹ Слично размишљање: А. Vlahek, *Stavbna pravica- sedem let po njeni uveljavitvi*, Pravni godišnjak, br. 1., Institut za uporedno pravo, Pravni fakultet, Ljubljana, 2010, 165.

1) Право грађења се оснива на туђој непокретности²² (предмет). Из тога следи да није могуће оснивање права грађења на сопственој непокретности (својинско право грађења).

2) Право грађења може се успоставити на одређено или неодређено време (трајање). Практично неограничено трајање права грађења је новина у словеначком СПЗ-у²³. Пре измена и допуна СПЗ, право грађења је представљало временски ограничено право (99 година).

3) Носилац права грађења на изграђеној згради стиче право својине. Иако је у словеначком правном поретку успостављен принцип *superficies solo cedit*, према којем земљиште и објекат који је изграђен на њему припадају власнику земљишта, правом грађења се исти негира. Наиме, власник земљишта задржава право својине на истом, док носилац права грађења стиче право својине на објекту који је изграђен на праву грађења. За разлику од хрватског права, словеначки закон не садржи фикцију о праву грађења као непокретности у правном смислу, па се не може рећи да је објекат који је изграђен на праву грађења његов прираштај, односно припадност по хрватској терминологији.

4) Право грађења је преносиво правним пословима *inter vivos* и *mortis causa*, по правилима која се односе на пренос права власништва на непокретностима. Међутим, носилац права грађења у правном промету може располагати само самим правом, али не и правом својине. Дакле, није могуће купити зграду или део зграде и земљиште испод ње од носиоца права грађења по принципу *superficies solo cedit*²⁴.

III ПРЕДМЕТ ПРАВА ГРАЂЕЊА

А. Хрватско право

Одредбом члана 280. ст. 1. Закона о власништву и другим стварним правима РХ, као предмет права грађења одређено је нечије земљиште²⁵, прецизније, парцела (цело земљишнокњижно тело). Дакле, важно је да на

²²Словеначки законик изједначио је појам непокретности са просторно одмереним делом земљишне површине, односно парцелом. Исто опредељење срећемо и у немачкој правној теорији. Више о томе у: А. Dežman, *Načelo superficies solo cedit u novom slovenačkom stvarnom pravu*, Pravni život, god.55, knj. 502, br. 10, 2006, 680-681.

²³ Zakon o izmenama i dopunama Stvarnopravnog zakonika, Uradni list RS, br. 23/20 od 14. marta 2020. godine.

²⁴ Право грађења је изузетак од овог принципа, јер омогућава носиоцу права да поседује зграду изграђену на туђем земљишту.

²⁵ Преднацрт Грађанског законика Србије у члану 2019. као предмет права грађења дефинише и туђе земљиште и зграду или другу грађевину. Вид. Влада Републике Србије, Грађански законик РС, трећа књига, Стварно право, део трећи, Београд 2015, доступно на <https://www.mpravde.gov.rs/files/NACRT.pdf>

самом земљишту постоји нечије право својине, да припада некоме.²⁶ С тим у вези, могуће је основати право грађења и на сопственој парцели, јер и оно улази у категорију „нечијег“ земљишта.²⁷ У том случају, као и код својинских службености, ово право би се активирало тек са преносом права грађења са власника земљишта на друго лице. Овакво решење омогућава власнику земљишта да креира на сопственој парцели право које ће му омогућити да у неком тренутку располаже њиме на начин да задржи право својине на земљишту, а са друге стране сугерише да исто није могуће оснивати на земљишту које је по својој намени јавно добро, осим ако нешто друго законом није предвиђено.

