

Др Тамара Ђурђић Милошевић, ванредни професор
Правног факултета Универзитета у Крагујевцу
ORCID: 0000-0003-3697-9591

Прегледни научни рад
УДК: 347.672
DOI: <https://doi.org/10.46793/7623-154.391DM>

ПРАВАЦ РАЗВОЈА ЗАВЕШТАЈНИХ ФОРМИ У САВРЕМЕНИМ ПРАВИМА -са посебним освртом на ванредне форме завештања-*

Резиме

Историјски развој тестаментарног права показује да је начело формалности одувек представљало темељ завештајног наслеђивања, при чему форма тестаментарна има конститутивни значај за његову правну ваљаност. Међутим, савремене друштвене и технолошке промене довеле су до преиспитивања традиционалних формалних захтева, нарочито у контексту ванредних завештајних форми. Ове форме, услед своје процедуралне сложености и ограничене применљивости, све више губе на значају, док се у појединим правним системима предлаже њихово укидање или замена једном универзалном формом завештања у нужди. Истовремено, развој алтернативних инструмената располагања за случај смрти — као што су уговори о наслеђивању, поклони за случај смрти и други наследноправни уговори — доводи до функционалног потискивања класичног тестаментарног права. У раду се указује на потребу реформисања тестаментарног права у правцу рационализације, флексибилности и дигиталне доступности, уз очување суштинских вредности тестаментарног права као инструмента *mortis causa* располагања.

Кључне речи: слобода тестирања; начело формалности; форме тестаментарног права; ванредне завештајне форме; дигитализација.

1. Увод

Начело формалности представља темељ завештајног наслеђивања још од најранијих епоха, при чему форма тестаментарна има конститутивни значај (*forma*

* Рад је резултат научноистраживачког рада аутора у оквиру Програма истраживања Правног факултета Универзитета у Крагујевцу за 2025. годину, који се финансира из средстава Министарства науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије.

legalis, forma essentialis). Да би последња воља завештаоца произвела правно дејство, мора бити изражена у једној од законом прописаних форми и под условима које закон предвиђа — када говоримо о завештању у формалноправном смислу.¹ Насупрот томе, у материјалноправном смислу, последња воља је јединствена и може бити садржана у више исправа које представљају тестамент, када је реч о завештању у материјалном смислу.²

Развој тестамента кроз историју пратио је промене у различитим друштвеним и политичко-економским околностима, што се одразило и на еволуцију његових форми. Оне су носиле печат времена и друштва у којем су настајале, те се и данас заступљеност појединих форми разликује међу правним системима. У неким правима форма тестамента и даље има доминантну улогу, значај тестаментарне форме је доведен у питање.

Оно што је сигурно јесте да плуралитет законом прописаних форми у великој мери утиче на учесталост тестаментарног располагања имовином. Међутим, избор одговарајуће форме мора се кретати само унутар законских оквира, у складу с принципом *numerus clausus*. Истовремено, у светлу промењених друштвених околности и практичних потреба савременог друштва, развијени су и други инструменти располагања имовином *inter vivos* и *mortis causa* — попут поклона за случај смрти, уговора о наслеђивању и других наследноправних уговора, укључујући *patto di famiglia*. Ови институти, као функционални супститути тестамента, све више преузимају његову социјалну функцију и потискују га у други план.

Овим трендом, посебно су погођене ванредне форме тестамента, које због своје процедуралне сложености и ограничене применљивости у пракси све више губе на значају. Управо та неусклађеност између формалних захтева и савремених потреба друштва довела је до изражене кризе тестаментарног наслеђивања и указала на потребу за реформом завештајног права.

Разноврсне форме располагања за случај смрти — као што су кодицил, класични тестамент, заједнички тестамент, поклон за случај смрти и уговор о наслеђивању — као и различити облици тестаментарног изражавања последње воље, представљају резултат сложеног историјског развоја друштва. Тај развој условио је и динамику правне мисли и нормативног уређења у области наследног права. Свако историјско доба обележено је специфичним друштвеним, економским и политичким околностима, које су утицале на еволуцију наследноправних односа и на промене у формалним правилима завештајног наслеђивања.

