

Есин Кранли Бајрам

De Hereditas

Скопје, 2024

Наслов:
DE SERVITUTES

Автор:
ЕСИН КРАНЛИ БАЈРАМ

Уредник:
Ѓорѓи Штерјов

Рецензенти:
Проф. д-р Мирјана Поленак-Аќимовска
Проф. д-р Владо Бучковски
Проф. д-р Гоце Наумовски

Компјутерска обработка:
Ѓорѓи Штерјов

Издавач:
Стоби Трејд ДООЕЛ
Подружница ШЕМА

Печати:
Стоби Трејд ДООЕЛ

Тираж:
100 примероци

ISBN
978-608-4767-55-8

СОДРЖИНА

ПРВ ДЕЛ	9
ВОВЕД (PRAELACTIO).....	9
Научна и општествена оправданост на истражувањето	9
Предмет на истражувањето	14
Работни хипотези на истражувањето	16
Методологија на истражувањето	17
Цели, значење и очекуван придонес од истражувањето.....	18
1. Местото на римското наследно право во рамки на граѓанското право	19
1.1 Поимот на наследното право <i>vis a vis</i> стварното и облигационото право	19
1.2 Основни поими на римското наследно право.....	23
1.3 Краток историски осврт на римското наследно право.....	26
2. Тестаменталното наследување во римското право	30
2.1 Поим	30
2.2 Testamentum (поим и услови за полноважност)	32
2.3 Видови тестаменти во римското право	33
2.3.1 Тестаменти од старото <i>ius civile</i>	33
2.3.1.1 <i>Testamentum calatis comitiis</i>	34
2.3.1.2 <i>Testamentum in procintu</i> (тестамент во време на војна) и <i>testamentum militis</i> (војнички тестамент)	36
2.3.1.3 „Манципационен тестамент“ (<i>Mancipatio familiae</i>)	38
2.3.1.4 <i>Testamentum per aes et libram</i>	41
2.3.2 <i>Testamentum factum iure praetorio</i> тестамент според <i>ius honorarium</i> (преторски тестамент) или <i>bonorum possessio secundum tabulas</i>	43
2.3.3 Тестаменти според Јустинијановото законодавство	45
2.3.3.1 <i>Testamentum apud acta conditum</i>	45

2.3.3.2 <i>Testamentum principii oblatum</i>	46
2.3.3.4 <i>Testamentum holographum u testamentum allographum (testamentum triperitium)</i>	46
2.3.3.5 <i>Testamentum militis</i>	47
2.3.3.6 <i>Testamentum ruri conditum, testamentum pestis tempore conditium, testamentum parentum inter liberos</i> , тестамент на неписмени и слепи лица.....	47
3. <i>Testamneti factio activa</i> , активна тестаментална сопсобност, способност за составување на тестамент	48
4. <i>Testamenti factio passiva</i> , способност да се биде тестаментален наследник.....	51
5. Содржина на тестаментот	55
5.1 Именување на наследник <i>heredis institutio</i>	55
5.2 <i>Substitutio</i> , супституции.....	60
5.3 <i>Codicillus</i> , кодицил.....	63
6. Ништовен, неважечки и тестамент кој не произведува правно дејство - <i>testamentum nullum, testamentum infirmatum, testamentum destitutum</i>	65
7. Стекнување на наследството	67
7.1 <i>Delatio hereditatis</i>	67
7.2 <i>Apertura testamenti</i> - отворање на тестаментот.....	70
8. Прашања поврзани со стекнувањето на наследството	76
8.1 <i>Transmissio delationis</i>	76
8.2 <i>Ius accrescendi</i>	77
8.3 <i>Collatio bonorum</i>	78
8.4 <i>Aditio bonorum</i>	80
8.5 <i>Beneficium abstinendi</i>	80
8.6 <i>Beneficium inventarii</i>	81
8.7 <i>Beneficium separationis</i>	82
9. Односи помеѓу сонаследниците	83
10. Правна заштита на тестаменталните наследници.....	84
11. Видови на сингуларана сукцесија содржана во тестамент	87

11.1 Легат	87
11.2 <i>Fideicommissum</i> (фидеикомис)	92
12. За значењето на концептот на римското тестаментално наследување како правно наследство.....	96
13. Нужното наследување во римското право	97
Вовед: За ограничувањето на тестаторовата слобода.....	97
13.1 Концептат на нужното наследување во римското право.....	103
13.2 Основни белези на нужното наследно право во македонското позитивно право	106
14. Интестатското наследување во римското право.....	108
14.1 Интестатското наследување според <i>Lex XII Tabularum</i> (старото <i>ius civile</i>).....	109
14.2 Интестатското наследување според преторското (магистратското) право	111
14.3 <i>S.C. Tertullianum</i> и <i>S. C. Orphitianum</i>	115
14.4 Интестатското наследување според Јустинијановото законодавство	116
14.5 Сличности и разлики помеѓу интестатското наследување во римското и македонското позитивно право.....	118
ВТОР ДЕЛ.....	123
Тестаменталното наследување во Република Македонија.....	123
1. Поим на наследното право	123
2. Основни поими на македонското наследно право	127
2.1 Начела на наследното право.....	127
2.1.1 Принцип на рамноправност.....	128
2.1.2 Принцип на универзална сукцесија	129
2.1.3 Принцип на ограничување на основите за повикување на наследство	131
2.1.4 Принцип на ограничена одговорност на наследниците.....	132
2.1.5 Принцип на стекнување на наследството <i>ipso iure</i>	134
2.1.6 Принцип на ограничување на тестаменталното располагање..	135
2.1.7 Принцип на официјалност	138

3. Основни поими на македонското наследно право	139
3.1 Оставител	139
3.2 Оставина	142
3.3 Наследник	146
3.4 Основи за повикување на наследство во македонското наследно право.....	152
4. Тестаменталното наследување во македонското наследно право .	155
5. Тестаментот во македонското наследно право (поим и особености)	158
5.1 Услови за полноважност на тестаментот.....	160
5.2 Свесна и слободна изјава на волја за составување на тестамент (<i>animus testandi</i>).....	163
5.3 Форма на тестаментот	165
5.4 Содржина на тестаментот	168
5.5 Видови тестаменти во позитивното македонско наследно право ..	169
5.5.1 Своерачен тестамент (олографски тестамент, <i>testamentum holographum</i>).....	169
5.5.2 Судски тестамент	175
5.5.3. Тестамент составен пред дипломатски или конзуларен претставник во странство (Дипломатско-конзуларен тестамент)....	185
5.5.4 Тестамент составен за време на воена состојба	187
5.5.5 Меѓународен тестамент.....	189
5.5.6 Устен тестамент	193
5.6 Универзална сукцесија како дел од содржината на тестаментот (именување на наследник и модалитети).....	196
5.7 Сингуларна сукцесија како дел од содржината на тестаментот.....	205
5.8 Извршител на тестаментот, старател и управител на оставината ..	214
5.9 Отповикување на тестамент.....	219
5.10 Ништовност на тестаментот.....	221
5.11. Начини на чување на тестаментот и Регистар на тестаменти	224
6. Отворање на наследството(делација) и поведување на постапка за расправање на оставината при тестаментално наследување	227

7. Здобивање со наследство и откажување од наследство при тестаментално наследување	231
8. Наследничка заедница кај тестаменталното наследување	233
9. Заштита на субјективното наследното право (наследничка тужба) .	236
1. Тестаменталното наследување во земјите од поранешна СФРЈ	239
1.1 Тестаменталното наследување во Р. Србија	240
1.2 Тестаменталното наследување во Република Црна Гора	249
1.3 Тестаменталното наследување во Република Хрватска	252
1.4 Тестаменталното наследување во Република Словенија.....	255
1.5 Тестаменталното наследување во Федерацијата БиХ.....	256
Тестаменталното наследување во романското правно семејство како модел.....	258
2. Тестаменталното наследување во Република Франција.....	258
Тестаменталното наследување во германското правно семејство како модел.....	262
3. Тестаменталното наследување во Република Германија.....	262
Тестаменталното наследување во Common Law системот како модел	266
4. Тестаменталното наследување во Англија (Велс).....	266
5. Европските перспективи на тестаменталното наследување.....	270
5.1 Воведни напомени.....	270
5.2 Обидите за хармонизацијата на наследното право во ЕУ	272
5.3 Европската регулатива за наследувањето- <i>Европската Регулотива за јурисдикцијата, правото кое ќе се применува, признавањето и извршувањето на одлуките и автентичните инструменти(исправи) во областа на наследувањето и создавањето на Еврпскиот сертификат за наследување</i>	273
5.4 За оправданоста и очекувањата од хармонизацијата на наследното право на Европската унија.....	276
ЗАКЛУЧНИ СОГЛЕДУВАЊА (CONCLUSIO).....	281
1. Римското право како основа на македонското тестаментално наследување	281

ПРВ ДЕЛ

ВОВЕД (PRAELACTIO)

Научна и општествена оправданост на истражувањето

Прифаќањето на предизвикот да се анализира конкретна сфера од грандиозното римско право, несомнено нè исправа пред задача која бара исклучително сериозен и темелен пристап, кој на научната јавност ќе и овозможи запознавање со една нова димензија на извонредната правна техника на римската правна мисла од една страна, но во исто време, нема да остави простор за сомнеж кај неа, дека она што современите, особено континентални правни системи го вградиле во себе, всушност е само пресаден трансплант моделиран според тоа како налагаат условите, сфатени во поширока економско-општествена смисла.

Од друга страна „големиот дострел во правната техника, со која Римјаните се пример во човечката историја, а која се карактеризира со прецизност, јасност, логичност, доследно правно мислење, заклучоци кои се базираат на вистинска мајсторија во толкувањето на правните норми и правните институции говори за римската генијалност во создавањето на правото“¹.

Затоа, целта на почитувачите и аналитичарите на римското право, не е само неаргументирано величење на еден правен поредок што постоел во некое минато време, туку напротив, постојаната потреба да се докаже дека идејната матрица на правните институти, онака како што ги познава позитивното право, во суштина е креација на едноставни и секојдневни животни ситуации кои римскиот правен гениј со извонредна прецизност ги претворил во правила за меѓучовечко однесување што, како ретко која друга појава, покажале дека се отпорни на „забот на времето“.

¹ Види Мирјана Поленак-Аќимовска. Бучковски, Владо. Наумовски, Гоце. *Универзалноста на римското право* (Скопје: Филозофски факултет. 2009) 1

Заради сето тоа , се чини дека изборот на конкретната сфера на интерес на истражувачот кој ќе се занимава со римското право (особено со институтите на римското приватно право) само во исклучителни случаи би можел да биде неинтересен за пошироката научна јавност.

Имено и тогаш кога „ќе се запраша самиот себе, студентот кој го изучува Римското право, што точно направиле Римјаните за да го заслужат епитетот на најголемата правичка нација од антиката, ќе му биде тешко едноставно да го даде одговорот“², бидејќи тоа прашање не може да се одговори со неколку реченици. Наједноставно кажано, користејќи ја својата интелигенција и прагматичност, за прв пат го создале системот на приватното право, кој одговарал на вистинската природа на правото³.

Одлуката, темата на ова истражување, во својот фокус да го стави римското наследно право, во конкретниот случај, тестаменталното наследување како негов иманентен и особено значаен дел, доаѓа пред се поради актуелноста на проблематиката во современото македонско право, со оглед на фактот што во моментот на пријавувањето на оваа дисертација, во полн ек е работата на Комисијата за наследно право која работи на измените и дополнувањата на Законот за наследување во рамките на Граѓанскиот законик на Република Македонија.

Сепак и покрај веќе споментата актуелна состојба, наследното право, генерално, како гранка на граѓанското право кое ги уредува односите со дејство *mortis causa*⁴ заради својот карактер, не би можело да не предизвикува интерес во насока на наоѓање на најсоодветните решенија поврзани со начините на правното уредување на различните видови наследувања. Затоа, двајцата современи романисти во својот „Учебник по римско право“, Борковски и ду Плесис умно ќе забележат: „Во текот на животот, еден човек, возможно е никогаш да не биде засегнат за правилата на

² A. H. F. Lefroy *Rome and Law*. Harvard Law Review, Vol. 20, No. 8 (The Harvard Law Review Association, 1907) 606

³ *ibid*

⁴ Наспроти стварното и облигационото право со дејство *inter vivos*

*узуканијата или акцесијата на пример, но секако не би можел да ги избегне правилата на наследното право*⁵.

Посебната специфика на оваа дисертација е фактот што таа во еден значаен дел ќе се занимава со појавата, развитокот и особеностите на римското тестаментално наследување.

Во таа смисла, треба да се започне од тоа дека Рим многу рано⁶, уште во Lex XII Tabularum познава една примитивна форма на тестамент⁷, што зборува за тоа дека римското право го развива концептот на тестаменталното наследување од своите најрани почетоци, уредувајќи ја оваа проблематика во своите први *ius scriptum*.

Понатаму, идејата за концептот на тестаменталното наследување⁸ во римското право, бележи една навистина исклучително динамична развојна компонента и заради честото споменување од страна на римските писатели многу современи автори од оваа област ќе ги натера да заклучат дека „римското општество е опседнато со тестаменти“⁹. Секако, тоа може да биде случај само кога станува збор за наследувањето кај имотните класи, чиј интерес, покрај стекнувањето на право на сопственост по пат на наследување на имотни добра за субјектите кои ќе ги одредат, *de cuius*, особено бил заинтересиран за извршувањето на семејната *sacra*

⁵ Ендру Борковски, Пол ду Плесис, *Учебник по римско право*, прев. Елена Витанова 3 изд, (Скопје: Просветно дело АД, 2009) 208.

⁶ Тестаментот, како израз на последната волја на човекот во врска со распределбата на имотот после смртта, Римјаните го создаваат пред многу други антички народи (Грците, Евреите, Египјаните итн) и по тоа може да се сметаат за своевиден историски исклучок. Види повеќе Жика Бујуклић, *Римско приватно право*, друго измењено и допуњено издање, (Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 2012) 289

⁷ Со особено внимание треба да се пристапи кон квалификацијата „тестамент“ во овој случај заради фактот што можеби и не може да се каже дека оваа форма ги содржи сите основни претпоставки потребни за да се смета за еквивалент на подоцнежната форма.

⁸ Од каде всушност потекнува големиот интрес за можноста субјектот да може според својата последна волја да располага со имотот по сопствената смрт? Токму од (иако сеуште докрај неразајаснетата) либерална идеја за приватната сопственост во римското право дека сопственикот може да прави што сака со својата ствар. Види Бери Николас, *Вовед во римско право*, со предговор, ревидирана биографија и речник со латински поими од Ернест Мецгер, прев. Наташа Алексовска, Рената Георгиевска, Билјана Митовска, (Скопје: Просветно дело, 2009), 233.

⁹ Ендру Борковски, Пол ду Плесис, *op.cit.* 210.

по неговата смрт, како израз на континуитеот на семејната традиција¹⁰.

Покрај основното прашање за вечната дилема на човекот: дали е подобро да се остави тестамент или не, изворите на римското право, врз основа на кои ќе бидат носени заклучоците во делот од дисертацијата посветен на римското тестаментално наследување, исцрпно и недвосмислено се занимаваат и со редица други прашања кои во суштина ги конкретизираат нужните претпоставки за да може да се наследува по пат на тестамент, како и начините на кои тоа би се реализирало.

Така, римското право се занимава со прашањата како може да се состави тестамент, конкретно ја обработува тестаменталната способност и тоа: *testamenti factio activa* (способност да се состави тестамент), *testamenti factio passiva* (способност да се биде тестаментален наследник) како и способноста на субјектите да се јават во улога на тестаментални сведоци¹¹.

Посебно внимание во оваа анализа ќе биде посветено на генезата и хронолошкиот развој на различните видови тестаменти, каде акцентот ќе биде ставен на нужните елементи кои секој од нив би требало да ги содржи за да може да се смета за полноправен. Без да завлегуваме во ова прашање во овој момент, треба да се noti дека, анализирајќи ги видовите на тестаменти во римското право, подетално ќе биде разгледано прашањето на начинот на назначувањето на наследниците во тестамент, како и можноста за

¹⁰ Дебатите во врска со прашањето дали на Рим навистина може да му се припише атрибут на општество во кое сочинувањето на тестамент е еден од најзначајните чинови во животот на човекот, говорат за спротиставени ставови во врска со таквата констатација. Едното образложение кое го негира ваквото квалификување е токму тоа дека практиката на задолжително составување на тестамент била значајна само за богатите Римјани. Се тврди на пример дека е сосема погрешна интерпретацијата на Катоновото „жалење за животот без тестамент барем еден ден“ токму вајќи го како „жалење што барем еден ден во животот му поминал без да биде ангажиран во постигнување на некаква цел“. Повеќе види: John Crook. *Succession in the Late Roman Republic*. Reviewed work: *The Law of Succession in the Later Roman Republic* by Alan Watson. *The Classical Review*, New Series, Vol. 24, No. 2 (Cambridge University Press on behalf of The Classical Association, 1974) 242

¹¹ Лесно забележлив „феномен“ во римското право е придавањето на особено значење на улогата на тестаментален сведок

условно назначување и супституција на тестаменталните наследници.

За да се добие комплетната слика на римското тестаментално наследување, нужно е да се обработи и институтот на легат, што римското право го издигнува на ниво на приоритет при реализацијата на тестаментот, ако во обзир се земе суштината на легатот како обврска што тестаменталниот наследник ја има спрема легатарот, за да може да ги добие правата што му припаѓаат како наследник. Во овој дел ќе биде обработен и поимот и правното дејство на фидеикомисот спореден со легатот.

Сеопфатната анализа на римското тестаментално наследување ќе биде заокружена со начинот и опфатот на ограничувањето на слободата на тастаторот изразени преку институтите на исклучување од наследство(лишување од наследство) или *exhereditio* како и правото на нужен наследен дел или *legitima portio*¹².

На овој начин, дисертацијата во целост ќе ги покаже најзначајните аспекти на римското тестаментално наследување, што во суштина е главниот интерес на авторот.

