

**Odeljenje za ljudska prava i zajednice**

**Sporovi oko vlasništva nad  
nepokretnom imovinom na Kosovu**

Mart 2009.

## SADRŽAJ

REZIME IZVEŠTAJA .....	2
I. UVOD .....	4
II. PRAVNI OKVIR – UVOD .....	6
III. STICANJE I PRENOS PRAVA SVOJINE PO ZAKONU I NA OSNOVU PRAVNOG POSILA.....	8
A. Prenošenje prava svojine na osnovu pravnog posla .....	9
1. Suštinsko izvršenje — nema izuzetaka za uslov o pismenom ugovoru.....	10
2. Sudovi ne primenjuju uslov o ugovoru u pismenom obliku .....	11
B. Sticanje i prenos prema zakonu—održaj.....	12
C. Zaključak .....	16
IV. PROCEDURALNA PITANJA .....	16
A. Dokazni postupak i pravo na obrazloženu presudu .....	16
B. Privremeni zastupnici — nastavljeni problemi.....	19
V. ZAKLJUČAK .....	23
VI. PREPORUKE .....	24

## REZIME IZVEŠTAJA

Ovaj izveštaj ocenjuje način na koji sudski sistem na Kosovu rešava sporove oko prava svojine – posebno sporove oko vlasništva nad nepokretnom imovinom.<sup>1</sup> Normativni okvir koji obuhvata pravo svojine na nepokretnost je složen, često nejasno koncipiran, i ugrađen u razne instrumente. Takođe, dopunjen je međunarodnim standardima ljudskih prava koji se odnose na mirno uživanje poseda i pravo na pravično suđenje.<sup>2</sup> Ovakvoj zakonskoj složenosti doprinele su i okolnosti na Kosovu, kao postkonfliktom i društvu u tranziciji. Na isti način, ovakav nezvaničan promet nepokretne imovine još više je iskomplikovan jer su sudovi u prošlosti u velikoj većini ovakvih slučajeva potvrđivali ovako prenetu prava svojine. Situacija je još složenija i zbog diskriminatornog zakonodavstva i prakse koji su se sproveli pre 1999. a koji su zabranjivali međuetnički promet nepokretnosti.<sup>3</sup>

Kosovu je potreban pravni okvir koji štiti pravo svojine zbog privrednog razvoja i prelaska na tržišnu ekonomiju. Delotvoran režim zaštite prava svojine podstiče povratak raseljenih lica a ispravne odluke o pravu svojine promovišu vladavinu prava i ljudska prava.

Prilikom ocene slučajeva oko prava svojine koje su sudovi razmatrali, Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju (OEBS) istakla je četiri glavna problema. Prvo, u postupcima za dokazivanje vlasništva nad nepokretnom imovinom, sudovi često priznaju da je izvršen prenos vlasništva iako ne postoji pismeni ugovor. Ovo je u suprotnosti sa važećim zakonom kojim se zahteva postojanje pismenog ugovora da bi se prenelo vlasništvo nad nepokretnom imovinom. Sudovi često opravdavaju svoje odluke na osnovu doktrine o suštinskom izvršenju, tj. činjenici da je podnosilac zahteva platio prodajnu cenu i preuzeo državinu nad imovinom. Međutim, izgleda da to predstavlja pogrešnu primenu zakona. Time se povećava i rizik od lažnog prenosa imovine.

Drugo, da bi se izbegao uslov pismenog ugovora, sudovi često primenjuju doktrinu održaja kojom pojedinac može da stekne vlasništvo uspostavljanjem državnine za određeni period pod određenim uslovima. S obzirom da je Kosovo posle konflikta postalo pravno okruženje u kome su mnogi zemljoposednici odsutni ili nestali i da je održaj izuzetak od standardne metode sticanja prava svojine, ova doktrina bi trebalo retko da se koristi.

Treće, OEBS je zapazio da je za mnoge imovinske predmete zajedničko kršenje proceduralnog prava. Odluke u imovinskim predmetima posebno ukazuju na obrazac

---

<sup>1</sup> Shodno Rezoluciji 1244 Saveta bezbednosti, Misija OEBS-a na Kosovu ima mandat da nadgleda da li kosovski pravosudni sistem poštuje unutrašnje pravo i međunarodne standarde ljudskih prava. OEBS je počeo sa nadgledanjem krivičnih predmeta 1999, i svoje nadgledanje proširio na građanske parnice 2004. OEBS-u je nadgledanje imovinskih predmeta prioritet od 2004. Njegova metodologija nadgledanja sudova uključuje prikupljanje podataka o pojedinačnim sudskim postupcima i njihovu analizu kako bi se utvrdili obrasci problematične sudske prakse ili kršenja važećeg zakona na Kosovu.

<sup>2</sup> Član 1, Protokol 1, Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (Konvencija), 18. maj 1954, kojim se ustanovljava pravo na neometano uživanje poseda i zabranjuje oduzimanje poseda osim u nekim slučajevima; *id* u članu 13, kojim se garantuje pravo na „delotvoran pravni lek pred nacionalnim organima vlasti“; *id* u članu 6(1), kojim se garantuje pravo na pravično suđenje.

<sup>3</sup> Zakon o izmenama i dopunama ograničenja prometa nepokretnosti, Službeni list Republike Srbije 22/1991, 20. jul 1991. Ovaj zakon je ukinut zajedno sa Zakonom o uslovima, načinima i postupcima za davanje poljoprivrednog zemljišta onima koji žele da rade i žive na teritoriji Autonomne Pokrajine Kosovo i Metohija, Službeni list Republike Srbije 43/1991, 20. juli 1991, Uredbom UNMIK-a 1999/10 o ukidanju diskriminatornog zakonodavstva koje se odnosi na stambena i imovinska prava, 13. oktobar 1999. Diskriminatorne odredbe ovakve prirode postojale su u domaćem pravu i pre diskriminatornog perioda. *Videti* član 32(a) Zakona o prometu nepokretnosti, Službeni list Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo 29/1986.

pogrešnog obrazloženja odluke i nepravilnog odmeravanja dokaza. Sudovi često daju veću težinu svedočenju zainteresovanih stranaka nego dokumentovanim dokazima koje zakon definiše kao verovatno tačne.<sup>4</sup> Osim toga, u mnogim slučajevima koje je nadgledao OEBS, sudovi nisu navodili nikakve pravne odredbe koje potkrepljuju njihove odluke.

Četvrto, sudovi i dalje postavljaju privremene zastupnike tuženim licima koja su odsutna a da ne poštuju odgovarajuće postupke. Ovo se najčešće dešava u imovinskim predmetima. U mnogim parnicama za dokazivanje vlasništva, tuženo lice ne može da se nađe. U takvim predmetima sudovi na Kosovu olako pribegavaju postavljanju privremenog zastupnika. Na ovaj način dolazi do povrede ljudskih prava koja se odnose na standarde pravičnog suđenja i vlasništvo nad imovinom.

Izveštaj se završava zaključcima o tome kako da se prevaziđu utvrđeni problemi.

---

<sup>4</sup> Na primer, član 230. Zakona o parničnom postupku, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije 41/1977, 36/1980 i 66/1982, 12. februar 1982, kaže da isprava „koju je u propisanom obliku izdao državni organ u granicama svojih ovlašćenja [...] dokazuje istinitost onoga što se u njoj navodi.“ Zakon iz 1982. važi za sve predmete o kojima se govori u ovom izveštaju. Iako je novi zakon o parničnom postupku usvojen u septembru 2008, u njemu nisu unete velike promene u odnosu na teme o kojima se ovde govori.

## I. UVOD

Ovaj izveštaj je usredsređen na građanski postupak u kome jedna stranka zahteva da je sud proglasi vlasnikom određenog dela nepokretne imovine. U njemu se analiziraju ovi slučajevi prema važećem zakonu na Kosovu i međunarodnim instrumentima ljudskih prava.

Skup zakona, uredbi, administrativnih uputstava, sudskih praksi i uputstava kombinovani su tako da stvaraju složen i očigledno nerazmrsiv sistem za rešavanje sporova oko vlasništva nad nepokretnom imovinom na Kosovu. Međunarodni standardi ljudskih prava bave se pravima svojine na najvišem nivou. Član 1, Protokol 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (Konvencija) ustanovljava pravo na mirno uživanje poseda i zabranjuje oduzimanje poseda „osim u javnom interesu i zbog uslova predviđenih zakonom i opštim principima međunarodnog prava.“<sup>5</sup> Pored toga, „suština oduzimanja imovine je prestanak zakonskog prava vlasnika.“<sup>6</sup> U slučaju da se nekom licu oduzme pravo svojine garantovano Konvencijom, član 13 garantuje pravo na „delotvoran pravni lek pred nacionalnim organima vlasti.“ I kada taj pravni lek uključuje sudove, svako suđenje mora biti pravično u skladu sa članom 6(1).<sup>7</sup>

U domaćem kontekstu, zakoni koji se bave imovinskim pitanjima iz različitih su perioda kosovske istorije, od konfiskacije u komunističkoj eri, ekonomskog liberalizma u osamdesetim i etničke diskriminacije devedesetih godina,<sup>8</sup> do uredbi koje je proglasila Privremena administracija Misije Ujedinjenih nacija na Kosovu i zakonodavstva usvojenog nakon 17. februara 2008.<sup>9</sup> Zakoni o imovini raspoređeni su u nekoliko pravnih tekstova, uređuju različite aspekte prava svojine, i često se odnose na institucije koje više ne postoje.<sup>10</sup> U prethodnim izveštajima, OEBS je naglašavao složen pravni okvir i istakao da bi pravno usklađivanje koristilo sistemu prava svojine.<sup>11</sup> OEBS ostaje pri tom stavu.

Prema pravnom okviru na Kosovu, sudovi su odgovorni za proveru autentičnosti potpisa na ugovorima o prenosu imovine<sup>12</sup> (suštinski korak u prenosu vlasništva nad imovinom) i

---

<sup>5</sup> Stav 2 istog člana kaže, „Međutim, prethodne odredbe ni na koji način ne utiču na pravo države da primenjuje takve zakone kada to smatra neophodnim za kontrolu korišćenja imovine u skladu sa opštim interesom ili da bi osigurala naplatu poreza ili drugih doprinosa ili kazni.“

<sup>6</sup> Clare Ovey i Robin C.A. White, Jacobs & White: Evropska konvencija o ljudskim pravima 309, 3d izdanje 2002.

<sup>7</sup> Konvencija takođe zabranjuje diskriminaciju u članu 14 i zloupotrebu, uništavanje ili ograničenje prava predviđenih članom 17.

<sup>8</sup> Npr. član 32a-32c, Zakon o prometu nepokretnosti, Službeni list Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo 45/1981 i 29/1986 (u daljem tekstu kosovski Zakon o prometu nepokretnosti), „zabranjuje se promet nepokretnosti na kojima građani i građansko pravna lica imaju pravo svojine ako se promet nepokretnosti vrši među pripadnicima različitih naroda i narodnosti sa teritorije Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo.“

<sup>9</sup> Član 2, Uredba UNMIK-a 2000/59 koja menja i dopunjuje Uredbu UNMIK-a 1999/24 o važećem zakonu na Kosovu, 27. oktobar 2000. Važeći zakon na Kosovu uključuje „[u]redbe koje je proglasio Specijalni predstavnik i podzakonske instrumente donete na osnovu njih i zakon koji je na Kosovu važio 22. marta 1989. U slučaju spora, prednost imaju uredbe i podzakonski instrumenti doneti na osnovu njih,“ Ako „neki predmet ili situacija nisu obuhvaćeni“ ovim već nekim drugim zakonom „koji je na Kosovu na snazi nakon 22. marta 1989, a koji nije diskriminatorski i u skladu je sa“ međunarodnim standardima ljudskih prava, primenjuje se taj zakon.

<sup>10</sup> Na primer, kosovski Zakon o prometu nepokretnosti spominje „Organizaciju udruženog rada“, član 5(2) i „Izvršno veće Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo“, član 16.

