



АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ

Дечанска 13, 11000 Београд, Србија
Телефон: +381 11 32-39-072 Fax: +381 11 32-32-203
e-mail: komora@sbb.rs a.k.srbije@gmail.com

број: 317/2017
датум: 25.05.2017.

МИНИСТАРСТВО ГРАЂЕВИНАРСТВА, САОБРАЋАЈА И ИНФРАСТРУКТУРЕ Сектор за грађевинске послове, спровођење обједињене процедуре и озакоњење

НАЛЕД
Г-ђа Наташа Паунић

Предмет: примедбе Адвокатске коморе Србије на Нацрт закона о уписима у катастар

Поштовани,

Адвокатска комора Србије је први пут доставила примедбе на Нацрт закона о уписима промена у катастар 18.04.2017. На јавном представљању овог нацрта које је одржано 19.05.2017. учесницима је достављен нови текст Нацрта који је измењен у односу на текст који је објављен на интернет страници Министарства грађевинарства, саобраћаја и инфраструктуре. На жалост, морамо да констатујемо да измењени текст Нацрта закона о уписима у катастар није био благовремено објављен нити достављен учесницима јавног представљања, па са тог разлога примедбе адвокатуре достављамо накнадно у остављеном року.

Адвокатска комора Србије предлаже измене следећих одредби Нацрта Закона о уписима у катастар:

Члан 31. у нацрту треба да остане текст ове одредбе са алтернативом која садржи сва три става овог члана, а у садржини која је дата у тексту Нацрта од 11.04.2017.

Члан 32. предлажемо измену става 2) овог члана тако да став 2) гласи:

„Забележба предвиђена ставом 1. тач.2. овог члана уписује се на основу тужбе поднете надлежном суду, односно на основу другог доказа да је покренут поступак чија се забележба врши. Таква исправа не подлеже условима за упис из чл.38. и 39. овог закона.“

Члан 39. предлажемо да текст овог гласи како следи (наглашавамо посебно формулацију тачке I у ставу I која је означена болдираним словима), а у циљу прецизног формулисања и будућег тумачења у примени:

- (1) Приватна исправа, односно исправа о правном послу, поред општих услова који важе за исправу за упис, да би била подобна за упис, мора:
 - 1) Бити сачињена у писаној форми у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе;**
 - 2) Садржати изјаву о дозволи уписа.
 - (2) Ако изјава о дозволи уписа није садржана у приватној исправи, односно исправи о правном послу, може бити дата у посебној исправи уз оверу потписа лица које изјаву даје.
 - (3) Ако је изјава о дозволи уписа условљена или орочена, исправа је подобна за упис ако је достављен доказ о испуњењу услова или рока за упис права.
 - (4) У случају да изјава о упису није садржана у исправи о правном послу насталој пре ступања на снагу катастра непокретности у катастарској општини на коју се исправа односи, упис ће се извршити ако се установи да нема других сметњи за упис.“

Члан 40. предлажемо да текст овог члана гласи како следи (наглашавамо посебно формулацију у ставу 2 која је означена болдираним словима), а у циљу прецизног формулисања и будућег тумачења у примени:

- (1) Јавна исправа је исправа коју је у прописаном облику издао суд, надлежни државни и други орган у границама својих овлашћења, као и исправа коју је у таквом облику издала, односно сачинила, у вршењу јавних овлашћења, друга организација или лице.
- (2) **Јавне исправе су и јавнобележничке исправе које су сачинили, издали и потврдили јавни бележници и одлуке на чије доношење су овлашћени, а у складу са законима којима се уређује њихова делатност.**
- (3) Јавна исправа да би била подобна за упис мора бити правоснажна, односно извршна.
- (4) Страна јавна исправа, односно исправа која се у држави састављања сматра јавном исправом, сматра се подобном за упис, ако је призната у Републици Србији у складу са законом.

Члан 47. предлажемо измену става (5) овог члана, тако да овај став гласи:

„Адвокати могу у име странке на основу датог пуномоћја, преко е-шалтера да доставе захтев за упис и електронску пријаву уписа, заједно са исправама за упис и доказом о плаћеној такси“.