Современата димензија, оваа дисертација ќе ја добие со разработката на позитивните решенија од областа на тестаменталното наследување во некои избрани позитивни законодавства, соодветно според нивната припадност кон определени правни семејства¹³. Така, со една поопсежна анализа, вниманието ќе биде насочено кон историскиот развој на македонското наследно право, во делот на тестаменталното наследување и позитивно-правните решенија во законите од оваа сфера. Со оглед на погоре споменатиот факт дека веќе е извесна одредена интревенција во наследното законодавство, преку посебни

¹² Како ограничувањето на слободата на тестирање треба да се третира и неможноста тастаторот да постави неправи услови во тестаментот(нелегални, неморални или невозможни) или да именува наследник кој нема пасивна тестаментална способност.

¹³ За поделбата на правни семејства види повеќе: Мирјана Поленак-Аќимовска. *Некои аспекти за системот на граѓанското право.*: Зборник во чест на Никола Сотировски и Владимир Кратов (Скопје: Правен факултет,2001).244-245; Обрад Станојевиќ. Емилија Станковиќ. *Савремени правни системи*(Крагујевац:Правни факултет Универзитета у Крагујевцу.2010). 21 како и Srđan Šarkiĉ. Dragoljub Popović.*Veliki pravni sistemi i kodifikacije.*(Beograd: Izdavaĉka kuća „Draganić“,1996)

примери, аргументирано ќе се осврнеме на идеите за новини кои би требало да се инкорпорираат. И во овој случај, очекувањата од резултатите на анализата, одат во насока на тоа дека римското право извршило силно влијание врз нашето позитивно наследно право.

На крај, анализата на споредбеното право ќе започне од групата на континенталните правни системи, или римско-германското правно семејство, со оглед на фактот дека токму тие се сметаат за следбеници на римската правна традиција. Овде ќе биде опфатено тестаменталното наследување во Франција, Германија, , Србија, Хрватска, Босна и Херцеговина, Црна Гора и Словенија при тоа ќе се покаже врската и влијанието на римското наследно право врз соодветните позитивни права, како и некои од модерните тенденции од оваа област.

Понатаму, должно внимание ќе биде посветено на пример од Common Law правните семејства, Англија и Велс во однос на решенијата посветени посебно на тестаменталното наследување.

Доследно почитувајќи ја обврската за осврт кон научната и општествената оправданост на истражувањето, во оваа прилика заклучуваме дека една темелна и продлабочена анализа на примарните извори на римското право, како и еден критички осврт на сублимирани сознанија од еминентни современи романисти ќе биде вредно четиво за научната јавност која би имала интрес да ја ососзнае оваа историска перспектива.

Ако кон сето тоа го додадеме и деталната анализа на повеќе позитивни наследни системи, особено македонскиот, резултатот што ќе го добиеме, веројатно уште еднаш ќе ја потврди силната врска со римското право, но и ќе даде теоретски одговори на конкретни прашања и дилеми што се очекува *de lege ferenda*, да се појават во уредувањето на современото тестаментално наследување.

Предмет на истражувањето

Предметот на ова истражување ќе биде лоциран околу проблематиката на изнаоѓањето најсоодветни решенија од областа на една исклучително сензитивна и суптилна материја која се чини секогаш актуелна: наследувањето.

Со оглед на фактот што дисертацијата е од областа на правно-историските науки, најголемиот дел од неа ќе биде посветен на продлабочен преглед најпрво на општите институти на римското наследно право, како поимот и припадноста кон *ius quod ad res pertinet*¹⁴, но и посебните карактеристики, (пред се дејството *mortis causa*), наспроти стварното и облигационото право.

Понатаму, предмет на истражување ќе бидат основните институти на римското наследно право и тоа тестаменталното наследување споредено со кус осврт наспроти интестатското наследување, како и определувањето на поимите и карактеристиките на оставителот (*de cuius*), оставината (*hereditas*) и наследникот (*heres*)¹⁵.

Преку определувањето на начините на повикување на наследство, најдеталната анализа ќе биде извршена над тестаменталното наследување. Во таа смисла, најпрво ќе биде анализирана проблематиката на условите кои и треба да се исполнат за да може еден тестамент да се смета за полноважен (форма и содржина на тестаментот) како и хронолошки преглед на видовите тестаменти кои ги познава римското право и нивните посебни белези.

Како заокружување на оваа целина, а во функција за подобра експликација на тестаменталното наследување, накусо ќе бидат обработени правото на нужно наследување, легатот и фидеикомисот.

Вистинската практична вредност, дисертацијата ќе ја добие откако ќе биде разработена споредбената анализа на тестаменталното наследување во избрани современи правни системи, со посебен акцент на позитивното македонско законодавство и практика од оваа област, што во суштина се очекува да го покаже континуитетот цврсто поставен на темелите на римското право.

Откривањето на причинско-последичните врски пак, помеѓу општествените појави, условени едни од други, веројатно ќе дадат насока за изнаоѓање на најсоодветните решенија, но ќе фрлат и светлина врз развојот на настаните во иднина.

¹⁴ Според Гајовата трипартиција

¹⁵ Во овој дел ќе биде обработена активната и пасивната тестаментална способност, како и способноста да се биде тестаментален сведок

Работни хипотези на истражувањето

Поставувањето на работните хипотези за докторска дисертација од оваа област речиси секогаш тргнува од претпоставката дека институтите од конкретната сфера на интерес водат потекло и во нив силно и недвосмислено се препознава влијанието на старото римско право.

Во таа смисла, основната хипотеза на дисертацијата е дека: ***Римското наследно право одиграло клучна улога во наследните системи од современото право.***

Понатамошната операционализација на главаната хипотеза, ќе биде извршена преку неколку помалку општи претпоставки кои се однесуваат на сегментите кои се предмет на истражување на дисертацијата. Така, хипотезата: ***проучувањето на основните институти на римското наследно право се нужен чекор во процесот на елаборацијата на нивните современи пандани како и: современиот поим на тестамент е одраз на римската идеја за отповикливо волево распределување на имотот со дејство post mortem***, попородлабочено ќе го насочат истражувањето во саканиот правец.

Единечните хипотези пак, се во функција на докажувањето на фактот дека и ***начелата принципите на наследното право се условени и од други општествени процеси и појави кои имаат нужно, директно или индиректно влијание на нивниот развој, како и тоа дека можноста да се предвидат идните промени во областа на тестаменталното наследување бара нужно познавање на историската перспектива во спрега со општествено-економските услови.***

Потврдувањето на наведените хипотези, (што е очекуван резултат од оваа дисертација), ќе биде уште еден доказ за вредноста на римското правно наследство за правната мисла воопшто.

Методологија на истражувањето

Во текот на истражувањето ќе бидат користени општите и посебните научни методи. За остварување на целите на овој труд, ќе бидат користени следните методи:

Историски метод, кој ќе се користи при анализа на историските документи кои постојат за периодот кој е предмет на проучување. Со користење на овој метод би требало да се собере солидна историска граѓа која се однесува на оваа проблематика, а со би се покажале и насоките кон кои треба да се движи истражувањето и празнините кои треба да бидат пополнети, пред сè во романистиката во Македонија, во однос на сознанијата од оваа тема.

Методите на анализа и синтеза ќе бидат применети заради подетално проучување на правните претпоставки кои довеле до настанокот, како и целокупниот историски развој на основните институти на наследното право, особено начинот на уредување на тестаменталното наследување во Рим. Во контекст на оваа метода, ќе биде користена и методата на **специјализација**, при што од општите поими ќе се доаѓа до нови, потесни по обем, но побогати по содржина.

Методот на класификација ќе се користи за определување на одделните поими во целокупниот систем во соодветното подрачје.

Методот на дескрипција ќе се користи пред сè за едноставно опишување на фактите и појавите кои се предмет на трудот, со цел да се добие јасна слика за поимот на истите

Методите на индукција и дедуција ќе се применуваат при донесување на заклучоци и констатации за научните можности кои би ги понудил овој труд, а коишто би инспирирале понатамошна дебата.

Методот на компилација ќе биде применет за анализа и споредба пред сè на досегашните искуства и ставови на поединечните автори, особено на конкретната тема, кои во светски рамки се вбројуваат меѓу најдобрите, се разбира на полето на романистиката.

Методот на компарација ќе послужи за споредба помеѓу анализираните римски наследно-правни институти и оние кои ги

познаваат современите права, што ќе овозможи да се добие аргументиран доказ за големото влијание и врската меѓу старото римско и соодветните позитивни континентални системи во оваа област.

Цели, значење и очекуван придонес од истражувањето

Целта која се очекува да се постигне со изработката на оваа дисертација произлегува пред се од нејзиниот предмет и од поставениот истражувачки проблем.

Така, систематизацијата на сознанијата од областа на тестаменталното наследување како еден значаен дел на римското наследно право, кое ќе биде направено со анализата на примарните извори, но и со компилација на достигнувањата на современата наука од оваа област, ќе овозможи добивање детална слика на предметот на истражување, кој пак, заради ограничениот број на кадар кој се занимава со истаржувња од оваа област, се надеваме дека ќе биде корисен производ за македонската романистика.

Покрај дескрипцијата и калсификацијата на одделните институти, оваа дисертација ќе навлезе и во анализата и изнаоѓањето на причинско-последичните врски кои условуваат појава и развоток на институтите во соодветниот правец.

Освен историската компонента, целта на делот на истражувањето кој се однесува на уредувањето на тестаменталното наследување во позитивните правни системи, ќе даде описна но и компаратвна димензија на истражувачкиот проблем, со што ќе се докажат поставените хипотези.

Лоцирајќи ја целта на истражувањето, уште еднаш го потенцираме посебното внимание што ќе му биде посветено на моменталаната состојба од областа на наследното право во Р. Македонија, како од нормативен, така и од научен аспект.

Затоа, очекувањата во врска со придонесот кој ќе го има оваа дисертација се неколкукратни.

Прво, добивање на нови, сублимирани сознанија од некои аспекти на римското тестаментално наследување, дадени во една детална, прецизна и аргументирана форма; второ, добивање

сознанија за состојбите од оваа област во позитивните права кои ќе бидат анализирани со посебно внимание посветено на случајот на Р.Македонија; трето воочување на влијанието на римското право врз позитивните наследни системи, но и нотирање на останатите општествено економски услови кои во текот на историскиот развој влијаеле на начините на уредување на тестаменталното наследување и четврто, предвидување на идниот развој на институтите од конкретната сфера, преку определување на детерминантите кои влијаат врз правецот на развојот.

Од сето погоре набројано, можеме накучо да заклучиме дека оваа дисертација ќе содржи сознанија од дескриптивен карактер кои ќе опфатат и класификација на институтите кои се предмет на истражување, понатаму сознанија за каузалните врски помеѓу причините и последиците, како и сознанија кои ќе ги предвидат идните случувања во областа.

1. Местото на римското наследно право во рамки на граѓанското право

1.1 Поимот на наследното право *vis a vis* стварното и облигационото право

Поаѓајќи од општо прифатената Гајова трипартитна поделба на римското приватно право, на право кое се однесува на лица, право кое се однесува на ствари и право кое се однесува на тужби¹⁶, се фокусираме на делот кој ако буквално го преведеме, веројатно би помислиле дека се работи за стварно право. За волја на вистината, она што Гај го нарекува “право што се однесува на ствари“ во денешна смисла на зборот, треба да се разбере многу пошироко од самото стварно право, кое пак заедно со облигационото и наследното право, ја сочинуваат целината на имотното право. Големата правна област,

¹⁶ Види Иво Пухан. Поленак-Аќимовска, Мирјана.- *Римско право*, (Скопје: Правен факултет, 2000) 2

граѓанско или цивилно право, покрај наведените во својот поим ги подразбира уште и статусното, семејното и процесното право¹⁷.

Gai. 1,8. *Omne autem ius, quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones.*

Имено, сето право со кое се служиме се однесува на лицата или на стварите или на тужбите.

Во оваа прилика треба да нотираме дека всушност Римјаните во рамките на *ius quod ad res pertinet* не ги диференцираат правните гранки за кои ние денес зборуваме (стварно, облигационо и наследно право), се до Јустинијан, односно предјустинијановиот период сеуште не е направена разликата меѓу имотните односи со дејство *inter vivos*, наспроти оние кои дејствуваат *mortis causa*¹⁸. Задачата, да се направи дистинкција, според некои белези на правните гранки на имотното право, секогаш се сведува на нотирањето на фактот дека основна карактеристика на стварното и облигационото право е нивното дејство *inter vivos* (меѓу живите), за разлика од наследното право чие дејство е *mortis causa* (по повод смртта). И токму заради оваа лесно воочлива разлика, се чини сосема едноставно разликувањето помеѓу општествено-економските односи со имотен ефект кои се реализираат исклучиво за време на животот на субјектите (стварно-правните и облигационите) од една страна и оние чијашто реализација настанува само по повод смртта на субјектот (наследно-правните)¹⁹.

Современата теорија, која се занимава со овие прашања, сублимирано, честопати вели дека облигационите односи може да се

¹⁷ Види: Жика Бујуклић. *Римско приватно право* (Београд: Правни факултет у Београду, 2012). 218.

¹⁸ Види повеќе Мирјана Поленак-Акимовска. *Некои разгледувања за res in patrimonio и res extra patrimonium во римското право*. Зборник во чест на Иво Пухан (Скопје: Правен факултет, 1996) 260

¹⁹ Историската ретроспектива која тргнува од римското право, покажува дека уште тогаш е познат фактот дека стварта или *res* во суштина е објект на субјективните права и тоа и во стварното и во облигационото и во наследното право. Разликата меѓу нив е што во првите два случаи дејството е *inter vivos (iura in re, iura in personam)* додека кај наследното-*mortis causa*. Овде вреди да се спомне и тоа дека римската правна теорија вакавото јасно разграничување го прави врз основ на процесната заштита на субјективните права (познтао е дека римското право е систем на тужби) преку разликата меѓу *actio in rem – actio in personam*, што во современи услови, ја дава можноста да се оформат соодветно поимите за стварните и облигационите права. Види: Жика Бујуклић. *op.cit.* 218-219.

окарактеизираат како динамика на стоково-паричните односи²⁰, додека стварното право ја чини нивната статиката²¹

Разликата меѓу ставрното и облигационото право, а оттука и разликата меѓу субјективните стварни и облигациони права, несопрно ги познавале и старите Римјани, иако ваквото разграничување за разлика од практиката на современата правна теорија, се правела преку процесните разлики, односно преку разликувањето на стварно-правните од облигационо-правните тужби²².

Gai. 4, 2. *In personam actio est, qua agimus quotiens agimus cum aliquo qui nobis vel ex contractu vel ex delicto obligatus est.* 3. *In rem actio est, cum aut corporalem intendimus nostram esse aut ius aliquod nobis competere*

Actio in personam е онаа тужба која ја покренуваме кога водиме спор со некој кој ни е обврзан од договор или деликт. *Actio in rem* е онаа со која тврдиме дека некоја ствар е наша или дека ни припаѓа некое право

Со оглед на тоа што тема на интерес на овој труд се дел од имотно-правните односи *mortis causa*, акцентот ќе го ставиме на објаснувањето на карактеристиките и решенијата на римското право кои се однесуваат на наследувањето.

Iul. D. 50,17,62. *Hereditas nihil aliud est, quam successio in universum is quod defunctus habuerit*

Наследувањето не е ништо друго туку сукцесија на правата што ги имал умрениот во целост

Имено, за наследното право во објективна смисла, можеме да кажеме, дека е збир од правни правила (норми) со кои се регулираат имотно-правните односи после смртта на некое лице, односно, во

²⁰ Со оглед на фактот што ја регулира нивната прометливост, односно, преносот од имотот на едно во имотот на друго лице

²¹ Мирувачката состојба, со оглед на фактот што претпоставка е дека стварните права се трајни во извесна смисла. За сето ова повеќе види: Гале Галев. Дабовик-Анастасовска, Јадранка. *Облигационо право*, (Скопје :Правен факултет “Јустинијан Први“2008). 3.

²² Општо познат факт е дека римското право е систем на тужби, а не систем на субјективни права како современите правни системи, иако науката го презентира римскиот систем преку анализа на конкретните субјективни права

субјективна смисла, правото на наследување односно стапување во имотно-правните односи на починатото лице²³.

Значи, прашањата со кои се предмет на уредување на наследното право се однесуваат на тоа што ќе се случи со правата и обврските на починатото лице, односно активата и пасивата на тоа лице после неговата смрт.

Gai. 2, 97 *Videamus itaque nunc quibus modis per universitatem res nobis adquirantur.* 98. *Si cui heredes facti sumus...eius res ad nos transeunt*

Да видиме на кој начин ги стекнуваме стварите по пат на универзална сукцесија. Ако сме станале нечии наследници...неговите ствари преоѓаат на нас

Историјата зборува за тоа дека примитивните права занемарувале две многу значајни компоненти: тоа што во предвид не ги земале нематријалните (бестелесните *res incorporales*) ствари на починатиот заедно со неговите обврски како дел од неговата оставина, како и тоа дека начинот на распределбата во принцип бил уредуван според однапред точно определени правила, кои речиси секогаш за наследници ги определува децата²⁴ или најблиските роднини, без притоа во обзир да се земе можноста од признавање на последната волја на оставителот во однос на овие прашања.

Се чини дека во оваа смисла, на римското наследно право може да му се припише историска заслуга. Исклучително раната појава на тестаментот²⁵ како израз на последната волја на оставителот за распределбата на оставината, како и прецизната разработка на начинот на извршување на истиот, се едни од најважните аспекти на римското наследно право кои заземаат централно место во елаборациите од оваа област²⁶.

²³ Види: Мирела Шарац, Лучић, Здравко. *Римско приватно право* (Сарајево: Правни факултет у Сарајеву, 2006) 281.

