

КЊИГА **6**

УСКЛАЂИВАЊЕ ПРАВНОГ СИСТЕМА СРБИЈЕ СА СТАНДАРДИМА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

УРЕДНИК:
Славко Ђорђевић



УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Крагујевац
2018.

ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ СЛОБОДЕ ТЕСТИРАЊА У РИМСКОМ ПРАВУ*

Резиме

Слобода тестирања као манифестација приватноправне аутономије условљена је различитим факторима друштвеног развоја, одакле произилази потреба историјскоправног сагледавања института слободе завештајног располагања чији је домаћај условљен владајућим економским, социјалним, политичким факторима. Како се институционално уобличавање слободе тестирања везује за римско право, посматрање њеног развоја кроз овај историјскоправни контекст од посебног је значаја за савремено поимање слободе тестирања и њених ограничења, као централног питања наследног права.

Кључне речи: слобода тестирања, римско право, тестамент, форма тестаментa.

1. Уопштено о слободи тестирања

Слобода располагања имовином као цивилизацијска тековина има своје корене (зачетке) далеко у прошлости. Друштвено-економски развој и виши цивилизацијски ниво допринели су рађању идеје о располагању сопственом имовином за случај смрти по сопственој вољи, мимо законом предвиђених правила. Слобода завештајног располагања се најпре посматрала као одступање од правила законског наслеђивања. Међутим, институт слободе завештајног располагања настајао је постепено, најпре кроз слободу уговорног располагања имовином, да би до институционалног уобличавања слободе завештајног располагања дошло у римском праву. Наиме, што су друштвено економски односи били развијенији и приватна својина бивала све доминатнији својинскоправни облик, то је и потреба располагања сопственом имовином бивала све већа: најпре у форми уговорног располагања где је чинидба имала своју противчинидбу, затим у форми уговора о поклону којим се имовина преносила без противнакнаде, до уговора о поклону за случај смрти којим се

* Рад је резултат истраживања на пројекту Правног факултета Универзитета у Крагујевцу: „Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније”, који се финансира из средстава Факултета.

вршило располагање имовином за случај смрти и који је непосредни претеча завештајног располагања.

Слобода завештајног располагања посматрано кроз историјскоправни контекст тога времена разликовала са од појма слободе завештајног располагања у савременом праву. Ограничења те слободе су била строжа и бројнија, почев од захтева форме преко доминантног утицаја религијских и обичајних правила, као и моралних схватања тога доба. Чињеница да је слобода завештајног располагања у погледу појмовног одређења, обима и садржине условљена различитим факторима развоја једног друштва аргумендује и потребу историјскоправног сагледавања института слободе завештајног располагања. Анализа слободе завештајног располагања са аспекта утицаја временског фактора на њен развој у смислу ширења или сужавања граница слободе завештајног располагања јасно одсликава амплитуду развоја овог наредноправног института (нпр. у римском праву обим слободе завештајног располагања био је најмањи, тј трпио је највећа ограничења, да би у периоду средњег века ове границе биле померене и развој слободе завештајног располагања ишао узлазном линијом). У неким правним системима у периоду доминације индивидуализма и приватне својине, кроз разноврсне уговорне односе и слободу уговарања (поклон за случај смрти) остваривана је функција завештања које још увек није било уобличено као правни институт. Потреба располагања имовином за случај смрти настала је као резултат практичних потреба у једној фази цивилизацијског развоја да би ова друштвена појава била и правно уобличена и институционализована.

2. Настанак слободе тестирања

Слобода тестирања и њен развој кроз историју био је условљен узајамним дејством бројних фактора, друштвених, економских, политичких, философских, моралних који су у својој синергији дефинисали социјалну политику, значај индивидуе у друштву, као и породице и породичних односа на одређеној етапи цивилизацијског развоја. Иако су утицај породице и чврстина породичних везе били важан фактор у уређењу установе наслеђивања, ови односи попримају значајније место у сфери тестаментарног располагања у каснијој етапи развоја. За настанак и развој слободе тестирања правно и друштвено одлучујући били су својинскоправни односи.¹ Отуда се настанак слободе тестирања везује за настанак приватноправне аутономије појединца која је била последица развијенијих економских и друштвених односи, да би са развојем аутономије воље дошло до индивидуализације својине и могућности имовинскоправног располагања најпре *inter vivos*, а потом и *mortisa causa*.

