

Dr Snežana Miladinović*

Primljeno: 25. novembra 2011.

UDK: 347.65/.68

Izvorni naučni rad

O PRAVNOM POLOŽAJU BENEFICIJARA ZADUŽBINA

U ovom radu autor nastoji da, kroz prizmu savremenih teorijskih shvatanja i legislativnih rješenja u uporednom pravu, prikaže osobenosti pravnog položaja beneficijara zadužbina. Cilj autora je da kroz osnovna načela zadužbinarstva, građansko-pravne i administrativne uslove osnivanja zadužbina, ukaže na značaj preciznog određivanja beneficijara, kao i na preciziranje uslova i momenta sticanja subjektivnog prava beneficijara prema zadužbini. U radu je ukazano na opšte uslove osnivanja zadužbina, a posebna pažnja je usmjerena na određivanje cilja i korisnika zadužbina. Analizirana su subjektivna prava beneficijara zadužbina, način sticanja i ostvarenja, ali su date i podjele zadužbina prema sticanju ovih prava. na depersonalizovane i personalizovane zadužbin. Posebnu pažnju u radu autor je posvetio tzv. porodičnim zadužbinama.

Ključne riječi: zadužbine, beneficijar, zadužbinska uprava, režim korištenja, depersonalizovane zadužbine, personalizovane zadužbine, porodične zadužbine

Zadužbine su pravna lica osnovana u skladu sa zakonom utvrđenom procedurom, koja svoju osnovnu imovinu i prihode stečene njenim angažovanjem u skladu sa spoljnim i unutrašnjim organizacionim pravilima, usmjeravaju na trajno ostvarenje unaprijed određenog društveno-korisnog cilja.¹

* Dr Snežana Miladinović, vanredni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta Crne Gore

¹ O definisanju zadužbina: Carbonier, Droit civil, I, Paris, 1964, str.260. i dalje; Trabucchi, Istituzioni di diritto civile, Padova, 1986., str.107.; Trimarchi P., Istituzioni di diritto privato, Milano, 1983, str.101.; Massimo Bianca, Diritto civile, I, Milano, 1978., str.308.; Emerson Andrews, Fondation, International Encyclopedia of the Social Sciences, Volume.5., London, 1952, str.542.; Stanković-Vodinelić, Uvod u građansko pravo, knjiga I, Beograd, 1992., str.172-188.; Arandjelović Dragoljub, Nasledno pravo-sa naročitim osvrtom na Građanski zakonik

Zadužbine se, uz određene varijante unutar nacionalnih zakonodavstava, osnivaju ili aktom o osnivanju (dakle *inter vivos*) ili testamentalnim putem (aktom *mortis causa*). Ova dva načina osnivanja su pravno izjednačena, iako se u praksi nužno javljaju određene specifičnosti. Pored razlika koje postoje u pojedinim nacionalnim zakonodavstvima postoje opšta pravila osnivanja zadužbina koja proizilaze iz njihove pravne prirode. Činjenica da su zadužbine pravna lica koja se zasnivaju na imovini koju osnivači opredjeljuju za ostvarenje unaprijed određenog, opštekorisnog cilja odlučujuće je uticala i na način i uslove njihovog osnivanja. Za osnivanje zadužbina neophodno je ne samo ispunjenje zakonom predviđenih uslovi, već i da nadležni organ da odobrenje, jer za osnivanje zadužbina važi koncesioni sistem.

Postupak osnivanja zadužbina započinje odlukom osnivača (fondatara) u kojoj on određuje cilj zadužbine i sredstva koja će, po njegovoj volji i odluci, biti stavljena u službu ostvarenja predviđenog cilja. Za osnivanje zadužbine potrebno je da su ispunjene tri pretpostavke: izjava volje o osnivanju, označavanje cilja, odnosno, svrhe zbog kog se zadužbina osniva i određivanje imovine koja je namijenjena za ostvarenje predviđenog cilja. To su tzv. građansko-pravne pretpostavke osnivanja zadužbina. Ove pretpostavke su minimum ispod kog se ne može ići, jer su to suštinski elementi i nedostatak makar i jednog čini da zadužbina ne može biti osnovana.²

Insistiranje na jasnom i preciznom određivanju cilja (ili ciljeva) zadužbina u osnovi je definisanja i pravnog regulisanja zadužbina. To je prirodno i logično, jer se cilj zadužbine ostvaruje vršenjem činidbi, određenih aktom o osnivanju i statutom, u korist određenih i ciljem obuhvaćenih beneficijara zadužbine. Ciljevi i beneficijari zadužbina su međusobno povezani i uslovljeni i to tako da ciljevi opredjeljuju beneficijare, a činidbama u korist beneficijara ostvaruju se ciljevi zadužbina. Kada se ovaj krug zatvori znači da je zadužbine u potpunosti ispunila zamisao i očekivanja

Kraljevine Srbije, Beograd, 1925. str.8-9., Đorđević Andra, Nasledno pravo Kraljevine Srbije, Beograd, 1910., str.23-26. Đorđević Andra, Sistem privatnog (građanskog) prava, Beograd, 1996., str.307-322., Perić Živojin, Privatno pravo (rasprave), Beograd, 1912., str.180-185., Jesenski-Protić, Privatno pravo u Vojvodini, Sombor, 1922., str.14-16., Piškulić-Đerđ, Osnove privatnog prava u Vojvodini, Beograd, 1924., str.15-18. i 281-283., Bogdanfi – Nikolić, Opšte privatno pravo koje važi u Vojvodini, Pančevo, 1925., str.19-29.; Snežana Miladinović, Zaduzbine, Službeni glasnik, Beograd, 2002. str.13-22.