²⁴ Најчесто врз принцип на примогенитура

²⁵ *Testamentum*, иако не дословно во смисла во која тој е подразбиран подоцна и во современите права, во Рим се среќава уште во *Lex XII Tabularum*

²⁶ Тука секако треба да го споменеме и принципот на универзалната сукцесија, како темелен врз чија основа е изграден целиот наследнички систем. Спротивно на тоа, Римјаните го развиваат и поимот на сингуларната сукцесија кога во предвид доаѓа пренос на поединечни права или ствари на тоавр на наследникот, повторно по волја на оставителот, изразени низ легатот и фидеикомисот а подоцна и преку дарувањето во случај на смрт. Види: Бери Николас. *Вовед во римско право*, со

Интересот за начинот на регулирањето на односите со дејство *mortis causa*, низ историјата, никогаш не забелажува надолна линија. Римското правно налседство, за илустрација, на прашањата на наследувањето посветува речиси една четвртина во Јустинијановите *Institutiones* и дури единаесет книги во *Digesta*. Тоа веројатно е резултат на последицата која настапува по смртта на оставителот: стекнување на право на сопственост на неговата оставина резервирана за наследниците, но и уште една особено значајна димензија за старите Римјани, преземањето на јавноправните овластувања со стапувањето на местото на починатиот *pater familias* и негувањето на култот кон семејните предци.

Затоа, оваа исклучително суптилна и чувствителна материја заради својот карактер, бара внимателен и темелен пристап. Обврската во уредувањето на нормите од оваа област не се сведува само на поглед од една перспектива. Напротив, наоѓањето на најсоодветните решенија, преточени во правни правила, бара разгледување на овие односи во еден поширок општествено-економски контекст, пред се земајќи ги во предвид семејните односи.

1.2 Основни поими на римското наследно право

Примената на правилата од римското наследно право, како што видовме погоре, идентично како и современите сфаќања, доаѓале во предвид во случај на смрт на физичко лице, кое во текот на својот живот се јавува во улога на субјект на правото, односно било носител на права и обврски (*capacitas iuridica*).

Оттука, под поимот оставител, се подразбира починатото лице, чии права и обврски треба да преминат на неговите наследници после смртта. Називот кој Римјаните го употребуваат за оставителот, *de cuius*²⁷, како кратенка од *de cuius successione agitur* (оној за чие наследство се работи), се однесува генерално, на секое лице после

предговор, ревидирана биографија и речник со латински поими од Ернест Мецгер, прев. Наташа Алексовска, Рената Георгиевска, Билјана Митовска, (Скопје: Просветно дело, 2009) 232.

²⁷ Во изворите може да се сретне и називот *de functus* (покојник).

чија смрт треба да се пренесат неговите права и обврски на наследниците²⁸.

Што се однесува пак до прашањето кој може да се јави во улога на оставител, во римското право случаите се условени пред се од фактот дали починатото лице воопшто има права и обврски кои се наследливи, но во исто време дали тоа лице е *sui iuris* или *alieni iuris*. Во таа смисла најчесто во улога на оставител се јавува *pater familias*. Кога се работи за случаите на тестаментално наследување неопходна претопставка било на оставителот да му биде признаено *testamenti factio activa*, односно, способност со оставината да располага по пат на тестамент.

Наследик *heres* пак, според правилата на римското право, е лицето кое стапува на местото на оставителот во однос на неговите права и обврски после неговата смрт²⁹. Принципот на универзалната сукцесија, го определува наследникот како лице кое ќе ги наследи сите права и обврски на оставителот кои се наследливи³⁰.

Улогата на наследник е определена за многу поширок круг на лица, за разлика од онаа на оставител независно дали е лице *sui* или *alieni iuris*. Наследно право било загарантирано дури и за *postumus* (посмртчето), зачнато но неродено во моментот на смртта на неговиот татко, врз основ на правната фикција *nasciturus iam pro nato habetur*³¹.

²⁸ Извесна разлика постои во зависност од тоа дели оставителовото наследство ќе се дели според тестаментот што го оставил (*testator*) или ќе важат правилата за интестатското наследување како супсидијарно (*intestatus*).

²⁹ Gaius.II.152. *Heredes autem aut necessarii dicuntur aut sui et necessarii aut extranei*. 153. *Necessarius heres est servus cum libertate heres institutus, ideo sic appellatus, quia siue velit siue nolit, omni modo post mortem testatoris protinus liber et heres est.*

³⁰ И овде може да се на прави дистинкцијата меѓу наследник кој наследува врз основ на тестамент (*ab testato*) или како интестатски наследник (*ab intestato*).

³¹ За да важи оваа фикција, нужно било исполнувањето на условите: да се роди живо и да се роди најдоцна десет месеци после смртта на презумптивниот татко. Современото право не само што во целост го прифаќа ваквото решение на римското право за зачатите но неродени деца, туку во современи услови, исправено е и пред дилемата дали да се дозволи наследно право на децата што не се зачнати, а би можеле да бидат, после смртта на оставителите чии наследници би биле. Дилемата има длабоки морални и етички аспекти за кои треба опширна анализа. Повеќето позитивни права дозволуваат наслдни права во овие случаи, но во точно утврдена временска рамка, што се чини како најразумно решение.

Аналогно, за тестаменталните наследници нужна е претпоставката за признаена *testamenti factio passiva* односно способност да биде именуван за наследник³².

Оставината³³ или *hereditas* и нејзиниот поим, во извесна смисла е историски условен од видот на сопственичките односи во конкретниот момент. Сепак, таа била секогаш сфаќана како *universitas iuris*³⁴, дури и во времето пред развојот на поимот на чистата приватна сопственост, за време на колективната сопственост, кога *patrer familias* го наследувале неговите наследници заснивајќи *condominium* на оставината, секој на својот идеален дел од неа. Принципот на универзална сукцесија токму тоа и го подразбира, целосно преземање на правата и обврските на оставителот после неговата смрт. Затоа, *hereditas*, во суштина е имотот, сочинет од збирот од оставителовите права и обврски (актива и пасива) кои се наследливи и во целина преоѓаат на наследниците после смртта на оставителот.³⁵

³² Последица од фикцијата за посмртчето е и правилото *postumi agnatione testamentum rumpitur*, односно, со раѓање на посмртче, се укинува тестаментот. Dig.28.2.9Paulus libro primo ad Sabinum pr. Si quis postumos, quos per aetatem aut valetudinem habere forte non potest, heredes instituit, superius testamentum rumpitur, quod natura magis in homine generandi et consuetudo spectanda est quam temporale vitium aut valetudo, propter quam abducatur homo a generandi facultate. 1. Sed si ex ea, quae alii nupta sit, postumum quis heredem instituerit, ipso iure non valet, quod turpis sit institutio. 2. Si filium exheredavero nepotemque ex eo praeteriero et alium heredem instituerem et supervixerit filius post mortem meam, licet ante aditam hereditatem decesserit, non tamen nepotem rupturum testamentum Iulianus et Pomponius et Marcellus aiunt. Diversumque est, si in hostium potestate filius sit et decesserit in eodem statu: rumpit enim his casibus nepos testamentum, quod moriente avo fili ius pependerit, non abscisum ut superiore casu fuerit. Sed et si heres institutus omiserit hereditatem, erit legitimus heres, quoniam haec verba "si intestato moritur" ad id tempus referuntur, quo testamentum destituitur, non quo moritur. 3. Sed si ex ea, quam nefas sit ducere, postumum heredem instituerem, non putat rumpi testamentum Pomponius. 4. Sed si per adoptionem sororem factam habeam, potero postumum ex ea heredem instituire, quia adoptione soluta possum eam ducere uxorem.

³³ Гледана од аспект на оставителот, оваа збирна ствар се нарекува оставина, но гледана од аспект на наследникот, таа се нарекува наследство

³⁴ Збирна ствар, за која се знае дека е сочинета од повеќе ствари, но правото ја третира како единствена. Современото право разликува збирна ствар од збир од ствари. Види:Родна Живковска. *Стварно право*. Книга I. (Скопје:2005) 162-163

³⁵ За сфаќањето на оставината во римското право, неизбежно е споменувањето на должноста на наследниците после смртта на *pater familias*, грижливо и во целост да ја негуваат семејната sacra.

1.3 Краток историски осврт на римското наследно право

Со оглед на временската рамка за која станува збор, воопшто кога се зборува за институтите на римското право, се чини неизбежно е да се констатира дека практично е невозможно да се зборува за нивна непроменливост низ времето. Потенцирајќи го уште еднаш фактот на „неограничениот рок на траење“ на римското право, сепак, со цел да се добие јасна слика за конкретните прашања, треба да се има предвид фактот дека под влијание на голем број фактори кои го детерминирале општествениот развоток воопшто, промени претрпувале и правните норми, пред се како нешто што практично се реализирало во одреден момент. Оттука, не може да се очекува дека институтите и правните норми се еднаш засекогаш дадени и непроменливи.

Кога се разгледува римското наследно право, не може а да не се констатира дека тоа имало навистина интересен и динамичен развоен пат, кој бил резултатот на променетите општествени односи и прилики. Поголемиот број на автори кои се занимаваат со ова прашање, се на мислење дека римското наследно право поминало низ три основни етапи, почнувајќи од *Lex XII Tabularum*, преку преторскиот систем кој го доплнил и корегирал наследувањето според *ius civile*, па се до конечното уредување на наследното право во рамки на Јустинијановото законодавство³⁶.

Сосема накусо, основните белези на наследниот систем на римското право во трите поодделни етапи, пред се зависат од промените во општествено економските односи. Така, за наследното право од старото *ius civile*, основна карактеристика е настојбата, наследството да остане во рамки на конзорциумот.³⁷ Тоа значи дека принципот на определувањето на наследните редови кај

³⁶ Имено, според Ромац и Хорват на пример, развотокот на римското наследно право, може да се разгледува во четири етапи, од кои третата (што се однесува на реформите што ги спровело царското законодавство пред Јустинијан), обично ндостига во периодизацијата на повеќето романисти. За ова види: Ante Romac. *Rimsko pravo*, (Zagreb: Biblioteka udžbenici i skripta, PFZ, 1981) 361. и Marijan Horvat. *Rimsko pravo, II dio, drugo izdanje*. (Zagreb: Školska knjiga, 1954) 130-132.

³⁷ Види: Марија Игњатовић. *Удовичко уживање у српском граѓанском законуку*, Зборник радова “Србија 1804–2004”, (Ниш: Правни факултет у Нишу, 2004) 415 – 424.

интестатското наследување, пред се се темели на агнатското сродство. Дотолку повеќе, ваквиот начин на определувањето на системот на наследните редови е условен од фактот што се работи за општество чија основна дејност била примитивното земјоделство и сточарство³⁸.

XII pl. 5, 4. *Si intestato moritur, qui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto; 5, 5 si adgnatus nec escit gentiles familiam (habento)*

Ако умре без тестамент оној кој нема suus како наследник, familia³⁹ нека припадне на најблискиот агнат; ако нема агнат нека припадне на гентилите

Старото *ius civile* го познава и тестаментот, но во многу тесна смисла, бидејќи во овој случај сеуште не може да се каже дека постои слобода на тестирање. Така, доколку постоеле наследници *sui iuris*, надвор од нив, не можело да се именува наследник.

XII pl.5, 3. *Uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto.*

Како ќе одреди за својот имот и за tutela на своите ствари, така нека биде право

Gai. 2, 101. *Testamentorum autem genera initio duo fuerunt: nam aut calatis comitiis testamentum faciebant, quae comitia bis in anno testamentis faciendis destinata erant, aut in procintu, id est cum belli causa arma sumebant.*

На почетокот беа два стари вида на тестамент: имено, или составуваа тестамент пред свиканите народни собранија, кои беа предвидени два пати годишно за составување тестаменти, или пред војска, односно кога се земало оружје за војување

³⁸ Старото *ius civile* го познава и тестаменталното наследување, со оглед на тоа што Законот на XII таблици го уредува тестаментот, иако сепак треба да се нагласи фактот дека раниот тестамент не ги содржи сите карактеристики кои се *conditio sine qua non* за подоцнежните форми, особено во однос на слободата на тестирањето

³⁹ Поимот familia, во најстаро време ги опфаќал сите res mancipi со кои располагал pater familias во моментот на смртта. Најверојатно то биле земјиштето заедно со куќата изградена на него, робовите, воловите, коњите и мазгите и лицата под непосредна валаст на pater familias, sui. Види Mile Boras. Margetić, Lujo. *Rimsko pravo*, (Zagreb:PFZ Biblioteka udžbenici i skripta, 1980) 29

Преторската интервенција врз наследното право, може слободно да се констатира, пред се се должи на желбата да бидат отстранети видливите недостатоци на наследниот систем, што биле предизвикани од признавањето на агнатското сродство како основа за повикување на наследство⁴⁰. Распаѓањето на конзорциумот како семејна заедница и приматот што ќе го заземе когнатското сродство во наследно-правните односи во овој период, ќе ја услови се чини нужната потреба, преторот да интрвенира во оваа насока. Тогаш се создадени правилата за т.н *bonorum possessio* (владение на оставината)⁴¹, кој го обезбедувал правото на крвните сродници да стекнат право на сопственост врз стварите на оставината штом протече рокот за одршка. Вреди уште да се спомене дека вакавта корекција на системот на наследувањето, во никој случај не го дерогира *Lex XII Tabularum*, туку создава паралелен интестатски систем за наследување, кој стоел како алтернатива за сродниците кои би сакале да го искористат тоа свое право⁴². Во секој случај, ова

⁴⁰ На пример исклучувањето на еманципираните деца и потомците по женска линија. Gaius.II.135. *Emancipatos liberos iure ciuili neque heredes instituere neque exheredare necesse est, quia non sunt sui heredes: sed praetor omnes tam feminini quam masculini sexus, si heredes non instituantur, exheredari iubet, uirilis sexus nominatim, feminini uel nominatim uel inter ceteros: quod si neque heredes instituti fuerint neque ita, ut supra diximus, exheredati, praetor promittit eis contra tabulas bonorum possessionem. 136. Adoptiui filii, quamdiu manent in adoptione, naturalium loco sunt; emancipati uero a patre adoptiuo neque iure ciuili neque quod ad edictum praetoris pertinet inter liberos numerantur.*

⁴¹ Gaius.II.125. *Quid ergo est? licet hae secundum ea, quae diximus, scriptis heredibus dimidiam partem modo detrahant, tamen praetor eis contra tabulas bonorum possessionem promittit, qua ratione extranei heredes a tota hereditate repelluntur et efficiuntur sine re heredes.*

⁴² UE. 26, 8. *Intestati filii hereditas ad matrem ex lege duodecim tabularum non pertinet; sed is ius liberorum habeat, ingenua trium ...legitima heres fit ex senatus consulto Tertulliano, si tamen ei filio neque suus heres sit...neque pater ...neque frater consanguineus: quod si soror consanguinea sit, ad utrasque pertinere iubetur hereditas*
Наследството на синот кој умрел без тестамент не и припаѓа на мајката според Законот на дванаесет табели; но ако има *ius liberorum*, или слободна три... станува наследник *ius civile* според Тертулијановото сенатско мислење, ако нејзиниот син нема ни *suus*...ни брат по татко ... ни брат по татко; ако пак постои сестра по татко, одредено е дека на обете им припаѓа наследството (SC Tertulliano)

преторско право ќе изврши квалитетно ублажување на многу видливи аномалии на системот на дотогашното интестатско наследување.⁴³

Кај тестаменталното наследување, пак, својата ренесанса, во смисла на добивање на полна слобода на тестирање, ќе ја доживеат видовите на тестаменти, при што старите, формалистички и комплицирани форми, ќе им го отапаат местото на вистинските тестаменти каде до израз доаѓа полната тестаторова автономија. Притоа, тестаторот, тргнувајќи од својата волја, можел слободно да располага со својот имот и во корист на лица кои не биле негови агнатски или когнатски сродници⁴⁴. Така, правна заштита му била обезбедувана на тестатор кој имал писмен тестамент заверен со негов и печати на седум сведоци⁴⁵

Конечно, Јустинијановото законодавство, ќе ја укине дихотомијата на правните норми од оваа област, хармонизирајќи ги нормите на цивилното и хонорарното право и системот на интестатското наследување ќе го определи исклучиво на постоењето на крвната врска помеѓу оставителот и потенцијалните наследници, што е принцип на повеќето современи интестатски системи за наследување. Меѓу повпечатливите интервенции врз наследниот систем од овој период се вбројуваат уште и *transmissio Iustiniana* и *beneficium inventarii*.

Имено, акресенцијата⁴⁶ својствена за класичното право, Јустинијан ја заменува со трансмисијата, според која секој наследник кој умредл пред прифаќањето на наследството, го пренесува своето

UE. 26, 7 *Ad liberos matris intestatae hereditas ex lege duodecim tabularum non pertinebat, quia feminae suos heredes non habent: sed postea imperatorum Antonini et Commodi oratione in senatu recitata id actum est, ut sine in manum conventionem matrum legitima hereditates ad filios pertineant, exclusis consanguineis et reliquis agnatis*

Наследството на мајката која умрела без тестамент не им припаѓало на децата според Законот на дванаесет таблици, бидејќи жените немаат suos; но подоцна со говорите на царевите Антонин и Комод Објавени во сенатот, одредено е дека наследството на мајките кои биле во брак без манус им припаѓа на децата, со исклучување на нејзините браќа по татко и агнатите(SC Orphitianum)

⁴³ Види: Марија Игњатовић. op.cit. 419.

⁴⁴ Види: Marijan Horvat. op.cit. 131.

⁴⁵ Владението што во овој случај го стекнувал тестаменталниот наследник се нарекува *bonorum possessio secundum tabullas*

⁴⁶ принцип на прираснување на делот од оставината кој би му припаднал на еден од наследниците ако тој починал пред прифаќањето на наследството

наследно право на својот наследник, кој морал да го прифати во рок од една година⁴⁷.

Со *beneficium inventarii* пак, го вовел принципот на ограничена одговорност на наследникот за долговите на оставителот, до висината на оставината⁴⁸

И во однос на тестаменталното наследување, во овој период доаѓа до целосно ослободување од формализмот во тестирањето. Така, именувањето на наследникот не морало да стои на почетокот на тестаментот, туку започнуваат да се признаваат и записите пред именувањето на наследниците⁴⁹. Тогаш се прави и разлика помеѓу приватни и јавни тестаменти.⁵⁰

Заради сето тоа, Јустинијановото наследно право дефинитивно ја раскинува врската со старото цивилно наследување. Исчезнуваат трагите на агнацијата во целост, а правото на наследување станува субјективно право за наследниците.

