

Слободан Даковић, МА*

Прегледни научни чланак
УДК: 347.67:347.44(497.11)

ПОКЛОН ЗА СЛУЧАЈ СМРТИ У НАЦРТУ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Рад примљен: 20. 02. 2019.

Рад исправљен: 15. 09. 2019.

Рад прихваћен за објављивање: 16. 09. 2019.

У Нацрту Грађанског законика Републике Србије је предложено правно уређење поклона за случај смрти, међу одељком који се односи на поклон (дар). Сложености овог института се испољава у недоумици, да ли га карактерише искључиво уговорноправна природа, или садржи и карактеристике наследноправне природе. Ако је једна од његових карактеристика право поклонодаваца да једностраном изјавом воље раскине уговор о поклону за случај смрти, као што оставилац може у завештању опозвати раније учињени легат, онда је поклона за случај смрти несумњиво правни посао који садржи и наследноправне елементе. Друга дилема тиче се у односу на која лица би поклонодавац имао право да раскине уговор о поклону за случај смрти, да ли то право има у односу на поклонопримца, или евентуално само у односу на наследнике поклонопримца, у случају када је надживео поклонопримца.

Аутор ће анализом предложеног решења за поклон за случај смрти из Нацрта Грађанског законика Републике Србије дати своје виђење на питања и недоумице које се тичу појма, правне природе и осталих карактеристика овог института.

Кључне речи: поклон за случај смрти, Нацрт Грађанског законика Републике Србије, поклонодавац, поклонопримац.

I УВОД

Поклон за случај смрти је сложен правни институт са богатом правноисторијском традицијом. Своје корене вуче још из Римског права, где је имао различиту правну природу. У првобитним изворима римског права сматран је институтом са уговорном природом, да би са Јустинијановим законодавством почео све више попримати наследноправне карактеристике,

* Корисник почетне обуке Правосудне академије, dakovic91@gmail.com

па га већина тадашњих римских правних писаца почиње сматрати правним послом налик на легат.

Питање уређења овог правног института је актуелизовано у домаћој правној теорији са објављивањем Преднацрта Грађанског законика Републике Србије 2009. године, у чијим одредбама је место нашао и поклон за случај смрти, у склопу главе која регулише поклон.

Двојака правна природа поклона за случај смрти испољила се и током његове вишевековне присутности у различитим европским правним системима, где је такође изражена дилема у погледу природе овог института, односно да ли је по својој правној природи ближи редовном уговору о поклону са модификованим дејством или легату као наследноправном институту. Овим се отвара питање оправданости његовог постојања у ситуацији када већ имамо облигационе уговора који производе правно дејство после смрти једне уговорне стране, као и институт легата чија је сврха сингуларна сукцесија у случају смрти једног лица.

Уколико се узме да су у његовим обележјима подједнако заступљени и наследноправни и уговорни елементи који творе једна хибридни правни институт, његова сложеност и интересантност нарочито долазе до изражаја. Ово поготово, имајући у виду да је легат личан и једнострано опозив правни посао којим се располаже имовином за случај смрти, док је опште правило да су двострани правни послови, па тако и поклон, једнострано нераскидиви и неопозиви, осим у случају када то закон изричито предвиђа. Према општим правилима, уговор о поклону се може раскинути споразумно, или пак једнострано од стране поклонодавца из разлога незахвалности поклонопримца и осиромашења поклонодавца. Овим би се, ако се код поклона за случај смрти унесе једнострана раскидивост по слободној вољи поклонодавца као битна карактеристика, увео изузетак од општег правила које прожима целокупно облигационо право, па тако и правила која се односе на поклон, да је као уговор који настаје сагласношћу двају воља у начелу једнострано нераскидив, осим ако постоје узроци које закон предвиђа.

Предмет овог рада биће сагледавање предложеног решења предметног института у Нацрту Грађанског законика Републике Србије (ГЗРС), који је објављен 29. маја 2015. године, као верзија која је припремљена за јавну расправу и садржи алтернативне предлоге за поједине институте. Коришћењем нормативно-догматског и аксиолошког метода, биће одређен његовог појма, правна природа и остале значајне карактеристике.

Ова тема је нова и актуелна, с обзиром да није детаљније обрађивана у нашој домаћој правној теорији. Са израдом првог Преднацрта ГЗРС 2009. године, одмах се испољила поменута сложеност и недоумице око поклона за случај смрти. Правни писци који су се бавили овом темом су одредбе које регулишу овај уговор протумачили као прихватање идеје да је он једнострано опозив, односно раскидив по вољи поклонодавца, без потребе испуњавања додатних услова, а самим тим по правној природи близак легату. Међутим,

објавом Нацрта ГЗРС из 2015. године са алтернативним предлозима, по нашем мишљењу дошла је до изражаја права намера Комисије за израду ГЗРС, да се ипак ради о модификацији уговора о поклону са одложним дејством, с тим што, видећемо касније, ни уговорна природа овог института није до краја чиста.

II ПРАВНЕ КАРАКТЕРИСТИКЕ ПОКЛОНА ЗА СЛУЧАЈ СМРТИ У НАЦРТУ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

А. Појам

После Српског Грађанског законика из 1844. године, који је поклон за случај смрти у складу са правноисторијским наслеђем из Јустинијанове кодификације сматрао легатом, а потом, после другог светског рата и вишедеценијског правног вакуума, где га је правна теорија сматрала модалитетом уговора о поклону међу живима, а судска пракса била у раскораку са теоријом допуштајући да буде закључен и у облику уговора и у облику легата, у Нацрту Грађанског законика Републике Србије у глави XXI која се односи на поклон (дар) предложено је регулисање овог правног института.

Чланом 818 ст. 1 Нацрта ГЗРС поклон за случај смрти је дефинисан као: „Уговор о поклону у коме је предвиђено да ће се извршити после смрти поклонодавца”, уз додатак: „Мора бити састављен у форми јавне исправе уз оверу потписа од стране надлежног органа“. Оваква дефиниција наводи на закључак да се ради о уговору о поклону са посебном погодбом да ће предаја предмета бити извршена након смрти поклонодавца, у складу са општеприхваћеним ставом већине правних писаца.¹ У ставу два истог члана је прописано: „Поклонодавац може да раскине по својој вољи уговор о поклону за случај смрти поклонодавца, а располагање предметом таквог уговора, било правним послом међу живима, било правни послом за случај смрти, сматра се раскидањем уговора у погледу предмета обухваћених располагањем“.²

Горе наведени предлог које се појавио у Преднацрту ГЗРС из 2009. године³ није садржао алтернативни предлог ставу 2. који се накнадно појавио у Нацрту ГЗРС из 2015. године. Овако конципирана одредба, иако језички наизглед слична, представља одступање од решења из Скице професора

¹ М. Ђурђевић, *Уговор о поклону за случај смрти*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 1/2011, 251.

