

ПРАВО ГРАЂЕЊА

Апстракт: Право грађења је ново стварно право у законодавству земаља насталих на простору бивше југословенске државе. Ради се о правном институту који даје могућност правног раздвајања земљишта и зграде изграђене на том земљишту. Оснивањем права грађења начело *superficies solo cedit*, умјесто између земљишта и зграде, примијењује се између права грађења и зграде, тако да је зграда да припадност права грађења, а не земљишта на коме је изграђена како би то био случај да нема права грађења. Право грађења, на неки начин, преузима улогу земљишта. Зграда се може правно одвојити од земљишта и то управо правом грађења, али се не може одвојити зграда од права грађења јер се ради о јединственој правној непокретности. У складу са тим, не може једно лице бити носилац права грађења, а друго власник зграде, већ је то увијек једно те исто лице. Право грађења има двоструку правну природу тако да оно истовремено представља и оптерећење земљишта на коме је основано и самосталну непокретност у правном смислу.

Кључне ријечи: право грађења, непокретност, правно јединство непокретности, земљиште, зграда, упис у јавну евиденцију.

1. Увод: Право грађења на југословенском правном подручју

Од римског права до данас постоје или су постојале различите правне конструкције које су омогућавале правно раздвајање зграде од земљишта на којем је зграда изграђена (Тајић, 2005: 47; Simonetti, 2003: 395 и даље; Кнежић-Поповић, 1982: 241 и даље; Пухан, 1953: 332; Вуковић, 1947: 522). Правни стручњаци су понудили, а законодавац прихватио рјешења која су била прихватљива за одређене политичко-правно-економске услове.

* r.jotanovic@pravobl.org

Тако је и у ранијем, тзв. југословенском правном систему, у складу са социјалистичким друштвено-економским уређењем које се заснивало на друштвеној својини, уведен институт познат као „право коришћења“ који је имао неколико појавних форми.

„Право коришћења“ је био хибридни назив који су правници прилагодили тадашњим правно-политичким приликама које су фаворизовале друштвену науштрб приватне својине. Бројним законским прописима извршен је прелазак (грађевинског) земљишта из приватне у друштвену својину,¹ а потом је на земљишту у друштвеној својини дошло до конституисања разних облика „права коришћења“ (право управљања, коришћења и располагања, привремено право коришћења на неизграђеном грађевинском земљишту, право првенственог коришћења (право прече градње), право коришћења ради изградње и трајно право коришћења).

Трајно право коришћења је било сурогат права грађења јер је правно одвајало зграду од земљишта, тако да су и титулари били различити: земљиште у друштвеној својини, а зграда у својини носиоца права трајног коришћења. Трајно право коришћења је било везано за зграду и могло се преносити само заједно са зградом. Основна улога коју је трајно право коришћења имало била је задовољавање стамбених (просторних) потреба грађана. Ако то не би био случај, трајно право коришћења би престало.

За вријеме док је на подручју бивше југословенске државе егзистирало право коришћења, у модерним европским државама, као што су Аустрија и Њемачка које су засноване на капиталистичким (тржишним) условима привређивања, функционисало је право грађења. Управо су аустријски и њемачки прописи о праву грађења² били узор приликом нормирања права грађења у правним системима држава које су припадале ранијем југословенском правном кругу. Тако је Словенија у Стварноправном законнику (СПЗРС) регулисала институт „*stavbna pravica*“, ³ Хрватска је у Закону о власништву и другим стварним правима (ЗВРХ) регулисала право грађења,⁴ Македонија је у Закону о грађевинском земљишту⁵ и Закону о приватизацији и закупу на грађевинском земљишту у државној

1 Основни закон о експропријацији, *Службени лист ФНРЈ*, 28/47; Закон о експропријацији, *Службени лист ФНРЈ*, 12/57; Закон о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта, *Службени лист ФНРЈ*, 52/58 и др.

2 Њемачка Уредба о наследном праву грађења од 15. 01. 1919. године и измјенама од 21. 09. 1994. године и аустријски Закон о праву грађења од 26. 04. 1912. године и измјенама од 30. 06. 1977. године и 25. 04. 1990. године.

3 Чл. 256–265 Закона, *Uradni list*, 87/02 и 91/13.

4 Чл. 280–296 Закона, *Народне новине*, 91/96, 68/98, 137/99, 22/00 и 73/00.

5 *Службени весник*, 17/11 и 53/11.

својини⁶ регулисала право дугорочног закупа на грађевинском земљишту, Република Србија је у Преднацрту Грађанског законика: пета књига – Стварно право (ПГЗРС)⁷ регулисала право грађења (чл. 300–323), док у Босни и Херцеговини због сложеног (уставно)правног уређења постоје три закона који регулишу право грађења и то: Закон о власништву и другим стварним правима Брчко Дистрикта (ЗВБДБиХ, чл. 74–90),⁸ Закон о стварним правима Републике Српске (ЗСПРС, чл. 286–302)⁹ и Закон о стварним правима Федерације Босне и Херцеговине (ЗСПФБиХ, чл. 298–314).¹⁰ Црна Гора иако је донијела Закон о својинско-правним односима¹¹ њиме није регулисала право грађења као нови стварноправни институт.

2. Појам права грађења

У праву Републике Српске право грађења се дефинише као „... *ограничено стварно право на нечијем земљишту које даје овлашћење свом носиоцу да на површини земљишта или испод ње има властиту зграду, а власник земљишта дужан је то да трпи*“.¹² На сличан начин право грађења дефинисано је и у праву Федерације БиХ (чл. 298, ст. 1), Брчко Дистриката БиХ (чл. 74, ст. 1) и Републике Хрватске (чл. 280, ст. 1), јер институција права грађења у овим државама има заједнички називник у аустријском праву грађења и њемачком насљедном праву грађења.

Анализом наведене дефиниције права грађења одмах се уочава синтагма „нечије земљиште“ коју је у дефиницији употријебио законодавац. Она може имати више значења: да се право грађења може основати само на земљишту које се налази у својини одређеног титулара (нечије земљиште), а не и на земљишту без титулара. Затим, да се не може основати на општим или јавним добрима, осим ако посебним законом то није регулисано,¹³ с тим да се на овим добрима може правно одвојити зграда од земљишта

6 Службени весник, 4/05, 13/07, 165/08, 146/09, 18/11 и 51/11.

7 Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, пета књига-Стварно право, Незванична скица одредаба (прва верзија) само за сопствену употребу читалаца којима је упућена, Београд, децембра, 2014. године.

8 Службени гласник, 11/01, 40/04, 19/07 и 8/03.

9 Службени гласник, 124/08, 58/09 и 95/11.