<sup>11</sup> Misija OEBS-a na Kosovu, „Pravo svojine na Kosovu, 2002-2003“, strane 36-37.

<sup>12</sup> Član 26(14), Zakon o redovnim sudovima, Službeni list Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo 21/1978 (u daljem tekstu: Zakon o redovnim sudovima).

rešavanje imovinskih sporova (ukoliko zahtevi ne spadaju u nadležnost drugih tela).<sup>13</sup> Zakon o redovnim sudovima, Zakon o parničnom postupku i Zakon o izvršnom postupku, pored postavljanja proceduralnih pravila, uređuju suštinsku i teritorijalnu nadležnost.<sup>14</sup>

U rešavanju značajnih pitanja u sporovima oko vlasništva nad nepokretnom imovinom, građanski sudovi treba da primenjuju, između ostalog, Zakon o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima, kosovski i srpski Zakon o prometu nepokretnosti i Zakon o obligacionim odnosima.<sup>15</sup> Ovi zakoni određuju da li je potreban pravni lek, da li je prekršen određeni princip ili da li je neki postupak u nadležnosti drugog vladinog organa nezakonito uticao ili lišio prava svojine tražioca prava svojine.

Kosovska istorija u velikoj meri utiče na imovinske zahteve podnete njegovim sudovima. Na primer, zakon o zabrani prometa imovine između etničkih zajednica koji je stupio na snagu devedesetih godina dovela je do velikog broja slučajeva nezvaničnog prenosa imovine. Ovakvi prenosi su uglavnom podrazumevali da je ugovor o kupovini nepokretnosti potpisan u tajnosti – možda uz prisustvo svedoka – i da ga zadržava kupac. Ugovori nikada nisu sudski overavani niti je prenos ikada evidentiran u katastru.

Ostali problemi nastali su zbog uništavanja dokumenata u sukobu 1999, premeštanja katastarskih knjiga u gradove van Kosova, zbog toga što se ne zna adresa raseljenog lica i što preovlađuju nezvanični prenosi i pre i nakon sukoba.

Nakon osnivanja međunarodne civilne uprave na Kosovu i ukidanja diskriminatorskih zakona koji se odnose na imovinu 1999, kupci (uglavnom kosovski Albanci koji su kupovali od kosovskih Srba) pokretali su parnice u sudovima na Kosovu kako bi i službeno utvrdili svoje vlasništvo i tražili dozvolu za registrovanje vlasništva u katastru. Mnogi ugovori su nesumnjivo verodostojni. Međutim, mnogi pojedinci su izgleda prepoznali mogućnost da zloupotrebe situaciju i traže vlasništvo nad nepokretnom imovinom koja pripada odsutnom vlasniku.

Pored toga što se ne zahtevaju pismeni ugovori o prenosu imovine i ne prati se postupak primene doktrine održaja, u izveštaju se navode i proceduralni problemi koji se dešavaju u imovinskim predmetima a koji su uočeni tokom nadgledanja sudova. U ove nedostatke spadaju neobrazložene odluke, kao i nepropisno odmeravanje podnesenih dokaza i nepoštovanje preciznih metoda pre postavljanja privremenih zastupnika odsutnim strankama.

---

<sup>13</sup> Član 26(6) i 29(2), Zakona o redovnim sudovima. S obzirom da ima mnogo osoba na čije je pravo svojine uticao sukob i „diskriminatorski period“, UNMIK je 1999. ustanovio mehanizam za rešavanje sporova koji se odnose na gubitak stambene imovine zbog sukoba: Direkcija za stambena i imovinska pitanja kasnije nazvana Kosovska agencija za imovinu. Uredba UNMIK-a 2006/10, 4. mart 2006; Uredba UNMIK-a 2006/50 o rešavanju zahteva koji se odnose na privatnu nepokretnu imovinu, uključujući tu poljoprivredno i građevinsko zemljište, 16. oktobar 2006. Videti i <http://www.kpaonline.org>.

<sup>14</sup> Zakon o redovnim sudovima; Zakon o parničnom postupku; Zakon o izvršnom postupku, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije 20/1978, 6/1982 i 74/1987, 12. novembar 1987.

<sup>15</sup> Kosovski Zakon o prometu nepokretnosti; Zakon o prometu nepokretnosti, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Srbije 43/1981, 24/1985, 28/1987, 6/1989, 30/1989 i 40/1989 (u daljem tekstu srpski Zakon o prometu nepokretnosti); Zakon o obligacionim odnosima, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije 28/1978, 30. mart 1978 (u daljem tekstu Zakon o obligacionim odnosima). Većina važnih zakona o imovini koji važe na Kosovu mogu se naći na internet stranici Kosovske agencije za imovinu: <http://www.kpaonline.org/framework.asp>.

## II. PRAVNI OKVIR – UVOD

Pre započinjanja složene diskusije o domaćem zakonu o imovini i načinu na koji ga sudovi primenjuju, moraju se pomenuti neki značajni problemi sa samim zakonima. Po hijerarhijskom redosledu, važeći zakoni na Kosovu su uredbe koje je proglasio UNMIK i podzakonski instrumenti doneti na osnovu njih, „osnovni zakoni“ koji su bili na snazi 22. marta 1989. godine, kao i bilo koji zakon nakon 22. marta 1989. godine koji popunjava prazninu i nije diskriminatorski.<sup>16</sup> Većina zakona o imovini koji su relevantni za ovaj izveštaj su oni koji su bili na snazi 22. marta 1989. godine.

Pravni centar Kosova<sup>17</sup> je 2000. godine, u saradnji sa OEBS-om i Direkcijom za stambena i imovinska pitanja<sup>18</sup>, preuzeo zadatak da pripremi zbirku osnovnih zakona koji su na Kosovu važili 22. marta 1989. godine. Ovih šest kompilacija, izdatih od 2000. do 2004. godine, uglavnom sadrže fotokopije službenih listova, na albanskom i srpskom jeziku, u kojima su zakoni objavljeni i prevod svih zakona na engleski jezik. Ipak, advokati moraju biti pažljivi kada koriste ove kompilacije, pošto su prevodi na engleski jezik često netačni. Pored toga, ima slučajeva da službeni listovi na albanskom i srpskom jeziku nisu bili dostupni, tako da izvor zakona uvrštenog u kompilaciju ne može da se potvrdi.<sup>19</sup>

Tokom pripreme ovog izveštaja, OEBS je naišao na dva značajna problema: prvi se odnosi na englesku verziju zakona u kompilacijama a drugi se odnosi konkretno na kosovski Zakon o prometu nepokretnosti.

Kako je već pomenuto, prevodi na engleski jezik mnogih zakona u kompilacijama sadrže ozbiljne greške. To ima minimalni ili nikakav uticaj na građanski postupak u okružnim i opštinskim sudovima, pošto sudije čitaju zakone na jezicima na kojima su zakoni napisani. Međutim, međunarodne sudije koji predsedavaju građanskim postupcima oslanjaju se na prevode na engleski jezik, a ti prevodi mogu ponekad da izmisle novu pravnu doktrinu:

U jednom predmetu iz 2007. godine, pred Specijalnom komorom Vrhovnog suda Kosova za pitanja Kosovske povereničke agencije, tročlano sudsko veće, sastavljeno od dvoje međunarodnih i jednog lokalnog sudije, između ostalog je izjavilo da: „[z]bog nepostojanja pismenog ugovora, jasno je da usmeni sporazum o razmeni nepokretne imovine nije zakonski punovažan [...]. Zakon o obligacionim odnosima u članu 455 predviđa da ugovor o prodaji nepokretnosti mora biti zaključen u pismenom obliku, pod pretnjom ništavosti.“

<sup>16</sup> Član 1, Uredba UNMIK-a br. 2000/59 kojom se menja i dopunjuje Uredba UNMIK-a br. 1999/24 o važećem zakonu na Kosovu, 27. oktobar 2000. godine.

<sup>17</sup> OEBS je juna 2000. godine osnovao Pravni centar Kosova kako bi „usavršavao stručna znanja talentovanih domaćih pravnika, a u cilju ustanovljenja domaćeg, nezavisnog i održivog NVO-a koji otelotvoruje, razvija i promovira demokratska načela, multikulturalizam, visoke etičke standarde, vladavinu prava i poštovanje ljudskih prava.“ Internet stranica Pravnog centra Kosova, <http://www.kosovolawcenter.org/english/index.html>.

<sup>18</sup> *Videti* Uredbu UNMIK-a 1999/23 o ustanovljenju Direkcije za stambena i imovinska pitanja i Komisije za stambeno-imovinske zahteve, 15. novembar 1999. godine.

<sup>19</sup> Predgovori svake kompilacije sadrže obaveštenje korisnicima da su prevodi „nezvanični i neovlašćeni, pa su prema tome moguće nejasnoće i greške“ ili da je „prevod na engleski jezik dobijen iz nezvaničnog izvora.“ Predgovor, Kompilacija III, Zakoni o nepokretnostima koji su važili na Kosovu 22. marta 1989. godine, Pravni centar Kosova, Prishtinë/Priština, decembar 2000. godine; Napomena korisnicima, Kompilacija VI, Važeće građansko pravo na Kosovu, Pravni centar Kosova, Prishtinë/Priština, april 2004 godine; *Videti i* Napomena korisnicima, Kompilacija II, Osam zakona koji su na Kosovu važili 22. marta 1989. godine, Pravni centar Kosova, Prishtinë/Priština, jun 2000 godine, „Korisnicima se prema tome savetuje da, kad god je to moguće, pogledaju zvaničnu verziju uvrštenih zakona.“

Tekst koji je sud citirao zaista odgovara prevodu zakona iz kompilacije na engleski jezik.<sup>20</sup> Međutim, u verzijama na srpskom i albanskom jeziku istog zakona, član 455 glasi: „Ugovori o prodaji nepokretnih stvari koje društvena pravna lica stavljaju u pravni promet u okviru svog redovnog poslovanja mora biti zaključen u pismenoj formi.“<sup>21</sup> Zbog pogrešnog prevoda (koji je manje restriktivan opis uslova za pismeni ugovor), sud je zasnovao svoju presudu na odredbi koja ne postoji u pravnom okviru na Kosovu.

Inače, verzije zakona na albanskom i srpskom jeziku uvrštene su u kompilacije kao fotokopije službenih listova. Ovo je od velike pomoći jer omogućava da se potvrdi da li je prevod zakona na engleski jezik tačan. Kada je u pitanju kosovski Zakon o prometu nepokretnosti, kompilacija sadrži prevod na engleski i prekucane verzije na albanskom i srpskom.<sup>22</sup> To što ne postoji fotokopija službenog lista, uključujući kosovski Zakon o prometu nepokretnosti, znači da se njegov prevod ne može proveriti upoređivanjem sa originalom.

Pored toga, u kompilacijama ima nekih tipografskih nedoslednosti, što još više dovodi u pitanje tačnost verzija zakona koje one sadrže. U verziji na engleskom jeziku, naslov kosovskog Zakona o prometu nepokretnosti poziva se na Službeni list 45/1981 i 29/1986 Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo. U kompilaciji se verzije zakona na albanskom i srpskom pozivaju na Službeni list 45/1981, 29/1986 i 28/1988.<sup>23</sup> Pošto ne može da se nađe original Službenog lista, mora se preispitati tačnost odredbi sadržanih u kompilaciji. Ovaj izveštaj pokušava da iskoristi druge važeće zakone kako bi popunio ovu prazninu.