Међутим, оно што је у правној теорији спорно јесте врста парцеле која је пододбна да буде предмет права грађења, сходно типологији земљишта у позитивноправним прописима. Хрватски закон у том смислу не одређује ништа, али у правној теорији срећемо став да земљиште које представља предмет права грађења не мора да има неке посебне особине.²⁸ С тим у вези закључујемо да то може бити не само грађевинско, већ и пољопривредно земљиште. Са друге стране, поједини аутори²⁹ сматрају да предмет права грађења може бити искључиво грађевинска парцела или она која се у исту може претворити сагласно јавноправним прописима, јер би оснивање права грађења на парцели која има пољопривредну намену резултирало немогућношћу његове реализације. Пољопривредно земљиште јесте оно које се користи за пољопривредну производњу (њиве, вртови, воћњаци, ливаде, пашњаци, мочваре...) и не може се користити у друге сврхе, осим ако прописима није нешто друго предвиђено. Имајући у виду да носилац права грађења уговором о оснивању истог стиче овлашћење да на нечијем земљишту изгради објекат (што је и сврха оснивања овог права на неизграђеној парцели), за чију изградњу мора прибавити грађевинску дозволу надлежног органа, као и чињеницу да се иста може издати само за изградњу објеката на земљишту које је просторним планом дефинисано као грађевинско, долазимо до закључка да би реализација права грађења на пољопривредном земљишту била немогућа.

С обзиром на то да је основно овлашћење носиоца права грађења да изгради објекат, предмет права грађења по правилу треба да буде неизграђена грађевинска парцела. Међутим, према мишљењу неких аутора³⁰, не постоји никаква сметња да предмет права грађења буде и изграђена грађевинска

²⁶ То не би могло бити земљиште које је по својој намени јавно добро у општој употреби, јер на таквом земљишту, према чл. 3. ст.2 и 35. ст.4 и 8. ЗВ, није дозвољено оснивање стварних права.

²⁷ Чл. 284. ст. 2. ЗВДСП

²⁸ N. Gavella, T. Josipović, I. Gliha, V. Belaj, Z. Stripković, *Stvarno pravo*, Zagreb, 1998, 698-699.

²⁹ Н. Планојевић, *Предмет и садржина права грађења у Преднацрту Грађанског законика Србије*, Правни живот, 10/2016, 437 и даље.

³⁰ Н. Планојевић, *ibid.*, N. Gavella, *ibid.*

парцела, уколико право грађења подразумева изградњу објекта подземног карактера.³¹ То такође отвара могућност да на једном земљишту постоје два права грађења - једно испод површине земљишта, а друго изнад.³²

Без обзира на то да ли је предмет права грађења изграђена или неизграђена парцела, право својине на објекту стиче носилац права грађења. У првом случају право својине се стиче правним одвајањем постојећег објекта од земљишта, а у другом изградњом објекта (што представља есенцијално овлашћење права грађења када је предмет неизграђено грађевинско земљиште).

Б. Словеначко право

Предмет права грађења у словеначком праву одређен је у чл. 256. ст. 1. СПЗ. Према тој одредби, право грађења је могуће основати на површини или испод површине туђе непокретности.

Словеначки законик је изједначио појам непокретности са просторно одмереним делом земљине површине - парцелом, који је као такав везан за ознаку у евиденцији непокретности. Због тога неки аутори сматрају да предмет правног посла са стварноправним последицама, какав уговор о оснивању права грађења јесте, не може да буде део парцеле (јер нема карактер ствари), већ је то увек цела парцела.³³ Међутим, постоје и супротна мишљења, у смислу да није нужно да се право грађења односи на целу парцелу, већ да оно може теретити само један њен део.

Иако у правном смислу право грађења терети целу непокретност, у суштини је оправдање носиоца права на коришћење и уживање ограничено на физички опредељен и одмерен део, па с тога земљиште у исто време могу користити и власник земљишта и носилац права грађења³⁴ или чак на истој парцели може постојати више носилаца права грађења, у случају да се свако од њих хоризонтално или вертикално односи на различите делове парцеле³⁵. У том случају би било потребно правним послом описати просторне границе права грађења за сваког носиоца понаособ (прецизна формулација права грађења) и

³¹ Занимљиво је да у том погледу у правној теорији срећемо став да се право грађења може основати и испод површине земљишта које је по својој намени јавно добро у општој употреби ако се тиме не угрожава намена тог земљишта одређена просторним планом. Види у: P. Simonetti, *Pravo građenja- trajanje i prestanak*, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, v. 32, br. 1, 1-29, 2011, 6.

³² I. Belaj, *Od rimskog superficies do prava građenja*, Pravni vjesnik, god. 29, br. 1, 2013, 128.

³³ A. Dežman, *ibid.*; С тим у вези, предмет права грађења не би могао бити ни сувласнички удео.