² Члан 818 став 2 Нацрт ГЗРС

³ Члан 680 Преднацрта ГЗРС, друга књига Облигациони односи, Влада Републике Србије, Комисија за израду грађанског законика, Београд, 2009. године.

Константиновића и става још неких аутора,⁴ с обзиром да је реченици: „Поклонодавац може раскинути по својој вољи уговор о поклону за случај смрти“ придодата реч: „Поклонопримца“⁵ (тако да садашња верзија у Нацрту гласи: „Поклонодавац може раскинути по својој вољи уговор о поклону за случај смрти поклонопримца“). Правни писци који су проучавали новоформиран концепт поклона за случај смрти⁶ закључили су да се и поред овакве формулације („За случај смрти поклонопримца“), ради о једнострано опозивом правном послу, без обзира да ли је поклонодавац надживео поклонопримца, те да поклонодавац има могућност да увек, посредном или непосредном изјавом раскине поклон за случај смрти, без обзира на разлике у односу на Скицу.

Међутим, Нацрт ГЗРС који је објављен 29. маја 2015. године са алтернативним решењима, за разлику од Преднацрта из 2009. године, садржи и алтернативни предлог за став 2 члана 818, у коме је предвиђено: „Поклонодавац може да опозове по својој вољи уговор о поклону за случај смрти поклонопримца у писменој форми и ако ту изјаву достави наследницима поклонопримца“. По нашем мишљењу, алтернативно решење суштински је исто као и првобитно, разлика је једино у погледу форме у којој мора бити испољена изјава воље усмерена на раскид поклона за случај смрти од стране поклонодавца према наследницима поклонопримца. Наиме, оба решења дозвољавају да се поклон за случај смрти раскине једино у односу на поклонопримчеве наследнике. С разликом, што код првог предлога, није потребно да наследници поклонопримца буду изричито обавештени о раскиду уговора о поклону за случај смрти, док код алтернативног предлога они морају бити обавештени о раскиду. Још један разлог који говори у прилог оваквој концепцији поклона за случај смрти јесте да се у Комисији за израду грађанског законика, као њен председник, налази истакнути професор

⁴ М. Вуковић, *Обвезно право* књига II, Загреб, 1964, 257: „Даровање за случај смрти може имати облик уговора или легата. Ако се хоће да ово даровање има облик легата, морају се испунити све формалности које прописује Закон о наслеђивању. Само се по себи разуме да овакво даровање може увек опозвати. Даровање за случај смрти може имати и облик уговора. у том случају стављају се на тај уговор посебни захтеви и по њима се даровање за случај смрти разликује од осталих врста даровања.

⁵ Упоредити са „даривалац може раскинути уговор по својој вољи, а располагање стварима које су предмет таквог уговора било правним послом међу живима, било правним послом за случај смрти, сматра се раскидањем уговора у погледу ствари обухваћених располагањем“, код: М. Константиновић, *Облигације и уговори, Скица за Законик о облигацијама и уговорима*, Правни факултет у Београду, 1969, 157.

⁶ М. Ђурђевић, *Уговор о поклону за случај смрти*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 1/2011, Д. Пантић, *Donatio mortis causa-римско право и српско право*, докторска дисертација, Крагујевац, 2014.

Облигационог права академик проф. др Слободан Перовић,⁷ који је у својој књизи јасно стао на становиште да је поклон за случај смрти уговор у коме је само предаја предмета одложена до смрти поклонодаваца, а да једнострана опозивост више одговара правилима тестаментa и легата.⁸

Оваквом формулацијом Комисија за израду ГЗРС недвосмислено је одредила да уговор о поклону за случај смрти није једнострано раскидив правни посао све док је поклонопримац у животу. По нашем схватању, ситуација се мења у случају кад поклонодавац надживи поклонопримца, па нераскидивост не важи у односу на поклонопримчеве наследнике, већ поклонодавац добија правну моћ да својом вољом одреди даљу судбину поклона. Сублимирајући напред наведено, може се рећи да је поклон за случај смрти двостран и добротин правни посао, који се закључује између поклонодаваца и поклонопримца под одложним роком, који ће произвести пуно правно дејство кад се испуни услов да поклонопримац надживи поклонодаваца, чиме стиче право да захтева предају предмета поклона у својину. При чему, ако поклонодавац надживи поклонопримца, уговор и даље остаје на снази између њега као уговорне стране и наследника, односно универзалних правоследбеника поклонопримца,⁹ али са битно другачијим правним дејством, будући да се трансформише у једнострано раскидив правни посао и поприма карактеристике легата, онако како је то у својој Скици одредио професор Константиновић.

Ако буде прихваћен први предложени начин раскидања уговора, поклонодавац ће у односу на поклонопримчеве правне следбенике бити овлашћен да раскине уговор по својој вољи, изричитом изјавом воље, или било којим правним послом за живота или смрти располагањем предметом уговора, при чему није дужан да испоштује било какву формалност везано за сам чин раскида, нити да формално или неформално обавести поклонопримчеве следбенике о раскиду уговора. Док, уколико буде прихваћен други начин раскидања уговора о поклону за случај смрти, поклонодавац ће имати формалноправну обавезу да путем писане изјаве воље уз достављање наследницима поклонопримца, обавести исте да раскида закључени уговор између њега и њиховог правног претходника, чиме престаје дејство уговора у односу на њих.

Разлог за овакво предложено решења, вероватно је била намера Комисије да поклон за случај смрти не добије карактер „лабавог“ правног посла који

⁷ Влада је именовала Комисију у саставу: академик проф. др Слободан Перовић (председник), проф. др Миодраг В. Орловић, проф. др Мирко Васиљевић, проф. др Оливер Антић, проф. др Предраг Шулејић, проф. др Марина Јањић Комар, проф. др Олга Цвејић Јанчић, Снежана Андрејевић, проф. др Драгор Хибер, Војислав Недић, Ђурђе Нинковић, Драгољуб Ђорђевић, Војкан Симић и Ратомир Слијепчевић (секретар).

⁸ С. Перовић, *Облигационо право*, Београд, 1990, 608.

⁹ Члан 289 став 2 Нацрта ГЗРС.

искључиво зависи од воље поклонодаваца, да се може раскинути уговор и мимо остварења услова прописаних законом за раскидање редовног уговора о поклону. Међутим, ако поклонодавац надживи поклонопримца, у односу на поклонопримчеве наследнике, овај уговор постаје једнострано раскидив. Сматрамо, кад се већ законодавац није одлучио да уговор буде апсолутно раскидив по слободној вољи поклонодаваца, оправданим да бар има право да га раскине у односу на поклонопримчеве наследнике. Из разлога што се ради о уговору који спада у категорију *intuitu personae*, намера дарежљивости је код поклону за случај смрти слабије изражена него код редовног поклону, с обзиром на чињеницу коју су истицали и римски правници, да поклонодавац има жељу да ствар користи за живота, а да тек после његове смрти припадне поклонопримцу. Да је намера дарежљивости код поклонодаваца већа, учинио би поклон још за живота и тиме увећао имовину поклонопримца, па посредно и његових правних следбеника.

