

Др. ЈОВАН ПИВНИЧКИ

~~Уведен у Библиотеку Центар Ср.
1 јануара 1942
Београд~~ 2984

НЕКОЛИКО НАПОМЕНА

ПОВОДОМ

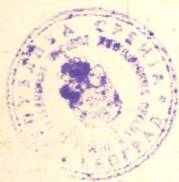
ПРЕДОСНОВЕ

ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА

ЗА

КРАЉЕВИНУ ЈУГОСЛАВИЈУ

ИЗДАЊЕ ПИШЧЕВО ▽ 1936



Јав. ком.
35168

Одбор јавно-бележничке Коморе у Новом Саду и уважени јој претседник господин Др. Милан Секулић ове су напомене размотрили, већим делом одобрили и за штампање препоручили, — и када их ево предајем јавности, осећам потребу, да господину Претседнику и Одбору Коморе изразим искрену захвалност.

Пишући ове напомене служио сам се књигама:

Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung nach den drei Teilnovellen sammt einer Übersicht über die zivilrechtliche Praxis des Obersten Gerichtshofes,

Deutsches bürgerliches Gesetzbuch,

Planck's Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch,

Rudolph Sohm: Bürgerliches Recht,

Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907,

Schweizerisches Obligationenrecht vom 30. März 1911,

Prof. Dr. A. Egger, Zürich: Entstehung und Inhalt des schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907,

Dr. Friedrich List: Grundriss des römischen Rechtes,

Иван Мауровић: Извештај о Предоснови грађанског законика за Краљевину Југославију,

Мотиви уз пројекат мађарског општет грађанског законика из 1900.,

Проф. Михаило Константиновић: Југословенски грађански законик,

Слободан Јовановић: Јован Хаџић, Српска Књижевна Задруга,

Ст. Станојевић: Народна Енциклопедија,

Мих. Н. Јовановић: Право репрезентације у наслеђу.

У В О Д

Поздрављамо Предоснову грађанског Законика за Краљевину Југославију, која (са изузетком у § 774. поменутих специјалних закона) обухвата целу материју приватнога права. Она већ у свом садањем облику, који ће без сумње бити још поправљен и усавршен, претставља значајно правничко дело.

*

Грађански законик је најважнији закон! Јер приватно право нормира опште људске правне одношаје појединаца и човека према човеку. Оно нормира поделу добара; право природне и право јуристичне личности; право брака, родитеља и деце, породице и туторства. Оно обухвата ред својине, стицање добара спољашњега света и управу њима у стварном, обавезном и наследном праву. Оно је облик, у коме се одиграва приватан живот. Оно је темељни стуб наше културе!

Из свега овога произлази захтев, да приватно право буде јединствено на територији целе државе, и да буде сугурно и поуздано, што ће бити само онда, ако је кодификовано у јединственом законнику.

Великом значају, који кодификација приватног права има за приватан живот грађана, придружује се њен политички значај. За државу је јединство права еминентно политичка идеја баш из разлога, јер приватно право хиљадоструко захвата у живот грађана. — Које су преудслови склапања брака? Које је дејство брака на личне и имовно-правне односе брачних другова? Које су разлози стављања под старатељство и туторство? Које је правни положај деце? Како су деца заштићена у личном им благостању, а како у имовинским им правима? Које је наследни ред? Које су права и

дужности власника некретнина, а које хипотекарног повериоца?

Модерна држава мора желети, да се на ова питања не одговара друкче у њеним разним крајевима. То би значило одрећи се једног важног фактора у згради државног јединства.

Један од уредника Code Napoleon-a рекао је 1804. ове значајне речи: „Les hommes qui dépendent de la même Souveraineté, sans être régis par les mêmes lois, sont nécessairement étrangers les uns aux autres; ils sont soumis de la même puissance sans être membres du même État. Ils forment autant de nations diverses qu'il y a de coutumes différentes; ils ne peuvent nommer une patrie commune“. (Portalis, 1746—1807.)

Привреда такођер захтева правно јединство. Није у интересу промета, да се право разликује по покрајинама.

Долази у обзир и државно-правни моменат: Начело поделе власти. Ако право није кодификовано, те влада обичајно право, судија је приморан, да сам ствара норму, а то није његов позив. Судија нека норму примењује! Њихово доношење спада у функције законодавства. Нека свако право проистиче из закона!

Зато поздрављамо Предоснову, јер у њој видимо важан корак према југословенском кодексу.

Ми се надамо, да ће Предоснова пробудити интересовање свију позваних фактора и изазвати толико потребну критику. То пак треба у што већој мери омогућити тиме, да свако ко се осећа заинтересованим, лако дође до ове Предоснове.

Заинтересовани и позвани су не само правници и филолози, него и сва народна интелигенција и сви привредни слојеви. И ко само једну мисао даде или каже једну лепу народну реч, може допринети снази и лепоти будућег југословенског законика. Одиста, сретно поколење, које може сарађивати на тој монументалној згради!

Предоснова се у појединим деловима не одликује баш снагом и лепотом израза. Тако н. п. не свиђа нам се израз: „предмњевати“. Црногорски имовин-

ски законик употребљава израз: „узимље се“, који израз сретамо и у Предоснови (§ 1193). — Место „нужни“ део било би боље рећи: „дужан“ део, јер „дужан“ не значи само дужника, него и оно чим се дугује. (Речник Броз—Ивековић). Место израза „изнаследити“ (§ 750.) и „легирати“ (§§ 647., 667., 679.) боље би било употребити „избаштинити“ и „завештати“. Није у духу нашега језика, када се у § 572. каже: „Ово право дејствује према свакоме, који хоће заоставштину узети у посед.“

Друкче се чита црногорски законик! То је не само правничко, него и књижевно дело!

Не можемо затим прећутати, да Предоснова није дело самостално, него скоро веран превод аустријског грађанског законика.

Знамо, да су данас правни односи у целом културном свету толико слични, да такорећи сав свет живи под једним законом, и да о некој апсолутној самосталности не може бити говора; па ипак, као што сваки човек има нешто своје особено, тако би и грађански законик једнога, по својој историјској улози, по своме значају у садашњости, по својим народним умотворинама великога и слободнога народа требало да каже нешто своје, нешто ново!

Оно, што се наводи у прилог аустријском грађ. законнику, да је он већ у важности на великом делу наше државне територије, сумњива је препорука! Прихватити тај закон и на темељу истога развијену богату судску праксу, значи осудити себе на „стерилну улогу имитатора!“

Када је наш народ могао дати некада Душанов законик, то, по речима Стојана Новаковића, најлепше културно дело српског средњег века, које и по садржају и по значењу заузима одлично место међу савременим законодавствима европских држава; дело које најбоље сведочи, на којој је висини стајала култура Србије у Душаново доба и колико је тај велики владар настојао, да своју велику државу уреди на правним темељима*), — онда смемо веровати, да данас

*) Ст. Станојевић: Народна Енциклопедија, „Душанов законик“ од М. Костренчића.



још у већој мери постоје услови, да наша велика држава добије грађански законик, због којег ће будућност нашу садашњост сматрати великом и достојном прошлошћу.

*

Када су пре око сто година позвани у Србију војвођански правници Јован Хаџић и В. Лазаревић, да израде Српски грађански законик, они су дошли са програмом, да се закони морају оснивати „колико на општим основоположенијима правде и правце, толико на обстојатељствима и потребама места и времена и својствености народа“ а у реферату поднесеном кнезу изјављују: „будући за Србље и Србију не само француски, но никакви страни закони нису, судили смо, да ће најбоље и најсходније бити за Србију србске законе сачинити, који би и потребама и времену и стању народа, и поњатију и склоностима и досадашњем поредку и обичајима, одговарали; а мислимо да ће ови тим савршенији, списателнији и сталнији бити, што простији, краћи и вразумителнији буду.“

„Стога се могло мислити, да ће он (Хаџић) . . . израдити једно мање више оригинално дело, у коме ће тадањи правни обичаји наше земље бити сређени у хармоничан правни систем. — од прилике онако нешто, као што је црногорски законик, који је у наше време израдио Богишић. Међутим испало је друкчије! . . . Хаџић је сео па начинио један извод из аустријског законика из 1811.“*

*

Потомство је путем својих најпозванијих претставника изрекло осуду таква рада и та је осуда уједно мементо свима онима, који данас раде на великом делу југословенског грађанског законика!

*

Наш одлични правник М. Константиновић поставља озбиљно питање: „Желимо ли, да Југославија

*) Слободан Јовановић: „Јован Хаџић“ Српска Књижевна Задруга.

буде имитација Аустрије, или земља, која ће имати свој дух и своју физиономију?“. Па продужује: „Постоји у нашој земљи један законик, о коме се врло мало говори, а који је један од најбољих на свету; то је Богишићев општи имовински законик за Црну Гору. Тај законик, који чини част своје аутору а и нашем народу, и о коме су се страни правници најповољније изразили, могао би, са нешто неких измена, да се протегне на целу земљу. Он је рађен од нашег човека, који је ванредно добро знао свој занат, и за један део нашега народа много ближи од аустријскога“**).

*

У овим нашим напоменама ми ћемо се у главном ограничити на „Наследно право“, једно стога, што је то онај део, на који смо у нашем позиву највише упућени, те с којим смо и најбоље упознати, а друго стога, што нам је и због краткоће времена немогуће савладати огроман материјал Предоснове.

*

Нека су нам ипак пре прелаза на „наследно право“ допуштене две три кратке напомене из других области.

Шта је власништво ?

„Власништво је овлашћење лица, да суштином и користима ствари по својој вољи располаже и сваког другог од тога искључи“. (Предоснова §. 379.)

Мишлења смо, да би овом тексту ваљало још додати ове речи: „у границама правног поретка“ — по угледу на § 641. швајц. грађ. законика. И сама Предоснова одмах по том у §§-има 384—388. те 406. 500—558. и још другима говори о ограничењима власништва.

Заштита промета

Немци се поносе, да им је законик саливен из једнога лива, и да иза сваког §-а стоји цео законик. Он има неколико

***) У часопису „Друштвени живот“ из 1930.

„лајтмотив“-а, који владају законом и „само ко је те основне тонове чуо и разумео, може и појединости разумети“.

Такав један „лајтмотив“ јесте заштита промета добре вере. „Та мисао је звезда водиља прометно-правних наређења грађанског законика. Она још никад није са таквом уметношћу спроведена.“ (Рудолф Сом: „Грађанско право“).

Та је мисао изречена у § 932. и она гласи: „Предајом покретне ствари, при којој су се предатељ и стечник сагласили, да ствар прелази у својину стечника, постаје потоњи власником и у том случају, ако ствар није била својина предатеља, изузев, ако стечник... није био у доброј вери“.

Томе насупрот заштита стечника добре вере у Предоснови (§§ 390—391. и 395—397.) није тако прегнатна, те бисмо предложили, да се прими стилизација немачког грађ. законика.

*

Овде желимо указати и на § 353 (сагласан са § 323. аустр. грађ. зак.), који гласи: „О поседнику ствари предмјева се, да има ваљан наслов“.

Нама се чини, да би овде ваљало уметнути реч: „покретне“, јер се сад цитирано правило односи потпуно само на покретне ствари. То нам потврђују Немачки закон у § 1006., швајцарски закон у § 930. те чак и Code Napoleon у 2230. §-у.

Први гласи: „Zugunsten des Besitzers einer beweglichen Sache wird vermutet, dass er Eigentümer der Sache sei“.