10 Службене новине, 66/13.

11 Службени лист, 19/09.

12 Чл. 286. ст. 1. ЗСПРС.

13 Чл. 7 ЗСПРС; чл. 7 ЗСПФБиХ; чл. 3 и чл. 35 ЗВРХ.

путем концесије.¹⁴ С друге стране, свако физичко и правно лице може бити носилац права својине и других стварних права,¹⁵ тако да се на земљишту у својини државе (републике), јединица локалне самоуправе (градови или општине) и др. правних лица јавног права,¹⁶ може основати право грађења као и на земљишту у својини физичких и др. правних лица, осим ако посебан закон не одређује нешто друго.¹⁷ Тако је ступањем на снагу ЗВБД дотадашње право управљања, коришћења и располагања на земљишту која је имао Брчко Дистрик БиХ *ex lege* претворено у право својине, а трајно право коришћења на згради изграђеној на таквом земљишту претворено је у право грађења.¹⁸

Чини се ипак да је синтаagma „нечије земљиште“ употријебљена да би се направила разлика у односу на синтагму „туђе земљиште“. Наиме, ова друга упућује на закључак да се право грађења може основати само на земљишту које је у својини другог лица, тј. носилац права грађења и власник земљишта су два различита, а не иста лица. Међутим, у правним системима већине земаља које су регулисале право грађења омогућено је да исто лице може истовремено бити у улози оба титулара.¹⁹ То произилази не само из формулације „нечије земљиште“, већ је и експлицитно регулисано у оквиру одредби о праву грађења, као што је то и учињено у праву Републике Српске: „*Власник земљишта може бити носилац права грађења на своје земљишту*“.²⁰ Ово својство власник земљишта може стећи на начин да „изворно“ оснује право грађења у своју корист као и на начин да у случају престанка права грађења консолидацијом задржи право грађења на свом земљишту. Сврха оснивања права грађења на властитом земљишту може бити обезбјеђивање првенственог ранга у јавној евиденцији, јер право грађења има приоритет у односу на сва друга ограничена стварна права

14 Чл. 7, ст. 4 ЗСПРС; чл. 7, ст. 6 ЗСПФБиХ и чл. 3, ст. 4 ЗВРХ.

15 Чл. 3, ст. 1 ЗСПРС; чл. 3, ст. 1 ЗСПФБиХ и чл. 1, ст. 1 ЗВРХ.

16 Чл. 22 ЗСПРС; чл. 22 ЗСПФБиХ и чл. 35 ЗВРХ.

17 У ПГЗРС, у оквиру одредби о праву грађења, експлицитно је регулисано да могућност заснивања права грађења имају поједина јавноправна и приватноправна правна лица (чл. 301, ст. 2), као и физичка лица (чл. 301, ст. 2).

18 Чл. 205, ст. 1 и 2 ЗВБД.

19 Изузетак је ПГЗРС гдје се у дефиницији права грађења наводи да се ради о ограниченом стварном праву имаоца на „туђем земљишту“ (чл. 300, ст. 1). Међутим, иако није дозвољено „изворно“ основати право грађења на властитом земљишту, то је могуће у случају престанка права грађења: „...али сопственик ако хоће може задржати постојање права грађења на свом земљишту“, чл. 318, ст. 3 ПГЗРС.

20 Чл. 290, ст. 2 ЗСПРС.

која оптерећују земљиште,²¹ тиме се повећава и вриједност земљишта (Медић, 2011: 211) и др.

У оквиру одредбе о праву грађења као праву на „нечијем земљишту“ проистиче и могућност различитог правног режима на згради испод и/или изнад земљишта и самог земљишта. Зграда као објекат права грађења може бити изграђена не само на површини земљишта, већ и испод његове површине,²² тако да се право грађења може основати на површини земљишта у корист једног лица, испод површине земљишта у корист другог лица или једно и друго у корист истог лица или власника земљишта, а власник земљишта може за себе основати право грађења на површини или испод површине земљишта (Simonetti, 2013: 6).

3. Обавезан садржај права грађења

Основни садржај права грађења јесте овлашћење да се има право својине на згради изнад или испод површине земљишта. При томе, носилац права грађења не може имати већа овлашћења него што их има сам власник земљишта да на свом земљишту гради зграду (Медић, 2011: 210). Земљиште и зграда изграђена на земљишту по основу права грађења заједно представљају самосталну непокретност у правном смислу. Такав правни режим проистиче из природе права грађења јер је оно не само терет земљишта као природне непокретности коју оптерећује, већ се правно одваја од земљишта и (заједно са зградом) представља самосталну непокретност у правном смислу, па можемо рећи да на неки начин има двоструки правни живот (Медић, 2011: 208). Кад не би било права грађења зграда би по принципу *superficies solo cedit* била прираштај земљишта и као таква припадала власнику земљишта. Међутим, право грађења управо омогућује примјену овог принципа на начин да сада важи између права грађења и зграде изграђене на праву грађења, а не више између зграде и земљишта на коме је изграђена. Штавише, може се рећи да принцип *superficies solo cedit* има јаче правно дејство између права грађења и зграде, него између земљишта и зграде, јер се зграда (правно) може одвојити од земљишта и то управо правом грађења, а не постоји начин да се (правно) одвоји зграда од права грађења. Зграда изграђена на праву грађења није самосталан објекат права својине или другог стварног права независно од права грађења, као што је то у односу на земљиште на коме је изграђена,

21 В. чл. 294, ст. 3 ЗСПРС; чл. 306, ст. 4 ЗСПФБиХ; чл. 288, ст. 2 ЗВРХ и чл. 83, ст. 2 ЗВБДБиХ.

22 Чл. 286, ст. 1 ЗСПРС; чл. 298, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 280, ст. 1 ЗВРХ; чл. 74, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 300, ст. 2 (алтернатива чл. 300, ст. 1) ПГЗРС.

тј. не може једно лице бити власник земљишта, а друго носилац права грађења, већ је то увијек једно те исто лице.

По дефиници, право грађења се може основати на згради која је већ изграђена или која ће тек бити изграђена.²³ Стога, може се поставити питање какав је правни режим права грађења без зграде, а какав са изграђеном зградом, односно ради ли се о истом правном режиму? Право својине на згради изнад или испод површине земљишта може се стећи на два начина: изградњом зграде на неизграђеном грађевинском земљишту или правним одвајањем изграђене зграде од земљишта на један од следећих начина: отуђењем зграде, а задржавањем права својине на земљишту или обрнуто, отуђењем земљишта, а задржавањем права својине на згради или отуђењем зграде једном лицу, а земљишта другом лицу или раздвајањем земљишта и зграде у својини истог лица (Simonetti, 2013: 7).

