

Правни факултет Универзитета у Нишу
Faculty of Law, University of Niš

“ПРАВО И МУЛТИДИСЦИПЛИНАРНОСТ”

**Зборник радова са
Међународне научне конференције**

12-13 april 2019. године, Ниш, Србија

“LAW AND MULTIDISCIPLINARITY”

**Collection of papers from the
International Scientific Conference**

Held on 12-13 April 2019, Niš, Serbia

Niš 2020

MESTO UGOVORA O ODRICANJU OD BUDUĆEG NASLEDSTVA U SRPSKOM PRAVU DE LEGE FERENDA

Pitanje ugovornog raspolaganja zaostavštinom u središtu je debata savremene pravne doktrine zbog apsolutističkog poimanja slobode testiranja, i odstupanja od osnovnih principa testamentarnog prava koji se uzimaju kao temelj raspolaganja za slučaj smrti. Naime, u pojedinim pravima gde je testament i jedini instrument raspolaganja za slučaj smrti, sloboda testiranja se poistovećuje sa autonomijom volje za slučaj smrti. Ovakvo poistovećivanje je posledica duboko ukorenjenog shvatanja da se jedino raspolaganjem u formi testamenta može ostvariti puna sloboda poslednje volje. Smatra se da bilo kakvo sporazumno uređenje naslednopravnih odnosa (naslednopravnih posledica smrti nekog lica), pa tako odricanje od budućeg naslednog prava, onemogućava potpunu realizaciju slobode volje ostavioca prilikom raspolaganja zaostavštinom. To podrazumeva i da potencijalni naslednici ne mogu raspolagati svojim naslednopravnim ovlašćenjima pre nego steknu nasledničko svojstvo, što se dešava u momentu delacije ostavioca.

S druge strane, postoje pravni sistemi koji osim zaveštanja poznaju i druge instrumente sporazumnog uređenja naslednopravnih posledica smrti, kao što su naslednopravni ugovori, u koje spada i ugovor o odricanju od budućeg nasledstva. U pitanju je ugovor koji se zaključuje za života, kojim se budući zakonski ili zaveštajni naslednik anticipirano, dakle, pre otvaranja nasledstva, odriče naslednog prava na zaostavštini ostavioca, odnosno prava na isticanje nasledničkih zahteva u pogledu imovine koje se odrekao. U zavisnosti od predmeta odricanja, njegovo dejstvo se ogleda u isključenju zakonskog ili testamentarnog nasleđivanja, odnosno u derogiranju pravila o nužnom delu u tom delu, osiguravajući da se volja ostavioca u planiranju nasleđivanja realizuje u potpunosti. Dakle, zaključenjem ovog ugovora garantuje se da način raspodele zaostavštine kako je predviđeno ugovorom, neće biti naknadno osporen radi potraživanja nužnog dela od strane naslednika koji su se odrekli nasledstva.

* e-mail: tdjurdjic@jura.kg.ac.rs

U uporednom pravu, nesporno je izražena tendencija kontraktualizacije naslednog prava, kao izraz potreba savremenog društva. U zemljama germanske pravne tradicije odakle i vodi poreklo, ovaj ugovor zauzima značajno mesto kao instrument raspolaganja imovinom za slučaj smrti, gde je i najfleksibilnije regulisan. Zato se nemački model ugovora o odricanju od budućeg nasledstva (Erbverzicht - § 2346, 2352 Nemačkog građanskog zakonika) uzima kao osnovni modalitet ugovora o odricanju od nasleđa. Po ugledu na Nemačku, ovaj ugovor je preuzet i u ostale zemlje germanske pravne tradicije. U austrijskom pravu je normiran par. 551. Austrijskog građanskog zakonika. I švajcarsko pravo poznaju ugovor o odricanju od nasledstva koje nije otvoreno, s tim što ga švajcarsko pravo svrstava u ugovore o nasleđivanju (čl. 495. Švajcarskog građanskog zakonika).

Kada je reč o zemljama romanske pravne tradicije, u kojima je proklamovana zabrana raspolaganja budućim nasledstvom, predviđeni su izuzeci od ove zabrane u vidu različitih modaliteta anticipiranog odricanja od nasledstva, u zavisnosti od pravnog cilja radi kojeg su ovi instrumenti i kreirani, što je predodređeno svojinskopравnim kretanjima, ali i socijalnim, prevashodno u domenu porodičnih odnosa.

