

ПРАВО И ПОЛИТИКА

УДК 347.65/66

DOI: <https://doi.org/10.22182/spm.5842017.6>

Монографска
студија

Српска политичка мисао

број 4/2017.

год. 24.

vol. 58.

стр. 105-136.

Дејан Б. Ђурђевић

Правни факултет, Универзитет у Београду

ДЕЛИМИЧНА НАСЛЕДНА ИЗЈАВА *

Сажетак

Аутор обрађује домашај правила које забрањује да се даје делимична наследна изјава и правне последице давања такве наследне изјаве. Након анализе правно-политичких циљева који се остварују забраном да се даје делимична наследна изјава аутор закључује да су забрањене наследне изјаве којима се наследник одриче појединих ствари из заоставштине, односно којима се одриче идеалног дела своје наследне квоте. Делимична наследна изјава не постоји када један наследник има више наследних делова о којима може различито да се изјасни. У раду је указано на неке изузетке од забране да се даје делимична наследна изјава, као и на правне последице које наступају када се наследник делимично прихвати, односно одрекне наслеђа.

Кључне речи: наследна изјава, одрицање од наслеђа, правни положај наследника, прихватање наслеђа

* Рад је резултат истраживања у оквиру пројекта *Идентитетски преображај Србије*, који се реализује на Правном факултету Универзитета у Београду.

1. ПОСТАВЉАЊЕ ПРОБЛЕМА

Члан 214. став 2. Закона о наслеђивању¹⁾ предвиђа да одрицање од наслеђа не може бити делимично. Наведено правило потврђено је и у члану 115. став 3. Закона о ванпарничном поступку,²⁾ где стоји да ће оставински суд у позиву за рочиште посебно упозорити учесника да изјава о делимичном одрицању не производи правно дејство. Такође, у члану 220. став 2. ЗОН прописано је да се наслеђе не може делимично примити. С друге стране, члан 118. став 3. ЗВП каже да у наследној изјави треба навести да ли се наследник прима, односно одриче дела који му припада по закону или на основу тестаментa, или се изјава односи на нужни део. Формулација члана 118. став 3. ЗВП може дати основ за закључак да је потенцијалном наследнику који се *in concreto* позива на наслеђе истовремено и као законски и тестаментарни наследник признато право да се одрекне законског дела, а да прихвати тестаментарни део и обрнуто. Одатле се поставља питање какав је домашај правила о делимичном одрицању од наследства.

У члану 118. став 3. ЗВП нормирана је правна последица делимичног одрицања од наслеђа – таква изјава не производи правно дејство. Законодавац, међутим, ништа не каже о томе какве су правне последице делимичног прихватања наследства.

Питања домашаја правила о забрани делимичног одрицања, односно прихватања наслеђа и правних последица давања делимичне наследне изјаве предмет су овог рада.

2. ДОМАШАЈ ПРАВИЛА О ЗАБРАНИ ДЕЛИМИЧНОГ ОДРИЦАЊА ОД НАСЛЕДСТВА

2. 1. Упоредноправни преглед

Забрана да се наследник делимично одрекне, односно делимично прихвати наследства нема исти домашај у различитим правним системима.

Најдетаљнију регулативу има немачки Грађански законик,³⁾ који том питању посвећује три параграфа (§§ 1948, 1950. и 1951).

1) Закон о наслеђивању – ЗОН, *Службени гласник РС*, бр. 46/95, 101/03 и 6/15.

2) Закон о ванпарничном поступку – ЗВП, *Службени гласник СРС*, бр. 25/82 и 48/88 и *Службени гласник РС*, бр. 46/95, 18/05, 85/22, 45/13, 44/14, 6/15 и 106/15.

3) *Bürgerliches Gesetzbuch* – BGB.

Правило⁴⁾ је постављено у § 1950. BGB: „Прихватање и одрицање не могу бити ограничени на један део заоставштине. Прихватање или одрицање од једног дела заоставштине не производи правно дејство”. Наведена норма тумачи се у смислу да наследник не може прихватити идеалан део наследне квоте коју би требало да наследи, нити може наследну изјаву ограничити на једно или више конкретних права из заоставштине.⁵⁾ Од тог правила предвиђено је неколико изузетака: 1° Ако се неко лице позива на наслеђе на основу располагања за случај смрти (тестамент или уговор о наслеђивању), а у хипотези да нема тог располагања *mortis causa* оно би се позвало на наслеђе као законски наследник, то лице може да се одрекне наслеђа као тестаментарни, односно уговорни наследник, а да га прихвати као законски наследник (§ 1948. став 1. BGB); 2° Ако се неко лице позива на наслеђе на основу тестаamenta и уговора о наслеђивању, оно може по једним основу позивања на наслеђе дати позитивну, а по другом негативну наследну изјаву (§ 1948. став 2. BGB); 3° Ако се потенцијални наследник позива да наследи више наследних делова, може, када позивање проистиче из различитих основа, прихватити један наследни део, а другог се одрећи (§ 1951. став 1. BGB);⁶⁾ 4° Ако оставилац постави једног наследника за више наследних делова, он му може располагањем за случај смрти омогућити, да један наследни део прихвати, а да се другог одрекне (§ 1951. став 3. BGB); 5° Приликом наслеђивања сеоских газдинстава која се налазе у посебном законском режиму (*Hof*),⁷⁾ наследник се може одрећи сеоског имања, а прихватити ос-

4) У том смислу: Knut Werner Lange, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 2011, стр. 409; Karlheinz Muscheler, *Erbrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2010, Band II, стр. 1538.

5) Види: Axel Stein, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (berg. von Hs. Th. Soergel), Band 21: *Erbrecht 1* (Hrsg. J. Damrau), W. Kolhammer GmbH, Stuttgart, 2001, стр. 216 и даље; Peter Ouart, *Deutscher Erbrechts-Kommentar* (Hrsg: F. Große-Wilde, P. Ouart), Carl Heymans Verlag, Köln, 2010, стр. 108 и даље.

6) Овај изузетак се среће када постоје вишеструке породичне везе између оставиоца и законског наследника, при чему свака од тих веза, сама за себе, омогућује стицање одређеног наследног дела. Када се једно лице истовремено позива на наслеђе и као оставиоцев супруг и као крвни сродник, § 1934. BGB предвиђа да то лице наслеђује и као супруг и као сродник, тако да добија два посебна наследна дела. У том случају наследник се може одрећи наследног дела који добија као супруг, а прихватити наследни део који му следе као сроднику и обрнуто. Осим тога, када постоји вишеструко крвно сродство (нпр. наследник је оставиоцу истовремено и брат од стрица и брат од ујака), § 1927. BGB прописује да такав наследник добија два посебна наследна дела, по оба сродничка односа, тако да се једног може прихватити, а другог одрећи. Ближе о томе, види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 9 – *Erbrecht* (Red. G. Schlichting), C. H. Beck, München, 2004, стр. 268.

7) Сеоско газдинство (*Hof*) јесте земљишно или шумско имање које према пореској процени вреди најмање 10.000 евра, које је у земљишну књигу уписано као сеоско газдинство, а налази у искључивој својини пољопривредника или у заједничкој својини

такак заоставштине;⁸⁾ 6° Под одређеним условима, наследник може да се одрекне наследства а да задржи право на нужни део (§ 2306. став 1. BGB).⁹⁾

Швајцарски Грађански законик о овом питању нема прецизну регулативу.¹⁰⁾ Члан 570. став 2. ZGB прописује да наследна изјава мора бити дата безусловно и безрезервно (*vorbehaltlos*). У швајцарској доктрини израз „безрезервно” не тумачи се у свом уобичајеном правнотехничком значењу.¹¹⁾ Швајцарски аутори израз „резерва” (*Vorbehalt*) разумеју као изјаву наследника којом он продужава неизвесност у погледу тога да ли се прихвата или одриче наследства, на пример, орочена наследна изјава. Међу ауторима је било спорно да ли се под израз „безрезервно” може подвести случај делимичног одрицања од наследства. Преовлађује становиште да се у случају делимичног одрицања од наслеђа не ради о резерви јер таква изјава не продужава наследноправни провизоријум (период у којем је неизвесно да ли ће потенцијални наследник прихватити наслеђе). Одговор на питање о дозвољености делимичне наследне изјаве швајцарски правници дају ослањајући се на принцип универзалне сукцесије. Они сматрају да није дозвољена наследна изјава којом се прихватање или одрицање од наследства ограничава на поједине ствари и права из заоставштине.

пољопривредника и његовог супружника. У појединим немачким државама (Доња Саксонија, Северна Рајна–Вестфалија, Хамбург и Шлезвиг–Холштајн) за наслеђивање сеоског газдинства важе посебни прописи (Закон о сеоским газдинствима – *Höfeordnung*), што доводи до тзв. цепања заоставштине (*Nachlassspaltung*) – сеоско газдинство се наслеђује по специјалним прописима, а остатак заоставштине по општим правилима BGB. Специфичност наследноправног режима за сеоско газдинство огледа се у томе што њега може да наследи само један наследник из ограниченог круга у који улазе оставиоचेви потомци, супружник, браћа и сестре и њихови потомци и родитељи. Родитељи могу да наследе пољопривредно газдинство само ако оно потиче од њих или њихове породице, односно ако је стечено њиховим средствима. О наслеђивању сеоског газдинства у немачком праву, види уместо свих: Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 889 и даље.

- 8) Међу немачким ауторима преовлађује становиште да није дозвољен обрнут случај, тј. да наследник прихвати пољопривредно газдинство а одрекне се остатка заоставштине. У том смислу, види са упућивањима: Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 410. Супротно: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 267.
- 9) Ближе о томе, види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 266–267.
- 10) *Zivilgesetzbuch* – ZGB.
- 11) Ближе о томе са упућивањима, види: Arnold Escher, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Bd. III – *Erbrecht, Abteilung II – Erbgang* (Art. 537–640), Schulthess, Zürich, 1960, стр. 183; Ivo Schwander, *Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht – Zivilgesetzbuch II* (Hrsg: H. Honsell, N. P. Vogt, T. Geiser), Helbing&Lichtenhahn, Basel–Genf–München, 2003, стр. 537.