Б. Правна природа

Још од римског права била је спорна правна природа поклону за случај смрти. Постојала је дилема да ли се ради о врсти уговора о поклону, на који се онда имају применити правила уговорног права, или се ипак ради о легату, на који се имају применити правила наследног права.¹⁰

Према решењу из Нацрта ГЗРС, поклон за случај смрти је конципиран у начелу као уговор, који се закључује сагласношћу воља између поклонодаваца и поклонопримца, с тим што предмет уговора прелази у својину поклонопримца тек након смрти поклонодаваца. Следствено правилу из другог става члана 818 Нацрта ГЗРС, овај уговор је једнострано неопозив за живота уговорних страна, осим у законом предвиђеним случајевима за обичан поклон.¹¹ Да би произвео пуно правно дејство као и сваки уговор потребно је и да поклонопримац надживи поклонодаваца. Да тај материјални услов постоји, иако то није изричито прописано, произилази из алтернативно предвиђеног решења из члана 818 став 2, према коме поклонодавац може једнострано опозвати по својој вољи уговор о поклону, уз испуњење три кумулативно предвиђена услова: 1) да је поклонодавац надживео поклонопримца, 2) да је своју вољу о опозивању уговора изразио у писменој форми, 3) да је такву изјаву доставио наследницима поклонопримца. Све ово указује да се на поклон за случај смрти, у ситуацији кад је поклонопримац надживео поклонодаваца, примењују општа правила уговорног права, те да се може сматрати модалитетом уговора о поклону, од кога се разликује само по томе што је извршење обавезе поклонодаваца на предају ствари и пренос права

¹⁰ Д. Пантић, *Donatio mortis causa-римско право и српско право*, докторска дисертација, Крагујевац, 2014, 355.

¹¹ Ова правила су садржана од члана 809 до члана 817 Нацрта ГЗРС

својине одложено после смрти поклонодавца.¹² Његово дејство се међутим, значајно мења ако не буде испуњен тај услов и постаје флексибилнији и једнострано раскидив правни посао у односу на поклонопримчеве наследнике, а што није својствено правној природи уговора, већ правној природи легата.

Према мишљењу професора Марка Ђурђевића, решење из Нацрта ГЗРС има делимичне сличности са *donatio post mortem* (посмртни поклон), као уговором на основу кога се правни однос између поклонодавца и поклонопримца заснива од момента закључења. Поклонопримац има према поклонодавцу потраживање на предају предмета поклона, с тим што су предаја ствари и пренос својине одложени до смрти поклонодавца. Код овог уговора, стицање својине поклонопримца не зависи од тога да ли ће надживети поклонодавца, ако умре раније, његови наследници имају право да траже предају и пренос својине.¹³ Видимо да постоји разлика која се огледа у томе што код посмртног поклона, поклонодавац, када надживи поклонопримца, нема право да једнострано опозове уговор у односу на наследнике поклонопримца, за разлику од поклона за случај смрти предвиђеног у Нацрту ГЗРС, где ту могућност има на располагању.

Мишљења смо да је према најновијим решењима у нашем будућем закону поклон за случај смрти *sui generis* уговор специфичне правне природе, који обухвата елементе обичног уговора о поклону, *donatio post mortem* (посмртни поклон) и легата, с тим што ове последње карактеристике поприма условно, ако би поклонодавац надживео поклонопримца.

Обележја обичног поклона присутна су приликом закључења уговора, по питању пословне способности уговорних страна, опште неопозивости и нераскидивости уговора осим у случајевима изричито предвиђених у закону (због незахвалности поклонопримца и осиромашења поклонодавца), предмета поклона и форме уговора. Елементи *donatio post mortem* (посмртни поклон) испољавају се у чињеници да је предаја предмета поклона одложена до смрти поклонодавца, уколико поклонопримац умре пре поклонодавца, његови наследници имаће право на потраживање предмета поклона након смрти поклонодавца. Али за разлику од *donatio post mortem* (посмртни поклон) који је једнострано нераскидив и у односу на наследнике поклонопримца, поклонопримчевим наследницима код нашег поклона за случај смрти, остаје само нада да поклонодавац за живота неће користи своје законом признато право да у односу на њих раскине уговор о поклону за случај смрти, тако да обележја посмртног поклона нису доследно спроведена до краја. У случају када поклонодавац надживи поклонопримца уговор о поклону за случај смрти се трансформише и поприма карактеристике легата као што је то било предвиђено у Скици проф. Константиновића.

¹² М. Ђурђевић, *op. cit.*, 251.

¹³ М. Ђурђевић, *op. cit.*, 241.

Поклонодавац тада, као и оставилац према легатару, стиче право по сили закона да једнострано раскине уговор у односу на поклонопримчеве наследнике, а то може учинити непосредном изјавом воље или посредно тако што ће предметом поклона по слободној вољи располагати правним послом за живота или правним послом за случај смрти. Све ово наводи на закључак да наследници поклонопримца не ступају у потпуни уговорни положај и капацитет свог правног претходника, тј. поклонопримца.

В. Битни елементи

Битан елемент уговора о поклону за случај смрти, поред предмета поклона и намере дарежљивости, који су такође битни елементи и обичног поклона, је и посебна погодба да ће се поклон извршити после смрти поклонодавца.

Што се тиче намере да се поклон учини, Врховни касациони суд РС у својој одлуци је навео: „Воља и намера поклонодавца да закључи уговор о поклону као мотив (побуда) доброчиног давања има и значај основа за закључење тог уговора без накнаде. Та воља мора бити стварно постојећа и слободно изражена, што овде није био случај. Непостојећи или недозвољени основ и побуда код бестеретног уговора узрокују његову непуноважност. Такав недостатак битних елемената уговора без накнаде представља законске разлоге за његову ништавост у смислу члана 103. ЗОО.”¹⁴ Сматрамо да ова намера код поклона за случај смрти треба да постоји на страни поклонодавца не само у тренутку закључења уговора, већ све до његове смрти, а да ако у међувремену ова намера изостане, треба дозволити поклонодавцу да једнострано раскине уговор, без негативних правних последица по њега због таквог акта, а које последице би уговорни режим овог института свакако произвео. Због тога је према нашем мишљењу, за поклон за случај смрти погодније решење које је предвидео проф. Константиновић у својој Скици, које поклонодавцу даје слободу да у свако време овај уговор непосредно или посредно раскине.