Други гласи: „Vom Besitzer einer beweglichen Sache wird vermutet, dass er ihr Eigentümer sei“.

Трећи гласи: „En fait des meubles la possession vaut titre“.

На некретнине се ово правило не може згодно применити, јер ту се наслов види из земљишних књига.

Продаја покретних ствари на отплату (на рате) уз придржај права власништва до потпуне исплате куповне цене

(Pactum reservati dominii)

1. Ово је питање прошло кроз праве перипетије.

По римском праву остало је продавцу у смислу самога закона придржано право власништва на продатој и купцу предатој покретној ствари, ако куповна цена није плаћена, обезбеђена или кредитована.

Овоме сасвим супротно наређује Предоснова у првом ставу 1044. §-а (дословно сагласан са 1063. §-ом Аустр. грађ. зак.) да „ако је продавац предао ствар купцу, не добивши куповну

цену, онда је ствар продата на почек, и власништво ствари прелази одмах на купца, те продавац нема права одустанка од уговора по §§ 904. и 905“.

2. Око овога питања вођене су доскора велике начелне борбе међу правницима.

Једни, потпомогнути ранијом судском праксом па чак и текстом понеког закона, стојаху на становиштву, да придржај права власништва, ако му је сврха обезбеђење потраживања, ваља сматрати као (прикривен) придржај права залога и као такав га просуђивати. Па пошто ручни залог, (како то и Предоснова у свом 468. §-у наређује), мора веровник узети на чување, овакав придржај права власништва не може имати правога дејства.

Други међутим, полазећи са привредно- и социјално-политичког гледишта, захтевају признање овакове купо-продаје у интересу занатства, а поглавито у интересу оних сиромашних друштвених класа, које само под тим условима могу прибавити потребне им покретнине. (Као: Намештај, шиваће машине и друго).

3. Победило је потоње становиште, — те и Предоснова у другом ставу малочас цитираног 1044. §-а, (који аустр. грађ. зак. не садржи, али се подудара са §-ом 1411, пројекта мађарског грађ. законика из 1900.), допушта, „да продавац покретне ствари придржи за себе власништво, докле се не плати куповна цена, у ком случају купац стиче власништво тек онда, када куповну цену потпуно исплати, а продавац је овлашћен одустати од уговора, ако купац са плаћањем одуговлачи (§§ 904., 905. и 907). Али придржај власништва ваљан је само онда, ако је уговор састављен написмено и ако је у исправи дан доспелости куповне цене календарски одређен“.

4. У Аустрији је придржај права власништва на продатим и купцу предатим покретним стварима егзактно нормиран једним другим законом. (Gesetz betreffend die Ratengeschäfte vom 27. April 1896.) Тим законом су у пуној мери, присилном нормом (Jus cogens), заштићени легитимни интереси како купца тако и продавца.

Сличну је заштиту и Предоснова имала пред очима, када је у 907. §-у изрекла, да „одустанком од уговора остаје нетакнут захтев за накнаду штете, проузроковане неиспуњењем услед кривње. Већ примљену наплату треба вратити или накнадити на тај начин, да ниједна страна нема добити из штете друге стране“.

5. Велика штета, што Предоснова овоме није још додала, да овом законском наређењу противна погодба странака нема правне важности. Без тога је пак заштита купца илузорна. Помислимо на сироту шваљу, која је, да би набавила потребну јој шиваћу машину, приморана потписати услове, по којима већ плаћене оброке губи у корист продавца, (како то н. пр.

малочас цитирани пројекат мађ. зак. из 1900 у свом 1054. §-у изриком допушта).

6. Потпунији и прегнантији од аустр. закона из 1896. јесте швајцарски законик, који поред купца настоји заштитити и промет. Наиме трећа лица, која не знају о придржају права својине, те се купац према њима јавља као власник, могу у доброј вери стећи права на таквим покретнинама.

Зато швајц. законик из 1907. ово наређује :

§ 715. Придржај права власништва стечнику предате покретне ствари има важности само онда, ако је уписан у јавни регистар, који се води у стечниковом месту становања. Код купње стоке искључен је сваки придржај права власништва.

§ 716. Уз придржај права власништва предате предмете може власник натраг искати само под условом, да врати стечнику дотле плаћене оброке уз одбитак примерене наплате за употребу и отштете за хабање.

Слично наређење садржи и Швајцарско облигационо право од 30. марта 1911. у 227. §-у, који гласи :

Ако се продавац користи правом одустанка, дужна је свака страна вратити примљене чинидбе, али продавац има права на примерену најамнину и отштету за хабање ствари. Даља уговорна оптерећења купца немају важности !

7. Стога смо слободни предложити, да се текст швајц. закона и код нас прими.

Разуме се, да би у том случају ваљало и код нас увести у општинама или среским судовима вођење јавних регистара гледе покретнина, што не би било тешко. Такви би регистри и у брачном имовинском праву најбоље обезбедили легитимне интересе брачних другова према трећим лицима, јер садржина њихова, уз то још у службеним новинама обнародована, важи као свакоме позната.

8. У вези са придржајем права власништва на покретнинама могу настати и друга питања. Кога терети опасност, која случајем или другим којим начином снађе покретну ствар, док још купац није стекао њено власништво ? Ту би, додуше важила општа правна правила, као н. пр. оно : „casus poset domino“, при свем том можда не би било излишно и овом обратити пажњу.

Уговори о заједници добара

Предоснова под овим насловом расправља у 28. поглављу ону материју, коју Нем. грађ. законик расправља у §§ 705—740. а Швајц. облигационо право у §§ 530—551. под насловом „Друштво“. И ми мислимо, да би боље одговарао наслов :



„О друштвеним уговорима“, којим се називом и Предоснова служи на многим местима истога поглавља.

Горњи наслов могао би донекле створити и забуну, јер Предоснова напред у 17. поглављу говори „О заједници власништва и других стварних права“, те би требало избећи ова два слична наслова.

У осталом горњи наслов и није у сваком случају тачан, јер се догађа, да неки члан уложи само труд, за који учествује у добитку, док у главној имовини нема удела. (§ 1148).

Доживотна рента и преживитак

Предоснова расправља под горњим насловом о три сродна, али ипак разноврсна уговора и то : 1. о доживотној ренти, 2. о преживитку и 3. о опскрби, и ако потоњу нарочито не помиње.

У § 1236. читамо : „Ако се након склопљеног уговора једна страна тако понаша... да продужење односа за другу страну постаје несношљиво... онда суд може правни однос на захтевање изнова уредити, нарочито преиначити га у доживотну ренту...“

На који се склопљени уговор овде мисли ?

У претходним §§-има говори се о преживитку, али се ово не може односити на преживитак, јер преживитак не ствара међу странкама такав интиман, заједнички живот, какав се у случају § 1236. мора претпоставити. Преживитак се састоји из периодичних чинидаба, које су заправо исто што и доживотна рента, те нема потребе, да буду преиначене у доживотну ренту.

Овде је у стилизацији очигледно нешто изостало !

§ 1236. како смо га овде у изводу цитирали, скоро се дословно слаже са §-ом 1520. мађарског нацрта из 1900. који такођер почиње са речима : „Ако након склопљеног уговора“, али одмах и додаје „о опскрби“, а шта је опскрба то је сад цитирани нацрт у претходном, 1519. §-у овако описао :

„Ко се обвезао, да друго лице до краја живота му издржава, дужан је, ако друго није углављено, давати му такову опскрбу, која одговара његовим потребама и околностима. Дужан му је поглавито давати стан, храну и одело, у случају болести лечити га и неговати...“

Само се на овакав уговор о опскрби мислило и могло мислити у § 1236., те с тога предлагемо, да се и овај текст унесе у Предоснову и стави као нов § пред § 1236. који ће у том случају добити свој прави смисао.

Уједно предлажемо, да се наслов пред § 1230. допуни тако да гласи: „Доживотна рента, преживитак и опсрба“.

*

Предоснова расправља ове уговоре као једну врсту „уговора на срећу“ у реду са опкладом, игром итд. Али уговори о доживотној ренти не стоје са опкладом ни у каквој органској вези и једино им је заједничко обележје „неизвесност“.

Ова је аналогија међутим безначајна, те би требало уговоре о доживотној ренти сасвим посебно расправљати, као што то чине Немачки (§§ 759—761.) и Швајцарски (Облигационо право из 1911. §§ 516—529.) законици, који — у осталом — категорију „уговора на срећу“ уопште и не познају.

ПРОБЛЕМИ НАСЛЕДНОГА ПРАВА

МОТО:

Qui bene distinguit bene docet.

(Израз „наследно право“ употребљавамо у двојаким смислу. У објективном, оно је скуп прописа, који регулишу прелаз права и обавеза умрлога лица на жива лица. У субјективном смислу (*Jus succedendi*) оно значи за некога правну могућност, да извесног оставиоца наследи).

I. СИСТЕМАТИКА

а)

Грађански се законици заправо састоје из два велика дела: из личног и имовинског права. Та основна и првобитна два дела доцније су се, у модерним законицима као и у правној науци, развила (диференцирала) у више делова, али је Предоснова задржала првобитну, двојну поделу.

Према томе је „Наследно право“ нашло места у имовинском праву и то у првом одељку, коме је поднаслов: „О стварним правима“.

Предоснова није дакле схватила „Наследно право“ као посебну целину, него расправља о њему у низу поглавља уз друга поглавља, која носе наслове: „о поседу“, „о праву власништва“, „о заједници власништва“ итд., које правне институције имају са наследним правом врло мало заједничкога, док се од њега разликују у оном битном и важном погледу, да је наследно право прелаз иметка умрлога лица на његове наследнике.

Сви модерни законици (поглавито немачки и швајцарски) посветили су наследном праву сасвим засебне делове, (немачки из пет књига последњу), што у великој мери доприноси прегледности оне велике материје, коју законици обрађују.

Стога и ми стојимо на становишту, да „Наследно право“, које се разликује од „стварних права“, буде засебно и у целини обрађено, тојест да оно с једне стране буде одвојено од свега, што не спада у њега, а с друге стране да у њега уђе све оно, што се на њега односи, а што је Предоснова једним делом на другим местима нормирала; као н. пр. „даривање за случај смрти“ (§ 943.), „удовичко издржавање“ (§ 1197.), „наследни уговори“ (§§-и 1200—1207.), застареле наследно-правних захтева (§ 1416.).

б)

Предоснова у IX. поглављу првога одељка другог дела (§§-и 571—589.) поставља (као увод у наследно право) општа правила наследнога права.

Швајцарски законик такова увода нема, док немачки већ после два уводна §§-а улази „in medias res“.

Та општа правила делом су излишна, а делом и неумесна. Тако н. пр. није тачно, када § 572. каже: „Искључиво право узети у посед целу заоставштину или сразмеран део заоставштине (на пример половину, трећину) зове се право наследства.“

Следствено томе нетачно је и посве излишно, када § 575. каже: „Ако коме није остављен сразмеран део заоставштине, већ само поједина ствар, једна или више ствари извесне врсте, новчана свота или право, онда се то што му је намењено, зове легат, па баш да вредност тога чини највећи део заоставштине, а онај, коме је то остављено, сматраће се не као наследник, већ само као легатар.“

Када брижљиви родитељ, да би искључио спор међу децом, унапред нареди, које ће предмете из будуће му оставине наследити једно дете, које предмете друго, а које треће дете, — у таквом случају деца тога родитеља (у смислу Предоснове) неће бити његови наследници, него легатари! По томе схватању, чак када би отац оставио кућу једном детету, а сав остали иметак свој деци на равне делове, деца ипак неби била наследници, него легатари, јер не наслеђују целу оставину, нити пак њен сразмеран део (половину, трећину итд.!).