Tako je u pravu *Belgije* ugovor *accord successoral mutuel* (čl. 1388. Belgijskog građanskog zakonika) predviđen sa ciljem zaštite interesa dece iz prethodne bračne ili vanbračne zajednice jednog od supružnika koji zaključuje ovaj ugovor. I u francuskom pravu u kojem je proklamovana zabrana zaključivanja ugovora o budućem nasledstvu, uvodi se kao izuzetak od proklamovane zabrane jedna vrsta ugovora o anticipiranom odricanju od nasledstva *renonciation anticipé à la reduction cause d'atteinte à la reserve*, kojim se za života ostavioca njegov potomak ili supružnik, ako nema potomka, *réservataire présomptif* odriče svog prava da istakne *actio en reductio* u pogledu besteretnih raspolaganja testatora (čl. 929-935. Građanskog zakonika Francuske).

U pravu Španije takođe je proklamovana zabrana raspolaganja budućim nasledstvom, ali je u cilju očuvanja porodičnih preduzeća predviđen izuzetak od te zabrane u vidu „*Protocole Familial*“ (čl. 1056. 2. Građanskog zakonika Španije) kao vrsta porodičnog sporazuma kojim se porodično preduzeće prenosi na jednog od naslednika vlasnika preduzeća, pri čemu beneficijar iz ovog ugovora ima obavezu da nužnim naslednicima vlasnika namiri nužni deo.

U ovom kontekstu značajno je napomenuti *patto di famiglia* italijanskog prava koji je normiran s ciljem očuvanja kontinuiteta porodičnog biznisa putem zaživotnog prelaska porodične firme na potomka kojeg je najsposobniji da nastavi porodično poslovanje (čl. 768. Građanskog zakonika Italije). Njegova pravna priroda vrlo je kompleksna i predmet je debata u pravnoj doktrini. Iako se podvodi načelno pod zabranu zaključenja ugovora o nasleđivanju, njegova

kvalifikacija kao ugovora o nasljeđivanju u pravnoj teoriji je sporna. Kako je reč o pravnom poslu koji proizvodi dejstvo nakon zaključenja, nikako se ne bi mogao svrstati u pravni poslove *mortis causa*, već isključivo u pravne poslove *inter vivos*. Samim tim njegova kvalifikacija kao ugovora o imenovanju naslednika (legatara), tj. *pattio istituto* potpuno je neprihvatljiva. Pre bi se moglo reći da je u pitanju vid anticipiranog nasljeđivanja, ako se pođe od pretpostavke da imovina koja je predmet raspolaganja, tj. porodično preduzeće predstavlja deo buduće zaostavštine ustupioca kao budućeg ostavioca. Ono što je izvesno jeste da ovaj ugovor sadrži upravo elemente ugovora o odricanju od budućeg nasljedstva, s obzirom da ugovorne strane ne mogu naknadno osporavati raspolaganja učinjena ovim ugovorom zbog povrede nužnog dela.

Interesantno kod *patto di famiglia* jeste njegova podudarnost sa ugovorom o ustupanju i raspodeli imovine za života koji predstavlja jedna vid anticipiranog nasljeđivanja, jer se polazi od pretpostavke da imovina koja je predmet ustupanja predstavlja deo zaostavštine pretka kao budućeg ostavioca. Ugovor o ustupanju i raspodeli imovine za života može se posmatrati i kao vid anticipiranog odricanja od nasljedstva, ukoliko se pođe od stanovišta da potomci ustupioca (eventualno supružnik) njegovim zaključenjem se zapravo odriču prava na isticanje naslednopravnih zahteva u pogledu predmetne imovine.

Ugovor o odricanju od nasleđa koje nije otvoreno kao vid negativnog ugovora o budućem nasljedstvu zabranjen je u srpskom pravu donošenjem Zakona o nasljeđivanju 1974. godine (čl. 13. Zakona o nasljeđivanju SR Srbije, „Službeni glasnik SRS“ br. 52/1974, 1/1980 и 25/1982 i dr. zakon), a ovu tradiciju nastavlja i važeći Zakon o nasljeđivanju (čl. 218 Zakona o nasljeđivanju RS, „Službeni glasnik“, br. 46/1995, 101/2003 – odluka USRS i 6/2015), kao i Prednacrt Građanskog zakonika RS (radni tekst, pripremljen za javnu raspravu 2015. god, čl. 2818). Interesantno je napomenuti da je jedan modalitet ovog ugovora bio dopušten Saveznim Zakonom o nasljeđivanju (čl. 140. Zakona o nasljeđivanju FNRJ, „Službeni list FNRJ“, br. 20/1955), kao izuzetak od proklamovane zabrane raspolaganja budućim nasljedstvom, i to između predaka i njihovih potomaka koji se odriču prava nasljeđivanja u odnosu na pretke.