Предмет поклона за случај смрти може бити покретна и непокретна ствар, тражбено право. Будућа ствар - имовина може бити предмет овог уговора, с тим да ће уговор производити дејство ако поклонодавац стекне ту имовину.¹⁵ У начелу, то би могла да буде и туђа ствар, али поклонопримац не био одмах по уручењу постајао власник ствари већ једино ако је савестан, уз испуњење осталих услова који се траже за стицање својине одржајем или грађењем на туђем земљишту, док стицање својине од невласника овде не

¹⁴ ВКС Рев-213/2017 од 25.10.2017. године, доступно на <https://www.vk.sud.rs/sr/>

¹⁵ И. Зиндовић, *Облигационо право - посебни део*, Београд, 2010, 74.

може да се примени због услова да се покретна ствар стекне уз накнаду.¹⁶ Рад као физичка или интелектуална делатност усмерена на повећање имовине поклонопримца, не би могао да буде предмет поклона за случај смрти због његове специфичности, јер се обавеза одлаже после смрти поклонодаваца, а следствено томе поклонодавац сам не може бити извршилац обећаног рад, а нема право да обећа радњу трећег лица.¹⁷ Повремена давања би могла бити предмет овог уговора, с обзиром да је Нацртом ГЗРС прописано: „Уговор о поклону којим се поклонодавац обавезао на повремена давања престаје смрћу поклонопримца“, а у „случају смрти поклонодаваца обавезе из уговора о поклону повремених давања прелазе на његове наследнике, изузев ако из уговора произилази нешто друго“, па је овај правни однос остварив између поклонопримца и поклонодавчевих наследника.

Г. Правне особине

Поклон за случај смрти за сада је неименован уговор, с обзиром да није регулисан позитивноправним прописима, али очекују се промене у том правцу, из разлога што га предвиђа Нацрт ГЗРС. Овај уговор је двостран - закључује се између две стране сагласношћу воља, једнострано обавезујући јер производи обавезе само за једну уговорну страну - поклонодаваца, поклонопримац из уговора само стиче право да захтева предају предмета поклона након смрти поклонодаваца. Ради се комутативном уговору, јер у време његовог закључења, странама је познато ко је поверилац, а ко дужник и шта је предмет обавезе поклонодаваца. Ако је предмет уговора о поклону за случај смрти будућа ствар, чија се вредност не зна у време закључења уговора (нпр. новац или друга заменљива ствар која се затекне код поклонодаваца у тренутку његове смрти), уговор је алеаторан. Пошто поклонопримац није дужан да за примљени поклон ништа узврати поклонодавцу ради се о добротворном правном послу. Спада у категорију *intuitu personae* уговора, што значи да се закључује с обзиром на личност уговорних страна, али као и обичан поклон, може бити и без обзира на лична својства, нпр. у општекорисне сврхе, добротворне сврхе итд. Поклонодавац је при закључењу овог уговора мотивисан одређеним животним везама и односима блискости и поверења са поклонопримцем, што указује и чињеница да је *animus donandi* битан састојак уговора, јер је воља за поклањањем усмерена према одређеном лицу. Ово наводи на закључак да је уговор о поклону за случај смрти каузалан уговор, с тим што у поље каузе као код свих добротворних послова

¹⁶ Више о предмету поклона у књизи Д. Лазаревића, *Уговор о поклону*, Београд, 2010, 108-125.

¹⁷ Члан 294 Нацрта ГЗРС: „Обећање учињено другом да ће трећи нешто учинити или пропустити, трећег не обавезује, а обећалац одговара за штету коју би други претрпео због тога што трећи неће да се обавезе или да изврши или пропусти одређену радњу“.

¹⁸ Члан 802 став 2 Нацрта ГЗРС

улази и побуда. Побуда или мотив је унутрашњи разлог за предузимање неке радње, у грађанском праву он покреће уговорну страну да закључи правни посао, односно јавља се као психолошки фактор.¹⁹ За закључење овог уговора потребна је писмена форма уз оверу потписа од стране надлежног органа, али ако је предмет непокретност, сходно императивним прописима уговор ће морати бити потврђен (солемнизован) од стране јавног бележника.

Д. Форма

У Нацрту ГЗРС код регулисања питања форме за редовне уговоре о поклону, направљена је разлика између непокретних и покретних ствари. За покретне ствари потребно је закључење уговора о поклону у писменој форми, с тим што је дозвољена и реална форма, па ако је ствар предата поклонопримцу, уговор ће бити пуноважан иако није закључен у писменој форми.²⁰ За поклон за случај смрти предвиђена је нешто другачија форма, па је за овај уговор потребна писмена форма, уз оверу потписа од стране надлежног органа.²¹ Али овом нормом не могу се дерогирати императивни прописи који се односе на промет непокретности.

Имајући у виду Закон о промету непокретности из 2014. године, произилази да ако је предмет поклона за случај смрти непокретност, уговор мора бити закључен у облику јавнобележнички (потврђене) солемнизоване исправе, тако да ће за солемнизацију бити надлежан искључиво јавни бележник на чијем подручју се налази непокретност.²² Странке могу саме да сачине уговор или уз стручну помоћ адвоката, али за пуноважност уговора биће им неопходна солемнизација од стране јавног бележника.

За поклон за случај смрти који има за предмет покретну ствар није у одредбама Нацрта ГЗРС регулисано који ће орган бити надлежан за оверу потписа на уговору. Сходно савременим тенденцијама у нашем правном систему, логично би било да када је предмет уговора о поклону за случај смрти покретна ствар, да буде надлежан јавни бележник, који ће оверити потписе уговорних страна у складу са Законом о оверавању потписа, рукописа, и преписа,²³ с обзиром да је искључиво надлежан за оверу, осим ако посебним законом није предвиђено другачије. Треба напоменути да

¹⁹ Д. Лазаревић, *Уговор о поклону*, Београд, 2010, 33.

²⁰ Члан 799 Нацрта ГЗРС

²¹ Члан 818 став 1 Нацрта ГЗРС

²² Члан 2 став 1 Закона о промету непокретности (Сл. гласник бр. 93/2014, 121/2014 и 6/2015): „Промет непокретности, у смислу овог закона, јесте пренос права својине на непокретности правним послом, уз накнаду или без ње“.

Члан 4 став 1 Закона о промету непокретности „Уговор о промету непокретности закључује се у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе“.