¹ Чл. 67 Закона о наслеђивању 1955. год; чл. 62 Закона о наслеђивању Савезне Републике Србије. (*Сл. гласник СРС*, бр. 52/74, 1/80, 25/1982, 48/1988) и чл. 83 Закона о наслеђивању из 1995; Антић, О., Балиновац, З., *Коментар закона о облигационим односима*, Београд, 1996, стр. 303.

² Антић, О., Балиновац, З., *нав. дело.*, стр. 110.

Савремени правни системи одликују се богатством тестаментарних форми, које су настале као одраз правне традиције, реалних потреба друштва, степена економског развоја и кретања у области стварног права. Због тога постоје бројне разлике, али и сличности у врстама завештања које поједини правни пореци признају. Заједничко свим системима јесте примена начела *numerus clausus* у погледу дозвољених облика завештања, а на основу типизираних критеријума врши се униформна класификација завештајних форми.

2. Класификација завештајних форми у савременом праву

Основне поделе завештања, на писмена и усмена, приватна и јавна, потиче још из римског права. У складу са стварним потребама завештаоца који се нађе у изузетним околностима (нпр. у ратном стању, на броду, у руралним срединама, током епидемија и сл.), развијене су привилеговане форме завештања које се могу сачинити под посебним условима и уз блаже формалне претпоставке. Са друге стране, поједине постојеће форме модификоване су и прилагођене специфичним својствима завештаоца (нпр. малолетним лицима, неписменима, особама са инвалидитетом и сл.). Из тога произилази класификација на редовна (*testamentum solemne*) и ванредна, односно привилегована завештања (*testamentum minus solemne*).³

Још једна класификација заснива се на критеријуму учешћа носилаца јавне власти у поступку сачињавања завештања, те се завештања деле на јавна и приватна. Ова подела преузета је и у савременим правима.⁴ Начелно, олографско завештање као приватна форма присутно је у свим савременим правима (осим у Холандији) и представља најзаступљенији облик приватног завештања. Писмено завештање пред сведоцима познају Аустрија, Мађарска и државе настале на простору бивше СФРЈ. Од јавних форми, најзаступљеније је нотарско завештање, које се сачињава пред нотаром, док је судско завештање регулисано у тек неколико правних система. Међународно завештање примењује се у државама које су ратификовале Међународну конвенцију о једнообразном закону о облику међународног тестаментa.

Када је реч о редовним формама, поједини правни системи признају и облике који нису општеприхваћени, као што је тајно завештање у Француској и Италији, или заједничко завештање у Немачкој и неким покрајинама Шпаније. Посебно је занимљиво да је кодицил, као форма располагања за случај смрти,

³ Марковић, С., Наследно право, Београд, 1981, стр. 268-269.

⁴ Интересантно је напоменути да се у праву Шпаније одступа од правила класификације завештања према римском *summa division*, на писмена и усмена завештања, већ је основна подела завештајних форми на општа и специјална (види чл. 676 Грађанског законика Шпаније, *Codigo Civil*, <https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-civil-de-espana.pdf>, 21. 09. 2021).

присутан у правима као што су аустријско, француско и холандско, где се јасно разликује од класичног тестаментa. Аустријско право познаје и оснивање фондација *mortis causa*, док је за холандско право карактеристично депоновано завештање — комбинација ологографског и тајног завештања.⁵

Што се тиче ванредних и изузетних форми, савремени правни системи признају бар једну привилеговану врсту. У већини права присутна су војна завештања, као и друга специјална завештања која се сачињавају на броду, у авиону, у хитним ситуацијама (током временских непогода, несрећа, епидемија и сл.). Немачко право, на пример, познаје завештање пред градоначелником општине и два сведока, као и ванредно завештање пред три сведока.