Дакле, право грађења може постојати са или без изграђене зграде, и у зависности од тога у правном промету (отуђење, наслеђивање и оптерећење) се може „кретати“ на два начина: са зградом или без зграде. Међутим, уколико би се константно вршио правни промет права грађења без изграђене зграде онда би то било противно самом циљу због којег је право грађења установљено као стварно право *numerus clausus* и представљало би неко друго право облигационоправног карактера. Због тога се право грађења увијек оснива у циљу изградње зграде. Уколико носилац права грађења у одређеном временском периоду не би изградио зграду, онда би власник земљишта судским путем могао захтијевати укидање права грађења.²⁴ Како би се спречио злоупотребе права грађења законодавац би требао одредити краће рокове којим би се санкционисала неактивност носиоца права грађења као што је то учињено у ПГЗРС,²⁵ а за разлику од рјешења у ЗВРХ.²⁶

Оно око чега би се, такође, законодавац требао експлицитно изјаснити јесте и моменат кад се сматра да је зграда изграђена, јер и по овом питању би могло доћи до злоупотребе права грађења тиме што би се зграда само

23 Чл. 286, ст. 3 ЗСПРС; чл. 298, ст. 3 ЗСПФБиХ и чл. 280, ст. 3 ЗВРХ.

24 Чл. 299, ст. 1 и 2 ЗСПРС; чл. 311, ст. 1 и 2 ЗСПФБиХ; чл. 88, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 294, ст. 1 и 2 ЗВРХ.

25 У чл. 316, ст. 1 и 2 ПГЗРС одређен је рок од двије године за почетак изградње зграде, односно рок од 10 година за њен завршетак, рачунајући од дана закључења уговора којим се оснива право грађења.

26 У чл. 294, ст. 1 и 2 ЗВРС одређен је рок од 20 година за изградњу зграде, односно 6 година ако је зграда била изграђена па је срушена.

започела градити или би се изградила у одређеном обиму, а није извјесно вријеме њеног стављања у функцију за коју је намијењена. Рјешења законодавца у том погледу могу бити различита и кретати се од момента изградње прве стропне конструкције (плоче), па до добијања употребне дозволе. Сматрамо да ниједно екстремно рјешење од наведених није добро и да је прихватљиво неко средње рјешење које би омогућило остваривање стврхе права грађења, уз истовремено одређивање појма зграде независно од тога да ли се или не гради на праву грађења.²⁷ Тако нпр. један од битних услова за појам зграде јесте њена трајна веза са непокретношћу на којој се налази,²⁸ што значи да привремени објекти (монтажни објекти, киосци и др.) нису припадност земљишта, па самим тим ни права грађења. Поред тога, потребно је размотрити могућност да објекат права грађења, поред зграде, могу бити и друге грађевине, односно грађевински објекти као нпр. канали за наводњавање, цјевоводи разних намјена, жичаре, спортски терени и др., који се од земљишта одвајају углавном правом службености или концесијом. У сваком случају: *„Појам зграде није универзалан већ овиси о конкретном правном уређењу, дometу установе права грађења, односно интерпретацији ове правне установе према конкретним околностима узимајући у обзир правно схваћање које се обликовало у одређеном правном поретку* (Simonetti, 2013: 10).

Као *essentialia negotii* (законска садржина) правног посла којим се оснива право грађења морају се навести подаци о згради која ће се изградити. То се чини споразумно између власника земљишта и носиоца права грађења иначе би овај други могао изградити зграду било какве намјене, димензија и др., а пројектна документација зграде треба да се налази у прилогу уговора о оснивању права грађења. Осим тога, потребно је узети у обзир и одговарајуће законске одредбе којима се регулишу документи просторног уређења (урбанистички пројекти и планови), како би се утврдило да ли је на одређеном земљишту дозвољено грађење, затим врста, спратност и други услови за изградњу зграде. Ови елементи не утичу на пуноважност уговора о оснивању права грађења, већ само на могућност његовог извршења, али се сваки уговор, па и овај, закључује с циљем да произведе одређено правно дејство, а у овом случају то је изградња одговарајуће зграде.

27 Према чл. 3, ст. 1, т. љ), Закона о уређењу простора и грађењу, *Службени гласник Републике Српске*, 40/13: „Зграда је објекат чију грађевинску цјелину чине хоризонтални и вертикални елементи и кров (са свим инсталацијама и опремом), који чине функционалну цјелину, а намијењена је за становање или обављање одређених дјелатности или функција“.

28 Према чл. 6 ЗСПРС: „Непокретности су честице земљишне површине, заједно са свим оним што је са земљиштем трајно (подвукао Р. Ј.) спојено на површини или испод ње, ако законом није другачије одређено“.

Поред навођења свих података који се односе на зграду, обавезна садржина уговора о оснивању права грађења су и подаци о земљишту из јавне евиденције. Уговором се, такође, мора регулисати и начин коришћења дијела земљишта на којем није изграђена зграда, а на којем носилац права грађења има овлашћења и дужности плодоуживаоца.²⁹ Аналогна примјена одредби закона о престанку плодоуживања регулисана је и приликом престанка права грађења, с тим да ова одредба у уговору може бити *essentialia negotii* или *naturalia negotii*,³⁰ што значи да власник земљишта и лице којем је престало право грађења могу и другачије уредити своје односе, а не на начин како је то регулисано императивним правилима Закона која регулишу престанак плодоуживања.

Essentialia negotii правног посла о оснивању права грађења може бити и одредба која регулише накнаду која припада власнику земљишта,³¹ иако је у већини правних система ова одредба *naturalia negotii*,³² што значи да аутономија воље уговорних страна има приоритет у односу на законско рјешење. Поштујући начело аутономије воље могу се уговорити различити модели (не)плаћања накнаде власнику земљишта: да се не плаћа никаква накнада, да се накнада плаћа у другачијим временским интервалима, а не мјесечно, да се накнада плаћа у постотку мјесечне закупнине, да се даје, чини или трпи нешто друго умјесто плаћања накнаде итд. (*Simonetti*, 2002: 24). Одступање од начела аутономије воље постоји у случају кад је власник земљишта држава, односно јединица локалне самоуправе, у ком случају је за земљиште потребно одредити накнаду утврђену по тржишној цијени.³³ Међутим, у циљу остварења основне, социјалне функције права грађења било би добро омогућити припадницима одређених социјалних категорија становништва да уопште не плаћају или да плаћају мању накнаду од тржишне, чиме би држава која је власник грађевинског земљишта ефикасно ријешила питање бескућника изградњом тзв. социјалних станова.³⁴

29 Чл. 287, ст. 1 ЗСПРС; чл. 299, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 75, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 281, ст. 1 ЗВРХ.