Члан 49. предлажемо да се у ставу (1) брисати реч „једном“.

Члан 50. предлажемо да се став (3) измени тако да гласи:

„Чињенице од значаја за решење управне ствари могу се утврдити увиђајем на лицу места, о чему се странке обавештавају најкасније 8 дана пре закраније.“

Члан 51. предлажемо да се у ставу (6) задржи тачку б) из текста претходног Нацрта која гласи: „забележбу решења о извршењу (извршног поступка)“.

Члан 52. предлажемо да став (7) гласи:

„Ако захтев није уредан или ако уз захтев није достављена исправа за упис, подносилац захтева се позива да у року од осам дана отклони недостатке, после чега се о захтеву одлучује“.

Предлажемо да се став (8) брише, с тим да досадашњи ставови (9) и (10) постају ставови (8) и (9).

Образложење предлога:

Неопходно је у чл.31. „забележба“ задржати став (3), јер упис забележбе одлуке о забрани отуђења и оптерећења непокретности, нема никакав значај уколико не спречава даље уписе на непокретности.

Одредба чл.32.став (2) онако како је нацртом предложена, предвиђа само забележбу одређених спорова, у које не спада, на пример, спор за утврђење права својине по основу стицања у брачној или ванбрачној заједници, по основу градње, по основу јачег правног основа за стицање својине, и других својинских спорова, што ће, ако се ово решење из нацрта усвоји, проузроковати велику правну несигурност и немогућност остварења и доказивања својинских права. Нејасни су разлози који су руководили радну групу да се определи само за одређену врсту спорова, те на основу чега радна група процењује који то спорови могу бити фиктивни и они на чије покретање су се странке одлучиле из лукративних мотива. Једино је суд овлашћен да суди на основу доказа које изведе у току судског поступка и оцењује да ли је неки спор фиктиван или није.

Одредбом чл.47. став (5) Нацрта закона, дато је право предузетницима и правним лицима уписаним у регистар посредника, односно регистар геодетских организација, право да у име странке, на основу датог пуномоћја, доставе захтев за упис у катастар, заједно са исправа за упис и доказом о плаћеној такси. Ради се о пружању правне помоћи и заступању странке у управном поступку. Уставом РС је изричито прописано да се грађанима Србије гарантује право на правну помоћ коју пружају адвокатура као самостална и независна служба и јединице локалне самоуправе. Како је заступање странака у судском и другим поступцима пружање правне помоћи, а заступање може пружати само адвокатура као самостална и независна служба, неопходно је усагласити текст Нацрта са Уставом РС (члан 67. Устава РС) и

међународним конвенцијама које је ратификовала Република Србије којима се грађанима гарантује право на правну помоћ од стране независног стручњака, а то јесте адвокат.

У члану 49. је, противно ЗУП-у, предвиђено да се само једном може проширити, изменити или прецизирати захтев, што је у супротности са правилима општег управног поступка. Све до доношења првостепеног решења, странка може уређивати свој захтев и овим законом се не могу ограничавати процесна права странака.

Рок из члана 50. став (3) најкасније један дан, супротан је роковима из општег управног поступка и овим законом се не могу ограничавати процесна права странака.

У члану 51. неопходно је задржати тачку 6. у ставу 6. „забележбу решења о извршењу (извршног поступка) као забележбу која се првенствено узима у поступак, јер би у супротном извршни дужници могли злоупотребити непостојање забележбе и отуђити непокретност на којој је решењем о извршењу одређено извршење, а није приоритетно, односно првенствено уписана забележба тог решења пре забележбе, а након сазнања за покренут поступак“.

Став (7) одредбе чл.52. је у супротности са правилима општег управног поступка.

У нацрту Закона о уписима у катастар, за адвокатуру је битно како су нацртом предвиђени општи услови за упис стварних права, предбележбе и забележбе, а посебно које су то исправе за упис стварних права.

Одредбом чл. 38. Нацрта закона, прописано је да се упис у катастар врши на основу **приватне и јавне исправе, која је по садржини и форми пододобна за упис.**

Одредбом чл.39. Нацрта (приватна исправа) у ставу 1. тач. I. прописује се да приватна исправа мора бити сачињена у писаној форми уз оверу потписа лица између којих се исправа сачињава, **ако посебна форма није прописана посебним законом.**

Коментар: посебна форма за уговоре о промету непокретности прописана је одредбом чл.4. Закона о промету непокретности (солемнизација).