Štaviše, moguće je da postoji verzija zakona koji ili nije uvršten u kompilaciju ili se koristi iako možda nije na snazi. U izveštaju o nezakonitom prenosu imovine, UNMIK-ovo Odeljenje pravosuđa citira član 10. Zakona o prometu nepokretnosti kojim se zahteva da ugovori o prodaji nepokretne imovine budu sačinjeni u pismenoj formi.<sup>24</sup> Međutim, član 10 u verzijama na albanskom, engleskom i srpskom jeziku zakona proglašenog na Kosovu i uvrštenog u kompilaciju odnosi se na alternativne metode dokazivanja prava vlasništva nad poljoprivrednim zemljištem; u nijednoj od verzija se on ne odnosi na uslov da ugovor bude u pismenoj formi. Član 10 srpskog Zakona o prometu nepokretnosti takođe ne pominje uslov o pismenom ugovoru.<sup>25</sup>

OEBS je pronašao dokument na engleskom jeziku pod nazivom „Zakon o prometu nepokretnosti (Law on Transfer of Immovable Property)“ na kome piše „SAP Kosovo“, što ukazuje da je to neki zakon koji je proglašen na Kosovu,<sup>26</sup> ali ne može da nađe original tog zakona niti bilo kakvo ukazivanje na broj Službenog lista. Zbog toga nije jasno da li postoji neki konkretan kosovski zakon kojim se zahteva postojanje pismenog ugovora prilikom

---

<sup>20</sup> Zakon o obligacionim odnosima. Prevod na engleski jezik glasi: „Ugovor o prodaji nekretnina mora biti u pismenoj formi, jer je u suprotnom ništavan i nevažeći.“

<sup>21</sup> *Id.*

<sup>22</sup> Zakon o prometu nepokretnosti uvršten je u Kompilaciju III, Zakoni o nekretninama koji su važili na Kosovu 22. marta 1989, Pravni centar Kosova, Prishtinë/Priština, decembar 2000.

<sup>23</sup> *Id.*

<sup>24</sup> Sektor za integraciju sudstva UNMIK-ovog Odeljenja pravosuđa, „Izveštaj o nezakonitom prenosu nekretnina IRL-a i zloupotreba Kancelarije privremenog zastupnika“, strana 1. U izveštaju nije naveden datum objavljivanja; Sektor za integraciju sudstva UNMIK-ovog Odeljenja pravosuđa: „Ažurirani Izveštaj o nezakonitom prenosu nekretnina IRL-a i zloupotreba Kancelarije privremenog zastupnika“, 14. jun 2005.

<sup>25</sup> Odredba se odnosi na poljoprivredno, građevinsko i šumsko zemljište za koje se ne može izvršiti prenos sa društvenog vlasništva, osim ako je drugačije predviđeno zakonom. Član 10. srpskog Zakona o prometu nepokretnosti.

<sup>26</sup> „SAP Kosovo“ ili „SAPK“ obično se odnosi na „Socijalističku Autonomnu Pokrajinu Kosovo“.



prenosa nepokretne imovine ili je srpski zakon od pre 22. marta 1989. godine u stvari važeći zakon koji uređuje ugovore o nepokretnoj imovini.

U ovom izveštaju ukazaćemo na teškoće na koje se nailazi sa zakonima na snazi.

### III. STICANJE I PRENOS PRAVA SVOJINE PO ZAKONU I NA OSNOVU PRAVNOG POSLA

„Građani, udruženja građana, i druga građanska pravna lica“<sup>27</sup> imaju pravo svojine na pokretne i nepokretne stvari.<sup>28</sup> Postoje najmanje četiri vrste svojinskih prava: (1) vlasništvo, (2) hipoteka, (3) službenost i (4) pravo na korišćenje imovine u društvenom i državnom vlasništvu.<sup>29</sup> Vlasnici mogu da poseduju, koriste i prenose imovinu u granicama utvrđenim zakonom i prema vrsti i svrsi tog objekta i interesu javnosti.<sup>30</sup>

Postoje četiri načina za sticanje prava svojine: po zakonu, nasleđivanjem, odlukom državnog organa i na osnovu pravnog posla.<sup>31</sup>

(1) **Po zakonu:** Imovina se stiče po zakonu „građenjem novog objekta, spajanjem, mešanjem, građenjem na tuđem zemljištu, odvajanjem (ubiranjem) plodova, održajem, sticanjem svojine od nevlasnika, zauzećem i drugim slučajevima određenim zakonom.“<sup>32</sup>

(2) **Nasleđivanjem:** Svojina se stiče nasleđivanjem „u trenutku otvaranja nasleđa na imovini umrlog, ako zakonom nije drukčije određeno.“<sup>33</sup>

(3) **Odlukom državnog organa:** Iako je u Zakonu o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima ovaj način sticanja svojine predviđen, on u njemu nije i objašnjen.<sup>34</sup> Izgleda da je ovo pitanje obrađeno u drugim zakonima. Na primer Zakonom o eksproprijaciji dozvoljeno je sticanje svojine odlukom državnog organa.<sup>35</sup>

---

<sup>27</sup> Član 1. i 9-12. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije 6/1980 od 30. januara 1980. godine. Obratite pažnju da izraz „građanska pravna lica“, iako nije definisan u zakonodavstvu, podrazumeva organizacije, društva i subjekte čija je sposobnost da postanu nosioci prava na nepokretnosti priznata u Ustavu ili zakonu. *Videti* Pravnu Enciklopediju 1, Savremena administracija, Beograd, iz 1985. godine, strana 430; *videti i* član 79, Ustava Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (iz 1974. godine).

<sup>28</sup> Član 2. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima. U meri u kojoj ono važi, pravo svojine se ne može imati na „stvari koje mogu biti samo u društvenoj svojini“.

<sup>29</sup> Član 2(2) Uredbe UNMIK-a 2002/22 o proglašenju Zakona o ustanovljenju registra prava na nepokretnu imovinu od 20. decembra 2002. godine, koji je usvojila kosovska Skupština. U ovoj uredbi se kaže da prava na nepokretnu imovinu „obuhvataju“ ova četiri navedena prava. Prava na zakup se ne pominju. Kako se u ovom izveštaju govori o prenosu vlasništva, o zakupnini ovde neće biti reči.

<sup>30</sup> Član 1, 3, 4 i 70-80. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima.

<sup>31</sup> *Id.* član 20.

<sup>32</sup> *Id.* član 21.

<sup>33</sup> *Id.* član 36.

<sup>34</sup> *Id.* član 20.

<sup>35</sup> *Videti* član 41, Zakon o eksproprijaciji, Službeni list Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo 21/1978 i 46/1986, 22. novembar 1986. godine.

(4) **Na osnovu pravnog posla:** Sticanje svojine na osnovu pravnog posla prvenstveno podrazumeva sklapanje pismenog ugovora koji je overen u sudu i podnesen na upis prenosa vlasništva u registar prava na nepokretnosti.<sup>36</sup>

Ovaj izveštaj se bavi pravom svojine na nepokretnosti. U njemu se naročito analiziraju sticanje prema zakonu putem doktrine održaja, sticanje na osnovu pravnog posla i uloga sudova u rešavanju sporova o vlasništvu nad nepokretnostima.

#### **A. Prenosenje prava svojine na osnovu pravnog posla**

Na osnovu podataka koje je prikupio putem praćenja rada sudova, OEBS zaključuje da sudovi na Kosovu previše spremno zaključuju da je prenos vlasništva nad nepokretnom imovinom punovažan a da ne ocenjuju da li su zadovoljena tri elementa koja su potrebna za prenos nepokretne imovine: (1) pismeni ugovor (2) zvanična overa i (3) kasniji upis u katastar.<sup>37</sup>

Izgleda da se u članu 10 kosovskog Zakona o prenosu nepokretne imovine kao uslov prilikom prenosa propisuje pismeni ugovor, mada su izvor i punovažnost ove odredbe neodređeni, kako je već pomenuto:

„Ugovor na osnovu koga se prenosi pravo na korišćenje ili pravo vlasništva nad nepokretnom imovinom mora biti sačinjen u pismenoj formi, a potpisi ugovarača se overavaju od strane suda. Ugovori koji nisu zaključeni na način iz stava 1. ovog člana nisu zakonski obavezujući, osim ako zakonom nije drukčije propisano“ [sic].<sup>38</sup>

Slično članu 4(2) i 4(3) srpskog Zakona o prometu nepokretnosti, kod prenosa svojine na osnovu pravnog posla mora da postoji pismeni ugovor:

„Ugovori o prenosu nepokretnosti između vlasnika prava svojine, zaključuju se u pismenom obliku, a potpise stranaka overava sud [...]. Ugovori koji nisu zaključeni shodno [...] ovom članu, nemaju pravno dejstvo.“<sup>39</sup>

Pismeni ugovor nije dovoljan za izvršenje prenosa vlasništva nad nepokretnom imovinom. Prenos vlasništva nije okončan dok se ne upiše u registar prava na nepokretnosti. Pošto stranke sastave ugovor, one ga donose u opštinski sud radi potpisivanja i overe.<sup>40</sup> Onda sud „opštinskom upravnom organu nadležnom za geodetske poslove dostavlja kopiju ugovora o

---

<sup>36</sup> Član 33. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima. Za sticanje svojine na osnovu pravnog posla, moraju da budu zadovoljeni sledeći uslovi: (1) lice koje prenosi mora već da ima pravo na tu svojinu, (2) pravo se prenosi od lica koje poseduje pravo na lice koje ga dobija, (3) prenos se vrši uz slobodnu volju lica koje dobija pravo i lica koje prenosi pravo i njegovog zakonitog naslednika, i (4) da se ovo vrši na zakoniti način. Tek po ispunjenju četvrtog uslova — zakoniti način — odnosno po upisu u javne knjige — stiće se pravo svojine. Dragoljub D. Stojanović i Dimitar Pop-Georgiev, Komentar na Zakon o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima 108, treće prošireno izdanje, Beograd, 1986. godine. Izraz “pravni poslovi” prvenstveno se odnosi na prenos putem ugovora, ali njegovu definiciju zadovoljavaju i drugi načini prenosa svojine, koji se ne mogu direktno primeniti na ovaj izveštaj.

<sup>37</sup> *Id.*

<sup>38</sup> Član 10. kosovskog Zakona o prenosu nepokretne imovine. Kako je već pomenuto, OEBS nije mogao da nađe verziju ovog zakona koja sadrži ovu odredbu.

<sup>39</sup> Član 4(2) i 4(3), srpskog Zakona o prometu nekretnina.

<sup>40</sup> Opštinski sudovi su nadležni za „upis prava na nepokretnosti.“ Član 26(14) Zakona o redovnim sudovima.

prenosu nepokretnosti.<sup>41</sup> Katastarska služba „upisuje pravo na nepokretnu imovinu u registar prava na nepokretnu imovinu samo ako je nadležni sud opštinskoj katastarskoj službi izdao odgovarajuća dokumenta za upis prava na nepokretnu imovinu u registar u pismenom obliku.“<sup>42</sup> I, „na osnovu pravnih poslova, pravo svojine na nepokretnost stiće se upisom u katastarske knjige ili na drugi način određen zakonom.“<sup>43</sup> Stoga postupak prenosa prava na svojinu nije završen dok se pismeni i overeni ugovor ne upiše u opštinskoj katastarskoj službi.

### 1. Suštinsko izvršenje – nema izuzetaka za uslov o pismenom ugovoru

I pored uslova o pismenom ugovoru, *izgleda* da se članom 73 Zakona o obligacionim odnosima uspostavlja izuzetak:

„Ugovor za čije se zaključivanje zahteva *pismena forma* smatra se punovažnim iako nije zaključen u toj formi ako su ugovorne stranke, u celini ili u suštinskom delu, izvršile obaveze koje iz njega nastaju, osim ako je očigledno da iz svrhe za koju je ova forma propisana ne proizilazi nešto drugo“ [*sic*]. (kasnije podvučeno)

S obzirom na postupak kojim se zvanično prenose prava svojine, izuzetak „suštinskog izvršenja“ iz člana 73. ne može da se primenjuje na ugovore o nepokretnoj imovini. Kako je ranije objašnjeno, da bi prenos prava na nepokretnosti na osnovu pravnih poslova bio zakonski obavezujući, primenjuju se tri formalna uslova: (1) pismeni ugovor, (2) potpis i overa,<sup>44</sup> (3) i upis u registar prava na nepokretnu svojinu.<sup>45</sup> S druge strane, član 73 se primenjuje isključivo na ugovore za koje je jedini zvanični uslov *pismeni oblik*. Ova odredba može da zameni neophodnost pismenog ugovora samo onda, kada je pismeni ugovor jedina stvar, koja je potrebna za potpuni prenos. Ovo nije slučaj kod prenosa nepokretne svojine, gde je potreban pismeni ugovor koji je overen u sudu, zato što je to način za upis u katastarske knjige.