2. Тестаменталното наследување во римското право

2.1 Поим

Поимот на римското тестаментално наследување во суштина е вразан за развиеното сфаќање за правните факти кои се основа за

⁴⁷ Види Mile Boras, Lujo Margetić, op.cit, 277-278

C. 6, 30, 19, 1... *si quis vel ex testamento vel ab intestato vocatus delibationem meureit vel hoc quidem non fecerit, non tamen successioni renuntiaverit...praedictum arbitrium in successionem suam transmittat, ita tamen, ut unius anni spatiiis eadem transmissio fuerit conclusa*

...ако некој повикан со тестамент или без тестамент сака да размисли или не го стори тоа, или сепак не се одрекне од наследството, овалстувањето преминува во негово наследство, но тој пренос да биде довршен во рок од една година

⁴⁸ Со обврска во рок од 30 дена после отворање на тестаментот да направи попис кој не смее да трае подолго од 60 дена. Ibid

⁴⁹ I. 2, 20, 34. *Ante heredis institutionem inutiliter antea legabatur ... per nostram constitutionem ..liceat et ante heredis institutionem ...relinquere..*

Порано, неважечки блие записите пред именувањето на наследник, а со нашата конституција одобрено е легирањето пред именувањето на наследник

⁵⁰ Види: Мирела Шарац..Лучић, Здравко. op.cit. 295.

повикување на наследство⁵¹. Така, во случајот кога наследниците се повикани врз основа на нивното назначување во едностран правен акт кој е израз на последната волја на оставителот во однос на распределбата на неговата оставина после смртта, станува збор за т.н. тестаментално наследување, додека во случајот кога наследниците се повикани на наследство како сродници на оставителот определени законски во соодветни законски наследни редови, станува збор за т.н. интестатско наследување⁵²

Во оваа смисла, постоењето на правовалиден тестамент, во секој случај ќе значи распределба на оставината според правилата на тестаменталното наследување. До интестатско наследување, ќе дојде по исклучок, тогаш кога оставителот не оставил, или од било која причина неговиот тестамент не се смета за правовалиден, поради што нема да ги предизвика очекуваните правни последици.

Римското право, концептуално го развива и поимот на нужното наследување, резервирано за тесен круг на сродници, кои би имале право да претендираат на дел од оставината, доколку бидат изоставени во тестаментот. Во суштина правото на нужен дел може да се толкува како извесно ограничување во слободата на тестирање во корист на најблиските сродници на оставителот.

PS 4, 5, 6 *Quartae portionis portio liberis deducto aere alieno et funeris impensa paestanda est, ut ab inofficiosi querella excludantur*

На децата треба да им се остави четвртина од нивниот дел после одбивањето на долговите и трошоците за погребот, за да се избегне тужба за неморален тестамент

Во контекст на правните факти кои се основ за повикување на наследство, треба посебно да се истакне она што современите права не го прифаќаат како основно начело, а е карактеристично за римското наследно право. Имено, *nemo partim testatus, partim*

⁵¹ Gaius. II.99. *Ac prius de hereditatibus dispiciamus, quarum duplex condicio est: nam uel ex testamento uel ab intestato ad nos pertinent.*

⁵² Терминот интестатско се чини посоодветен, иако често се нарекува и законско ваквото наследување. За да не наведе на погрешен заклучок дека тестаменталното е „незаконско“ наследување, но и заради неговиот супсидијарен карактер во случај на отсуство на тестамент (testatus- intestaus, види погоре кај поимот на оставител) од било која причина, се определуваме за наведениот назив

*intestatus decedere potest*⁵³, значи дека наследството не може да се дели во еден дел според тестамент, а во друг според закон, односно не може да дојде во предвид комбинација од двата основи за повикување на наследство, по повод една иста оставина⁵⁴.

2.2 Testamentum (поим и услови за полноважност)

Речиси и нема спор околу фактот дека класичните римски правници го определуваат тестаментот о како формален, едностаран правен акт, со кој некое лице располага со својата оставина во случај на смрт. Тоа значи дека основната содржина на тестаментот е имнувањето на наследник(ци), при што прави распределба на оставината со дејство *post mortem*. Иако тестаментот им бил познат на старите Римјани многу рано и заради честата употреба му се посветувало многу внимание, за него може да се најде една дефиниција која е сместена во *Digesta* (I поглавје XXVII книга): *Qui testamenta facere possunt ed quemadmodum testamenta fiant*⁵⁵

Значи идејата да се испочитува последната волја на оставителот во врска со распределбата на неговата оставина, своето олицетворение го добива токму во санкционирањето на тестаментот⁵⁶.

Генерално, според римското право, тестаментот треба нужно да содржи *heredis institutio*⁵⁷, односно именување на наследник(ци) на кој по принцип на универзална сукцесија ќе прејдат оставителовите наследливи права и обврски.

⁵³ I. 2, 14, 5. *Neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles*

⁵⁴ Исклучок се војничките тестаменти и нужните наследници кои се изоставени во тестамент, во кој дел од нив тастаторот ги назначил како тестаментални наследници

⁵⁵ D.XXVIII, 1,1. Модестиновиот фрагмент (*libro secundo pandectarum*) пренесен Прохиронот и Василиките. Види Срђан Шаркић. *Појам тестаментата у римском, византијском и српском средњовековном праву*. (Крушевац: Трећа југословенска конференција византолога,2000)86

⁵⁶ *Testamentum est voluntas nostrae iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit*. Modestinus, D.28,1,1 односно *Ulp. Frag. tit. 20:Testamentum est mentis nostrae iusta contestatio in id sollemniter facta, ut post mortem nostram valeat*.

⁵⁷ *Institutio heredis est caput et fundamentum testamenti*

Gai. 2, 229. *Caput et fundamentum intellegitur totius testameti heredis institutio.*

Глава и основа на тестаментот е именувањето на наследник

Основен предуслов за полноважен тестамент е тестваторовата способност за составување на тестамент *testamenti factio activa*, како во моментот на составувањето, така и во моментот на смртта⁵⁸.

Оттука, тестаментот е строго лична, секогаш отповиклива и последна волја на оставителот, која морала да биде искажана на јасен и недвосмислен начин, на латински јазик и во императивна форма⁵⁹.

2.3 Видови тестаменти во римското право

2.3.1 Тестаменти од старото *ius civile*

Ulp. *Frag. tit. 20 2. Testamentorum genera fuerunt tria, unum, quod calatis comitiis, alterum, quod in procinctu, tertium, quod per aes et libram appellatum est. His duobus testamentis abolitis hodie solum in usu est, quod per aes et libram fit, id est per mancipationem imaginariam. In quo testamento libripens adhibetur et familiae emptor et non minus quam quinque testes, cum quibus testamenti factio est.*

3. Qui in potestate testatoris est aut familiae emptoris, testis aut libripens adhiberi non potest, quoniam familiae mancipatio inter testatorem et familiae emptorem fit, et ob id domestici testes adhibendi non sunt.

4. Filio familiam emente pater eius testis esse non potest.

⁵⁸ Нашиот Закон за наследувањето, колку за илустрација, ги наведува способноста за составување тестамент, слободната и свесна изјава на волја за располагање на имотот за случај на смрт и формата на тестаментот како услови за поноважност на тестаментот. Види Љиљана Спиривик-Трпеновска, *Услови за поноважност на тестаментот*, Зборник на Правниот факултет Јустинијан Први во чест на Ѓорѓи Марјановиќ (Скопје: Правен факултет Јустинијан Први, 2011), 517

⁵⁹ Најчесто со користење на зборовите *heres* и *esse*. Види Жика Бујуклиќ, *op.cit.* 287

2.3.1.1 *Testamentum calatis comitiis*

Научната јавност нема сомнеж ниту околу прашањето за генезата на тестаментот како еднострана изјава на последната волја со која оставителот располага со оставината *post mortem*⁶⁰. Имено, хронолошкиот преглед на видовите тестаменти секогаш започнува со римскиот *testamentum calatis comitiis*⁶¹, кој се смета за прв вид на тестамент кој воопшто се појавил⁶².

Оваа примитивна форма на тестамент се споменува во Lex XII Tabularum, како можност, *pater familias* да ја избегне вообичаената практика, според која оставината би му припаднала на најблискиот агнат⁶³. Поради тоа, многу често оставителот се одлучувал навремено да назначи свој наследник и тоа не само заради преносот на правото на сопственост на материјалните ствари, туку и заради желбата да се обезбеди доследно почитување и продолжување на семејната традиција. Така, оставителот се обраќал до свиканото собрание, од каде и доаѓа називот на овој вид тестамент, да му одобри *testimonium*, со кој го назначувал својот син за сукцесор. По повод вакавата молба на тестаторот, морало да се гласа на *comicia curiata*, за да може да се смета за одобрена неговата изјава на волја. Овој настан, вклучувал и обред на *adrogatio*, што всушност значело обезбедување на наследник, надвор од законскиот наследен ред, кога оставителот немал наследник од редот *sui*. Покрај тоа, се претпоставува дека во рамките на овој тестамент можеле да се определуваат *tutella testamentaria*, како и изразена волја за ослободување на робови и дека тој бил отповиклив.

⁶⁰ Погоре веќе ја споменавме историската заслуга на старите Римјани за појавата на тестаментот, кој не го познаваат другите антички општества пред неговата појава во Рим. Така на пример, во Грција, тестаменталното наследување и тестаментот не биле познати и правно санкционирани се до времето на Солон, кога на шефот на семејството му се дозволило да може да состави тестамент, под услов да нема синови. Види Дејан Мицковиќ. Ристов, Ангел. *Наследното право од античкото до современото општество*. Зборник на Правниот факултет Јустинијан Први во чест на Горѓи Марјановиќ (Скопје: Правен факултет Јустинијан Први, 2011), 704

⁶¹ види Gai. 2, 101

⁶² На ист став е и Љиљана Спиоровиќ-Трпеновска, op.cit, 525

⁶³ Во согласност со првиот законски наследен ред кој важел во тој период

Меѓутоа, се чини дека најнесреќното решение кај овој вид на тестамент е тоа што, вакво барање можело да се постави само два пати годишно, на 24 март и на 24 мај, бидејќи само тогаш се состанувале куријатските комиции, како и единственото место каде што можело тоа да се стори: во Рим.

Потребата од јавното изразување на ваквата изјава на волја пред овие комиции со кои претседавал *pontifex maximus*, во времето кога овие собранија престанале да се состануваат се свела на изјава пред 30 ликтори.

Иако податоците за оваа форма на тестамент се многу оскудни⁶⁴, сепак, од научна гледна точка, вреди да се потенцира дискусијата околу тезите кои се однесуваат на прашањето на функцијата на овој тестамент.

Постарите романисти, во оваа форма ги препознаваат сите битни конститутивни елементи кои ги содржат и подоцнежните форми и притоа воопшто не ја доведуваат во прашање тестаторовата автономија. Современите толкувања, пак, може да се сублимираат генерално околу ставовите дека во суштина се работи за: тестаментална адопција (според која слично на можноста да се адрогира некој надвор од семејството, може да се постави за наследник адоптирано лице); легатен тестамент (според кој не се работи за наследување врз основ на принцип на универзална сукцесија, туку *patrer familias* кој немал потомство, го обезбедувал преносот на активата на оставината) или пренос на јавноправните овластувања во случај на смрт на лице од редот *sui*, при што ќе се наследи и имотот⁶⁵.

Сепак, она што науката го потврдува е дека кај *testamentum calatis comitiis*, недостига една од круцијалните особености на подоцнежните римски но и современите тестаменти, а тоа е потполната тестаторовата слобода (автономија) при изборот на наследниците.

Aul. Gell. 5, 19, 9. *Velitis, iubeatis uti L. Valerius L. Titio tam iure legeque filis siet, quam si ex eo parte matreque familias eius natus esset,*

⁶⁴ За оваа, како и за двете следни форми на рани тестаменти, податоци дава Гај

⁶⁵ Опширно за научната полемика околу ова прашање види Marjan Horvat, op.cit, 139

utique ei vitae necisque in eum potestas siet, uti patri endo filio est. Haec ita uti dixi, ita vos Quirites rogo.

Дали сакате и дали заповедате L Valerius да биде син на L Titio според правото и законот, како да е роден од него како татко на семејството и мајка, а да има над нив власт на животот и смртта и положба на татко спрема син. Што реков, тоа Ве прашувам Квирити.

2.3.1.2 *Testamentum in procintu*⁶⁶ (тестамент во време на војна) и *testamentum militis* (војнички тестамент)

Тестаментот во време на војна, им бил дозволен да го составуваат на војниците пред битка. Овој вид на тестамент, со извесни измени во формалностите околу неговото составување, преживеал низ целата историја на Рим⁶⁷. Всушност се работи за вонредна форма на тестамент, која настанала како резултат на потребата во околност која не била вообичаена, одењето во битка, а од која потенцијално може да се очекува смрт на војниците, да може пред соборците да се изјави последната волја за распределба на оставината. За полноважноста на ваквиот тестамент била потребна свечена усна изјава која содржела назначување на наследник. Наредените соборци кои ја слушнале последната изјава на волја, не се изјаснувале околу неа, односно, изоставено било гласањето за негово потврдување⁶⁸.

Иако се сметал за посебен вид, сепак, горенаведените претпоставки значеле исполнување на строго определени услови, кои биле предвидени за да може да се смета за правовалиден. Ако се

⁶⁶ Називот, според Ромац, доаѓа од галголот *prcingere*, што значи, „да се подврзе“, бидејќи војниците ја подврзувале својата тога на посебен начин за да не им пречи во битка, со оглед на фактот што немале посебна војничка униформа. Види Ante Romac. *op.cit.*, 371-372. Според Бујуклиќ пак, називот доаѓа од построените војници во борбен поредок *in procintu*. Види Жика Бујуклиќ. *op.cit.* 292

⁶⁷ Според Гај, овие два облика на тестамент повеќе не се користеле во негово време иако никогаш формално не биле укинати

⁶⁸ Gaius.II.101. *Testamentorum autem genera initio duo fuerunt: nam aut calatis comitiis testamentum faciebant, quae comitia bis in anno testamentis faciendis destinata erant, aut in procinctu, id est, cum belli causa arma sumebant: procinctus est enim expeditus et armatus exercitus. alterum itaque in pace et in otio faciebant, alterum in proelium exituri.*

направи споредба со *testamentum calatis comitis*, формата е речиси идентична, со тоа што елементот на јавност бил заменет со насобраните војници.

Речиси целосното ослободување од предвидените формалности⁶⁹, војничкиот тестамент ќе го доживее после крајот на републиката, особено во класичниот период⁷⁰, кога за да се смета дека постои последна изјава на волја на војник, доволно било да постои потврда од соборците за тоа. Имено, престанале да важат правилата за бројот на сведоците, тој се составувал и без свечена изјава, дури и тогаш кога волјата била изјавена и надвор од бојното поле, понатаму кога назначениот наследник немал *testamenti factio passiva*, полноважни биле повеќе тестаменти во исто време од истиот тестатор како и тоа дека во случајот на војнички тестамент се дерогирало правилото *nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest*⁷¹.

I.2, 14, 5. *Neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles.*

Иста личност не може да умре делумно со тестамент, а делумно без тестамент, освен војниците.

Сепак, Јустинијановото законодавство, значително ќе ги намали „повластиците“ предвидени за војничкиот тестамент и во извесна смисла ќе врати дел од формалностите за негова полноважност.

Така, војнички тестамент во тој период можел да биде составен само во текот на воениот поход и важел само ако тестаторот умрел како војник, или во рок од една година по чесното излегување од војска. За воените ветерани не важеле правилата за составување на ваков вид тестамент, туку општите правила⁷²

⁶⁹ *Faciunt igitur testamenta quomodo volent, faciunt quomodo poterint, sufficiatque ad bonorum suorum divisionem faciendam nuda voluntas testatoris*

⁷⁰ Овој тестамент се нарекува *testamentum militis*

⁷¹ Целосното отстранување на правилата за составување на војничкиот тестамент, веројтно резултат од една страна на исклучителното значење на војничката служба во овој период, но и на ставот на старите Римјани дека на војниците не може да им се смета за пропуст непознавањето на правото

⁷² Види Жика Бујуклић, *op.cit* 292

2.3.1.3 „Манципационен тестамент“ (*Mancipatio familiae*)⁷³

Testamentum Antonii Silvani equitis (FIRA III, 129-132): Antonius Silvanus eques alae I Tracium Mauretanae, stator praefecti, turma Valeri, testamentum fecit. Omnium bonorum meorum castrensium et domesticum M Antonius Satrianus filius meus ex asse mihi heres esto: ceteri alii omnes exeredes sunt: cernitoque hereditatem meam in diebus C proximis: in ita creverit exheres esto. Tunc secundo gradu ...Antonius R...lis frater meus mihi heres esto, cernitoque hereditatem meam in diebus LX proximis...

Familiam pecuniaque t(estamenti) f(aciendi) c(ausa) e(mit) Nemonius duplicarius turmae Mari, libripende M Iulio Tiberino sesquiduplicario turmae Valeri..

Антоније Силван, коњаник на првото крило на Трасиум Мауретанае, префектов гардист, припадник на Валериевата чета, прави тестамент. Нека мојот син, М Antonius Satrianus биде мој наследник во целост и тоа над сите мои војнички и невојнички добра. Сите останати нека бидат изнаследени. треба свечено да го прифати моето наследство во рок од сто дена; ако него прифати, нека биде изнаследен. Тогаш во втор ред.. Antonius R... мојот брат , нека биде мој наследник и треба свечено да го прифати моето наследство во првите 60 дена.

Familiam pecuniaque, заради правење тестамент го купи Nemonius, дупликариј на четата Мари, либрипенс беше М. Iulio Tiberino сесквипликариј на четата Валери...⁷⁴

Оваа хронолошки следна форма, која значи волево расолагање со оставината, во суштина не може да се смета за тестамент во

⁷³ Gaius II.102. *Accessit deinde tertium genus testamenti, quod per aes et libram agitur: qui enim neque calatis comitiis neque in procinctu testamentum fecerat, is, si subita morte urgebatur, amico familiam suam, id est patrimonium suum, mancipio dabat eumque rogabat, quid cuique post mortem suam dari uellet. quod testamentum dicitur per aes et libram, scilicet quia per mancipationem peragitur. 103. Sed illa quidem duo genera testamentorum in desuetudinem abierunt; hoc uero solum, quod per aes et libram fit, in usu retentum est. sane nunc aliter ordinatur, quam olim solebat; namque olim familiae emptor, id est, qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum optinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari uellet; nunc uero alius heres testamento instituitur, a quo etiam legata relinquuntur, alius dicis gratia propter ueteris iuris imitationem familiae emptor adhibetur.*

⁷⁴ Тестамент на римскиот витез Антоние Силван од 142 г. Види Mile Boras. Margetić, Lujo op.cit.,191

вистинската смисла на зборот бидејќи пред се таа не е правна работа со дејство *mortis causa*, туку напротив. Ваквиот заобиколен пат да се обезбеди наследник, очогледно е обид да се отстранат големите недостатоци на најстарата форма на тестамент, а тоа е можноста тоа да се стори два пати годишно и тоа само во Рим⁷⁵.