30 У Републици Српској и Брчко Дистрикту БиХ је то *essentialia negotii*, в. чл. 300, ст. 2 ЗСПРС и чл. 89, ст. 1 ЗВБДБиХ, док је у Федерацији БиХ и Републици Хрватској то *naturalia negotii*, в. чл. 312, ст. 2 ЗСПФБиХ и чл. 295, ст. 2 ЗВРХ.

31 Чл. 287, ст. 2 ЗСПРС.

32 Чл. 299, ст. 2 ЗСПФБиХ; чл. 75, ст. 2 ЗВБДБиХ и чл. 281, ст. 2 ЗВРХ.

33 Чл. 363, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 209, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 391, ст. 1 ЗВРХ.

34 Такво рјешење је прихваћено у Републици Хрватској, в. чл. 391, ст. 2 ЗВРХ.

4. Могући садржај права грађења

Поред обавезног (законског, промјенљивог, есенцијалног) садржаја права грађења који је регулисан императивним (когентним) нормама и који је квантитативно мањег обима, уговор о оснивању права грађења (или о промјени садржаја) може имати и необавезни (могући, уговорни, варијабилни, акцидентални) садржај одређен вољом власника земљишта и носиоца права грађења. Одредбама закона које регулишу право грађења експлицитно није одређен уговорни садржај права грађења,³⁵ већ је уговорним странама остављена могућност да то саме ураде у границама слободе уговарања. Уколико случајни састојци правног посла нису уговорени, право грађења постоји и без њих. Међутим, ако се уговоре, ови састојци постају обавезујући за уговорне стране (*inter partes*), а уписом у јавну евиденцију обавезују и сва трећа лица (*erga omnes*). Без уписа у јавну евиденцију, случајни састојци правног посла о оснивању права грађења задржавају своју облигационоправну природу тако да и не чине његов садржај, а самим уписом постају интегрални дио његовог законског садржаја (Simonetti, 2013: 20).

Уговорни садржај права грађења у законима држава југословенског правног подручја углавном је неодређен или индиректно одређен. Тако је регулисано да је право грађења отуђиво и наслеђиво право.³⁶ Међутим, може се уговорити и другачији правни режим у смислу да се отуђење права грађења услови сагласношћу власника земљишта. Отуђење права грађења могуће је ограничити на одређену социјалну категорију становништва (млади брачни парови, инвалиди, пензионери, борацке категорије и сл.), што је у складу са његовом социјалном функцијом. Забрана отуђења може бити уговорена за одређени временски период. У сваком случају, независно од тога да ли је условљено сагласношћу власника земљишта,

35 За разлику од рјешења у бившим југословенским државама, њемачка Уредба о наслеђном праву грађења веома исцрпно регулише могући садржај наслеђног права грађења и то: обавезу подизања, одржавања и начина употребе зграде, обавезу осигурања зграде од пожара и других ризика и обавезу поновног грађења у случају разарања зграде; обавезу сношења јавних дажбина и трпљења одређених приватноправних оптерећења; обавезу носиоца права грађења да у случају наступања одређених претпоставки пренесе зграду у својину власника земљишта (назадкупња); обавезу носиоца права грађења да сукцесивно плаћа одговарајућу накнаду власнику земљишта; обавезу власника земљишта да носиоцу права грађења понуди продужетак наслеђног права грађења и првенствено право обнављања, односно поновног оснивања наслеђног права грађења (§2), као и обавезу да носилац права грађења не може отуђити или оптеретити наслеђно право грађења са зградом или повећати оптерећење без сагласности власника земљишта (§5).

36 Чл. 291, ст. 1 ЗСПРС; чл. 303, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 79, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 285, ст. 1 ЗВРХ.

право грађења се може отуђити само под једнаким (истим) условима под којима је и основано или стечено, што проистиче из начела *Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Тиме се осигурава да се сврха права грађења не мијења или бар не мијења у значајном дијелу (Тајић-Велић, 2006: 470).

Право грађења се може оптеретити службеностима, реалним теретима, заложним правом, земљишним дугом, као и на сваки други начин у складу са законом.³⁷ То је у складу са његовом правном природом да се ради о непокретности у правном смислу, а свака непокретност се може оптеретити свим врстама терета регулисаним законом који регулише стварна права. Посебно значајно за носиоца права грађења јесте могућност оптерећења заложним правом – хипотеком у циљу реализације стамбеног кредита за изградњу зграде. Могуће је уговорити и забрану оптерећења права грађења без сагласности власника земљишта. Може се уговорити и забрана или ограничење права надоградње, доградње или преградње зграде.

Један од начина ограничења права грађења јесте и у случају уговорног права прече куповине.³⁸ Ово право може имати власник земљишта (назадкупња) ако се не изгради зграда у одређеном року, ако се зграда не користи ради остваривања сврхе права грађења и др. Исто тако, носилац права грађења може имати право прече куповине земљишта (право првокупа) у случају да се власник земљишта одлучи на његову продају. Уколико би дошло до реализације права прече куповине у овим случајевима право грађења не би престало, јер власник земљишта може бити носилац права грађења на свом земљишту.³⁹ Ово је посебно значајно за заштиту титулара појединих стварних права која би престанком права грађења престала консолидацијом.

За разлику од њемачког и аустријског права,⁴⁰ у правним системима земаља које су припадале југословенском правном кругу временски

37 Чл. 291, ст. 2 ЗСПРС; чл. 303, ст. 2 ЗСПФБиХ; чл. 79, ст. 2 ЗВБДБиХ и чл. 285, ст. 2 ЗВРХ.

38 Према чл. 312 ПГЗРС и чл. 79, ст. 4 ЗВБДБиХ, право прече куповине власника земљишта, односно носиоца права грађења је законско.

39 Другачије рјешење је у ПГЗРС, гдје право грађења може постојати само на туђем земљишту па би уговарање права прече куповине у корист власника земљишта или носиоца права грађења аутоматски довело и до престанка права грађења, изузев ако се не задржи постојање права грађења на свом земљишту (чл. 318, ст. 3).

40 У Њемачкој је то период између 75 и 99 година, а у Аустрији, по Закону о праву грађења, је то био период између 30 и 80 година, да би Новелама од 25. 04. 1990. године, тај период нормиран од 10 до 100 година. ПГЗРС, такође, у чл. 314, ст. 1 ограничава вријеме трајања права грађења на 100 година.