³⁴ M. Tratnik i dr., *Stavbna pravica in služnosti: stvarnopravni i davčnopravni vidiki*, Maribor, 2007, 28.

³⁵ Слично размишљање: D. Medić, *Novo stvarno pravo Republike Srpske*, Godišnjak fakulteta Pravnih nauka Aperiion, vol. 1, br. 3, Banja Luka, 2018, 452.

исте уписати у евиденцију непокретности.³⁶ Сматрамо да би оснивање права грађења које подразумева изградњу објекта надземног карактера на делу већ изграђене парцеле имало смисла уколико би се унапред извршила парцелација, те од једне формирале две парцеле, од којих би једна од њих била предмет права грађења. Са друге стране, уколико је предмет права грађења подземни део парцеле, мишљења смо да је без значаја да ли је површински део изграђен или не. Аналогно тој ситуацији, сматрамо неспорном и могућност оснивања два права грађења на неизграђеној грађевинској парцели, с тим да се једно односи на њен надземни део, а друго на њен подземни део.

У погледу врсте парцеле која је подобна да буде предмет права грађења закон није одређен, али из поменуте одредбе произилази да према СПЗ-у не постоји могућност оснивања права грађења на сопственој парцели³⁷ (својинско право грађења), као што је то случај у хрватском праву. Према нашем мишљењу, не постоји посебан разлог због којег би се ограничила могућност конституисања права грађења на туђем земљишту, јер у случају својинског права грађења исто би се активирало тек уколико би дошло до промене својинског субјекта, односно уколико би власник земљишта отуђио право грађења. Смисао постојања својинског права грађења се и огледа у његовом преношењу на друго лице, јер власник земљишта као носилац права својине на истом већ има овлашћења која садржи право грађења.

Предмет права грађења може бити како изграђена, тако и неизграђена грађевинска парцела. У првом случају, правом грађења би се постојећи објект правно одвојио од природног земљишта и припао носиоцу права грађења, а у другом случају би на овом праву био изграђен објект на којем би носилац права грађења стекао право својине на одређено или неодређено време.

Међутим, у СПЗ-у постоји одредба према којој је могуће оснивање права грађења и на земљишту које је јавно добро у општој употреби, под условом да се тиме не омета општа употреба јавног добра.³⁸

IV СТИЦАЊЕ И ТРАЈАЊЕ ПРАВА ГРАЂЕЊА

А. Хрватско право

Стицање права грађења уређено је члановима 286.-290. ЗВДСП. Према тим одредбама, право грађења стиче се на основу правног посла и одлуком суда.³⁹

³⁶ R. Vrenčur, *Sklepanje pogodb glede nepremičnin in oblikovanje zemljiškoknjižnih dovolil*, Maribor, 2018, 25.

³⁷ Преднацрт у члану 2019. ст. 1. као предмет права грађења одређује туђе земљиште, што значи да не постоји могућност оснивања на сопственом земљишту, али у чл. 2037. допушта оснивање истог у случају консолидације.

³⁸ Чл. 265. СПЗ

³⁹ Право грађења се, изузетно, може стећи и на основу закона (иако у начелу закон не представља основ за стицање овог права), под претпоставкама под којима се штити

Правни посао представља само *titulus*, док је *modus* упис у одговарајућу евиденцију непокретности.

Titulus. Оснивање права грађења могуће је како на основу правног посла *inter vivos*, тако и *mortis causa*. Најчешће је у питању двострани правни посао (уговор) између власника земљишта (које може бити физичко или правно лице) и носиоца права грађења (које такође може бити физичко или правно лице), закључен у писаној форми и оверен од стране надлежног органа, али то може бити и једнострани правни посао. С обзиром на то да је у хрватском праву могуће оснивање права грађења на сопственој парцели, правни основ за такво располагање представља управо једнострани правни посао, односно писана изјава воље власника земљишта да на истом оснује право грађења у сопствену корист.

