

Hipoteka kao problem u praksi

Stanimirka Smiljić

Diplomirani pravnik, Pravni fakultet, Univerzitet u Banjoj Luci, stručni saradnik za opšte pravne poslove, HIDRO-KOP d.o.o. Banja Luka

Aleksandra Basurić

Diplomirani pravnik, Pravni fakultet, Univerzitet u Banjoj Luci, stručni saradnik kod notara Slobodanke Gvozden

Sažetak: U ovom radu autori su analizirali založno pravo i probleme sa kojima se ljudi susreću, a vezani su za založno pravo. Posebna pažnja je posvećena problemima prilikom kupovine stanova i stanova u izgradnji. Zbog postojanja različitih evidencija u Republičkoj upravi za geodetsko-imovinsko pravne poslove, kupci koji nisu dovoljno informisani mogu doći u nezavidnu materijalnu situaciju, što se nerijetko dešava u praksi. Nastojeći da se prevaziđu postojeći problem zbog vođenja više različitih evidencija predviđeno je formiranje jedinstvene evidencije katastra nepokretnosti. Osnivanjem katastra nepokretnosti omogućava se nesmetan promet nepokretnosti i sigurnosti u pravnom prometu.

Ključne riječi: založno pravo, kupovina stanova, kupci, različite evidencije, sigurnost, jedinstvena evidencija.

Primljen / Received: 21. mart 2022. / March 21, 2022

Prihvaćen / Accepted: 14. april 2022. / April 14, 2022

Prema Zakonu o stvarnim pravima Republike Srpske, založno pravo je ograničeno stvarno pravo na određenoj stvari ili pravu (zalogu) koje daje ovlašćenje svom nosiocu (založnom povjeriocu) da određeno potraživanje, ukoliko mu ne bude namireno nakon dospjeća namiri iz vrijednosti te stvari, a vlasnik stvari (založni dužnik) je dužan da to trpi.

U nastavku uvoda pojasnićemo detaljnije definiciju založnog prava.

Stvarno pravo predstavlja odnos između lica, a povodom stvari. Stvarno pravni odnos nastaje između titulara stvarnog prava i svih drugih lica koja dolaze u dodir sa stvari gde titular ima određena pravna ovlašćenja povodom te stvari. Ograničenost stvarnog prava u konkretnoj definiciji ogleda se u ograničavanju ovlašćenja koje pravo svojine daje vlasniku stvari koja je predmet založnog prava.

Založnim pravom može biti opterećena pojedinačno određena pokretna (npr. automobil) ili nepokretna stvar (npr. stan) koja se može unovčiti, idealni dio takve stvari, pojedinačno određeno imovinsko pravo (npr. akcije), pravo na plodove koje stvar daje posredstvom nekog pravnog odnosa (npr. zakupnina). Suvlasnik svoj idealni dio stvari ili prava može dati u zalog bez saglasnosti ostalih suvlasnika, dok zajedničar koji zalaže stvar ili prava u zajedničkom vlasništvu mora imati saglasnost ostalih zajedničara. Stvar koja je založena, odnosno opterećena založnim pravom zove se zalog. Polazeći od prirode predmeta založnog prava izvršena je podjela založnog prava na pokretnim stvarima

(ručna zaloga) i založnog prava na nepokretnim stvarima (hipoteka). Založiti se mogu samo stvari u prometu.

Založni dužnik je lice koje ima pravo svojine na stvari ili pravu koje je predmet zaloga, a založni povjerilac je lice koje ima pravo da se namiri iz vrijednosti stvari koja je predmet založnog prava, ako njegovo potraživanje ne bude namireno po dosjelošti.

Založno pravo osniva se na određenoj stvari ili pravu kao zalogu na osnovu pravnog posla (dobrovoljno založno pravo), sudske odluke (sudsko založno pravo) ili zakona (zakonsko založno pravo).

Dobrovoljno založno pravo osniva se na osnovu pravnog posla kome je cilj uspostavljanje založnog prava na određenoj stvari ili pravu radi osiguranja namirenja određenog potraživanja. Kod pokretnih stvari pravni osnov osnivanja je ugovor o davanju u zalog, a kod nepokretnosti ugovor o hipoteci. Međutim, smatra se da je dobrovoljno založno pravo na pokretnim stvarima stečeno tek predajom u posjed pokretne stvari založnom povjeriocu, a na nepokretnim stvarima upisom u javne evidencije koje vodi Republička uprava za geodetske i imovinsko-pravne poslove.

Sudsko založno pravo osniva se na osnovu odluke suda donesene u postupku prisilnog osiguranja potraživanja.

