

### **ОБИМ ПРИМЕНЕ НАСЛЕДНОГ СТАТУТА У МЕЂУНАРОДНОМ ПРИВАТНОМ ПРАВУ**

**Апстракт:** Избором ове теме аутор је желео да баца више светла на једно од питања међународног приватног права којем се, упркос његовог практичног значаја, до сада прилазило више рутински, него аналитички. Критика се може упутити не само законодавцу, већ и правној науци, која је избегавала проблем користећи стереотип да је наследни статут меродаван за сва питања која извиру из односа наслеђивања. Аутор показује како је тај проблем много сложенији у пракси. Указујући на то да упркос природне тенденције држава у којима је наследни статут изједначен са личним законом оставиоца, да на наслеђивање примене закон државе чији је он био држављанин или у којој је било његово последње пребивлиште, он уједно покушава да нађе одговор на питање у којој мери и због чега треба водити рачуна и о легитимним интересима других држава да на неке аспекте таквог односа примене своје прописе, не спорећи чињеницу да је у жижи таквог односа ипак личност оставиоца.

У закључку аутор се залаже да се проблем обима примене наследног статута у нашем будућем закону о међународном приватном праву реши системом набрајања питања која треба регулисати неким другим, а не наследним статутом, подвлачећи да је то најбољи начин да се обезбеди задовољавајућа правна сигурност за потенцијалне наследнике, били они домаћег или страног држављанства.

**Кључне речи:** Међународно приватно право, наследни статут, домен примене.

## 1. Увод

1. Проблематика сукоба закона код наследних односа са елементом иностраности вишеструко је сложена, Најпре, зато што се ради о области међународног приватног права у којој су испреплетани, по врсти и дејству, бројни чиниоци, који имају извор у стварном, породичном, али и у облигационом праву. Они су оличени у националним правним прописима о својини као основној категорији стварног (имовинског) права, о улози брака, породице и сродства са оставиоцем као основу наслеђивања. У њима се, поред осталог, рефлектују и традиционални погледи локалне средине на поменуте друштвене и правне категорије, што може бити од утицаја на теоријске ставове, законодавна решења или судску праксу.

2. Њена комплексност, са друге стране, огледа се и у томе да независно од тога који је моменат (одлучну околност, тачку везивања) национални законодавац узео као опредељујући за одређивање наследног статута, ни једна од колизионих норми односно на бази ње одређени закон, није у стању да обухвати све аспекте (питања, правне ситуације) које такав један однос подразумева *in toto*. Ниаме, поједина питања у вези са односом наслеђивања, због своје природе, нужно излазе из оквира надлежности наследног статута. За друга, пак, не може се децидно казати да ли би евентуална примена неког другог закона (реалног статута, личног закона наследника или *lex fori*) била умеснија. Имајући све то на уму, можемо се запитати, да ли исказ о томе да *lex successionis* регулише сва питања која имају корен или основ у наследном односу, може бити прихваћен без икаквих резерви или не.

3. Проблем је нарочито изражен када је реч о наследној способности (активној и пасивној), разлозима који оправдавају искључење из наследства одређеног лица, обиму слободе располагања, заштити права нужних наследника, и слично, а једна држава опредељује се за место налажења заоставштине као одлучујући моменат за наслеђивање ове врсте ствари, занемарујући околност да је у жижи наследног односа ипак личност оставиоца односно његова персонална и територијална веза са државом чији је он држављанин или у којој му је било пребивалиште односно редовно боравиште у моменту смрти.

4. Ваља рећи да се питањем одређивања граница примене наследног статута претежно, иако не и довољно, бавила правна наука. Национални закони, са изузетком неких донетих у новије доба, и не спомињу тај проблем. Стање ствари у нашем праву такво је да одредбе о томе у актуелном закону из 1982. године и не постоје, а покушај дела доктрине да унесе нешто више јасноће у ову материју, услед одсуства дубље анализе и ваљаних аргумената, готово да је занемарив.

5. Имајући све то у виду, као и практичан значај решења истог, мишљења смо да би у нашем будућем закону о међународном приватном праву оно морало да заузме истакнутије место. Тако би се нашим правосудним органима помогло у пракси, а претендентима на заоставштину омогућило да у разумном року и са већом извесношћу дођу до својих наследних права када се о томе одлучује у нашој држави. Овим чланком поставили смо себи задатак да укажемо на могућа решења у реализацији тог циља. Ставови које ћемо овом приликом изложити представљају, такође, и позив стручној јавности да нам се прикључи у том послу, својим критичким промишљањем, пре свега.