Dalje, drugi zakoni podržavaju zaključak da suštinsko izvršenje ne može da bude zamena za overeni i upisani ugovor o imovini. U Zakonu o premeravanju i zemljišnom katastru kaže se da je: „Zemljišni katastar glavna evidencija o zemljištu i objektima na njemu. On se koristi za vođenje evidencije o nekretninama u društvenom i građanskom vlasništvu [*sic*].“<sup>46</sup> Prema Uredbi UNMIK-a 2002/22, „Prava na nepokretnosti [...] koja se odnose na zemljište, zgrade i stanove upisuju se u Registar.“<sup>47</sup> U ovoj uredbi dalje se kaže da, „pošto se Registar ustanovi, nikakav kasniji prenos prava na nepokretnu imovinu ne može biti pravosnažan osim ako se ne upiše u skladu sa ovim Zakonom.“<sup>48</sup>

<sup>41</sup> Član 27. kosovskog Zakona o prenosu nepokretnosti. Kako je već pomenuto, OEBS nije mogao da potvrdi tačne odredbe kosovskog Zakona o prenosu nepokretnosti.

<sup>42</sup> Član 3(1) Zakona br. 2002/05 o ustanovljenju registra prava na nepokretnu imovinu, koji je proglašen Uredbom UNMIK-a 2002/22 od 20. decembra 2002. godine (u daljem tekstu pominje se kao Zakon o ustanovljenju registra prava na nepokretnu imovinu).

<sup>43</sup> Član 33. kosovskog Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima.

<sup>44</sup> Član 4(2), kosovskog Zakona o prenosu nepokretnosti.

<sup>45</sup> Član 33. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima.

<sup>46</sup> Član 3(2), Zakona o premeravanju i zemljišnom katastru, Službeni list Socijalističke Autonomne Pokrajine Kosovo 12/1980 od 28. marta 1980. godine.

<sup>47</sup> Član 2(1), Uredbe UNMIK-a 2002/22 o proglašenju Zakona koji je usvojila kosovska Skupština o ustanovljenju registra prava na nepokretnu imovinu.

<sup>48</sup> *Id.* član 7.

U sporovima oko nepokretne imovine kosovski Vrhovni sud je doneo odluke tek po podnošenju pismenog ugovora koji je overen u nadležnom sudu. Na primer, u slučaju potvrde vlasništva, sud je utvrdio da je „tužilac stekao imovinu na osnovu ugovora o prenosu [...] koji je overen u opštinskom sudu [...]“. Štaviše, u sličnom slučaju koji se tiče poništenja ugovora, Vrhovni sud je smatrao da „postoji ugovor o prenosu nekretnine, koji su potpisali [prvi] [...] i [drugi] tuženi [...], a koji je overen u sudu i predstavlja punovažnu pravnu osnovu [...]. Tuženi je dobio pravo na tu nepokretnost na osnovu člana 20 Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima.“<sup>49</sup>

U članu 4(4) srpskog Zakona o prometu nepokretnosti nudi se jedan stepen fleksibilnosti kada se radi o prenosu imovine u kome nedostaju svi formalni uslovi, ali se ipak zahteva pismeni ugovor:

„Sud može da prizna pravno dejstvo ugovora o prenosu nekretnina između nosioca prava na imovinu, ukoliko taj prenos nije zabranjen i ako je zaključen u pismenom obliku, iako potpisi stranaka nisu overeni u sudu, pod uslovom da je ugovor u potpunosti ili u većem delu ispunjen, da je nekretnina stečena u granicama zakona, da su porezi plaćeni, da preferencijalna prava za sticanje te nekretnine nisu prekršena i da nije prekršen neki drugi društveni interes.“<sup>50</sup>

Pored toga, priroda prenosa nepokretne imovine čini neophodnim pismene ugovore. Nepokretna imovina je često skupa, i ugovaračima je potrebna bezbednost, koju samo pismeni ugovor može da obezbedi. Stoga se može smatrati da potreba da se osigura konačnost i sigurnost prilikom prenosa zemljišta „očigledno proizilazi iz svrhe propisivanja ovog oblika.“<sup>51</sup>

## **2. Sudovi ne primenjuju uslov o ugovoru u pismenom obliku**

OEBS je zabeležio mnoge slučajeve u kojima sudovi prihvataju tužbe za imovinom na osnovu nezvaničnih ili usmenih ugovora. Na primer:

Tužilac, kosovski Albanac, tvrdio je da je od tuženog kosovskog Srbina imovinu kupio prema neoverenom ugovoru, koji su 02. februara 2000. godine tužilac i tuženi potpisali u prisustvu tri svedoka. Tužilac je 2004. godine regionalnom sudu u Gjilan/Gnjilanu podneo potvrdu o polaganju prava na ovu umovinu. Na izjavu tužioca da on ne može da nađe tuženog, sud mu postavio privremenog zastupnika. Na ročištu od 13. aprila 2005. godine u korist tužioca su svedočila tri svedoka, uključujući (navodnog) zeta tuženog. U presudi koja je izdata istog dana, sud je smatrao da je usmeni ugovor punovažan shodno članu 73 Zakona o obligacionim odnosima. Međutim, trebalo je da sud navede relevantne odredbe važećeg zakona.

---

<sup>49</sup> *Z.H. protiv S.S.*, Rev. br. 123/2005, Vrhovni sud Kosova, 22. februar 2006. godine. Ovo je primer sticanja na osnovu pravnog posla. Kako je ranije pomenuto, za sticanje svojine na osnovu pravnog posla potreban je (1) ugovor, (2) overa, i (3) upis u katastar. Ovde sud zanemaruje pitanje upisa u katastar. Član 33 i 34(4) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima; Dragoljub D. Stojanović i Dimitar Pop-Georgiev, Komentar na Zakon o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima 108, treće prošireno izdanje, Beograd, 1986. godine.

<sup>50</sup> Član 4(4) srpskog Zakona o prometu nepokretnosti.

<sup>51</sup> Član 73. Zakona o obligacionim odnosima.

U predmetu iz 2004. godine u regionu Mitrovicë/Mitrovice, tužilac, kosovski Albanac, podneo je zahtev u kome traži da sud potvrdi da je on vlasnik jedne nepokretnosti. Tužilac je tvrdio da je 1980. godine, prema usmenom ugovoru sa dva tužena, jednim kosovskim Albancem i jednim kosovskim Romom, kupio to zemljište. Navodeći član 73 Zakona o obligacionim odnosima, sud je smatrao da je usmeni ugovor punovažan zato što su stranke izvršile obaveze — tužilac je isplatio imovinu u celosti i tuženi su je predali tužiocu. Međutim, kako nije bilo pismenog ugovora sud je trebalo da odbije zahtev tužioca.

U jednom drugom predmetu iz regiona Gjilan/Gnjilana, tri tužioca kosovska Albanca pokrenula su 12. oktobra 2004. godine parnicu protiv dvoje tuženih kosovskih Srba da bi potvrdili vlasništvo nad nepokretnom imovinom. Tužioci su tvrdili da je njihov otac to imanje kupio prema usmenom ugovoru od jednog tuženog 1973. a od drugog 1977. godine. Sud je obojici tuženih postavio jednog privremenog zastupnika. Dva svedoka su svedočila da su bili susedi tužilaca od 1972. godine i da su tužioci to imanje koristili preko 30 godina bez sporova, mada oni nisu bili prisutni kada je ugovor sačinjen niti kada je bio isplaćen novac za prenos. Da bi potkrepili svoje tvrdnje, tužioci su podneli račune za električnu energiju i dokaz o plaćanju poreza koji je njihov otac vršio od 1974. do 1992. godine. Sud je ovaj zahtev usvojio citirajući zakon o obligacionim odnosima: „obaveze iz odredaba Zakona o obligacionim odnosima su izvršene i ugovor o kupoprodaji je u potpunosti realizovan, mada mu nedostaje oblik. Isti će se smatrati punovažnim pošto je došlo do zajedničke potvrde ovog ugovora, stoga sud smatra da je tužba tužilaca osnovana i ona je usvojena kao takva.“

Ni u jednom od gore navedenih predmeta sudovi nisu pomenuli da stranke nisu ispunile zakonske uslove za prenos nepokretnosti, odnosno pismeni ugovor, overen u sudu i upisan u registar prava na nepokretnu imovinu. U svim slučajevima, sud je smatrao da je neformalni ili usmeni ugovor punovažna osnova na kojoj je tužilac stekao vlasništvo nad imovinom, i smatrao da je on postao punovažan čim su stranke izvršile svoje obaveze (da plate kupoprodajnu cenu i predaju državinu).

OEBS ne ignoriše realnost da, u nekim slučajevima, stranke koje su pripadnici različitih zajednica nisu mogle da sklope pismeni ugovor zbog diskriminatorskih zakona i propisa koji su u to vreme bili na snazi. Međutim, bolje je da zakonodavne vlasti rade direktno na ovom problemu i da ponude rešenje, umesto da sudije ili advokati koriste pravne doktrine koje ne postoje. Ova sudijska kreativnost može da bude naročito kontraproduktivna, zato što ona, ne samo da šteti vladavini zakona, nego i omogućava zloupotrebe. Ako se uslov o pismenom ugovoru ne sprovodi u potpunosti, stranke mogu spremnije da se upuštaju u prevare prilikom prenosa nekretnina.<sup>52</sup>

## **B. Sticanje i prenos prema zakonu—održaj**

Iako se za prenos vlasništva nad imovinom na osnovu pravnog posla zakonom zahteva overeni pismeni ugovor upisan u registar prava na nepokretnosti, postoje i drugi načini za

---

<sup>52</sup> *Videti* „Izveštaj o nezakonitom prenosu nekretnina interno raseljenih lica i zloupotrebi kancelarije privremenog zastupnika“, strana 1 (u izveštaju ne stoji datum objavljivanja) Sektora za sudsku integraciju, UNMIK-ovog Odeljenja pravosuđa: „Ažurirani izveštaj o nezakonitom prenosu nekretnina interno raseljenih lica i zloupotrebi kancelarije privremenog zastupnika“, Sektora za sudsku integraciju UNMIK-ovog Odeljenja pravosuđa od 14. juna 2005.

sticanje imovine. Konkretno, Zakonom o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima pod određenim uslovima se omogućava sticanje prava svojine nakon držanja imovine tokom određenog vremenskog perioda, odnosno putem održaja.<sup>53</sup>

Sticanje prava na nepokretnu imovinu putem održaja uređeno je u članu 28(2) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima:

„Savestan i zakonski držalac nekretnine, nad kojom neko drugi ima pravo svojine, po isteku vremenskog perioda od deset godina, putem održaja stiče pravo svojine na tu stvar.“<sup>54</sup>

Postoje četiri elemenata održaja: (1) zakonska državina, (2) savesnost, (3) protok zakonskog vremenskog perioda, i (4) da drugi ima pravo svojine.<sup>55</sup> Potreban period državine, takođe poznat kao održaj ili zakonski period, ide do 20 godina u slučaju kada lice, koje tu imovinu poseduje, nije njen zakoniti držalac, odnosno ako su zadovoljeni svi uslovi osim zakonske državine.<sup>56</sup>