Немачки законик (§ 1922.) такођер употребљава реч: „целина“: „Смрћу једнога лица прелази његов иметак као целина на наследнике“. Овде та реч међутим има друго значење. Овде се под речју „целина“ подразумева универзална сукцесија, тојест свеукупност оставиочевих имовно-правних односа, у које спадају не само активе него и све обвезе оставиоцеве.

У §§ 571. и 572. тумачи Предоснова појам речи: „заоставштину“, „наследник“ и „наследство“.

Али је још један од највећих римских правника указао на опасност сваког дефинисања. — И кодексу није позив, да поставља научне тезе и да даје дефиниције, него да садржи наређења. Нека тезе и дефиниције остави правној пракси и науци. Оне ће нам из смисла, у ком законик те изразе употребљава, те узимајући у обзир све животне околности, које се никад не дају довољно предвидети, дефинисати појмове „заоставштине“, „наследника“ и „наследства“.

Без помоћи правне науке никад нећемо доћи до циља. „Неизречено, иза параграфа скривено, а ипак у њима садржано право домена је правне науке“. (Сом.) Зато њене функције не треба ограничавати. Само ће нам правна наука и судска пракса моћи н. пр. одговорити на питање, да-ли и у којим

случајевима ваља своту животног осигурања сматрати за оставштином или не.

с)

Одмах иза општих правила (у следећем X. поглављу) говори Предоснова о изјави последње воље уопште и о тестаментима напосе, а по том у XI—XIII. поглављима: „О потоњим наследницима“, „о легатима“, „о ограничењу и укидању последње воље“ — а тек после тога у XIV. поглављу „о законском наслеђивању“.

Предоснова у овој подели следи аустријском грађанском законнику, овај пак систематици пандекта, која почива на римском схватању.

Није без интереса овде сравнити Предоснову са аустр. грађ. закоником, а овај са Законом од XII. таблица.

У потоњем читамо овај наследни ред:

„Si intestato moritur, cui suus heres nec escit, agnatus proximus familiam (т. ј. оставину) habeto, si agnatus nec escit, gentiles familiam habento“.

Исто аустр. грађ. законик у свом 727. §-у:

„Wenn der Verstorbene keine gültige Erklärung des letzten Willens hinterlassen . . . so findet die gesetzliche Erbfolge statt“.

Напоследку Предоснова у свом 720. §-у:

„Ако умрли није оставио изјаву последње воље. . . онда има места законском наслеђивању. . .“

Тако се кроз више него две хиљаде година одржала не само иста правна мисао, него и исте речи!

Тихо тече река приватнога права, док река јавног права често и нагло мења свој ток!

Што су Римљани, пуни самосвести и индивидуалног егоизма, на чело свог закона ставили тестаментарно наслеђе, то је и за то, што су они у тестаменту видели средство, којим ће бар донекле осигурати живот после смрти. „Neque enim aliud videtur solamen mortis, quam voluntas ultra mortem“.

Друкче немачки и швајцарски законици! Оба говоре прво о законском, а по том тестаментарном наслеђивању, стојећи на становишту, да је законско наслеђивање правило, а наслеђивање на основу последње воље изузетак. За то су ови законици систематски ставили законско наслеђивање на прво место.

И у нашем народу су наређења за случај смрти изузетак, док је законско наслеђивање правило. С тога бисмо предложили, да се наследном праву посвети један посве засебан део, а у том делу, да се на прво место стави законско наслеђивање, а тестаментарно на друго.

Тиме би се уштедели §§-и 720—721.

II. НЕСПОСОБНОСТ НАСЛЕЂИВАЊА

а) Недостојност

Предоснова у деветом поглављу, које садржи општа правила наследнога права, говори и о способности за наслеђивање и о узроцима неспособности. Она каже:

а) у §-у 580. (дословно §-у 540. аустр. грађ. зак.): „Ко је против оставиоца, брачног му друга, детета или родитеља извршио или покушао извршити злочин, недостојан је права наследства, ако му оставилац није опростио“. Затим:

б) у §-у 581. (дословно §-у 542. аустр. грађ. зак.): „И онај који је оставиоца на изјављивање последње воље присилио или преварним начином навео, у изјављивању или преиначењу последње воље спречио, или оставиоцеву већ начињену последњу вољу затајио, искључен је као недостојан из права наследства...“

Разлика између ова два случаја недостојности чини нам се у томе, што у првом случају оставилац може њему и његовој породици нанесену увреду и опростити, док је то у другом случају искључено. Уз то се у другом случају ради о интересу трећих лица, која су поступком недостојника оштећена.

Нама је јасно, да се недостојност ни у једном од ових случајева не узима у обзир по званичној дужности, што би ваљало и у тексту закона изразити, него је потребно, да је заинтересовани наследници остварују и доказују (аналогно §-у 754. Предоснове), ако је сам оставилац у својој евентуалној опоручи (у случају под а./) није изриком навео.

Важно наређење садржи § 582. Предоснове (дослован §-у 541. аустр. грађ. зак.): „При законском наслеђивању потомци онога, који је постао недостојан права наследства, позвани су на његово место, иако је оставиоца преживео“.

Ово наређење следи у аустр. грађ. законнику напред под а/. наведеном §-у, али га је Предоснова ставила после оба горња §§-а (под а и б), да би тако потомцима искљученог недостојника у оба случаја осигурала добротинство наследства.

Ово је нарочита милост закона, који сматрајући недостојника, као да је мртав, неће због његова греха да казни и његове неvine потомке.

Али шта ће бити, ако деца недостојника не буду хтела остваривати недостојност свога родитеља? Вероватно, да би то право прешло на оне, који би наследили, када недостојник уопште не би имао потомака.

Даље је питање, шта су позвани наследити потомци недостојника: да-ли цео наследни део или само нужни део?

Ако је оставилац умро без изјаве последње воље, те у пуном обиму има места законском наслеђивању, потомци недостојника били би позвани наследити цео наследни део. Али § 750. Предоснове садржи међу осталим и ово наређење: „Ко буде из права наследства искључен по прописима изложеном у деветом поглављу (било би боље позвати се на §§-е)... тај нема права захтевати нужни део и при одмеравању овога дела сматраће се као да не постоји“.

Није-ли Предоснова помињући овде „нужни“ део можда хтела рећи, да у сваком случају само нужни део прелази на наследнике (потомке) искљученог недостојника?! Ако је оставилац недостојника изјавом последње воље из наследства искључио, у ком случају не говоримо о законском него опоручном наслеђивању, да-ли право на нужни део прелази на потомке искљученога? Држимо да прелази, јер се нужни део баш против опоруче у смислу закона наслеђује.

Предоснова у својим §§-има 751—755. говори о законитом лишењу наследства (изнаслеђивању). То су случајеви мање недостојности, који су побројани у §-у 751. и који се односе само на нужне наследнике (децу и родитеље).

Док случајеве веће недостојности у смислу §§-а 580. и 581., (који се односе на наследнике у опште, а не само на нужне наследнике), може остваривати свако заинтересовано лице, дотле се у §-у 751. побројани случајеви могу узети у обзир једино онда, ако је оставилац својом наредбом за случај смрти те нужне наследнике лишио наследства. Оставилац мора тај разлог изриком навести, а заинтересовани наследник (у сручају потребе) доказивати (§ 754.).

§ 756. поставља још један случај лишења наследства: расипништво нужног наследника; поставља га пак у интересу деце тога нужног наследника, којој деци истим наређењем оставља расипнику ускраћени део. Ако дакле такав нужни наследник (расипник) нема деце, он не може бити лишен наследства односно бар дужнога дела.

У свима случајевима лишења наследства нужном се наследнику мора одмерити бар нужно издржавање (§ 778.).

§ 753. чини нам се излишним. Лица, која су починила кривична дела означена у §§-има 580. и 581. у смислу истих §§-а недостојна су наследства и из истог искључена. У смислу §-а та лица немају права ни на нужни део; те је према томе плеоназам изрећи, да се због делања наведених у §§-има 580. и 581. може нужном наследнику ускратити нужни део. Ко је још могао у то сумњати после напред наведених категоричких наређења?!

Али се с правом можемо чудити, да би у смислу §-а 778. и таковог наследнику ваљало признати право на нужно издржавање!

б) Одрицање од наследства

Оставиочев сродник као и брачни друг може са оставиоцем још за живота му склопити уговор, те се одрећи свога законског наследног права. Такав одрицатељ је из наслеђа искључен, као да у време оставиочеве смрти није био више у животу.

Важно је питање, какво ће дејство имати ово одрицање на одрицатељеве потомке.

По строгом правном становишту оваково одрицање не би обавезивало потомке. Одрицатељ се наине одрекао нечега, што у часу одрицања није ни имао, јер наследно право, кога се одрекао, настаје тек оставиочевом смрћу.

Међутим Предоснова у складу са § 551. аустр. грађ. зак. и са §§ 2346. и 2349. нем. грађ. зак. те са § 495. швајц. грађ. зак. али што је најважније у складу са животом каже, да „такво одрицање дејствује и на потомке, а ко ништа друго није углављено“.

За ваљаност уговора потребан је јавно-бележнички акт. Такав ће акт требати и оном случају, ако се сродник или брачни друг још за оставиочева живота одрекну права, да оставиочево наређење за случај смрти или његова даривања нападају.

III. НАСЛЕДНО ПРАВО РОДБИНЕ

а) Деца (потомци)

(§§ 724—726 Предоснове; §§ 732—734 аустр. грађ. зак., § 1924. нем. грађ. зак. и § 457. швајц. грађ. зак.)

Деца су природом одређени наследници, који у потпуном смислу ступају на место оставиоца. За то наследство деце и није проблем. Деца наслеђују у једнаким деловима, без обзира на пол и на старешинство.

Није увек тако било и данас није свугде тако, и у евентуалном сељачком наследном праву, на који указује и Предоснова у свом 744. §-у, неће тако бити. Ту ће бити разлике међу мушком и женском децом. Као што је некада постојала разлика, која је ту и данас на помолу, међу прворођеним и млађим синовима, да би се спречило претерано цепање сеоских земљишта.

Овде ваља нагласити, да на место раније умрлог детета ступају његови потомци и то у свима степенима и коленима. Тојест, потомак, који је у време оставиочеве смрти у животу, искључује из наслеђа све оне потомке, који су по њему (кроз њега) у сротству са оставиоцем. На место потомка, који у

време оставиочеве смрти није у животу ступају потомци, који су посредством његовим са оставиоцем у сротству. (Наслеђивање по коленима).

б) Усходни рођаци

(§§ 727—733 Предоснове; §§ 735—741 аустр. грађ. зак.)

Деца искључују наследство осталих рођака; али ако нема деце, наслеђују родитељи, родитељи родитеља итд. тојест оставиочеви усходни рођаци.

Овде је проблем у томе, до кога колена (кола, парентеле) ваља признати наследно право усходним рођацима.

Нем. грађ. законик признаје наследно право свима прецима и њиховим потомцима (§§ 1928. и 1929.), упрошћавајући ту тешку деобу код далеких усходних рођака тиме, што је од прадедова и прабаба на навиеше напустио поделу по очевој и материној страни те признао наследно право по степену сротства најближем рођаку.