## **2. „Делјивост“ или „неделјивост“ наследног статута?**

Дилема наведена у наслову овог поглавља постоји одавна. Она се првенствено односи на питање, да ли на заоставштину треба применити један јединствени закон, без обзира на карактер добара која је чине или, пак, водећи рачуна о карактеру предмета наслеђивања, усвојити тзв. двојну колизиону норму, при чему би на наслеђивање непокретних ствари требало применити закон државе у којој се налазе, док би се покретни део заоставштине поделио сходно прописима о наслеђивању у личном статуту оставиоца. Не улазећи у разлоге који се наводе у корист или против једног или другог решења, наша намера у овом случају била је да укажемо на то у којој мери је одржив, иначе доминантан принцип, о примени јединственог закона на наслеђе у целисти.

6. Остављајући на страну практичне последице примене режима јединствене или двојне колизионе норме, ми ћемо се фокусирати

на то да покажемо која питања наслеђивања или које правне ситуације у вези са тим, које се сукцесивно нижу од момента отварања наслеђивања, па до коначне деобе и уручивања наследних делова појединим наследницима, могу или морају да буду уређена наследним законом (ма на који начин он био одређен), а која међу њима налажу одступање од тог правила у корист личног статута оставиоца, самог наследника или, пак, *lex fori*. Какав значај у том случају може имати закон који важи у држави у којој се налазе непокретна добра која је чине?

### **3. Претпоставке и дејства наслеђивања**

1. Претходни услов за *отварање наслеђивања* над имовином једног лица јесте његов физички нестанак (смрт или проглашење умрлим). Он је универзално прихваћен и баш зато сукоб закона не би требало да изазове никакве правне проблеме, без обзира на то у којој се држави ово питање буде поставило.

Национални законодавац и правна наука, међутим, о томе нису увек имали подударне ставове. Ако се изузму закони донети у последње три декаде прошлог века, видећемо да је ово питање у врло скромном обиму било регулисано на задовољавајући начин. То важи и за неке новије законе из области међународног приватног права. Тако, н. пример, белгијски закон из 2004. године у чл.80 т.1. каже да се наследном статуту подвргава питање основа и момента отварања наслеђа једног лица. Оно је, међутим, нашло места у Хашкој конвенцији о меродавном праву за наслеђивање умрлих лица из 1989 године. (ратификована једино од Холандије у овом моменту), која представља основ за доношење једнообразних решења у овој области унутар држава чланица Европске уније. Што се, пак, правне науке тиче, она се са своје стране претежно изјашњавала у прилог надлежности наследног статута или *lex fori* (Szasy).

У критичком осврту на изнета решења треба рећи да без обзира на уочене разлике у том погледу, у пракси не треба очекивати значајније неусклађености. Могуће је да је, управо из тог разлога, швајцарски законодавац прешао ћутке преко овог питања, набрајајући решења за неке друге аспекте сукоба закона који подлежу наследном статуту.

2. Када и уколико наш законодавац буде одлучио да се лати реконструкције постојећих норми међународног приватног права, мислимо да би требало да се определи за надлежност **личног статута оставиоца** у погледу оцене момента отварања наслеђивања над његовом имовином. Разлог за то видимо у чињеници да се ради о једном питању које је битно личног односно статусног карактера.

3. Питање *ко може бити наследник по закону*, генерално узев, регулише се **наследним законом**. Међутим, ово правило не важи ако је у питању оцена *постојања потребних својстава или везе претендента на заоставштину са оставиоцем* у конкретном случају (н.пример, постојање пуноважног брака, сродничке везе са оставиоцем, усвојење или позакоњење детета, и сл.). Зато је рецимо, питање да ли ће преживели брачни друг као потенцијални наследник, уистину то и постати, потчињено закону који је у смислу колизионе норме *lex fori* меродаван за оцену постојања односно пуноважности брака са оставиоцем (**lex causae**). Исто то вреди и у погледу постојања траженог степена сродства са оставиоцем да би претендент на наследство ушао у круг наследника у датом случају.

4. Национални закони, у мери у којој уопште садрже одредбе о домашају примене наследног статута, по правилу, следе исту оријентацију, мада понекад не и довољно експлицитно. Уобичајена формула да наследни статут, поред осталог, одређује и круг лица која су позвана да наследе (н.пример, швајцарски и белгијски закони о међународном приватном праву), не противречи ставу да се таква норма, по логици ствари, може реализовати тек када се установи да постоји она правно релевантна веза која квалификује једно лице као наследника у датом случају.