Ванредне завештајне форме представљају изузетне модалитете тестирања који се примењују у околностима када завешталац није у могућности да сачини завештање у редовној форми. Њихово историјско порекло везује се за римске институте *testamentum tempore pestis conditum* и *testamentum ruri conditum*, који су настајали у условима епидемија и руралне изолације, те су стога карактерисани ублаженим формалним захтевима. Током XIX века, упркос правним полемикама које их прате, ванредне завештајне форме постају део општег правног наслеђа (*ius commune*) и задржавају се у већини савремених правних система. Међутим, савремена пракса указује на њихову све мању функционалност, услед неусклађености са потребама дигитализованог друштва и убрзаног правног промета, па се у појединим законодавствима предлаже њихова модификација, па чак и укидање.

У већини европских правних система ванредне завештајне форме се сачињавају у ситуацијама као што су ратна стања, поморска и ваздушна путовања, природне катастрофе, епидемије и друге кризне околности. Њихова примена често је везана за одређене категорије лица, попут војних лица током ратних дејстава, мобилизације или заробљеништва.⁶ Холандско право познаје три ванредне форме: војно завештање, завештање сачињено током пловидбе или лета (тзв. „Титаник завештање“) и завештање у условима катастрофе.⁷ Француско и белгијско право нормирају војно, поморско, епидемијско и острвско завештање, док италијанско право препознаје завештања у условима

⁵ § 646 Аустријског грађанског законика (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch –Fassung von 2018, <https://www.jusline.at/gesetz/abgb>, 21. 09. 2021)

⁶ Види: чл. 4:103 Грађанског законика Холандије (<http://www.dutchcivillaw.com/civilcode-general.htm>, 21. 09. 2021); Слично решење као у италијанском праву садржано је у грађанском праву Пољске, који поред бродског завештања и оног сачињеног у авиону, као и војног завештања, познаје и усмено завештање које се сачињава у хитним случајевима (Zoll F., *Testamentary Formalities in Poland*, Comparative Succession Law, Volume I, Testamentary Formalities (ed. K.G. Creid, M.J. De Waal, R. Zimmermann), Oxford University Press, Oxford, 2011, стр. 279-280).

⁷ Kolkman, W. D., *Testamentary Formalities in the Netherlands*, Comparative Succession Law, Volume I, Testamentary Formalities, (ed. K. G. Creid, M. J. De Waal, R. Zimmermann), Oxford University Press, Oxford, 2011, стр. 159.

заразних болести, општих катастрофа, поморских и ваздушних несрећа, као и ратна завештања.⁸ Немачко право разликује завештање у нужди пред представником општине и два сведока, или пред три сведока, као и поморско завештање које не захтева постојање хитне ситуације.⁹ У аустријском праву специфичне привилеговане форме замењене су јединственим завештањем у нужди (*Notttestament*), које се може сачинити усмено или алогографски пред два сведока, уз услов извесности смрти и немогућности примене редовне форме.¹⁰ Швајцарско право предвиђа либералну усмену форму као јединствену за све ванредне ситуације, док шпанско право представља изузетак у савременом контексту, јер експлицитно нормира пандемијско завештање као одговор на изазове здравствених криза.¹¹

3. Ванредне завештајне форме у српском праву

У српском праву заступљене су две ванредне форме завештања: бродско и војно завештање. Бродско завештање (*testamentum in navigationibus conditum*) представља јавну, писану и ванредну форму завештања коју, по казивању завештаоца, сачињава заповедник брода, у складу са правилима која важе за судско завештање. Ова форма се може применити искључиво на српском броду током пловидбе, односно када је прекинута физичка веза са копном, без обзира на то у чијим се територијалним водама брод налази. Уколико постоји контакт са копном, заповедник губи овлашћење да сачини бродско завештање. Иако се поступак сачињавања спроводи по моделу судског завештања, разлике се огледају у овлашћеним лицима и временском ограничењу важења. Заповедник брода је једино овлашћено лице за сачињавање овог завештања, али то својство губи чим се успостави веза са копном. Важност бродског завештања ограничена је на тридесет дана од повратка завештаоца у Србију.¹² Уколико је завештање сачињено пре испловљавања, али на броду у домаћим водама, рок од тридесет дана почиње да тече од дана искрцавања, односно завршетка путовања.¹³

⁸ Kolkman W. D., *нав. чланак*, стр. 159.