Аустр. грађ. законик од 1811. године у својим (сада укинутим) §§-има 742—749. признавао је наследно право и чукур- и прачукурнедовима и бабама и њиховим потомцима.

Швајц. грађ. законик у свом 460. §-у каже, да са коленом дедова и баба (дакле и њихових потомака) престаје наследно право крвних рођака, али прадед и прабаба имају права на доживотан плодужитак онога дела, које би наследило њихово дете, (од кога потиче оставилац), да је преживело оставиоца.

Предоснова у свом 733. §-у признаје наследно право највише прадедовима и прабабама, са искључењем њихових потомака, следећи у томе дословно 61. §-у I. новеле уз 741. §. аустр. грађ. законика.

Према томе ово су правила наслеђивања усходних рођака у смислу Предоснове:

а) **Родитељи** наслеђује по поле. Половина раније умрлог родитеља прелази на његове потомке по правилима наслеђивања деце (потомака); ако потомака нема наследите и ту половину други родитељ односно његови потомци.

б) **Дедови и бабе**. Ако су оставиочеви родитељи умрли без потомака, наследници су дедови и бабе, свако од њих у по једној четвртини. Део раније умрлога деде (бабе) прелази на његове потомке, ако потомака нема, на брачног друга односно његове потомке. Ако су дед и баба са очеве (или материне) стране умрли без потомака, прелазе њихови делови на деда и бабу са друге стране односно њихове потомке — по истим правилима.

с) **Прадедови и прабабе**. Ако нису у животу ни родитељи, ни дедови ни бабе, нити њихови потомци, наслеђују прадедови и прабабе, сваки од њих у по једној осмини.

Али делови раније умрлих прадедова (прабаба) не прелазе на њихове потомке, него увек на брачнога друга. — Ако је брачни пар умро, његови делови прелазе на по сротству најближи прадедовски пар. А ако су оба пара једне (очеве или материне) гране изумрла, њихови делови прелазе на остала два пара друге (материне или очеве) гране, код којих важе иста правила наслеђивања тако, да ако је од четири прадеда и четири прабабе само једно лице преживело оста-виоца, то ће једно лице само наследити целу заоставштину.

с) Побочни рођаци

Код побочних рођака поред питања, до кога им степена ваља признати наследно право, настаје једно још много теже питање, да-ли наследно право побочних рођака у опште има оправдања и у чему су разлози тога наследства?

Модерно, пречишћено правно схватање хоће, да свакоме праву на једној страни одговара на другој страни нека дужност, те да није достојно примати користи, а немати у име тога извесних обавеза. Такви побочни рођаци згодно су названи „насмејани наследници“.

Нем. грађ. законик (у §§ 1601—1603.) у правој линији обвезује рођаке, који су у могућности, на издржавање рођака, који су у нужди, швајцарски законик (§ 328.) на узајамно помагање рођака у усходној и нисходној линији. Предоснова у свом § 180. обвезује у првом реду родитеље, а у другом реду дедове и бабе на издржавање деце односно унука, док на против (у § 190.) обвезује децу једино на издржавање родитеља, ако ови падну у оскудицу, иако би узајамност налагала, да се право на издржавање у случају оскудице призна и дедовима и бабама од стране њихових унука.

Али ни Предоснова ни немачки законик не познају такве узајамне обавезе међу рођацима побочне линије. Једино швајцарски законик (у § 328.) установљава такову обавезу међу браћом и сестрама (die Geschwister), као и међу рођацима у правој линији.

У време великих породичних заједница (задруга), када појединац још није био слободан власник иметка, задруга се старала о сваком свом члану, ма где се он налазио, али је исто тако и сваки њезин члан, ма где био, текао задрузи. Наследно право побочних рођака последица је тих узајамних обавеза.

Данас су те обавезе највећим делом прешле на јавно-правна тела: државу, бановине и општине, те нам правда налаже, да ова тела претпоставимо (поглавито далеким) побочним рођацима.

Овој модерној тенденцији Предоснова се у јакој мери приближила, када је (у складу не само са својим узором, аустријским, него и са швајцарским грађ. закоником) признала наследно право поред рођене браће и сестара још једино потомцима оставиоцевих дедова и баба, али потоњима, као што ћемо ниже видети, само онда, када нема надживелога брачнога друга.

IV. ЗАКОНСКО НАСЛЕДНО ПРАВО БРАЧНОГА ДРУГА

Нормирање наследног права брачнога друга један је од најтежих проблема наследног права.

Тај је проблем у толико тежи, што су ближи рођаци, који долазе у обзир поред надживелога брачнога друга, поглавито кад су ти рођаци деца; а у толико је лакши, што су даљи рођаци, који долазе у обзир.

Пре него што је Швајцарска добила свој јединствен грађански законик од 10. децембра 1907. године, постојало је у сваком кантону посебно наследно право. Међу тим правима постојале су врло велике разлике у погледу наследнога права брачнога друга.

Једни су сматрали брачну заједницу толико интимном животном заједницом, да су брачни другови једно другом ближи и од саме деце. (Кантон Берн). Ту је надживели брачни друг био искључиви наследник, и деца су наслеђивала тек после смрти оба родитеља.

По другом схватању надживели брачни друг у опште није могао бити наследник. У врло разноврсном обиму призната су њему права плодуюживања или права својине. Поглавито се пазило на удовицу, да ова не би изгубила свој дотадањи животни ранг, и да не буде упућена на милост и немилост родбине.

Ту се јавља и питање, да-ли ћемо надживелом мужу признати иста права као и жени (удовици), којој је, као што знамо, приватно право на територији Војводине признавало далеко већа права него мужу?

*

Предоснова у свом § 740. §-у (сагласно са 68. §-ом I. Новеле, уз 757. § аустр. грађ. зак. и са 1931. §-ом нем. грађ. зак.) признаје надживелом брачном другу наследно право у сваком случају и поред сваког рођака, те без обзира на порекло заоставштине и на (толико штетно) дробљење породичног иметка. Једино при одмеравању наследнога дела долази у обзир степен сротства, на ком се оснива наследно право родбине.

(По швајц. грађ. закону § 462. „Надживели брачни друг уз оставиочеву децу добива по свом избору или половину заоставштине на плодужитак или четвртину у својину. Уз родитеље или њихове потомке добија $\frac{1}{4}$ -тину у својину и $\frac{3}{4}$ -тине на плодуживање, уз дедове и бабе или њихове потомке половину у својину, а другу половину на плодуживање, а ако таквих рођака нема, целу заоставштину у својину).

У смислу 740. §-а Предоснове :

Надживели брачни друг оставиочев је законски наследник :

- a) поред оставиочеве деце на четвртину;
- b) поред оставиочевих родитеља или њихових потомака као и поред живих дедова и баба на половину заоставштине;
- c) ако који од дедова или баба није у животу, наслеђује брачни друг преко те половине још и онај део, који би пао на потомке умрлих дедова и баба, али му се у свима овим случајевима у наследни део урачунава оно, што му из оставиочеве имовине припада на основу брачних имовинских уговора или уговора о наслеђивању, и напослетку
- d) ако нема ни деце (потомака), ни родитеља, ни браће и сестара, ни дедова и баба, добија надживели брачни друг цело наследство.

ad a/.

Ово се тешко може прихватити чак и у случају, да су сва деца заједничка, те у неколико постоји нада, да ће деца временом и ту четвртину наследити, јер увек постоји могућност, да надживели брачни друг ту четвртину отуђи или ступи у нов брак, у овоме роди децу, те да деца из другог брака деле са децом из првог брака од њиховог родитеља наслеђени део.

У случају пак да постоје деца из оставиочевог ранијег брака, та би деца осећала као неправду, да им маћеха (очув) одузме четвртину очевине (материнства) и да им та четвртину послужи можда миразом или главницом при оснивању новог брака.

Оваково решење не би храбрило имућан свет на склапање брака, а по готову не имућне, а децом благословене удовце (удовице) на склапање новог брака, те би можда било поводом понеком ванбрачном односу.

У случајевима, када су остала деца, било би и право и довољно надживелог брачног друга, до евентуалног му ступања у нов брак, обезбедити плодуживањем извесног дела (на пр. половине) заоставштине. Тиме би се избегло не само крњење породичног иметка, него би породица, у највише случајева, и надаље остала на окупу.

ad b/.

Ово би такођер могло значити неправду.

Замислимо случај, да је оставилац умро без потомака, оставивши кућу велике вредности, коју је кућу он од својих родитеља или дедова и баба добио на дар или од родитеља наследио.

Тада би оставиочеве родитељи или њихова деца или дедови и бабе на једнаке делове делили упитну кућу са надживелим брачним другом, који стицању те куће није допринео, док је та кућа плод труда и штедње оставиочевих родитеља или дедова и баба!

Овај случај скреће нам пажњу на дистинкцију „наслеђеног“ и „стеченог“ имања, коју је разлику у свом 1193. §-у и Предоснова донекле уочила, али јој није поклонила заслужену пажњу. Али нама се ова разлика чини довољно важном, те ћемо јој ниже посветити једно посебно поглавље.

ad c/.

Овде Предоснова, на корист, брачног друга, отступа од својих начела, изречених у §§-има 730—732., по којима на место раније умрлих дедова и баба ступају њихови потомци, а ако потомака нема, ступа на место умрлог брачног друга његов преживели брачни друг, а на место умрлога брачног пара (дедова—баба) ступа други брачни пар, у коме и опет надживели брачни друг ступа на место умрлога, — те потомке раније умрлих дедова и баба у опште искључује и делове, који би овима припали, предаје оставиочевом надживелом брачном другу.

Пошто је оставилац унук, врло је невероватно, шта више посве искључено, да ће га преживети оба деда и обе бабе. Претпоставимо, да ће га преживети један дед и једна баба. У том би случају оставиочевом надживелом брачном другу у део пале сопственим правом $\frac{4}{8}$ -ине, а правом раније умрла два лица из реда дедова (баба) још $\frac{2}{8}$ -ине свега дакле $\frac{6}{8}$ -ина или $\frac{3}{4}$ -тине, док би још живи дед и баба наследили само $\frac{2}{8}$ -ине из заоставштине. коју је оставилац (посредно или непосредно) можда баш од њих примио на дар!

И ако станемо на становиште наслеђеног имања, онда сматрамо праведним, да део раније умрлога деда, уколико заоставштину потиче од њега, пређе на његове наследнике, а у колико одбацимо разлику „старине“ и „тековине“ сматрамо за право, да део ($\frac{1}{8}$) сваког деде-бабе пређе на њихове потомке, односно на брачног му друга, итд.

Позивамо се у том на швајц. закон (462. §), који је у том смислу решио ово питање.

Ми јесмо за ограничење наследног права побочних рођака, али ипак нисмо за потпуно искључење рођене браће и сестара наших родитеља и њихових потомака.

Кад већ швајцарски законик не искључује потомке дедова и баба, (тојест оставиоачеве стрицeve, ујакe и тетке, те њихову децу) смемо и ми то тим пре прихватити, јер је у нашем народу родбинска љубав још увек јако развијена.

ad d/.

Са допуном наведеном у претходној тачци ово наређење Предоснове одобравамо.

Оно би дакле имало гласити: Ако нема деце, ни родитеља, ни браће ни сестара, ни дедова ни баба и њихових потомака, добија цело наследство надживели брачни друг.

