



АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ

Дечанска 13, 11000 Београд, Србија
Телефон: +381 11 32-39-072 Факс: +381 11 32-32-203
е-маил: office@aks.org.rs a.k.srbije@gmail.com

УПРАВА ЗА ЗАЈЕДНИЧКЕ ПОСЛОВЕ
ОПШТИНСКИ ОРГАН
И П О С А В Њ И Ц А - 22
Београд, 02.08.2017

број:534 /2017
датум: 02.08.2017.

Орган	Орг. јед.	Број	Прилог	Вредн.
AKS				

РЕПУБЛИКА СРБИЈА
МИНИСТАРСТВО ГРАЂЕВИНАРСТВА, САОБРАЋАЈА И ИНФРАСТРУКТУРЕ
НЕМАЊИНА 22
11000 БЕОГРАД

Предмет: примедбе на Нацрт закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова

Поштовани,

Захваљујемо на позиву за учешће у јавној расправи коју Министарство грађевинарства, саобраћаја и инфраструктуре спроводи поводом Нацрта закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова. Програм спровођења јавне расправе је кратак и одвија се у периоду године у коме највећи број грађана Србије користи годишње одморе и због тога изражавамо резерву у односу на број учесника и квалитет јавне расправе. Посебно забрињава да је позив за учешће у јавној расправи Адвокатској комори Србије достављен 31.07.2017. по истеку радног времена два дана пред заказано представљање Нацрта закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова у Београду што је такође од утицаја на број учесника јавне расправе који могу да допринесу унапређењу понуђеног текста и овакво поступање не представља квалитетан приступ у решавању оваквих стручних питања.

Примедбе које достављамо су резултат заједничког рада Адвокатске коморе Србије, Адвокатске коморе Војводине и Адвокатске коморе Чачак.

Пре излагања конкретних примедби на Нацрт закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова желимо да укажемо да је Адвокатска комора Србије од самог почетка рада на овом закону активно учествовала на округлим столовима који су били посвећени представљању Нацрта закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова и достављала примедбе на објављене нацрте у два наврата 18.04.2017. и 25.05.2017. Са задовољством морамо да констатујемо да је већина примедби које је адвокатура дала у претходном периоду прихваћено.

Сада се у овој јавној расправи разматра Нацрт закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова који је у потпуности различит од текстова који су разматрани у претходном периоду.

Пре изношења конкретних предлога за измену појединих одредби овог нацрта, указујемо на следеће:

Од почетка јавне расправе, измењен је Нацрт закона тако што се одустало од доношења Закона о уписима у катастар чијим би ступањем на снагу престале да важе и одредбе Закона о државном премеру и катастру и то чл.67. до 72., и чл. 83. до 89.

На овај начин, након ступања на снагу Закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова, **остају на снази одредбе чл.83 до 89. Закона о државном премеру и катастру – Општи услови за упис стварних права, предбележбе и забележбе.**

Према томе, остају на снази као општи услов за упис, одредбе о исправама за упис и то одредбе чл.87. и 88. које дефинишу **приватну и јавну исправу**. Због овога, ни једна формулација Нацрта закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова, која се тиче јавне и приватне исправе, **не може ове исправе различито и шире формулисати.**

Адвокатска комора Србије има примедбе на нацрт Закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова, и предлаже измену следећих одредби овог нацрта:

Глава: Циљ закона и појмови:

Предлажемо измену члана 2. став 2. тачка 15), тако да иста гласи: „Исправа“ јесте приватна или јавна исправа која је по садржини и форми подобна за упис у катастар.“

Предлажемо измену члана 2. став 2. тачка 16), тако да иста гласи: „Обвезник“ јесте лице, односно орган који је овим законом обавезан да по службеној дужности доставља катастру ради уписа по службеној дужности приватне и јавне исправе које представљају правни основ за упис у катастар“.