U članu 72(2) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima odnosa kaže se da je državina savesna „ako držalac ne zna, ili ne može znati da stvar koju drži nije njegova.“ U sledećem stavu se kaže, „Savesnost državine se pretpostavlja.“<sup>57</sup> Državina je „zakonita“ ako „se zasniva na punovažnom pravnom osnovu koji je potreban za sticanje prava svojine i ako nije pribavljena silom, prevarom, ili zloupotrebom poverenja.“<sup>58</sup>

Državina može biti zakonita i nesavesna; suprotno tome, može biti nezakonita ali savesna. Na primer, lice koje kupi stvar posredstvom pismenog ugovora od drugog lica za koje zna da nema zakonitu državinu ima pravni osnov za državinu (kupoprodajni ugovor) koji ga čini zakonitim držaocem. U isto vreme, kupac ne može biti savestan držalac. Kupac samim tim ne može steći pravo svojine održajem.<sup>59</sup> Osim toga, lice koje nasledi stvar od držaoca koji nije bio zakoniti vlasnik a da to nije znalo, može se smatrati zakonitim i savesnim držaocem kao naslednik koji nije bio upoznat sa svim okolnostima.<sup>60</sup> U tom slučaju, držalac može steći pravo svojine održajem protekom deset godina.<sup>61</sup> Zatim, lice koje kupi imovinu posredstvom usmenog ugovora nema zakonitu državinu (jer ugovor o kupoprodaji nepokretnosti mora biti

---

<sup>53</sup> Član 21. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima. U Blekovom Pravnom rečniku održaj se definiše kao „sticanje prava na neku stvar (naročito nematerijalnu stvar, kao što je korišćenje nekretnine) otvorenim i neprekidnim držanjem tokom nekog zakonskog vremenskog perioda“. Blekov Pravni rečniku 1220, osmo izdanje iz 2004. godine. Održaj ne treba mešati sa jednom sličnom i čestom zakonskom doktrinom, nezakonitom državinom. Suštinska razlika sastoji se u tome da je za nezakonitu državinu potrebno da držalac zna da to imanje pripada drugom; kod održaja, držalac mora da veruje da je imanje njegovo. *Videti id.* na 59 definiciju „nezakonite državine“.

<sup>54</sup> Obratite pažnju da se u članu 28(1) i 28(3) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima govori o održaju nad pokretnom imovinom. Tamo su sadržani isti elementi kao u stavovima 2 i 4, ali je u slučaju pokretne imovine period posedovanja kraći.

<sup>55</sup> *Id.* član 28(2).

<sup>56</sup> *Id.* član 28(4).

<sup>57</sup> *Id.* član 72(3).

<sup>58</sup> *Id.* član 72.

<sup>59</sup> *Id.* član 28(4).

<sup>60</sup> Dragoljub D. Stojanović i Dimitar Pop-Georgiev, Komentar na Zakon o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima 108, treće prošireno izdanje, Beograd, 1986. god.

<sup>61</sup> *Id.* član 28(2).

u pismenoj formi), ali kupac može biti savestan držalac. Samim tim, kupac može steći pravo svojine održajem protekom 20 godina.<sup>62</sup>

Kada se određuje vreme potrebno za održaj, sudovi bi trebalo da to vreme računaju od onog dana kada je „držalac stupio u državinu stvari“.<sup>63</sup> Stranka koja polaže pravo na osnovu održaja može uračunati vreme za koje su prethodnici stranke držali stvar „kao savesni i zakoniti držaoci, odnosno kao savesni držaoci“.<sup>64</sup> U slučaju da je sadašnji držalac stekao imovinu nasleđem, činjenica da ostavilac nije bio savestan držalac ne utiče negativno na to da naslednik polaže pravo svojine održajem.<sup>65</sup> Naslednik postaje savestan držalac od trenutka otvaranja nasleđa i u slučaju kada je ostavilac bio nesavestan držalac pod uslovom da naslednik „to nije znao niti je mogao znati“.<sup>66</sup>

Zatim, zakon predviđa da se „na stvari u društvenoj svojini“ pravo svojine ne može steći održajem.<sup>67</sup>

U širem smislu, to načelo važi kada određeno lice koristi imovinu savesno verujući da ona pripada samo njemu.<sup>68</sup> Neretko, lice je tu imovinu kupilo. U nekim slučajevima, prodavac nije bio zakoniti vlasnik. U ostalim slučajevima koji su česti na Kosovu transakcija nepokretnosti je izvršena a nikada nije upisana u javnu knjigu. Kada prenos prava svojine nije izvršen pravnim poslom, nastupa pravo na osnovu održaja.

Iako pravni okvir na Kosovu određuje sasvim jasan skup uslova potrebnih za sticanje prava svojine održajem, sudovi i pravnici koriste se tom doktrinom u slučajevima gde oni nisu ispunjeni. Kao prvo, retki su slučajevi u kojima stranka pokušava da dokaže zakonitu državinu. Iako je savesnost državine pretpostavka koju bi trebalo da pobije stranka koja se protivi održaju, sudovi i pravnici izgleda da smatraju da je predlagač taj koji je mora dokazati.<sup>69</sup> Zatim, u nastojanju da dokažu da je državina savesna oni se pozivaju na to da niko nije osporavao pravo svojine. Međutim, to nije dokaz da je držalac znao ili je mogao znati da stvar nije njegova.<sup>70</sup> Osim toga, nije potrebno dokazivati savesnost državine jer se ona pretpostavlja, tj. činjenica je koju prisvaja sud.<sup>71</sup>

U jednom predmetu u regionu Gjilan/Gnjilana, sud je saslušao dva svedoka koji su na raspravi od 20. decembra 2006. godine svedočili o vremenu održaja u korist tužitelja kosovskog Albanca. Oba svedoka su rekla da je tužitelj koristio imovinu bez ikakvih „problema“. Istog dana sud je doneo presudu u korist tužitelja. Kao osnovu za donošenje presude sud je konstatovao da su svedoci izjavili da je tužitelj koristio imovinu „bez ometanja“. Sud je takođe konstatovao da posedovni list ukazuje na to da je tuženi kosovski Srbin vlasnik imovine. Sud je prethodno postavio privremenog zastupnika tuženom.

---

<sup>62</sup> *Id.* član 28(4).

<sup>63</sup> *Id.* član 30(1).

<sup>64</sup> *Id.* član 30(2).

<sup>65</sup> *Id.* član 28(5).

<sup>66</sup> *Id.*

<sup>67</sup> *Id.* član 29.

<sup>68</sup> Stojanović, *supra* fusnota 66.

<sup>69</sup> Član 72(3), Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima.

<sup>70</sup> *Videti id.* član 72(2).

<sup>71</sup> *Id.* član 72(3).

U jednom predmetu iz 2002. god. u regionu Mitrovicë/Mitrovice, u sudskoj presudi od 22. jula 2002, izjednačena je savesnost sa navodnom činjenicom da niko nije osporavao pravo svojine. Tužitelj je na kraju dobio parnicu. Njegovi pokušaji da se presuda izvrši su zaustavljeni zbog ograničenog funkcionisanja Opštinskog suda u Mitrovicë/Mitrovici.<sup>72</sup>

U mnogim slučajevima, vreme državine je dokazivano nepouzdanim i neosporanim izjavama svedoka. OEBS je posebno pratio mnoge predmete u kojima privremeni zastupnici nisu osporavali sumnjivo svedočenje. Na primer:

U predmetu iz 2005. godine u regionu Mitrovicë/Mitrovice, tužitelji kosovski Albanci su od suda tražili da potvrdi njihovo pravo svojine na deo nepokretnosti. Suprug i otac tužilje su navodno kupili nepokretnost od tuženog kosovskog Srbina 1972. godine ali nikada nisu uknjižili pravo svojine. Tuženi se zatim odselio i njemu je postavljen privremeni zastupnik. Za vreme sudske rasprave, jedan svedok (brat jednog od tužitelja) je izjavio da je sastavljen pismeni ugovor i da je isplaćen novac za kupoprodaju. Drugi svedok (zet drugog tužitelja) je izjavio da je on samo čuo da ugovor postoji. Sud je svoju presudu od 18. marta 2005. zasnovao na izjavi ta dva svedoka da su tužitelji živeli na nepokretnosti od 1981. godine bez ometanja.

U predmetu iz 2004. godine u regionu Mitrovicë/Mitrovice, tužitelj kosovski Albanac je polagao pravo svojine održajem nepokretnosti koju je kupio 1980. posredstvom usmenog dogovora sa kosovskim Albancem i kosovskim Romom. Na prvom suđenju od 13. avgusta 2004. godine, sud je postavio jednog privremenog zastupnika obojici tuženih ne pokušavajući da ih pronađe. Na saslušanju od 08. oktobra 2004. godine, sud je saslušao dva svedoka, uključujući i samog tužitelja. Istog dana na saslušanju, sud je potvrdio tužiteljovo pravo svojine na nepokretnost na osnovu usmenog dogovora tužitelja i faktičkog držanja nepokretnosti, citirajući član 73. Zakona o obligacionim odnosima i član 28(4) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima.

Sudovi su usvajali tužbene zahteve pozivajući se na član 28. Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima kada zakonom propisano vreme nije ispunjeno:

U predmetu iz 2002. godine u regionu Mitrovicë/Mitrovice, dva svedoka su svedočila o vremenu državine. Na saslušanju od 22. jula, jedan od svedoka rekao je da je tuženi bez prekida živeo na imovini 20 godina. Drugi svedok je rekao da se tuženi uselio na imovini pre 15 do 20 godina i da je tamo živeo bez prekida. Nijedan od svedoka nije precizno rekao kada se tuženi uselio na imovini i kada i da li se iselio. Neodređena izjava drugog svedoka od „15 do 20 godina“ ne bi trebalo da bude dovoljan dokaz da je tuženi živeo na imovini najmanje 20 godina, kako je propisano zakonom.

Izgleda da se često u tužbenim zahtevima insistira na pravu svojine na osnovu člana 28. iako se konkretan zakon nikada ne pominje. Presude često potvrđuju pravo svojine na osnovu

---

<sup>72</sup> Okružni i Opštinski sud u Mitrovicë/Mitrovici kao i opštinski sudovi u Leposaviću/Leposaviq i Zubinom Potoku prestali su sa radom 21. februara 2008. Grupa međunarodnih sudija i tužilaca počela je da rešava manji broj krivičnih predmeta 3. oktobra 2008.



državine u određenom vremenu, pozivajući se na član 28. ali nikada ne pominjući to konkretno. OEBS je uočio taj problem u svim regionima na Kosovu.

OEBS je takođe pratio predmet u kome je sud razmatrao navodno pravo držaoca koje je on polagao na imovinu koja se može smatrati društvenom svojinom a da nije u celosti ispitao stvar.<sup>73</sup>

U predmetu pokrenutom 04. aprila 2005. u regionu Mitrovicë/Mitrovice, sud je odobrio pravo svojine tužitelju na osnovu člana 28(4) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima. Sud je propustio da uzme u obzir član 29. istog zakona koji zabranjuje sticanje prava svojine na stvari u društvenoj svojini održajem. Žalbeni sud je potvrdio presudu suda niže instance, tvrdeći da je član 29. ukinut 1996. članom 16. Zakona o izmenama i dopunama i sprovođenju zakona.<sup>74</sup>

Međutim, prema Uredbi UNMIK-a br. 2000/59, važeći zakoni na Kosovu su oni zakoni koji su bili na snazi 22. marta 1989. Sud može da primeni zakon od posle 22. marta 1989. samo ako utvrdi da predmetna stvar ili situacija nije pokrivena važećim zakonima od pre 1989. godine.<sup>75</sup> Sud nikada nije ispitao tu mogućnost.

Imajući u vidu da održaj predstavlja izuzetak od standardne metode sticanja prava svojine kako je prethodno pomenuto, tu doktrinu bi trebalo ređe koristiti. Njena redovna i slobodna primena na Kosovu podstiče zabrinutost. Osim toga, u postkonfliktnom pravnom okruženju, gde su mnogi vlasnici odsutni ili nestali, održaj bi trebalo da se primenjuje veoma pažljivo.