Такво решење мислимо да би требало уградити и у наш закон. О евентуалном одступању од тога одлучивали би домаћи судови када се покаже да би остајање код редовно надлежног закона могло да угрози наш јавни поредак у смислу међународног приватног права. Примера ради, институт јавни поредак морао би интервенисати у корист заштите наследног положаја ванбрачне деце, али и онда када треба осигурати ова права деци која су рођена вештачком оплодњом са знањем мужа мајке детета, иако је донор сперме био други мушкарац.

5. *Способност завештања тестаментом или располагања имовином за живота путем наследног уговора*, због непосредне везе са личношћу аутора последње изјаве воље односно једног од уговарача код уговора о наслеђивању, треба процењивати сходно **личному закону тог лица**. Неће бити никаквих последица по сачињени акт о завештању ако се у држави у којој се постави проблем пуноважности истог лични и наследни статут подударају. Између осталог, то је случај са великим бројем држава, па тако и са нашом. Стварни проблеми могу наступити тамо где једна држава познаје принцип примене једне колизионе норме за заоставштину у целости, а друга прихвата тзв. двојну колизиону норму у том погледу. у зависности од карактера добара која је чине.

Могући извор правне несигурности може представљати околност да се у појединим државама различито гледа на узраст потребан за прављење одређене врсте тестаamenta, као и на сам облик тестаamenta који стоји на располагању тастатору који није досегао пуну границу пунолетства. Тако, рецимо, у праву Енглеске, почев од 1970. године, тестаментарно способно је свако лице које је навршило 18 година. Изузетно, и војник млађи од 18 година може тестирати, али само у форми војничког тестаamenta. У Француској, пак, та граница снижена је на 16 година, али се од правила одступа ако тастатор располаже половином своје имовине. У Немачкој, међутим, завештање лица млађег од 18 година мора се извршити само у форми јавног тестаamenta. На тај начин, као што видимо, доводи се у питање принцип применљивости наследног односно личног статута завештаоца на питање способности располагања и уместо тога превагу добија **lex fori**.

6. Када се говори о меродавном праву за тестаментарну способност, треба указати на неке нове тенденције у приступу истом у упоредном законодавству. Оне иду линијом повећавања броја референтних закона по угледу на алтернативна решења о закону који важи за оцену формалне ваљаности тестаamenta са елементом иностраности. (тзв. принцип *favor testamenti*). Сходно томе, за тестаментарну способност довољно је утврдити је да постоји по националном закону завештаоца, закону државе његовог пребивалишта или редовног боравишта у време његовог састављања (швајцарски закон). На тој линији је у основи био и предлог који је потекао од шкотског прав-

ног Поткомитета у склопу активности Савета Европе, које су усмерене на доношење прописа ЕУ у материји наследних односа са страним елементом. Као основно опредељење за оцену тестаментарне способности једног лица предлаже се надлежност наследног статута. Примена закона држављанства односно закона пребивалишта овог лица, било у време прављења тестаamenta, било у моменту смрти, долази у обзир ако овај не би био способан по наследном статуту.

7. Једно од питања које је изазвало контроверзе у теорији међународног приватног права и различита решења у судској пракси неких држава, јесте проблем надлежног закона за оцену *шта улази у састав заоставштине*. Са изузетком малог броја закона који су се тиме уопште бавили (н. пример, швајцарски закон из 1987., чл 92), одговор на њега покушали су да дају теоретичари међународног приватног права или пракса националних судова. Према подацима до којих смо дошли, изгледа да доминира схватање о изузимању овог питања из окриља наследног статута (н. пример, Eisner). Уместо тога чини се да је упутнија **надлежност закона државе у којој се налазе објекти наслеђивања** односно земље под чију надлежност одређена ствар или право припада. Надлежност реалног статута постојала би и за квалификацију својства ствари која чини део оставинске масе. Разлог за такав став тражи се у чињеници да је у складу са сувереним правом државе да утврђује начине и услове стицања својине на добрима која се налазе на домаћој територији по ма којем основу. Такво решење наишло је на потврду у неким судским одлукама у вези са наслеђивањем таквих добара, какви су : акције и друге хартије од вредности (у Немачкој и Француској), полисе осигурања или, рецимо, joint account у англоамеричком праву. (н. пример, одлука суда у Лудусу – Румунија из 1968.)

У свим тим случајевима питање да ли ће, рецимо, акције ући у оставинску масу као и свака друга ствар у власништву оставиоца или ће, пак, по аутоматизму прећи на остале акционаре, било је решено применом домаћег права (**lex fori**).