² Guido Alpa, Le fondazioni – tradizione e modernità, (Il egime delle fondazioni in Italia e in Francia), Cedam, Padova, 1998, str.20-24.; Basile Massimo, Associazioni, foundationi, comitati, Rivista di diritto civile, n.2., 1990. str.201-228.; Kreč-Pavić, Komentar Zakona o nasljeđivanju (sa sudskom praksom), Zagreb, 1964, str.23-24.; Đorđević-Svorcan, Nasledno pravo, Beograd, 1992, str.93-94.; Antić Oliver, Nasledno pravo, Beograd, 1994, str.190.; Stanković-Vodinelić, nav. djelo, str.109-111.; Gams-Đurović, Uvod u građansko pravo, Beograd, 1990, str.118-119.

zadužbinara, da je ona opravdala svoje postojanje i potvrdila svoju društvenu korisnost. Isto kao i kada je u pitanju imovina, postojanje zadužbine bez beneficijara je tautologija. Iz rečenog slijedi da je neophodno da zadužbina svojim aktima odredi krug korisnika zadužbine, kao i karakter njihovih prava na činidbu.³

Beneficijari su lica koja uživaju činidbe zadužbine tj. lica kojim zadužbina, u skladu sa aktom o osnivanju i statutom, ispunjava određenu prestaciju. Prestacija se sastoji ili iz određenog davanja (*dare*) ili činjenja (*facere*). Predmet obaveze zadužbina prema beneficijarima proizilazi iz njenog cilja, koji je određen u statutu zadužbine ili, što je takode čest slučaj, u posebnim pravilima i kriterijumima koje zadužbinska uprava formuliše na osnovu akta o osnivanju i statuta. Pravilima i kriterijumima konkretizuju se opšti uslovi dati u aktu o osnivanju i statutu zadužbina kako bi se u izbjegle moguće nedoumice i nejasnoće, koje, kada se pojave u ovoj izuzetno osjetljivoj materiji, kompromituju kako cilj, tako i ukupan rad zadužbina.

Beneficijari mogu biti određeni na različite načine, a način određivanja zavisi prevashodno od karaktera, vrste i obuhvatnosti cilja zadužbina. Prema načinu određivanja korisnika zadužbine možemo svrstati u one kod kojih ne postoji određeni krug, izdvojena kategorija lica koja imaju status korisnika zadužbine, već su njihovi korisnici svi subjekti, bolje reći, unaprijed neodređen broj lica i u one kod kojih je tačno određen krug ili kategorija lica koja imaju status beneficijara. Zaduzbine kod kojih nije unaprijed određen krug beneficijara u teoriji se nazivaju “depersonalizovane zaduzbine”.⁴ Takve su npr. zaduzbina nekog spomenika, mosta, svetionika, javne česme i slično. U ovom slučaju, zaduzbinar opredjeljuje i ostavlja određenu imovinsku masu koja treba da bude upotrijebljena za izgradnju nekog od navedenih ili sličnih objekata. Dakle, kod “depersonalizovanih zaduzbina” ni uslovi za sticanje statusa korisnika ni korisnici se ne određuju. Određuje se jedino cilj zaduzbine i način njegove realizacije, a zaduzbina služi kako bi *Staudinger* rekao “ukupnoj publici”.⁵ Ovi objekti služe svim subjektima koji koriste prednosti nastale njihovom izgradnjom, a da često nisu ni sami svjesni da su beneficijari jedne zaduzbine. Ovaj vid zaduzbinarstva bio je veoma čest u prošlosti kada je izgradnja ovakvih i sličnih objekata značila ulaganje velikih sredstava i

³ Osim termina “beneficijar” u literaturi nailazimo i na termin “destinatar”. Za razliku od stranih autora koji uglavnom koriste termin “beneficijar”, za koji smo se i mi opredijelili, jedan broj naših autora (O.Stanković, V.Vodinelić) koristi termin “destinatar”.

⁴ Isto

napora, kako zadužbinara tako i graditelja. Nekada veoma čest, ovaj vid zadužbinarstva je sve rjeđi.

Ipak, daleko češće se korisnici zadužbina određuju tako što se, u skladu sa ciljem zadužbine, odredi ili krug ili kategorija lica koja imaju pravo, ali i privilegiju, da budu beneficijari jedne zadužbine. To su tzv. “personalizovane zadužbine”. Činjenica je da danas većinu zadužbina čine “personalizovane zadužbine”, dakle, zadužbine koje svojim ciljem i pravilima za njegovu realizaciju, izdvajaju određenu kategoriju ili grupu lica koja time dobijaju status korisnika (beneficijara) zadužbine. Jedan od uslova osnivanja zadužbine jeste da osnivač unaprijed odredi cilj ili ciljeve za čiju realizaciju on namjenjuje, a zadužbinska uprava usmjerava dobra. Da bi ovaj uslov bio ispunjen potrebno je da se na osnovu cilja odrede pravila i kriterijumi na osnovu kojih se biraju lica koja postaju beneficijari zadužbine. Postupak izdvajanja lica koja će biti korisnici prestacije/a zadužbine naziva se režimom korišćenja. Režim korišćenja ustanovljenih beneficija zadužbine predstavlja skup pravila sadržanih u aktu o osnivanju, statutu ili eventualno u posebnom aktu, kojima se uređuju prestacije zadužbine, korisnici i uslovi koje treba ispuniti da bi se steklo pravo na prestaciju zadužbine.⁶

Režim korišćenja prestacija zadužbina najčešće se utvrđuje aktom o osnivanju i statutom.⁷ Ipak, ovaj režim se može i konkretizovati posebnim pravilima i kriterijumima, zasnovanim na aktu o osnivanju i statutu zadužbine.⁸ Koji će od navedena dva načina uređivanja režima korišćenja biti prihvaćen zavisi, u prvom redu, od prirode, ciljeva zadužbina i načina njihove realizacije. Pravilo je da zadužbine koje imaju ciljeve koji zahtijevaju primjenu pravila određene struke i dostignuća nauke

⁵ Staudinger, *Kommentar zum Bürgerliches Gesetzbuch*, Berlin, 1957., str.375., Stanković-Vodinelić, nav. djelo, str.109., Sonja Bunčić, *Ostvarivanje ciljeva zadužbina i subjektivna prava njenih korisnika*, *Pravni život*, br.10/1998., str.403.