²³ Службени гласник Републике Србије број 93/2014, 22/2015, 87/2018

приликом овере потписа странака које су поднеле исправу на оверу, јавни бележник није одговоран, нити улази у садржину исправе, али је дужан да реагује и одбије да овери исправу ако уочи недостатке и неправилности које се тичу његове надлежности, дозвољености правног посла, законом прописане форме, својстава подносилаца исправе итд.²⁴

Занимљиво да је Закон о јавном бележничком у првобитној верзији,²⁵ до усвајања предлога за измене и допуне овог закона, садржао одредбу према којој се обећање поклона и уговори о поклону за случај смрти морају закључити у облику јавнобележничког записа.²⁶ Такав концепт форме овог уговора не би правио разлику у зависности да ли је предмет покретна или непокретна ствар, већ би се уговор закључивао једнообразно и по строжијој форми. Форма јавнобележничког записа за правне послове за које је прописана представља услов њихове пуноважности, ако нису сачињени по овој форми неће производити правно дејство.²⁷ Приликом састављања јавнобележничког записа јавни бележник је присутан од почетка до краја сачињавања овог записа, стара се да он садржи све законом прописане елементе, детаљне податке о странкама, потребну документацију, поуке и упозорења које се тичу предметног правног посла, потписа странака, других учесника (законских заступника, тумача, пуномоћника), на крају и потпис, печат и штамбиљ јавног бележника. Видећемо у будућности да ли ће евентуално доћи до промена везаних за форму поклона за случај смрти, након ступања на снагу Грађанског законика.

Ђ. Опозив и раскид поклона за случај смрти

Редован уговор о поклону, иако једнострано обавезујући, производи правна дејства као и сваки други уговор, тако да се у начелу не може једнострано раскинути. Овде ћемо поћи од општих правила везаних за редован поклон, где је могућ једнострано раскид уговора опозивом и раскидом учињеним од стране поклонодавца ако су испуњени услови предвиђени законом.²⁸ Професор Михајло Вуковић за опозивање даровања наводи да је опозив као општа могућност предвиђен код понуде, међутим у неким таксативно набројаним случајевима предвиђено је једнострано опозивање код даровања. Даровање потиче из провобитних заједница, где је владао морални принцип узајамног помагања, према томе и само даривање у себи носи алтруистички карактер. Касније је под утицајем

²⁴ Члан 11, 12, 13 Закона о оверавању потписа, рукописа и преписа (Сл. гласник РС бр. 93/2014, 22/2015, 87/2018)

²⁵ Службени гласник Републике Србије број 31/2011

²⁶ Члан 82 став 1 тачка 8 Закона о јавном бележничком (Сл. гласник РС бр. 31/2011)

²⁷ Члан 82 став 4 Закона о јавном бележничком

²⁸ И. Зиндовић, *op. cit.*, 79.

промета, који је обележен егоистички, ослабио алтруизам даровања, па је даровање испало у појединим порецима као уговор који се може само у одређеним случајевима опозвати.²⁹

У Нацрту ГЗРС одредбе које се односе на поклон омогућавају поклонодавцу да може раскинути и опозвати учињен поклон због незахвалности поклонопримца³⁰ и у случај осиромашења, односно према језику закона, немања довољно средстава за живот и издржавање других лица.³¹

Што се тиче појмова ”опозив” и ”раскид” поклона, из законског текста Нацрта ГЗРС произилази да се појам ”раскид” користи за случај када је уговор о поклону закључен а још увек није извршен. Док се појам ”опозив” поклона користи када је уговор о поклону већ извршен, односно кад је предмет поклона прешао из својине поклонодавца у својину поклонопримца. Ово термилошко разграничење није доследно спроведено код поклона за случај смрти код алтернативног предлога, с обзиром да је прописано: „Поклонодавац може да опозове по својој вољи уговор о поклону за случај смрти поклонопримца у писменој форми и ако ту изјаву достави наследницима поклонопримца“. Имајући у виду да се поклон за случај смрти извршава тек након смрти поклонодавца, по законској терминологији прикладнији је термин раскид уговора о поклону за случај смрти. Међутим, са аспекта правне теорије уочљиво је да се више користио термин - једнострано опозив поклона за случај смрти. Из овог разлога, за потребе овог рада користићемо оба термина као синонине, уз напомену да је термин раскид правилнији.

1. Раскид поклона због незахвалности

Поклон за случај смрти, ако бисмо применили општа правила која важе за обичан поклон, поклонодавац би могао да раскине, односно опозове учињени, због велике или грубе незахвалности поклонопримаца према поклонодавцу или њему блиским лицима. Очигледно је да се део наведене одредбе „опозове учињени поклон“ не може применити на поклон за случај смрти, због његове карактеристике да се извршава тек након смрти поклонодавца.

У члану 809 став 2 Нацрта ГЗРС су ближе одређени појмови велике или грубе незахвалности, па се тако сматра да она нарочито постоји када је поклонопримац учинио према поклонодавцу или неком њему блиском лицу кривично дело или се према њему теже огрешио неизвршењем законом утврђене обавезе или моралне дужности или им је намерно проузроковао имовинску или неимовинску штету. Врховни суд РС у својој

²⁹ М. Вуковић, *Обвезно право*, књига II, Загреб, 1964, 256.

³⁰ Члан 809 Нацрта ГЗРС

³¹ Члан 813 Нацрта ГЗРС

одлуци је навео: „Велика или груба незахвалност, коју материјално право предвиђа као услов за опозив поклона, је правни стандард о чијем постојању суд закључује на основу свих околности конкретног случаја, ценећи га вредносним мерилима заснованим на правилима морала и добрим обичајима, као и схватањима одређене средине“.³² Цене се следеће околности: владање поклонопримца и његов утицај на касније односе са поклонодавцем, раније држање оба уговарача и њихово уобичајено опхођење, да ли се ради о усамљеном случају или хроничном поремећају, да ли је присутна жеља да се однос поправи, да ли је поклонодавац испровоцирао поклонопримца.³³ Судска пракса је и раније познавала опозивање поклона у случај грубе незахвалности испољење радњом нечињења, као повреде моралне дужности према поклонодавцу. Из тих разлога Врховни суд РС у једној својој одлуци је констатовао: „Поклонодавац, стар и болестан, није могао да набави потребне лекове у земљи због несташице. Његов син, поклонопримац, је живео у иностранству и с обзиром на своје имовно стање лако је могао да набави лек. Међу чињеницама утврђеним у спору није постојала ниједна која би се подвела под правила о опозиву због неблагодарности“, што су у својим одлукама истицали нижестепени судови. Истина, поклонопримац није повредио оца, није нарушио његову слободу и имање и због тога првостепени и другостепени суд нису дозволили опозив. Међутим, Врховни суд је донео супротну одлуку – „Лишавање болесног и старог оца лекова у стању несташице изазване ембаргом је тешко огрешење према животу и телу поклонодавца“.³⁴

Слично као и што оставилац може наследнику опростити недостојност, ту могућност има и поклонодавац, па кад опрости поклонопримцу незахвалност, после тога нема право да тражи раскид уговора.³⁵ У Нацрту ГЗРС је прописано и да поклонодавчеви наследници имају право на раскид и опозив поклона из овог разлога.³⁶

2. Раскид поклона због осиромашења

Други законски разлог због кога поклонодавац може раскинути уговор о поклону, јесте осиромашење. По законској терминологији, због немања довољно средстава за живот или за издржавање лица која је по закону дужан да издржава, поклонодавац може раскинути уговор, а ако је уговор

³² Одлука Врховног суда РС Рев-508/06 од 04.06.2007. године, извор: <https://www.vk.sud.rs/sr-lat/rev-50806>

³³ М. Ђурђевић, *Уговор о поклону*, Београд, 2012, 244.