¹ Антић, О., *Слобода завештања и нужни део*, докторска дисертација, Београд, 1983, стр. 59, 60.

Testamentum calatis comitis је могао да буде сачињен за време одржавања свечане скупштине римског народа (*comitia calata*), уз присуство чланова свештеничког факултета – *pontifices*. За пуноважни настанак завештања захтевала се сагласност Римског народа која се добијала преко скупштине, која је гласала о томе да ли прихвата завештање. Присуство јавности је представљало механизам заштите од располагања завештаоца противно добрим обичајима и моралним нормама.⁸

Testamentum in procinctu је била ванредна завештајна форма коју је римски грађанин могао сачинити уколико је постојала бојазан да ће наступити смрт завештаоца и уколико није имао времена да сачини неку од редовних завештајних форми (најчешће су га користили војници, за време рата). Код ове врсте завештања, формалности су биле само незнатно ублажене. Концепт сачињавања је био исти као и код *testamentum calatis comitis*, само што је уместо скупштине, завештање саопштавано пред армијом војске коју су чинили слободни грађани са правом гласа у скупштини.⁹

Посебна правила за војно завештање уводе се у класично право за време Јустинијана и нема значајније повезаности ове завештајне форме са *testamentum in procinctu*, а циљ је био да се војницима који нису били римског порекла омогући сачињавање завештања према општим правилима завештајног наслеђивања.

Војно завештање војник је могао сачинити не само за време рата већ и за време мира. Такође се одступа од појединих формалности завештајног наслеђивања типичних за римско право. Наиме, завештање не мора бити запечаћено пред сведоцима, већ је била довољна било каква усмена или писмена изјава воље. Захтеви форме се знатно ублажавају, тако да су војници били ослобођени обавезе именовања наследника у завештању. Због ублажавања формалности, често је био проблем установити да ли је у питању завештање или само његов нацрт, нарочито уколико завештање није приведено крају.¹⁰

Testamentum per aes et libram је форма завештања која је настала касније. Она је била слична енглеском трасту. Наиме, тестатор је целокупну своју имовину преносио купцу породичне имовине *familiae emptor-u*, са инструкцијама како да распореди имовину након смрти тестатора.¹¹ Ова форма завештања предвиђена је за случај блиске смрти. Пренос се обављао путем манципације као вида симболичке предаје, што је подразумевало и изговарање свечаних речи које су се односиле на пренос целокупне имовине, а не

⁸ Rűfner, T., *Testamentary Formalities in Roman Law*, у: *Comparative Succession Law - Testamentary Formalities*, Oxford Univeristy Press, 2011, стр. 3

⁹ Станојевић, О., *Римско право*, Српско Сарајево, 2000, стр. 240, 241.

¹⁰ Rűfner, T., *нав. дело*, стр. 4.

¹¹ Види: Станојевић, О., *нав. дело*, стр. 378, 379.

појединачне ствари.¹² Овај акт подразумевао је присуство преносиоца, купца, пет сведока и особе која је била одговорна за држање ваге. Преносилац је задржавао право располагања овим стварима док је жив (*mandatela*), док је прималац имао обавезу да се стара о пренетој имовини, као и о остварењу последње воље тестатора након његове смрти (*custodela*).

У периоду класичног римског права, тестаменти *calatas comitis i in procinctu* нису имали практични значај. Једино је задржан *testamentum per aes et libram*. Усмено (нункупативно) завештање било је и даље могуће сачинити, али је примењивано ретко, јер се предност давала писменој завештајној форми. Доминантна идеја је била да је писмено сачињено завештање само репродукована права воља завештаоца која је усмено изјављена, што је омогућавало да се превазиђу неки формални недостаци писменог завештања, уколико је последња воља завештаоца била неспорна. Уколико су у самом документу недостајале неке важне речи (нпр. оне којима се именују наследник), а претпостављало се да их је завешталац изговорио пред сведоцима и да недостају само у писменој редакцији завештања (*plus nuncupatum minus scriptum*). Ова фикција касније губи на значају, јер је писмена форма завештања у значајној мери потиснула њену усмену интерпретацију.