⁶ U teoriji nalazimo i podjelu zadužbina na osnovu prirode činidbi na tzv. materijalne i nematerijalne činidbe. Pod materijalnim podrazumijevaju se činidbe koje se sastoje u davanju određenih novčanih iznosa ili dobara (npr. novčana nagrada ili pomoć, stipendije, i sl.) dok se pod nematerijalnim podrazumijevaju činidbe kao što su korišćenje spomenika kulture, mostova i sličnih objekata. Iako u osnovi korisna ovako postavljena podjela je teorijski neprihvatljiva, jer se sve prestacije zadužbina mogu svrstati u tzv. materijalne činidbe koje se vezuju za personalizovane zadužbine. Nematerijalnim činidbama mogle bi se nazvati samo činidbe tzv. depersonalizovanih zadužbina. Detaljnije: Sonja Bunčić, nav.djelo, str.404.

⁷ Čl.33. st.2. Zakona o zadužbinama i fondacijama Srbije iz 2010. godine

⁸ Staudinger, *Kommentar zum Bürgerliches Gesetzbuch*, Berlin, 1957., str.375., Stanković-Vodinelić, nav. djelo, str.109., Sonja Bunčić, nav.djelo, str.403.

zahtijevaju donošenje posebnih kriterijuma i pravila kako bi se postavljeni ciljevi adekvatno ostvarivali.⁹

Režim korišćenja obuhvata, takođe i uslove koje beneficijari treba da ispune da bi stekli pravo na činidbu zadužbine. Uslovi mogu da se odnose na svojstvo korisnika tj. na pripadnost određenoj kategoriji lica. Ovakav način određivanja korisnika postoji u slučaju zadužbina koje npr. pružaju pomoć djeci bez roditeljskog staranja, hendikepiranim licima, ratnim invalidima, koje pružaju pomoć u liječenju nasljednih bolesti, narkomanije i slično. Činjenica da jedno lice ima neko od svojstava koje smo naveli tj. da pripada nekoj od ovih kategorija lica, dovoljna je da se uđe u krug korisnika zadužbine. Nekada su, međutim, za sticanje statusa korisnika zadužbine potrebna i određena činjenja korisnika. Tako, na primer, kada je cilj zadužbine nagrađivanje najboljih studenata za dobijanje nagrade zadužbine potrebno je da jedno lice bude najbolji student određene generacije određenog fakulteta, ili ukoliko je cilj zadužbine davanje nagrade za najbolje književno djelo potrebno je da jedno lice pobijedi na konkursu za izbor najboljeg djela i slično. Dakle, da bi se u ovom slučaju stekao status korisnika zadužbine potrebno je angažovanje, i to najčešće radno angažovanje, određenog kvaliteta. Treba insistirati da se u ovom slučaju koristi izraz “angažovanje” a ne izraz “činjenje” korisnika zato što činidba – prestacija zadužbine ne podrazumijeva protivčinidbu korisnika kao što bi se moglo pogrešno zaključiti iz upotrebe termina “činidba”.¹⁰ Iz činjenice da su zadužbine opštedruštveno korisne, dobročine, nelukrativne ustanove, proizilazi da one vrše svoje činidbe dobročino, dakle, bez naknade, u korist određene kategorije lica.¹¹

Na pitanje načina i režima korišćenja direktno se nadovezuje pitanje kada korisnik stiče subjektivno pravo na činidbu zadužbine. Međutim, na postavljeno pitanje

⁹ Tako je npr. Zaduzbina Andrejević na osnovu čl.2. i čl.4. Odluke o osnivanju Zaduzbine i čl.1. i čl.9. Statuta Zaduzbine donijela Kriterijume i pravila za unošenje naučnog dela u izdavački plan biblioteka Dissertatio i Academia i Specialis. Naime, Kriterijumi i pravila, utvrđeni u novembru 2008. godine sadrže pravila koja se odnose na pravo predlaganja za unošenje naučnog djela u izdavački plan, šta predlog treba da sadrži, ko donosi odluku o unošenje naučnog djela u izdavački plan i sl.

¹⁰ Guido Alpa, nav. djelo, str.24-25., Elie Alfandari, Amaury Nardone, nav.djelo, str.163-164., Stig Strömholm, nav.djelo, str.130-131., F. Dessemontet – T. Ansay, nav. djelo, str.55-59., Stanković-Vodinelić, nav. djelo, str.109., Sonja Bunčić, nav. djelo, str.404-405., George A. Bermann, nav. djelo, str. 105-124., F. Emerson Andrews, nav. djelo, str.542-547., Joseph C. Kiger, Philanthropic foundations, str.365., Joseph C. Kiger, nav.djelo, str.429-431., The Foundations Directory, Uvodni dio, str.6-29.

¹¹ Romac Ante, nav. djelo, str.66-67.: “Quod gratis debitor, clementia iure vocatur” (Samo ono što se besplatno daje smatra se dobročinstvom) i “Irrita censetur, nisi gratis gratia datur” – (Smatra se da je dobročinstvo uzaludno ako nije besplatno dato).

se ne može dati jedinstven odgovor već se do njega dolazi tumačenjem akata zadužbine tj. akta o osnivanju, statuta i eventualno drugih pravila, kojima se detaljno uređuje režim korišćenja prestacija zadužbine. Polazeći od opšteg pravila kod tzv. "depersonalizovanih zadužbina" pravo na činidbu unaprijed stiče svaki potencijalni korisnik. Zbog prirode ove vrste zadužbina dovoljno je postojanje zadužbine da bi sva lica koja se nađu u situaciji da se koriste njenim prednostima unaprijed i ravnopravno sa ostalima imala to pravo.