Правни посао, једнострани⁴⁰ или двострани, на основу кога се оснива право грађења извођењем из својине на непокретности мора да буде правно ваљан, односно, морају бити испуњене све законске претпоставке које искључују његову ништавост или рушљивост. Дозвољено је да правним послом буду одређена ограничења права грађења, на начин да су могућа, допуштена и да нису у супротности са правном природом овог права.⁴¹ Хрватско право допушта оснивање права грађења и под раскидним условом.⁴²

Осим правним послом, право грађења може бити основано судском одлуком у поступку деобе и оставинском поступку, по одговарајућим правилима о оснивању службености одлуком суда.

Modus. Специфично обележје права грађења у хрватском праву јесте да оно представља непокретност у правном смислу. Због те карактеристике специфичан је начин уписа овог права у земљишне књиге.

Наиме, право грађења истовремено представља терет на нечијем земљишту, али и самостално стварно право, те се из тог разлога, а на основу ваљаног правног посла, стиче двоструким уписом у одговарајућу евиденцију непокретности, на начин да се најпре уписује као терет на земљишту које оптерећује, а затим као посебно земљишнокњижно тело у новооснованом земљишнокњижном улошку⁴³, уз назнаку "Право грађења"⁴⁴ али и броја земљишнокњижног улошка у којем је уписано земљиште које оптерећује⁴⁵. Тренутак уписа овог права у новооснованом земљишном улошку, којем је

поверење у земљишне књиге. Више о томе вид.: N. Gavella, T. Josipović, I. Gliha, V. Belaj, Z. Stripković, *Stvarno pravo*, Zagreb, 1998, 707.

⁴⁰ Једнострани правни посао мора садржати све оне елементе које садржи и уговор о оснивању права грађења, осим оних који важе само за двостране правне послове.

⁴¹ Чл. 287. ст. 3. ЗВДСП

⁴² Чл. 292. ЗВДСП

⁴³ Чл. 288. ЗВДСП

⁴⁴ Чл. 21. Закона о земљишним књигама, Народне новине, бр. 63/19 (у даљем тексту: ЗЗК)

⁴⁵ Чл. 38. ЗЗК

претходио упис права грађења као терета на земљишту које оптерећује, сматра се тренутком стицања.

Уколико на оптерећеном земљишту већ постоје уписана ограничена стварна права којима би оснивање права грађења могло да штети, онда би за упис била потребна сагласност имаоца таквих права. Зграда која буде изграђена биће уписана као да је изграђена на праву грађења.

У власнички лист новог улошка уписаће се носилац права грађења. Међутим, у ставу 4. чл. 288. ЗВДСП се, осим тога, дефинише да ће се „ако власник земљишта није другачије одредио, власник уписати као носитељ тог права.“ Неки аутори⁴⁶ су већ изнели критику на рачун такве формулације, у смислу да је иста конфузна, са чиме се слажемо. Нејасно је зашто би се власник земљишта, који је правним послом основао право грађења, уписао као носилац тог права. Упис права грађења и постоји из разлога да би се као његов носилац уписало оно лице које је правним послом означено као његов носилац. Сматрамо да би адекватније решење било да се дозволи упис само носиоца права грађења, јер је власник за такав упис већ дао пристанак кроз ваљан уговор о оснивању права грађења.

Трајање. Хрватско право не одређује ни горњу ни доњу временску границу трајања права грађења, што значи да оно представља трајно право⁴⁷, али је та одредба диспозитивног карактера, па ће важити само ако уговорне стране нису нешто друго одредиле.

Одредбом чл. 293. ЗВДСП одређено је да право грађења, између осталог, престаје истеком рока и испуњењем раскидног услова (рок и услов)⁴⁸. То значи да се трајање права грађења може ограничити само правним послом између власника земљишта и носиоца права грађења, с тим што „ово ограничење производи правне последице према трећим лицима само ако је уписано у земљишне књиге, јер тада рок или услов постаје интегрални део права грађења“⁴⁹.

За престанак права грађења потребно је и његово брисање из евиденције непокретности и то као терета на земљишту оптерећеном тим правом, а и као посебног земљишнокњижног тела.

Престанком права грађења, све оно што је било од земљишта правно одвојено постаје његова припадност. Тиме се успоставља правно јединство земљишта и свега што је са правом грађења било одвојено од земљишта. Осим тога, престанак права грађења има за последицу и престанак туђих стварних

⁴⁶ Verdiš M., Klarić P., „*Gradansko pravo*“, Zagreb, 2004, 361.