Zakonsko založno pravo nastaje kad su ispunjeni uslovi određeni posebnim zakonom (npr. skladištar ima založno pravo na stvarima koje se nalaze u skladištu).

Pravo založnog povjerioca da se namiri iz vrijednosti zaloga nastaje ukoliko potraživanje osigurano založnim

pravom ne bude namireno po dospijeću. Založena stvar se prodaje i iz dobijenog iznosa novca namiruje se osigurana tražbina. Založno pravo se ne može odvojiti od zaloge koje opterećuje, što znači da će povjerilac biti ovlašten da svoje osigurano potraživanje namiri iz predmeta obezbjeđenja bez obzira na to u čijoj se svojini taj predmet nalazi. Dakle, ovdje povjerilac pored dužnikove lične odgovornosti ima i mogućnost namirenja iz predmeta koje obezbjeđuje osigurano potraživanje.

Nakon kratkog obrazlaganja samog pojma založnog prava, u daljem radu ćemo se detaljnije baviti pojmom založnog prava na nepokretnostima, odnosno hipotekom i pravnim posljedicama koje ona može prouzrokovati prije i nakon sticanja prava svojine na nepokretnim stvarima.

HIPOTEKA

Hipoteka je založno pravo na nepokretnosti koje ovlašćuje založnog povjerioca da, ako dužnik ne isplati dug po dospelosti, zahtjeva naplatu potraživanja obezbjeđenog hipotekom iz vrijednosti nepokretnosti, prije običnih povjerilaca i prije docnijih hipotekarnih povjerilaca, bez obzira u čijoj svojini se nepokretnost nalazi.

Prema Zakonu o stvarnim pravima, nepokretnosti u čestice zemljišne površine zajedno sa svim onim što je sa zemljištem trajno spojeno na površini ili ispod nje, ako zakonom nije drugačije određeno.

Prema načinu nastanka hipoteka može biti dobrovoljna, zakonska i sudska.

Dobrovoljna hipoteka osniva se na osnovu pravnog posla (ugovor o hipoteci) kome je cilj uspostavljanje založnog prava na određenoj nepokretnosti radi osiguranja namirenja određenog potraživanja. Ovdje je bitno naglasiti da se dobrovoljna hipoteke stiče tek upisom ugovora o hipoteci u javne evidencije.

Zakonsko založno pravo osniva se prema odredbama predviđenim posebnim zakonom. Nasuprot ugovornom založnom pravu, zakonsko založno pravo ne upisuje se u javne knjige, osim ako ne postoji zahtjev založnog povjerioca. Za nastanak zakonskog založnog prava nije potrebna saglasnost dužnika, te ona nastaje i u slučaju kad dužnik na to ne pristaje.

Sudsko založno pravo osniva se na osnovu odluke suda donesene u postupku prinudnog osiguranja potraživanja. Osoba koja na nekretnini stekne založno pravo na osnovu odluke suda, stiče pravo upisa u javnu evidenciju. Ova hipoteka nastaje u sudskom izvršnom postupku odnosno prinudnim putem, u skladu sa Zakonom o izvršnom postupku.

HIPOTEKA KAO PROBLEM U PRAKSI

1) Kako znati da li je neka nepokretnost opterećena hipotekom i koje pravne posljedice mogu nastupiti usljed kupovine takve nepokretnosti?

Prilikom kupovine nepokretnosti kupci kao najveći problem vide isplatu kupoprodajne cijene i zbog toga često zanemare ostale pravne zamke u koje mogu upasti prili-

kom kupovine, a koje ih mogu dovesti u nezavidnu materijalnu situaciju.

Prije zaključenja ugovora o kupoprodaji najbitnije je provjeriti da li su u nekoj od evidencija koju vodi Republička uprava za geodetske i imovinsko pravne poslove upisani tereti ili ograničenja koja mogu ograničavati ili oduzeti pravo svojne novom vlasniku, odnosno kupcu nepokretnosti. Ukoliko u javnim evidencijama ne postoje tereti i ograničenja na nepokretnostima koje bi bile predmet kupoprodaje kupac može slobodno zaključiti ugovor o kupoprodaji bez opasnosti da će mu njegovo pravo svojine koje će steći nakon upisa u javne evidencije biti oduzeto ili ograničeno.