³⁴ Врховни суд Србије, Рев. 4637/95 од 24. 10. 1994. године, извор: Драгољуб Лазаревић, *Уговор о поклону*, 345.

³⁵ Члан 809 став 3 Нацрта ГЗРС

³⁶ Члан 809 став 4 Нацрта ГЗРС

извршио може поклон да опозове и да захтева да му поклонопримац врати оно што се од примљеног поклона још налази у његовој имовини.³⁷ Као и у првом случају, јасно је да други део одредбе („А ако је уговор извршио може поклон да опозове и да захтева да му поклонопримац врати оно што се од примљеног поклона још налази у његовој имовини“) није применљив на поклон за случај смрти, с обзиром да се извршава тек након смрти поклонодаваца. Код поклона за случај смрти, поклонодавац би могао да раскине уговор ако му је предмет поклона неопходан да њиме располаже или га утроши у сврху свог или издржавања лица која је по закону дужан да издржава. Према судској пракси: „Осиромашење поклонодаваца се утврђује упоређивањем материјалних прилика у којим се поклонодавац налазио у тренутку закључења уговора и материјалних прилика у којим се налази у моменту подношења тужбе за опозив поклона“.³⁸

У члану 813 став 2 Нацрта ГЗРС дата је могућност поклонопримцу да одржи уговор на снази ако је већ дошло до осиромашења поклонодаваца, тако што ће се обавезати да ће поклонодавцу исплаћивати довољна средства за живот, односно издржавање. Овде видимо да, ако је у питању поклон за случај смрти, практично имамо ситуацију где се он трансформише у уговор о доживотној ренти са модалитетом да се предмет уговора преноси на даваоца ренте после смрти примаоца ренте.³⁹ С обзиром да ће поклонопримац исплаћивати ренту поклонодавцу до смрти, а заузврат ће после његове смрти стећи право да захтева извршење уговора и пренос својине на предмету поклона; с тим што ће његово потраживање бити облигационоправног карактера, док код уговора о доживотној ренти потраживање даваоца ренте има стварноправни карактер - ствари које су предмет уговора издвајају се из заоставштине и по сили закона прелазе у његову својину.

Поклонодавац не може да раскине уговор и да захтева опозив поклона ако је намерно или грубом непажњом довео себе у оскудицу или ако је од извршења уговора о поклону протекло десет година.⁴⁰ У том погледу и судска пракса је јасна: „Чињеница да је пензија тужиоца предмет извршења, због чега тужилац прима умањени износ пензије, не представља осиромашење тужиоца у законском смислу, јер је тужилац својим законским кажњивим поступцима сам себе довео у ту ситуацију, те се таква врста осиромашења не може тумачити на штету тужених“.⁴¹

³⁷ Члан 813 став 1 Нацрта ГЗРС

³⁸ Пресуда Апелационог суд у Новом Саду, Гж-1879/15 од 12.11.2015. године, извор <http://bilden.osns.rs/presuda/sentenca?url=opoziv-ugovora-o-poklonu-1>

³⁹ Одредбе која се односе на уговор о доживотној ренти су садржане у члановима од 1505 до 1517 Нацрта ГЗРС

⁴⁰ Члан 813 став 3 Нацрта ГЗРС

⁴¹ Пресуда Апелационог суд у Новом Саду, Гж-1879/15 од 12.11.2015. године, извор <http://bilden.osns.rs/presuda/sentenca?url=opoziv-ugovora-o-poklonu-1>

3. Посебан разлог за раскид поклона за случај смрти

Предложеним решењима из Нацрта ГЗРС нису уважени ставови професора Михаила Константиновића из Скице за законик о облигацијама и уговорима, којима је предвиђено да дародавац може по својој вољи да раскине уговор о дару, а располагање стварима које су предмет таквог уговора, било правним послом међу живима, било правним послом за случај смрти такође се сматрало раскидом уговора.⁴² Тако да решење из Нацрта ГЗРС не познаје апсолутну опозивост, односно боље речено раскидивост као карактеристику поклона за случај смрти.

У Нацрту ГЗРС је у начелу прихваћен став који је заступала послератна правна теорија да, зарад начела правне сигурности, поклонодавац може овај уговор раскинути из законом одређених разлога, а не по својој слободној вољи,⁴³ тако да је поклон за случај смрти једнострано нераскидив за живота поклонопримца. Као што смо већ истакли, једино у ситуацији када поклонодавац надживи поклонопримца имаће право да непосредно раскине уговор у односу на наследнике поклонопримца, или посредно тако што ће предметом поклона располагати како правним послом међу живима, тако и правним послом за случај смрти. Ако буде прихваћено алтернативно решење мораће да поклонопримчевим наследницима достави изјаву у писменој форми којом раскида уговор.⁴⁴ Ово би фактички био трећи разлог који стоји поклонодавцу на располагању код уговора о поклону за случај смрти, поред она два предвиђена за редован уговор о поклону, с тим што је могућност његове примене условљена смрћу поклонопримца.

Сматрамо да је овакво решење Комисије за будући законик погрешно, да је поклону за случај смрти много више одговара концепт апсолутне опозивости или законски речено раскидивости, како је то за овај институт замислио професор Константиновић у својој Скици, с обзиром да једна од главних разлика између обичног поклона и поклона за случај смрти, јесте слабије изражена намера дарежљивости поклонодавца према поклонопримцу код уговора о поклону за случај смрти. Наиме, како су истицали и римски правници, он и даље за живота жели да се користи са ствари коју је условно поклатио, па да тек након његове смрти иста пређе у својину поклонопримца. Због одлике бестеретности овог правног посла не треба га подводити под стеге уговорног режима, што је и разлог зашто је овај институт у прошлости имао, а и данас у неким савременим правним системима има наследноправни карактер. Такође, намера дарежљивости

⁴² М. Константиновић, *Облигације и уговори*, Скица за Законик о облигацијама и уговорима, Београд, 1969, 157.

⁴³ С. Перовић, *op. cit.*, 608.

⁴⁴ Члан 818 став 2 Нацрта ГЗРС

као битан елемент овог уговора, може нестати у времену од његовог закључења до момента смрти поклонодаваца. Стога би, према нашем мишљењу, уважавањем историјске традиције и сврхе овог института, поклонодавцу требало дати могућност да уговор раскине и за свог живота, располагањем правним послом за живота или смрти.