V. ЗАЈЕДНИЧКА ТЕКОВИНА

Престанком брака има места деоби заједничке тековине. Ако је брак престао смрћу једног брачног друга, надживели брачни друг има права захтевати своју половину не као наслеђе, него као својину, док друга половина дели судбину остале заоставштине. (Из ове половине ми бисмо надживелога брачног друга, ако су остала деца, потпуно искључили!).

Предоснова, посве умесно, не говори о заједничкој тековини у поглављима, која су посвећена наследном праву, него у посебном, 29. поглављу (§ 1193.) под општим насловом: „О брачним уговорима“.

Однос брачних другова у многоме је нарочити случај друштвенога односа (ортаклука). Ти се односи разликују у томе, што брачни однос и његове имовне последице нормира у првом реду закон, док остали друштвени односи, којима Предоснова посвећује 28. поглавље, почивају на слободним (друштвеним) уговорима.

Брак, који по дефиницији 103. §-а Предоснове значи животну заједницу и узајамну помоћ, најинтимнији је друштвени однос. Баш као заједница пада брак у домену грађанског права, као што каже Свети Тома Аквинојски: „In quantum est officium naturae, statuitur jure naturali; in quantum est officium communitatis, statuitur jure civili; in quantum est sacramentum, statuitur jure divino“.

Већ из овако интимног друштвеног односа произлази, да је све, што брачна заједница привреди и стече, већ од почетка на једнаке делове својина брачних другова.

Зато сматрамо, да законска могућност поделе заједно стечених добара у другом сразмеру, како то Предоснова

допушта у 1193. §-у, стоји у опреци са самом природом и појмом брака, те да би значило неоправдану надмоћ, да судија по слободном нахођењу одлучује о томе сразмеру. Не мање се противи појму брака и оно наређење истога §-а, (сагласно са §-ом 1234. аустр. грађ. зак.), по коме брачни друг не може захтевати део из онога, што је други брачни друг стекао током брака, ако под „стекао“ разумемо радом стечено, привређено имање.

Швајц. грађ. зак. предвиђа два начина деобе заједничке тековине, (Vorschlag.) Ако су брачни другови живели у пуној заједници добара (Gütergemeinschaft § 240.), они деле заједничку тековину по поле; напротив закон признаје жени право само на трећину тековине, ако су они своја посебна имања само спојили. (Güterverbindung § 214.).

*

И ако заједничка тековина не спада у оквир наследнога, него породично-имовинскога права, ипак живот гледа на њу, као на део наследнога права. То долази отуда, што се заједничка тековина утврђује и дели након престанка брака, брак пак најчешће престаје смрћу.

Зато смо се и ми на овом месту позабавили питањем заједничке тековине.

Нормалан је случај, да надживели брачни друг свој, на заједничкој тековини засновани захтев остварује током оставинског поступка, заједно са осталим наследно-правним захтевима; његов део заједничке тековине предаје му се истом оном одлуком, којом се наследницима предаје оставина, а у случају спора суд га као и друге наследнике упућује на пут парнице. Па чак и закон о наследним пристојбама захтев удовице, заснован на заједничкој тековини, помиње у вези са оставинским поступком.

Имајући у виду све то, ово је правни положај надживелога брачног друга у смислу Предоснове:

а) Надживелом брачном другу припада део (половина) заједничке тековине;

б) правом законског наследства наслеђује поред деце четвртину; поред родитеља, њихових потомака, као и поред живих дедова и баба половину; а поред даљих рођака целу заоставштину

в) у смислу 741. §-а наслеђује као „претходни легат“ (тешко разумљива реч!) покретне ствари из брачног газдинства, али поред деце ипак само оно, што је нужно за властиту му употребу и напослетку

д) надживелој супрузи припада као удовици у смислу §-а 1197. још и обично издржавање за шест седмица по смрти мужа, а ако је бременита, шест седмица по порођају.

*

Предоснова се заиста издашно побринула о надживелом брачном другу!

Али то богато постарање може други брачни друг на лак начин да отклони, и то: изјавом последње воље, јер у смислу § 779 брачни друг „нема права на нужни део“!

Тако је Предоснова брачног друга изложила потпуној тестаментарној самовољи!

Као накнаду Предоснова је надживелом брачном другу, до ступања у нов брак оставила једино право на пристојно издржавање. Али и то издржавање може брачни друг захтевати само у колико му оно иначе недостаје!

Ако дакле надживели брачни друг има за пристојно издржавање довољно свога иметка, онда из заоставштине не може ништа захтевати.

Тако Предоснова једном руком даје, а другом узима!

VI. НАСЛЕДНО ПРАВО УДОВИЦЕ РАНИЈЕ УМРЛОГ СИНА У ЗАОСТАВ- ШТИНИ ЊЕНОГА СВЕКРА

Оваково право није до данас поменуо ниједан грађански законик и сигурно се правнички конгрес одржан у Сарајеву 1927. године први пут сетио овакових удовица.

Али живот не може да се помири са тим, да такве удовице буду лишене сваког права само зато, што су биле тако несретне, да су им мужеви умрли пре својих отаца. Замислимо следећи случај: Отац има два сина, оба ожењена, оба без свог личног иметка. Старији син, проживевши пуних 20 година са својом супругом, умре пре свога оца, који укратко после њега умре, а млађи син умре такођер укратко после оца. У том случају очево имање наследиће у половини деца старијега сина са потпуним искључењем удовице тога сина, а у половини млађи син. После смрти млађег сина пак наследиће његова удовица у смислу законског наследног реда.

Било да су синови били са оцем у кућевној заједници, те њихове породице директно доприносиле породичној привреди, било да су основали самосталне домазлуке, удовици старијега сина чини се неправда, јер она за свој многогодишњи рад не прима никакове награде, а будући у старијим годинама, тешко може наћи новог начина живота; док млађа удовица, правом свога касније умрлога мужа, наслеђује из свекрове заоставштине, и ако је млађа те би се још могла понети са тешкоћама живота.

Тако се смрт, косећи млађе пре старијих, титра са имањима и са животним егзистенцијама.

И ако су Римљани у тестаменту гледали сретство, којим се смрт даје победити, мислимо, да је закону то још више лепт и племенита дужност, да исправи неправде, које због смртних случајности у животу настају.

Зато бисмо ми овде препоручили, да удова снаха у имању родитеља раније умрлога јој мужа наслеђује онако, као да јој је муж своје родитеље преживео.

*

Слична је донекле овоме појава, када брачни другови немају деце, те надживели брачни друг наследи раније умрлога, а после смрти надживелога брачног друга цео иметак иде његовим рођацима.

Брачни другови, поглавито ако су дуго заједно поживели, осећају се једно другом најближи. Они налазе, да је и право и природно, да надживели брачни друг буде неограничени наследник, који ће имати права у пуној мери располагати са наслеђеним имањем; али после брачног друга они имају још увек љубави и за своје побочне рођаке, којима би радо оставили свој део иметка, ако и уколико преостане после смрти надживелога брачног друга.

Могло би се на ово одговорити, па то могу постићи једном заједничком опоруком и постављањем потоњих наследника. Али знамо, да се наш свет тешко, и онајчешће у последњем часу решава на опоручивање и да је мало наде, да тим путем дође до израза права воља грађана. Уз то би таква опорука већ после смрти једног брачног друга у постављеним потоњим наследницима прохтеве појачала, а надживелог брачног друга свакако спутавала, те не би била постигнута она намера брачних другова, да се до смрти слободно користе целим породичним иметком.

Зато мислимо, да закон не би погрешно, када би — узвисивши се над свима правничким формалностима — изрекао, да после смрти надживелога брачног друга могу из његове заоставштине тражити наследници раније умрлога брачног друга оно имање, које се још у заоставштини налази, а које је надживели брачни друг наследио од раније умрлога му другог, но ни у ком случају не више, него половину заоставштине, тако да друга пола у сваком случају остане наследницима надживелог брачног друга.

Што важи за изјаве последње воље, још више важи за уговоре брачних другова, који ће се на склапање тих уговора још теже одлучити. Они очекују од закона уређење имовинских односа. Закон делује као виша сила и грађани му се као таковој покорвају, док имовински уговори прате брак као сенка неповерења!

Зато је добро, да закон буде у складу са општим правним схватањем и осећајима.

VII. ПОРЕКЛО ОСТАВИНСКОГ ИМАЊА

(Наслеђено и стечено имање)

§ 1193. Предоснове садржи под насловом „Управа првобитном или стеченом имовином“, (наслов односног § 1237. аустр. грађ. зак. гласи „управа и плодуживање првобитном или стеченом имовином“), важне прописе брачног имовинског права.

Тај § гласи: „Ако брачни другови у погледу имовине не склопе нарочити споразум, сваки придржава своју до тадашњу имовину и један брачни друг не може захтевати оно што је други у току брака стекао или на којигод начин добио. Ако је што придошло имовини за време трајања брачне заједнице, у сумњи се узима, да су то стекла оба брачна друга у једнаким деловима. Допуштен је пак доказ, да је то стекао један или други брачни друг, као и доказ, да имовина припада брачним друговима у другој некој сразмери. О тој сразмери одлучује судија по слободном уверењу“.

У погледу имовине брачних другова постоје по Предоснови све могућности: од потпуне и опште заједнице свију добара до потпуне сепарације истих.

У смислу сад цитираног §-а посебно имање брачнога друга је оно, које је он унео у брак, током брака „стекао“ или на којигод начин добио, те (будући му припада управа и плодуживање посебног иметка) следствено и приходи тога иметка.

Ми под изразом „тећи“ обично разумемо тећи радом тојест привређивати и тако стечени иметак па и приходе посебног иметка радо бисмо прирачунали заједничкој имовини. Али Предоснова овде израз „тећи“ узима у најширем смислу као „на којигод начин добити“.

У тако „стеченом“ имању садржано је и оно имање, које је брачни друг примио на дар или наследио. Из таковог имања може брачни друг (по гласу § 1193.) свога друга искључити, како међу живима, тако и — као што смо видели — за случај смрти.

Једино у случају законског наслеђивања разлика између труда стеченог и наслеђеног имања не игра улогу.

По нашем становишту међутим та је разлика од значаја, уколико на дар примљено или наслеђено имање потиче од заједничког претка, иначе не!

*

Када су наследници само десценденти, порекло оставинске имовине без важности је. Али када се уз десценденте јавља и брачни друг или кад нема десцендената, те као наследници долазе у обзир асценденти и уз њих евентуално и брачни друг, јавља се као проблем и порекло оставине.

Ово је питање данас од правног значаја још на територији новосадског Апелационог суда. — Надаље је ова разлика од важности још у Енглеској и Мађарској, и донекле у Француској.

Некада је ова подела била у важности у целој Европи. Али је Француска револуција уклонила ово старо наследно право. Као што је под геслом „једнакост“ збрисала разлике између покрајине и покрајине, мушкога и женскога, француза и странца, вере и вере, она је под истим геслом обуставила и све наследно-правне разлике изрекавши у закону од 17. нивоа II. године тезу, да „у погледу наслеђивања закон не гледа нити на природу нити на порекло имања“. Ова је теза по том дословно прешла у 732. § грађанског законика: „La loi ne considère ni la nature, ni l'origine des biens pour en régler la succession“. Ту су тезу по том модерни кодекси скоро без изузетка прихватили. Тиме је напуштено правило: „Paterna paternis, materna maternis“. Од тога времена цела заоставштина чини јединствену масу, која се равна по једном наследном правилу, као некад у римском праву.

У чему је основна мисао ове поделе оставинске имовине или, како се каже, наследства по грани?