Kod "personalizovanih zadužbina", međutim, odlučujuća činjenica za sticanje subjektivnog prava na činidbu zadužbine jeste način određivanja tj. identifikacije budućih beneficijara. Obzirom na to sve zadužbine se mogu podijeliti u dvije grupe. Prvu grupu čine zadužbine koje svojim aktima određuju uslove čijim ispunjenjem subjekti automatski stiču subjektivno pravo na činidbu zadužbine. Tako npr. ukoliko je aktom zadužbine određeno da pravo na materijalnu pomoć imaju lica određenog uzrasta koja su oboljela od neke bolesti, lica koja su žrtve neke prirodne katastrofe i slično, pravilo je da svako takvo lice stiče subjektivno pravo na činidbu zadužbine i to u momentu kada se kod njega steknu uslovi za korišćenje činidbi zadužbine.¹² Ista situacija postoji i kada je za sticanje subjektivnog prava na činidbu zadužbine potrebna određena aktivnost lica čiji se kvalitet mjeri objektivnim kriterijumima (kao npr. stipendiranje studenata određenog fakulteta sa određenom prosječnom ocjenom ili nagrađivanje najboljih studenata određenog fakulteta i sl.). U ovim slučajevima zadužbina ne vrši izbor već je izbor rezultat angažovanja određenih lica čiji se kvalitet ocjenjuje na bazi opšteprihvaćenih mjerila i standarda. Ovo ističemo zato što se aktima zadužbine može predvidjeti da subjektivno pravo na činidbu zadužbine imaju lica koja izabere zadužbinska uprava po sopstvenoj diskrecionoj ocjeni i pravilima koja sama unaprijed određuje. Ovom rješenju se pribjegava kada mjerila i standardi nisu dovoljni već se izbor prepušta zadužbini tj. njenim organima koji odlučuju ko će biti korisnik činidbi zadužbine.¹³ Zadužbinska uprava i stručni organi zadužbine u ovom slučaju na osnovu objavljenog konkursa biraju između kandidata koji ispunjavaju uslove konkursa jedno ili više lica za beneficijare po sopstvenoj procjeni. Prema tome, u navedenom

¹² U pravima koja dozvoljavaju osnivanje zadužbina u korist individualno određenih lica (kao npr. porodične zadužbine) svako od navedenih lica stiče subjektivno pravo na činidbu zadužbine na osnovu akata zadužbine (akta o osnivanju, statuta ili posebnog akta) uz eventualno ispunjenje nekog dodatnog uslova kao što je npr. punoljetstvo, sticanje visokoškolskog obrazovanja i slično.

slučaju status korisnika zadužbine i subjektivno pravo na činidbu zadužbine se ne stiče na osnovu zadužbinskog akta ili statuta zadužbine već na osnovu odluke njenog nadležnog organa. Stoga, posebno treba podvući razliku između prava na učešće na konkursu zadužbine koje imaju sva lica koja ispunjavaju predviđene uslove od subjektivnog prava na činidbu zadužbine. Naime, lica koja ispunjavaju uslove za učešće na konkursu stiču status potencijalnih korisnika. Ova lica treba razlikovati od stvarnih korisnika zadužbine koji se biraju iz reda mogućih, tj. potencijalnih korisnika i koja odlukom nadležnog organa zadužbine stiču subjektivno i utuživo pravo na činidbu.

Subjektivnom pravu korisnika zadužbine odgovara obaveza zadužbine, da u skladu sa zakonom, aktima zadužbine i uslovima sadržanih u njima, izvrši određenu prestaciju. U slučaju neispunjenja obaveze zadužbine beneficijar ima pravo prinudnog ostvarenja ovlašćenja iz subjektivnog prava, dakle, ima pravo na tužbu u materijalnom smislu koja izvire iz zahtjeva kao samostalnog elementa subjektivnog prava. Savremena prava prihvataju rješenje da beneficijar, ukoliko je dovoljno određen, stiče subjektivno pravo na činidbu zadužbine i može, u slučaju povrede prava, i da traži sudsku zaštitu.¹⁴ Ipak, beneficijari imaju pravo na sudsku zaštitu samo ukoliko su dovoljno određeni, odnosno, ukoliko su izabrani od strane nadležnih organa zadužbine. Italijanski teoretičari *Alpa*, *Rescigno* i *Galgano* ističu da se u ovom slučaju radi o zaštiti "očekivanja" (*tutela delle "aspettative"*) beneficijara.¹⁵

U teoriji je velika pažnja posvećena pitanjima da li beneficijari imaju pravo da kontrolišu aktivnosti uprave zadužbine u ostvarenju svojih prava i da li to pravo, pravo kontrole, treba da imaju samo izabrani tj. stvarni ili i potencijalni beneficijari. Naime, u teoriji nije sporno da beneficijari, ukoliko su dovoljno određeni, treba da uživaju sudsku zaštitu u ostvarenju svojih prava, ali je sporno da li oni imaju pravo da kontrolišu aktivnosti uprave zadužbine u slučaju diskrecionog izbora beneficijara od strane organa zadužbine. Mišljenja autora su podijeljena. I dok jedni ovo pitanje smatraju nedovoljno važnim da bi bilo inspirativno za analizu i zakonsko regulisanje, drugi ga ne samo ističu u prvi plan, već i potenciraju. Prvi smatraju da su zadužbine pravna lica koja na osnovu strogih unutrašnjih pravila uređuju način izbora beneficijara, a da su aktivnosti vezane

¹³ Npr. kada je cilj zadužbine nagrađivanje nekog literarnog ili umjetničkog dela, pozorišnog ili filmskog ostvarenja, objavljivanje književnog ili naučnog rada i slično.