Предлажемо измену члана 2. став 2. тачка 17), тако да иста гласи: „професионални корисници“ су адвокати и службе правне помоћи при јединицама локалних самоуправа, којима је од стране Републичког геодетског завода, у складу са овим законом, додељено корисничко право да кроз е-шалтер врше увид у катастар, односно да преузимају податке из катастра, као и да кроз е-шалтер подносе и преузимају документе у вези са уписом у катастар, а који не спадају у круг обвезника“.

Глава: Начела вођења катастра:

Члан 3. став 1. тачка 2) Начело официјелности – овом одредбом уводи се ново начело и то начело официјелности које претпоставља да се поступак уписа води по службеној дужности. Уколико се осврнемо на ранија решења претходних као и важећег Закона о државном премеру и катастру, уочавамо да је раније постојало начело диспозиције уписа а још увек важећи закон прописује обавезност уписа. Иако природи приватно правних односа највише одговара начело диспозиције, законодавац је прописао обавезност уписа и то у року од 30 дана од дана настанка промене. Начело официјелности се уводи са оправдањем постајања потребе да се поступак убрза и да се пружи већа правна заштита грађанима.

У целокупној замисли, законодавац је пренебрегао да пружање правне помоћи врши адвокатура која је једина поред локалне самоуправе на то овлашћена, на основу чл.67 Устава Републике Србије. Оваквим предложеним решењем из делокруга послова адвокатуре вршење уписа се поверава имаоцима јавних овлашћења. Адвокатура се оваквом трансферу делатности под плаштом правне сигурности оштро противи, јер је пружање правне помоћи делатност адвокатуре и област рада адвокатуре може се уређивати једино Законом о адвокатури, а правни положај и јавни значај адвокатуре у заштити људских права Уставом Републике Србије. По свом карактеру Закон о адвокатури је *lex specialis* и његове одредбе се не могу мењати или стављати ван снаге другим законима исте снаге мимо прописане процедуре.

Члан 3. став 1. тачка 3) Начело јавности – брисати речи „под условима одређеним овим законом“

Неприхватљиво је да се у истој одредби прокламује начело јавности и уводи његово ограничење или искључење без навођења јасних критеријума и поступка под којима јавност може бити искључена. Интерес правне сигурности захтева да законодавац крајње рестриктивно утврди критеријуме и поступак под којима се јавност може ограничити или искључити уз навођење разлога због којих је такво ограничење неопходно.

Глава: Врсте забележби

Предлажемо измену члана 15. става 2 тако да гласи:

„Забележба предвиђена ставом 1. тачка 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 провери постојања изјаве о дозволи уписа.“

Примедба на уписивање забележби спора се односи на предложену формулацију уколико је оно ограничено на врсте спорова који су наведени у ставу 2 истог члана. Иако знамо за аутентично тумачење Скупштине РС, сматрамо да све врсте спорова који се тичу одређене

непокретности морају бити забележени. У самом ставу 2 законодавац каже да је дозвољена забележба „по тужби претходно уписаног носиоца права на непокретности, против тренутно уписаног носиоца права, ради брисања уписаног права и успостављања претходног стања уписа“. Ова врста спора како је законодавац предложио представља дефиницију брисовне тужбе. Парадокс је што у самом Нацрту као и у позитивним прописима брисовна тужба не постоји. Предлажемо да се брисовна тужба свакако нормира јер ако овај Нацрт претендује да буде процесни пропис ова тужба мора наћи своје место у одредбама. Веома је важно да се у наведене забележбе уврсти и забележба постојања било каквог уговора који може имати за последицу промену уписа права на непокретности. Овде се наводи пример који је Адвокатска комора Војводине изнела и на јавној расправи а то је Уговор о деоби имовине између супружника. Уколико је као титулар уписан један од супружника а непокретност је стечена у току трајања брака, постоји законска претпоставка да је та непокретност заједничка имовина. Уколико супружници закључе уговор о деоби, та непокретност може по уговору припасти било ком од брачних другова. Претпоставимо да треба да припадне брачном другу који је већ уписан као титулар, промена није потребна али чињеница постојања уговора о деоби би морала бити забележена јер од тог тренутка представља посебну имовину тог брачног друга. О последицама не постојања ове забележбе не морамо да говоримо. Потпуно је иста ситуација и са другим уговорима који могу имати сличне последице.