Ovaj modalitet ugovora o odricanju od budućeg nasljedstva zastupljen je u nekim od zemalja bivše SFRJ, kao izuzetak od zabrane anticipiranog odricanja od budućeg nasljedstva, kao što je slučaj sa Federacijom BiH (čl. 167. Zakona o nasljeđivanju FBiH, „Službene novine Federacije BiH“, br. 80/2014), Hrvatskom (čl. 134. Zakona o nasljeđivanju Republike Hrvatske, „Službene novine Federacije BiH“, br. 80/2014) i Crnom Gorom (čl. 135. Zakona o nasljedjivanju Crne Gore, „Službeni list CG“, br. 74/2008), s tim da je u pravima Hrvatske i BiH dopušteno njegovo zaključenje i između supružnika.

U okviru promišljanja o opravdanosti uvođenja ugovora o odricanju od budućeg nasljedstva u srpsko pravo, najpre se postavlja pitanje da li neki od postojećih ugovora od značaja za nasledno pravo može biti njegov supstitut, makar u funkcionalnom smislu!? Ugovor o odricanju od budućeg nasljedstva najrodniji je sa ugovorom o ustupanju i raspodeli imovine za života koji se u pravnoj teoriji kvalifikuje kao anticipirano odricanje od nasljedstva. Ovakva kvalifikacija njegove pravne prirode temelji se na pretpostavci da imovina koja je predmet ustupanja predstavlja deo zaostavštine pretka kao budućeg ostavioca. Zajedničko ovim ugovorima je i njihovo naslednopravno dejstvo (u jednom slučaju posredno, u drugom neposredno), koje se ogleda u derogiranju pravila nužnog nasleđivanja u pogledu imovine koja je predmet ugovora. Iako su sličnosti između ovih ugovora nesporne, ipak, predmet raspolaganja kod ugovora o odricanju je šire postavljen i čini ga zaostavština pretka u momentu njegove smrti, dok je predmet ugovora o ustupanju samo postojeća imovina pretka. To je ujedno i ključna tačka distinkcije između ovih ugovora, koja govori u prilog stava koji zastupamo, a to je ugovor o ustupanju i raspodeli imovine za života ne može vršiti funkciju (biti supstitut) ugovora o anticipiranom odricanju od nasleđa.

U pravnoj teoriji se ističu različiti argumenti *pro et contra* uvođenja ugovora o odricanju od nasleđa. Kao glavni argument protiv uvođenja ugovora o odricanju od budućeg nasljedstva ističe se zabrana raspolaganja naslednom nadom jer ona još nije postala pravo, pa se njome ne može ni raspolagati (u pravo se preobražava tek momentom delacije), jer bi se, u suprotnom, podstakla pravna neizvesnost u naslednopravnim odnosima. Pravnoj neizvesnosti doprinosi i činjenica da se u trenutku odricanja ne zna vrednost zaostavštine koje se naslednim odriče, kao i to da ovaj ugovor može biti pogodan instrument manipulisanja, naročito sa potomcima od strane predaka.

S druge strane, kao argument u prilog ovog ugovora navodi se fleksibilni karakter ovog instrumenta planiranja nasleđivanja, koji se prilagođava potrebama pravnog prometa. Njime se afirmativno utiče i na autonomiju volje budućeg ostavioca o čijoj zaostavštini je reč, ali i na autonomiju volje prezumptivnih naslednika. Prednost za naslednika koji se odriče budućeg nasljedstva ogleda se u trenutnom sticanju imovinske koristi kao naknade za odricanje, a prednost za budućeg ostavioca u tome što još za života može urediti naslednopravne odnose budućih naslednika u pogledu svoje zaostavštine, unoseći izvesnost u nasledničke odnose i osiguaravajući istovremeno potpuno poštovanje i realizaciju svoje poslednje volje, derogiranjem pravila o nužnom delu.