⁴⁷ У већини правних система право грађења је временски ограничено право (аустријско право, немачко право...).

⁴⁸ За разлику од хрватског права, у немачком (параграф 11. ст.1. немачке Уредбе) и аустријском (параграф 4. ст. 1. аустријског Закона) праву право грађења се не може ограничити раскидним условом.

⁴⁹ P. Simonetti, „*Pravo građenja- trajanje i prestanak*“, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, v.32, br. 1, Rijeka, 2011, 9.

права која су теретила право грађења, осим ако нешто друго није било уговорено.

Посебно је прописана обавеза власника земљишта да након престанка права грађења дотадашњем носиоцу исплати "онолику накнаду за зграду колико је његова непокретност у промету вреднија са том зградом него без ње" (чл. 295. ст. 3. ЗВДСП). То је добро решење, имајући у виду да се право грађења може оптеретити хипотеком (чл. 284. ЗВДСП), те да ће поверилац из тог односа у случају престанка права грађења своје потраживање моћи да намири из предметне накнаде (чл. 296. ст. 2. ЗВДСП), чији износ је могуће унапред израчунати ако се зна дужина трајања права грађења и старост зграде у тренутку престанка права грађења.⁵⁰ Због тога ће и носилац права грађења имати интерес да изграђени објект сачува у добром стању и да га обнавља за време трајања права, јер што је зграда у бољем стању то је и њена тржишна вредност већа.

Б. Словеначко право

Према одредби чл. 257. ст. 1. СПЗ, оснивање права грађења могуће је само на основу правног посла. Сходно томе, оснивање права грађења није могуће на основу закона, одлуке државног органа или на неки други начин. Међутим, као што смо истакли у претходном наслову, СПЗ у одредби чл. 265. дефинише да се право грађења може основати и на земљишту које је јавно добро у општој употреби, под условом да се тиме не омета општа употреба јавног добра. С обзиром на то да се у чл. 257. као основ за стицање права грађења помиње само правни посао, остаје нејасно да ли и управна одлука надлежног органа представља основ за стицање права грађења *ex lege* као посебног права на коришћење јавног добра, које се иначе прибавља поменутом одлуком.⁵¹

Осим пуноважног правног посла, за стицање је потребан и упис у одговарајућу евиденцију непокретности.

Titulus. Право грађења се најчешће оснива уговором између власника земљишта⁵² и носиоца права грађења.⁵³ С обзиром на то да је реч о стицању стварног права на непокретностима, уговор мора бити закључен у складу са формом која је предвиђена чл. 52. Облигацијског законика⁵⁴. Иначе, уговор о

⁵⁰ Преднацрт у чл. 2039. садржи решење којим се ова накнада одређује као правична.

⁵¹ У новијој словеначкој теорији све чешће се помиње и (књижни) одржај, као могући основ за стицање права грађења, у ситуацији кад је право грађења које је настало на основу правног посла уписано у земљишну књигу, али се касније испостави да уговор о оснивању права грађења није био правно ваљан.

⁵² Само власник земљишта може основати право грађења на свом земљишту. Имаоци неких других стварних права немају ово овлашћење.

⁵³ Круг особа које могу основати право грађења на својим непокретностима према слову закона није ограничен, али је пракса показала да ово право најчешће оснивају општине. Више о томе вид.: A. Vlahsek, *ibid.*

⁵⁴ Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečišćeno besedilo, 64/16 – odl. US in 20/18 – OROZ631

оснивању права грађења као облигациони правни посао није посебно регулисан Облигацијским закоником.

У упоредном праву се садржина права грађења у принципу дели на законску и уговорну, мада словеначко право не садржи такву одредбу. Законску садржину чине овлашћења и обавезе уговорних страна које су дефинисане императивним нормама и које као такве стране уговорнице не могу мењати, док уговорну садржину чине остала овлашћења и обавезе које су дефинисане диспозитивним нормама или нису уопште, а уговарачи их сматрају важним у конкретном случају.⁵⁵

СПЗ-ом је одређено да уговор о оснивању права грађења мора да садржи личне податке о власнику некретнине, ознаку некретнине из евиденције непокретности, тачан опис права грађења, трајање и накнаду коју носилац права грађења мора платити власнику непокретности.⁵⁶

Осим земљишта које се оптерећује правом грађења, важно је довољно идентификовати и зграду која настаје као резултат реализованог права грађења, што ће, нпр., бити веома важно потенцијалним заложним повериоцима. С обзиром на то да се право грађења најчешће оснива пре изградње зграде, сматрамо да је осим намене зграде потребно одредити и њену тачну структуру, како би се евентуално избегле накнадне неизвесности и неспоразуми.