⁹ Burandt, W., Rojahn, D., *Erbrecht*, München, 2011, стр. 616-625.

¹⁰ § 646 ABGB (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch –Fassung von 2018, <https://www.jusline.at/gesetz/abgb>, 01. 11. 2051)

¹¹ У швајцарском праву предвиђено је да се усмена завештајна форма може сачинити у ванредним околностима као што је непосредни ризик од смрти, прекид комуникације, епидемија или ратно стање (чл. 506 ст. 2 Швајцарског грађанског законика, *Code civil suisse*, <http://www.servas.org>, 01. 11. 2025).

¹² Као ванредна завештајна форма, ово завештање важи тридесет дана од повратка завештаоца у Србију, (чл. 108 ст. 2 Закона о наслеђивању РС).

¹³ Бабић, И., *Војнички тестамент, Анали Правног факултета у Београду*, вол. 42, бр. 3-4/1994, стр. 132-133.

Сложеност поступка сачињавања бродског завештања, као и чињеница да заповедник брода у том тренутку делује као орган јавне власти по нужди, отварају питање аутентичности изражене последње воље. Имајући у виду да лицу које се налази на броду стоје на располагању и друге редовне форме завештања – пре свега приватне (својеручно и алографско), као и међународно завештање – поставља се питање оправданости даљег постојања ове форме у српском праву. Нарочито ако се има у виду да се она у пракси готово и не користи, што је разумљиво с обзиром на то да Србија није поморска земља. Иако је бродско завештање и даље предвиђено у Нацрту грађанског законика, његово евентуално укидање не би угрозило слободу тестирања, јер би завештаоцу остале на располагању друге, функционалније форме.

Војно завештање (*testamentum militis*) такође припада групи јавних, писаних и ванредних завештајних форми, а може се сачинити у условима рата или мобилизације, од стране лица која се налазе на војној дужности. Под војном дужношћу подразумева се активно учешће у активностима одбране земље. Ова форма завештања је дозвољена не само у случају формално проглашеног ратног стања, већ и у условима фактичког рата, односно оружаних сукоба.¹⁴ Завештање сачињава командир чете или други старешина истог или вишег ранга, укључујући и старешине одвојених одреда. Поступак сачињавања се спроводи по моделу судског завештања, али уместо судије или нотара, улогу овлашћеног лица има војни старешина.¹⁵

Право да сачине војно завештање имају не само припадници војске у активном саставу, већ и резервисти, лица која обављају војну дужност без оружја, цивили који раде за оружане снаге (нпр. лекари у војним болницама), као и ратни заробљеници. Ванредност ове форме огледа се у специфичним условима у којима се може сачинити, као и у ограниченом трајању њене важности – шездесет дана од окончања рата, односно тридесет дана од дана демобилизације. Уколико завешталац преживи наведене рокове, сматра се да завештање није ни сачињено.¹⁶

Иако представља најстарију завештајну форму, војно завештање је задржано и у Преднацрту грађанског законика, са истим формалним условима као у важећој регулативи.¹⁷ Такав приступ, међутим, може се сматрати рестриктивним у односу на слободу тестирања, јер строги формални захтеви нису усклађени са специфичностима ситуација у којима се ова форма примењује. У том смислу, критике се односе на сложеност поступка

¹⁴ Црнић, Ј., *Ново наслеђопривно уређење*, Загреб, Народне новине, 2003, 74.

¹⁵ Чл. 109 ст. 2 Закона о наслеђивању Републике Србије (Сл. гласник РС, бр. 46/1995, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015).

¹⁶ Ђеранић, Д., *Војно завештање*, Зборник радова: Двадесет година Закона о наслеђивању Републике Србије, Ниш, 2016, стр. 177-193.

¹⁷ Чл. 2703 Нацрта Грађанског законика РС, Влада Републике Србије, Комисија за изразу Грађанског законика 2015.