С друге стране, преовлађује став да начелу универзалне сукцесије не противуречи то да наследник своју наследну изјаву ограничи на идеални део наследне квоте.¹²⁾

2. 2. Српско право

Правило које забрањује делимичну наследну изјаву у српском праву тумачи се у смислу да наследник не може ограничити наследну изјаву на реалан нити на идеалан део наследства које би требало да му припадне,¹³⁾ односно, речју Благојевића, она мора „по обиму да се поклапа са предметом наследноправних овлашћења лица које даје наследну изјаву”.¹⁴⁾

Да би се одредио домашјај правила о забрани давања делимичне наследне изјаве неопходно је утврдити његов *ratio legis*. Тиме што је забранио делимичну наследну изјаву, законодавац тежи да оствари два правнополитичка циља: 1^о доследно спровођење начела универзалне сукцесије и 2^о спречавање наследника да путем наследне изјаве утичу на величину својих наследних квота.¹⁵⁾

Универзална сукцесија одређује објект наслеђивања, тј. оно што прелази са оставиоца на наследнике у моменту отварања наслеђа.¹⁶⁾ Универзална сукцесија постоји онда када заоставштина прелази на једног или више наследника као целина (*per universitatem*).¹⁷⁾ Принцип универзалне сукцесије у српском праву проистиче из члана 1. ст. 1. и 2. ЗОН, који предвиђају да се наслеђује заоставштина и да њу чине *сва* наслеђивању подобна права која су припадала оставиоцу у моменту његове смрти. Један од аспеката универзалне сукцесије јесте јединство објекта наслеђивања (универзалност у ужем смислу), што значи да на наследнике пре-

12) Исто.

13) Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, Службени гласник, Београд, 2015, стр. 321–322; Оливер Антић, Зоран Балиновац, *Коментар Закона о наслеђивању*, Номос, Београд, 1996, стр. 559.

14) Борислав Благојевић, *Наследно право СФРЈ*, Завод за издавање уџбеника, Београд, 1964, стр. 355–356.

15) Упореди: Malte Masloff, *Praxiskommentar Erbrecht* (Hrsg. J. Damrau, M. Tanck), Zerb Verlag, Bonn, 2014, стр. 159; Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, 409; Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 2001, стр. 208; Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 265 и даље; Ursula Tschichoflos, *BGB Kommentar* (Hrsg. H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich), Luchterhand Verlag, Köln, 2009, стр. 2663.

16) Martin Metzler, *Ausschlagung und Erbverzicht in der dogmatischen Analyse*, Nomos, Baden-Baden, 2013, стр. 26.

17) Ближе о томе, са упућивањима, види: Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, нав. дело, стр. 35 и даље.

лази целокупна оставиочева имовина.¹⁸⁾ Наследници стичу заоставштину као „онакво квалитативно јединство имовинскоправних објеката какво је постојало код оставиоца”,¹⁹⁾ а не као прост скуп оставиочевих права и обавеза. Принцип универзалне сукцесије обезбеђује да на наследника пређу сва наслеђивању подобна права и обавезе оставиоца и да ништа што је подобно за наслеђивање не буде изостављено из тог преноса. Значај јединства објекта наслеђивања ефектно истиче Мушелер описујући један хипотетички правни поредак у којем не постоји универзална сукцесија, али који оставља могућност оставиоцу да врши појединачна располагања за случај своје смрти.²⁰⁾ У таквом правном поретку постојала би велика опасност да поједина наследива права из заоставштине остану без имаоца зато што је оставилац пропустио да их наведе у свом тестаменту.

Правнополитички разлози због којих је прихваћен принцип универзалне сукцесије не би били остварени ако би наследник имао могућност да се приликом давања наследне изјаве изјашњава да ли хоће да му припадну поједини предмети из заоставштине.²¹⁾ Наследник може да прихвати заоставштину такву каква јесте или да је одбије. Није дозвољено да се наследник прихвати само појединих ствари из заоставштине (нпр. да изјави да жели да наследи само оставиочев стан, а да му остало не треба) или да се одрекне појединих ствари из заоставштине (нпр. да прихвати све осим оставиочевог путничког возила).²²⁾ Осим тога, када би се наследнику

18) Ближе о овоме, види: Karlheinz Muscheler, *Unverzalsukzession und Vonselbsterwerb*, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 2002, стр. 5 и даље.

19) Ulrich von Lübtow, *Erbrecht*, Duncker&Humboldt, Berlin, 1971, Halbband I, стр. 17.

20) Karlheinz Muscheler, *Unverzalsukzession und Vonselbsterwerb*, нав. дело, стр. 5.

21) Ulrich von Lübtow, *Erbrecht*, Duncker&Humboldt, Berlin, 1971, Halbband II, стр. 700; Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 265–266. На таквом становишту су стајали и редактори савезног Закона о наслеђивању из 1955. године: „Одрицање од наслеђа не може бити делимично зато што је наслеђе по својој природи универзална сукцесија, тако да наследник ступа у сва права и обавезе оставиоца. Супротним решењем изгубио би се у појму наследника један битан елемент.” – Божидар С. Марковић, *Закон о наслеђивању са објашњењима и напоменама*, Издање Архива за правне и друштвене науке, Београд, 1955, стр. 147.

22) На том становишту стоји и домаћа судска пракса: „Одредбу да одрицање од наслеђа не може бити делимично, треба тумачити тако, да се наследник у наследничкој изјави није могао да изјасни да се не прихвата наслеђа на непокретној имовини, односно да се прихвата наслеђа само на покретној имовини” – Одлука Врховног суда Србије, Рев 1406/84, објављено код: Слободан Сворцан, *Коментар Закона о наслеђивању Србије*, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац, 2004, стр. 589. На исти начин поступају и хрватски судови. Види Одлуку Жупанијског суда у Вараждину Gžx-11/09, од 14. априла 2009, објављено у: Damir Kontrec, Jožica Matko Ruždjak, Đuro Sessa, *Zakon o nasljeđivanju*, Organizator, Zagreb, 2015, стр. 158–159.

дозволило да путем делимичне наследне изјаве поједина права из заоставштине прихвати, а нека друга да одбије, он би на тај начин добио могућност да својом једностраном изјавом воље прејудицира начин деобе заоставштине, што је у супротности с правилима наследног права која предвиђају да се деоба заоставштине врши на основу тестаента, споразума свих санаследника или на основу одлуке суда.²³⁾

Начелу универзалне сукцесије противурече и делимичне наследне изјаве санаследника које међусобно кореспондирају (садржински се не искључују), на пример, када један санаследник на рочишту за оставинску расправу изјави да жели да наследи само оставиочев стан, а други санаследник да наследну изјаву којом прихвата све осим оставиочевог стана. Оставински суд у том случају не би смео да у изреци оставинског решења огласи једног санаследника за наследника на стану, а другог за наследника на остатку заоставштине.²⁴⁾ Такво решење било би у супротности како с начелом универзалне сукцесије, тако и с правном природом наследничке заједнице. Наиме, када иза оставиоца остане више наследника, заоставштина као целина прелази на све њих и постаје њихова заједничка имовина. При томе, санаследници имају уделе на оставинској маси као целини, а не и на појединим стварима и правима из ње.²⁵⁾ У наведеној ситуацији, оставински суд би морао да поучи санаследнике да они имају наследни удео на заоставштини као целини и да у изреку оставинског решења унесе величину њихове наследне квоте (члан 122. став 2. ЗВП). Договор санаследника којим уређују наследноправне последице оставиочеве смрти тако што једном од њих припадају у искључиву својину поједине ствари из оставинске масе, а другом остатак заоставштине представља, заправо, споразум о деоби заоставштине. Законодавац даје могућност да се у изреку оставинског решења унесу одредбе споразума о деоби заоставштине (члан 122. став 3. ЗВП). Међутим, то не значи да одредбе тог споразума замењују тзв. оглашавајући део изреке оставинског решења, у којем морају да стоје подаци о наследницима, основ позивања на наслеђе и величине наследних

23) Види: Karlheinz Muscheler, *Erbrecht*, нав. дело, Bd. II, стр. 1539.

24) Упореди: Окружни суд у Ваљево, Гж 1575/78: „Полазећи од тога да је наслеђе по својој правној природи универзална сукцесија и да наследник ступа у сва права и обавезе оставиоца, првостепени суд не може неке учеснике огласити за наследнике само на земљи без зграда, а друге учеснике на земљи и на зградама.” Одлука објављена код: Вукашин Ристић, *Практикум за наслеђе*, Савремена администрација, Београд, 1996, стр. 246.

25) О режиму наследничке заједнице у српском праву види: Дејан Ђурђевић, „Правна природа наследничке заједнице”, *Српска политичка мисао*, бр. 4/2015, стр. 109 и даље.

квота.²⁶⁾ Одредбе споразума о деоби заоставштине уносе се испод оглашавајућег дела, као посебан став диспозитива оставинског решења.²⁷⁾

Поштовање принципа универзалне сукцесије, међутим, не може да објасни други аспект забране делимичне наследне изјаве, а то је забрана изјаве којом наследник прихвата само један идеалан део своје наследне квоте. Начело универзалне сукцесије не би било повређено ако би се дозволило наследнику да прихвати само једну половину своје наследне квоте, а да другу препусти санаследнику.²⁸⁾ Другим речима, ако иза оставиоца остану два наследника, заоставштина прелази на њих као целина независно од тога да ли њихови удели износе по једну половину или један од њих наслеђује три четвртине, а други једну четвртину. Тиме што забрањује давање изјаве о прихватању, односно о одрицању од идеалног дела наследне квоте законодавац тежи да оствари један други правнополитички циљ, а не заштиту начела универзалне сукцесије. Поставља се питање због чега законодавац ускраћује наследницима могућност да делимичном наследном изјавом утичу на величину својих наследних удела.

26) Види члан 122. став 2. где стоји да оставинско решење „мора да садржи: ... лично име, занимање и пребивалиште наследника, однос наследника према оставиоцу – да ли наслеђује као законски или тестаментарни наследник, а ако има више наследника, и део у коме учествују у наслеђу.”

27) Поједини аутори који су писали о томе, износили су недовољно јасне ставове који могу да наведу на погрешне закључке. Види: Гордана Станковић, Милена Трговчевић-Проквић, *Коментар Закона о ванпарничном поступку*, Службени гласник, Београд, 2015, стр. 536, које кажу да се у случају из члана 122. став 3. ЗВП „решење о наслеђивању заснива на споразуму наследника”. Овде не треба изгубити из вида да је у оставинском поступку домаћа диспозитивне максиме прилично ограничен и да санаследници не могу својим споразумом да уреде наследноправне последице оставиоцеве смрти, на пример да се оставиоцева деца која наслеђују као законски наследници договоре да једно добије две трећине а друго једну трећину наслеђа. У том смислу види: Милош Стеванов, „Споразумно наслеђивање”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 9/1963, стр. 1 и даље. Члан 122. став 3. ЗВП не треба разумети као продор диспозитивне максиме у оставински поступак, већ као настојање законодавца да посебан ванпарнични поступак за деобу интегрише у поступак за расправљање заоставштине када су санаследници сагласни о начину деобе заоставштине, и то из разлога убрзања поступка и смањења трошкова. На основу члана 122. став 3. ЗВП споразум санаследника о деоби заоставштине може путем оставинског решења да добије својство јавне исправе подобне за упис права у јавне регистре, чиме се наследницима штеди време и новац, јер не морају да иду код јавног бележника да сачињавају посебан споразум о деоби заоставштине, нити да покрећу посебан ванпарнични поступак за деобу заједничке имовине.