Уговор о промету непокретности који није сачињен у прописаној форми не производи правно дејство и не може бити основ за упис промена у катастар.

Одредбом чл.40. Нацрта закона, ставом 2. је прописано да су **јавне исправе и јавнобележничке исправе и одлуке које су сачинили, издали, донели или потврдили јавни бележници.**

Основано се поставља питање је шта се у нацрту овог закона подразумева под „јавнобележничким исправама и одлукама које су сачинили, издали, донели или потврдили јавни бележници“. У тумачењу ове одредбе, мора се поћи од Закона о јавном бележничтву и јавнобележничкој делатности и другим прописима не могу се давати шира овлашћења јавним бележницима од оних која су уређена Законом о јавном бележничтву.

Према одредби чл. 4. Закона о јавном бележничтву, јавни бележник је овлашћен да обавља следеће послове:

- 1) саставља, оверава и издаје јавне исправе о правним пословима, изјавама и чињеницама на којима се заснивају права и оверава приватне исправе,
- 2) преузима на чување исправе, новац, хартије од вредности и друге предмете,
- 3) на основу овог закона и по одлуци суда обавља послове који му се по закону могу поверити,
- 4) предузима друге радње у складу са законом.

Према чл. 6. овог закона, **јавнобележничке исправе** су исправе о правним пословима и изјавама које су саставили јавни бележници (**јавнобележнички записи**), записници о правним и другим радњама које су обавили или којима су присуствовали јавни бележници (**јавнобележнички записници**) и потврде о чињеницама које су посведочили јавни бележници (**јавнобележничке потврде**), нејавне исправе које су потврдили јавни бележници (**јавнобележничка солемнизација**), као и нејавне исправе код којих је јавни бележник оверио потпис, односно оверио аутентичност преписа, превода или извода (**јавнобележничке овере**).

Одредбама чл.82.ст.1. Закона о јавном бележничтву прописано је да се у облику јавнобележничког записа сачињавају:

- 1) Уговор о располагању непокретностима пословно неспособних лица,
- 2) Споразуми о законском издржавању, у складу са законом,
- 3) Уговор о хипотеци и заложна изјава ако садрже изричиту изјаву обавезаног лица да се на основу уговора о хипотеци, односно заложне изјаве, може, ради остваривања дуговане чинидбе, по доспелости обавезе непосредно спровести принудно извршење, било судским било вансудским путем.

Ставом 2. ове одредбе прописано је да **правни послови** из става 1. овог члана који су сачињени у облику јавнобележничког записа имају исту доказну снагу као да су сачињени у суду или пред другим државним органима.

У делу закона „Јавнобележничке овере“ (значи за **исправе које јавни бележник не сачињава**), одредбом чл.93. је прописано:

Јавни бележник потврђује (солемнизује) приватну исправу када је то законом одређено. У облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе закључују се нарочито:

- 1) Уговори о промету непокретности
- 2) Уговор о хипотеци и заложна изјава ако не садрже изричиту изјаву обавезаног лица да се на основу уговора о хипотеци, односно заложне изјаве, може, ради остваривања дуговане чинидбе, по доспелости обавезе непосредно спровести принудно извршење, било судским било вансудским путем.
- 3) Уговор којим се заснивају стварне и личне службености.

Одредбом чл.4. Закона о промету непокретности прописано је:

Уговор о промету непокретности закључује се у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе.

Уговор који није закључен на начин из ст.1. овог члана, не производи правно дејство.

Одредбом чл.70. ЗОО је прописано да уговор који није закључен у прописаној форми, нема правно дејство уколико из циља прописа којим је одређена форма не произилази шта друго, а **из циља одредбе чл.4. Закона о промету непокретности несумњиво произилази да је форма уговора у облику солемнизоване приватне исправе услов за пуноважност уговора.**

У одељку IV. Јавнобележничка делатност, одредбом чл.82. јасно је прописано које исправе јавни бележник САЧИЊАВА у облику јавнобележничког записа, док је у одредби чл.93., такође јасно прописано да он потврђује (солемнизује) приватну исправу када је то законом одређено.