¹⁴ Elie Alfandari, Amaury Nardone, nav. djelo, str.410-411. Dio posvećen pravnom režimu zadužbina u Njemačkoj i komentar *Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch* napisao Christoph Martin Radtke koji upućuje na BVerwG, NJW 1985,2964 et BGH, NJW 1987, 2364.

za taj izbor podređene stalnom nadzoru, ili od strane nadzornog organa zadužbine ili državnih organa kojima je zakonom povjeren nadzor i kontrola rada zadužbina, pa prema tome i izbor beneficijara odlukom organa zadužbine. Zato nema potrebe da se tzv. potencijalni beneficijari tretiraju kao posebna grupa ili kategorija lica koja bi mogla da vrši nadzor ove vrste. Druga grupa autora smatra da pitanje ne treba olako odbaciti. Određeni broj tzv. potencijalnih korisnika zadužbine ne čine, istina, grupu koja bi imala pravo da vrši nadzor nad radom i izborom koji vrše organi zadužbine, ali imaju pravo na zaštitu tzv. "očekivanja" ("*tutela delle aspettative*") i pravo da traže kontrolu poštovanja procedure i formalnosti vezanih za proceduru izbora beneficijara. U Francuskoj postoji trend da se ovo pravo prizna kao posebno subjektivno pravo.¹⁶

Iz načela zadužbinarstva, pojma i prirode ove ustanove kao i akcenata iz navedenih rasprava, smatramo da se može zaključiti da beneficijari imaju subjektivno i utuživo pravo na činidbu zadužbine, a da u slučaju neizvršenja obaveze zadužbine beneficijar ima pravo na tužbu u materijalnom smislu koja izvire iz zahtjeva kao samostalnog elementa subjektivnog prava. Navedena prava beneficijar ima ne samo u slučaju neizvršenja obaveze zadužbine, već i u slučaju kada smatra da su mu kršenjem procedure izbora beneficijara od strane organa zadužbine povređena prava. Opravdanje za ovakav stav nalazi se u činjenici da učešće na konkursu podrazumijeva angažovanje i značajan napor određenih lica, koja iznose na ocjenu svoj rad i rezultate rada. Uz sve to, učešće na konkursima ove vrste često podrazumijeva angažovanje ne samo potencijalnih korisnika zadužbine, već šireg kruga lica koja npr. daju prikaz i stručno mišljenje o autoru i njegovom radu. Ozbiljnosti koja se traži od učesnika na konkursima zadužbina za sticanje statusa beneficijara mora da odgovara ozbiljnost, principijelnost i strogo pridržavanje procedure i kriterijuma izbora. U suprotnom, potencijalni beneficijari imaju pravo na zaštitu svojih prava, a argument u prilog ovog shvatanja jeste i opšteprihvaćeno rješenje, da u slučaju sumnje da li korisnik ima pravo na činidbu zadužbine ili nema, tumačenje akata zadužbine treba da bude *per favorem* korisnika.¹⁷ Smatra se da gore iznijeto pravilo treba tumačiti šire, da bi se omogućila licima, koja smatraju da su im povređena prava kršenjem procedure od strane organa zadužbine pri izboru beneficijara, sudska zaštita. Švajcarski teoretičari *F. Dessemontet* i *T. Ansay*

¹⁵ Guido Alpa, nav. djelo, str.25., Rescigno, nav. djelo, str.814., Galgano, nav. djelo, str.235. Autori se pozivaju na Cass. sez. un. 19. ottobre 1964. in Foro it., 1965, I, 666.

¹⁶ Guido Alpa, nav. djelo, str.24-25.

¹⁷ Staudinger, nav.djelo, str.375., Stanković-Vodinelić, nav.djelo. str.109., Sonja Bunčić, nav.djelo, str.405.

smatraju i da beneficijarima treba omogućiti da pokrenu postupak pred organima za nadzor i kontrolu ukoliko smatraju da organi zadužbine ne poštuju statut zadužbine.¹⁸ Naravno, ovi organi mogu postupak pokrenuti i po službenoj dužnosti. Autori idu dalje i ističu da u slučaju kada se ustanovi da se organi zadužbine u svom radu nisu pridržavali odredaba statuta, beneficijarima na čiji zahtjev je to utvrđeno, treba priznati pravo da traže izvršenje predviđene činidbe.¹⁹

U teoriji se problematici određivanja beneficijara zadužbina prilazi i sa aspekta državljanstva. Naime, postoje zadužbine koje svoje ciljeve vezuju za određeno područje ili region jedne države ili svoje aktivnosti obavljaju na teritoriji jedne države. Međutim, moguće je da su beneficijari jedne zadužbine državljani različitih država što je danas sve češće zbog orijentacije zadužbina na ciljeve koji prevazilaze državne granice.²⁰ Pomenimo samo Nobelovu fondaciju koja je svjetski poznata upravo zbog svojih nadnacionalnih ciljeva. Kod ove vrste zadužbina može se postaviti pitanje područja djelovanja i kontrole njihovog rada. Jedno je sigurno - ujednačenost u zakonskom regulisanju zadužbina uslov je ujednačenosti njihovih aktivnosti, a to je najčešće i dovoljna garancija pravilnosti rada i ostvarenja ciljeva ove vrste zadužbina. Ove zadužbine su, zbog svojih specifičnih, nadnacionalnih, filantropskih ciljeva u centru pažnje kako ukupne, tako i naučne i stručne javnosti, što je faktor koji ima dvostruko dejstvo. Naime, sa jedne strane, postoji stalni interes za ciljeve, rad i rezultate ovih zadužbina, a time i za izbor beneficijara. U izbor beneficijara uključene su poznate i priznate institucije i pojedinci koji se pridržavaju visokih standarda i kriterijuma predlaganja beneficijara. Sa druge strane, iskustvo pokazuje da se izbor koji su izvršili organi zadužbine, predlađač/i i šire javnosti najčešće poklapaju. Zato su standardi i procedure izbora beneficijara ovih zadužbina primjer i za "nacionalne" zadužbine.