Меѓутоа, во секојдневниот живот нужноста од лично појавување на оставителот пред споментите собранија, во точно определено време и место, честопати од оправдани причини не можела да биде остварена. Заради тоа, семејниот старешина избирал личност од доверба, т.н *familiae emptor*, на која по пат на *mancipatio* (*gestum per aes et libram*) ја пренесувал целата оставина, со обврска да ја почитува неговата волја за распределба на оставината по неговата смрт. Нема сомнение дека личноста од доверба на која бил пренесуван имотот не го добива својството на наследник, туку само на фидуцијар, од чија совесност и чесност зависела понатамошната судбина на пренесениот имот⁷⁶.

Сепак, ваквиот пренос бил фиктивен, бидејќи имотот останувал во владение на *pater familias* за да може непречено да го користи за време на животот.

Правната последица после евентуалната смрт на оставителот, се состоела во обврската на *familiae emptor*, на истиот начин како што

⁷⁵ Ulp.Frag.tit.20 4. *Filio familiae emente pater eius testis esse non potest. 5. Ex duobus fratribus, qui in eiusdem patris potestate sunt, alter familiae emptor, alter testis esse non potest, quoniam quod unus ex his mancipio accipit, acquirit patri, cui filius suus testis esse non debet. 6. Pater et filius, qui in potestate eius est, item duo fratres, qui in eiusdem patris potestate sunt, testes utriusque, vel alter testis, alter libripens fieri possunt, alio familiae emente; quoniam nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi. 7. Mutus, surdus, furiosus, pupillus, femina neque familiae emptor esse, neque testis libripensve fieri potest. 8. Latinus Iunianus et familiae emptor et testis et libripens fieri potest, quoniam cum eo testamenti factio est. 9. In testamento, quod per aes et libram fit, duae res aguntur, familiae mancipatio et nuncupatio testamenti. Nuncupatur testamentum in hunc modum: tabulas testamenti testator tenens ita dicit: HAEC UT IN HIS TABULIS CERISVE SCRIPTA SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR; ITAQUE VOS, QUIRITES, TESTIMONIUM PERHIBETOTE. Quae nuncupatio et 'testatio' vocatur.*

⁷⁶ Бидејќи ваквата правна работа се заснивала исклучиво на меѓусебната доверба и чесност, правото не предвидувало средства со кои *familiae emptor* би се обврзал да ја испочитува волјата на оставителот, ниту имотот да биде вратен, ако подоцна се створиле услови и тестваторот составил тестамент на вообичаен начин.

претходно нему му бил пренесен имотот, да ја пренесе на назначениот наследник.

Заради сето погоре наведено, ваквиот заобиколен пат на одредување на наследник не може да се смета за тестамент како правен акт со дејство *post mortem*, туку како начин, воведен од практични причини, да се постигне истата цел, со напомена дека назначениот наследник, таквото својство го стекнувал по истекот на рокот за *usucapio pro herede* од една година.

Gai. 2, 103. *Olim familiae emptor, id est qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum optinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet.*

Некогаш, familiae emptor, односно оној кој ја примил familia од тестаторот со манципација, имаше положба на наследник и затоа тестаторот му налагаше што кому да даде по неговата смрт

Појавата на овој начин на пренесување на оставината, покрај отстранувањето на недостатоците на поранешната форма, несомнено говори и за тоа дека на *pater familias* кој можел со правни работи со дејство *inter vivos* да располага со не само со *rescunia*, туку и со имотот наречен *familiae*, да му биде дадена и индиректна можност за вакво екстензивно користење на правото за располагање со приватната сопственост *mortis causa*.

Gai. 2, 103 *Nunc vero alius heres testamento instituitur, a quo etiam legata relinquuntur, alius dicis gratia propter veteris iuris imitationem familiae emptor adhibetur*

Во денешно време во тестамент се именува еден наследник, на чиј товар се оставаат легати, а зарди согласност со старото право, другиот се додава како familiae emptor.

Gai. 2, 104 *Eaque res ita agitur: qui facit testamentum, adhibitis...V testibus...et libripende..mancipat alicui dicis gratia familiam suam, in qua re his verbis familiae emptor utitur: "familam pecuniamque tuam endo mnadatela tua custodelaque mea quo ti iure testamentum facere possis secundum legem publicam hoc aere" et ut quidam adiciunt aeneaque libra, esto mihi empta" deinde aere prcutit libram, idque aes dat testatori velut pretii loco; deinde testator, tabulas testamenti tenens, ita dicit: "haec ita ut in his tabulis ceriscque scripta sunt, ita do, ita lego, ita*

testor, itaque vos Quirites testimonium mihi perhibetote" et hoc dicitur nuncupatio: nuncupare est enim palam nominare

Таа работа има вакава постапка: оној кој составува тестамент зема пет сведоци... и либрипенс.. па привидно ја продава некому својата *familia* притоа *familiae emptor* изјавува „ твојата *familia* и имот во согласност со ствојот налог и под моја заштита- за да можеш ти да составиш тестамент на јавен начин со овој бакар“ и како што некои додаваат „и на вага нека ми се предаде“, па потоа удира со бакарот на вагата и тој бакар го дава на тестаторот на име цена; после тоа тестаторот држејќи ги во рацете плочките на тестаментот вели:„ Како што е напишано на восокот на овие плочи, така давам, така легирам, така сведочам, и затоа и вие Квирити сведочете“ и тоа се вика *nuncupatio*; *nuncupare* значи јавно да се објави.

2.3.1.4 *Testamentum per aes et libram*

Тенденцијата на понатамошниот развиток на тестаментот како израз на последната волја на оставителот за распределбата на оставината после неговата смрт, првите свои вистински контури на еднострано правно дело ќе ги добие токму во оваа форма.

Тестаментот *per aes et libram* настанал како логична последица од извлекувањето на усниот дел, *nuncupatio*, кој се претворил во договор помеѓу *familiae emptor* и тестаторот, со обврска имотот да се остави на чување. Оттука, исчезнува и улогата на фидуцијар што претходно ја имал *familiae emptor* и всушност тој станува само извршител на неговата волја. Притоа, тестаментот во својата усна изјава самиот назначувал наследник, *institutio heredis* (што е и есенцијалната компонента на тестаментот) како и евентуално определувал легатар, тутор итн.

Сепак, опстојала обврската при составувањето на тестаментот да присуствуваат петмина сведоци, *libripens familiae* и *emptor*, што како остаток ќе се провлекува и како обврска за присуство на седум сведоци кај подоцнежните форми на тестамент.

Оваа форма на тестаментот, се чини дека ги содржи основните и најбитни елементи кои се суштествени при определувањето на

неговиот поим како еднострано правно дело со автономно изјавена волја за назначување наследник.

Интересен факт е исто така и оној кој недвосмислено говори, дека покрај усната, овој тестамент познава и писмена форма. Имено, чинот на јавното усно именување на наследници, можел да биде заменет со покажување на таблици, кои ја содржат последната изјава на волја напишана на нив, за која присутните би сведочеле⁷⁷. Ваквиот повик на оставителот го имал истото дејство како и поранешната нункупација со јавно назначување на наследници.

Можноста да се состави тестамент без предвреме да се знаат наследниците, додава уште една димензија на тестаментот, неговата тајност, но и заради пишаната форма, гарантирала точност на изјавената волја. Со тек на време, заради сите свои предности,

⁷⁷ За условите кои требало да ги исполнат тестаменталните сведоци говорат Јустинијановите Дигести:

Dig.28.1.20 Ulpianus libro primo ad Sabinum pr. Qui testamento heres instituitur, in eodem testamento testis esse non potest. Quod in legatario et in eo qui tutor scriptus est contra habetur: hi enim testes possunt adhiberi, si aliud eos nihil impediatur, ut puta si impubes, si in potestate sit testatoris. 1. Potestatis autem verbum non solum ad liberos qui sunt in potestate referendum est, verum etiam ad eum quem redemit ab hostibus, quamvis placeat hunc servum non esse, sed vinculo quodam retineri, donec pretium solvat. 2. Per contrarium quaeri potest, an pater eius, qui de castrensi peculio potest testari, adhiberi ab eo ad testamentum testis possit. Et Marcellus libro decimo digestorum scribit posse: et frater ergo poterit. 3. Quae autem in testamento diximus super prohibendis testimoniis eorum qui in potestate sunt, in omnibus testimoniis accipias, ubi aliquid negotii geritur, per quod acquiratur. 4. Ne furiosus quidem testis adhiberi potest, cum compos mentis non sit: sed si habet intermissionem, eo tempore adhiberi potest: testamentum quoque, quod ante furorem consummavit valebit et bonorum possessio ex eo testamento competit. 5. Eum qui lege repetundarum damnatus est ad testamentum adhiberi posse existimo, quoniam in iudicium testis esse vetatur. 6. Mulier testimonium dicere in testamento quidem non poterit, alias autem posse testem esse mulierem argumento est lex Iulia de adulteriis, quae adulterii damnatam testem produci vel dicere testimonium vetat. 7. Servus quoque merito ad sollemnia adhiberi non potest, cum iuris civilis communionem non habeat in totum, ne praetoris quidem edicti. 8. Et veteres putaverunt eos, qui propter sollemnia testamenti adhibentur, durare debere, donec suprema contestatio peragatur. 9. Non tamen intellegentiam sermonis exigimus: hoc enim divus Marcus Didio Iuliano in teste, qui Latine non noverat, rescripsit: nam si vel sensu percipiat quis, cui rei adhibitus sit, sufficere. 10. Sed si detenti sint inviti ibi testes, putant non valere testamentum.

пишаната форма ќе добие примат пред усниот *per aes ed libram* тестамент.

Изворите содржат и податоци за тоа како изгледал пишаниот тестамент. Обично тоа биле дрвени таблици, премачкани со восок, на кој бил впишуван текстот, составени најчесто од две или три (*diptychon, triptychon*) кои се врзувале со ленен конец, запечатен со сведоковите печати, со текстот од внатрешната страна. Надворешната страна содржела податоци за идентитетот на сведоците, а понекогаш и името на оставителот⁷⁸

2.3.2 *Testamentum factum iure praetorio* тестамент според *ius honorarium*(преторски тестамент) или *bonorum possessio secundum tabulas*

Воведувањето на паралелен правен систем, карактеристичен за овој период, нема да ги одмине нити правилата за составување на тестамент. Имено, магистратското право нема да воведо некој посебен нов облик на тестамент, туку само ќе ја олесни формата на веќе познатиот *testamentum per aes et libram*.

Така, според правилата на едиктите, за правен акт, којшто има цел како и тестаментот, определување универзални сукцесори, се признавал и оној кој не содржел свечена манципација, ниту нункупација, туку само писмен документ потпишан од седум сведоци(*subscribere*)⁷⁹ кои потврдуваат дека постои и сведочат за веродостојноста на текстот, како израз на последната волја на тастаторот⁸⁰.

Правната последица од *testamentum factum iure praetorio*, била во т.н.*bonorum possessio secundum tabulas* или владение на оставината

⁷⁸ Опширно за изгледот на тестаментот, за пропишаната казнена регулатива во врска со фалсификувањето или неовластеното отворање на тестаментот, како и правилата за местото каде се чувале тестаментите види кај Ante Romas.op.cit.373

⁷⁹ Се работи за една реченица на крајот од документот своерачно напишана од потписникот, во основа составена од „Jas,Lucius Ticius ...потпишав..“ Види Бери Николас, op.cit 254

⁸⁰ И во овој случај, овој едностран правен акт не би можел да се нарече „тестамент“, пред се заради тоа што не биле испочитувани правилата на *ius civile* за предвидената манципација и нункупација

според плочките на тестаментот. Сепак, за наследниците кои добиле владение на оставината на овој начин, секогаш постоела опасноста, нивното право на владение да биде оспорувано од законските наследници бидејќи нивното *bonorum possessio* било *sine re*⁸¹, се до воведувањето на приговор, *exceptio doli*, со кој можеле да се спротистават евентуалните наследнички тужби, па нивното *bonorum possessio* станало *cum re*.

Gai.2, 135 *Praetor omnes (sc. liberos) tam feminini quam masculini sexus, si heredes non instituantur, exheredari iubet, virilis sexus nominatim, femini vel nominatim vel inter ceteros; quodsi neque heredes instituti fuerint neque ita ut supra diximus exheredati, praetor promittit eis contra tabulas bonorum possessionem.*

Преторот налага дека сите (деца) било женски било машки ако не се именувани за наследници, да се изнаследат, и тоа машките поименично, а женските или поминемично или заедно со останатите; ако пак не се поставени за наследници, ниту на горенаведениот начин изнаследени, преторот им ветува *bonorum possessio* против тестаментот.

Генерално, во основата на преторскиот тестамент стои воведувањето на *subscribere* како замена за печатите кои се користеле за втиснување во восочните плочки пред појавата на папирусот и пергаментот.

2.3.2.1 Заеднички тестамент на маж и жена кои се во брак

Иако ретко сопменувана форма, податоците говорат дека за време на Валентијан трети било дозволено составување на единствен тестамент, во кој мажот и жената од правовалиден римски брак меѓусебно се именувале како наследници. Заради некомпатибилноста на ова форма со дефиницијата на тестаментот како строго лично право, таа не била опфатена во Јустинајановото

⁸¹ Се до времето на Антонин Пиј, кој ги забранил побарувањата на интестатските наследници, кои наследуавле доколку докажеле дека не се испочитувани предвидените формалности на манципацијата. Види Бери Николас, *op.cit.*253

законодавство, но не била рецепирана како форма ниту на источниот дел на Империјата претходно⁸²

2.3.3 Тестаменти според Јустинијановото законодавство

Неоспорен е фактот дека основната идеја за градење на единствен, конзистентен систем на правни норми, е основната идеја водилка при креирањето на правните норми во посткласичниот период и особено за време на Јустинијан. Во таа смисла, Јустинијановото законодавство, во својот обид да ги хармонизира паралално важечките *ius civile ius* и *honorarium* и во областа на тестамнеталното наследување, ќе резултира со неколку видови тестаменти, кои според својата форма се поделени на две основни категории: редовни и вонредни.

Така за редовни се сметале: *testamentum apud acta conditum* и *testamentum principi oblatum* (јавни); *testamentum nuncupativum*, *testamentum holographum* и *testamentum allographum* (приватни), а за вонредни *testamentum militis* и неколку тестаменти кои предвидувале отстапувања од вообичаените правила заради специфичните услови при нивното составување

2.3.3.1 *Testamentum apud acta conditum*

Се работи за редовен и јавен тестамент, за чиешто составување било потребно изјавување на последната волја од страна на тестаторот да биде сторено пред државен службеник, судски или на градската управа, кој бил должен да состави записник кој се чувал во архивата на судот или градската управа.

⁸² D. 28, 5, 71; D.28, 5, 72. Види Kenneth G Kreid, Dewall, J, Marius. Zimmerman Reinhard. *Comparative Succession Law.*(New York: Oxford University Press,2011) 19

2.3.3.2 *Testamentum principii oblatum*

Овој тестамент го составувал самиот тестатор, но неговата важност била врзана за приемот на чување во царската архива. Значи, исправата, заедно со молбата за чување била доставувана до царската канцеларија каде требало да остане до моментот на отворањето. Покрај тоа, валиден бил и тестаментот составен на идентичен начин кој се оставал на чување во суд (*iudici oblatum*).

2.3.3.3 *Testamentum nuncupativum*

Приватниот усен тестамент се составувал со усно изјавување на последната волја на оставителот⁸³ пред седуммина сведоци, кои требало да бидат повикани посебно за таа намена⁸⁴, да ги исполнуваат условите предвидени во правилата за способност да се биде тестаментален сведок и *unitas actus* да ја чујат последната тестаторова волја за која во иднина ќе сведочат.

За овој вид тестамент била дозволена можност дополнително да биде составена писмена исправа, која не го менувала карактерот на усност на тестаментот.

2.3.3.4 *Testamentum holographum u testamentum allographum (testamentum triperitium)*

Разликата меѓу двете варијанти на приватниот писмен тестамент се состои во тоа што холографскиот го составувал лично тестаторот⁸⁵, додека алогографскиот го составувало трето лице врз

⁸³ Се подразбира дека усната изјава нужно требала да содржи назначување на наследник

⁸⁴ *Testes rogati* Dig.28.1.21.2. *In testamentis, in quibus testes rogati adesse debent, ut testamentum fiat, alterius rei causa forte rogatos ad testandum non esse idoneos placet. Quod sic accipiendum est, ut, licet ad aliam rem sint rogati vel collecti, si tamen ante testimonium certiorantur ad testamentum se adhibitos, posse eos testimonium suum recte perhibere.*

⁸⁵ Не бил потребен неговиот потпис ако во текстот изрично стоело дека сам го составил

основа на изјавата на последната волја на тестаторот и него го потпишувал оставителот⁸⁶.

Оваа форма повторно барала тестаментални сведоци, меѓутоа не било нужно тие да присуствуваат на чинот на составувањето на текстот, туку само кога тестаторот потврдувал дека тестаментот ја содржи неговата последна волја и кога го потпишувал. Своето присуство сведоците го потврдувале вообичаено, секој од нив со својот потпис и печат⁸⁷.

2.3.3.5 *Testamentum militis*

За оваа вонредна форма на тестамент, веќе беше елаборирано, во рамки на објаснувањето за *testamentum in procintu* иако во некоја смисла може да се каже дека не е во непосредна врска со стариот *in procintu* тестамент. Затоа, нема посебно да се задржуваме на ова место за војничкиот тестамент, сосем накусо, уште еднаш констатираме дека почнувајќи од Цезар, овој вид речиси сосема ќе биде ослободен од правилата за почитување на одредена форма, па дури и од општите начела на наследното право.