Што се тиче процедуре сачињавања *testamentum per aes et libram*, документ који је представљао завештање морао је бити запечаћен од стране седам сведока (*familiae emptor-a* и *libripens-a*), који су поред печата стављали своје потписе. Они се нису морали упознавати са садржином тестаamenta, већ су само сведочили да је запечаћено завештање оно које је завешталац презентовао приликом акта манципације и на које је указао приликом нункупације. Акт сачињава завештање морао је да се обави одједном, у континуитету, у супротном би био неважећи, што је произлазило из принципа *unitus actus* – јединствености акта сачињавања завештања, као значајног обележја римског права.¹³

У овом периоду касне републике наспрам *ius civilae* (*право које се састоји од традиционалних обичајних норми и оних које су донете од стране римског народа, а касније сената или владара*), јавља се *ius honorarium* (преторско право) које је настало у оквиру надлежности претора и судија. Тада се, као значајна завештајна форма, јавља *testamentum iure praetorio*. Он је био пуноважан уколико је био запечаћен од стране седам сведока, без обављања акта манципације. Позиција наследника је одређивана према *ius civilae*, док су

¹² Манципација је представља акт симболичке продаје. Она се користила за пренос драгоцених делова имовине, нпр. земље, али и животиња и робова. Такође и у случају преноса родитељских права над дететом (нпр. отац је предавао ћерку будућем мужу путем акта манципације). Приликом манципације део бакра је симболично даван као исплатна цена и мерен на ваги. Потом је купац давао изјаву да је постао власник пренете имовине након наводне продаје (Rüfner, T., *нав. дело*, стр. 4).

¹³ Исто, стр. 4-6.

претори гарантовали *bonorum possesor* сваком ко је именован за наследника, без обзира на акт мунципације и нункупације. Манципација више није била обавезан елемент форме, осим уколико је завешталац желео да изјави усмено своју вољу или ако завештање није било запечаћено од стране потребног броја сведока.¹⁴

Завешталац није био слободан да сам бира речи које ће употребити приликом именовања наследника. Он је морао да употреби тачно одређене речи и фразе: *Verba imperativa et directa*. Првобитно је било обавезно да се именовање наследника учини првом приликом завештајног располагања, пре свих осталих тестаментарних располагања, али касније ово правило бива укинута од стране претора. Именовање наследника није могло бити поверено трећем лицу.¹⁵

Поред завештања, кодицил је био још једна форма изражавања последње воље завештаоца. Он се могао јављати као допуна завештању, или самостално, када је садржао фидеикомисум. Формални услови кодицила били су блажи него код завештања. С тим што је употреба одређених речи била обавезна. Наиме, кодицил није морао бити запечаћен пред сведоцима. Могао је садржати сва располагања као и завештање, али није смео садржати одредбу о именовању наследника (*hereditas institutio*).

Завештање је могло бити опозвано новим завештањем, с тим што је претходно завештање могло бити опозвано само у целини, а не и делимично. Уколико су поједине одредбе у завештању биле противречне, важило је оно што је последње унето. Интересантно је да завештање није могло бити опозвано ни на један други начин. Уколико би било поцепано, сматрало се да није губило своју правну снагу, јер је писмена форма само потврда усмено изјављене последње воље. Касније, у преторском праву сматрало се да у случају опозива, важе правила законског наслеђивања.¹⁶

У периоду посткласичног римског права (између краја класичног римског права (трећи век нове ере – период принципата) и периода владавине Јустинијана (шести век нове ере – период домината), многе формалности завештајног располагања су се измениле.

У периоду пре Јустинијана, смањује се број потребних сведока за пуноважност *testamentum per aes et libram*, а такође акт манципације који је као обавезан елемент форме почео губити на значају, у време Јустинијана бива потпуно укинут. У периоду Валентина III, уводи се холографско завештање, за чију пуноважност није било потребно присуство сведока. Услов форме је само да је холографско завештање својеручно написано од стране завештаоца, чак не мора бити ни потписано, ни датирано. Овакве измене тестаментарних формалности биле су последица става да су тестаментарне формалности почеле

¹⁴ Исто.