Та основна мисао је у овоме: Што стечемо, то ће после наше смрти бити наше деце, све док је од њих и једно у животу. То јест, за случај, да наша деца умру без потомака, они су у смислу закона једно другом супституисани или у таквом случају не отвара се ново наслеђе, него наследни део умрлога прираћује осталој нашој деци, као да он наслеђени део није ни стекао, тако да ако наша деца редом изумру без потомака: цело ће наше имање остати у руци последњег детета.

У прилог овога наследног реда говори његова праведљивост, а донекле и то, што је тај ред на једном врло важном делу наше Отаџбине на снази. Да је тај наследни ред праведан, осећа сваки родитељ. Запитајмо једно за другим више родитеља: Ко да наследи онај део будуће му оставине, који ће део наследити његово дете, ако то дете умре без потомака? Одговор ће без изузетка гласити: Ако моје једно дете умре без потомака, нека његов део наследе моја остала деца! Јер сваки се отац труди за своју децу и није вољан муку своју наменити другоме, док му је и једно дете у животу.

И у нашем народу живи свест, да само стеченим имањем смемо слободно располагати, а наслеђеним не, и да на то има права родбина оних, од којих је то имање дошло на власника (оставиоца).

Противу овога наследног реда говори та околност, да је порекло имовине често у колизији са родбинском близином, као и тешкоће доказивања порекла имовине, које су тешкоће

ипак кудикамо мање од тешкоћа доказивања, које Предоснова предвиђа у § 1193.

Ми смо за то мишљења, да се наслеђивање по грани у начелу призна, али само уз следећа ограничења:

1. Наследити могу само они усходни и побочни рођаци, којима је овим законом и иначе признато право наследства. Искључени су дакле даљи рођаци, иако оставина потиче од њих или њиховог и оставиоцевог заједничког претка.

2. И међу тако на наслеђе позванима ближи рођаци искључују даље.

3. Ако је од времена, када је оставилац иметак наследио или на дар добио, протекло тридесет година, тај се иметак не сматра више наслеђеним.

Поред тога терет доказивања пада на онога наследника, који тврди, да је имање наслеђено, будући правна претпоставка, да је имање стечено.

Надживелом супругу ваљало би и на наслеђеном иметку до ступања у нови брак признати право плодоужитка, те би наследници ступили у посед тек по престанку тога плодоужитка.

VIII. ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ ВАНБРАЧНОГ ДЕТЕТА

Ванбрачна су деца рана на телу народа. Она су симптом моралних и социјалних болести народног живота. Некада потпуно бесправна (ибешчасна) током дугог времена стекла су признање сротства са матером и материном родбином. Тако н. пр. и Предоснова у §-у 1181. овлашћује ванбрачну унуку, да може захтевати мираз и од материних родитеља. (Односни 1220. § аустр. грађ. зак. оваково наређење не познаје!)

Али изједначењу ванбрачног детета са брачном децом природног му оца, за које се боре многе напредне и хумане установе (код нас недавно, поводом материнског дана најистакнутије претставнице Женског покрета), стоји на путу заштита брака. Предоснова у свом 203. §-у обвезује оца, (каква иронија тога платца називати светим именом оца!) једино на издржавање ванбрачног му детета, која обвеза прелази у смислу §-а 209. и на очеве наследнике. Нем. законик у 1712. §-у (2. став) даје овим наследницима право, да место обавезе издржавања издаду ванбрачном детету једаред за увек онолику своту, која би му припадала као дужан део, да је дете законито. Ово је наређење врло умесно и могло

би се препоручити, да га и југословенски грађ. законик прими.

Право законског наследства у заоставштини природног оца и очевих сродника Предоснова је ванбрачном детету одлучно ускратила. (§ 737.) Ми бисмо желели, да се у ово важно питање унесе што је могуће више правде.

Ми бисмо оној ванбрачној деци, коју је природни им отац било формалним актом било пак сажињем у истој кући, издржавањем и уопште својим понашањем спрам њих признао својом, у случају да брачне деце нема, признали пуно и искључиво наследно право, док бисмо им поред брачне деце по угледу на швајцарски законик (§ 461.) призали правно на половину наследног дела законитог детета.

Говорећи о усвојењу, Предоснова није забранила родитељима, да уз своју брачну децу усвоје и туђу децу, која на тај начин стичу наследно право као рођена деца; а ванбрачна (своја) деца ипак су нешто више од усвојене туђе.

У погледу од оца непризнате ванбрачне деце одобравамо становиште Предоснове.

*

Овде желимо са похвалом истаћи, да је Предоснова (§ 217. 2. став) допустила усвојење ванбрачног детета и тиме отклонила велики недостатак досадањег правног реда. Из искуства знамо, да су најчешће баш незаконити оци настојали, да усвојењем уреде односе своје ванбрачне деце. Али би ту ваљало бити широке душе и не гледати на то, да-ли су та ванбрачна деца рођена у такозваном браколомству. Уопште хумано схватање захтева, да се за погрешке родитеља (колико је год то могуће) не чине одговорном невина деца!

IX. ЗАОСТАВШТИНА БЕЗ НАСЛЕДНИКА

„Ако нема ниједног на наслеђивање овлашћеног лица или ако нико не стече наследство, онда заоставштина припада држави као добро без наследника“. (§ 743. Предоснове.)

Ми мислимо, да се нећемо огрешити о интересе државе, којој признајемо велико и опште старање о добру грађана, ако предложимо, да се таково наследно право у извесним случајевима, које би требало поближе одредити, призна и општинама, где је покојник обитавао, па и бановинама.

§ 22. Закона о општинама обвезује општине, да из својих сретстава издржавају осиромашиле чланове општине и

ми знамо, да та обвеза значи велики терет. Држава има без сумње огромне обавезе, али и располаже огромним сретствима, док нам се многе општине налазе у тешким финансијским околностима.

Уз то ваља напоменути, да су таква „добра без наследника“ често врло скромна и да за државу не претстављају велику вредност, док за општине много значе.

Х. НАСЛЕДНИЦИ И ВЕРОВНИЦИ

Док су доведе расправљана правила материјалне природе, правила садржана у Шеснаестом поглављу Предоснове претежно су формалне природе, јер нам ова правила казују, на који ће начин наследник обезбедити и остварити своје наследно право и поглавито на који ће начин оставински и наследников веровник доћи до својих тражбина. Овај моменат донекле мотивише спајање две разне материје у једно поглавље, јер су ове две материје (узимање наследства у посед и обезбеђење веровника) у другим законцима (изузев — разуме се — аустријски) обрађене у два поглавља.

Ми налазимо, да је Предоснова ова питања расправила на један начин, који је стран животу, који се тешко може разумети и одобрити.

Одмах на почетку 780. §-а читамо ово: „Нико не сме самовласно узети наследство у посед“. Ако се ово односи на потпуно страна и неовлаштена лица, онда је то обично кривично дело и није потребно, да се ово нарочито истакне. Ако се пак односи на овлаштене наследнике, оно се не може назвати самовлашћем. Наследник је понајчешће најближи рођак, који је можда до оставиоцеле смрти са овим живео у кућевној заједници, те такав наследник ни не треба да узима наследство у посед, јер је он већ у поседу! Своји ће уопште увек са више разумевања и савести управљати оставинском имовином, него странци као скрбници.

Предоснова опширно расправља о изјавама о прихвату и неприхвату наследства, што, по нашем мишљењу, није од потребе. Наследник наслеђује већ самом смрћу оставиоцеловом „*ipso jure*“, а да ни прстом не макне. „*Le roi est mort, vive le roi!*“ Да постане наследником, не треба његова нарочита изјава, сем ако жели да наследство отклони. У том случају сматра се, да наследник од почетка није наследио, и његов ће део припасти ономе, који би био позван на наслеђе, да онај, који је наследство отклонио, у моменту оставиоцеле смрти није био у животу.

Предоснова (сагласно не само са аустр. него и осталим законцима) нарочито разликује прихват безуслован и прихват уз придржај пописа.

Ми сматрамо, да ова разлика у опште није потребна.

Сасвим је природно и близу разуму, да за оставиоцелево дугове наследник не жели одговарати својим личним иметком! И није право учинити га неограничено одговорним, „премда вредност заоставштине за то недостаје“. и то само зато, што је пропустио, да изрече неке магијске речи, које су први пут изrekli правници цара Јустиниана, оно: „*cum beneficio inventarii*“.

Такова неограничена одговорност може постојати само у случају, ако је наследник изриком на себе прими или у случају 798. §-а Предоснове.

У погледу наследникових веровника, овима ваља признати право на обезбеђење својих тражбина, али са напоменом, да тај веровник до коначног уручења наследства не може тражити наплату своје тражбине и да таково обезбеђење тражбине у првенственом реду следи потраживањима противу оставиоца и осталим оставинским дуговима, у које ваља урачунати и трошкове оставинског поступка.

Место XVI. поглавља ми у главном предлажемо следећу редакцију:

1.

(На место 780. §-а Предоснове)

Наследници, који су са оставиоцем до дана његове смрти живели у кућевној заједници, као и они, који су своје наследно право у великом степену учинили вероватним, могу остати у поседу заоставштине односно могу исту одмах после оставиоцеле смрти узети у посед, али ће све до правоћног уручења управљати истом, као тућом имовином, уз пуну личну одговорност.

Они ће имати права доспеле плодове убирати, али ће о томе бити дужни наследницима положити тачан обрачун. Ако таквих наследника нема, суд ће именовати скрбника и заоставштину овоме предати на чување и управу.

2.

(На место 781—793. §§-а)

Наследник је властан најкасније на дан оставинске расправе изјавити, да наследство не прихваћа. У противном случају сматраће се, да је наследство прихватио.

3.

Веровници оставине.

За оставинске дугове одговарају наследници солидарно, али једино наслеђеним имањем.

4.

Погледом на наследнике као и на оставинске веровнике органи инвентарисања дужни су оставинску имовину као и оставинска дуговања чим пре тачно пописати.

У томе су им наследници дужни дати потребан извештај. Наследник, који је са оставиоцем становао у кућевној заједници, може бити од суда и под заклетвом преслушан, да ништа од оставинских предмета није затајио и да је оставинска дуговања по свом најбољем знању и савести у попис пријавио.

5.

Ако веровници не станују у месту, те уколико се то чини потребним, органи инвентарисања дужни су веровнике оставине о дану оставиоцеве смрти неодложно извести и саопштити им лица, која се јављају као наследници. Ако је њихово боравиште непознато, требаће веровнике позвати путем новина, да своја потраживања противу масе у закључном року пријаве.

6.

Оставински веровници су овлаштени, уз приказ доказа, позвати презумтивне наследнике, да се најкасније на оставинској расправи изјасне о томе, да-ли њихова потраживања признају или не признају, те учинити оне кораке које би имали права учинити према оставиоцу, да је овај у животу.

Они су нарочито овлаштени захтевати, да се уручење оставине не изврши пре извесног рока, у ком би могли своја потраживања сходно обезбедити, ово поглавито у том случају, ако су наследникови веровници тражили обезбеђење, (види ниже тачку 11.).

7.

Ако оставински веровник којега од наследника, без пристанка осталих наследника, ослободи обавеза, које га као наследника терете, остали наследници имаће право захтевати сразмерно смањивање своје одговорности и накнаду штете, ако су тим поступком оштећени.

8.

Смрћу свога дужника веровник не долази нити у гори нити у повољнији положај, те поглавито наследници не одговарају својим личним иметком, сем ако нису и као лични дужници примили на себе веровничке тражбине.