Ne manji značaj ima i pitanje podjele beneficijara na "*bénéficiaire individuellement désigné*" i "*bénéficiaire désignés génériquement*",²¹ tj. o podjeli na individualno određene i generalno određene beneficijare. Na prvi pogled čini se da je podjela nepotrebna i da unosi nepotrebne i lažne dileme. Naime, pravilo je da zadužbina

¹⁸ F.Dessemontet– T.Ansay, nav.djelo, str.57.

¹⁹ Isto

²⁰ Alpa Guido, nav.djelo, str.25. – Autor predlaže da se ove zadužbine od ostalih izdvoje na način što odobrenje za njihovo osnivanje treba da dà predsjednik države koji u svojim međunarodnim aktivnostima treba da doprinese afirmaciji i popularizaciji ovih zadužbina.

²¹ Stig Strömholm, nav.djelo, str.130-131. Autor ističe da prisustvo beneficijara prve kategorije nužno dovodi do ništavosti akta o osnivanja po sili zakona, a ako je zadužbina osnovana

ne može biti osnovana u korist individualno određenih lica. I tu nema spora. Ukoliko bi se dozvolilo osnivanje zadužbina u korist individualno određenih lica to bi značilo ozakonjenje fideikomisa.²² Spor, međutim, postoji o pitanju šta se podrazumijeva pod pojmom individualno određenih beneficijara.

U osnovi i prirodi zadužbina (osim u slučaju “depersonalizovanih zadužbina”) nalazi se individualizacija, tj. izdvajanje određene kategorije ili grupe beneficijara. Međutim, individualizacija ovog tipa ne smije otići u krajnost koja bi značila da se zadužbina osniva u korist individualno određenih lica. Spor je nastao u vezi sa osnivanjem tzv. porodičnih zadužbina tj. zadužbina osnovanih u korist članova jedne ili više porodica.²³ Ovaj spor je doveo do polarizacije i u teoriji i u zakonodavstvu. Na jednoj strani se nalaze teoretičari koji smatraju da je osnivanje porodičnih zadužbina dozvoljeno i opravdano.²⁴ Oni smatraju da su pojmom društvene korisnosti obuhvaćene i porodične zadužbine. Argumentacija u prilog ovog shvatanja je jednostavna i svodi se na konstataciju da ono što je korisno za pojedinca, u osnovi je korisno i za društvo u cjelini.²⁵ Time se ciljevi porodičnih zadužbina podvode pod pojam opšte korisnosti.²⁶ Za razliku od ovog postoji i shvatanje da osnivanje porodičnih zadužbina znači ulazak u zabranjenu zonu osnivanja zadužbina u korist individualno određenih lica. Osnivanje ove vrsta zadužbina se, najčešće, izričitim zakonskim odredbama zabranjuje.²⁷ Kao

testamentom određivanje beneficijara na ovaj način nužno dovodi do ništavosti testamentalnih odredbi.

²² Porodični fideikomis ukunut je, kao relikv feudalnog uređenja, članom.1.st.2. Zakona o zadužbinama Kraljevine Srbije od 14. januara 1912., a u Kraljevini Srba, Hrvata i Slovenaca Vidovdanskim ustavom od 28. juna 1921. godine. Zbog toga što su i nakon ovog datuma u praksi ostali neriješeni mnogi problemi 1934. godine je donijet Zakon o razrešenju porodičnih fideikomisa (“Službene Novine” br.164/1934.)

²³ Stanković-Vodinelić, nav.djelo, str. 109-110., Nikolić Dušan, O porodičnim zadužbinama, Pravo, teorija i praksa, br.12/1997. str.65-69., Staudinger, nav.djelo, str.371., Rescigno, Fondazione, (dir.civ.)-Le fondazioni familiari, Enciclopedia del diritto, 1989., tom. XVII, str.810. i sl.

²⁴ Radi se o teoretičarima sa germanskog pravnog područja koji zbog duge tradicije porodičnih zadužbina smatraju da im treba ostaviti prostor i u savremenim uslovima. Detaljnije Staudinger, nav.djelo, str.371.

²⁵ Nikolić Dušan, nav.djelo, str.65-69., Sonja Bunčić, nav.djelo, str.403-404., Stanković-Vodinelić, nav.djelo, str.109., Marija Toroman, nav.djelo, str.23-24. i str.54-55.

²⁶ Ovo shvatanje je naročito rasprostranjeno u Austriji i Njemačkoj. U čl.2. Zakona o zadužbinama Austrije od 10. januara 1975. godine stoji: “Zadužbine u smislu ovog saveznog zakona su putem naredbe osnivača trajno posvećene imovine sa svojstvom pravnog lica, čiji prihod služi ispunjenju opštekorisnih ili milosrdnih ciljeva... Zadužbinski cilj važi kao opštekoristan u smislu ovog saveznog zakona i onda ako se putem djelatnosti zadužbine unapređuje samo jedan određen krug lica.”

²⁷ Tako je npr. u Španiji izričito zabranjeno osnivanje porodičnih zadužbina. Detaljnije: Elie Alfandari, Amaury Nardone, nav.djelo, str.119. Dio posvećen pravnom režimu zadužbina u

ključni argument u prilog navedenog shvatanja autori ističu da zadužbine kao opštedruštveno korisne, nelukrativne, dobročine i trajne ustanove ne mogu da se osnivaju i funkcionišu radi ostvarenja privatnih interesa. U slučaju porodičnih zadužbina evidentno je da postoji zadovoljavanje isključivo privatnih interesa, zbog čega im se ne može priznati i društvena korisnost.

Još uvijek postoji polarizacija shvatanja vezanih za porodične zadužbine, bez izgleda na njihovo skorije približavanje. Dodatni problem predstavlja i činjenica što zakoni, najčešće, ne sadrže izričite odredbe o tome da li je ili nije dozvoljeno osnivanje porodičnih zadužbina, što otvara prostor za različita tumačenja ovog pitanja. Sa druge strane, pitanje osnivanja porodičnih zadužbina nije samo pravno, već je i moralno. Postavlja se pitanje: ne otvara li mogućnost osnivanja porodičnih zadužbina prostor za grubu zloupotrebu ove ustanove i opasnost da se u novom ruhu pojavi fideikomisarna supstitucija sa svim negativnim posljedicama koje iz toga proističu?