Чланом 4.ст.1. Закона о промету непокретности, уговор о промету непокретности закључује се у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе, а према ст.4. исте одредбе, уговор који није закључен на начин из ст.1. овог члана, не производи правно дејство.

Према томе, из свих напред наведених прописа произилази да јавни бележници нису овлашћени да **сачињавају** приватне исправе, осим оне прописане одредбом чл.82. Закона о јавном бележничтву, да уговори о промету непокретности који су закључени на начин супротан чл.4.ст.1-3. Закона о промету непокретности (солемнизована исправа) не производе правно дејство, јер из циља прописа којим је одређена форма не произилази ништа друго, сагласно одредби чл.70. ЗОО.

Како се из нацрта закона види, одредбе сада важећег Закона о државном премеру и катастру и то чл.86. (исправа за упис) и чл. 87.(приватна исправа), су потпуно идентичне са одредбама нацрта и то чл.38.(исправа за упис) и чл.39.(приватна исправа).

Одредбом чл.40. нацрта (јавна исправа), измењена је сада важећа одредба чл.88. Закона о државном премеру и катастру, јер је додат став 2. који гласи: „Јавне исправе су и јавнобележничке **исправе**

и одлуке које су сачинили, издали, донели или потврдили јавни бележници“.

Јасно је шта су исправе, и то не могу бити друге исправе осим оних за које су јавни бележници овлашћени да сачињавају, издају, и потврђују према чл.6. Закона о јавним бележницима, али није јасно шта се нацртом подразумева под **одлукама** које су јавни бележници сачинили, издали, донели или потврдили.

Закон о ванпарничном поступку - чл.30а-30з прописано је да суд може јавном бележнику поверити спровођење поступка за који је по закону надлежан или предузимање појединих ванпарничних радњи под условима који су предвиђени овим законом, осим у статусним и породичним стварима, поступка за одређивање накнаде за експроприсану непокретност, вођење јавних књига и регистара за које је законом предвиђено да их води суд, састављање исправа за које је искључиво надлежан суд и спровођење поступка расправе заоставштине када је за наслеђивање меродавно право стране државе.

Одлуке стога могу бити оне на чије доношење је јавни бележник овлашћен према Закону о ванпарничном поступку.

Уколико Нацрт Закона о уписима у катастар остане неизмењен, сматрамо да с обзиром да одредбе чл.38. и 39. су идентичне садашњим одредбама чл.86. и 87. Закона о државном премеру и катастру, да је потребно прецизирати став 2. одредбе чл.40. (јавна исправа) тако што би овај став гласио:

„Јавне исправе су и јавнобележничке исправе које су сачинили, издали и потврдили јавни бележници и одлуке на чије доношење су овлашћени, а у складу са законима којима се уређује њихова делатност.“

Предлажемо и да се измени чл.39. став 1.тач.1. Нацрта закона, тако што би исти гласио:

„бити сачињена у писаној форми у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе“.

Увођење јавнобележничког записа као нове форме закључења приватних правних послова, осим чињенице да би се уговори о промету непокретности сачињавали у форми која није прописана законом и због тога су ти уговори по самом закону ништави и не производе правно дејство, ствара правну несигурности. Поред тога, увођење јавнобележничког записа као нове форме закључења приватних правних послова, јавним бележницима се даје право да пружају правну помоћ сачињавањем свих приватних исправа за шта нису овлашћени ни према одредби члана 67. став 2 Устава РС, а ни према Закону о јавном бележничтву. Стога је неопходно изменити напред наведене одредбе Нацрта закона о упису у катастар, како би из одредби закона недвосмислено произлазили да само приватна исправа сачињена у писаној форми у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе, може бити приватна исправа подобна за упис, као и прецизирати став 2. члана 40. Нацрта у напред наведеном смислу.

С поштовањем

ПРЕДСЕДНИК
АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ СРБИЈЕ
Драгољуб Ђорђевић, адвокат