Глава: Надлежности за упис у катастар

Примедба се односи на члан 16 Нацрта и начина уређења двостепености приликом одлучивања у катастру, а која постоји у оквиру истог органа. Наиме, према предложеном решењу у првом степену одлучује ужа унутрашња јединица Завода образована за територију општине, града, односно градске општине (став 2), а у другом степену одлучује Завод.

Овде посебно указујемо на одредбу члана 36. Устава РС којом се јемчи једнака заштита права пред судовима и другим државним органима, имаоцима јавних овлашћења и органима аутономне покрајине и јединица локалне самоуправе и право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се одлучује о његовом праву, обавези или на закону заснованом интересу.

Разлози непристрасности, објективности и онемогућавање утицаја и притисака указује на неопходност измене предложене формулације члана 16 Нацрта. Не може се сматрати да је Република Србија испунила обавезе које преузела ратификацијом Европске конвенције о људским правима да се грађанима обезбеди право на делотворан правни лек, уколико се двостепеност у одлучивању обезбеђује у оквиру истог органа, како је то уређено постојећим Нацртом. Републички геодетски завод је организационо уређен као јединствени орган управе са организационим јединицама које нису самосталне у свом раду, а запослени у примени прописа поступају по правилима које усваја директор РГЗ. Ово су разлози због којих је неприхватљиво да Републички геодетски завод одлучује и као првостепени и као другостепени орган.

Предлаже се да се члан 16 Нацрта закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова измени тако што би се прописало да у првом степену одлучује Републички геодетски завод, а у другом степену ресорно Министарство. Сагласно одредби члана 36 Устава РС – право на једнаку правну заштиту и на правно средство и члана 13 Европске конвенције о људским правима – право на делотворан правни лек, странкама у поступку мора се обезбедити и судска заштита по коначности решења у управном поступку.

Глава: Покретање поступка по службеној дужности

Предлажемо измену члана 22. став 1. тачки 1) и 2) тако да гласи:

„Лица, односно органи који су дужни да по службеној дужности Заводу преко е-шалтера доставе ради уписа у катастар приватне и јавне исправе које су по садржини и форми подобне за упис су:

1) Првостепени судови, који достављају правоснажне одлуке донете у поступку у коме поступају, а које представљају подобан правни основ за упис у катастар,

2) Јавни бележници, који достављају јавнобележничке исправе које су сачинили, издали и потврдили и одлуке на чије доношење су овлашћени, а у складу са законима којима се уређује њихова делатност и које представљају подобан правни основ за упис у катастар.

Предлажемо измену става 2. члана 22. тако да исти гласи:

„Изузетно од става 1. тач.1) овог члана, јавни бележник је дужан да Заводу достави и јавнобележничке исправе које је сачинио, издао и потврдио и одлуке на чије доношење је овлашћен, а у складу са законима којима се уређује јавнобележничка делатност, а која не представља подобан правни основ за упис у катастар, и то:“, док би тачке 1) и 2) овог става остале неизмењене.

Посебно указујемо да приликом формулисања измена у члану 22 посебну пажњу треба посветити уређењу појма „достављање преко е-шалтера ради уписа“ зато што се мора правити разлика између техничког достављања писмена која је у раду у оквиру законом поверених надлежности јавни бележник сачинио, издао, потврдио и подношења захтева у име и за рачун странке чији пуномоћник може бити адвокат, али не и јавни бележник. Заступање странке у поступку пред РГЗ представља пружање правне помоћи које је одредбом члана 67 Устава РС поверено адвокатури као самосталној и независној служби и јединицама локалне самоуправе.

Прописом којим се уређује поступак уписа у катастар непокретности и водова НЕ МОЖЕ се мењати Закон о адвокатури нити део послова који је у надлежности адвокатуре преносити на јавне бележнике.