28) На том становишту, видели смо, стоје швајцарски аутори. Неки од њих аргумент за такву тврдњу налазе у решењима немачког права. Тако Ешер констатује да немачки законодавац не би изричито уредио забрану делимичног одрицања да она противречи начелу универзалне сукцесије, које је једно од основних начела немачког наследног права. Види. Arnold Escher, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, нав. дело, стр. 183.

У литератури се истиче да један од правнополитичких циљева забране делимичне наследне изјаве јесте спречавање наследника да својом вољом мењају правила законског наслеђивања о величини наследног дела, односно да мењају оставиоачеву вољу у погледу начина на који се расподељује заоставштина. Реч је о тзв. принципу по којем „величина наследних квота проистиче из закона или воље оставиоца, а не из воље наследника”.²⁹⁾

Сматрам да се ово становиште не може прихватити. Наиме, наследник у сваком случају може да утиче на расподелу заоставштине тиме што ће дати негативну наследну изјаву. У законском наслеђивању наследнике и величину наследних квота одређује законодавац полазећи од породичних веза између оставиоца и претендента на наследство. Када прописује правила законског наслеђивања законодавац тежи да правично уреди апстрактне животне ситуације. Из тог разлога сасвим је уместо да се, на пример, у члану 9. став 2. ЗОН пропише да сва оставиоачева деца наслеђују једнаке делове, без упуштања у специфичности односа између оставиоца и његове деце. Тим специфичностима наследноправну релевантност може дати сам оставилац тако што ће сачинити тестамент. Да ли то значи нпр. ако оставилац има двоје деце, а није сачинио тестамент, да је нужно да та деца наследе по једну половину заоставштине? Одговор на то питање је негативан. Законом постављене критеријуме за расподелу заоставштине законски наследници могу мењати давањем негативне наследне изјаве. Ако се у наведеном примеру једно дете одрекне наслеђа, виђење законодавца о томе како деца треба да поделе наследство свог родитеља неће се у пракси остварити.

Код тестаментарног наслеђивања величину наследних квота одређује завешталац. Поједини аутори сматрају да би могућност делимичног одрицања од наслеђа угрозила остварење завештаоачеве последње воље.³⁰⁾ Тај аргумент није убедљив. Оставиоачева воља не мора бити спроведена, јер сваки од тестаментарних наследника има право на одрицање од наследства. Не може се разложно објаснити зашто законодавац дозвољава да завештаоачева последња воља буде сасвим осујећена (када се тестаментарни наследник у потпуности одрекне своје наследне квоте), а забрањује да се путем делимичне наследне изјаве од ње одступи у одређеној мери. Институт негативне наследне изјаве има потенцијал да сасвим спречи остваривање завештаоачеве воље. До тога долази када се сви тес-

29) Види: Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 208. У том смислу и: Славко Марковић, *Наследно право*, Службени лист СФРЈ, Београд, 1981, стр. 101.

30) Karlheinz Muscheler, *Erbrecht*, нав. дело, Bd. II, стр. 1539.

таментарни наследници одрекну наследства. Штавише, установа одрицања од наследства подобна је да осујети спровођење основне правно-политичке функције наследног права, која се огледа у његовом приватноправном карактеру, тј. у чињеници да наследно право треба да обезбеди континуитет приватне својине (прелазак својине из приватних руку оставиоца у приватне руке његових наследника).³¹⁾ Наиме, ако сви законски и тестаментарни наследници дају негативне наследне изјаве, заоставштину наслеђује држава као последњи законски наследник, која у том случају нема могућност одрицања од наследства (види члан 21. ЗОН).

Осим наведеног, забрана делимичне наследне изјаве не може у потпуности да заштити законске и тестаментарне критеријуме за одређивање наследних квота. Наиме, ако наследници сматрају да су критеријуми на основу којих су утврђени њихови законски, односно тестаментарни наследни делови *in concreto* неправични или непримерени, они могу накнадно извршити одређене корекције путем других института грађанског права (нпр. уговор о поклону).³²⁾

Суштински правнополитички разлог који се може истаћи у прилог забрани да се наследник делимично одрекне од идеалног дела своје наследне квоте огледа се заправо у тежњи законодавца да поједностави уређење правних последица преласка заоставштине на наследнике.³³⁾ Овде треба имати у виду да само у једном случају потенцијални наследник може имати тачну представу о томе колики проценат наслеђа добија ако да позитивну наследну изјаву. То је случај када оставиоца наслеђује један наследник. Такав случај у пракси представља реткост.³⁴⁾ Чешћа је појава да на наслеђе конкурише више наследника. Они приликом давања наследне изјаве не могу имати прецизна сазнања о делу заоставштине који ће добити,

31) О приватноправном карактеру наслеђивања види, уместо свих: Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, нав. дело, стр. 26–27.

32) У том смислу, види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 266.

33) У том смислу, види: Carsten Thomas Ebenroth, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 1992, стр. 234; Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 409; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB Erbrecht* (Hrsg. L. Kroiß, C. Ann, J. Mayer), Band 5 (§§ 1922-2385), Nomos, Baden-Baden, 2010, стр. 158; Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 266; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, Band 5 – Erbrecht (Hrsg. W. Nau), Juris GmbH, Saarbrücken, 2009, стр. 166. На таквом становишту стоји и Врховни земаљски суд у Берлину (*Kammergericht*). Види Одлуку тог суда KG – 1 W 124/03, од 11. јануара 2005, *NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht*, Heft 9/2005, стр. 592. У домаћој литератури такво становиште заступају Оливер Антић, Зоран Балиновац, *Коментар Закона о наслеђивању*, нав. дело, стр. 559.

34) Види уместо свих, са упућивањима: Дејан Ђурђевић, „Правна природа наследничке заједнице“, нав. дело, стр. 110.

јер тај део зависи од тога како се изјашњавају остали санаследници. Давањем позитивне наследне изјаве претендент на наслеђе пристаје да буде оставиочев наследник с наследном квотом чија величина није унапред позната и која се утврђује на основу наследних изјава осталих кандидата за наслеђе и других релевантних чињеница (да ли постоји још неки потенцијални наследник, нпр. ванбрачно оставиочево дете и да ли је неки кандидат за наслеђе недостојан и сл.).³⁵⁾ Ако би се неком санаследнику дала могућност да ограничава своју наследну изјаву на одређен део наследне квоте, онда би се морала пружити могућност осталим санаследницима да се изјашњавају да ли прихватају повећање свог наследног дела за онај део заоставштине који је услед делимичног одрицања остао слободан, што би све усложнило и одуговлачило поступак за расправљање заоставштине.

3. ОДСТУПАЊА

Од правила које забрањује да се дају делимичне наследне изјаве законодавац предвиђа одређена одступања. Најзначајнија су она која се јављају у случају: 1° множине наследних квота, 2° наслеђивања права и обавеза даваоца издржавања из уговора о доживотном издржавању и 3° одрицања од наслеђа уз задржавање права на нужни део.

3.1. Множина наследних квота

Наследник стиче наследни део на основу конкретног чињеничног стања (чињеничног скупа) из којег проистиче његова могућност да наследи оставиоца.³⁶⁾ То чињенично стање може бити његова брачна веза, односно сроднички однос са оставиоцем или пак чињеница да га је оставилац именовао за наследника у свом тестаменту.³⁷⁾ Ако својство наследника проистиче из једног чињеничног скупа, онда је посредни један наследни део који по-

35) Упореди: Theodor Kipp, Helmut Coing, *Erbrecht*, J. B. C. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1990, стр. 490; Kurt Herbert Johannsen, *Das BGB mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes – Kommentar (BGB–RGRK)*, Walter de Gruyter, Berlin/New York, 1974, Bd. V, Teil I (§§ 1922–2146), стр. 121.

36) Упореди: Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161; Kurt Herbert Johannsen, *BGB–RGRK*, нав. дело, Teil I, стр. 118; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 169; Ursula Tschichofflos, *BGB Kommentar*, нав. дело, стр. 2664.

37) Види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, 269; Kurt Herbert Johannsen, *BGB–RGRK*, нав. дело, Teil I, стр. 118–119; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 169; Ursula Tschichofflos, *BGB Kommentar*, нав. дело, стр. 2664.

тенцијални наследник може да прихвати такав какав јесте или да га се одрекне. На пример, ако чињеница брачне везе доводи једно лице у позицију да наследи половину заоставштине као законски наследник, ту постоји један наследни део, тако да супружник може изабрати да наследи ту половину или да не наследи ништа.

Некада се на основу изричите или прећутно изражене намере оставиоца или на основу намере законодавца једно лице може наћи у ситуацији да му припада више наследних делова. Узмимо да оставилац који има супругу и сестру именује своју супругу у тестаменту за наследника на половини заоставштине. У том случају, супруга долази у позицију наследника на основу два чињенична скупа: на основу тестаamenta она постаје наследник на половини заоставштине, а чињеница брачне везе је чини законским наследником на четвртини оставинске масе. Супрузи оставиоца припадају две наследне квоте: тестаментарна и законска, те се поставља питање да ли она у погледу те две наследне квоте мора да се изјасни на исти начин.

У упоредном праву на то питање је у начелу дат позитиван одговор. BGB у § 1951. предвиђа да када једном наследнику припада више наследних квота, он може једну да прихвати, а да се одрекне друге ако позивање на наслеђе проистиче из различитих правних основа или ако је то предвиђено у тестаменту.³⁸⁾ Прописујући наведено правило, немачки законодавац је ишао ка томе да наследнику установи засебно право на наследну изјаву у погледу сваке наследне квоте.³⁹⁾

Такав приступ није у супротности с правнополитичким разлозима на којима се заснива забрана да се наследник одрекне од

38) Приликом решавања проблема множине наследних делова, немачки законодавац је покушао да нађе средње решење: дозвољава да се потенцијални наследник различито изјасни о својим наследним квотама само ако оне потичу из различитих основа позивања на наслеђе (нпр. када је неко лице истовремено законски и тестаментарни наследник, законски и уговорни наследник, тестаментарни и уговорни наследник или када се на наслеђе позива на основу више уговора о наслеђивању који су закључени с различитим лицима) или ако је то предвиђено у тестаменту. Решење немачког законодавца критиковали су многи аутори због тога што су критеријуми на основу којих се одлучује када наследник мора да се јединствено изјасни о својим наследним квотама „прилично замршени и неприкладни”. Из тог разлога је Академија за немачко право (*Akademie für Deutsches Recht*) још 1940. године предлагала да у случају множине наследних квота увек постоји могућност засебног прихватања, односно одрицања. Види уместо свих: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 268; Hans Brox, *Erbrecht*, Carl Heymanns Verlag, Köln/Berlin/Bonn/München, 2003, стр. 183. Упореди: Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 212–213, који предлажу да се проблем превазиђе тако што ће се широко прихватити могућност да завешталац на основу § 1951. став 3. BGB прећутно установљава право наследника да се различито изјасни о својим наследним квотама.