### **C. Zaključak**

Prema važećem zakonu na Kosovu potreban je overeni pismeni ugovor koji je zatim upisan u javnu knjigu da bi se prenelo vlasništvo na nepokretnosti. Sudovi bi trebalo da se uzdrže od korišćenja doktrine suštinskog izvršenja u tužbama za dokazivanje prava svojine na nepokretnost kada ne postoji pismeni ugovor. Osim toga, načelo održaja bi trebalo da se primenjuje samo u posebnim slučajevima i samo kada predlagač toga može u potpunosti da dokaže sve osnove.

## **IV. PROCEDURALNA PITANJA**

### **A. Dokazni postupak i pravo na obrazloženu presudu**

---

<sup>73</sup> OEBS je uočio ovaj problem u jednom predmetu i zbog toga se ne može smatrati trendom. Međutim, to jeste potencijalni problem i ovo pitanje bi i dalje trebalo pratiti.

<sup>74</sup> Ovako sud citira zakon. Izgleda da se poziva na Zakon o izmenama i dopunama Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije 29/1996, od 26. juna 1996.

<sup>75</sup> Uredba UNMIK-a br. 2000/59 o dopuni Uredbe UNMIK-a br. 1999/24 o Zakonu u primeni na Kosovu, 27. oktobra 2000.

OEBS je ranije izveštavao o tome da presude u građanskim sporovima često nemaju zadovoljavajuće obrazloženje.<sup>76</sup> Imovinski predmeti posebno ukazuju na obrazac pogrešnog obrazloženja odluke i nepravilnog odmeravanja dokaza. Na primer, sudovi često daju veću težinu svedočenju zainteresovanih stranaka nego dokumentovanim dokazima koje zakon definiše kao verovatno tačne.<sup>77</sup> Osim toga, u mnogim predmetima koje je pratio OEBS, sudovi nisu citirali nijednu zakonsku odredbu u korist svojih presuda.

Stranke u građanskim i krivičnim parnicama imaju pravo na obrazloženu presudu.<sup>78</sup> Između ostalog, obrazložena odluka „pokazuje strankama da su saslušane [...]. Jedino pružanjem obrazložene presude javnost može imati uvid u sprovođenje pravde“.<sup>79</sup> Obrazložene presude su posebno važne jer pružaju mogućnost strankama da se žale; bez razloga kojima se obrazlaže presuda suda žalilac ne može adekvatno da osporava osnov sudske presude.<sup>80</sup>

U skladu sa potrebom da se obrazloži presuda, Zakon o parničnom postupku propisuje da konačna presuda sadrži obrazloženje u kome sud izlaže činjenice i dokaze na kojima je ona zasnovana.<sup>81</sup> Sud je takođe dužan da navede zakonsku odredbu na kojoj se zasniva presuda.<sup>82</sup> Neobrazložena presuda predstavlja bitnu povredu procesnog prava i služi kao osnova za žalbu.<sup>83</sup>

Pored potrebe da se obrazloži presuda, Zakon o parničnom postupku određuje minimalna pravila dokaznog postupka koja se primenjuju u sporovima. Stranke su dužne da „iznesu sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahteve i da predlože dokaze kojima se utvrđuju te činjenice“.<sup>84</sup> Sud je ovlašćen da sam izvede dokaze koje stranke nisu predložile ako su ti dokazi od značaja za odlučivanje.<sup>85</sup> Sud je ovlašćen da po svom uverenju izvede dokaze „ako iz rezultata rasprave i dokazivanja proizlazi da stranke raspolažu zahtevima kojima ne mogu raspolagati...“.<sup>86</sup> Ova pravila dokaznog postupka ne pokrivaju prihvatljivost ili težinu određenog dela dokaza. Umesto toga, ona se bave obavezama suda, stranaka i svedoka kada se radi o izvođenju dokaza. Na primer, sud je dužan da u „celosti i iskreno utvrdi sporne činjenice na kojima je zahtev zasnovan“.<sup>87</sup> Takođe, koje će činjenice uzeti kao dokazne u predmetu tužitelja odlučuje sud po svom uverenju.<sup>88</sup>

---

<sup>76</sup> Misija OEBS-a na Kosovu, Odeljenje za ljudska prava, decentralizaciju i zajednice: Sektor za nadgledanje pravnog sistema, Mesečni izveštaj za maj 2007, „Nepotpuno obrazložene odluke u građanskim parnicama krše domaći zakon i utiču na pravo na pravično suđenje“.

<sup>77</sup> *Npr.*: član 230. Zakona o parničnom postupku. Isprava „koju je u propisanom obliku izdao nadležni državni organ u granicama svojih ovlašćenja [...] dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje ili određuje“.

<sup>78</sup> Iako nije izričito predviđeno članom 6. Konvencije, Evropski sud za ljudska prava (ECtHR) priznaje pravo na obrazloženu presudu i u građanskim i krivičnim predmetima jer to podrazumeva pravo na pravično suđenje. *Vidi Van de Hurk protiv Holandije*, presuda od 19. aprila 1994, Serija A, br. 288; 1994, 18 ECHR 481, stav 61 presude. *Vidi takođe Suominen protiv Finske*, 37801/97, 24. jul 2003, stavovi 34-38; *Ruiz Torija protiv Španije*, presuda od 09. decembra 1994, Serija A, br. 303-A; (1994) 18 ECtHR 553; i *Hiro Balani protiv Španije*, presuda od 09. decembra 1994, Serija A, br. 303-B; 1994, 19 ECtHR 566.

<sup>79</sup> *Suominen protiv Finske*, 37801/97, 24. jul 2003, stav 37.

<sup>80</sup> *Videti id.* u stavovima 34-38.

<sup>81</sup> Član 338(1), Zakona o parničnom postupku.

<sup>82</sup> *Id.* član 338(4).

<sup>83</sup> *Id.* član 354(2)(13). Prema Zakonu o parničnom postupku, „bitna povreda odredaba parničnog postupka postoji ako sud u toku postupka nije primenio ili je nepravilno primenio koju odredbu ovog zakona, a to je bilo ili je moglo biti od uticaja na donošenje zakonite i pravilne presude“. Član 354(1).

<sup>84</sup> *Id.* član 7(2). *Videti takođe id.* član 219.

<sup>85</sup> *Id.* član 7(3). *Videti takođe id.* član 225.

<sup>86</sup> *Id.* član 7(4).

<sup>87</sup> *Id.* član 7(1).

<sup>88</sup> *Id.* član 8.

Kad nema drugih dokaza ili kad „i pored izvedenih drugih dokaza nađe da je to potrebno za utvrđivanje bitnih činjenica“ sud može odlučiti da se izvede dokaz saslušanjem stranaka.<sup>89</sup> Svako lice koje se poziva kao svedok dužno je da se odazove pozivu (postoje neki izuzeci)<sup>90</sup>, ali kao svedoci mogu se saslušati samo lica koja su upoznata sa činjenicama.<sup>91</sup> Svedok se mora uvek izjasniti otkud mu je poznato ono o čemu svedoči.<sup>92</sup> Ukoliko smatra da svedok nije upoznat sa činjenicama, sud može odlučiti da ne sasluša svedoka.<sup>93</sup>

Sledeći predmeti ukazuju na obrazac pogrešnog obrazloženja i odstupanja od procesnih pravila uobičajenih u imovinskim predmetima:

U predmetu u regionu Prishtinë/Prištine, tužilja je podnela tužbeni zahtev 11.03.2004. za potvrđivanje prava svojine na poslovnoj imovini.<sup>94</sup> Tužilja je tvrdila da je kupila imovinu od tuženog marta 1999. godine. Tuženi je prigovorio, rekavši da je imovina u stvari prenetu drugom subjektu 1973. godine. Za vreme dokaznog postupka, sud je razmotrio različite dokumentovane dokaze. Sud je stao na stranu tužilje, citirajući samo procesno pravilo koje sudu daje diskreciju oko toga koje će činjenice uzeti kao dokazne.<sup>95</sup> U svojoj presudi, sud je naveo argumente tužilje i tuženog, dokumentovane dokaze koje je razmotrio i konstatovao je da kupoprodajni ugovor iz 1999. evidentiran u knjigama tuženog podržava njegov zaključak. Sud je konstatovao da je tuženi posedovao i iznajmljivao nepokretnost do određenog vremena u 1999. godini kada ju je tužilja kupila, iako za to nije predstavljen nikakav dokaz, svedočenje ili drugo. Sud je potvrdio da je tuženi prodao imovinu 1973. god. ali kaže da je nepoznato kako je imovina ponovo dospela u vlasništvo tuženog, iako se sud nikada nije bavio tim pitanjem. Sud je propustio da ukaže na bilo koji bitan zakon koji potkrepljuje njegovu odluku. Propustio je da oceni kako dokazi podržavaju njegov zaključak. Propustio je takođe da ispita mogućnost da ni tužilja ni tuženi ne poseduju nepokretnost; mogla bi pripadati trećoj strani koja ju je očigledno kupila 1973. godine. Postupajući na taj način, sud je dao prednost svedočenju tužilje nasuprot dokumentovanim dokazima potkrepljujući predlog da je još jedan subjekat imao nepokretnost u svojoj svojini. Da je sud obrazložio svoju presudu, bio bi primoran da pruži racionalniju ocenu činjenica i zakona.

U predmetu za određivanje vlasništva iz 2005. godine u regionu Gjilan/Gnjilana, sud je usvojio zahtev tužitelja kosovskog Albanca da potvrdi njegovu svojinu na nepokretnost. U raspravi održanoj 14. marta, sud je postavio privremenog zastupnika tuženom kosovskom Srbinu bez pokušaja da ga pozove na suđenje. Sud je saslušao izjave dva svedoka, oba svedoka tužitelja. Uvažio je kao dokaz i posedovni list koji tuženog navodi kao vlasnika nepokretnosti. Bez obzira na to, sud je zauzeo stav da je tužitelj vlasnik nepokretnosti.

---

<sup>89</sup> *Id.* član 264(2).

<sup>90</sup> *Id.* član 235(1).

<sup>91</sup> *Id.* član 235(2).

<sup>92</sup> *Id.* član 244(2).

<sup>93</sup> *Id.* član 9.

<sup>94</sup> Predmet je podnet u martu 2004. ali je prva rasprava počela tek u martu 2006.

<sup>95</sup> Član 8. Zakona o parničnom postupku, „Koje će činjenice uzeti kao dokazne odlučuje sud po svom uverenju [...]“.

U predmetu za određivanje prava svojine iz 2008. god. u regionu Pejë/Peći, tužitelj kosovski Albanac tvrdio je da je kupio imovinu od tuženog kosovskog Srbina pozivajući se na neovereni kupoprodajni ugovor iz 1981. god. Tužitelj je izjavio da je isplatio celokupnu kupoprodajnu cenu i da je od 1981. godine koristio nepokretnost bez ometanja. Pošto se pretpostavljalo da tuženi živi van Kosova, sud je postavio privremenog zastupnika bez prethodne provere.<sup>96</sup> Sud je doneo presudu u korist tužitelja 11. aprila 2008. godine. Nije citirao nijednu zakonsku odredbu u svojoj presudi niti se pozvao na neki izveden dokaz.

U predmetu iz 2006. godine u regionu Gjilan/Gnjilana, dva svedoka su svedočila na raspravi od 18.04.2007. o sklapanju ugovora o nepokretnosti 1977. godine između tužitelja kosovskog Albanca i tuženih kosovskih Srba. Jedan svedok je priznao da nije znao za sklapanje ugovora iz prve ruke već da je o tome čuo sa strane. Drugi svedok nije dao jasan odgovor da li je bio prisutan. Oba svedoka su rekla da je tužitelj koristio nepokretnost bez prekida od kada je ugovor sklopljen 1977. Ovakvo svedočenje bi trebalo da ima malu težinu pošto nijedan od svedoka nije neposredno upoznat sa činjenicama. Citirajući izjave svedoka, sud je doneo presudu u korist tužitelja 04. maja 2007.