сачињавања, који често превазилази правне капацитете војних лица овлашћених за његово спровођење. Поред тога, постоје бројне ситуације у којима овлашћено лице није доступно – на пример, у случају рањеника у болници, у склоништима или на бојишту. У таквим околностима, било би сврсисходно проширити круг овлашћених лица и на војне лекаре са одговарајућим чином, па чак и на цивилне лекаре у служби војске, како би се очувала сврха ове завештајне форме. Имајући у виду све наведене недостатке, намеће се потреба ревизије формалних правила за пуноважност војног завештања, па чак и разматрање његовог укидања, с обзиром на изузетно ретку примену у пракси.

4. Критички осврт на ванредне завештајне форме

Нормирање посебних облика завештања који се сачињавају у специфичним, често кризним околностима, оправдано је онда када завешталац није у могућности да примени редовну форму завештања. У појединим правним системима, уз ову основну претпоставку, додатно се прописује и услов извесности наступања смрти завештаоца, што додатно ограничава примену изузетних форми. Међутим, упоредноправна анализа показује да су многе ванредне завештајне форме постале анахроне, да не одговарају потребама савременог правног промета и да су у пракси ретко примењиве. Истовремено, лица овлашћена за њихово сачињавање – попут заповедника брода или војних старешина – често нису довољно правнички едукована да би могла да спроведу сложене поступке који се захтевају по моделу судског завештања.

Формалноправни захтеви за пуноважност ванредних завештајних форми се либерализују у савременом праву: уместо нотара, завештање може сачинити овлашћено лице (нпр. командир, капетан брода), уз обавезан потпис завештаоца и сведока. У немачком праву предлаже се укидање поморског завештања и задржавање јединствене форме пред сведоцима, уз смањење броја сведока са три на два, што је у складу са швајцарским моделом.

У појединим правним системима уочава се тенденција укидања усменог завештања као посебне форме, уз истовремено увођење завештања у нужди као јединствене изузетне форме која замењује све дотадашње ванредне модалитете. Такав приступ омогућава завештаоцу да сам изабере карактер форме – било усмено, било алогографско завештање – у зависности од конкретних околности у којима се налази. Пример оваквог решења налазимо у аустријском праву, где завештање у нужди представља флексибилну и рационалну алтернативу дотадашњим специјализованим формама.

Посебно је занимљиво решење хрватског законодавца, који је укинуо све ванредне завештајне форме и увео усмено завештање као једину изузетну форму, резервисану за ситуације у којима није могуће применити редовну форму. Овај модел се показује као најприхватљивији у контексту остваривања

слободе тестирања у непредвидивим околностима – као што су пандемије, елементарне непогоде, ратна стања или изолација – јер омогућава прилагођавање различитим животним ситуацијама. Истовремено, оваквим приступом се бришу формалне границе између „ванредне“ и „изузетне“ форме, у корист једне универзалне, привилеговане форме применљиве у изузетним условима.

5. Закључак

Рedefинисање тестаментарних форми и формалности несумњиво доприноси рационализацији тестаментарног права, јер се завештајна форма прилагођава стварним потребама човека, а не апстрактним правним моделима. Прокламовање или укидање појединих форми само по себи није пресудно за домаћај слободе тестирања, све док се та слобода суштински може остварити у пуном обиму. Због тога се може закључити да је постојање посебне завештајне форме – без обзира на то да ли је квалификована као ванредна, изузетна или нужна – оправдано у контексту изузетних прилика у којима се завештање сачињава.

Посебно значајно је напоменути потребу дигитализације завештајних форми, имајући у виду специфичне ситуације као што је пандемија ковида која је задесила човечанство пре пар година. У оваквим изузетним околностима показале су се све слабости тестаментарних форми, јер су околности биле такве да је у појединим случајевима било немогуће сачинити било коју од прописаних завештајних форми. Отуда се дигитализација тестаментарних форми не представља само логичан еволутивни корак у развоју правне технике, већ суштинску потребу за адаптацијом на нове околности са којима се сусреће савремено друштво, као и на савремене услове комуникације, начине писања и моделе чувања података. У контексту свеопште дигиталне трансформације, традиционална ригидност континенталног правног система – која се огледа у инсистирању на рукопису, физичком присуству сведока и строгој формализацији – све више долази у сукоб са стварношћу у којој завештаоци своју последњу вољу изражавају путем електронских уређаја, дигиталних платформи и виртуелних комуникационих канала.