39) Karlheinz Muscheler, *Erbrecht*, нав. дело, Bd. II, стр. 1540; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 154.

идеалног дела наследне квоте. Ту се не даје наследнику могућност да својом вољом смањује наследну квоту. Претенденту на наслеђе је само дато право да бира да ли ће наследити све наследне квоте које му припадају или само неке од њих. Наиме, једног наследника који има две наследне квоте можемо посматрати као да су у питању два наследника са по једним наследним делом. И као што један наследник одлучује независно од осталих наследника о томе да ли ће прихватити свој наследни део, тако није неопходно да један наследник даје идентичне наследне изјаве у погледу свих наследних делова који му припадају. Имајући у виду изложено, морамо се сложити са ауторима који истичу да се не ради о делимичном одрицању од наслеђа када се наследник прихвати једног наследног дела а одрекне другог.⁴⁰⁾

Члан 118. став 3. ЗВП даје законски основ да се такво становиште прихвати и у српском праву. Наведена одредба предвиђа да у наследној изјави треба навести да ли се наследник прима, односно одриче дела који му припада по закону или на основу тестаментa. Правило из члана 118. став 3. ЗВП утемељено је на схватању законодавца да наследна изјава не делује на оставинску масу као целину, већ да се односи на стицање заоставштине у вези са одређеним основом позивања на наслеђе.⁴¹⁾ Одатле даље проистиче да лице које је истовремено оставиочев и законски и тестаментарни наследник има четири могућности: да обе наследне квоте прихвати, да их обе одбије, да се прихвати законског наследног дела, а одбије тестаментарни део или да се прихвати тестаментарног дела, а одбије законски. На таквом становишту стоји како домаћа теорија,⁴²⁾ тако и судска пракса.⁴³⁾

40) Упореди: Слободан Сворцан, *Коментар Закона о наслеђивању Србије*, нав. дело, стр. 577, који каже да се то „не сматра делимичним одрицањем, пошто се ради о различитим правним основима”. Види и: Оливер Антић, Зоран Балиновац, *Коментар Закона о наслеђивању*, нав. дело, стр. 559.

41) Упореди: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 263; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 154; Heinz Holzhauser, “Die Teilbarkeit von Annahme und Ausschlagung im System des Erbrechts”, *Erbrechtliche Untersuchungen*, N. G. Elwert Verlag, Marburg, 1973, стр. 92 и даље.

42) Види: Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, нав. дело, стр. 321–322; Борислав Благојевић, *Наследно право СФРЈ*, нав. дело, стр. 356; Наташа Стојановић, *Наследно право*, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2011, стр. 68; Оливер Антић, Зоран Балиновац, *Коментар Закона о наслеђивању*, нав. дело, стр. 559; Слободан Сворцан, *Коментар Закона о наслеђивању Србије*, нав. дело, стр. 577; Milan Kreč, Đuro Pavić, *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, Narodne novine, Zagreb, 1964, стр. 448.

43) Види експлицитно: Решење Врховног суда Хрватске, Гзз 150/56, које каже: „циљ је наследничке изјаве, као једностраног израза воље, да се коначно утврди да ли нека особа хоће да постане наследник или не и, ако хоће, на који начин, тј. *по ком основу*” (подвукао Д. Ђ.). Одлука објављена код: Момчило Курдулија, *Приручник за наследно*

Код множине наследних делова поставља се и неколико спорних питања. ЗВП уређује случај када се множина наследних квота јавља као последица деловања различитих основа позивања на наслеђе, тј. када једно лице конкурише на наслеђе истовремено и као законски и као тестаментарни наследник. Поставља се питање да ли је могућа множина истородних наследних квота, тј. да ли једно лице може имати више законских наследних делова или више тестаментарних наследних делова. С тим у вези, даље се поставља питање да ли множина наследних делова постоји у случају прираштаја, до којег може доћи како код законског, тако и код тестаментарног наслеђивања.

3.1.1. Множина законских наследних делова

Правило је да један законски наследник може имати само један законски наследни део, јер се његово својство наследника заснива на једном чињеничном скупу у којем као централна чињеница фигурира постојање одређене породичне везе са оставиоцем. Међутим, могуће су ситуације када између одређеног лица и оставиоца постоји вишеструка породична повезаност, при чему свака од тих веза *per se* омогућује стицање својства законског наследника и одређене наследне квоте. Могу се разликовати две такве ситуације.

Прва постоји онда када је једно лице оставиоцу истовремено и супружник и крвни сродник (нпр. оставилац се оженио унуком своје сестре, што српски породичноправни прописи не забрањују⁴⁴⁾). Ако оставилац нема потомства, на наслеђе се позива други наследни ред, у који улазе супруга и потомци оставиоцеве браће и сестара. У конкретном примеру, супруга је са оставиоцем повезана двоструким породичним везама, при чему је свака од њих доводи у позицију наследника. Она може да постане наследник и као супружник и као потомак оставиоцеве сестре.

Друга ситуација се јавља у случају вишеструког крвног сродства између оставиоца и његовог законског наследника. Узмимо да оставилац има брата од стрица и сестру од ујака који су се

право, Савремена администрација, Београд, 1976, стр. 272. Готово идентична реченица стоји и у образложењу Решења Окружног суда у Суботици Гж, 49/94, објављено код: Оливер Антић, Дејан Ђурђевић, *Приручник за наследно право*, Правни факултет у Београду, Београд, 2011, стр. 408–409. У том смислу и Решење Савезног врховног суда, Рев. 504/1962, од 26. априла 1962, *Збирка судских одлука*, књ. 7, св. 1, Београд, 1962, стр. 54–55, у којем је заузето становиште да наследник који је знао за тестамент а изјавио да се прихвата наслеђа само на основу закона, не може наследити као тестаментарни, већ искључиво као законски наследник.

44) Види члан 19. Породичног закона – ПЗ, *Службени гласник РС*, бр. 18/05, 72/11, 6/15.

венчали (што није забрањено јер они нису крвни сродници). Њихов потомак је двоструко сроднички повезан са оставиоцем јер је истовремено оставиочев братанац и оставиочев сестрић, односно припадник је и очеве и мајчине лозе у оквиру трећег наследног реда, при чему га свака од тих сродничких позиција, сама по себи, може учинити наследником.

У упоредном праву постоје правила која уређују наследноправни значај вишеструких породичних веза између оставиоца и његових наследника. Тако BGB предвиђа да вишеструка породична повезаност оставиоца и наследника има за последицу вишеструко наслеђивање (§§ 1927. и 1934). Српско законодавство нема правила којима би уредило наследноправне последице вишеструких породичних веза између оставиоца и наследника, а таквих случајева, колико нам је познато није било у пракси. Домаћа теорија стоји на становишту да вишеструка породична повезаност са оставиоцем има за последицу вишеструко учешће у законском наслеђивању.⁴⁵⁾ У горе наведеним примерима то би значило да оставиочева супруга добија два законска наследна дела (један као супружник, а други као потомак оставиочеве сестре), односно да оставиочев рођак такође добија два законска наследна дела (један део као братанац, а други део као сестрић).

Ти наследни делови се квалификују као посебни законски наследни делови, јер се заснивају на различитим чињеничним стањима.⁴⁶⁾ Та чињенична стања јесу истородна јер је у оба случаја реч о законском наслеђивању, али нису истоветна зато што свака наследна квота има свој основ у различитом породичном односу између оставиоца и наследника. Како је у том случају реч о множини наследних делова, законски наследник не мора да даје идентичне наследне изјаве за сваки од њих. То би у горе наведеним примерима значило да оставиочева супруга/рођака може да прихвати наследни део који јој припада као супрузи, а да се одрекне наследног дела који би јој следовао као потомку оставиочеве сестре, односно да оставиочев сродник из трећег наследног реда (братанац – сестрић) може да се прихвати наследног дела који му припада као оставиочевом сестрићу, а да се одрекне наследства који му је намењен као оставиочевом братанцу.

45) Види: Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, нав. дело, стр. 97-98; Оливер Антић, *Наследно право*, Народна књига, Београд, 1994, стр. 76, фн. 127.

46) Види §§ 1927. алинеја 2. и 1934. алинеја 2. BGB. Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 212, с правом указују да ту постоје различити основи позивања на наследство, јер основ позивања на наслеђе није заправо закон, већ чињеница брака, односно сродства за коју закон узима позивање на наследство када нема оставиочеве последње воље. У том смислу, види и: Ulrich von Lübtow, *Erbrecht*, нав. дело, Нб. II, стр. 702; Karlheinz Muscheler, *Erbrecht*, нав. дело, Bd. II, стр. 1540-1541.

3.1.2. Множина тестаментарних наследних делова

Део заоставштине који тестаментарни наследник добије од завештаоца на основу тестаamenta третира се као јединствен наследни део, чак и онда када потиче из више тестамената,⁴⁷⁾ на пример када оставилац у првом тестаменту напише да по четвртину заоставштине оставља лицу А и Б, а у доцнијем тестаменту предвиди да по четвртину заоставштине оставља лицу А и В, узима се да је лицу А остављена једна наследна квота која износи половину, а не две наследне квоте које износе по четвртину.⁴⁸⁾ Међутим, могуће су ситуације у којима тестаментарном наследнику припада више наследних квота о којима може различито да се изјасни. Такве ситуације могу настати на основу изричите или прећутне воље оставиоца.