¹⁵ Исто, стр. 10.

¹⁶ Исто, стр. 15-16.

губити на значају, који је почео доминирати у периоду посткласичне вулгаризације римског права. Увођење ологографског завештања било је значајан корак у еволуцији тестаментарног формализма, али само епизода у римском праву, прихваћено једино у западном делу римског царства, али не и касније од стране Јустинијана, тако да је временом изгубило на значају.

У овом периоду римског права уводи се посебна врста заједничког завештања између супружника којим су се могли узајамно именовати за наследнике. Међутим, ова завештајна форма није опстала у периоду Јустинијана који је доследно примењивао старо правило римског права о забрани узајамног именовања. Форма која је задржана јесте *testamentum parentum inter liberos*, којом су супружници могли располагати у корист своје деце, али је акт мунципације као централни елемент ове форме изостао.

Посткласични период је донео нове тестаментарне форме. Тако је у петом веку, у време Јустинијана, постало уобичајено да се сачињена завештања депонују на чување код управника општине, па чак и владара, што је био значајан корак у настанку депонованих завештајних форми, у системима који их познају. Такође, поједине завештајне форме (*testamentum apud acta conditum, or testamentum principi oblatum*) морале су бити потврђене од представника власти, па су то били зачеци јавне завештајне форме.¹⁷ *Testamentum ruri conditum* је била врста тестаamenta предвиђена за оне које су живели у руралним срединама, а такође је у Јустинијаново време била допуштена усмена завештајна форма, уз присуство седам сведока. Привилегија сачињавања војног завештања била је резервисана само за војна лица само у време ратног стања, тако да се ова тестаментарна форма све више приближавала старој форми *testamentum in procinctu*.

У периоду Јустинијана ублажавају се тестаментарне формалности. С обзиром да је укинут акт мунципације, принцип *unitas actus* приликом сачињавања завештања добија на значају. То значи да је сам чин потписивања и запечаћивања морао да се обави у истом тренутку, након што завешталац изјави да је то његово завештање и потпише га, при чему није било од значаја ко је само завештање написао.

Такође, све више се брише разлика између тестаamenta и кодицила којим су могла бити учињена сва располагања као и завештањем, осим именовања наследника. Формалности су ублажене и кроз укидање обавезне примене свечаних речи приликом сачињавања завештања, као и укидањем правила да завештање мора почињати одредбом о именовању наследника. Иако је именовање наследника остало основни формални услов пуноважности завештања, његов практични значај је бивао све мањи, због све већег броја прописаних изузетака. Ублажавање формалности се огледа и код опозива

¹⁷ Исто, стр. 19, 23.

завештања које је могло бити опозвано уништењем, што до тада није био случај.¹⁸

Идеја да је писмено сачињено завештање само репорудкована права воља завештаоца која је усмено изјављена, условила је заступљеност усменог завештања у римском праву. Кроз ову завештајну форму могли су да буду отклоњени евентуални формални недостаци писменог завештања, уколико је последња воља завештаоца била јасна. У том смислу, улога сведока код завештајног наслеђивања постаје значајнија, како код усмене тако и код писмене редакције тестаментa, јер се сматрало да се овим путем обезбеђује процедурална гаранција тестаментарног располагања.¹⁹

У римском праву и приватна завештања су представљала редовне тестаментарне форме. Ту су спадала како писмена тако и усмена завештања, између којих је понекад било тешко направити разлику због сличне процедуре сачињавања. Писмено завештање подразумевало је изјављивање последње воље од стране тестатора која је верно уношена у завештање као документ, било од стране самог тестатора или пак неког другог лица, при чему су сведоци потврђивали да тај документ представља последњу завештаочеву вољу. Код усменог завештања они су, пак, сведочили да је пред њима изјављена последња воља завештаоца, при чему је о усмено изјављеној последњој вољи сачињаван документ.²⁰ Посебан проблем разграничења је настајао код *testamentum mysticum* који је био у затвореном омоту, а сведоци су само потврђивали да то писмено представља завештаочеву последњу вољу.²¹

На крају, може се констатовати да су кроз историју римског права, и поред значајних трансформација завештајног наслеђивања, нека основна обележја тестаментарне форме ипак задржана: присуство одређеног броја сведока, одредба о именовању наследника, најближи сродници морали су бити назначени у завештању као наследници, или пак као лица која се из наслеђа искључују.