Сепак, Јустинијан ќе ги ограничи ваквото екстензивно толкување на правилата, одредувајќи дека тој може да биде составен за време на воена служба или најмногу до една година после нејзиниот престанок.

2.3.3.6 *Testamentum ruri conditum, testamentum pestis tempore conditum, testamentum parentum inter liberos*, тестамент на неписмени и слепи лица

⁸⁶ *Testamentum alographum* се наркува уште и трипартитен, *tripartitum*, заради почитувањето на правилата на *ius civile* (*unitas actus*), *ius honorarium* (седум сведоци за разлика од претходните пет) како и на царското законодавство (*subscriptio* наместо печат). Бери Николас, op.cit.255

⁸⁷ Во котекут на писмениот тестамент вреди да се спомене и *testamentum mysticum*, тајниот тестамент, чија содржина се состоела во упатување на друга испарава каде е назначен универзален или сингуларен наследник. Ibid

Во оваа група се сместуваат тестаментите, кои заради условите во кои биле составувани (субјективни или објективни причини), правилата дозволувале извесни отстапувања од веќе пропишаните задолжителни претпоставки.

Така кај *testamentum ruri conditium*, дозволен бил помал број на сведоци; *testamentum parentum inter liberos*, последната волја на оставителот неговата оставина да се распредели помеѓу неговите потомци била правовалиден тестамент и без сведоци; кај *testamentum pestis tempore conditium* пак, не морало да постои дејство *unitas actus*; додека за тестаментите на слепите и неписмените лица била пропишана обврската за дополнителен, осми сведок, кој ќе ја потпише исправата во име на тестаторот.

3. *Testamenti factio activa*, активна тестаментална сопственост, способност за составување на тестамент

Класичното римско право, поимот *testamenti factio* го врзува за она што посткласичниот период го нарекува *testamenti factio activa*, односно способноста субјектот да состави тестамент. Ваквото разликување, кое како што споменавме настанува во класичниот период, е резултат на употребата на општиот поим *testamenti factio* и за означување на способноста на субјектот да биде именуван за наследник. Оттука, за разликувањето да биде јасно, во посткласичниот период, поимот *testamenti factio activa* ја означувал способноста за субјектот да состави тестамент, додека *testamenti factio passiva* способност да се биде тестаментален наследник.

Одговорот на прашањето пак, кој може да биде носител *testamenti factio activa*, е тесно врзан за својствата на субјектите, во смисла исполнување на определени услови. Нема сомнеж дека активната тестаментална способност била резервирана за римските граѓани со *status civitatis*, со оглед на фактот што сочинувањето на тестаментот, особено во раните фази, е врзано токму за правилата на *ius civile*, со кое можеле да се служат исклучиво римските граѓани⁸⁸. Покрај тоа,

⁸⁸ не треба да се превиди фактот дека можноста за составување на правовалиден тестамент им била достапна уште на неколку категории лица кои не припаѓале на

лицето кое составувало тестамент, морало да биде *sui iuris* и да биде полнолетно. Во суштина, ваквите правила за можноста на субјектот да состави тестамент се условени од фактот дали лицето е во состојба да изјави правно релевантна волја, па според тоа и лицата кои немале деловна способност или таа им била делумно ограничена⁸⁹, не биле ниту носители на *testamenti factio activa*.

D. XXVIII, 1,2 *In eo qui testatur eius temporis, quo testamentum facit, integritas mentis, non corporis sanitas exigenda est*

Правилото кое определувало дека лицата *sui iuris* се носители на *testamenti factio activa*, сепак било дерогирано во случајот на женските лица кои биле *sui iuris*, но и во случајот на машки лица *alieni iuris* кои заради својата воена или јавна служба добивале

категоријата *cives romani*. Имено, познавајќи го фактот дека за *Latini prisci* (*veteres*) *Latini colonarii* (*novi*) било достапно користењето на *ius commercium* (право да се служат со установите на римското имотно право), а *mancipatio* е еден негов институт, не упатува на заклучокот дека и овие категории на лица имале *testamenti factio activa*. Покрај нив, во извесна смисла ограничено, вакво право имале и *servi publici*, на кои им било овозможено правото на располагање на половина од својот имот.

⁸⁹ Активна тестаментална способност заради недостигот на деловна способност немале малолетниците (*impuberes*), душевно болните лица (*amentes, dementes, furiosi*), расипниците (*prodigi*), лицата кои одбиле да сведочат за нешто што го виделе или чуле (*intestabiles*), неверниците и апостатите, но и глувонемите лица, кои заради својот физички хендикеп не можеле да го исполнат условот строго определена форма која правото ја предвидувало. Сепак, последнава категорија, добила можност да соствува писмен тестамент според Јустинијановото законодавство, ако хендикепот не бил од раѓање.

Ulp. Frag. tit. 20 s13 10. *Filius familiae testamentum facere non potest, quoniam nihil suum habet, ut testari de eo possit. Sed divus Augustus [Marcus] constituit, ut filius familiae miles de eo peculio, quod in castris adquisivit, testamentum facere possit. 11. Qui de statu suo incertus est factus, quod patre peregre mortuo ignorat, se sui iuris esse, testamentum facere non potest. 12. Inpubes, licet sui iuris sit, facere testamentum non potest, quoniam nondum plenum iudicium animi habet. 13. Mutus, surdus, furiosus, item prodigus, cui lege bonis interdictum est, testamentum facere non possunt : mutus, quoniam verba nuncupationis loqui non potest ; surdus, quoniam verba familiae emptoris exaudire non potest ; furiosus, quoniam mentem non habet, ut testari de sua re possit ; prodigus, quoniam commercium illi interdictum est, et ob id familiam mancipare non potest. 14. Latinus Iunianus, item is, qui dediticiorum numero est, testamentum facere non potest : Latinus quidem, quoniam nominatim lege Iunia prohibitus est ; is autem, qui dediticiorum numero est, quoniam nec quasi civis Romanus testari potest, cum sit peregrinus, nec quasi peregrinus, quoniam nullius certae civitatis civis est, ut secundum leges civitatis suae testetur. 15. Feminae post duodecimum annum aetatis testamenta facere possunt, tutore auctore, donec in tutela sunt. 16. Servus publicus populi Romani partis dimidiae testamenti faciendi habet ius.*

peculium castrense или *peculium quasicastrense*, со кои можеле слободно да располагаат. За жените, иако ги исполнувале условите предвидени за активна тестаментифакција, можноста за располагање со својот имот речиси секогаш била забранета или ограничувана. Така, во времето кога била задолжителна установата *tutela mulierum*, тие или воопшто не можеле да составуваат тестамент⁹⁰, или тоа можеле да го прават со согласност на своите тудори од времето на Хадријан, за на крајот со укинувањето на тудорството врз жените да добијат полно *testamenti factio activa*⁹¹.

⁹⁰ Ова право не можеле да го имаат и заради фактот што не можеле да учествуваат во работата на *comitia curiata* (што било нужно за составување на *testamentum calatis comitiis*). Во овој период, единствене можност за тестаментално располагање *sui iuris* женските лица наоѓале во изигувањето на правите норми, преку склучување на привиден *manus* брак познат уште и како *coemptio faciendi testameti causa* или *coemptio in manuum testamenti faciendi gratia*. Види Ante Romac, op.cit., 376 Marijan Horvat, op.cit., 143

Покрај тоа, во прилог на ставот на римското право дека на жените не треба да им се дава вакво право, оди и фактот што располагањето на оставината со тестамент во најстаро време е врзано со пренесувањето на *patria potestas*, која пак била ексклузива за машките членови на семејството.

⁹¹ Gaius, I.145. *Itaque si quis filio filiaeque testamento tutorem dederit, et ambo ad pubertatem pervenerint, filius quidem desinit habere tutorem, filia vero nihilo minus in tutela permanet: Tantum enim ex lege Iulia et Papia Poppaea iure liberorum a tutela liberantur feminae. Loquimur autem exceptis virginibus Vestalibus, quas etiam veteres in honorem sacerdotii liberas esse voluerunt: Itaque etiam lege XII tabularum cautum est*

Cic. de Rep. III.10 (17) Genera vero si velim iuris institutorum morum consuetudinumque describere, non modo in tot gentibus varia, sed in una urbe, vel in hac ipsa, milliensi mutata demonstrarem, ut hic iuris noster interpretes alia nunc Manilius iura dicat esse de mulierum legatis et hereditatibus, alia solitus sit adulescens dicere nondum Voconia lege lata; quae quidem ipsa lex utilitatis virorum gratia rogata in mulieres plena est iniuriae. cur enim pecuniam non habeat mulier? cur virgini Vestali sit heres, non sit matri suae? cur autem, si pecuniae modus statuendus fuit feminis, P. Crassi filia posset habere, si unica patri esset, aeris milliensi salva lege, mea triciens non posset'

Testamenti factio activa одсекогаш им било признавана на Девиците Весталки, но и на жените со *ius liberorum*, според Августовото брачно законодавство. *Virgo vestalis*, или свештеничките на божицата Веста бил свештенички ред составен најпрво од четири, а подоцна од шест свештенички по две за трите Римски племиња, чија должност се состоела во чувањето на вечниот оган, симболот на постојаноста и трајноста на римската држава. Критериумите за избор биле исклучително строги, а со нивниот живот раководел *pontifex maximus*, со овластувања слични на *patria potestas*. Нивната можност да составуваат тестамент за време на животот на нивниот татко(но и да склучуваат други правни работи без одобрение на тудор), се спомнува уште во *Leges regiae*, но и во *Lex XII Tabularum*(V,1). Интересно е да се спомене дека почитувањето на култот на Веста(со извесни измени особено во начинот на пристапувањето на редот на

Уште една околност што незаобиколно треба да се спомене е тоа што римското право предвидувало полноважноста на сочинетиот тестамент ако тестаторот имал *testamenti factio activa* од моментот на составувањето непрекинато до моментот на смртта на тестаторот⁹².

Нормите кои се однесувале на определувањето дали субјектот е носител на *testamenti factio* биле *ius cogens*, што упатува на заклучокот дека се независни од волјата на субјектите⁹³.

4. *Testamenti factio passiva*, способност да се биде тестаментален наследник

Како што веќе беше напоменато во излагањето за активната тестаментифакција, овие два поими конечно ги раздвојува пандектното право, заради фактот што генеричкиот назив кој се употребувал *testamenti factio* (кој првично се однесувал на способноста за составување на тестамент) не ги задоволувал потребите од прецизно разликување, со оглед на фактот што постојат разлики помеѓу нив. Заради тоа, придавката *passiva*, треба да се разбере како знак дека во случајот на способноста да се биде

весталките), продолжил и по Миланскиот едикт. Затворањето на храмот на Веста бил повод за дефинитивниот крај на ваквата традиција за време на Теодосие во 394 година. Види Žika Bujukić, *Forum Romanum* (Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2006) 580-586.

⁹² Во врска со ваквата определба, исклучок постои кај лицата кои биле паѓале во ропство кои губејќи го својот статус заради *capitis deminutio maxima*, важела правната фикција дека лицето умрело во моментот на губењето на граѓанскиот статус, така што важечки би бил тестаментот кој евентуално бил составен во време кога бил носител на правото за составување на тестамент. Во корист на овие лица, во предвид се земала и установата *postliminii*, која значела занемарување на последиците од *capitis deminutio* и целосно враќање во поранешна состојба (правна фикција која претпоставувала дека неповолната состојба никогаш не настанала). Истото важело и за лица кои од *sui iuris* по пат на *adrogatio*, во текот на својот живот станале *alieni iuris*. Имено, доклоку составиле важечки тестамент во време кога имале *testamenti factio activa*, и во часот на смртта повторно станале *sui iuris*, тој се сметал за полноважен

⁹³ Dig. 28.1.3 Papinianus libro 14 quaestionum *Testamenti factio non privati, sed publici iuris est.*

наследник нема дејствие на некакво чинење (*factio*), туку само својство на *capacitas*⁹⁴.

Во таа смисла пасивната тестаментифакција се однесува на способноста на субјектот да се јави во улога на тестаментален наследник. За разлика од *testamenti factio activa*, овој поим е поширок. Така, не се барало лицето да биде *sui iuris*, што значи дека како тестаментални наследници во предвид можеле да дојдат и робовите чии господари имале пасивна тестаментифакција и кои во тестаментот ја добивале и својата слобода⁹⁵. Како тестаментални наследници можеле да бидат определени и туѓи робови, кои наследството го примале само со согласност од својот господар, кој во крајна линија станувал сопственик на наследството посредно преку својот роб⁹⁶.

Ваквата, навидум „напредна“ идеја за признавање на пасивна тестаментифакција на робовите, всушност ја крие користа што во овие случаи ја имале нивните господари. Имено, тестваторот најчесто ги именувал своите робови за наследници, во случаите кога бил презадолжен (*hereditio damnosa*) и бидејќи во ваквите случаи ослободениот роб станувал *heres necessarius* (не можел да го одбие наследството⁹⁷), врз него била проследувана господаровата *infamia*. Во случајот на именување за наследник на туѓ роб, пак стекнувањето на наследството на неговиот господар преку робот била крајната цел.

Историски била условена *testamenti factio passiva* на женските лица. Во најстарото доба, тие не можеле да бидат наследници со оглед на фактот што не можеле да го наследат *pater familias* на

⁹⁴ Види Жика Бујуклић, *op.cit.*, 293

⁹⁵ Gaius. II. 186. *Sed noster servus simul et liber et heres esse iuberi debet, id est hoc modo: STICHVS SERVVS MEVS LIBER HERESQVE ESTO, uel: HERES LIBERQVE ESTO.* Јустинијановото законодавство го претпоставувало ослободувањето на робот во тестаментот, доколку тој се именувал за наследник, без посебно да се нагласи давањето на слобода

⁹⁶ Dig. 28.5.3 *Ulpianus libro tertio ad Sabinum pr. Servus alienus vel totus vel pro parte sine libertate heres institui potest. 1. Si servum meum pure heredem scripsero, sub condicione liberum, differtur institutio in id tempus, quo libertas data est.*

⁹⁷ Dig. 28.5.30 *Ulpianus libro 21 ad edictum. Pignori obligatum servum necessarium domino posse fieri imperator Severus rescripsit, ita tamen, si paratus sit prius creditori satisfacere.*

неговата семејна позиција. Подоцна, според одредбите на Lex Voconia⁹⁸, женските лица не можеле да бидат тестаментални наследници на сенаторите, освен ако не биле нивни ќерки, сопруги или девици Весталки. Конечно, потполната способност да се јават во улога на тестаментални наследници, жените ја добиваат според правилата на Јустинијановото законодавство.

PS. 4, 8,20. *Feminae ad hereditates legitimas ultra consanguineas successiones non admittuntur; idque iure civili Voconiana ratione videtur effectum; ceterum lex XII tabularum sine ulla discretione sexus cognatos admittit*

Жените не се повикуваат на наследство ако се подалечни од сестри по таткова лоза; се чини дека тоа е прифатено во цивилното право по Lex Voconia; иако Законот на XII таблици дозволува наследување на агнатите без оглед на полот.

Ограничувања на способноста да бидат тестаментални наследници постоела и во случаите на т.н. недоволно определени лица *personae incertae* каде се вбројувале правните лица⁹⁹, божествата и *postumus*¹⁰⁰. Покрај нив, класичното право за неважечко сметало и назначувањето за наследник чиј точен идентитет не можел

⁹⁸ овој закон бил донесен 169г. п.н.е. по предлог на *Voconius Saxa*, плебејски трибун, кој добил поддршка од Катон Стариот додека бил конзул и се однесува на ограничувањето на женските лица да се јават во улога на тестаментални наследници.

⁹⁹ Во однос на ваквиот став, во прилог оди фактот што за време на класичното право, сеуште не бил докрај јасно оформен поимот на правните лица. Заради сфаќањето дека правното лице е збир од физички лица, кои го сочинувале неговото членство(а тој состав бил подложен на промени), Римјаните сметале дека правните лица се „неодредени“. Апстрактната смисла за поимот на правното лице, сфатено како во модерното право, се развило подоцна.

Според тоа, со оглед на фактот што државата се сметала за правно лице, таа секогаш можела да се јави во улога на тестаментален наследник, но според *ius imperium*. Понатаму, колективите и здруженијата чија појава во римскиот правен поредок се смета за зачеток на современите пандани-правните лица, правото да наследуваат го добивале постепено, особено завреме на периодот после прогласувањето на христијанската религија за официјална, кога било дозволено црквите, некои верски фондации да имаат *testamenti factio passiva*

¹⁰⁰ Имено, *postumi sui*, значнато но неродено дете одсекогаш го уживало правото да биде именувано за тестаментален наследник на презумптивниот татко. Екстензивното толкување на ваквата можност ги опфатило и посмртчињата на тастаторовите синови кои биле под непосредна *patria potestatis* тастаторот.

За посмртчињата кои не припаѓале во овие групи правото дозволувало *bonorum possessio secundum tabulas*

однапред да се утврди, додека посткласичното право им ја одзема ваквата способност на еретиците.

UE. 22, 5. *Nec municipia nec municipes heredes institui possunt, quoniam incertum corpus est, et neque cernere universi neque pro herede gerere possunt, ut heredes fiant. Senatus consulto tamen concessum est, ut libertis suis heredes institui possint*

Ни градските општини ни општинарите не можат да бидат именувани за наследници, бидејќи се работи за неодреден субјект, а сите не можат нити свечено да го прифатат наследството, нити да ја вршат улогата на наследник со што би станале наследници. Сепак, со сенатско мислење е утврдено дека можат да ги имануваат за наследници нивните ослободеници¹⁰¹.

Недостатокот на способноста да се биде тестаментален наследник, правилата на римското наследно право го препознаваат и во уште некои ситуации, со таа разлика што се работи за лица кои имаат *testamenti factio passiva*, значи можеле да бидат именувани како наследници во тестамент, но не можеле да го стекнат или задржат наследството кое би тербало да им припадне. Во оваа група се вбројувале лицата за кои важеле одредбите на Августовото брачно законодавство(кадукарните закони¹⁰², *Lex Iulia et Papia Poppaea*)¹⁰³, *Latini Iuniani*, како и *feminae probosae*(проститутки, актерки, жени чиј морален профил бил сомнителен),сите означувани уште и со терминот *incapaces*¹⁰⁴.