Нека инострана законодавства прописују да завешталац може предвидети своје наследнику више наследних квота, о којима наследник може да се изјасни на различит начин. Тако BGB у § 1951. став 3. каже: „Ако оставилац постави једног наследника за више наследних делова, он му може располагањем за случај смрти омогућити да један наследни део прихвати, а да се другог одрекне.” За примену те одредбе нужне су две претпоставке: 1° да завешталац предвиди више наследних делова и 2° да у тестаменту да могућност наследнику да неке од тих делова прихвати, а да се других одрекне, на пример када оставилац својој супрузи остави десет наследних квота од по једне десетине и предвиди да она може одлучити колико ће тих десетина прихватити.⁴⁹⁾ Међутим, наведена одредба не дозвољава оставиоцу да наследнику да „апстрактну могућност” да се делимично одрекне од своје наслед-

47) То је владајуће схватање. Види: Theodor Kipp, Helmut Coing, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 489; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 169. У правним системима који дозвољавају уговор о наслеђивању множина наследних делова постоји и онда када је наследнику један део заоставштине остављен тестаментом, а други уговором о наслеђивању, као и у случају када је наследнику остављено више наследних квота које потичу из више уговора о наслеђивању закључених с различитим уговорницима. Види уместо свих: Malte Masloff, *Praxiskommentar Erbrecht*, нав. дело, стр. 162.

48) С обзиром на то да изјаве завештаоца дате у различитим тестаментима законодавац третира као јединствену завештаочеву вољу (види члан 177. став 1. ЗОН), самим тим што за наследника из више тестамената проистиче више идеалних делова заоставштине, не може се узети да такав наследник има више наследних делова ако сви ти наследни делови подлежу јединственом грађанскоправном режиму. Упореди: Ulrich von Lübtow, *Erbrecht*, нав. дело, Нб. II, стр. 701; Ursula Tschichoflos, *BGB Kommentar*, нав. дело, стр. 2664; Kurt Herbert Johannsen, *BGB-RGRK*, нав. дело, Teil I, стр. 123; Gerhard Otte, *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (Red. G. Otte), Buch V/1: *Erbrecht* (Einleitung; §§ 1922–1966), Sellier – de Gruyter, Berlin, 2000, стр. 471.

49) Пример наведен према: Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161.

не квоте.⁵⁰⁾ Није дозвољено да завешталац препусти наследнику да сам одлучује у којој мери ће се одрећи наследства, већ мора прецизно одредити обим одрицања и на тај начин конституисати више наследних делова.⁵¹⁾

Не постоји правна препрека да се такво правило прихвати и у српском праву. Слобода тестирања као специфичан појавни облик аутономије воље у наследном праву оставља завештаоцу могућност да разноврсно обликује наследноправне последице своје смрти, па самим тим да величину заоставштине коју треба да наследи неко лице учини зависним од његове воље. Ако важећи прописи дозвољавају завештаоцу да плуралитет наследних квота створи тако што ће свом законском наследнику тестаментом оставити део заоставштине, тешко је пронаћи разлог да му се забрани да у тестаменту једном лицу остави више тестаментарних наследних делова. Међутим, овде треба имати у виду да је слобода тестирања ограничена *начелом униперсоналитета*, које је предвиђено чланом 78. ЗОН – тестамент као строго лични правни посао. Принцип униперсоналитета има две димензије: *формалну* и *материјалну*. Док формални униперсоналитет подразумева забрану да се тестамент сачињава преко заступника, материјални униперсоналитет значи да су забрањене одредбе у тестаменту којима се трећем лицу у потпуности препушта да донесе одлуку о садржини тестаментарног располагања.⁵²⁾ Следствено томе, завешталац није властан да неко лице именује за наследника и да му препусти да потпуно слободно одреди величину своје наследне квоте. Лична одговорност завештаоца за садржину свог тестаamenta, која представља *ratio legis* материјалног униперсоналитета,⁵³⁾ налаже да се прецизира величина идеалног дела наследне квоте који наследник може да прихвати и на тај начин му конституише више наследних делова. Следствено томе, завешталац може предвидети у тестаменту да законски наследник може да се одрекне одређеног дела своје законске наследне квоте.

Завештаоцу није дозвољено да конституише могућност наследнику да се одриче наслеђивања појединих ствари из заос-

50) У том смислу: Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161; Axel Stein, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 218.

51) Види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 269; Ursula Tschichoflos, *BGB Kommentar*, нав. дело, стр. 2665; Kurt Herbert Johannsen, *BGB–RGRK*, нав. дело, Teil I, стр. 124.

52) Ближе о томе, види: Дејан Ђурђевић, „Принцип униперсоналитета у тестаментарном праву”, *Правни живот*, бр. 10/2010, стр. 756 и даље.

53) Исто.

тавштине⁵⁴⁾ јер би то представљало повреду принципа универзалне сукцесије.⁵⁵⁾

Множина тестаментарних наследних квота која се јавља на основу изричите воље завештаоца у пракси нема велики значај.⁵⁶⁾ За праксу је много значајнији плуралитет тестаментарних наследних квота до којег долази на основу прећутне изјаве тестатора. У теорији се узима да када завешталац у тестаменту одреди више наследних делова, он на тај начин прећутно установљава могућност наследнику да се о својим квотама различито изјашњава.⁵⁷⁾ Следствено томе, могућност наследника да се различито изјашњава о својим тестаментарним наследним квотама постоји и онда када завешталац то није експлицитно поменуо у тестаменту. Наведено становиште се може прихватити и у српском праву. Ако је законодавац дао могућност завештаоцу да једном законском наследнику остави у тестаменту део заоставштине и на тај начин му прећутно створи два наследна дела (законски и тестаментарни) о којима тај наследник може различито да се изјашњава чак, и онда када

54) Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161; Malte Masloff, *Praxiskommentar Erbrecht*, нав. дело, стр. 162.

55) Ово правило не треба мешати са одрицањем од прелегата, тј. легата који је остављен законском или тестаментарном наследнику. Наследник може да се одрекне прелегата а да прихвати наследство и обрнуто. Види, уместо свих: Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, нав. дело, стр. 178. Ту се не ради о делимичној наследној изјави. Ако се наследник одрекне само прелегата, он не стиче потраживање (право да захтева предају легираног предмета), али упркос томе легирани предмет остаје у заједничкој својини наследника (прелегатора) и осталих његових наследника. Упореди: Stephan Seidl, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, (Hrsg: H. G. Bamberger, H. Roth), Bd. III (1297–2385; EGBGB; CISG), C. H. Beck, München, 2003, 1343; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161.

56) У упоредном праву завештаочева изјава којом свом наследнику изричито уводи могућност да се различито изјасни о наследним квотама које би могао да наследи има одређени практични значај на терену пореског права. Тиме што му је завешталац конституисао право да неке уделе прихвати, а да се других одрекне, наследнику је дата могућност да смањи део заоставштине који наслеђује тако да остане испод пореског прага, а да остатак наследства, на који би морао да плаћа порез, препусти својим санаследницима. У том смислу види: Carsten Thomas Ebenroth, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 234; Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 410; Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 212. У немачком праву такве конструкције могу имати већи практичан значај јер се порески праг креће од 20.000 до 500.000 евра, а пореске стопе могу износити и до 50%. Види: § 16. и 19. немачког Закона о порезима на наслеђе и поклон (*Erbschaftsteuer – und Schenkungsteuergesetz*). У српском праву порески значај таквих конструкција је готово незнатан јер порески праг за порез на наслеђе износи 100.000 динара, а пореске стопе највише 2,5%. Види чл. 14. и 19. Закона о порезима на имовину – *Службени гласник РС*, бр. 26/01, 80/02, 124/04, 61/07, 5/09, 101/10, 24/11, 78/11, 57/12, 47/13 и 68/14).

57) У том смислу: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 269; Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 212–213; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161.

завешталац такво нешто није напоменуо у тестаменту, не постоји разлог да се наследнику ускрати могућност да се изјасни о различитим прећутно створеним тестаментарним наследним квотама.

Остаје да се разјасни питање када се узима да је завешталац одредио неком лицу више наследних делова. То што се у тестаменту може уочити да је неком лицу остављено више идеалних делова заоставштине, само по себи не значи да то лице има више наследних делова о којима може давати различите наследне изјаве. На пример, ако завешталац каже да лицу А оставља две четвртине заоставштине, да ли би се на основу тако формулисане последње воље могло закључити да то лице има две наследне квоте од по четвртину о којима се може различито изјашњавати. Или, ако завешталац једну половину остави супрузи, а другу половину супрузи и деци, да ли тако формулисано тестаментарно располагање даје основ за тврдњу о постојању два наследна дела о којима супруга може давати различите наследне изјаве?

Да би се нешто квалификовало као прећутна изјава, нужно је да постоје околности које посредно, али са сигурношћу указују на одређену завештаочево намеру,⁵⁸⁾ у конкретном случају намеру да наследнику конституише право да се различито изјашњава о својим тестаментарним наследним деловима. То што се у тестаменту може разазнати више идеалних делова заоставштине који су намењени једном лицу, само по себи не значи да се ти делови заоставштине могу третирати као засебне наследне квоте. Из наведених разлога треба узети да прећутно одређен плуралитет тестаментарних наследних делова постоји само онда када завешталац предвиди да ће неко лице имати више идеалних делова заоставштине за које важе различити грађанскоправни режими.⁵⁹⁾

Различитост грађанскоправног режима може проистећи одатле што је у тестаменту предвиђено да тестаментарни наследник не стиче све идеалне делове заоставштине који су му остављени у истом моменту. На пример, завешталац у тестаменту предвиди да лице А наслеђује половину заоставштине, да лице Б добија четвртину, с тим да ако лице Б не заврши факултет до 24. године, та четвртина припадне лицу А. У наведеном примеру наследник А стиче половину заоставштине у моменту оставиоачеве смрти, а четвртину стиче ако се оствари раскидни услов. На једној половини заоставштине лице А је класичан тестаментарни наследник, док у

58) О појму прећутне изјаве воље види уместо свих: Владимир Водинелић, *Грађанско право*, Службени гласник, Београд, 2014, стр. 442, који истиче да прећутне изјаве постоје онда „када се о изражавању воље за правно дејство може закључити из околности”.

59) Упореди: Theodor Kipp, Helmut Coing, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 489.

погледу четвртине заоставштине он има положај потоњег наследника (фидеикомисар). У наведеном примеру би требало дозволити лицу А да прихвати све три четвртине, да прихвати половину која му следује као класичном тестаментарном наследнику, а одрекне се четвртине коју би требало да наследи као фидеикомисар или да прихвати четвртину као фидеикомисар, а одрекне се половине коју би наследио као класичан тестаментарни наследник.⁶⁰⁾

Прећутно одређена множина тестаментарних квота постоји и онда када завешталац различите делове заоставштине остави истом наследнику под различитим условима⁶¹⁾ или када различите делове заоставштине остављене истом лицу оптерети различитим теретима (нпр. легатима или налозима).⁶²⁾ На пример, две трећине заоставштине лице Г ће наследити кад напуни 18 година, а преосталу трећину када заврши факултет. Различити услови за стицање одређених наследних квота имају за последицу да за сваку од њих наследник може дати засебну наследну изјаву. Следствено томе, лице Г може дати изјаву којом прихвата две трећине оставинске масе које су му условљене пунолетством, а одриче се преостале трећине која му је условљена завршетком студија и обрнуто.