Ако је потраживање доспело, веровник га може утужити, позвавши у парницу оне наследнике, који су у смртовници или на оставинској расправи као наследници исказани.

Ако ови наследници непостојеће потраживање признају, они су осталим наследницима одговорни за сваку отуда насталу штету.

9.

Иако наследници за оставинске дугове одговарају само наслеђеним иметком, они нису овлаштени једном веровнику на уштрб осталих пружити првенство, него су дужни или сва оставинска дуговања изравнати или целу заоставштину уступити веровницима на подмирење. (Предоснова § 798.).

10.

Преузимање оставинских дугова приликом оставинске деобе (било у смислу оставиоцевог наређења било путем међусобне нагодбе наследника) обавезно је за наследнике у њиховом узајамном односу, али оно нема важности за оставинске веровнике.

11.

Наследникови веровници

(Овде желимо потсетити на § 24. Закона о земљишним књигама, који гласи: „Грађанским закоником одређено је, уколико могу наследникови веровници издејствовати обезбеђење на земљиштима или тражбинама, што су припале наследнику“.

Овај је § ступио на место ранијега 74. §-а земљ.-књ. реда из 1855.).

Предлажемо следећу редакцију:

Одмах после оставиоцеве смрти и пре предаје оставине овлаштени су веровници презумтивног наследника, ако докажу законом признати правни наслов и учине вероватним наследничко својство свога дужника, тражити обезбеђење (укњижбу или предбележбу) својих потраживања на оставини, коју је позват наследити њихов дужник.

Ово ће обезбеђење ступити у дејство и постати правно-снажно тек онда и у оном случају, кад и ако оставина буде том наследнику у својину предата и право својине на некретнинама и укњиженим потраживањима у његову корист укњижено.

Ако таква предаја не уследи, те оставина буде предата другом лицу, обезбеђење губи важност, сем ако је оставина другом лицу предата правом тога наследника.

Обезбеђење не може бити на уштрб правима, која су на оставинској расправи призната осталим наследницима или легатарима; те сва права, која у смислу одлуке о предаји оставине ваља на оставини обезбедити, претходе у првенственом реду обезбеђењу наследникових веровника.

Исто тако претходе том обезбеђењу и сва она обезбеђења, која су оставиоци и оставински веровници на оставини стекли до оног часа, када је наследниково наследно право постало правомоћно те укњижено.

Ако је на горњи начин стекло обезбеђење више наследникових веровника, у њиховом узајамном односу важи онај ред, у коме су обезбеђења стекли.

*

§ 74. старог земљ.-књижног реда из 1855. допуштао је наследниковим веровницима обезбеђење тек након наследникове наследне изјаве. Доследни становишту, да наследник наслеђује ipso jure, ми смо наследниковом веровнику признали право на обезбеђење одмах после оставиоциеве смрти. То значи за овакове веровнике брже и сигурније обезбеђење.

По нашој предњој редакцији обезбеђење наследникових веровника не престаје важити ни у случају предаје оставине другом лицу, ако је та предаја уследила правом наследника. Ово ће можда значити сукоб између веровника и тога другог лица, те суд у оваком случају неће допустити укидање обезбеђења по званичној дужности, него на молбу и по саслушању (те евентуално након спроведене парнице) заинтересованих.

Да не би наследникови веровници, у критичном времену, својим обезбеђењима претекли оставиоциеве веровнике, сматрали смо за право и потоњима признати исто првенство, као и правима признатим на оставинској расправи. Ово би значило новину, коју § 74. није познавао, али мислимо, да је првенство оставиоциевих веровника према наследниковим веровницима оправдано — све док наследник није постао власником.

XI. НАРЕДБЕ ЗА СЛУЧАЈ СМРТИ

Право тестирања је врхунац оне слободе, која провејава грађаиским законцима, те и Предосновом, и која се на пољу имовинског права огледа у слободи својине, а на пољу обавезног (облигационог) права у слободи уговарања.

Али право тестирања имаде и пракси и у теорији својих противника.

До донашања швајцарског грађ. законика из 1907. била је у неким кантонима искључена слобода наређивања за случај смрти; у неким је та слобода била искључена једино у погледу наслеђеног имања, док је опет у другима било допуштено наређивање једино једним аликвотним делом иметка.

Ово је схватање нашло израза у 471. §-у, по коме дужан део износи:

1. за потомка $\frac{3}{4}$ -тине законског му наследног дела,
2. за сваког родитеља половину,
3. за брата или сестру једну четвртину и
4. за надживелог брачног друга све што му припада у својину, ако уз њега постоје још и други законски наследници, а половину, ако је он једини законски наследник.

Само у овим границама може швајцарски грађанин тестирати.

Предоснова је право на дужан („нужни“) део признала само деци (потомцима) и прецима у правој линији, одредивши сваком детету као дужан део половину вредности онога, што би му припало по законском наслеђивању (§ 748), а нужним наследницима у усходној линији трећину вредности онога, што би им припало по законском наслеђивању. (§ 749.).

Нужни наследник у смислу 2. става 766. §-а Предоснове не може захтевати сразмеран део појединих ствари, које спадају у заоставштину, већ само вредност свога нужног дела. — У ту вредност пак урачунаће се у смислу 769—777. §§-а све оно, што је нужни наследник од оставиоца за живота примио.

Нужни наследник дакле није наследник у правом смислу речи, јер њему пристоји само право тражбине.

Али се у животу догађа, да тестаментарни наследник, можда незадовољан проценом или израчунавањем вредности дужнога дела или пак не располажући потребном готовином, да дужнога наследника исплати, сам жели, да ово место вредности преда у својину сразмеран део заоставштине.

Предоснова у овом питању није заузела становиште, међутим би ово питање било потребно решити.

Ми предлагемо да се тестаментарном наследнику призна право, да нужном наследнику место припадајуће му вредности дужнога дела изда сразмеран део заоставштине у природи, јер се дешава, да због нестабилности вредности израчунани нужни део претставља можда већу вредност и од самог законитог наследног дела.

Ко има да доприноси за измирење дужнога дела?

Ово питање ставља Предоснова пред свој 765. § у коме на то питање одговара, „да до потпуног измирења тога дела морају сразмерно допринети како постављени наследници тако и легатари.“

Али у §-у 1416. (у вези са застаром извесних захтева) читамо, да у року од три године међу осталим застарева и право: „захтевати што од обдареника због окрњења дужнога дела“.

По овоме одговара, дакле, и обдареник те зато треба и њега уврстити у § 765. поред наследника и легатара.

Ово је важно како ради склада између ова два §§-а, и зато, јер често заоставштине нема; родитељи су н. пр. још за живота цео иметак поклонили једном детету, те остала деца могу свој дужан део једино од тако обдаренога захтевати.

ХИ. О НАСЛЕДНИМ УГОВОРИМА

Предоснова расправља о наследним уговорима у ХХИХ. поглављу, у оквиру „Брачних имовинских уговора“ (§§-и 1200—2207.), дочим би по нашем мишљењу, како смо то напред већ изложили, наследним уговорима било места међу осталим прописима наследнога права, као што је случај у немачком и швајцарском грађ. законнику.

Тиме, што су наследни уговори ушли у поглавље брачних уговора, већ је казано, да их могу склопити само брачни другови, што по сад наведеним законцима није случај.

По своме појму и правној природи наследни уговори садрже извесне (не све) елементе уговора и извесне (не све) елементе изјава последње воље (тестамената).

Из општих принципа уговора произлази њихова једно-страна не опозивост, али с друге стране, за разлику од обичних уговора, није довољно, како то Предоснова у првом ставу 1200. §-а каже, да једна страна учини, а друга страна прихвати или да у исти мах обе стране учине и обе стране прихвате понуду, постављања за наследника, него је још

потребан један формално ваљан јавно-бележнички акт.— Цитирани 1200. § је по нашем мишљењу, погрешно стилизован, када је битне саставне делове наследнога уговора разбио не у две засебне реченице, него у две алинеје.

Садржина наследних уговора је у смислу Предоснове необично скучена, наиме сад цитирани 1200. § као садржину им наводи, да „једна страна постави другу за наследника, а ова то прихвати, или се на тај начин узајамно поставе за наследнике“.

У свом односу према изјавама последње воље (тестаментима) наследни уговори јесу, уз ове, друга врста наређења за случај смрти, те у главном важе и за њих иста правила као и за тестаменте. Нарочито важи и за њих оно правило, да их учесници могу само лично склопити. Предоснова ово додуше није изрекла, што је требала учинити тим пре, јер се уговори нормално могу склопити и путем пуномоћника.

Оно што је Предоснова изрекла у 602. §-у у погледу на тестаменте: „оставилац мора наследника сам поставити...“ ваљало је исказати и у погледу на наследне уговоре. У том погледу може нам послужити као образац немачки грађ. законик, који је на чело оба одељка и оног, који говори о тестаментима и оног који говори о наследним уговорима, поставио правило, да оставилац може тестаменат (односно наследни уговор) само лично учинити (односно склопити), §§-и 2064. и 2274. нем. зак.

Постоји разлика међу тестаментима и наследним уговорима у погледу на делатну способност странака, јер изјаву последње воље могу учинити и малолетници, који још нису навршили осамнаесту годину (§ 606.), док се за склапање наследних уговора тражи иста делатна способност као и за склапање уговора. — Немачки законик (§ 2275.) допушта склапање наследног уговора и оном супругу, који је у својој делатној способности ограничен, — уз пристанак законитога му заступника односно уз одобрење штитничке му власти.

Даља и најважнија разлика између тестамената и наследног уговора, на коју смо малочас већ указали, јесте једно-страна неопозивост наследног уговора. Изузетке нормирају §§-и 1206. и 1207.

„Уговор о наслеђивању не спречава супруге, да својом имовином за свога живота по вољи располажу.“ (§ 1203.) У истом смислу наређују и швајцарски и немачки законик. Ипак потоњи у §-у 2287. поставља један важан и начелан изузетак у жељи, да уговорног наследника заштити од злоупотребе сад поменуте слободе располагања. „Ако је“, наиме, „оставилац, у намери, да уговорног наследника оштети, учинио даровање, може уговорни наследник, после оставиочеве смрти, од обдаренога захтевати, да му изда поклон по правилима

неоправданог богаћења“. Ово би правило ваљало прихватити, те и проширити утолико, да се саговорнику у најмању руку призна право одустанка од наследног уговора, ако оставилац безразложно и без стварне потребе иметак отуђи.

Јер шта је управо сврха и смисао наследним уговорима? Одговор гласи: Обезбеђење.

Већ и у случају једностраног наследног уговора, по коме је наиме једна страна само оставилац, а друга само прихватник, потоња је страна наследним уговором боље заштићена, него тестаментом, који се у сваком часу може опозвати. Али је та заштита непотпуна, јер ни наследни уговор не спречава оставиоца, да свој иметак међу живима (можда без стварне потребе) отуђи и тиме смер наследног уговора осујети.

Овај се недостатак још јаче осећа, када су обе стране и оставиоци и прихватници, што је редован случај. Таковом је уговору права сврха узајамно осигурање. — И зато би наследнику ваљало признати бар то право, да од уговора може одустати, ако оставилац свој иметак отуђи.

У смислу Предоснове једина садржина наследних уговора било би постављање једнога од уговорника или обојице уговорним наследником, те би према том становишту смрћу једне од уговорних странака био постигнут смисао и испуњена сврха наследног уговора.