U predmetu iz 2005. godine u regionu Mitrovicë/Mitrovice, jedini svedok koji je svedočio o dvadesetogodišnjoj savesnoj državini bio je sam tužitelj. Drugi svedok je izjavio da je tužitelj živeo na imovini bez ometanja celih deset godina koliko je svedok bio sused tužitelja. Sud je odlučio u korist tužitelja. U svojoj presudi od 10. marta, sud je konstatovao, uprkos odredbama člana 73. Zakona o obligacionim odnosima po kome je obavezan pismeni ugovor, da je usmeni ugovor valjan jer su obe stranke ispunile svoje obaveze (tužitelj je isplatio cenu a tuženi je predao imovinu). Sud je zatim rekao da je tužitelj stekao pravo svojine održajem, citirajući član 28(4) Zakona o osnovnim svojinsko-pravnim odnosima. Sud je objasnio da je tužitelj držao imovinu bez ometanja od vremena kada ju je kupio, iako je jedina osoba koja je svedočila tome u korist sam tužitelj. U ovom slučaju tuženom je postavljen privremeni zastupnik, ali on nije izneo nijedan dokaz u korist svog klijenta.

Iako je predviđeno važećim zakonom, sudovi na Kosovu često ne obrazlažu presude u potpunosti. Problem je posebno vidan u imovinskim predmetima u kojima pravosnažne presude nemaju obrazloženje za to kako izneti dokazi na suđenju ispunjavaju zakonske uslove.

## **B. Privremeni zastupnici – nastavljeni problemi**

Sudovi nastavljaju da postavljaju privremene zastupnike odsutnim tuženim ne poštujući odgovarajuće postupke. Ovo nesrazmerno utiče na kosovske Srbe, pošto su mnogi raseljeni iz svojih prvobitnih mesta prebivališta. Po svemu sudeći, ova pojava preovlađuje i u većini imovinskih predmeta.<sup>97</sup> U mnogim parnicama za potvrđivanje vlasništva, tuženi se ne mogu

<sup>96</sup> Sud je u novinama na albanskom jeziku objavio da je postavljen privremeni zastupnik.

<sup>97</sup> OEBS je objavio mesečni izveštaj o ovom pitanju aprila 2008. i izveštaj sa lica mesta aprila 2005. Misija OEBS-a na Kosovu, Odeljenje za nadgledanje, Sektor za nadgledanje pravosudnog sistema, Mesečni izveštaj za april 2008, „[N]euspeh sudova da stupe u kontakt sa nadležnim upravnim organom ili da primene racionalna alternativna sredstva da pronađu optužene krši domaće pravo i, vrlo verovatno, pravo na pravično suđenje“; Misija OEBS-a na Kosovu, Odeljenje za ljudska prava i vladavinu prava, Sektor za nadgledanje pravosudnog

pronaći. Veoma često, promet nepokretnosti izvršen je u diskriminatorском periodu, te samim tim nije mogao biti zaveden u katastarsku evidenciju, a prodavac se nakon toga preselio.<sup>98</sup> Mnogi drugi predmeti odnose se na promet nepokretnosti za slučajeve kada je prodavac otišao, nestao ili postao raseljeno lice kao posledica konflikta. U sličnim predmetima u kojima se tuženi ne mogu pronaći, svi sudovi na Kosovu se suviše lako opredeljuju za postavljanje privremenog zastupnika tuženom.<sup>99</sup> Isto nosi sa sobom velike implikacije po ljudska prava pošto utiče na pravo na pravično suđenje i na pravo svojine.

Održavanjem parnica bez učešća i znanja tuženog, stranke ne mogu predstaviti svoj slučaj, čime se krši načelo jednakosti strana u postupku. Jednakost strana u postupku predstavlja značajan aspekt prava na pravično suđenje.<sup>100</sup> Prema ovom načelu, stranki „se pruža racionalna mogućnost da predstavi svoj predmet sudu pod uslovima u kojima on/ona nije u suštinski nepovoljnijem položaju u odnosu na svog protivnika.“<sup>101</sup>

Zakon o parničnom postupku zahteva od sudova da „svakoj stranki pruži mogućnost da se izjasni o zahtevima i navodima protivne stranke.“<sup>102</sup> Tuženom se privremeni zastupnici mogu postaviti u sledećim slučajevima: (1) ako je boravište tuženog nepoznato, (2) ako tuženi nema zastupnika, i (3) „ukoliko bi redovan postupak oko postavljanja zakonskog zastupnika tuženom trajao dugo, pa bi zbog toga mogle da nastanu štetne posledice za jednu ili obe stranke.“<sup>103</sup>

Kao što je prethodno istaknuto od strane OEBS-a, postavljanje privremenog zastupnika predstavlja poslednju meru za kojom treba posegnuti.<sup>104</sup> Sudovi moraju pre svega aktivno tragati za tuženim: „Ako stranka nije u mogućnosti da sazna adresu lica kome sudski poziv treba dostaviti [...] sud će nastojati da od nadležnog organa uprave ili na drugi način dobije potrebne podatke.“<sup>105</sup>

Stoga, zakon ovlašćuje i samim tim zahteva od sudova da iskoriste razumno dostupna sredstva da pronađu odsutne tužene u građanskim parnicama. Centralna matična služba u suštini predstavlja „nadležan organ uprave“ predviđen Zakonom o parničnom postupku.<sup>106</sup> Štaviše, odgovarajući organ za uručivanje poziva strankama van Kosova jeste UNMIK-ovo Odeljenje pravosuđa.<sup>107</sup> Pored toga, postoje dodatna moguća sredstva za pronalaženje

---

sistema, *Postavljanje privremenih zastupnika u imovinskim sporovima u kojima manjine predstavljaju tuženu stranu*, april 2005.

<sup>98</sup> Važeći zakon na Kosovu zabranjivao je promet nepokretnosti između pripadnika različitih zajednica sve do 13. oktobra 1999. godine kada je proglašena Uredba UNMIK-a 1999/10 o ukidanju diskriminatorskog zakonodavstva koje utiče na stambena i imovinska prava.

<sup>99</sup> Zakon o parničnom postupku ne navodi konkretno kako bi sudovi trebalo da odabiraju pojedinačne advokate koji obavljaju ulogu privremenih zastupnika.

<sup>100</sup> Evropski sud za ljudska prava, *Neumeister protiv Austrije*, 1936/63, Presuda, 27. jun 1968, stav 22.

<sup>101</sup> Evropski sud za ljudska prava, *Dombo Beheer BV protiv Holandije*, 14448/88, Presuda, 27. oktobar 1993, stavovi 33-34.

<sup>102</sup> Član 5, Zakona o parničnom postupku.

<sup>103</sup> *Id.* član 84.

<sup>104</sup> Misija OEBS-a na Kosovu, Odeljenje za ljudska prava i vladavinu prava, Sektor za nadgledanje pravosudnog sistema, *Postavljanje privremenih zastupnika u imovinskim sporovima u kojima manjine predstavljaju tuženu stranku*, april 2005.

<sup>105</sup> Član 148, Zakon o parničnom postupku.

<sup>106</sup> Shodno Administrativnom naređenju UNMIK-a 2002/16 kojim se primenjuje Uredba UNMIK-a 2000/13 o Centralnoj matičnoj službi, 19. jul 2002, pravosudni organi UNMIK-a mogu zahtevati saopštavanje ličnih podataka iz matične knjige u cilju pronalaženja odsutnih lica.

<sup>107</sup> UNMIK-ovo Odeljenje pravosuđa, Pravosudni cirkular 2003/03, *Međunarodna pravna pomoć u građanskim i krivičnim predmetima*, 5. septembar 2003. Reorganizacija i smanjenje Misije Ujedinjenih nacija na Kosovu

odsutnih tuženih koji su raseljeni, kao što su Visoki komesar Ujedinjenih nacija za izbeglice, Kosovska agencija za imovinu ili kancelarije za vezu sa sudovima.

Bez obzira na isto, sudovi redovno postavljaju privremene zastupnike u imovinskim predmetima ne poštujući zahtevani postupak.

U tužbi uloženoj 6. decembra 2007. u sudu u regionu Gjilan/Gnjilana, tužitelj kosovski Albanac tvrdio je da je kupio spornu imovinu pre 30 godina od tuženih kosovskih Srba koji su navodno napustili Kosovo i otišli na nepoznatu adresu. U cilju pronalazjenja adrese tuženih, sud je kontaktirao kancelariju za vezu sa sudovima ali ne i UNMIK-ovo Odeljenje pravosuđa, iako je tužitelj tvrdio da tuženi žive van Kosova.<sup>108</sup> Sud je postavio privremenog zastupnika 27. marta 2008.

U još jednom predmetu u regionu Gjilan/Gnjilana, tužitelj kosovski Albanac zahtevao je potvrdu vlasništva nad svojom imovinom koju je njegov otac navodno kupio pre 40 godina od kosovskog Srbina (drugi tuženi) koji ju je navodno kupio od drugog kosovskog Srbina (prvi tuženi). Bez bilo kakvih napora da se pronađe prvi tuženi, 27. decembra 2007. sud mu je na predlog tužitelja postavio pravnog zastupnika.<sup>109</sup> Dva dodatna ročišta održana su 23. januara i 7. februara 2008. u odsustvu, i najverovatnije bez znanja, prvog tuženog.<sup>110</sup>

U trećem imovinskom predmetu pred sudom u regionu Gjilan/Gnjilana, tužitelj kosovski Albanac proširio je tužbu kojom je tuženi kosovski Srbin uključen u ročište održano 21. septembra 2007. Na tom istom ročištu, sud je postavio privremenog zastupnika tuženom ne ulažući nikakve napore da ga pronađe. Dodatno ročište održano je 4. decembra 2007.<sup>111</sup>

U određenom broju nerešenih imovinskih sporova pred sudom u regionu Prizrena, sud je u junu 2004. postavio tri advokata da zastupaju svih 24 tuženih kosovskih Srba. Sud nije nijednom pokušao da pronađe tužene pre postavljanja privremenih zastupnika. Pored toga, isti je postavio relevantne oglase na oglasnoj tabli suda kao i u novinama na albanskom jeziku.<sup>112</sup> Sud nije pokazao da bi izdvajanje dodatnog vremena za sprovođenje redovnog postupka postavljanja pravnog zastupnika tuženima dovelo do štetnih posledica po stranke.

---

ističe pitanje ko će obavljati ovu ulogu ukoliko i kada UNMIK-ovo Odeljenje pravosuđa prestane sa svojom funkcijom.

<sup>108</sup> Zaposleni suda rekli su OEBS-u da oni više ne stupaju u kontakt sa UNMIK-ovim Odeljenjem pravosuđa pošto obično ne dobijaju nikakav odgovor. Zaposleni su izrazili sumnju da srpske vlasti saraduju sa UNMIK-ovim Odeljenjem pravosuđa.

<sup>109</sup> Vredi napomenuti da je tužitelj takođe izjavio da će platiti troškove privremenog zastupnika tuženog, što dovodi do potencijalnog sukoba interesa.

<sup>110</sup> 7. februara 2008. sud je odobrio zahtev tužitelja.

<sup>111</sup> Istog datuma, sud je odobrio zahtev tužitelja. Zabrinjava to što je privremeni zastupnik tuženog ne samo bio pasivan tokom postupka već je i predložio da sud odobri zahtev kao osnovan – suprotno interesu njegovog klijenta.

<sup>112</sup> Tokom razgovora sa nadzornikom iz reda OEBS-a o postavljanju privremenih zastupnika u ovim predmetima, sudija je objasnio da je, s obzirom na dobro poznatu činjenicu da su svi kosovski Srbi koji su prethodno živeli u opštini Suharekë/Suva Reka napustili istu i da su njihove adrese nepoznate, praksa suda da automatski dodeli privremenog zastupnika ako je uložena tužba protiv kosovskih Srba sa nepoznatom adresom.