Спорно је да ли постоји прећутно одређена множина тестаментарних наследних квота код обичне замене наследника (проста супституција) када је у погледу једног дела заоставштине наследник именован као институт, а у вези с другим делом оставинске масе је одређен за супститута.⁶³⁾ На пример када у тестаменту стоји: „Лицу А остављам три четвртине, а лицу Б четвртину наследства. Ако један од њих не може или неће да наследи, други нека наследи све.” У случају да лице Б да негативну наследну изјаву, поставља се питање да ли лице А може да прихвати три четвртине које му следују као институту, а да одбије четвртину коју би требало да наследи као супститут.

60) Немачки аутори су једнодушни у ставу да постоји прећутно одређен плуралитет тестаментарних наследних делова о којима наследних може различито да се изјасни када је на једном делу заоставштине именован за претходног, а на другом за потоњег наследника. Види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 268; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161. Види и одлуку Врховног земаљског суда у Берлину (*Kammergericht*): KG – 1 W 124/03, од 11. јануара 2005, *NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht*, Heft 9/2005, стр. 592 и даље.

61) Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161.

62) Malte Ivo, “Die Teilausschlagung einer Erbschaft”, *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, Heft 4/2002, стр. 147; Ursula Tschichoflos, *BGB Kommentar*, нав. дело, стр. 2665.

63) Види: Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 160; Упореди и мишљење Немачког нотарског института, *DNotI – Report*, 2/2002, стр. 10–11.

Према једном становишту, делови квоте које одређени наследник добија као институт и као супститут третирају се као zaseбни наследни делови, тако да установљаванем супституције завешталац прећутно конституише могућност свом тестаментарном наследнику да се о њима различито изјасни.⁶⁴⁾ Присталице другог становишта сматрају да наследник може различито да се изјасни о деловима заоставштине које добија као институт и супститут само ако у тексту тестаamenta постоји још неко упориште које би указивало на такву намеру завештаоца.⁶⁵⁾ То становиште је дошло до изражаја и у једном мишљењу Немачког нотарског института из 2002. године⁶⁶⁾ о случају у којем је оставилац је својој деци Д1 и Д2 оставио половину заоставштине и предвидео да ако један од њих не буде наследио да други буде његов супститут. Поред тога, у тестаменту је стајало да ако се не прихвати супституција, заоставштину наслеђују деца института. Д2 је дао негативну наследну изјаву. Д1 жели да прихвати половину заоставштине, а да другу половину наследе деца наследника Д2. У тестаментарној одредби која предвиђа да деца института наслеђују ако не буде прихваћена супституција Немачки нотарски институт је видео важну индицију у прилог тумачењу да је завешталац установио могућност различитог изјашњавања о деловима заоставштине који наследник наслеђује као институт и супститут.⁶⁷⁾

Сматрам да се са више основа може бранити друго становиште. Наиме, део који би исто лице добило као институт и део који би добило као супститут подлежу истом грађанском режиму, тако да се не би могло прихватити да постоје две тестаментарне квоте о којима би наследник могао различито да се изјашњава. Другачије би било када би тестамент гласио: „Лицу А остављам три четвртине, а лицу Б четвртину наследства, с тим да лице Б исплати лицу В 10.000 динара. Ако један од њих не може или неће да наследи, други нека наследи све.” Ако би у том примеру лице Б дало негативну наследну изјаву, лице А би имало две наследне квоте за које су предвиђени различити правни режими (три четвртине заоставштине без терета и једна четвртина с теретом), те би могло да за њих да различите наследне изјаве.

64) Види: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 268–269.

65) У том смислу: LG Berlin FamRZ, 2003, 1134, наведено према: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 268.

66) Мишљење Немачког нотарског института, *DNotI – Report*, 2/2002, стр. 10–11.

67) Исто.

3.1.3. Множина наследних делова и право прираштаја

На овом месту неопходно је указати и на однос правила које забрањује делимично одрицање, односно прихватање наследства с правилима о прираштају у законском и тестаментарном наслеђивању.

Прираштај се дефинише као повећање наследног дела наследника услед тога што његов санаследник не може (нпр. недостојан је за наслеђивање) или неће да наследи.⁶⁸⁾ Српско право познаје неколико случајева прираштаја у законском наслеђивању.⁶⁹⁾ Ради илустрације може се навести ситуација када иза оставиоца остану супруга и сестра. Према редовним правилима законског наслеђивања супруга и сестра би требало да наследе по половину заоставштине (чл. 12. став 2. и 13. ЗОН). Међутим, ако се сестра одрекне наследства, супруга наслеђује целокупну заоставштину – једну половину по општим правилима законског наслеђивања, а другу по праву прираштаја (члан 15. ЗОН).

Српски законодавац познаје и случајеве прираштаја у тестаментарном праву када се повећава наследна квота законског, односно тестаментарног наследника услед тога што неки тестаментарни наследник не може или неће да наследи (члан 140. ЗОН). На пример, ако у тестаменту стоји да оставиоца наслеђују лица А и Б, они би требало да добију по половину заоставштине (члан 137. ЗОН). За случај да лице А дâ негативну наследну изјаву, лице Б наслеђује целокупну заоставштину, при чему једну половину добија на основу правила о припадању наследства, а другу на основу правила о прираштају.

Наследни део који је увећан на основу правила о прираштају представља целину – јединствен наследни део. У примеру са законским наслеђивањем оставиочева супруга целокупну заоставштину добија на основу чињенице што је у браку са оставиоцем, што њену наследну квоту чини јединственом. У примеру с тестаментарним наслеђивањем, лице А такође добија јединствену наследну квоту која је утемељена на једном чињеничном стању – да је у тестаменту именован за оставиочевог наследника и за коју важи јединствен грађанскоправни режим. Увећање наследног дела на основу правила о прираштају представља мисаону операцију која се спроводи приликом утврђивања наследног дела, а не посебан

68) Види: Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*, нав. дело, стр. 90, 192–193.

69) Види чл. 12, 14, 15, 17, 18. и 19. ЗОН.

чињенични скуп који ствара множину наследних делова. Наследни део који је израчунат применом правила о прираштају наследник може у потпуности да прихвати или да га се у потпуности одрекне. Није дозвољено да се прихвати само тзв. изворне наследне квоте и да се одрекне оног дела који му је припао према правилима о прираштају.⁷⁰⁾

3.2. Наслеђивање права и обавеза даваоца издржавања из уговора о доживотном издржавању

ЗОН у члану 2014. став 1. предвиђа да: „после смрти даваоца издржавања његове обавезе прелазе на његовог брачног друга и потомке који су позвани на наслеђе, ако пристану”. Наведено правило вишеструко одступа од општих принципа наследног права.

Пре свега, њиме се уводи једно релативно наследиво право, које се наслеђује по специјалном режиму.⁷¹⁾ Права и обавезе из уговора о доживотном издржавању не могу прећи на било ког даваоцевог наследника, већ само на његовог супружника и потомке, под претпоставком да су наследници даваоца.⁷²⁾ Другим речима, ако давалац нема супружника и потомке, односно ако их има, а они не могу да се позову на наслеђе (недостојни су, дали су негативну наследну изјаву, тестаментом су искључени из наследства), облигација из уговора о доживотном издржавању престаје.⁷³⁾

Друго одступање огледа се у томе што је законодавац предвидео могућност давања делимичне наследне изјаве, тј. наследницима установио право да изјаву о одрицању од наследства ограниче на једно право из заоставштине. Последица тога је цепање оставинске масе и одступање од принципа универзалне сукцесије. Тако, оставиочев потомак може дати изјаву којом се прихвата наследства иза смрти оставиоца, али се одриче права да настави уговор с примаоцем издржавања. Обрнуто не важи. Даваоцев

70) У том смислу, види: Heinrich Lange, Kurt Kuchinke, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 212; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 161; Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 268; Kurt Herbert Johannsen, *BGB–RGRK*, нав. дело, Teil I, стр. 121.

71) Овом питању другачије приступа швајцарски Законик о облигацијама (*Obligationenrecht*), који права и обавезе даваоца из уговора о доживотном издржавању третира као наследиве. Интереси примаоца издржавања у швајцарском праву заштићени су тако што му је дата могућност да раскине уговор у року од годину дана од даваоцеве смрти. Види чл. 528. став. 1. OR.

72) Упореди: Слободан Сворцан, *Коментар Закона о наслеђивању Србије*, нав. дело, стр. 550.

73) Види: Оливер Антић, Зоран Балиновац, *Коментар Закона о наслеђивању*, нав. дело, стр. 539.

супружник, односно потомак не може дати изјаву којом се одриче наследства, али прихвата да настави уговор о доживотном издржавању јер је право на наставање уговора условљено његовим наследничким својством.⁷⁴⁾ У случају из члана 204. ЗОН могуће је да на различитим правима из заоставштине постоје различите наследничке заједнице, на пример, да се супруга и двоје деце прихвате наследства, а да само супруга и једно дете пристану на продужење уговора о доживотном издржавању.

Наведено одступање од забране да се даје делимична наследна изјава и начела универзалне сукцесије налагали су важни правнополитички разлози. Законодавац је пошао од тога да је уговор о доживотном издржавању личан уговор (*intuitu personae*)⁷⁵⁾ и да за њега, у принципу, треба да важе општа правила облигационог права по којима смрћу уговорника престају обавезе које су настале с обзиром на личне особине уговорних страна или личне способности дужника.⁷⁶⁾ Следствено томе, након смрти даваоца издржавања његова права и обавезе из уговора престају, чиме се не искључује могућност да прималац издржавања закључи с даваочевим наследницима нови уговор о доживотном издржавању. Изузетак од тог правила законодавац је предвидео за лица која су по редовним животним приликама чланови најуже породице даваоца издржавања (супружник и потомци). Пошло се од тога да често та лица помажу даваоцу у извршењу његове обавезе издржавања, а неретко и живе с примаоцем и даваоцем издржавања у истом домаћинству. *Ratio legis* због којег је предвиђена ненаследивост права и обавеза код типичних уговора *intuitu personae* (нпр. уговор о делу којим се познати сликар, обавезује да изради портрет наручиоца или уговор о делу којим се посленик обавезује да чува децу наручиоца) не долази потпуно до изражаја у ситуацији из члана 204. ЗОН, при чему су интереси примаоца издржавања довољно заштићени тиме што му је дата могућност да раскине уговор ако се поремете његови односи с даваочевим наследницима (члан 201. ЗОН).⁷⁷⁾

74) Исто, стр. 538.