није ограничено (максимално) трајање права грађења. То не искључује могућност његовог оснивања на одређени (дужи) временски период, што потврђује и одредба о престанку права грађења у оквиру које је као један од начина престанка предвиђен и „истек уговореног рока“.⁴¹ Али, ако се и уговори вријеме трајања права грађења, увијек постоји могућност његовог продужења.⁴² Уговарање рока може бити од утицаја на могућност конституисања хипотеке, јер престанком права грађења (истеком уговореног рока) престаје и хипотека која га оптерећује чиме правни положај повјериоца може бити угрожен.

Слично року, уговорне стране могу договорити и престанак права грађења под раскидним условом.⁴³ Законом је предвиђена могућност да власник земљишта може од суда захтијевати укидање права грађења ако се зграда не изгради у року од десет година, односно ако није поново изграђена у року од шест година у случају рушења.⁴⁴

Независно од тога може се уговорити било који раскидни услов који је у складу са правним поретком.⁴⁵ Тако се престанак права грађења може уговорити ако се не плаћа уговорена накнада (рента), ако се мијења (битније) намјена зграде без пристанка власника земљишта или се (теже) повриједи друге уговорне обавезе.⁴⁶ Као и уговарање права грађења на одређени временски период, тако и уговарање под раскидним условом доводи до неизвјесности његовог трајања „... која је нужна у правном промету ради правне сигурности особито у случају хипотекарног залагања“ (Simonetti, 2011: 8).

Поред наведених уговорних састојака, право грађења се може ограничити или допунити и другим случајним састојцима правног посла којим се оснива или преиначава садржај права грађења уколико нису супротни императивним прописима, односно правној природи права грађења. Тако нпр. још се може уговорити терет сношења различитих (јавних) терета на

41 Чл. 298, ст. 1 ЗСПРС и чл. 310, ст. 1, т. 4 ЗСПФБиХ, док је у чл. 86, ст. 2 ЗВБДБиХ и чл. 292, ст. 1 ЗВРХ регулисано само „истеком рока“, без навођења да се ради о „уговореном“ року.

42 Тако је и регулисано у чл. 314, ст. 3 ПГЗРС.

43 Према § 4, ст. 1 аустријског Закона о праву грађења и § 11, ст. 1 Њемачке Уредбе о наслједном праву грађења, право грађења се не може ограничити раскидним условом.

44 Чл. 299, ст. 1 и 2 ЗСПРС и 311, ст. 1 и 2 ЗСПФБиХ. У чл. 88, ст. 1 ЗВБДБиХ регулисан је само рок од 10 година за изградњу зграде, док је у чл. 294, ст. 1 ЗВРХ овај рок је регулисан у трајању од 20 година. У чл. 316 ПГЗРС, поред рока од десет година за изградњу зграде, регулисан је и рок од двије године до чијег истека носилац права грађења мора започети са изградњом зграде.

45 В. чл. 75 Закона о облигационим односима, „Службени гласник СФРЈ“, бр. 29/78.

46 Чл. 315, ст. 1 ПГЗРС.

згради или земљишту, начин коришћења (преосталог) земљишта након изградње зграде, обавеза осигурања зграде од различитих ризика, обавеза (редовног и ванредног) одржавања зграде, могућност оснивања етажне својине на изграђеној згради и др.

5. Стицање права грађења

Закони регулишу два начина оснивања права грађења: правним послом или одлуком суда.⁴⁷ Правним послом право грађења се оснива уз испуњење законских претпоставки: да је оснивач уписан у јавну евиденцију као власник земљишта, да постоји пуноважан правни основ и да се изврши (двоструки) упис у јавну евиденцију.

Сваки уписани власник земљишта може основати право грађења у своју или корист другог лица. При томе, на земљишту не могу постојати било каква ограничена стварна права којима би право грађења штетило, односно потребна је сагласност титулара ових права за упис права грађења.⁴⁸ Постоји и ограничење за оснивача права грађења ако се ради о земљишту у својини државе или јединица локалне самоуправе, у којем случају постоји обавеза расписивања јавног конкурса.⁴⁹ Ограничења могу постојати и у односу на страна физичка и правна лица када се примијењују одредбе закона које регулишу стицање својине страних лица на непокретностима (*Simonetti*, 2006: 2 и даље).

Правни посао којим се оснива право грађења може бити једностранни или двострани. Једностранни правни посао може бити тестамент у којем ће завјешталац (власник земљишта) одредбом о легату конституисати право грађења у корист легатара. Најчешћи начин оснивања права грађења је, ипак, двострани правни посао и то уговор који закључују власник земљишта и носилац права грађења. Форма у којој се закључује овај уговор је прописана посебним законом, а у БиХ то је Закон о нотарима.⁵⁰ Нотарска обрада исправа је обавезна за све правне послове чији је предмет стицање права на непокретностима,⁵¹ а пошто је право грађења непокретност у правном смислу, онда се ове одредбе односе и на право грађења. Поред услова у погледу форме, правни посао којим се оснива право грађења мора

47 Чл. 293, ст. 1 ЗСПРС; чл. 305, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 80, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 286, ст. 1 ЗВРХ.

48 Чл. 294, ст. 3 ЗСПРС; чл. 306, ст. 3 ЗСПФБиХ; чл. 83, ст. 2 ЗВБДБиХ и чл. 288, ст. 2 ЗВРХ.

49 Чл. 348, ст. 1 ЗСПРС; чл. 363, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 209, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 391, ст. 1 ЗВРХ.

50 „Службени гласник Републике Српске“, бр. 86/04, „Службене новине Федерације БиХ“, бр. 45/02 и „Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ“, бр. 9/03.

51 Чл. 68, ст. 1, т. 4 Закона о нотарима Републике Српске и чл. 73, ст. 1, т. 4 Закона о нотарима Федерације БиХ, и чл. 47, ст. 1, т. 4, Закона о нотарима Брчко Дистрикта БиХ.

садржавати и *clausulu intabulandi*, мада ова клаузула може бити садржана и у посебној исправи сачињеној, такође, у форми нотарски обрађене исправе.

Правни посао је правни основ за стицање права грађења, а начин његовог стицања у овом случају је упис у јавну евиденцију. Упис у јавну евиденцију права грађења је специфичан, у складу са његовом правном природом. Наиме, право грађења се стиче тзв. двоструким уписом и то тако да се ово право упише у земљишнокњижни уложак земљишта као његово оптерећење и то са првим ранг мјестом, а потом се отвара нови земљишнокњижни уложак права грађења. У лист „А“ новооснованог земљишнокњижног улошка права грађења уписују се подаци о праву грађења и зграда која је изграђена или на којој је основано право грађења. Такође, овдје је потребно означити оптерећено земљиште и број земљишнокњижног улошка земљишта, као што се у теретном листу земљишта наводи број земљишнокњижног улошка права грађења. Међусобним упућивањем на земљишнокњижне улошке земљишта и права грађења постиже се потпуност и прегледност јавне евиденције и подвлачи неодвојива веза између права грађења и земљишта које оптерећује.⁵² У лист „Б“ права грађења уписује се носилац права грађења и свака наредна промјена носиоца у случају преноса права грађења, а у листу „Ц“ уписују се евентуална оптерећења права грађења.