U civilistici nije sporno da su zadužbine ustanove koje prihode iz osnovne imovine koju im je osnivač nepovratno namijenio, usmjeravaju na ostvarenje nekog društveno-korisnog cilja ili ciljeva.²⁸ Dileme postoje u definisanju društveno korisnog cilja. Iz ove dileme se i “rodila” dilema da li se ciljevi tzv. porodičnih zadužbina mogu podvesti pod pojam društveno-korisnih ciljeva.

Po definiciji, porodične zadužbine su zadužbine koje se osnivaju u interesu članova jedne ili više porodica.²⁹ Pitanje je da li su beneficijari porodičnih zadužbina, koje se uz crkvene i zadužbine-preduzeća, svrstavaju u privatne zadužbine, individualno određeni ili se radi o tzv. “dozvoljenoj individualizaciji”? Ukoliko su članovi određene porodice beneficijari zadužbine ne znači li to da je zadužbina osnovana u korist individualno određenih lica? Istina je da se najčešće unaprijed ne zna da li će i koliko će potomaka imati jedna porodica i da li će beneficijari biti svi članovi porodice ili samo neki od njih. Postoji vjerovatnoća da u jednoj generaciji uopšte ne bude beneficijara porodične zadužbine. Dakle, striktno posmatrano u slučaju porodičnih zadužbina ne

Španiji napisao Amaury Nardone. Isto rješenje u odnosu na ovu vrstu zadužbina sadržao je u čl.1. st.2. Zakon o zadužbinama Kraljevine Srbije iz 1912. godine.

²⁸ Carbonnier, nav.djelo, str.260., Marty e Raynaud, nav.djelo, str.1270., Canet, nav.djelo, str.433-434., Guido Alpa., nav.djelo, str.6., F. Dessemontet – T. Ansay, nav.djelo, str.57., Trabucchi, nav.djelo, str.107., Trimarchi P., nav.djelo, str.101. Stig Strömholm, nav.djelo, str.128., Elie Alfandari – Amaury Nardone, nav. djelo, str.110. Emerson Andrews - Fondation, Encyclopedia Americana, volume 11. 1994., str.646., Emerson Andrews, nav.djelo, str.542., Joseph C. Kiger, nav.djelo, str.365.

²⁹ Stanković-Vodinelić, nav.djelo, str.82., Dušan Nikolić, nav.djelo, str.66., Staudinger, nav.djelo, str. 371., Rescigno, nav.djelo, str.810.

postoji individualno određivanje beneficijara, ali je njihov krug toliko usko postavljen da je na granici individualne određenosti. Porodične zadužbine znače izdvajanje dobara u korist jednog vrlo uskog kruga ljudi izdvojenih prema porodičnoj pripadnosti. Sa druge strane, i ciljevi su veoma uskog dometa tako da je pitanje da li se mogu svrstati u grupu društveno-korisnih ciljeva, a znamo da je to uslov osnivanja zadužbina. Kod porodičnih zadužbina ciljevi su ne samo usko postavljeni, već skoro da se mogu nabrojati što, kao što smo vidjeli nije karakteristika zadužbina. Ciljevi zadužbina su toliko brojni i različiti da se sve više govori o oblastima ili poljima aktivnosti zadužbina i o ciljevima a ne o cilju osnivanja zadužbine. Ciljevi porodičnih zadužbina se svode na školovanje članova porodice, na liječenje i rehabilitaciju, na materijalnu podršku u profesionalnom radu i slično.

Uporedno-pravni pregled pokazuje da su porodične zadužbine rasprostranjene na germanskom pravnom području, gdje je ova vrsta zadužbina duboko ukorijenjena, o čemu svjedoči i podatak da su bile regulisane u starom pruskom pravu i da su opstale sve do danas, uprkos nastojanjima da se eliminišu zajedno sa porodičnim fideikomisom.³⁰ I pored niza argumenata i jasnog zaključka da se radi o institutu koji je relikat feudalnog uređenja, porodične zadužbine su u toj sredini opstale i još uvek opstaju uz objašnjenje da ukoliko je nešto korisno za pojedince korisno je i za društvo.³¹ Time se privatni ciljevi porodičnih zadužbina podvode pod pojam opšte korisnosti.

Porodične zadužbine nisu dio naše tradicije i nije nam poznat slučaj njihovog osnivanja. Za materijalno obezbeđivanje potomstva korišćeni su drugi načini i mehanizmi, a zadužbinarstvo je model usmjeren na realizaciju altruističkih, dobrotvornih, humanitarnih i za širu zajednicu korisnih ciljeva.³² Ovakav odnos prema porodičnim zadužbinama značio je eliminisanje ne samo porodičnog fideikomisa već i tzv. “dobara mrtve” ruke koji su nespojivi sa savremenim socio-ekonomskim i razvojnim trendovima. Napomenimo da fideikomisarnu supstituciju zabranjuju i važeći

³⁰ Dušan Nikolić, nav.djelo, str.66-67. Autor navodi, pozivajući se na njemačkog autora Staudingera, podatak da su 1940. godine bili donijeti propisi kojima je bilo predviđeno gašenje porodičnih zadužbina. Međutim, rok za okončanje ovog procesa više puta je produžavan, da bi saveznim zakonom Njemačke od 28. decembra 1950. godine ukidanje ovog pravnog instituta bilo do daljnjeg odloženo.

³¹ Kao primjer navodimo *Nork und Platenmeister's cheslehen*; porodičnu zadužbinu koju su 1485.godine osnovali Rebbeke Platenmeister i N.N. Nork sa ciljem stipendiranja potomaka porodica Nork i potomaka porodice Platenmeister. Zaduzbina i danas postoji.