75) Види: Божидар Марковић, *Закон о наслеђивању са објашњењима и напоменама*, нав. дело, стр. 144; Milan Kreč, Đuro Pavić, *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, нав. дело, стр. 406.

76) Види члан 359. Закона о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 и *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93.

77) Види: Божидар Марковић, *Закон о наслеђивању са објашњењима и напоменама*, нав. дело, стр. 144; Оливер Антић, Зоран Балиновац, *Коментар Закона о наслеђивању*, нав. дело, стр. 538; Слободан Сворцан, *Коментар Закона о наслеђивању Србије*, нав. дело, стр. 550; Невенка Суботић-Константиновић, *Уговор о доживотном издржавању*, Научно дело, Београд, 1968, стр. 153; Ранка Рачић, „Промена субјеката код уговора о

На овом месту потребно је разјаснити на који начин се врши процесно-правна примена правила из члана 204. ЗОН. Да ли оставински суд у оставинском решењу треба да утврди да су на даваоачевог супружника, односно потомке прешла права и обавезе из уговора о доживотном издржавању или даваоачев супружник и потомци, на основу оставинског решења којим су оглашени за даваоачеве наследнике, закључују анекс уговора о доживотном издржавању?

Теоријски и практични разлози говоре у прилог становишту да супружник и потомци даваоца издржавања не треба с примаоцем издржавања да закључују анекс уговора о доживотном издржавању. Теоријски разлог састоји се у томе што супружник и потомци даваоца издржавања не долазе у позицију новог даваоца издржавања на основу споразума с примаоцем издржавања, већ на основу наслеђивања, тј. на основу тога што су наследници даваоца издржавања.⁷⁸⁾ Након смрти примаоца издржавања даваоачев супружник, односно потомак може да се укњижи тако што ће катастру приложити уговор о доживотном издржавању и оставинско решење којим доказује да су на њега прешла права и обавезе даваоца издржавања. Против анекса уговора говоре и практични разлози: супружник, односно потомак даваоца издржавања не излаже се трошковима за солемнизацију уговора и не долази под удар члана 203. ЗОН.⁷⁹⁾

Пошто наслеђивање права и обавеза из уговора о доживотном издржавању цепа заоставштину и ствара различите наследничке заједнице у погледу права и обавеза из уговора о доживотном издржавању и остатка оставинске масе, у пракси може бити споран начин израде оставинског решења. Проблем се превазилази тако што ће оставински суд у посебном ставу изреке оставинског решења констатовати да су иза оставиоца остала права и обавезе

доживотном издржавању“ у зборнику: *Уговор о доживотном издржавању* (приредила: Г. Станковић), Правни факултет у Нишу, Ниш, 1997, стр. 25–26.

78) У том смислу: Milan Kreč, Đuro Pavić, *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, нав. дело, стр. 406; Oliver Antić, Zoran Baliновац, *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, нав. дело, стр. 539; Ранка Рачић, „Промена субјеката код уговора о доживотном издржавању“, нав. дело, стр. 26. Упореди: Невенка Суботић-Константиновић, *Уговор о доживотном издржавању*, нав. дело, стр. 154, која каже да „пристанак брачног друга и потомака на продужење уговора са примаоцем не значи склапање новог уговора”.

79) Члан 203. ЗОН предвиђа да на захтев законских наследника примаоца издржавања суд може поништити уговор о доживотном издржавању ако због болести или старости примаоца издржавања уговор није представљао никакову неизвесност за даваоца издржавања. Ако је у моменту смрти даваоца прималац тешко болестан тако да се може основано претпоставити да га неће дуго надживети, даваоачев супружник и потомци који наслеђују права и обавезе из уговора о доживотном издржавању не долазе под удар наведене одредбе јер се на уговор примењује исти режим који би важио да је као уговорна страна остао првобитни давалац издржавања.

из уговора о доживотном издржавању и на које наследнике су та права и обавезе прешли. Такође, суд је дужан да оставиоцевог супружника и потомке поучи да се могу прихватити наслеђа на целокупној заоставштини, а одбити да наследе права и обавезе из уговора о доживотном издржавању.

3.3. Одрицање од наслеђа уз задржавање нужног дела

ЗВП у члану 118. став 3. предвиђа да приликом давања наследне изјаве треба навести да ли се наследна изјава односи на наследни део који наследник прима по закону или на основу теста-мента или се она односи на нужни део. Одатле се поставља питање може ли лице које је нужни наследник дати изјаву којом се одриче наследства а задржава нужни део. С тим у вези разликују се три ситуације.

Прва постоји онда када наследник дâ изјаву којом се прихвата наследне квоте у оној мери која одговара његовом нужном делу. На пример, иза оставиоца остану супруга и син који би као законски наследници требало да наследе по половину, а супруга дâ наследну изјаву да жели да наследи онолико колико износи њен нужни део, што би у конкретном случају износило четвртину заоставштине (члан 40. став 2. ЗОН). Таква изјава се квалификује као делимична наследна изјава и она није дозвољена.⁸⁰⁾

Друга ситуација се јавља онда када лице из круга нужних наследника одбије целокупну наследну квоту која му припада на основу теста-мента или правила законског наслеђивања али задржи за себе право да захтева новчану противвредност свог нужног дела. Ту се постављају два правна питања: 1° може ли наследник који се одрекао наследства да захтева нужни део и 2° како се квалификује таква наследна изјава и какве су њене правне последице.

Што се тиче првог питања, правило је да наследник који се одрекао наследства нема право на нужни део.⁸¹⁾ Претпоставка за стицање својства нужног наследника јесте та да је одређено лице искључено из наследства вољом оставиоца, а не својом вољом.⁸²⁾ Од правила да наследник који се одрекао наследства нема право на нужни део предвиђен је изузетак у члану 47. став 2. ЗОН, којем ће касније бити посвећена посебна пажња.

80) Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 266; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 166; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 159.

81) Winfried Schlüter, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 2000, стр. 180. Види и: Milan Kreč, Đuro Pavić, *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, нав. дело, стр. 448.

82) Gerhard Otte, *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Buch V/1, нав. дело, стр. 466.

Наследна изјава којом се наследник одрекао наслеђивања, а задржао право да захтева новчану противвредност свог нужног дела не може се квалификовати као делимично одрицање од наслеђа јер се нужни део који има облигационоправну природу (новчано потраживање) не сматра делом наследне квоте.⁸³⁾ Таква наследна изјава се може квалификовати као изјава о одрицању од наслеђа коју кандидат за наслеђе даје под условом да му наследници исплате одређену суму новца.⁸⁴⁾ За такву изјаву се на основу члана 214. став 1. ЗОН узима да не производи правно дејство.

Законодавац предвиђа један случај у којем наследник који се одрекао наследства може да захтева нужни део, било као аликвотни део заоставштине (стварноправна природа) или путем исплате новчане противвредности. Реч је о тзв. *cautela Socini*. Наиме, члан 47. став 2. ЗОН предвиђа да када оставилац завешта нужном наследнику више од нужног дела и нечим га оптерети, нужни наследник може изабрати да наследи то што му је остављено уз испуњење терета или само нужни део без терета. У таквом случају производиће правно дејство изјава о одрицању од наследства упркос томе што је наследник приликом давања такве изјаве задржао право на нужни део.

4. ПРАВНЕ ПОСЛЕДИЦЕ ДАВАЊА ДЕЛИМИЧНЕ НАСЛЕДНЕ ИЗЈАВЕ

ЗОН у чл. 214. став 2. и 220. став 2. прописује да одрицање, односно прихватање наслеђа „не може бити делимично”. ЗВП у члану 115. став 3. предвиђа дужност оставинског суда да потенцијалног наследника упозори на то да изјава о делимичном одрицању од наслеђа не производи правно дејство.

Иако ЗВП предвиђа санкцију само за делимичну негативну наследну изјаву,⁸⁵⁾ из наведених одредаба се као недвосмислен намеће закључак да је апсолутно ништава свака делимична наследна изјава, било да је у питању позитивна или негативна. Правни основ

83) У том смислу: Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 266; Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 409–410; Malte Ivo, “Die Teilausschlagung einer Erbschaft”, нав. дело, стр. 145; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 169; Stephan Seidl, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 1343.

84) Dieter Leipold, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, нав. дело, стр. 266; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 169; Malte Ivo, *Nomos Kommentar – BGB*, нав. дело, стр. 159.

85) Немачко право изричито предвиђа да не производе правно дејство ни делимична позитивна, нити делимична негативна наследна изјава. Види § 1950. алинеја 2. BGB.

за такво пресуђење је члан 103. ЗОО, који предвиђа да је уговор апсолутно ништав ако је у супротности с принудним прописима, јавним поретком и добрим обичајима, који се на основу члана 25. став 3. ЗОО сходно примењује на остале правне послове, па самим тим и на наследну изјаву. Осим тога, између делимичне позитивне и делимичне негативне наследне изјаве не постоји суштинска садржинска разлика. Обе делимичне наследне изјаве или имају за последицу повреду начела обавезне универзалне сукцесије или дају могућност наследнику да утиче на величину наследне квоте. *Ratio legis* апсолутне ништавости делимичног одрицања од наслеђа налаже да и изјава о делимичном прихватању наслеђа буде третирана као апсолутно ништава.

Наследноправне последице апсолутне ништавости делимичне наследне изјаве огледају се у томе што се узима као да потенцијални наследник није дао никакву наследну изјаву. Пошто на апсолутну ништавост суд пази *ex officio* (члан 109. став 1, у вези са чланом 25. став 3. ЗОО), приликом спровођења оставинске расправе суд, односно нотар, који поступа као повереник суда, не сме делимичну наследну изјаву узети у подлогу свог одлучивања.⁸⁶⁾ То значи да ће опстати стање наследноправног провизоријума упркос томе што је дата делимична наследна изјава. Одатле проистиче да наследник који је дао делимичну наследну изјаву задржава преображајно право на одрицање од наслеђа. Наиме, такав наследник и даље има могућност да се изјасни да ли се у целини прихвата или одриче од наследства, док ту могућност не изгуби окончањем простепеног оставинског поступка (члан 219. став 1. ЗОН).⁸⁷⁾

То што је делимична наследна изјава апсолутно ништава производи још једну важну правну последицу: јавни бележник (односно суд или дипломатско-конзуларни представник Републике Србије у иностранству) дужан је да одбије њену солемнизацију (члан 172. ЗВП).