Што се тиче формалноправних захтева настанка пуноважног завештања, биле су знатно флексибилнији у периоду раног модерног приватног права, него у периоду класичног римског права. Тако за именовање наследника као и за њихово разбаштињење није било неопходно употребљавати тачно одређене речи, нити је редослед располагања у завештању био прописан. Ова либерализована правила односила су се на усмену завештајну форму, док су за писмену форму завештања још увек захтеване одређене додатне формалности (нпр. завештање је завешталац потписивао пред сведоцима, који су такође стављали на завештање свој потпис и печат). Сврха формалних претпоставки била је да се омогући спровођење праве воље завештаоца изражене у

¹⁸ Исто, стр. 20, 21.

¹⁹ Исто, стр. 29.

²⁰ Види: Jansen, N., *Testamentary Formalities in Early Modern Europe*, 2011, стр. 37, 38.

²¹ Ђурђевић, Д., *Институције наследног права*, Београд, 2011, стр. 150-152.

завештању, да се спречи злоупотреба и олакша доказивање праве завештаоачеве воље након његове смрти. Основна идеја била је да се изјава воље темељи на стварној намери завештаоца да сачини завештање. Да би се спречиле недоумице око садржине завештања, последња воља морала је бити јасно изражена, због чега се инсистирало да она бити изјављена континуирано, у једном чину (*unitas actus*), пре свега, код усменог завештања.²² Други важан аспект завештајног располагања био је његов лични карактер како би се спречиле противправне радње. У том смислу је и крајњи циљ прописивања свих формалности био да се спречи принудни утицај на вољу завештаоца, као и преварне радње приликом сачињавања завештања.²³

4. Слобода одређивања садржине завештања

Када је реч о слободи одређивања садржине завештања, именовање универзалног сукцесора (*institutio hereditatis*) био је основни атрибут свих поменутих завештајних форми и остао је конститутивни елемент садржине завештања у римском праву у свим етапама његовог развоја.²⁴ Са увођењем *testamentum per aes et libram*, проширен је круг допуштених располагања заоставштином и на сингуларни сукцесију, те су садржину завештања чинили легати и фидеикомиси. Фидеикомиси су нарочито били заступљени у периоду феудализма када доминира имовинскоправна компонента наслеђивања уопште (а самим тим и завештајног наслеђивања), те је акценат био на очувању породичне имовине (фидеикомиса).²⁵ Основни својинскоправни принципи на којима се темељи савремено стварно право важили су и тада, те се завештајно могло располагати само сопственом имовином. Изузетак је представљала пупиларна супституција, којом је завешталац одређивао наследника свом малолетном детету (пре пубертета) за случај да оно умре пре него стекне способност да сачини завештање. Међутим, тек у савременом праву, са развојем својинскоправних односа и приватне својине, завештајно наслеђивање је у пуном обиму одражавало принцип аутономије воље и слободу имовинскоправног располагања.²⁶

Када је реч о именовању наследника као битном елементу форме, наследником се сматрало лице коме је остављана целокупна заоставштина, а не одређена ствар или новчана сума. Завештање је могло бити сачињено једино на латинском језику при чему завешталац није био слободан да сам бира речи које ће употребити приликом именовања наследника, већ је важило правило *Verba imperativa et directa*, што значи да је морао да употреби тачно одређене речи и

²² С. 6, 23, 28 пр (Justinian), наведено према: Jansen, N., *нав. дело*, стр. 47.

²³ Jansen, N., *нав. дело*, стр. 47, 48.

²⁴ Аврамов, С., *нав. дисертација*, стр. 305.

²⁵ Rűfner, T., *нав. дело*, стр. 10.

²⁶ Марковић, С., *нав. дело*, стр. 234.