Ukoliko se kupac ipak odluči na kupovinu nepokretnosti na kojoj je u javnim evidencijama upisano založno pravo, odnosno hipoteka, a raniji vlasnik ne ispuni po dospijeću potraživanje obezbjeđeno založnim pravom, nepokretnost može postati predmet izvršenja, jer kako smo prethodno naveli založno pravo se ne može odvojiti od zaloge koje opterećuje, pa ko po bilo kojem pravnom osnovu stekne zalog, stekao ga je opterećenog založnim pravom ako zakonom nije drugačije određeno, a što proizilazi iz člana 140. Zakona o stvarnim pravima.

2) Šta ako kupujemo stan ili poslovni prostor u stambeno-poslovnom objektu koji je u izgradnji na zemljištu na kome je u javnim evidencijama upisana hipoteka?

U slučaju kupovine stana u izgradnji kao problem se može pojaviti hipoteka upisana na zemljištu na kojem se gradi stambeno-poslovni objekat. Često se dešava da investitor optereti hipotekom zemljište na kome planira da izgradi stambeno poslovni objekat kako bi mu banka odobrila kredit kojim bi finansirao izgradnju objekta. Dakle, ukoliko investitor ne bi uredno otplaćivao kredit, pa usljed toga banka pokrenula izvršenje na hipotekarnoj nepokretnosti, postavlja se pitanje da li bi predmet izvršenja bilo samo založeno zemljište ili i stambeno-poslovni objekat?

U skladu sa pravilom superficies solo cedit koje znači da sve ono što je izgrađeno na zemljištu dijeli pravnu sudbinu zemljišta, predmet izvršenja bilo bi zemljište zajedno sa objektom koji se nalazi na tom zemljištu bez obzira na to što su pojedini posebni dijelovi objekta, stanovi, poslovni prostori ili garaže već prometovani. U ovom slučaju kupci stanova u izgradnji svoja prava prema investitoru mogli bi ostvariti samo pokretanjem parničnog postupka. Izvjesno je da bi kupci stanova mogli ostvariti svoja prava prema investitoru u parničnom postupku, ali je neizvjesno koliko bi se u tom slučaju mogli naplatiti, jer polazeći od toga da investitor nije uredno vraćao kredit dovodi se u pitanje da li on uopšte ima sredstva iz kojih bi se kupci stanova u izgradnji, odnosno povjerioci mogli naplatiti.

Prethodno navedena situacija izaziva velike probleme u sudskoj praksi jer je potrebno je zaštititi kupce stanova u izgradnji koji često da bi ih kupili podižu velike kredite, te ih ovakva pravna situacija može dovesti u vrlo nepovoljan materijalni položaj.

S toga je, Vrhovni sud u većem broju svojih odluka zauzeo stav iz koga proizilazi da je hipoteka ograničeno stvarno pravo na pojedinačno određenoj nepokretnosti, te da zgrada, odnosno stanovi, poslovni prostori i garaže izgrađeni na određenom zemljištu ne predstavljaju pripadak zemljišta u smislu člana 141. stav 5 Zakona o stvarnim pravima, ukoliko tako pojedinačno određene nepokretnosti nisu bile predmet Ugovora o zasnivanju hipoteke, odnosno u kojem založni dužnik pristaje da se na označenim nekretninama u zemljišno-knjižnom ulošku upiše založno pravo u korist založnog povjerioca i izjava o pristanku na zabilježbu prvenstvenog reda založnog prava kojim založni dužnik izjavljuje da pristaje da se na prvo mjesto u C teretnom listu zemljišno-knjižnog uloška zabilježi prvenstveni red založnog prava na stambeno-poslovnom objektu koji će biti izgrađen radi osiguranja ranga hipoteke koja će se staviti na navedeni stambeno-poslovni prostor nakon izgradnje istog,

Shodno navedenom, načelo ekstenzivnosti se ne može primjenjivati u konkretnom slučaju jer se ugovoreno pravo ne može prenositi iz jedne evidencije u drugu bez posebne isprave podobne za upis u toj evidenciji kojom bi bile pojedinačno određene nekretnine koje su predmet hipoteke.

Postojanje više evidencija na nepokretnostima i neažurnost stvorila je potrebu za uvođenje nove jedinstvene evidencije nepokretnosti i prava na njima, koja bi obuhvatala i prostorne i pravne komponente. S obzirom da je na snazi veći broj različitih evidencija o nepokretnostima nastalih u različitim vremenskim periodima, zasnovanih na različitim premjerima, različite tačnosti i ažurnosti, Zakonom o premjeru i katastru predviđeno je formiranje jedinstvene evidencije katastra nepokretnosti. Učešćem nosilaca prava na nepokretnostima u postupku osnivanja katastra nepokretnosti omogućava da se u novu evidenciju upišu tačni podaci o nepokretnostima čime se omogućava zaštita njihovih prava na nepokretnostima.