Е. Права и обавезе уговорних страна

На основу редовног уговора о поклону, обавезе преузима само једна страна - поклонодавац, а поклонопримац стиче само права. Обавезе поклонодаваца су истовремено и права поклонопримца. За поклонодаваца из уговора настају следеће обавезе: чување поклоњене ствари до рока предаје и предаја ствари или уступање одређеног права.⁴⁵ Ово важи за редован уговор о поклону, док због природе уговора о поклону за случај смрти на страни поклонодаваца би постојала само обавеза чувања ствари до своје смрти. При том, поклонодавац је дужан да ствар чува са пажњом доброг домаћина, тј. доброг привредника. Он би сносио трошкове одржавања ствари, а плодови од закључења уговора до момента смрти припадали би њему.⁴⁶ Обавеза предаје ствари и уступања права након смрти поклонодаваца теретила би његове законске и завештајне наследнике, док на страни поклонопримца као повериоца из уговора стоји овлашћење да од њих као дужника захтева да испуне дуг према њему. Они би били одговорни и за неиспуњење своје обавезе, као и задоцњење са испуњењем, само ако је оно намерно или потиче из њихове крајње непажње.⁴⁷

Према претежно уговорном режиму поклона за случај смрти који је прихваћен у Нацрту ГЗРС, а на који се примењују општа правила за поклон, поклонодавац одговара за штету која је настала због правних и материјалних недостатака ствари, ако је за исте знао или морао знати.⁴⁸ Поклонодавац би до предаје ствари одговарао за штету поклонопримцу и у случају оштећења или пропасти ствари ако су исте настале због његове кривице у вези са чувањем ствари.⁴⁹ Ово је по нашем мишљењу још један разлог зашто би апсолутни једностранни раскид поклона за случај смрти било адекватније решење за овај правни институт. Није оправдано да услед временске дистанце која може протећи између закључења уговора и момента смрти, поклонодавац стално буде „на опрезу“ у погледу предмета поклона, да касније он сам или његови наследници не би сносили штетне

⁴⁵ И. Бабић, *Књига 4 – Облигационо право, Уговори грађанског права*, 108.

⁴⁶ И. Зиндовић, *op. cit.*, 76.

⁴⁷ Члан 807 став 1 Нацрта ГЗРС

⁴⁸ Члан 808 став 2 Нацрта ГЗРС

⁴⁹ И. Зиндовић, *op. cit.*, 78.

последнице његовог евентуално нехатног поступања са предметима поклона и непоштовањем општих уговорних правила.

III КРИТИЧКИ ОСВРТ НА ПРЕДЛОГ РЕГУЛАТИВЕ ПОКЛОНА ЗА СЛУЧАЈ СМРТИ У НАЦРТУ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Мишљења смо да је оправдано правно уредити овај институт, када већ постоје примери да је закључиван у пракси. Данас када су друштвени и робноновчани односи достигли врхунац, и када је правно уређен велики број различитих уговора, не видимо разлог због којег се не би предвидео и модел поклон за случај смрти у циљу помоћи и упутства странкама да лакше регулишу свој однос настао из потребе чињења поклона.

Сматрамо да решење из Нацрта ГЗРС које се односи на став 2 члана 818 пре свега није језички добро сковано, с обзиром да је у формулацију нашег истакнутог правника Михаила Константиновића уметнута једна реч и тиме промењен смисао и суштина уговора о поклону за случај смрти: „Поклонодавац може да раскине по својој вољи уговор о поклону за случај смрти (уметнута реч „поклонопримца“) поклонопримца, а располагање предметом таквог уговора, било правним послом међу живима, било правним послом за случај смрти, сматра се раскидањем уговора у погледу поклоњених предмета обухваћених располагањем“. Уз алтернативни предлога за став 2.: „Поклонодавац може да опозове по својој вољи уговор о поклону за случај смрти поклонопримца у писменој форми и ако ту изјаву достави наследницима поклонопримца“. Ако Комисија остане при овом решењу сматрамо да је боље да буду усвојен алтернативни предлог, с обзиром да не оставља сумњу о правној природи поклона за случај смрти. Тада би недвосмислено уговор био једнострано нераскидив у односу на поклонопримца, док у случај када поклонодавац надживи поклонопримца постаје једнострано раскидив у односу на поклонопримчеве наследнике, уз обавезу да акт раскидања искаже у писаној форми и достави га поклонопримчевим наследницима. У регулисању ове проблематике уочили смо термилошку недоследност Комисије, будући да је кроз одредбе које регулишу поклон у Нацрту ГЗРС јасно одређено да се термин – раскид користи када је уговор о поклону закључен, а још увек није реализован, док се термин – опозив користи када је уговор о поклону извршен и предмет поклона прешао у својину поклонопримца; па би за поклон за случај смрти било правилније да се у алтернативном предлогу реч „опозове“ замени са „раскине“.

Ако би било прихваћено решење из става 2 чл. 818 Нацрта ГЗРС сматрамо да оно може произвести различита тумачења у пракси због своје језичке непрецизности. Можемо замислити ситуацију да поклонодавац закључи уговор о поклону за случај смрти са поклонопримцем код јавног

бележника. Потом се погорша однос између ове две уговорне стране, и поклонодавац као лаик читањем лоше формулисаног првог дела одредбе, а под утиском другог дела одредбе да може раскинути уговор по слободној вољи или располагањем предметом поклона за живота или правним послом за случај смрти, ово и учини не обазирјући се на поклонопримца. Овакво понашање у пракси могло би да буде извор многих спорова.

Сматрамо да одредба из става 1 чл. 818 Нацрта ГЗРС може да остане у предвиђеном облику: „Уговор о поклону у коме је предвиђено да ће се извршити после смрти поклонодавца, мора да буде састављен у писменој форми уз оверу потписа од стране надлежног органа“. Док би у ставу 2 истог члана требало ограничити дејство уговора о поклону за случај смрти искључиво на поклонопримца и поклонодавца, прописивањем услова да поклонопримац мора надживети поклонодавца. Треба дозволити апсолутно право поклонодавцу да може раскинути уговор непосредном изјавом воље, или посредно, располагањем предметом уговора по својој вољи како правним послом међу живима, тако и правним послом за случај смрти. Ово из разлога што је ово уговор са одложним дејством, временски период између закључења и извршења овог уговора може бити дуг, евентуално вишедеценијски, током кога је могуће нарушавање међуљудских односа између уговорних странака, па нема потребе да се још више компликује однос између њих, чињењем овог уговора нераскидивим. Поготово што је код поклона за случај смрти, као и код сваког другог поклона намера дарезљивости битан елемент уговора, па ако она изостане у међувремену нема потреба да уговор и даље егзистира у правном саобраћају. Флексибилнији изглед ових норми и могућност поклонодавца да једнострано раскине овај уговор по својој вољи, више одговара природи овог института, насупрот чврстом уговорном режиму, која више одговара тржишним условима, где владају принципи размене еквивалентних престација, док је поклон ипак правни посао који у себи носи алтруистички карактер.