То међутим није увек једина намера и жеља уговорних странака, брачних другова.

Као што смо напред у овим напоменама под VI. напоменули, брачни другови помишљају и на смрт надживелога брачног друга, те су ради поставити наследнике или именовати легатаре и за тај случај.

Предоснова у свом 1200. §-у на то истина није мислила, али она тако нешто није ни забранила, те ће уговорне странке моћи садржину наследног уговора у том смислу проширити.

У смислу §-а 634. сваки оставилац може поставити наследника-заменика, а у смислу §-а 638. потоњег наследника, те се ово право не може ни учесницима наследног уговора ускратити. Не постоји разлог ни за то, да им се ускрати право записа (легата), чиме је садржина наследних уговора, сходно осталим изјавама последње воље, знатно проширена.

Признати ваља учесницима наследног уговора и то право, да могу чинити наређења делом или потпуно у корист трећих лица и, пошто брачни другови, који у смислу Предоснове могу једино склапати наследне уговоре, нису једно другом нужни наследници, они су се већ потписом уговора одrekli права, да таква наређења временом нападају.

Ради искључења сваке сумње ваљало би изрећи, да садржина наследних уговора може бити: сем узајамног или једностраног постављања за наследника самих саговорника још и постављање наследника-заменика и потоњих наследника, као и сваковрсна наређења за случај смрти.

У смислу 2. става 1206. §-а може један супруг од уговора одустати, ако је себи право одустанка изречно придржао. Овде би по угледу на 2298. § нем. грађ. зак., било уместо додати, да одустанком једнога супруга престаје важити цео уговор: да се право одустанка гаси смрћу другог саговорника, али да надживели брачни друг може своја, у наследном уговору учињена наређења тестаментом поништити, ако се одрече користи, која му је уговором намењена.

Али ако надживели брачни друг наследни уговор прихвати и користи из њега прими, да-ли ће он и после тога моћи на уштрб трећих лица, којима су уговором користи (н. пр. легати) намењени, слободно располагати својом и од умрлог брачног друга наслеђеном имовином? Држимо, да би таковом случају већ после смрти једног брачног друга ваљало та трећа лица обезбедити.

*

У смислу §-а 1204. супрузи се наследним уговором не могу сасвим одрећи права тестирања. Сваком од њих остаје придржана чиста, ни нужним делом неоптерећена четвртина, да о њој за случај смрти слободно располаже. Умрли оставилац без таква наређења, та ће четвртина припасти законским наследницима, а не наследнику по уговору, баш и да је овом цела заоставштина била остављена.

Овде настају питања:

1. Ако је брачни друг после склапања наследног уговора један део иметка отуђио, хоће-ли то ићи на уштрб те, њему придржане четвртине или оног дела, који је предмет наследног уговора?

2. Може-ли брачни друг ту четвртину после склапања наследног уговора сачињеном изјавом последње воље (тестаментом) оставити брачном другу, коме је наследним уговором већ оставио прве три четвртине?

*

Предоснова једино брачним друговима допушта склапање наследних уговора. Немачки законик придржао је брачним друговима заједнички тестамент (§ 2265.), док је склапање наследних уговора у опште допустио.

Ми не увиђамо оправданост тога, да из ове правне установе буду искључена лица, која верују, да би наследним уговором могла обезбедити своје материјалне интересе.

Познајемо н. пр. сестре, које су, неудате и без породице, провеле живот у пуној заједници, која је интимна као и заједница брачних другова. За што не допустити њима, да наследним уговором једна другој обезбеде свој посебан иметак, на који би иначе сигурно рефлектовала и остала браћа и сестре, који од њих далеко и засебно живе?

Где год странке имају интереса на томе, да друга странка остане у животу, ваљало би наследни уговор допустити, као што трговачки закон у свом 499. §-у допушта осигурање живота сваком оном, коме је у интересу живот осигураника. Без таква интереса би се можда и наследни уговор извргао у шпекулацију, (која додуше није ни код супруга увек искључена!)

XIII. ЗАСТАРА НАСЛЕДНО-ПРАВНИХ ЗАХТЕВА

Предоснова не говори посебно о застарењу наследнога права (тужбе за наследство), те у том погледу важи опште, у §-у 1407. изречено, правило застарења. У томе се Предоснова слаже не само са аустријским, него и немачким законом. У §-у 195. овога законика изречено је генерално правило застарења, које важи и за захтеве (тужбе) наследно-правне природе.

Швајцарски законик поред општег правила застаре, изреченога у §-у 127. Обл. права („истеком десет година застаревају сва потраживања, за које савезно грађанско право нешто друго не одређује“), поставља у свом §-у 600. посебно правило застаре наследно-правних захтева.

Ми налазимо, да би ради боље прегледности било умесно угледати се на швајцарски законик.

Захтев дужнога дела застарева у смислу § 1416. Предоснове у року од три године. Предоснова помиње то тек узгред међу осталим застарењима, остављајући нас у неизвесности гледе важних правних околности.

Швајцарски и немачки законици садрже (§ 589. односно 2026.) једно важно наређење, које Предоснова не садржи, а које заслужује нарочиту пажњу.

Знамо, да застари на једној страни одговзра доселост на другој, те обзиром на то, што се по тим законицима право власништва на покретнинама (некретнине не долазе у

обзир, јео се доселост код ових завршава у истом времену као и застара наследнога захтева) стиче у краћим роковима (по Предоснови, § 1399. трогодишњим пуноправним поседом), ови су законици сматрали за потребно изрећи, да (како кажу) „поседник наследства“ или како Предоснова каже, § 808. „онај, који је наследство узео у посед“ или, како се још назива „путативни иаследник“ не може стећи право власништва на оставинским предметима пре, него је наследниково наследно право застарело.

По себи се разуме, да онај, који на појединим предметима наследства има право власништва, неће то своје право остваривати тужбом за наследство, него власничком тужбом и зато другу реченицу 808. §-а сматрамо излишном.

Ми наместо §-а 808. предлагемо следећу редакцију:

a/.

И после уручења може онај, који тврди, да има јаче или једнако право наследства, утужити поседника наследства ради уступања или деобе наследства.

Тужба ради наследства застарева у смислу општег правила застарења (§ 1407.) по истеку тридесет година. Тај рок тече од дана, када је наследно право настало, тојест од дана оставиочеве смрти, (§ 576.).

b/.

Онај, који на основу умишљеног, слабијег или једнаког права наследна држи у поседу оставину или њен део (поседник наследства — путативни наследник) не може се према наследнику позивати на доселост оставинских предмета, док наследниково право није застарело.

c/.

Право обарати изјаву последње воље или наследни уговор као и право захтевати дужан део или надопуну овога застарева у року од три године, Тај рок тече од дана, када је лице, које је овлаштено на обарање последње воље или на захтевање дужнога дела сазнало о наређењу, којим се сматра повређеним у свом наследном праву или праву на дужан део.

Без обзира на такво сазнање ова права застаревају у редовном року застарења тојест у року од 30 година рачунајући од оставиочеве смрти.

d/.

Право захтевати што од обдареника због окрњења дужнога дела застарева у року од три године. Овај рок тече од дана оставиоачеве смрти.

e/.

У случају да је оставилац судском одлуком проглашен умрлим, рок под a/ и рок под c/. (друга алинеја) теку од дана, који је установљен као дан смрти, али траје најмање три године од дана правомоћности одлуке, којом је оставилац проглашен умрлим.

Рокови под c/. (прва алинеја) и под d/. теку од дана правомоћности те исте одлуке.

*

У § 808. Предоснова помиње јаче и једнако право наследства, те није без интереса овде указати на однос правних наслова наслеђивања.

Ти правни наслови јесу: 1. наслеђивање на основу закона, 2. наслеђивање на основу тестаментa и 3. наслеђивање на основу наследног уговора. Међу тим правним насловима постоји градација. Наиме: Правни наслов законског наслеђивања је најслабији, правни наслов тестаментарног наслеђивања је јачи, а правни наслов наслеђивања на основу наследног уговора је најјачи.

Ако је дакле неко узео у посед оставину на основу законског наслеђивања, он ће морати попустити ономе, који се појави са ваљаним тестаментом, овај пак ономе, који се позове на ваљан наследни уговор.

Ако је оставилац оставио више тестамената, важиће доцнији ваљани тестамент. (§ 707. Предоснове.) Ако је оставилац склопио наследни уговор, тиме су не само ранији тестаменти укинута, него је оставилац изгубио право, да имовином својом за случај смрти уопште располаже, (§ 1203.), из које забране Предоснова, додуше изузима једну четвртину имовине. (§ 1204.).

У вези са овим желимо признати, да има своју добру страну оно наређење Предоснове, по коме наследни уговор могу склопити само брачни другови, јер то наређење а priori искључује, да постоји више наследних уговора, који један о другом не знају. По немачком закону, који допушта такве уговоре не само брачним друговима, даје се замислити, да је неко лице склопило наследни уговор не само с једном особом, него и са њих више. У таквом необичном случају ранији наследи уговор искључивао би потоње, што јасно произлази из §-а 2289. нем. законика.

.....

ЗАВРШНА РЕЧ

Студија Предоснове, ма и у оваковим одломцима, захтева упоредну студију сродних закона. Та студија пак показује, да право није математика, која на иста питања увек даје исте одговоре. Напротив на исте правне проблеме могући су разни одговори. Или како Момзен каже: Поред истоветности језгре правних институција, која нам истоветност (поред других појава људскога духа) тако сретно доказује, да су сви народи, и они културни и они примитивни, удови једног и истог божанског организма, могуће је и богатство облика, коме богатству треба да сваки народ поклони свој прилог.

Ово би нас могло потстаћи на самостално решавање правних проблема или бар да бирамо оно, што најбоље одговара нашим приликама.

На што се у свему држати (помало застарелог) аустр. закона?!

Истина, тај закон већ од стотину година важи на великом делу наше државне територије, он је дугом употребом оставио дубоке трагове у схватањима и погледима не само правника, него и широких народних слојева, који су навикли с њиме рачунати, јер живот, додуше, ствара законе, али и закони упливишу живот. Па ипак, ко би тиме хтео правдати сталну рецепцију једног туђег закона, тај би признао закон инерције у историји и не би био пријатељ напретка, који је данас на прагу нове епохе нарочито оправдан! Разумљиво је, да онима, који су се трудом и студијом упознали са свима танчинама овога закона не пада лако одрећи се тог свог умног поседа и одлучити се на учење новогa права, али то не би смео бити разлог!

* * *

Ми на подручју Апелационог суда у Новом Саду немамо грађанског законика ; ту влада обичајно право, коме је стална судска пракса дала облик и зато ми умемо да нарочито ценимо Предоснову, јер нам она показује, колики ослонац може имати правни живот у кодификованом праву. Ми одајемо признање спреми и труду, са којима је прикупљен и обрађен њен велики материјал. Верујемо, да ће бити могуће помоћу наше богате судске праксе и правне науке, а под стручним вођством нашега најауторитативнијег правника, тај материјал прерадити, прегледно распоредити и из њега салити нов, до границе могућности, југословенски законик.

.....



Јов. Ђ. С.
35168

ИСПРАВЦИ:

- На 13. стр. у 13. реду од горе читај "правнога" место "правога"
" 35. " " 12. " " " " "признали право" место "призали правно"
" 45. " " 25. " " " " "Умре-ли" место "Умрли"
" 41. " " 6. " " " " стави пред реч "пракси" речицу "у"