3) Kupovina i zalaganje stana u izgradnji

Kako se danas stanovi najčešće finansiraju iz kreditnih sredstava koja se obezbjeđuju osnivanjem založnih prava na istima, postavlja se pitanje upisa hipoteke na stanu u izgradnji za čiju kupovinu je banka odobrila kredit. U ovom slučaju banke kao najčešći hipotekarni povjerioci, sve dok objekat ne bude izgrađen, upisan i etažiran nemaju mogućnost upisa hipoteke na stanu u izgradnji za čiju kupovinu su odobrile kredit. U ovakvim slučajevima između hipotekarnog povjerioca (banke), založnog dužnika (prodavca stana i investitora kao vlasnika zemljišta) i budućeg založnog dužnika (korisnika kredita i titulara prava na stanu) zaključuje se Ugovor o zasnivanju zabilježbe prvenstvenog reda za upis založnog prava koji predstavlja pravni osnov za upis zabilježbe prvenstvenog reda za upis založnog prava u javne evidencije nepokretnosti kao i za upis hipoteke u Knjigu uloženih ugovora kad izgradnja bude završena i objekat dobije upotrebnu dozvolu, odnosno kad se ispune

uslovi za upis stana u evidenciju Knjige uloženih ugovora. Navedenim ugovorom založni dužnik-investitor daje saglasnost za upis zabilježbe prvenstvenog reda, a korisnik kredita budući založni dužnik se obezbjeđuje da će izvršiti upis prava svojine na stanu kao i upis hipoteke u razumnom roku. Hipoteka se upisuje u C teretnom listu zemljišne knjige, a punovažnost ovog upisa zavisi od postojanja i valjanosti pravnog osnova na kome ona počiva. Uknjižba se vrši na osnovu naročite zemljišno-knjižne isprave koja sadrži pravni osnov (punovažan ugovor), oznaku iznosa potraživanja i visine kamate, sem kod kaucione i kreditne hipoteke gdje je označen najviši iznos, zatim opis zemljišno-knjižnog tijela na kome se hipoteka uspostavlja, a isto tako mora da sadrži i clausulu intabulandi. Izričit pristanak dužnika ili trećeg lica da se nekretnina optereti hipotekom je sastavni dio ugovora o zalaganju, a bez njega ugovor o zalaganju ne predstavlja valjan pravni osnov za upis hipoteke u zemljišne knjige.

Bitno je naglasiti da upis hipoteke zavisi od volje korisnika kredita, jer se zabilježba prvenstvenog reda za upis hipoteke ne pretvara automatski u hipoteku na stanu jednom kad objekat bude izgrađen, upisan i etažiran, nego je potrebno da se kupac stana upiše kao njegov vlasnik i da upiše hipoteku na stanu. Ovakva pravna situacija stvara velike probleme bankama jer ukoliko korisnik kredita nema neku drugu imovinu pitanje je na kojim način bi se banka mogla namiriti za neplaćeni iznos kredita.

Nakon što stambeno-poslovni objekat koji je izgrađen dobije pravosnažnu upotrebnu dozvolu, investitor je dužan da u određenom roku podnese zahtjev za uplanu objekta. Nakon toga, kupac stana (odnosno korisnik kredita) pod pritiskom založnog povjerioca ima obavezu da podnese zahtjev za upis stana u evidenciju Knjige uloženih ugovorom i zajedno sa tim zahtjevom kupac je dužan da podnese i zahtjev za prenos hipoteke na predmetni stan. Kada se donese rješenje o upisu stana i upisu založnog prava u Knjigu uloženih ugovora, kupac založnom povjeriocu prilaže aktuelni izvod iz Knjige uloženih ugovora.

Postojeći problem nastojan je da se riješi novim Zakonom o notarskoj službi RS koji predviđa da će notar po službenoj dužnosti, u ime i za račun stranke odmah nakon zaključenja pravnog posla čiji je predmet prenos ili sticanje svojine ili drugih stvarnih prava na nepokretnostima podnijeti zahtjev za upis u javne evidencije.

4) Zaštita povjerenja u javne evidencije

Ako neko lice zaključi ugovor o kupoprodaji nepokretnosti sa vlasnikom nepokretnosti, te taj ugovor ne bude sproveden u odgovarajućim evidencijama koje vodi Republička uprava za geodetske i imovinsko-pravne poslove, a vlasnik, u međuvremenu optereti konkretnu nepokretnost založnim pravom u korist određenog lica kao založnog povjerioca, postavlja se pitanje da li založni povjerilac ima pravo da se namiri iz predmeta založnog prava ako njegovu potraživanje ne bude namireno po dospelju.