Modus. СПЗ не садржи фикцију о праву грађења као непокретности у правном смислу као што је то случај са ЗВ, али је у правној јавности такво опредељење већинско.⁵⁷ Поред тога, Закон о земљишним књигама⁵⁸ (у даљем тексту: ЗЗК-1) у делу 3. под насловом „Vsebinski vpisov“, подтачка 3.1. која се односи на предмет стварних права, у чл. 11. ст. 3. дефинише да се право грађења уписује у земљишне књиге као непокретност. Управо та одредба потврђује да се овај правни институт и у словеначком праву третира као непокретност у правном смислу.

Као и остала стварна права, право грађења се стиче на основу пуноважног правног посла и уписа у одговарајућу евиденцију непокретности, који је конститутивног карактера.⁵⁹ Начин уписа права грађења у земљишну књигу детаљно је регулисан ЗЗК-1.

У складу са општим правилима, земљишнокњижни упис се врши на основу документа који садржи земљишнокњижну дозволу власника земљишта, односно,

⁵⁵ Више о подели садржине права грађења на законску и уговорну вид.: Н. Планојевић, *Стицање и трајање права грађења у Преднацрту Грађанског законика Србије*, Гласник права, бр. 2, 2016, 6-7.

⁵⁶ Чл. 257. ст.2. СПЗ

⁵⁷ А. Муџина, *Koncepcija prava građenja u suvremenom pravnom poretku (institut građanskog prava i utjecaj javnoga prava)*, *Aktuelnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*, Neum, 2013, 261.; А. Дежман, *ibid*, 680.

⁵⁸ Урадни лист РС, шт. 58/03, 37/08- ЗСТ-1, 45/08, 28/09, 25/11, 14/15- ЗУУЈФО, 69/17, 11/18- ЗИЗ-Л in 16/19- ЗНП- 1

⁵⁹ Чл. 257. ст. 1. СПЗ

његов безусловни пристапак на оснивање права грађења. Предметна дозвола је обично саставни део уговора о оснивању права грађења, али може бити и засебна изјава са садржајем који је дефинисан у чл. 23. СПЗ и чл. 32. ЗЗК-1.

Према ЗЗК-1, право грађења се најпре уписује као нова непокретност са подацима о лицу које је носилац права грађења (чл. 20. ст. 1. тачка 1. ЗЗК-1), а затим и као терет на земљишту које оптерећује (чл. 20. ст. 1. тачка 2. ЗЗК-1).

Трајање. Право грађења може бити временски ограничено право, па је јасно да ће увек престати бар због истека рока на који је основано, иако СПЗ дефинише и друге разлоге његовог престанка. СПЗ, за разлику од ЗВДСП, не допушта оснивање права грађења под раскидним условом.

Когентном одредбом чл. 256. ст. 2. СПЗ одређено је да право грађења може бити ограниченог или неограниченог трајања⁶⁰, а уговорени рок почиње тећи од дана уписа овог права у евиденцију непокретности⁶¹. Најкраће време трајања права грађења није одређено. СПЗ не помиње ни могућност продужења права грађења (у ситуацији када је оно орочено), али у правној теорији срећемо став да је исто могуће продужити искључиво новим уговором⁶², што би фактички значило поновно оснивање права грађења.

С обзиром на то да је стицање права грађења могуће само на основу правног посла (чл. 257. ст. 1. СПЗ), закон предвиђа његов престанак са истеком рока на који је основано, а пре тога само на основу споразума између уговорних страна и правоснажне судске одлуке којом суд усваја тужбени захтев власника оптерећене непокретности због повреда учињених од стране носиоца права грађења (чл. 262. СПЗ).