фразе. Обавезно је било да се именовање наследника учини прво, пре осталих тестаменталних располагања, а тек у каснијем периоду су извесна одступања била допуштена.²⁷

Уколико је било више наследника, они су наслеђивали у одређеним квотама. Сваки наследник био је универзални сукцесор тестатора, те је одговарао за његове дугове. Завештање које није садржало именовање наследника, већ само легат или фидеикомисарну субституцију било је неважеће. Уколико завешталац није способан или не жели да наследи, у том случају је завештање било неважеће. Зато је завешталац могао да именује субститута у том случају, те завештање одржи на снази.

Иако је завешталац могао наследство поделити наследницима на различите квоте, целокупна заоставштина је морала бити подељена међу наследницима путем тестаментa. Није било могуће део заоставштине оставити наследницима путем тестаментa, а део расподелити према правилима законског наслеђивања. Дакле, доследно је примењивано правило *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*. Завештање се, међутим, ни у том случају није сматрало неважећим, већ је узимано да је целокупна заоставштина подељена на начин учињен завештањем. Нпр. ако је завештањем половина заоставштине додељен а једном наследнику, а преостала половина није подељена, она ће бити додељена том наследнику. Уколико је завешталац погрешно одредио лице коме је оставио ограничен поклон (легат, или фидеикомис) као наследника, сличан принцип је примењиван. Ова тенденција одржавања тестаментa на снази означена је као принцип *favor testamenti*.²⁸

Што се тиче опозива завештања као манифестације слободе тестирања, у класичном римском праву завештање је могло да буде опозвано са новим, важећим тестаментом. Међутим, нису биле допуштене само делимичне измене, већ је целокупно претходно завештање стављано ван снаге. Ако је завешталац хтео да задржи неке одредбе претходног завештања, морао је поново да их напише. Завештање се није могло опозвати на неки други начин. Чак и уколико би завештање било поцепано, сматрало се да не би губи своју правну снагу. Сматрало се да је писмена форма тестаментa само доказ усмено изјављене последње воље. У преторском праву је важило другачије правило, па је у случају уништења завештања од стране завештаоца, заоставштина подељена према правилима редовног законског наслеђивања.²⁹

5. Ограничавање слободе тестирања

Са јачањем приватноправне аутономије, слобода тестирања добила је шири домаћај, тако да је завешталац за наследнике могао одредити шири круг

²⁷ Исто.

²⁸ Rűfner, T., *нав. дело*, стр. 10.

²⁹ Види: Rűfner, T., *нав. дело*, стр. 16.

лица изван породице. Како је овакво располагање могло да угрози интерес породице, настала је потреба за увођењем одговарајућих механизма њихове правне заштите. У римском праву уводи се установа нужног дела која је првенствено била формалног карактера, и представљала посредно ограничење слободе тестирања. Ово ограничење огледало се у томе што је декујус био дужан да један круг лица (мушке потомке) поименице назначи у завештању или као наследнике, или као лица која искључује из наслеђа, док је остале сроднике, тј. женске потомке могао поменути на уопштен начин.³⁰ Касније је установа нужног наслеђивања добила и материјалноправни карактер, када су нужни наследници могли да своје право на нужни део остваре путем тужбе због недоличног тестаментa. Круг нужних наследника био је законом дефинисан (потомци, преци, браће и сестре оставиоца), као и величина нужног дела (свако је добијао четвртину од законског наследног дела), да би у време Јустинијана ограничења слободе тестирања била још строже постављена. Тако је проширен круг нужних наследника, повећана величина нужног дела (на половину од законског), а такође се уводе и разлози лишења нужних наследника.³¹

Оваква ограничења тестаментарног располагања имала су оправдање у заштити интереса породице, као основне ћелије сваког друштвеног уређења. Циљ је био да се обезбеди економска сигурност најближих сродника оставиоца, нарочито оних неспособних за привређивање, тако да је нужни део био у функцији њиховог издржавања. Истоветни правнополитички и друштвени циљ установа нужног дела је задржала и у савременом наследном праву.