Надлежност наследног статута не важи ни онда када је реч о *формалностима потребним за пренос својине на предмету наслеђивања*. Ово поготову ако је у питању ствар или право који су уписани у домаће регистре (непокретности, трговачких радњи, и сл.). То се објашњава чињеницом да ово питање непосредно тангира домаће пра-

во (*lex rei sitae, lex fori*) и као такво спада у искључиву надлежност органа домаће државе. Надлежност овог закона могла би доћи у обзир и онда када се ради о принудном пријему наследства које је наступило као резултат утаје предмета наслеђивања. Наиме, како се ради о једном грађанскоправном деликту, треба применити *lex loci delicti*, који се подудара са законом који важи у земљи у којој се налазио предмет наслеђивања.

8. Имајући на уму изнете аргументе и случајеве из упоредне судске праксе, мислимо да би и за наше право *de lege ferenda*, могло бити прихваћено исто решење. Оно је израз реланости, јер води рачуна о легитимном интересу државе на чијој се територији налазе објекти наслеђивања. Оно је и нужно, поготову у оним ситуацијама у којим *lex fori* инсистира на нарочитом начину пријема наследства, какав је, рецимо, случај са чл.80 ст.2 швајцарског закона о међународном приватном праву.

9. Извесно је да **наследни статут** треба да пружи одговор на питање о томе *која и колика наследна права ужива одређена категорија наследника*. Такође, и у вези са *обавезом сношења дугова оставиоца* односно *модалитетима пријема или одрицања од наследства*. У том смислу конципиране су и одредбе швајцарског и белгијског закона, као и раније поменуте Хашке конвенције из 1989. године. Управо стога ни за нашег законодавца не би требало да постоје дилеме у том домену.

10. Једно од значајних питања у материји наслеђивања у међународном приватном праву тиче се надлежног права за *оцену достојности за наслеђивање*. Оно је било повод различитим ставовима у теорији. Будући да утврђена недостојност доводи до дисквалификације из права наслеђивања и оних лица, која иначе испуњавају остале опште претпоставке за добијање статуса наследника, то се може поставити проблем: да ли и у погледу њега треба сматрати надлежним наследни закон, лични статут оставиоца или, можда, лични статут претендента на заоставштину?

Страна доктрина изгледа даје предност наследном закону (*Diana, Fedozzi*). Међутим, имајући на уму карактер установе недостојности за наслеђивање, као и то да се у великом броју држава у њиховом унутрашњем праву разлози недостојности процењују према конкретном оставиоцу, ми се радије приклањамо надлежности **личног**



**закон оставиоца.** На тај начин није искључена могућност домаћег суда да примени страног закона супротстави институт јавног поретка ако нађе да је то неопходно (н.пример, када разлози недостојности из страног закона не почивају на личном односу потенцијалног наследника према оставиоцу, већ имају упориште у разлозима или побудама расне, социјалне или верске природе).

11. Познато је да је држава последњи принудни наследник на имовини својих држављана коју није имао ко или није хтео нико да наследи. Ово правило важи у односу на добра која се налазе у сфери домаће јурисдикције, тј, физички се налазе на домаћој територији. У односима наслеђивања у међународном приватном праву, с обзиром на то да свака држава аутономно уређује *правни статус bona vacantia*, као и *карактер њеног стицања*, треба разлучити две ситуације. Прва је када се уопште сматра да је заоставштина без наследника, а друга, каква је природа права државе у односу на њу. И док се за први случај може прихватити надлежност закона који је надлежан за сам однос наслеђивања (**lex successiois**), дотле у другом ствари стоје другачије. С обзиром да је суверено право сваке државе да одреди титулара својине на имовини коју на домаћој територији нико није наследио, то од њених унутрашњих прописа зависи и хоће ли страна држава (чији је држављанин био оставилац), моћи да је наследи или не. Зато ако се по *lex fori* сматра да домаћа држава има право на такву имовину по основу свог суверенитета, тј. наступа као привилеговани окупант, онда ће се оно дефинитивно и применити уз искључење било каквих наследних претензија стране државе. Другим речима, од *lex fori*, а не од наследног статута, зависи хоће ли таква заоставштина добити власника у лицу домаће државе по праву суверености, или ће, пак, бити уручена страној држави, уколико се сматра да ово право државе по домаћим законима има карактер наследног права.

На тај начин установљено је значајно одступање од принципа по коме се круг законских наследника и обим њихових права уређују законом који је меродаван за сам однос наслеђивања. Но, поновимо још једном, наследни статут остаје надлежан за то да ли се имовина на домаћој територији сматра као имовина без наследника или не.