³² Ovaj stav je potvrđen i u Zakonu o zadužbinama Kraljevine Srbije iz 1912. Zakonodavac je definisao zadužbine na način što je prvo odredio šta zadužbine jesu, a zatim i šta nisu (*definitio*

propisi određujući da je “ništava odredba zaveštanja kojom zaveštalac određuje naslednika svom nasledniku ili isporukoprimcu”, kao i ona “kojom zaveštalac svom nasledniku ili isporukoprimcu zabranjuje da otuđi stvar ili pravo koje mu je ostavio”.³³ Po analogiji, isto bi trebalo da važi i za porodične zadužbine koje se svojim ciljem, funkcijom i efektima podudaraju sa fideikomisom. Ukoliko bi se dozvolilo osnivanje porodičnih zadužbina to bi značilo negiranje zabrane fideikomisa i njihovo uvođenje “na mala vrata” osnivanjem zadužbina ovog tipa. Preciznije, kada se dozvoli osnivanje porodičnih zadužbina zabrana fideikomisarne supstitucije postaje bespredmetna.

Osim navedenih argumenata kao argument protiv osnivanja porodičnih zadužbina navodi se da ova ustanova dovodi do ekonomske dominacije određenih porodica i konzerviranja određenih društvenih odnosa. Time se, naime, bogatstvo gomila u rukama određenog, uskog kruga lica koji kroz ekonomsku ostvaruju i političku dominaciju. I ovo su značajni argumenti protiv osnivanja porodičnih zadužbina.

Iz odredaba važećih zakona nije jasno da li je dozvoljeno ili ne osnivanje porodičnih zadužbina. Zakonodavac je izbjegao da dâ direktan odgovor što je rezultat niza dilema koje su ostale bez odgovora. Zato je neophodno izvršiti dopune važećih propisa i dati nedvosmislen odgovor, koji iz svega rečenog, po našem mišljenju, treba da bude negativan. Naime, u vrijeme burnih socio-ekonomskih promjena, razvojnih i strateških promašaja i grešaka, spornih pitanja i u materiji zadužbinarstva, neprilagođenosti mehanizama kontrole i nadzora zadužbina i praznina u poreskom sistemu, osnivanje porodičnih zadužbina otvorilo bi značajan prostor zloupotrebe ustanove zadužbina i poreskih privilegija koje one uživaju.

Ne manji značaj u argumentaciji protiv osnivanja porodičnih zadužbina ima i argument da njihovo osnivanje ograničava slobodu izbora članovima određenih porodica. Materijalna sigurnost i stimulans koji dolazi od porodične zadužbine osnovane u korist pripadnika određene porodice djeluje kao ograničavajući faktor u izboru zanimanja, izboru prebivališta, načina života i slično. Tako su potomci određenih porodica suočeni sa problemom da su puki izvršioci tuđih izbora i ambicija, a da je njihov izbor sankcionisan uskraćivanjem materijalne podrške. Ovaj problem sve više dolazi do izražaja, jer su promjene sve evidentije i sve brže tako da se projektovani

fiat per genus proximus et differentiam specificam), a zadužbine nisu “one dobrotvorne ustanove, koje su ograničene samo na jednu ili više porodica.” (čl.1.st.2.)

³³ Čl.159. st.1.i 2. Zakona o nasleđivanju Srbije – “Službeni glasnik RS”, br.46/1995.

ciljevi porodičnih zadužbina iz privilegije pretvaraju u “okove” slobode izbora i prava na samostalnost i individualnost pojedinaca.

Biti beneficijar zadužbine predstavlja pravo i privilegiju. Sa druge strane, niko ne može biti beneficijar protivno svojoj volji i nikom ne može biti nametnut status beneficijara.³⁴ Isto tako, status beneficijara se ne smije zloupotrebljavati niti se može steći ukoliko se na strani jednog lica nisu stekli svi predviđeni uslovi. Status beneficijara ne može se steći na osnovu neistinitih ili lažnih podataka, a ukoliko se to naknadno utvrdi lice gubi status beneficijara i dužno je da nadoknadi zadužbini sve što je po tom osnovu primilo.³⁵

³⁴ Beneficia non obtruduntur. – (Ulpianus, D. 37, 1, 3, 3.) - Dobročinstva se ne nameću.; Invito beneficium non datur - (Paulus, D. 50, 17, 69.) - Dobročinstvo se ne čini protiv volje.; Non potest liberalitas nolenti adquiri – (Ulpianus, D. 39, 5, 19, 2.) – Ne može se dobročinstvo nametnuti onome ko ga ne želi; Quod cuique pro eo praestatur, invito non tribuitur. – (Ulpianus, D. 50, 17, 156, 4.) – Što se nekome u njegovu korist daje, ne može mu se nametnuti.

³⁵ Nec speciale quidem beneficium adversus leges valeat impetratum (C. J. 1, 5, 5, 3) – Ne vrijedi ni posebna povlastica ako je stečena suprotno zakonima.

Snežana Miladinović, PhD

RELATING TO THE STATUS BENEFICIAL FOUNDATION

Summary

The author seeks, through the prism of modern theoretical concepts and legislative decisions in comparative law, to present the characteristics of the legal status of the endowment of beneficiaries. The aim of the author is that the basic principles of endowments, civil and administrative requirements of the endowment, highlights the importance of precise determination of beneficiaries, as well as specifying the conditions and the time of acquisition of the subjective rights of beneficiaries toward the endowment. The paper points out the general conditions of creating the endowment, and special attention is focused on the objectives and users of the endowment. We analyzed the subjective rights of beneficiaries of endowments, the method of acquisition and achievement, but the divisions of the endowment to acquire these rights are also presented into depersonalized and personalized endowment. Special attention in the paper the author has devoted to the so called family endowments.

Keywords: Foundation, beneficiary, foundation's administration, mode of use, depersonalized endowment, personalized endowments, family foundations