6. Закључна разматрања

Кратак приказ настанка и историјског развоја тестаментарног располагања у Риму упућује на закључак да је слобода тестирања настала у римском праву и да је завршно са временом Јустинијана установљен велики број тестаментарних облика, који својом бројношћу шире њене границе у материјалноправном смислу (иако свака форма, сама по себи, представља формално ограничење те слободе).

Од настанка па кроз читаву историју римског права, именовање наследника био је основни циљ тестаментa (*institutio heredis caput et fundamentum testamenti*). У време настанка тестаментa, слобода именовања наследника била је ограничена на постављање једног од мушких потомака наследника – *sui*. Слобода тестатора била је ограничена и бројним формалним захтевима приликом сачињавања тестаментa (све што је написано пре именовања наследника сматрало се непостојећим; именовање се врши посебним свечаним речима, на латинском језику, уз обавезну употребу појмова

³⁰ Станојевић, О., *нав. дело*, стр. 242, 243.

³¹ Исто.

heres и *esse*). У даљем историјском развоју слобода тестирања се све више ширила, најпре, кроз укидање непотребних формалности. Од када је претор тестамент ослободио свечаних изјава и гестова, сасвим је упрошћено састављање тестаментa, што у први план истиче слободу тестирања. Са слабљењем зависности чланова породице од породичне имовине, тестатори су почели именовати најпре више наследника, а напоследку и лица која нису чланови породице (*extranei heredes*). Укинута је и правило да завештање мора почињати одредбом о именовану наследника.

Поред одређивања универзалног сукцесора, већ од периода републике слобода тестирања се проширује и на именоване сингуларних сукцесора. Наиме, од тог времена, тестамент је врло често обухватао и имовинска располагања у корист лица која нису наследници или у корист неког од наследника поред онога што је тестаментом добио, а такво располагање названо је легат (*legatum*). Тестатор је имао и могућност да у тестаменту изрази неке своје жеље, тј. да замоли извршење какве радње (нпр. о начину сахрањивања и сл.). То је најпре била само морална обавеза лице коме је молба остављена у „аманет“, да би током принципата добила и правну заштиту.

У римском праву слобода тестирања обухвата и слободу опозива тестаментa. Тестатор је увек могао опозвати тестамент, само што се форма опозива мењала. За време важења тестаментa *calatis comitis* и тестаментa *per aes et libram* морао је сачинити нови тестамент који испуњава све услове за пуноважност, а могућност делимичног опозива тестаментa није била могућа. У периоду заступљености преторског тестаментa који карактерише ублажавање формалности, тестатор је могао уништењем потписа и печата или целих таблица опозвати тестамент, што до тада није био случај, што је био значајан помак ка широј аутономији воље завештаоца.³² У петом веку, тестамент је губио важност после десет година, а за време Јустинијана било је потребно да тестамент буде стар десет година и да тестатор пред органом власти у присуству три сведока изјави да опозива тестамент.

Под утицајем економских и друштвених промена, временом слабе или нестају поједини ванправни утицаји на слободу тестирања, тако да као ограничења остају само правна средства, међу којима се нужни део издваја као најважније ограничење. Формално нужно наследно право, које се састојало у обавези декујуса да један круг лица помене у тестаменту, без обзира да ли су добила наследни део или су искључена из наслеђа, смењено је *материјалним нужним наследним правом*, које се састоји из права одређеног круга лица да добију део заоставштине, а не да буду само поменута у тестаменту. Тек материјално нужно наследно право представља суштинско ограничење слободе тестирања.

³² Rűfner, T., *нав. дело*, стр. 20, 21.

*Tamara Đurđić, Ph.D.,
Assistant*

HISTORICAL DEVELOPMENT OF FREEDOM OF TESTATION IN ROMAN LAW

Summary

The freedom of testation as a manifestation of private autonomy is conditioned by various factors of social development, which implies the need for a historical examination of the institute of freedom of testamentary disposal, that is influenced by the economic, social, political factors. As the institutional formulation of freedom of testation relates to Roman law, discussing its development through this historical legal context is of particular importance for the modern comprehension of the freedom of testation and its limitations, as the central issue of inheritance law.

Key words: *freedom of testation, Roman law, testament, form of testament.*