ЗАКЉУЧАК

1. Забрана да се даје делимична наследна изјава има два аспекта. Први је забрана да се дају наследне изјаве којима наслед-

86) То схватање је дошло до изражаја и у судској пракси. Види Решење Савезног врховног суда Рев 870/58. У том смислу и Врховни суд Југославије, Рев 2665/1965, када каже да ће се у случају делимичног одрицања од наслеђа заоставштина расправити као да одрицања није ни било. Одлуке објављене код: Момчило Курдулија, *Приручник за наследно право*, нав. дело, стр. 271 (одл. бр. 614) и 275 (одл. бр. 632).

87) У том смислу: С. Т. Ebenroth, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 234; Knut Werner Lange, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 409; Andree Wildemann, *Juris Praxis Kommentar BGB*, нав. дело, стр. 167; Malte Ivo, *Nomos Kommentar - BGB*, нав. дело, стр. 159–160; Winfried Schlüter, *Erbrecht*, нав. дело, стр. 180.

ник прихвата да наследи поједина права из заоставштине, односно којима се одриче наслеђивања појединих права из заоставштине. Такве наследне изјаве су забрањене јер су у супротности с начелом универзалне сукцесије, по којем заоставштина прелази на наследнике као целина. Други аспект је забрана да се дају наследне изјаве којима се наследник одриче, односно прихвата идеалног дела наследне квоте која му припада на основу правила о законском и тестаментарном наслеђивању. Забрана да се наследник делимично прихвати, односно одрекне од наслеђа у том случају има за циљ поједностављење уређивања правних последица преласка заоставштине на наследнике.

2. Када једном наследнику припада више наследних делова иза истог оставиоца (множина наследних делова), он може у погледу њих да даје различите наследне изјаве. Такав случај се не сматра делимичним одрицањем од наслеђа. Множина наследних делова се јавља у следећим ситуацијама: 1° када једно лице један део заоставштине добија као законски, а други као тестаментарни наследник, 2° када законски наследник добија више законских наследних делова на основу вишеструких породичних веза са оставиоцем и 3° када завешталац у тестаменту изричито или прећутно предвиди да тестаментарни наследник има више наследних квота у погледу којих може дати засебне наследне изјаве. Прећутно одређивање више тестаментарних наследних делова о којима се наследник може различито изјаснити јавља се онда када завешталац истом лицу остави више идеалних делова оставинске масе и за њих предвиди посебне грађанскоправне режиме. У случају прираштаја у законском и тестаментарном наслеђивању по среди је једна наследна квота, тако да наследник не може да прихвати тзв. изворни део, а да се одрекне дела који му прираста.

3. Могућност делимичног одрицања од наследства јавља се на основу изричите законске одредбе (члан 204. ЗОН) у случају наслеђивања права и обавеза даваоца издржавања. Супружник и потомци даваоца издржавања имају право да прихвате његову заоставштину, а да се одрекну само права и обавеза из уговора о доживотном издржавању.

4. Забрањеним делимичним одрицањем од наслеђа сматра се изјава наследника да жели да наследи само онај део заоставштине који одговара величини његовог нужног дела. Ако наследник приликом одрицања од наслеђа изјави да задржава право да захтева новчану противвредност свог нужног дела, таква изјава се квалификује као одрицање од наслеђа под условом и не производи правно дејство. Одрицање од наслеђа уз задржавање права на нужни део дозвољено је само у случају из члана 47. став 2. ЗОН.

5. Свака делимична наследна изјава, било позитивна, било негативна апсолутно је ништава. Услед тога, нотар је дужан да одбије солемнизацију делимичне наследне изјаве. Делимична наследна изјава не може се узети у обзир приликом утврђивања наследноправних последица оставиоачеве смрти. Лице које је дало делимичну наследну изјаву и даље задржава право да се изјасни о томе да ли се прихвата или одриче од наследства, све док се то право не угаси окончањем првостепеног оставинског поступка.

ЛИТЕРАТУРА

- Антић Оливер, Ђурђевић Дејан, *Приручник за наследно право*, Правни факултет у Београду, Београд 2011.
- Антић Оливер, Балиновац Зоран, *Коментар Закона о наслеђивању*, Номос, Београд, 1996.
- Антић Оливер, *Наследно право*, Народна књига, Београд, 1994.
- Благојевић Борислав, *Наследно право СФРЈ*, Завод за издавање уџбеника, Београд, 1964.
- Водинелић Владимир, *Грађанско право*, Службени гласник, Београд, 2014.
- Ђурђевић Дејан, „Правна природа наследничке заједнице”, *Српска политичка мисао*, бр. 4/2015.
- Ђурђевић Дејан, „Принцип униперсоналитета у тестаментарном праву”, *Правни живот*, бр. 10/2010.
- Ђурђевић Дејан, *Институције наследног права*, Службени гласник, Београд, 2015.
- Курдулија Момчило, *Приручник за наследно право*, Савремена администрација, Београд, 1976.
- Марковић Божидар С., *Закон о наслеђивању са објашњењима и напоменама*, Издање Архива за правне и друштвене науке, Београд, 1955.
- Марковић Славко, *Наследно право*, Службени лист СФРЈ, Београд 1981.
- Рачић Ранка, „Промена субјеката код уговора о доживотном издржавању” у зборнику: *Уговор о доживотном издржавању* (приредила: Г. Станковић), Правни факултет у Нишу, Ниш, 1997.
- Ристић Вукашин, *Практикум за наслеђе*, Савремена администрација, Београд, 1996.
- Сворцан Слободан, *Коментар Закона о наслеђивању Србије*, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац, 2004.
- Станковић Гордана, Трговчевић–Прокић Милена, *Коментар Закона о ванпарничном поступку*, Службени гласник, Београд, 2015.
- Стеванов Милош, „Споразумно наслеђивање”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 9/1963.

- Стојановић Наташа, *Наследно право*, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2011.
- Суботић – Константиновић Невенка, *Уговор о доживотном издржавању*, Научно дело, Београд, 1968.
- Брох Hans, *Erbrecht*, Carl Heymanns Verlag, Köln/Berlin/Bonn/München, 2003.
- Ebenroth Carsten Thomas, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 1992.
- Escher Arnold, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Bd. III – Erbrecht, Abteilung II – Erbgang (Art. 537-640), Schulthess, Zürich, 1960.
- Holzhauser Heinz, “Die Teilbarkeit von Annahme und Ausschlagung im System des Erbrechts”, *Erbrechtliche Untersuchungen*, N. G. Elwert Verlag, Marburg, 1973.
- Ivo Malte, “Die Teilausschlagung einer Erbschaft”, *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögenachfolge*, Heft 4/2002.
- Ivo Malte, *Nomos Kommentar - BGB Erbrecht* (Hrsg. L. Kroiß, C. Ann, J. Mayer), Band 5 (§§ 1922-2385), Nomos, Baden-Baden, 2010.
- Johannsen Kurt Herbert, *Das BGB mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes – Kommentar* (BGB-RGRK), Walter de Gruyter, Berlin/New York 1974, Bd. V, Teil I (§§ 1922–2146).
- Kipp Theodor, Coing Helmut, *Erbrecht*, J. B. C. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1990.
- Kontrec Damir, Matko Ruždjak Jožica, Sessa Đuro, *Zakon o nasljeđivanju*, Organizator, Zagreb, 2015.
- Kreč Milan, Pavić Đuro, *Komentar Zakona o nasljeđivanju*, Narodne novine, Zagreb, 1964.
- Lange Heinrich, Kuchinke Kurt, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 2001.
- Lange Knut Werner, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 2011.
- Leipold Dieter, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 9 – Erbrecht (Red. G. Schlichting), C. H. Beck, München, 2004.
- Lübtow Ulrich, *Erbrecht*, Duncker&Humboldt, Berlin, 1971.
- Masloff Malte, *Praxiskommentar Erbrecht* (Hrsg. J. Damrau, M. Tanck), Zerb Verlag, Bonn, 2014.
- Metzler Martin, *Ausschlagung und Erbverzicht in der dogmatischen Analyse*, Nomos, Baden–Baden, 2013.
- Muscheler Karlheinz, *Erbrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2010.
- Muscheler Karlheinz, *Unverzalsukzession und Vonselbsterwerb*, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 2002.
- Otte Gerhard, *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (Red. G. Otte), Buch V/1: Erbrecht (Einleitung; §§ 1922–1966), Sellier – de Gruyter, Berlin, 2000.
- Ouart Peter, *Deutscher Erbrechts-Kommentar* (Hrsg: F. Große-Wilde, P. Ouart), Carl Heymans Verlag, Köln, 2010.
- Schlüter Winfried, *Erbrecht*, C. H. Beck, München, 2000.

- Schwander Ivo, *Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht – Zivilgesetzbuch II* (Hrsg: H. Honsell, N. P. Vogt, T. Geiser), Helbing&Lichtenhahn, Basel–Genf–München, 2003.
- Seidl Stephan, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, (Hrsg: H. G. Bamberger, H. Roth), Bd. III (1297-2385; EGBGB; CISG), C. H. Beck, München, 2003.
- Stein Axel, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (berg. von Hs. Th. Soergel), Band 21: Erbrecht I (Hrsg. J. Damrau), W. Kolhammer GmbH, Stuttgart, 2001.
- Tschichoflos Ursula, *BGB Kommentar* (Hrsg. H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich), Luchterhand Verlag, Köln, 2009.
- Wildemann Andree, *Juris Praxis Kommentar BGB*, Band 5– Erbrecht (Hrsg. W. Hau), Juris GmbH, Saarbrücken, 2009.

Dejan Djurdjevic

PARTIAL RENUNCIATION OF INHERITANCE (TEILAUSSCHLAGUNG)

Resume

The author examines the scope of statutory prohibition of partial renunciation (or partial acceptance) of inheritance, and looks into possible legal consequences of delivering a partial disclaimer or waiver of one's share. After a thorough analysis of the legal policies behind proscription of partial statements of inheritance, the author concludes that the existing prohibition concerns only the cases of renouncing a specific object, or a certain percentage of one's share in inheritance. However, where one heir succeeds to more than one distinct and separate shares of a single inheritance, he may accept or renounce each one of them separately. This situation does not qualify as partial renunciation (or partial acceptance) and therefore, the existing statutory prohibition does not apply. The author also looks into a number of exceptions from statutory prohibition of partial statements of inheritance, and further examines possible legal effects of partial renunciation (or partial acceptance).

Keywords: statement of inheritance, renunciation of inheritance, legal position of heirs, acceptance of inheritance

* Овај рад је примљен 01. новембра 2017. године а прихваћен за штампу на састанку Редакције 06. децембра 2017. године.