U prilog njegovom normiranju govori i potreba prakse. Osim što se ovaj ugovor usmeno zaključuje u praksi, česte su situacije da strani državljani nastoje da prilikom raspolaganja imovinom koja se nalazi u Srbiji, iznađu u srpskom pravu

neki instrumenti raspolaganja kao pandan onom u njihovom pravu, koji bi im omogućio odricanje od svojih budućih naslednih prava u pogledu predmetne imovine, najčešće, u pogledu zaostavštine supružnika, a u korist jednog od supružnika iz prethodnog braka.

Iz ovih obrazloženja prozilazi da je reintegracija ovog ugovora u srpsko pravo potrebna, kao instrumenta raspolaganja koji bi bio rezervisan za potomke i pretke, ali i za supružnike. Kao opravdanje ovako definisanog kruga lica za koje bi bio rezervisan ugovor o odricanju od budućeg nasledstva može se navesti činjenica da je raspodela zaostavštine najčešća između ovih naslednika. Po ugledu na belgijsko pravo, trebalo bi predvideti mogućnost odricanja jednog supružnika od budućih naslednih prava koje bi imao prema drugom supružniku, u korist njegove dece iz prethodne bračne ili vanbračne zajednice, što bi moglo biti pravno uobličeno kao posebna vrsta ugovora o anticipiranom odricanju od nasleđa. Naslednopravne posledice odricanja bi se ogledale u nemogućnosti isticanja prava na zakonski i nužni deo, osim ukoliko nije ugovorom drugačije predviđeno (da se odricanje odnosi samo na nužni ili samo na zakonski nasledni deo).

U slučaju da je prethodno zaveštanjem raspolagano u korist lica koje se odriče budućeg nasledstva, od strane lica sa kojim se ugovor o odricanju zaključuje, treba uzeti da se odricanje odnosi i na koristi iz tog zaveštanja, što ne bi trebalo da važi u slučaju docnijeg zaveštajnog raspolaganja. Dakle, sporazum o odricanju od budućeg nasledstva, bez obzira na osnov sticanja budućih naslednih prava na koje se odricanje odnosi, imao bi za posledicu da lice koje se odriče od ovih prava ne može, potom, da zahteva nužni deo u slučaju da naknadnim zaveštajnim raspolaganjem saugovarača ovo lice bude izostavljeno. Na taj način se uvećeva raspoloživi deo zaostavštine za onaj udeo koji bi na ime nužnog dela bio rezervisan za lice koje se odriče. Odricanje treba da važi i za potomke onoga koji se odriče, ukoliko ugovorom nije drugačije predviđeno.

Ovaj ugovor trebalo bi predvideti i kao teretan i kao dobročin pravni posao. Takođe, lice koje se ovim ugovorom odrekne budućih naslednih prava, trebalo bi da bude lišeno prava da naknadno zahteva nužni deo u pogledu imovine na koje se odricanje odnosi. Ovakav predlog koncepta ugovornog nasleđivanja *de lege ferenda* bio bi usklađen sa svrhom instituta ugovora o odricanju od budućeg nasledstva, kao fleksibilnog instrumenta planiranja nasleđivanja koji prvenstveno treba da odgovara potrebama pravnog prometa i da doprinese široj autonomiji volje u raspolaganju zaostavštinom. Naročito bi trebalo da bude predviđena mogućnost njegovog zaključivanja u korist dece jednog od supružnika iz prethodnog braka i ili vanbračne zajednice, *de lege ferenda*.

Uvođenjem negativnih naslednopravnih ugovora omogućilo bi se uređenje naslednopravnih posledica smrti na mnogo fleksibilniji način, i prilagodile konkretnim okolnostima i potrebama, a u skladu sa stvarnom voljom disponenta.

Potrebu reafirmacije ovog ugovora u srpsko pravo potvrđuje i trend kontraktualizacije naslednog prava, kao odgovor na potrebe savremenog čoveka. Krajnji zaključak bi bio da je napuštanje paradigme o testamentarnoj slobodi kao jedinom izrazu autonomije volje za slučaj smrti neophodno. Ugovornu i zaveštajnu slobodu treba posmatrati ne u odnosu suprotstavljenosti, već kao lice i naličje istog principa – principa autonomije volje. U takvom komplementarnom odnosu, ugovorne i testamentarne slobode i pojedini naslednopravni ugovori kao što je ugovor o odricanju od budućeg nasledstva, dobijaju jednu novu dimenziju koja opravdava njegovo normiranje, kao novog instrumenta imovinskog raspolaganja kojim se afirmiše pre svega privatnopravna autonomija u domenu nasleđivanja.