Глава: Рок за доставу по службеној дужности

Предлажемо измену члана 23.ст.1.тач.1) тако да иста гласи:

„јавни бележник, у року од 24 часа од тренутка сачињавања, издавања или потврђивања исправе на чије доношење су овлашћени у складу са законима којима се уређује њихова делатност, односно од дана правоснажности одлуке на чије доношење су овлашћени.“

Овде посебно указујемо да је јавнобележнички потврђена исправа (солемнизована исправа) приватна исправа и да Закон о облигационим односима који као системски закон предвиђа начело диспозитивности код закључења уговора, а Закон о промету непокретности члану 4, прописује форму у којој се закључују уговори о промету непокретности која је услов за пуноважност уговора.

Како је овим Нацртом предвиђено начело официјелности законодавац мења природу самих правних исправа и тиме нарушава Уставом гарантовано људско право на имовину (члан 58. Устава РС) и слободно располагање истом.

Глава: Покретање поступка уписа у катастар на основу захтева странке поднетог преко е-шалтера

Предлажемо измену става 2. члана 25. Нацрта тако да исти гласи:

„Захтев у име странке може поднети законски заступник, односно овлашћени пуномоћник странке на основу датог пуномоћја за заступање“.

Предлажемо измену става 3 тачка 3 члана 25. Нацрта тако да гласи:

„пуномоћје, ако захтев подноси адвокат као пуномоћник странке,“

Глава: Формат докумената који се достављају уз пријаву, односно захтев преко е-шалтера

Предлажемо измену одредбе чл.27.ст.1.тач.4. алинеја 2., тако да иста гласи:

„адвокат или представник службе правне помоћи при јединици локалне самоуправе, под условом да са Заводом има закључен уговор о приступању е-шалтеру (да има статус

професионалног корисника) и да тај документ доставља уз захтев који подноси у име странке, а на основу пуномоћја.“

Овде се посебно указује да се свако пружање правне помоћи мора јасно одвојити од евентуалних подношења техничких документа и да се јасно мора нормирати шта све раде адвокати као пуномоћници у поступку пред РГЗ, а шта могу да раде остала лица.

Глава: Измена захтева за упис

Предлажемо измену става 1. члана 28.- у ставу (1) брисати реч „једном“.

Глава: Остала правила вођења катастра – исправљање грешака у одржавању катастра непокретности

Подржавамо предлог законодавца да се не лимитира односно одређује рок за исправку грешака у одржавању катастра непокретности уколико нема каснијих уписа односно ако постоји сагласност лица које је уписало своје стварно право након погрешног уписа.

Глава: Издавање података из ГИКС-а од стране јавних бележника

Предлаже се брисање члана 54 у целости.

Овим чланом се уводи још једно овлашћење за јавне бележнике, а то је издавање листова непокретности.

Изводи из ГИКС имају снагу јавне исправе коју издаје орган – организација надлежна за вршење тачно одређених поверених јавних овлашћења. РГЗ НЕ МОЖЕ преносити јавна овлашћења која су му поверена. Посебно се указује да је неспорно да јавни бележници врше јавна овлашћења, али је делатност јавних бележника уређена Законом о јавном бележничтву и они не могу да врше друге послове осим оних на које су овлашћени овим законом.

Глава: Повезивање путем е-шалтера

Одредбом члана 59. Нацрта закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова се предвиђа ефикасност на линији РГЗ и јавни бележници. Адвокатура као и у претходно наведеном члану, предлаже да се обезбеди да се и адвокати повежу са Републичким геодетским заводом, као самостални и независни професионални пружаоци правне помоћи. У случају оваквог повезивања адвокатура би прихватила обавезу да она доставља Заводу све закључене правне послове које адвокати сачињавају у оквиру своје делатности односно пружања правне помоћи.