Предлог је да став 2 члана 818 Нацрта ГЗРС треба да гласи: „Поклонопримац мора надживети поклонодавца, а поклонодавац може по својој вољи раскинути уговор, располагање стварима које су предмет таквог уговора, било правним послом међу живима, било правним послом за случај смрти, сматра се раскидањем уговора у погледу ствари обухваћених располагањем“.

Мишљења смо да природи поклона за случај смрти више одговара овакав концепт који га приближава легату, као једнострано опозивом правном послу. То се најбоље види ако замислимо случај да нпр. поклонодавац закључи уговор поклону за случај смрти са лицем А, а предмет тог поклона су нпр. албуми са сличицама Светског првенства у фудбалу. Након неког периода после тога, поклонодавац добије унука и завештањем унуку остави у виду легата албуме са сличицама Светског првенства у фудбалу. Ако узмемо да је прихваћено решење које сада постоји у нашем Нацрту ГЗРС са уговорним

режимом овог института, након смрти поклонодавца албуми са сличицама Светског првенства у фудбалу припашће лицу А, јер ће се појавити као поверилац из уговорног односа са поклонодавцем, а повериоци имају предност у односу на наследнике и легатаре. Међутим, ако буде прихваћено решење које ми предлажемо, албуми ће припасти унуку, с обзиром да је завештање касније сачињено у односу на уговор о поклону за случај смрти, а предмет располагања је исти, па се уговор сматра раскинутим ако завештање буде правно ваљано и лице А нема права захтевати предмете уговора. Видимо да је према нашем решењу, на прави начин дошла до изражаја воља поклонодавца.

Да би једнострана раскидивост као елемент уговора о поклону још више дошла до изражаја било би неопходно да се дода и трећи став по аналогiji са обичним поклоном код одрицања од права на опозив и раскид.⁵⁰ Трећи став би гласио: „Одрицање унапред од права да се уговор раскине нема правне важности“. Ово би омогућило поклонодавцу да ако после закључења уговора о поклону за случај смрти, дође до нарушавања његовог односа са поклонопримцем и одсуства намере дарежљивости, својом вољом изађе из уговорног односа, без штетних правних последица због таквог чина, које би трпео ако се у уговору одрекао права да раскине уговор без оправданог разлога.

IV ЗАКЉУЧАК

Нацртом Грађанског законика Републике Србије је усвојен у начелу уговорноправни режим овог института, с тим што и он није до краја доследно спроведен. Наиме, ако поклонодавац надживи поклонопримца, поклон за случај смрти поприма карактеристике легата, и поклонодавац може да користи своје законом установљено овлашћење да једнострано раскине уговор у односу на наследнике поклонопримца.

Што се тиче правне способности уговорних страна, битних елемената, правних особина, форме уговора о поклону за случај смрти, углавном су применљива решења која Нацрт ГЗРС предвиђа за обичан поклон. Разлике у односу на обичан поклон су: битна карактеристика поклона за случај смрти, уз намеру дарежљивости и предмет поклона, јесте и одложно дејство уговора, односно да се предмет предаје поклонопримцу након смрти поклонодавца. Поред два законом прописана услова за раскид редовног поклона, код уговора о поклону за случај смрти предвиђен је и трећи, који се условно може користити једино у односу на поклонопримчеве наследнике, у случају да поклонодавац надживи поклонопримца.

Што се нашег Нацрта ГЗРС тиче, може се рећи да је дошло до делимичног удаљавања од природе легата на рачун фаворизовања уговорноправне природе.

⁵⁰ Члан 814 Нацрта ГЗРС.

Кажемо делимичног, из разлога што се једнострана опозивост уговора о поклону за случај смрти може појавити условно, ако поклонодавац надживи поклонопримца; при чему он може, али и не мора да користи ово право, па ће уговор произвести дејство и према поклонопримчевим наследницима, ако поклонодавац не жели да га раскине.

Наш предлог је да поклон за случај смрти буде конципиран као мешовит правни посао између уговора и легата, који је условљен тиме да поклонопримац надживи поклонодавца и као једнострано опозив правни посао за живота поклонодавца. Сматрамо да се при нормирању овог уговора морају уважити следеће три чињенице. Прва, да је намера дарежљивости код поклонодавца приликом закључења овог правног посла мања него код редовног поклона, с обзиром да поклонодавац жели да ствар задржи до своје смрти, а има жељу да ствар припадне поклонопримцу пре него његовим наследницима. Друга, да између закључења уговора и смрти поклонодавца, може протећи краћи или дужи временски период, а односи пријатељства, захвалности, љубави као побуде које су утицале на поклонодавца да учини поклон су временски посматрано променљиве категорије. Трећа, да сваком поклону, а поготово поклону за случај смрти, више одговара флексибилнија регулатива, јер његову природу неизбежно обележава алтруизам, за разлику од осталих уговора којима је принцип еквивалентности престација претежније обележје. Предност и разлика овог правног посла у односу на легат је што се поклонопримац после смрти поклонодавца јавља као поверилац у односу на имовину која је била предмет уговора, и тиме има првенство захвата у заоставштину поклонодавца у односу на законске и тестаменталне наследнике, као и легатаре.

Slobodan Daković, MA*

A GIFT IN PROSPECT OF DEATH IN THE DRAFT OF THE REPUBLIC OF SERBIA

Summary

In the draft of the Republic of Serbia Civil Code the legislator regulates the matter of a gift in prospect of death in the section entitled Gift. The complexity of this institute is reflected in the dilemma - is it exclusively characterized by its contractual nature, or it contains the elements of inheritance law as well. If

* The participant in the basic training of the Judicial Academy.

one of its characteristics is that the gift donor has the right to unilaterally terminate the gift agreement at any time, as much as a testator may withdraw his legacy from the will, than a gift in prospect of death undoubtedly represents a legal action which contains the elements of inheritance law. The other dilemma refers to the subjects whom a gift donor may terminate the rights from the gift agreement made in prospect of death – is it just the donee who the donor may deprive of the gift or his heirs as well in case the donor survives the donee.

Having analyzed the proposed provisions regulating the issue of the gift in the prospect of death in the draft of the Republic of Serbia Civil Code, the author presents his views on issues and dilemma related to this concept, as well as to its characteristics and legal nature.

Key words: *the gift in the prospect of death, the draft of the Republic of Serbia Civil Code, gift donor, donee.*