Право грађења на основу судске одлуке може се основати у поступку диобе или у оставинском поступку, као и у другим случајевима одређеним законом.⁵³ Диобом се право грађења може основати у поступку утврђивања сувласничких дијелова на непокретности у заједничкој својини и у поступку развргнућа сувласничке заједнице (Simonetti, 2014: 310). Диоба између сувласника или заједничара може бити на основу споразума у оквиру којег могу договорити и оснивање права грађења у корист појединих сувласника или заједничара на земљишту које прелази у својину других сувласника или заједничара. Суд, такође, својом одлуком може у поступку диобе основати право грађења без сагласности сувласника или заједничара, с тим да то може само у поступку развргнућа сувласничке заједнице, а не и у поступку утврђивања сувласничких дијелова на непокретности у заједничкој својини (Simonetti, 2014: 313).

Суд ће (не и „може“) у оставинском поступку основати право грађења ако је завјешталац у тестаменту, легатом или налогом, одредио оснивање права грађења у корист легатара или корисника налога. У овом случају одредба тестаментa о легату или налогу представља посредан правни

52 В. чл. 289 ЗСПРС; чл. 301 ЗСПФБиХ; чл. 77 ЗВБДБиХ и чл. 283 ЗВРХ.

53 Чл. 295, ст. 1 ЗСПРС; чл. 305, ст. 1 ЗСПФБиХ; чл. 82, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 289, ст. 1 ЗВРХ.

основ, а правоснажна одлука суда непосредан правни основ за стицање права грађења.

Одредбама закона је регулисано да се право грађења судском одлуком може основати и у другим случајевима одређеним законом. Пошто законом који регулише стварноправне односе нису предвиђени ови други случајеви, то се може регулисати посебним законима (*lex specialis*) као што је нпр. Закон о експропријацији.⁵⁴ Овим законом се може регулисати да се на експроприсаној непокретности оснује право грађења у корист корисника експропријације, ако је то у складу са циљем експропријације, нпр. изградња зграде.

На оснивање права грађења одлуком суда примијењују се правила о оснивању службености одлуком суда,⁵⁵ а Законом је регулисано да се право службености одлуком суда стиче на начин предвиђен за њено стицање на основу правног посла.⁵⁶ То значи да правоснажна судска одлука представља само правни основ за оснивање права грађења, а оно се стиче двоструким уписом у јавну евиденцију.

Право грађења се, осим правним послом и судском одлуком, може стећи и примјеном начела поуздања у јавну евиденцију ако је стицалац био савјестан (Медић, 2011: 214), на шта упућује одредба која регулише да ће се у погледу оснивања права грађења, његове промјене и престанка, те у погледу заштите повјерења у јавну евиденцију на одговарајући начин примијенити одредбе Закона које се односе на право својине.⁵⁷ То практично значи да се право својине на непокретностима, па самим тим и право грађења као непокретност у правном смислу, може стећи од невласника (стицање на основу закона) ако је као такав уписан у јавну евиденцију, а стицалац поступа са повјерењем у јавну евиденцију не знајући да оно што је тамо уписано није истинито и/или потпуно (Јотановић, 2014: 554 и даље).

Грађењем на туђем праву грађења, као и прекорачењем међе грађењем се, такође, може стећи право грађења од стране градитеља.⁵⁸ У том случају

54 Закон о експропријацији, „Службени гласник Републике Српске“, бр. 112/06; Закон о експропријацији „Службене новине Федерације БиХ“, бр. 70/07; Закон о експропријацији некретнина у Брчко Дистрикту БиХ, „Службени гласник Брчко Дистрикта“, бр. 26/04; Закон о извлаштењу, „Народне новине“, бр. 9/94.

55 Чл. Чл. 295, ст. 2 ЗСПРС; чл. 305, ст. 2 ЗСПФБиХ; чл. 82, ст. 2 ЗВБДБиХ и чл. 289, ст. 2 ЗВРХ.

56 Чл. 195, ст. 3 ЗСПРС; чл. 207, ст. 3 ЗСПФБиХ и чл. 226, ст. 3 ЗВРХ. Према чл. 141, ст. 2 и 2 ЗВБДБиХ упис права службености у јавну евиденцију нема конститутивно дејство.

57 Чл. 294, ст. 5 ЗСПРС; чл. 306, ст. 4 ЗСПФБиХ и чл. 288, ст. 5 ЗВРХ.

58 Чл. 63 ЗСПРС; чл. 63 ЗСПФБиХ; чл. 157 ЗВРХ и чл. 43 ПГЗРС.

се примијењују правила која важе за стицање својине грађењем на туђем земљишту, односно прекорачењем међе грађењем. С обзиром на то да Закон реafirмише примјену начела *superficies solo cedit*, градитељ ће непосредно стећи право грађења само у случају кад је савјестан, а носилац права грађења несавјестан.⁵⁹

У појединим законодавствима регулисана је и могућност стицања права грађења одржајем. Тако нпр. у њемачком праву могуће је табуларним одржајем стећи право грађења погрешном укњижбом по протеку рока од 30 година.⁶⁰ Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, такође, регулише могућност стицања права грађења одржајем,⁶¹ али не садржи додатне одредбе о овом начину стицања тако да би се у овом случају аналогно могле примijenити одредбе о стицању својине на непокретностима путем одржаја.⁶²

6. Престанак права грађења

Закони регулишу неколико разлога престанка права грађења: пропашћу оптерећеног земљишта, споразумом, овлашћениковим одрицањем, истеком уговореног рока и испуњењем уговореног раскидног услова, растерећењем, укидањем, престанком корисника, заштитом туђег повјерења.⁶³ Међутим, није детаљније регулисан ниједан од наведених случајева престанка права грађења, изузев у случају престанка укидањем⁶⁴. Да ли је наступио неки од разлога за престанак права грађења утврђује се правоснажном судском одлуком која представља само правни основ, а право грађења ће престати тек брисањем из јавне евиденције као самосталног земљишнокњижног тијела и као терета земљишта, тзв. двоструко брисање (Simonetti, 2011: 19).