¹⁰¹ Исклучокот се однесува на ослободениците на градските општини, кои можеле како наследници да ги именуваат градските општини.

¹⁰² називот доаѓа од *caducus*, она што отпаѓа, заради делот од оставината кој отпаѓал на супститутите или државната благајна(види во следната фуснота)

¹⁰³ *Gaius.II.111. Caelibes quoque, qui lege Iulia hereditates legataque capere uetantur, item orbi, id est qui liberos non habent, quos lex [. . . . fol. deperd., vv. 21 exceptis frustulis paucis legi nequeunt]* Споменаиот закон се однесувал на ограничувањата предвидени за жени на возраст од 20 до 50 години и мажи од 25 до 60 години кои или не биле во брак (*celibes*), заради што не можеле да добијат ништо од оставината, или лица кои живееле во барак, но немале деца (*orbi*), кои пак можеле да добијат само половина, додека меѓусебно можеле да се именуваат за тестаментални наследници само за десеттина од оставината. Преостанатиот дел останувал на супститутите, а во случај да немале деца или немало супститутите, оставината припаѓала на фискусот.

¹⁰⁴ *capere non possunt*, оние кои немале способност. Ваквата квалификација е укината во Јустинијановото законодавство, пред се заради христијанскиот целибат.

Сличност според правната последица со категоријата *incapaces*, се и лицата кои дури и можеле да го стекнат наследството¹⁰⁵, но заради недостојност, *indignitas*, не можеле да го задржат¹⁰⁶. Така, на назначените во тестамент наследници, заради причините кои ги правеле недостојни да го задржат наследството, тоа им било одземено¹⁰⁷ во корист на фискусот. Што се однеува до причините кои биле сметани за релевантни при прогласувањето на наследникот за недостоен, тие зависеле од меѓусебниот однос тестатор-тестаментален наследник. Како причини најчесто се сметале убиството на оставителот, спречувањето на откривањето на убиецот на оставителот, попречувањето на оставителот слободно да ја изрази својата волја во тестаментот како и вложувањето на *querella inoficiosi testamenti*¹⁰⁸ која се покажала како неоснована.

Во сите случаи каде постоела *testamenti factio passiva*, таа требала да биде својство на тестаменталниот наследник и во времето кога тестаментот бил составен, и во време на делацијата па се до аквизицијата на наследството.

5. Содржина на тестаментот

5.1 Именување на наследник *heredis institutio*

Едно познато начело на римското наследно право кое гласи *caput et fundamnetum totius testamenti est heredis institutio* јасно упатува на заклучокот дека особено старото *ius civile* строго се држи до правилото, на почетокот на тестаментот да биде сместено токму именувањето на наследник *heredis institutio*, сторено во заповедна(импреативна) форма, исклучиво на латински јазик, што во

На крајот, се однесувала само на споментите жени со сомнителен морал, бидејќи и *Latini Iuniani* повеќе не постоеле како категорија.

¹⁰⁵ покрај тоа што имале *testamenti factio passiva*, тие имале и *capacitas*

¹⁰⁶ *Indignus potest capere, non potest retinere*, Недостојниот може да ја стекне, но не и задржи(оставината)

¹⁰⁷ *erripere, auferre*. . Оставината која била одземена во корист на државата уште се нарекувала *bona ereptoria*. Marijan Horvat, op.cit.,144

¹⁰⁸ Види кај нужно наследување

суштина можело да биде и единствена реченица која го прави тестаментот полноважен¹⁰⁹. Имено, сето она што во тестаментот би било наведено пред именувањето на наследник, се сметало за неважечко¹¹⁰.

Gai.2, 229. *Ante heredis institutionem inutiliter legatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredis accipiunt*

Легатот пред именувањето на наследник е неважечки, бидејќи тестаментот добива важност од именувањето на наследник

Ваквата определба која за нужен елемент (со можност да биде и единствен) на римскиот тестамент го смета токму именувањето на наследник, ќе се провлекува низ целата историја на римскиот правен поредок, веројатно како рецидив на најстарото сфаќање за наследувањето, пред се како наследување на позицијата на *pater familias*¹¹¹

Меѓутоа, преторската интервенција иако не ги дерогирала правилата на старото, строго и формалистичко римско право, сепак

¹⁰⁹ најчесто се употребувале следниве изрази, „*Lucius Titius mihi heres esto*“ или „*Marcus, filius meus, heres esto*“

Gaius. II.117. *Sollemnis autem institutio haec est: TITIVS HERES ESTO; sed et illa iam conprobata uidetur: TITIVM HEREDEM ESSE IVBEO; at illa non est conprobata: TITIVM HEREDEM ESSE VOLO; sed et illae a plerisque improbatas sunt: TITIVM HEREDEM INSTITVTO, item: HEREDEM FACIO*

¹¹⁰ Dig.28.5.1 *Ulpianus libro primo ad Sabinum pr. Qui testatur ab heredis institutione plerumque debet initium facere testamenti. Licet etiam ab exheredatione, quam nominatim facit: nam divus Traianus rescripsit posse nominatim etiam ante heredis institutionem filium exheredare. 1. Institutum autem heredem eum quoque dicimus, qui scriptus non est, sed solummodo nuncupatus. 2. Mutus et surdus recte heres institui potest. 3. Qui neque legaturus quid est neque quemquam exheredaturus, quinque verbis potest facere testamentum, ut dicat: "Lucius Titius mihi heres esto": haec autem scriptura pertinet ad eum qui non per scripturam testatur. Qui poterit etiam tribus verbis testari, ut dicat: "Lucius heres esto": nam et "mihi" et "Titius" abundat. 4. Si ex fundo fuisset aliquis solus institutus, valet institutio detracta fundi mentione. 5. Si autem sic scribat: "Lucius heres", licet non adiecerit "esto", credimus plus nuncupatum, minus scriptum: et si ita: "Lucius esto", tantundem dicimus: ergo et si ita: "Lucius" solummodo. Marcellus non insuptiliter non putat hodie hoc procedere. Divus autem Pius, cum quidam portiones inter heredes distribuisset ita: "Ille ex parte tota, ille ex tota" nec adiecisset "heres esto", rescripsit valere institutionem: quod et Iulianus scripsit. 6. Item divus Pius rescripsit "illa uxor mea esto" institutionem valere, licet deesset "heres". 7. Idem Iulianus "illum heredem esse", non putavit valere, quoniam deest aliquid: sed et ipsa valebit subaudito "iubeo".*

¹¹¹ современите права го напуштаат становиштето дека тестаментот нужно мора да содржи именување на наследник.

извршило извесни промени, кои покрај содржински биле и во насока на постепено отстапување од придржувањето до строгиот формализам. Како последица на тоа, именувањето на наследник во тестамент можело да биде сторено и со други зборови или изрази, кои не предизвикуваат сомнеж во вистинската волја на тестаторот, односно од кои јасно може да се определи кого тој го именува за наследник. Подоцна, тестаментот можел да биде составен и на друг јазик покрај на латински¹¹². Освен напуштањето на формализмот, за полноважни биле и сите одредби кои можеле да бидат дел на тестаментот, а биле поставени пред именувањето на наследник¹¹³.

Освен веќе наведените правила, за полноважно *heredis institutio*, требало во потполност да биде исклучена можноста за евентуална заблуда која оставителот ја има за личноста на наследникот. Имено, *error in persona* можела да биде основ за неполноважност на одредбите за именување на наследник¹¹⁴.

Определувањето на наследник, можело да се стори со истовремено користење на правото оставителот да одреди и налог(*modus*) или суспензивен(одложен) услов(*conditio*) од чие исполнување или неисполнување би зависела и полноважноста и реализацијата на *heredis institutio*¹¹⁵.

¹¹² ваквите промени се врзуваат за Константин и Теодосиј II односно средината на IV и V век. Види I. 2, 20, 34

¹¹³ полноважни биле дури и кога именувањето на наследник било ништовно или не можело да се реализира

¹¹⁴ во контекст на сето ова, за неполноважно се сметало и именувањето на наследник ако било сторено со измама (*dolus*) или сила (*vis ac metus*)

¹¹⁵ Dig28.5.4 *Ulpianus libro quarto ad Sabinum pr. Suus quoque heres sub condicione heres potest institui: sed excipiendus est filius, quia non sub omni condicione institui potest. Et quidem sub ea condicione, quae est in potestate ipsius, potest: de hoc enim inter omnes constat. Sed utrum ita demum institutio effectum habeat, si paruerit condicioni, an et si non paruerit et decessit? Iulianus putat filium sub eiusmodi condicione institutum etiam, si condicioni non paruerit, summotum esse, et ideo si coheredem habeat ita institutus, non debere eum expectare, donec condicioni pareat filius, cum et si patrem intestatum faceret non parendo condicioni, procul dubio expectare deberet. Quae sententia probabilis mihi videtur, ut sub ea condicione institutus, quae in arbitrio eius sit, patrem intestatum non faciat. 1. Puto recte generaliter definiri: utrum in potestate fuerit condicio an non fuerit, facti potestas est: potest enim et haec "si Alexandriam pervenerit" non esse in arbitrio per hiemis condicionem: potest et esse, si ei, qui a primo miliario Alexandriae agit, fuit imposita: potest et haec "si decem*

Ставот на римското право околу случаите кога именуваниот наследник бил определуван како наследник на определна ствар од оставината, се доведувал во прашање, со оглед на фактот што ваквото именување не можело да се смета за универзална сукцесија. Сепак, за да не се занемари волјата на тестаторот, ваквото именување на наследник се сметало за полноважно, без да се земе во предвид фактот дека на наследникот треба да му припадне определена ствар од оставината ¹¹⁶. Јустинијановото законодавство ваквото именување го сметало за прелегат.

Именувањето на наследник не секогаш се однесувало на определување на едно лице како универзален сукцесор. Постоела можност тестаторот во својот тестамент за наследници да именува двајца или повеќе субјекти. Притоа, распределбата на деловите на оставината зависела од тоа како тестаторот ги именувал наследниците ¹¹⁷. Така, вообичаено при именувањето на наследниците во тестаментот стоела и определбата кому колкав дел

Titio deditur" esse in difficili, si Titius peregrinetur longinquo itinere: propter quae ad generalem definitionem recurendum est.

Dig.28.7.1 *Ulpianus libro quinto ad Sabinum. Sub impossibili condicione vel alio mendo factam institutionem placet non vitari.*

2. *Sed et si filio sub condicione, quae in eius potestate est, herede instituto nepos sit substitutus sive extraneus, puto vivo filio non exstaturum heredem substitutum, post mortem vero exstaturum, nec necessariam a substituto filii exheredationem, cum et, si fuerit facta, frustra est: post mortem enim filii facta est, quam inutilem esse alias ostendimus: opinamur igitur filium, si sit institutus sub ea condicione et sit in eius potestate, non indigere exheredatione a sequentibus gradibus: alioquin et a coherede indigebit.*

Рокот (*terminus, dies*) како и резолутивен (раскинувачки) услов не можеле да дојдат во предвид во одредбите на тестаментот.

¹¹⁶ во случајот на именување повеќе наследници, повторно се почитувал принципот на универзална сукцесија, па сите наследници добивале идеален дел, со тоа што при физичката делба сепак се водело сметка означената ствар да му припадне на наследникот кој бил определен во тестаментот како *heredis institutio ex re certa*

¹¹⁷Dig 28.5.88 (87) *Hermogenianus libro tertio iuris epitomarum .Ex unciis sex primo herede instituto, secundo ex octo, si tertius ex residua parte vel nulla portionis facta mentione heres instituat, quinque uncias hereditatis tertius habebit: in viginti quattuor etenim partes hereditate distributa tertio ratio calculi veluti ex decem partibus instituto quinque uncias adsignabit.*

треба да му припадне¹¹⁸. Доколку во тестаментот биле само поименично наброени, тогаш се подразбирало дека наследуваат еднакви делови (*sine partibus*).

Ситуацијата во која тестаторот едноставно набројувајќи ги наследниците им доделувал еднакви делови, била едноставна. Сепак постоела можност тестаторот именувајќи наследници да искористи поврзано именување, *coniunctio*, со што определувал дека делот од наследството што евентуално би отпаднал кај некој од наследниците, ќе прирасне кај оној наследник со кој тој бил поврзано именуван¹¹⁹.

Правилата за прираснување, во случаите на именување на повеќе наследници, се применувале и тогаш кога тестаторот не водејќи сметка за сета оставина, не ја распределил во целост. На деловите на определените наследници прираснувале сразмерно соодветни делови од делот од оставината кој не бил располагаан¹²⁰. Тогаш пак, кога располагајќи со оставината преминал над нејзината вредност, деловите на наследниците сразмерно биле намалувани.

Правилата за акресценција, карактеристични за класичното римско право, како што веќе нотиравме, биле заменети со т.н начело *transmissio Iustiniana*, според кое секој наследник, интестатски или тестаментален, кој починал пред да го прифати наследството, го пренесувал своето право на наследство на својот наследник, кој пак морал да го прифати во рок од една година¹²¹

¹¹⁸ треба да се напомене дека постои разлика во поимањето на идеалните, аликвотни делови на оставината меѓу римското и современото право. Определувањата за, половина, третина и т.н биле врзани за паричната единица *as* која имала 12 *uncia*. Оттука за наследник на цела оставина се велело дека е *herres ex asse*, за половина *herres ex semisse* итн, или тестаторот означувал колку дванаесеттини од оставината им припаѓала на секој од наследниците. треба да се спомене дека во практиката се среќавале и случаи каде поделбата се правела и од дуплиран или триплиран *as*, па на наследниците им биле доделувани 1/24тини или 1/36тини.

¹¹⁹ постоеле неколку видови заедничко именување на наследници-*coniunctio re et verbis* (поврзано именувани наследници на ист идеален дел во истата реченица), *-re tantum coniunctio* (именувани на ист идеален дел, во различна реченица) *-verbis tantum coniunctio* (именувани во иста реченица, но на различни идеални делови) Види повеќе Marijan Horvat, op.cit., 145

¹²⁰ со оглед на римското начело *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*

¹²¹ Види С. 6, 30, 19, 1

Покрај именувањето на наследник, тестаментот можел да содржи и одредба за исклучување од наследство *exhereditio*¹²²

5.2 Substitutio, супституции

Како содржина на тестаментот, покрај задолжителното *institutio heredis*, неретко се појавувала и практиката на тестаторот на именуваниот наследник да му определи замена, која би можела да дојде во предвид, ако заради определни услови тој не би ја добил оставината¹²³. Така, доколку *heres institutus*(првиот именуван наследник) заради *casus impotentiae*(кога не можел да ја прифати оставината) или *casus noluntatis*(кога не ја прифатил оставината), не ја добил оставината тогаш во предвид доаѓал *heres substitutus* (супсидијарниот наследник)¹²⁴.

Изричното определување на супституција во крајна линија го задоволувало тестаторовото тежнеење кон што побрзо разрешување на прашањето за сукцесија на оставината(со оглед на фактот што врз именуваниот наследник на ваков начин се вршел суптилен притисок што побрзо да го прифати наследството), но и желбата на тестаторот

¹²² Dig. 28.5.62 (61) *Modestinus libro octavo responsorum Qui volebat filiam exheredare, sic testamento comprehendit: "Te autem, filia, ideo exheredavi, quoniam contentam te esse dote volui": quaero an efficaciter exheredata sit. Modestinus respondit nihil proponi, cur non esset voluntate testatoris exheredata.*

¹²³ Dig. 28.5.37 *Iulianus libro 29 digestorum pr. Cum in testamento ita scribitur: "Si filius meus me vivo morietur, nepos ex eo post mortem meam natus heres esto", duo gradus heredum sunt: nullo enim casu uterque ad hereditatem admittitur. Ex quo apparet, si nepoti Titius substitutus fuerit et filius patri heres exstiterit, non posse Titium una cum filio heredem esse, quia non in primum, sed in secundum gradum substituitur. 1. Haec verba: "Publius Marcus Gaius invicem substituti heredes mihi sunt" sic interpretanda sunt, ut breviter videretur testator tres instituisse heredes et invicem eos substituisse, perinde ac si ita scripsisset: "Ille et ille et ille instituti heredes et substituti sunt". 2. Qui tres filios habebat et ita scripserit: "Fili mei heredes sunt: Publius filius meus exheres esto", videri potest prima parte duos dumtaxat filios heredes instituisse.*

¹²⁴ Ante Romac, op.cit.,379

во определнеи случаи да го избегне интестатското наследување кое би настапило доколку не бил определен супститут¹²⁵.

Изворите на римското право сведочат за три посебни видови супституции: *substitutio vulgaris*, *substitutio pupilaris* и *substitutio quasipupilaris*.

Редовната, обична или вулгарна супституција во суштина била именување на замена за првоименуваниот тестаментален наследник, доколку тој не станал наследник¹²⁶. Ваквата супституција го исклучува супститутот во ситуации кога наследникот станува наследник, но и обратно, го исклучува наследникот, ако се исполнети условите да наследи супститутот.

Gai. 2,174. *Interdum duos pluresve gradus heredum facimus, hoc modo: L. Titius heres esto, cernitoque in diebus centum proximis quibus scies poterisque. Quod ni ita creveris, exheres esto. Tum Mevius heres esto cernitoque in diebus centum.*

Честопати правиме два или повеќе степени на наследници на овој начин: L. Titius нека биде наследник и треба да го прифатиш наследството во рок од сто дена од дознавањето. Ако не го прифатиш, изнаследен си. Тогаш Mevius нека биде наследник и треба да прифати во рок од сто дена.