Уколико се формалности не прилагоде савременим потребама друштва као и технолошким околностима, ризикује се да правна форма тестаamenta изгуби своју функцију, а изражена воља завештаоца остане без адекватне правне заштите. То би довело до правне несигурности, али и до суштинског ускраћивања слободе тестирања у ситуацијама када завешталац користи савремена средства комуникације као једини доступан начин изражавања. Због тога је неопходно да се у оквиру будућих законских реформи, између осталог, предвиди и дигитална форма завештања, која би уз одговарајуће техничке и безбедносне гаранције могла да замени или допуни постојеће формалне

моделе, чиме би се омогућило да тестаментарна воља буде ваљано изражена и у дигиталном окружењу.

*Tamara Đurđić Milošević, Ph.D., Associate Professor
Faculty of Law, University of Kragujevac*

DIRECTIONS OF DEVELOPMENT OF TESTAMENTARY FORMS IN MODERN LAW -with special reference to extraordinary forms of testament-

Summary

The historical development of testamentary law shows that the principle of formality has always been the foundation of inheritance, with the form of the will having a constitutive significance for its legal validity. However, modern social and technological changes have led to a reexamination of traditional formal requirements, especially in the context of extraordinary testamentary forms. These forms, due to their procedural complexity and limited applicability, are increasingly losing their significance, while in some legal systems it is proposed to abolish them or replace them with a single universal form of testamentary disposition in case of need. At the same time, the development of alternative instruments of disposition of property upon death — such as inheritance contracts, gifts upon death and other inheritance contracts — leads to the functional suppression of the classical will. The paper points to the need for a reform of testamentary law in the direction of rationalization, flexibility and digital accessibility, while preserving the essential values of the will as an instrument of mortis causa disposition.

Key words: *freedom of testation; forms of will; extraordinary testamentary forms; electronic will.*

Литература

- Антић, О., Балиновац, З., *Коментар закона о облигационим односима*, Београд, 1996.
Бабић, И., *Војнички тестамент*, *Анали Правног факултета у Београду*, вол. 42, бр. 3-4/1994.
Burandt, W. Rojahn, D., *Erbrecht*, München, 2011.

Zoll, F., *Testamentary Formalities in Poland*, Comparative Succession Law, Volume I, Testamentary Formalities (ed. K.G. Creid, M.J. De Waal, R. Zimmermann), Oxford University Press, Oxford, 2011.

Kolkman, W. D., *Testamentary Formalities in the Netherlands*, Comparative Succession Law, Volume I, Testamentary Formalities, (ed. K. G. Creid, M. J. De Waal, R. Zimmermann), Oxford University Press, Oxford, 2011.

Марковић, С., *Наследно право*, Београд, 1981.

Ђеранић, Д., „Војно завештање“, у: *Двадесет година Закона о наслеђивању Републике Црних, Ј., Ново наследноправно уређење*, Загреб, 2003.

Грађански законик Аустрије (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch –Fassung von 2018, <https://www.jusline.at/gesetz/abgb>).

Грађански законик Холандије (<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm>, 21. 09. 2021).

Грађански законик Шпаније, *Codigo Civil*, <https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-civil-de-espana.pdf>).

Закон о наслеђивању Социјалистичке Републике Србије (Сл. гласник СРС, бр. 52/74, 1/80, 25/82, 48/88 - др.закон).

Закона о наслеђивању Републике Србије (Сл. гласник РС, бр. 46/1995, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015).

Нацрт Грађанског законика РС, Влада Републике Србије, Комисија за израду Грађанског законика 2015.

Швајцарски грађански законик, *Code civil suisse*, <http://www.servas.org>,