Имајући у виду да је за стицање права грађења поред правног посла потребан и његов упис у евиденцију непокретности, тако је и за престанак права потребно његово брисање из евиденције непокретности.⁶³ Право грађења се након истека рока на који је основано брише из евиденције непокретности на

⁶⁰ Од овог правила постоји још један изузетак који је предвиђен у чл. 271. СПЗ, а који је у вези са конверзијом стечених права на друштвеном/државном земљишту у поступку приватизације. Наиме, у случајевима у којима су власник земљишта и зграде различита лица, даном ступања на снагу овог Закона, зграда постаје део непокретности, с тим што власник зграде стиче право грађења на земљишту све док зграда постоји. Овом одредбом законодавац је ограничио трајање права грађења на постојање зграде, која може трајати и дуже од рока који је утврђен уговором о оснивању (ако је реч о ограниченом трајању права грађења).

⁶¹ Чл. 21. ЗЗК-1 прописано је да када је право ограничено роком уноси се и информација о датуму престанка права. Примери регистрације права грађења у земљишним књигама показују да судови ово правило не узимају увек у обзир, будући да они само бележе трајање права грађења у годинама, без уписа датума престанка. Више о томе: А. Vlahek, *ibid*, 181.

⁶² А. Mužina, *ibid*, 261.

⁶³ Чл. 260. ст. 1. СПЗ

захтев власника земљишта. Условe за регистрацију престанка временски ограниченог права грађења не треба доказивати посебним документом.⁶⁴

Престанком права грађења зграда постаје саставни део земљишта на којем је изграђена, у складу са принципом *superficies solo cedit*. Међутим, власник земљишта мора носиоцу права грађења по престанку да плати уговорену накнаду, која не може бити мања од половине повећања тржишне вредности земљишта.

V ЗАКЉУЧАК

Из упоредноправног приказа сегмената хрватског и словеначког права грађења које смо изнели у раду можемо закључити да постоји неколико битних разлика у начину регулисања, а које се односе на појмовно одређење, предмет и стицање права грађења.

Појам права грађења у анализираним законима је према нашем мишљењу добро одређен, јер садржи све оне елементе који су потребни да би се одредио идентитет права (правна природа, предмет, садржина...). Право грађења је несумњиво дефинисано као врста стварног права у оба правна система, али не искључиво на туђој ствари, с обзиром на то да ЗВДСП допушта оснивање поменутог права и на сопственом земљишту у властиту корист. У хрватском закону у оквиру самог појма није уређена могућност располагања овим правом као његово битно својство (одредбе о томе налазе се у члану 285. ЗВДСП), као што је то случај са словеначким законом. Осим тога, у чл. 283. ЗВДСП је истакнуто још једно битно својство права грађења - неодвојивост, које СПЗ уопште не помиње.

Хрватски ЗВДСП у оквиру појма садржи фикцију о праву грађења као непокретности у правном смислу, док словеначки СПЗ не садржи такву одредбу, али је у ЗЗК-1 исто одређено као непокретност. Непостојање поменуте правне фикције је последица романске концепције права грађења, што донекле објашњава зашто је иста дефинисана у ЗЗК-1, а не у СПЗ-у, али ипак сматрамо да би било боље решење да је иста садржана у оквиру појма, јер би се тиме отклониле теоријске дилеме које у том смислу постоје.

Оба анализирана закона као предмет права грађења дефинишу земљиште (парцела) - нечије или туђе, без ближег одређења врсте земљишта које је подобно да буде предмет права грађења. Сматрамо да предмет права грађења треба да буде грађевинска парцела (изграђена или неизграђена) или она која се сагласно

⁶⁴ „...prema odredbi člana 42. ZZK-1, uslovi za registraciju prestanka ovog prava ne moraju biti dokazani posebnim dokumentom. Ovo je jedan od zakonskih izuzetaka od opšteg pravila da uz predlog za registraciju mora biti priložen dokument koji je osnova za registraciju. (videti prvi stav člana 30. ZZK-1).“ Iz obrazloženja odluke Višeg suda u Kopru, VSK Sklep CDn 10/2019 od 13.02.2019. god.