Образложење:

Како остају на снази као општи услов за упис, одредбе о исправама за упис и то одредбе чл.87. и 88. Закона о државном премеру и катастру, које дефинишу приватну и јавну исправу, ни једна формулација нацрта Закона о поступку уписа у катастар непокретности и водова, која се тиче **јавне и приватне исправе**, не може ове исправе различито и шире формулисати. Због тога су предложене измене члана 2.ст.2.тачке 15) и 16). **Посебна форма за уговоре о промету непокретности прописана је одредбом чл.4. Закона о промету непокретности (солемнизација)**. Зато се и поставља питање је шта се у нацрту закона подразумева под „исправама и одлукама које саставља, потврђује или оверава, односно доноси у вршењу јавних овлашћења обвезник, па у образложењу измена одредбе чл.2.ст.2.тач.16), морамо поћи од Закона о јавном бележничтву и јавнобележничкој делатности. 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 Нацрт 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 да:

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. Закона о облигационим односима 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.

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.

Стога је неопходно изменити одредбу чл.2.ст.2.тач.16) Нацрта.

Предлажемо да се већ у одредби чл.2. Нацрт закона-Циљ закона и појмови, дефинише ко су професионални корисници, а да се то не оставља подзаконским актима и споразумима који ће бити закључивани са РГЗ. За адвокатуру која је самостална и независна служба правне помоћи, и која правну помоћ пружа грађанима и правним лицима према овлашћењима која има

по чл.67. Устава Републике Србије, заједно са службама правне помоћи које се оснивају у јединицама локалне самоуправе, је неприхватљиво да у круг „професионалних корисника“ уђе било ко трећи осим адвоката који пружају правну помоћ, и служби правне помоћи које се оснивају у јединицама локалне самоуправе, јер се „професионалним корисницима“ према нацрту овог закона, даје право да осим преузимања података из катастра, кроз е-шалтер подноси и преузима документе у вези са уписом у катастар, а што представља заступање.

Измена члана 3.ст.1.тач.3), тражи се јер се начело јавности не може ограничавати, ако се ограничава, онда подаци нису јавни и нису доступни свима, на који начин се обесмишљава начело поуздања.

Одредба чл.15.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, чиме радна група процењује који то спорови могу бити фиктивни и они на чије покретање су се странке одлучиле из лукративних мотива. Нико нема право да оцењује да ли је неки спор фиктиван или није, већ је само суд овлашћен да суди на основу доказа које изведе у току судског спора.

Образложење предлога за измену члана 22. Ст.1. тач.1) и 2), као и за измену чл.23.ст.1.тач.1), је исто као и за члан 2. Нацрта закона.

Што се тиче предлога за измену чл.25.ст.2., не може се дати 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 заступању странке у управном поступку, а заступање је пружање правне помоћи коју може пружати само адвокатура.

У члану 28.ст.1.. је противно ЗУП-у предвиђено да се само једном може проширити, изменити или прецизирати захтев, што је у супротности са правилима опшег управног поступка. Све до доношења првостепеног решења, странка може уређивати свој захтев.

Предложено је брисање одредбе чл.54. нацрта закона, јер се поверавање јавним бележницима издавања извода из чл.53.ст.2. нацрта закона, проширује надлежност јавних бележника противно Уставу РС и другим законима. Законом о министарствима прописано је образовање посебних организација, па је тако одредбом чл.28. овог закона, прописано које стручне послове и послове државне управе, обавља Републички геодетски завод.

Одредбом чл.137. ст.2. Устава РС, прописано је да се поједина јавна овлашћења могу законом поверити и предузећима, установама, организацијама и појединцима.

Не могу се Законом о поступку уписа у катастар непокретности, поверавати јавним бележницима послови државне управе који су посебним законом, Законом о министарствима, поверени РГЗ-у.

На крају поново указујемо да је неопходно продужити јавну расправу и њен наставак заказати за другу половину септембра 2017. како би се што ширем кругу стручне јавности омогућило учешће у јавној расправи што би свакако допринело квалитету закона.

ПРЕДСЕДНИК
АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ СРБИЈЕ

Драгољуб Ђорђевић, адвокат