Smatra se da javna evidencija istinito i potpuno odražava činjenično i pravno stanje nepokretnosti, pa ko je u dobroj vjeri postupao s povjerenjem u javne evidencije, ne znajući da ono što je u njih upisano nije potpuno ili da je različito od vanknjižnog stanja, uživa u pogledu tog sticanja zaštitu prema odredbama ovog zakona. Sticalac je bio u dobroj vjeri ako u trenutku zaključenja pravnog posla i u trenutku kad je zahtijevao upis, nije znao, niti je s obzirom na okolnosti imao dovoljno razloga da sumnja u to da stvar pripada otuđiocu. Nedostatak dobre vjere ne može se prebaciti nikome iz razloga što nije istraživao vanknjižno stanje.

Pošto pravo vlasništva kupca na spornoj nekretnini nije bilo upisano u trenutku upisa založnog prava založnog povjerioca, to je založni povjerilac u dobroj vjeri postupao sa povjerenjem u zemljišne knjige i nije mogao znati da ono što je u njoj upisano nije potpuno ili različito od vanknjižnog stanja, pa mu zbog toga na osnovu pomenutog pravnog pravila i pripada sudska zaštita.

ZAKLJUČAK

Na osnovu prethodnog navedeno dolazi se do mnogo zanimljivih zaključaka koji svaki za sebe ima posebnu vrijednost:

1. Prije svake kupovine nepokretnosti treba provjeriti da li su u javnim evidencijama na istoj nepokretnosti upisani tereti ili ograničenja;
2. Kupovina nepokretnosti opterećene založnim pravom ne znači automatski da će kupac samim postojanjem založnog prava biti doveden u nezavidan položaj. Za to je potrebno da dužnik ne ispuni po dospjeću potraživanje osigurano založnim pravom;

3. Ako kupujemo stan ili poslovni prostor u izgradnji potrebno je provjeriti da li je zemljište na kome stambeno-poslovni objekat treba da bude izgrađen opterećeno hipotekom;

Nastojeći da se prevaziđu postojeći problem zbog vođenja više različitih evidencija predviđeno je formiranje jedinstvene evidencije katastra nepokretnosti. Formiranje katastra nepokretnosti kao jedinstvene evidencije, sprovodi se kroz postupake izlaganja na javni uvid podataka o nepokretnostima i utvrđivanje prava na nepokretnostima i nosilaca tih prava. Osnivanjem katastra nepokretnosti omogućava se nesmetan promet nepokretnosti i sigurnosti u pravnom prometu.

LITERATURA

Mr Duško Medić, Založno pravo, Udruženje sudija i tužilaca Republike Srpske, Banja Luka, 2002.

Udruženje pravnika Republike Srpske, Pravna riječ, Banja Luka, 2018.

Zoran Dojčinović, Građansko i privredno pravo sa sudskom praksom, Udruženje Collegium conditio, Banja Luka, 2017.

Bariša Čolak, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita iz građanskog prava, Sarajevo, 2015.

Babić I. Medić D. Hašić E. Povlakić M. Velić L. Komentar zakona o stvarnim pravima RS, Sarajevo, 2011.

Zakon o stvarnim pravima Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 124/2008, 3/2009 - ispr., 58/2009, 95/2011, 60/2015, 18/2016 - odluka Ustavnog Suda i 107/2019)

Zakon o premjeru i katastru Republike Srpske ("Sl. glasnik RS", br. 6/2012, 110/2016, 22/2018 - odluka US, 62/2018 i 95/2019 - odluka US)

Mortgage as a Problem in Practice

Stanimirka Smiljić

Bachelor of Laws, Faculty of Law, University of Banja Luka, expert associate for general legal affairs, HIDRO-KOP d.o.o. Banja Luka

Aleksandra Basurić

Bachelor of Laws, Faculty of Law, University of Banja Luka, expert associate with notary Slobodanka Gvozden

Summary: In this paper, the authors have analyzed the lien and the problems that people face, and are related to the lien. Special attention is paid to the problems when buying apartments and apartments under construction. Due to the existence of various records in the Republic Administration for Geodetic and Property Legal Affairs, buyers who are not sufficiently informed can get into an unenviable financial situation, which often happens in practice. In an effort to overcome the existing problem due to keeping several different records, it is planned to form a single record of the real estate cadastre. The establishment of the real estate cadastre enables unhindered real estate transactions and security in legal transactions.

Keywords: lien, purchase of apartments, buyers, different records, security, unique records.