Престанком права грађења брисањем из јавне евиденције наступају одређене правне посљедице. Првенствено долази до успостављања

59 В. чл. 59 ЗСПРС; чл. 59 ЗСПФБиХ и чл. 152 ЗВРХ.

60 § 902 БГБ-а.

61 Чл. 303.

62 В. чл. 29 ПГЗРС.

63 Чл. 298, ст. 1 ЗСПРС; чл. 310, ст. 1, т. 1-5 ЗСПФБиХ; чл. 86, ст. 2 ЗВБДБиХ; чл. 292, ст. 1 ЗВРХ и чл. 315, ст. 1 ПГЗРС регулише још неке случајеве престанка права грађења: неплаћање уговорене накнаде, битнија измјена намјене зграде без престанка власника земљишта, знатније прекорачење граница права грађења или теже повреде уговорне обавезе. Иако овај преднацрт не регулише могућност оснивања права грађења на властитом земљишту, ово право усљед консолидације неће престати ако то жели власник земљишта (чл. 318, ст. 3).

64 Чл. 299 ЗСПРС; чл. 311 ЗСПФБиХ; чл. 88, ст. 1 ЗВБДБиХ; чл. 294 ЗВРХ и чл. 316 ПГЗРС.

правног јединства између земљишта и зграде, односно свега онога што је правом грађења било од земљишта правно одвојено. Резултат тога јесте да се регулишу двије врсте правних односа: између власника земљишта и носиоца права грађења, са једне стране, и између титулара туђих стварних права која су била терет права грађења и носиоца права грађења и/или власника земљишта, са друге стране.

На однос између власника земљишта и лица којем је престало право грађења примјењују се правила која важе за односе након престанка права плодоуживања.⁶⁵ Власник земљишта је дужан лицу којем је престало право грађења исплатити наканду у висини вриједности зграде,⁶⁶ али је ово правило диспозитивне природе тако да уговорне стране могу и другачије договорити. Кад је држава или јединица локалне самоуправе власник земљишта обавезно је располагање са непокретностима, односно правом грађења само под тржишним условима, с тим да и овдје постоји одступање уколико је то у интересу општег и социјалног напретка грађана (нпр. изградња здравствених, образовних и других установа од јавног интереса).⁶⁷ Лице којем је престало право грађења може обезбиједити своје право на наканду конституисањем неког стварноправног средства обезбјеђења на земљишту са зградом (нпр. реалног дуга или хипотеке).

Стварна права која су имала трећа лица на праву грађења престају с престанком тог права. Међутим, заложно право које је теретило право грађења, његовим престанком ће теретити наканду коју дугује власник земљишта лицу чије је право грађења престало, што значи да уколико на праву грађења није изграђена зграда, нема ни накнаде у висини вриједности зграде тако да ће заложно право престати (*Simonetti*, 2011: 25). Исто тако, службености, стварни терети и заложно право у корист и на терет права грађења са зградом остају као службености и стварни терети у корист, односно на терет земљишта са зградом с дотадашњим првенственим редом,⁶⁸ што значи да ако нема зграде и ова стварна права престају (Бабић, Хашић, Медић, Повлакић, Велић, 2014: 797, Бабић, Хашић, Медић, Повлакић, Велић, 2011: 320).

65 Чл. 300, ст. 2 ЗСПРС; чл. 312, ст. 2 ЗСПФБиХ; чл. 89, ст. 1 ЗВБДБиХ и чл. 295, ст. 2 ЗВРХ.

66 Чл. 300, ст. 3 ЗСПРС; чл. 312, ст. 3 ЗСПФБиХ; чл. 89, ст. 2 ЗВБДБиХ; чл. 295, ст. 3 ЗВРХ и чл. 320, ст. 1 ПГЗРС. И према § 27, ст. 1 њемачке Уредбе о насљедном праву грађења постоји обавеза плаћања накнаде у висини вриједности зграде, али се може уговорити и други износ и врста накнаде, као и да се искључи обавеза плаћања накнаде. Према чл. 9, ст. 2 аустријског Закона о праву грађења ова накнада плаћа се само у износу од једне четвртине вриједности зграде, ако није другачије уговорено.

67 Чл. 348 ЗСПРС; чл. 363 ЗСПФБиХ, чл. 209 ЗВБДБиХ и чл. 391ЗВРХ.

68 Чл. 301, ст. 3 ЗСПРС; чл. 313, ст. 3 ЗСПФБиХ; чл. 90, ст. 3 ЗВБДБиХ и чл. 296, ст. 3 ЗВРХ.

7. Закључак

Регулисањем права грађења као новог стварноправног института законодавац жели остварити неколико функција: правну, социјалну и економску. Његова правна функција огледа се у (правном) раздвајању зграде и земљишта на којем је зграда изграђења. Тиме се омогућује стицање права својине на згради независно од права својине на земљишту, а такав стварноправни положај носиоца права грађења је много повољни од сличног облигационоправног односа, као нпр. уговора о концесији или закупа грађевинског земљишта.

Не мање значајна је и социјална функција права грађења. Наиме, у савременим животним условима расте потреба за стамбеним простором, посебно сиромашног дијела становништва. У таквим условима су и цијене (грађевинског) земљишта енормне, тако да је право грађења један од ефикасних начина да се смање укупни трошкови изградње зграде и то управо за вриједност (грађевинског) земљишта које носилац права грађења обезбјеђује за одређену периодичну накнаду, а истовремено може и да хипотекарно заложи право грађења чиме ће обезбиједити и средства за изградњу зграде. Наравно, право грађења не служи само изградњи ових „социјалних станова“, али би то требала бити његова примарна улога.

Економска функција која се остварује правом грађења од значаја је за власнике (грађевинског) земљишта. Власници земљишта задржавају право својине на (грађевинском) земљишту и могу истим располагати без ограничења. Истовремено остварују периодичну накнаду у висини просјечне закупнине за такво земљиште, а након престанка права грађења постају власници зграде чиме повећавају вриједност самог земљишта. Уговором о оснивању права грађења може се носилац права грађења обавезати на плаћање јавноправних дажбина за оптерећено земљиште, умјесто власника земљишта.