(dostupno na: <http://www.sodisce.si/viskp/odlocitve/2015081111428348/>)

јавноправним прописима у исту може претворити, јер оснивање овог права на земљишту које нема карактер грађевинског резултирало би немогућношћу његове реализације, из разлога које смо већ изнели у раду. Такође, предмет права грађења не треба ограничити на туђу парцелу, јер за то не постоје никакви посебни разлози, већ се само ускраћује могућност оснивања на својој парцели (својинско право грађења), за шта може постојати интерес власника земљишта.

Могућност оснивања права грађења на већ постојећем објекту, коју предвиђају оба анализирана закона, не сматрамо добрим решењем. С обзиром на то да је основно овлашћење носиоца права грађења да изгради објекат на површини или испод површине земљишта, на којем стиче орочено или неорочено право својине, предмет права грађења треба да буде неизграђена парцела (осим када је у питању изградња објекта подземног карактера).

Редован начин стицања права грађења у оба закона представља правни посао (једностран или двостран) уз одговарајући упис у евиденцију непокретности, што је карактеристично за сва стварна права. У начелу, одредбе које се односе на то су добро регулисане, осим одредбе чл. 288. ст. 4. ЗВДСП, којом се дефинише да ће се „ако власник земљишта није другачије одредио, власник уписати као носитељ тог права“, о чему смо већ изнели став у делу који се односи на стицање права грађења.

Спорним сматрамо чињеницу да СПЗ као основ не наводи судску одлуку и закон (за разлику од ЗВДСП) или одлуку другог органа, јер у чл. 265. дефинише да се право грађења може основати и као посебно право коришћења ако не омета општу употребу јавног добра, које се иначе прибавља управном одлуком надлежног органа. С тим у вези остаје нејасно да ли према СПЗ-у и одлука управног органа представља основ за стицање права грађења.

Неограничено трајање права грађења у оба правна система сматрамо лошим решењем. Иако су одредбе о томе диспозитивног карактера (што значи да оно може бити и ограниченог трајања), сматрамо да би било боље решење да је одређена доња и горња граница трајања права грађења, јер би се тиме заштитиле обе уговорне стране које имају различите интересе: док власнику парцеле одговара што краће трајање права грађења (нарочито у ситуацији када је предмет права грађења неизграђена парцела, јер ће након истека рока добити изграђени објекат у бољем стању) уз што већу накнаду за употребу земљишта, носиоцу права грађења одговара што дуже трајање права грађења уз што мању надокнаду. С обзиром на то да је носилац права грађења редовно економски слабија уговорна страна, уговорне одредбе у погледу трајања углавном ће диктирати власник парцеле, који ће свакако водити рачуна само о својим интересима.

Edina Kočan*

COMPARATIVE REVIEW OF CROATIAN AND SLOVENIAN CONSTRUCTION LAW

Summary

The author presents a comparative legal analysis of the segments of construction law in Croatian and Slovenian law, with the aim of pointing out the differences that exist between them. Considering that this is a relatively new legal institute, which was somewhat earlier standardized in Slovenian law in relation to Croatian law, in the introductory exposition, a brief review was made of the occurrence of the construction law and the reasons for earlier non-regulation. The second part of the paper is dedicated to the stipulations of Act on ownership and Property Code of the Republic of Slovenia. This part refers to the conceptual definition of the construction law, in order to classify it in a certain broader unit, to which it belongs - genus proximum - searching for the closest relative, emphasizing the important characteristics that make it specific in relation to other property rights. In the third part of the paper, the author analyses the stipulations related to the subject of building rights, with reference to the dilemmas that exist in that sense, both in Croatian and Slovenian jurisprudence, as well as in the legal science of some other countries.

The fourth part of the paper is dedicated to the stipulations that regulate the acquisition and duration of construction rights. Considering that derivative acquisition, among other things, characterizes the existence of bases and ways of acquisition, first possible bases of acquisition are presented, and then entry in appropriate public books as a way of acquiring this right and its duration. The concluding part of the paper summarizes the results of the analysis and evaluates the considered legal solutions, with the presentation of reasoned objections to the existing regulations, all with the aim of eventual amendment of the right to build in the legal systems in question.

Key words: *limited property rights, notion of building right, subject of building right, acquisition and duration of building right, building right in Croatia, building right in Slovenia.*

* Bachelor of Laws, Електродистрибуција Србије д.о.о. Београд - огранак Нови Пазар.