Nakon postavljanja privremenog zastupnika, „[s]ud će izdati oglas koji će se objaviti u službenom listu [...] i preko oglasne table suda, a po potrebi na drugi pogodan način.“<sup>113</sup> Nakon što je postavljen, „[p]rivremeni zastupnik ima u postupku za koji je postavljen sva prava i dužnosti zakonskog zastupnika [i] ta prava i dužnosti vrši sve dok se tuženi ili njegov punomoćnik ne pojavi pred sudom [...]“.<sup>114</sup>

Međutim, sredstva upotrebljena od strane sudova u predmetima koje je pratio OEBS ističu zabrinutosti u smislu njihove delotvornosti i mogu biti diskriminatorna.<sup>115</sup> Zbog nepostojanja službenog lista na Kosovu u kome bi se objavljivali sudski oglasi, većina sudova objavljuje ovakve oglase u dnevnim novinama na albanskom jeziku, za koje postoji mala verovatnoća da ih čitaju kosovski Srbi.<sup>116</sup> Pored toga, sudski spisi veoma često ne sadrže nikakve informacije o javnim oglasima, što može dovesti do zaključka da sudovi ne poštuju važeći zakon u tom smislu.

Neuspeh nekih sudova da ulože opravdane napore mogu učiniti da tuženi uopšte ne budu svesni ili upoznati da se vodi sudski postupak protiv njih. Pošto se privremeni zastupnici ne sreću sa svojim klijentima, oni imaju poteškoću da predstavljaju dokaze ili da adekvatno odbrane interese tuženog na sudu. Odsutni tuženi nemaju opravdanu mogućnost da predstavljaju svoje predmete u sudu, i posledično se nalaze u nepovoljnoj poziciji u odnosu na njihove protivnike. Stoga, u mnogim od ovih predmeta sudovi krše načelo jednakosti strana u postupku. Pored toga, time što nisu primenili prihvatljiva sredstva da pronađu tužene sudovi su prekršili proceduralna pravila za postavljanje privremenog zastupnika.

Tuženi kojima je sud na neodgovarajući način postavio privremenog zastupnika mogu zahtevati ponavljanje postupka u njihovim predmetima iz nekoliko razloga uključujući i onaj kada nekoj stranci „nezakonitim postupanjem, a izričito propuštanjem dostavljanja, nije bila data mogućnost da raspravlja pred sudom.“<sup>117</sup> Međutim, tuženom se često onemogućava ponavljanje postupka, pošto odluku o njegovom održavanju ili neodržavanju donosi sudija koji je prvobitno postavio privremenog zastupnika.<sup>118</sup>

Štaviše, čak i kada se dozvoli ponavljanje postupka, predmet se nikada ne ponavlja u celosti. Predmet u nastavku služi kao primer:

U jednom predmetu u regionu Mitrovicë/Mitrovice, ponavljanje postupka omogućeno je i zakazano 14. marta 2005. godine, po svojoj prilici usled činjenice da tuženoj kosovskoj Srkinji „nije bila data mogućnost da raspravlja pred sudom“ jer sud nije pokušao da je pronađe. Na ponovljenom postupku, sud je odbio zahtev tužene da se ispituju svedoci koji su dali svoje iskaze protiv nje na prvoj instanci, iako je podrazumevao da će dokazi dobijeni od ovih svedoka biti upotrebljeni prilikom donošenja odluke u ponovljenom postupku.<sup>119</sup>

---

<sup>113</sup> Član 86, Zakon o parničnom postupku.

<sup>114</sup> *Id.* član 85.

<sup>115</sup> *Videti* član 1, Protokol 12, Evropske konvencije o ljudskim pravima, koji uopšteno zabranjuje diskriminaciju.

<sup>116</sup> Izuzev novina koje se objavljuju van Kosova i čitaju na Kosovu, sudovi bi takođe mogli da objave oglase u listu *Jedinstvo*, nedeljniku na srpskom jeziku koji je dostupan i čita se na Kosovu.

<sup>117</sup> Član 421, Zakon o parničnom postupku.

<sup>118</sup> *Videti id.* članovi 424 i 426.

<sup>119</sup> OEBS je identifikovao samo jedan predmet gde je potpuno saslušanje onemogućeno tokom ponovljenog postupka, ali bi trebalo nastaviti sa praćenjem ovog pitanja kako bi se utvrdilo da li je ovo trend na Kosovu.

Ponavljanje postupka podrazumeva da će se on ponovo sprovesti u celosti. To ne znači da će samo jedan deo postupka biti ponovljen. Ako se tuženom ne da mogućnost da ispita svedoke protiv njega ili nje tokom ponovnog postupka može se prekršiti pravo na raspravu pred sudom.<sup>120</sup>

## V. ZAKLJUČAK

Delotvoran režim zaštite prava svojine podstiče povratak raseljenih pojedinaca, a odgovarajuće rešavanje prava svojine ojačava vladavinu prava i unapređuje ljudska prava. Pored toga, adekvatna zaštita prava svojine od suštinskog je značaja za ekonomski razvoj na Kosovu.

Imovinski zakoni se mogu naći u različitim pravnim tekstovima proglašenim od strane različitih organa vlasti koji su upravljali Kosovom tokom proteklih nekoliko decenija. Ovo predstavlja izazov za sudove koji pokušavaju dosledno da primene zakone i za stranke i advokate koji pokušavaju da shvate koji zakoni važe. Prema Evropskom sudu za ljudska prava, da bi zakoni bili važeći oni moraju biti dostupni, jasni i predvidivi.<sup>121</sup> Složen normativni okvir i loš kvalitet izrade dovode u pitanje punovažnost zakona o nepokretnoj imovini važećih na Kosovu. Ovakav okvir bi takođe mogao da utiče na prava na imovinu i pravično suđenje shodno međunarodnom pravu.<sup>122</sup>

Iako sudska praksa potvrđivanja vlasništva nad imovinom u odsustvu pismenog ugovora dovodi do kršenja važećeg zakona, OEBS priznaje jedinstvene okolnosti na Kosovu usled diskriminatorskih ograničenja na promet nepokretnosti između zajednica i konflikta iz 1999. OEBS shvata da, bez određene fleksibilnosti prilikom ocenjivanja imovinske tužbe na osnovu usmenih ugovora, vlasništvo nad mnogim parcelama možda nikada neće biti evidentirano na odgovarajući način. Bez obzira na isto, OEBS snažno podstiče sudove da se uzdrže od priznavanja prenosa vlasništva nad imovinom u odsustvu pismenog ugovora koji potkrepljuje izvršeni prenos. Kada su vlasnici odsutni, mogućnost da se istinskom vlasniku oduzme nepokretnost jednostavno je suviše velika da bi se dozvolilo priznavanje prenosa bez ikakvog pismenog ugovora.

U slučaju da pojedinac želi da dobije sudsku potvrdu o vlasništvu nad imovinom i ne može da da na uvid pismeni ugovor, sudovi mogu primeniti doktrinu održaja predviđenu članom 28. Zakona o osnovnim svojinskim odnosima. Međutim, sudovi moraju pažljivo da prikupe dovoljno dokaza u prilog svih elemenata. Imajući u vidu da je održaj izuzetak od standardne metode sticanja prava svojine, ova doktrina bi trebalo da se primenjuje u umerenoj meri. Njena redovna i slobodna primena na Kosovu dovodi do zabrinutosti.

Kada govorimo o proceduralnim problemima u imovinskim predmetima, OEBS ističe nepostojanje dobro obrazloženih odluka i nepravilno odmeravanje dokaza. Takođe, praksa

---

<sup>120</sup> *Videti* član 421. Zakona o parničnom postupku.

<sup>121</sup> *Silver i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, A61 1983, „Kvalitativni zahtevi koje zakon mora da ispuni jesu da bude: dostupan, jasan i predvidiv.” stavovi 85-88; *Sunday Times protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, A 30, 1975, stav 49.

<sup>122</sup> Član 1, Protokola 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama predviđa pravo na mirno uživanje poseda i uopšteno zabranjuje oduzimanje imovine. U slučaju da se neko lice liši prava svojine zagarantovanog Konvencijom, član 13 garantuje pravo na „delotvoran pravni lek pred državnim organom.“ Kada se taj pravni lek odnosi na sudove, svako suđenje mora biti pravično shodno stavu 6(1).



postavljanja privremenih zastupnika odsutnim tuženima bez primene propisnih postupaka po svemu sudeći se najčešće javlja u imovinskim sporovima. Ovo nosi sa sobom ogromne implikacije po ljudska prava pošto se odnosi na standarde pravičnog suđenja i pravo na imovinu i može imati za posledicu nepropisno oduzimanje imovine. Rizik ovakvog oduzimanja može samo negativno uticati na kosovski ekonomski razvoj. Pre nego što razmotre mogućnost postavljanja privremenog zastupnika, sudovi bi trebalo da ulože zajedničke napore da pronađu tužene. Pored toga, sudovi bi trebalo da se uzdrže od postavljanja zastupnika, osim u slučajevima u kojima tužitelj može da dokaže da bi bilo kakvo zakašnjenje izazvalo nepotrebnu štetu.

## VI. PREPORUKE

- Normativni okvir koji se odnosi na nepokretnu imovinu trebalo bi da bude uređen i usklađen sa internim zakonima i međunarodnim standardima ljudskih prava. Imovinski zakoni trebalo bi da se nađu u minimalnom broju pravnih tekstova, a jezik istih bi trebalo da bude jasan.
- Svaki novi zakon koji se odnosi na nepokretnu imovinu trebalo bi da predviđa u jednoj odredbi da se promet nepokretnosti ne može obaviti bez (1) pismenog ugovora (2) koji je zvanično overen i (3) nakon toga zaveden u katastru.
- Zakonodavstvo bi direktno trebalo da se bavi načinom na koji bi sudovi trebalo da reše situacije u kojima stranke nisu sklopile pismene ugovore za transakcije nekretninom jer im je diskriminatorско zakonodavstvo koje je bilo na snazi u vreme transakcije zabranjivalo da to učine. Kosovski vrhovni sud bi trebalo da pruži smernice nižim sudovima u smislu načina rada u predmetima tog tipa.
- Pravila dokaznog postupka koja se odnose na prihvatljivost i težinu dokaza trebalo bi da budu razrađena. Posebne smernice o tome koji delovi dokaza imaju veću težinu u odnosu na ostale, na primer dokumenta izdata od strane vladinog organa verovatno su važeća i imaju veću težinu nego iskaz svedoka, mogle bi da pomognu da se odgovori na nepostojanje obrazloženja u mnogim sudskim rešenjima.
- Sudovi bi umereno trebalo da koriste doktrinu održaja i da jasno utvrde da li dokazi izneti u korist date tužbe mogu racionalno govoriti u prilog zaključku.
- Prilikom donošenja odluka, sudovi bi trebalo da poštuju proceduralno pravo. Sudovi bi trebalo da uključe obrazloženje činjenica i dokaza na kojima je odluka zasnovana. Isti bi takođe trebalo da navedu zakonske odredbe na kojima je odluka zasnovana, uključujući i naziv zakona, broj službenog lista i broj člana.
- Sudovi moraju pažljivo razmotriti i poštovati važeći zakon kada stranka predloži postavljanje privremenog zastupnika.
- Sudovi bi trebalo da se pobrinu da obaveštenje o postavljanju privremenog zastupnika bude objavljeno u novinama i medijima kojima tuženi ima pristup.
- Kosovski institut za pravosuđe bi trebalo da održi obuku za sudije o značaju i metodi izrade obrazloženih presuda.

- Advokati postavljeni za privremene zastupnike moraju revnosno zastupati interese svojih klijenata.
- Sudije, pravnici i druga stručna lica koja koriste verzije zakona na engleskom jeziku trebalo bi da potvrde tačnost prevoda na engleskom pre nego što ih primene.