12. С обзиром да чином делације индивидуална својина на добри-ма оставиоца добија карактер заједничког власништва санаследника

(ако их је било), то је овај вид својинског односа и имовина која чини оставинску масу, у блиској вези са прописима државе у којој се налази. Зато, питање *међусобних односа санаследника* (н.пример, право коришћења и располагања заоставштином, могућност захтевања њене деобе, и слично), као и *питање увећања неподељене заоставштине* (њени приходи и плодови), треба да буде регулисано реалним статутом (**lex rei sitae**). То је становиште које је прихваћено нарочито у законима оних држава у којим се локално право, по традицији, примењује на правни режим стицања непокретности уопште. Једнако важи и за *услове деобе и њена правна дејства*, јер правни режим заједнице добара спада у непосредну надлежност принудних прописа локалне државе. За питање *форме деобе заоставштине*, такође. На потврду таквог става наилазимо у неким старијим одлукама француских судова. (н.пример, Касациони суд, 14.3.1961). Од савремених кодификација на тој линији је белгијски закон о међународном приватном праву из 2004. године.

#### 4. Уместо закључка

На бази свега до сада реченог могу се извући следећи закључци.

Најпре, да било која колизиона норма за наслеђивање није у стању да обухвати све његове аспекте; одређена питања нужно остају изван домашаја примене наследног статута. То може да буде последица карактера добара која чине заоставштину и њиховог значаја за домаћу државу. Ради тога постоји њен оправдани интерес да у односу на поједина добра (поготову на непокретностима на њеној територији, као и на ствари и права која су са њима изједначене), искључиво примени своје прописе, занемарујући притом личност оставиоца односно његову персоналну или територијалну везу са неком другом државом (чији је држављанин или у којој има домицил односно редовно боравиште). На тај начин став о томе да наследни статут регулише сва питања која имају основ (порекло) у наследном односу, озбиљно је доведен у питање.

Из тога надаље проистиче и одговор на питање које смо поставили у наслову поглавља бр. 2 - „дељивост“ или „недељивост“ наследног статута. Ближи смо овом другом, јер је то у складу са праксом и,

такорећи, природним правом сваке државе да прописима о стицању својине уопште ( и по основу наслеђивања) на објектима унутар њене територије, правно уреди ко, када и са којим и коликим овлашћењима може сукцедирати у право својине умрлог лица. У круг питања из надлежности локалног закона (реалног статута односно *lex fori*), треба убројити и администрирање заоставштином, мере њене заштите и поступак деобе, као и питања у вези са формалностима које се тичу њеног преношења на поједине наследнике (одговарајуће мере инскрипције и публицитета), за које, по правилу, постоји искључива надлежност домаћих судова и других државних органа ( земљишно- књижни бирои, трговачки регистри, и слично).

У погледу начина на који би ово питање могло бити регулисано у нашем будућем закону о међународном приватном праву, мишљења смо да би због захтева правне сигурности требало прихватити метод енумерације на начин на који су поступили неки савремени закони. То подразумева таксативно набрајање случајева који нису уређени наследним статутом, већ реалним статутом или, пак, помоћу *lex fori*.

*Prof. dr Milorad Ročkomanović, LL.D.  
Full Professor, Faculty of Law, University of Niš*

## **THE SCOPE OF APPLICABLE INTESTATE SUCCESSION LAW IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW**

### **Summary**

*The choice of this specific topic clearly demonstrates the author's intention to shed more light on one of those issues that have a highly practical impact and significance in Private International Law. This issue has often been approached on a routine basis rather than on analytical grounds. Some critical remarks may be referred not only to the legislator but also to the legal science in general, which seems to have avoided the problem by adhering to the stereotype that applicable succession law covers all issues deriving from succession relations. In this paper, the author shows that the problem is much more complex in practice.*

*The author points out that in the states where the applicable intestate succession law has an equal standing as the law of the testator's state of citizenship or domicile, there is a natural tendency to apply either the law of the testator's state of citizenship or the law of the testator's state of domicile in resolving succession disputes. However, regarding the legitimate interests of other states to apply their own regulations in some aspect of such a legal relation, the author also tries to find an answer to the question why and to what extent the interests of other states should be taken into account. Yet, the author neither disputes nor denies that the pivotal point of such a relation is certainly the testator.*

*In the conclusion, the author urges that the problem of the scope of applicability of the intestate succession law in the future national legislation on Private International Law should be resolved by enumerating the issues which should be regulated by some other statutory provisions rather than the intestate succession statute. The author points out that it is the best way to ensure a sufficient legal protection and safety for potential successors, nationals or foreign citizens alike.*

**Keywords:** *Private International Law, intestate succession statutes, scope of applicability*