Литература

Бабић, И. Хашић, Е. Медић, Д. Повлакић, М. Велић, Л. (2014). *Коментар Закона о стварним правима Федерације БиХ*. Сарајево: Привредна штампа

Бабић, И. Хашић, Е. Медић, Д. Повлакић, М. Велић, Л. (2011). *Коментар Закона о стварним правима Републике Српске*. Сарајево: Привредна штампа

Вуковић, М. (1947). Развитак права грађења. *Архив за правне и друштвене науке Београд*. 4/1947. 520–530

Јотановић, Р. (2014). Начело повјерења у Катастар непокретности у праву Републике Српске. *Правна ријеч – Часопис за правну теорију и праксу Бања Лука*. 40/2014. 553–572

- Кнежић-Поповић, Д. (1982). Почети развоја superficiesа. *Годишњак Правног факултета у Сарајеву*. XXIX/1982. 241–260
- Медић, Д. (2011). *Ново стварно право Републике Српске*. Бања Лука: ФПН Апеирон
- Пухан, И. (1953). *Superficies solo cedit* у римском праву. *Анали Правног факултета у Београду*. 3–4/1953. 332–340
- Simonetti, П. (2014). *Стјецање права власништва на темељу правног посла у Босни и Херцеговини и Хрватској (1945–2011)*. Бања Лука: Службени гласник Републике Српске
- Simonetti, П. (2013). Одлике права грађења и суперфицијарног права. *Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци*. в. 34, 1/2013. 3–35
- Simonetti, П. (2011). Право грађења – трајање и престанак. *Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци*. в. 32, 1/2011. 1–29
- Simonetti, П. (2006). Право власништва и право грађења страних особа на некретнинама у Републици Хрватској. *Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци*. в. 27, 1/06. 1–55
- Simonetti, П. (2003). Римски superficies и његов утјецај на сувремена права континенталне Европе. Међународни симпозијум «*Contemporary Law, Legal Science and Justinian's Codification*». Скопје, 20–22. листопад 2003. године. 395–420
- Simonetti, П. (2002). Оснивање права грађења, *Правна мисао Сарајево*. 7–8/2002. 21–40
- Тајић, Л. (2005). Право грађења. *Правни савјетник*. 7–8/05, 46–51
- Тајић-Велић, Л. (2006). Право грађења у СР Немачкој и његово увођење у правни систем Босне и Херцеговине. *Актуалности грађанског и трговачког законодавства и правне праксе – Зборник радова са четвртог међународног савјетовања одржаног у Неуму*, 16. 17 и 18. липња 2006. године. 459–474
- Основни закон о експропријацији. *Службени лист ФНРЈ*. Бр. 28. 1947
- Закон о експропријацији. *Службени лист ФНРЈ*. Бр. 12. 1957
- Закон о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта. *Службени лист ФНРЈ*. Бр. 52. 1958
- Стварноправни законик. *Урадни лист Републике Словеније*. Бр. 87. 2002. Бр. 91. 2013
- Закон о власништву и другим стварним правима. *Народне новине Републике Хрватске*. Бр. 91. 1996. Бр. 68. 1998. Бр. 137. 1999. Бр. 22. 2000. Бр. 73. 2000
- Закону о грађевинском земљишту. *Службени весник Републике Македоније*. Бр. 17 2011. Бр. 53. 2011

Закону о приватизацији и закупу на грађевинском земљишту у државној својини, *Службени весник Републике Македоније*. Бр. 4. 2005. Бр. 13. 2007. Бр. 165. 2008. Бр. 146 2009. Бр. 18. 2011. Бр. 51. 2011

Закон о власништву и другим стварним правима Брчко Дистрикта. *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*. Бр. 11. 2001. Бр. 40. 2004. Бр. 19. 2007. Бр. 8. 2003

Закон о стварним правима. *Службени гласник Републике Српске*. Бр. 124. 2008. Бр. 58. 2009. Бр. 95. 2011

Закон о стварним правима. *Службене новине Федерације БиХ*. Бр. 66. 2013

Закон о својинско-правним односима. *Службени лист Црне Горе*. Бр. 19. 2009

Закон о уређењу простора и грађењу. *Службени гласник Републике Српске*. Бр. 40. 2013

Закон о облигационим односима. *Службени гласник СФРЈ*. Бр. 29. 1978

Закон о нотарима. *Службени гласник Републике Српске*. Бр. 86. 2004

Закон о нотарима. *Службене новине Федерације БиХ*. Бр. 45. 2002

Закон о нотарима. *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*. Бр. 9. 2003

Закон о експропријацији. *Службени гласник Републике Српске*. Бр. 112. 2006

Закон о експропријацији. *Службене новине Федерације БиХ*. Бр. 70. 2007

Закон о експропријацији некретнина у Брчко Дистрикту БиХ. *Службени гласник Брчко Дистрикта*. Бр. 26. 2004

Закон о извлаштењу. *Народне новине Републике Хрватске*. Бр. 9. 1994

Radenko Jotanović, LL.D.

Assistant Professor,

Faculty of Law, University of Banja Luka

RIGHT TO BUILD

Summary

The right to build is a fairly new property right in the legislations of the new countries established on the territory of the former SFR Yugoslavia. It is a legal institute which provides an opportunity to legally separate the land from the building erected on that land. Upon establishing the right to build, the superficies solo cedit principle no longer applies in determining the ownership rights on the land and the building but rather in distinguishing between the right to build and the building; it implies that there are two independent ownership rights: one on the land and the other on

the building. Therefore, the building is associated to the right to build and not to the land on which it is raised, which would be the case if the right to build did not exist.

Thus, the right to build takes over the role of the land. The building can be legally separated from the land by the right to build. Yet, the building cannot be separated from the right to build since it is a unique legal real property. Consequently, the right to build and the building ownership cannot be assigned to two different persons (one as the titleholder of the right to build and another as the building owner) because they are always the same person. The legal nature of the right to build is dual as it simultaneously implies an encumbrance (burden) on the land where it is established and an independent real property right.

The legislator has embarked on regulating the right to build as a new real law institute for a number of reasons: legal, social and economic ones. The legal function of this institute is reflected in the legal separation of the existing or future building from the land where it is erected. Its social function is equally important; in modern living conditions, there is a growing need for residential space, especially for the poorer part of the population. In such conditions, the value of (construction) land is enormous, making the right to build an efficient way to reduce total costs of developing a building by the value of the (construction) land; instead of buying the construction land, the holder of the right to build pays a fee for the agreed period of time, but he may also put a mortgage on the right to build, thus providing assets for erecting the building. Certainly, although the right to build is not used only for the purpose of building "social flats", it should be its primary purpose.

In addition, the economic function of the right to build is important for the (construction) land owners. The land owners retain the ownership right over the construction land and may freely dispose of it without any restrictions. Concurrently, they obtain a periodic payment in the amount of average rent for such land; after the termination of the right to build, they become owners of the building, thus increasing the value of the land. By entering into a contract establishing the right to build, the holder of the right to build may be obliged to pay the public taxes and dues for the encumbered land instead of the land owner.

Key words: *right to build (construction right), immovable property, legal unity of real estate and the right to build, land, building, entry into public register*