Пупиларната супституција е овластувањето на *pater familias*, на својот малолетен потомок (*impuber*) во тестаментот да му определи супсидијарен наследник кој би ја наследил оставината

¹²⁵ правната природа на институтот *substitutio* не е спорна. Се работи за определување суспензивен услов, кој како што погоре видовме е можен во тестаментот како еднострано правно дело

¹²⁶ Dig.28.6. *Modestinus libro secundo pandectarum pr. Heredes aut instituti dicuntur aut substituti: instituti primo gradu, substituti secundo vel tertio. 1. Heredis substitutio duplex est aut simplex, veluti: "Lucius Titius heres esto: si mihi Lucius Titius heres non erit, tunc Seius heres mihi esto": "Si heres non erit, sive erit et intra pubertatem decesserit, tunc Gaius Seius heres mihi esto". 2. Substituere liberis tam heredibus institutis quam exheredatis possumus et tam eum, quem heredem nobis instituimus, quam alterum. 3. Substituere liberis pater non potest nisi si heredem sibi instituerit: nam sine heredis institutione nihil in testamento scriptum valet.*

Во случај да умрел пред тастаторот или да не го прифатил наследството. За вулгарна супституција се сметале и случаите кога: тастаторот двајцата именувани наследници реципрочно ги определувал како супститути еден на друг; кога именувал супститут на првиот супститут, супститут на вториот супститут итн како и кога на неколкумина свои наследници именувал еден супститут.

доклолку првоименуваниот наследник не стане полнолетен пред да умре. Меѓутоа, со оглед на тоа што во практиката честопати се јавувале и случаи во кои потомокот не само што не станал полнолетен пред својата смрт (како би можел и самиот да состави тестамент), туку и воопшто не станал наследник (починал пред таткото или *postumus* воопшто не се родил), класичните правници биле судрени со „проблематичната двојна природа“ на пупиларната супституција како институт. Дилемата се состоела во тоа што требало да се земе став дали пупиларната супституција во себе секогаш ја консумира и вулгарната или не, бидејќи очигледни се двете одвоени наследувања во ваков случај. Имено, се работи за преоѓање на наследството од таткото на синот, а во исто време преоѓање на оставината на синот¹²⁷ на определениот пупиларен супститут¹²⁸.

Како резултат на потребата да бидат избегнати практичните проблеми кои се јавувале во ваквите случаи, класичното право предвидувало формула во која јасно биле одвоени вулгарната и пупиларната супституција¹²⁹.

Крајната цел на *pater familias* со користењето на пупиларна супституција е очигледна. Исклучување на можноста оставината да се подели *ab intestato*.

¹²⁷ оттука произлегува дека таткото, преку поставување на пупиларен супститут, располагал со оставината на неговиот син, сочинета од делот што го наследил од него, но и она што го стекнал во текот на својот живот на некој друг начин.

Dig.28.5.55 (54) Neratius libro primo membranarum Pater filio impuberi servum heredem substituit liberumque esse iussit: eum pupillus vendidit Titio: Titius eum iam primo testamento facto in secundo testamento liberum heredemque esse iussit. Superius testamentum Titii ruptum est, quia is servus et heres potest esse et, ut superius testamentum rumpatur, sufficit ita posterius factum esse, ut aliquo casu potuerit ex eo heres existere. Quod ad vim autem eius institutionis pertinet, ita se res habet, ut, quamdiu pupillo ex ea substitutione heres potest esse, ex Titii testamento libertatem hereditatemque consequi non possit: si pupillus in suam tutelam pervenerit, perinde ex Titii testamento liber heresque sit ac si pupillo substitutus non fuisset: si pupillo heres exstitit, propius est, ut Titio quoque, si velit, heres esse possit.

¹²⁸ пупиларниот супститут се сметал за вулгарен кога потомокот починал пред тастаторот или кога посмртчето воопшто не се родило.

¹²⁹ *titius fillius meus mihi heres esto. (institutio heredis) Si filius meus mihi heres non erit sive heres (substitutio vulgris) erit et prius moriatur quqm in suam tutelam venerit, tunc Seius heres esto (substitutio pupilaris) Gai.2, 179*

Gai. 2, 179. *Liberis nostris inpuberibus quos in potestate habemus, non solu ita ut supra diximus substituere possumus, id est ut si heredes non extiterint, alius nobis heres sit; sed eo amplius, ut etiamsi heredes nobis extiterint et adhuc inpuberes mortui fuerint, sit iis aliquis heres.*

На нашите недораснати деца под власт можеме да им одредиме заменик не само на погоре опишаниот начин, односно ако не станат наследници, друг нека ни биде наследник, туку дотолку повеќе, ако ако ни станале наследници и умреле како недораснати, нека им биде некој друг наследник

Substitutio quasipupilaris, своите корени ги влече од времето кога била поеребна посебна царска дозвола со која се овозможувало определување на наследник на лица кои заради својата душевна болест имале ограничена или воопшто немале деловна способност, па според тоа немале *testamenti factio activa*.

Својот конечен облик го добила дури во Јустинијановото законодавство, кога на *pater familias*, мајката или некој друг предок (во својство на тестватор) им била дадена можност да определат супститут на душевно болно лице кое не било способно да составува тестамент. Ваквата одредба во тестаментот престанувала да важи во моментот на излекувањето на душевно болното лице¹³⁰

5.3 *Codicillus*, кодицил

Покрај *heredis institutio substitutiones*, во извесна смисла, како дел од содржината на тестаментот, можело да дојде и т.н мало писмо кое било приложено кон тестаментот *codicilli testamentarii*.

Ваквото писмо во суштина било дополнително неформално, молбено барање на оставителот, упатено на наследниците или легатарите, а во корист на трети лица кои не биле дел од тестаменталното располагање. Во содржината на кодицилот никогаш

¹³⁰ Споредбата со пупилараната супституција(од каде и го влече својот назив) се состои токму во тоа што постоела можност да се исполни условот именуваниот наследник самостојно да составува тестамент. Во првиот случај со настапување на полнолетството, а во вториот со излекување на болеста.

не можело да дојде во предвид именување на наследник, заради што битно се разликува од тестаментот. Најстарите кодицили содржеле фидеикомиси, но класчното право, проширувајќи ги можностите предвидело и манумисии, легати па и определување на татори и тн.

Еден од условите за полноважност на кодицилот било *testamenti factio activa*, исто како кај тестаментот, но без потреба од почитување на некоја посебна форма¹³¹.

Се до времето на правното санкционрање, извршувањето на одредбите на кодицилот, зависело исклучиво од волјата на наследниците на кои биле упатени. Со давањето на правна заштита започнале да се разликуваат два основни вида на кодицил: *codicilli ab intestato*¹³² и *codicilli testamentarii*¹³³.

Оставителот имал можност да состави и два или повеќе кодицили, кои би можеле да датираат од различни периоди, но сите биле правовалидни освен во случаите кога подоцнежниот му противречи во одредбите на поранешниот¹³⁴.

Дополнително осигурување за тастаторот дека во секој случај ќе биде испочитувана неговата последна волја, била т.н кодициларна калаузула, со која се предвидувала конверзија. Така, во тестаментот можело да се предвиди дека доколку од било кои причини би бил неполноважен, нека биде квалификуван како кодицил. Ваквата практика продолжила и за време на Јустинијан, кога и без посебна клаузула, неважечкиот тестамент се сметал како кодицил.

¹³¹ одредбите за почитување на формата како услов за полноважност меѓу тестаментот и кодицилот со текот на времето се повеќе се приближувале, со оглед на фактот што постепено се напуштал строгиот формализам за составување на тестамент. Сепак, за правовалиден кодицил биле потребни пет сведоци (наместо седумте кај тестаментот) и кодицилот можел да биде конвалидиран во случај оставителот без *testamenti factio activa* дополнително да ја стекнел(ваква конвалидација на тестамент не била можна)

¹³² тогаш кога не постоел тестамент, ваквото неформално писмо им било упатувано на интестаските наследници, со што оставителот ја користел можноста за извесна корекција на интестацијат според своја волја

¹³³ во два облика *codicilli testamentarii confirmati*(кодицил потврден во тестаментот) *codicilli testametarii non confirmati*(кодицил кој не бил потврден во тестаментот). Ниваната правовалидност била врзана за правовалидноста на самиот тестамент

¹³⁴ За важечки се сметал поновиот

6. Ништовен, неважечки и тестамент кој не произведува правно дејство - *testamentum nullum, testamentum infirmatum, testamentum destitutum*

Римското класично право, покрај останатите својства, на тестаментот отсекогаш му го придава атрибутот отповикливост. Токму ваквата можност за тестаторот значела временски неограничено право, тоа да го стори секогаш кога би сакал.

Притоа старото *ius civile* предвидувало можност за отповикување на тестаментот, само тогаш кога тестаторот сакал да состави нов тестамент, во иста строга форма како и претходниот. Сепак, ваквата практика била напуштена кога за валидно отповикување на тестамент се сметале дејствијата со кои оставителот јасно и недвосмислено покажувал дека сака да ја промени изјавата на последната волја. Тоа најчесто го правел со откинување на печатите, кршење на таблиците, пречктрување на одредбите или кинење на писмениот тестамент, како и со изјава, дадена пред тројца сведоци или пред надлежен орган, со која го отповикува својот усен тестамент¹³⁵.

Покрај правото на тестаторот на некој од веќе наведените начини за отповикување на тестаментот, тој можел да не предизвикува правно дејство заради некои свои недостатоци, кои недостигале според правилата за составување тестамент.

За *testamentum nullum* или ништовен се сметал тестаментот кој од самиот почеток (уште во моментот на неговото составување) имал недостатоци во поглед на неисполнување на условите пропишани за формата, содржината или не постоеле материјално-правните претпоставки за сочинување тестамент. Така тестаментот на оставителот кој немал активна тестаментифакција во моментот на составувањето, па се до моментот на смртта, се сметал за ништовен

¹³⁵ Gaius. II. 144. *Posteriore quoque testamento, quod iure factum est, superius rumpitur; nec interest, an extiterit aliquis ex eo heres an non extiterit: hoc enim solum spectatur, an existere potuerit: ideoque si quis ex posteriore testamento, quod iure factum est, aut noluerit heres esse aut uiuo testatore aut post mortem eius, antequam hereditatem adiret, decesserit aut per cretionem exclusus fuerit aut condicionem, sub qua heres institutus est, defectus sit aut propter caelibatum ex lege Iulia summotus fuerit ab hereditate, [quibus casibus pater familias intestatus moritur: nam] et prius testamentum non ualet ruptum a posteriore, et posterius aequae nullas uires habet, cum ex eo nemo heres extiterit.*

исто како и тестамент при чие составување не се водело сметка за строго пропишаната форма¹³⁶ и задолжителната содржина¹³⁷.

Gai. 2, 123. *Qui filium in potestate habet, curare debet ut eum vel heredem instituat vel nominatim exheredet, alioquin si eum silentio praeterierit, inutiliter testabitur..*

Кој има син под власт, треба да внимава или да го именува за наследник или поименично да го изнаследи: во спротивно, ако молкум го заобиколил, тестаментот е ништовен...

За разлика од ништовниот тестамент, кај неважечкиот причината која доведувала до тоа, не постоела во моментот на сочинување. Раѓањето на посмртче кое би било *suus heres, adrogatio* како *matrimonium cum manu* доведувале до *testamentum ruptum*¹³⁸.

Testamentum irritum пак станувал тестаментот чиј тестатор доживеал *capitis deminutio* или станал лице *alieni iuris*.

Извесна сличност во правната последица, со случаите кога тестаментот се сметал за ништовен или неважечки, имала и ситуацијата кога и покрај сите исполнети услови за полноважност, тестаментот не го произвел очекуваното правно дејство. Имено, ако никој од тестаменталните наследници во согласност со својата волја, или независно од неа, не го прфатиле наследството, изостанал преносот на правата и обврските на наследниците, таквиот тестамент се нарекувал *testamentum destitutum*.

На неважноста на римските тестаменти се однесувала и една одредба од посткласичниот период, која поддржувајќи го ставот дека

¹³⁶ број на сведоци, користење на точно предвидена формула

¹³⁷ нужно било *heredis institutio*

¹³⁸ исто се нарекувал и споменатиот отповикан тестамент. Dig.28.3.0. De iniusto rupto irritato testamento. 28.3.1 *Papinianus libro primo definitionum* Testamentum aut non iure factum dicitur, ubi sollemnia iuris defuerunt: aut nullius esse momenti, cum filius qui fuit in patris potestate praeteritus est: aut rumpitur alio testamento, ex quo heres existere poterit, vel adgnatione sui heredis: aut in irritum constituitur non adita hereditate. 28.3.2 *Ulpianus libro secundo ad Sabinum* Tunc autem prius testamentum rumpitur, cum posterius rite perfectum est, nisi forte posterius vel iure militari sit factum vel in eo scriptus est qui ab intestato venire potest: tunc enim et posteriore non perfecto superius rumpitur.

треба да се постави временска рамка во која би важел еден тестамент, тој рок го врзувал за 10 години. Измените во Јустинијановото законодавство, дозволувале старите тестаменти да може да се отповикаат со изјава пред сведоци или пред овластени органи. Сметајќи дека човековата волја е променлива, римјаните доследно го почитувале правото на отповикување на тестаментот, засилувајќи го со фактот што тестаторот ниту доброволно не можел да се откаже од тоа.

7. Стекнување на наследството

7.1 Delatio hereditatis

Посебно обележје на наследно-правните односи е нивното дејство *mortis causa*¹³⁹, што е основната карактеристика која ги разликува од облигационите и стварно-правните односи. Оттука, една од претпоставките која условува примена на правните норми од областа на наследното право е настапувањето на смртта на оставителот¹⁴⁰. Понатаму, потребно е постоење на оставина која ќе се

¹³⁹ *hereditas viventis non datur*

¹⁴⁰ Римските правници се занимавале со прашањето што точно се подразбира под поимот смрт и кој момент треба да се смета за момент на настапување на смртта. Бидејќи овој труд се однесува на тестаменталното наследување, споменуваме само настапувањето на смртта кај физичките лица (бидејќи само тие можеле да составуваат тестамент). Во секој случај, физичката смрт според римското право, се врзува за моментот при кој иреверзибилно се гасат виталните функции на човековиот организам, момент во кој престанува правниот субјективитет. Меѓутоа римското право познава и т.н граѓанска смрт, која заради точно определени факти го одзема правниот субјективитет на лицето (губењето на статусот заради *capitis deminutio maxima* или *media*), што не е основ за повикување на наследство и доведува до неважност на тестаментот заради недостигот на активна тестаментификација (за ова поблиску во делот за ништовност и неважност на тестаментот. Вреди на ова место да се спомене ни правната фикција со која се служеле Римјаните според која треба да се смета дека правниот субјективитет на починатото лице се продолжува до моментот на прифаќањето на наследството (така е создаден институтот *hereditas iacens*).

Неможностиа за определување на точниот момент на смртта кај лица кои меѓусебе се наследуваат пак *comorientes*, наложиле почитување на определени правила при вакви случаи. Класичното право комориентите ги сметало за починати во ист момент, заради што не можеле да се наследуваат меѓу себе. Сепак, Јустинијановото

наследи, како и наследници кои ќе бидат живи во моментот на смртта на оставителот.

Кумулативното исполнување на наведените услови, според римското право, значело можност за остварување на субјективните наследни права на наследниците на три основни начини: тестаментално, интестатско и нужно наследување. Притоа, предност имало тестаменталното, додека интестатското се јавувало како супсидијарно, но никогаш како основ за повикување не можеле да дојдат обата во врска со една оставина *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*.

Моментот на повикување на наследство¹⁴¹ по било кој основ се нарекувал *delatio hereditatis, deffere hereditatem*¹⁴² и тој во суштина се остварувал во моментот на смртта на оставителот под претпоставка дека сите други основи се исполнети. Бидејќи се работи за момент во кој „некој прифаќајќи може да добие нешто (наследството)“¹⁴³ делацијата можела и да не се совпаѓа со моментот на смртта ако во одредбите на тестаментот бил поставен услов или налог¹⁴⁴.

Сепак, вака повиканите наследници, биле должни и формално да го прифатат наследството, за да може да се смета дека навистина станале наследници на оставината. Се работи за т.н прифаќање на наследството или *acquisitio*, кое било различно за различни категории наследници, во зависност од тоа дали се работело за *heredes necessarii* или *heredes voluntarii*.

Heredes sui et necessarii биле наследниците кои немале право да дадат негативна наследничка изјава, односно без оглед на сопствениот став, станувале наследници во моментот на делацијата (во овој случај таа се поклопува со аквизицијата).

законодавство ја прифаќа правната презумпција дека постарите починале пред помладите и дека децата починале пред возрасните.

Докажувањето за настапента смрт кај некое физичко лице во Рим се правело за секој случај одделно, бидејќи не постоеле јавни книги во кои се регистрирале родените и умрените лица.

¹⁴¹ *hereditas defertur*

¹⁴² *deferro, deferre* од предава, пренесува

¹⁴³ Види Adolf Berger, op.cit., 428

¹⁴⁴ логично, за да може на наследникот, прифаќајќи го наследството, тоа да му припадне, требало да се исполни суспензивниот услов или одредениот налог. Заради тоа се одлагал и моментот на делацијата. Ibid.

Тука се вбројуваат *sui heredes*¹⁴⁵, кругот сочинет од сите лица кои во моментот на смртта на оставителот се под негова *patria potestas* или *manus*, што ќе рече: родените, адоптираните и адрогираниите деца, зачатите но сеуште неродени деца, кои по раѓањето би биле под негова власт¹⁴⁶, членови на семејната заедница, внуците од порано починатите или еманципирани машки потомци, доколку останале под власта на оставителот, како и жената во *manus* брак. Ова правило произлегува од тогашното сфаќање на наследувањето како основа за продолжување на семејниот култ и традицијата, па според тоа многу поважен бил колективниот интерес и опстанокот на семејната заедница, отколку поединечните желби и интереси на членовите¹⁴⁷.

Hredes necessarii, пак биле веќе споментите робови, кои биле именувани за наследници во тестамент, во кој или изрично била определена и нивната манумисија или таа се подразбирала со самиот факт на назначување за наследник¹⁴⁸.

Строгата определба на *ius civile*, дека оваа категорија во никој случај не може да го одбие наследството, го ревидирало *ius honorarium*, дозволувајќи им *ius abstinendi*, кое се однесува на правото да не се прифати инсолвентната (презадолжена) оставина¹⁴⁹.

Gai. 2, 158. *Sed his praetor permitit abstinere se ab hereditate, ut potius parentis bona veneant.*

Ним преторот им одобрува да се откажат од наследството ако им е подраго да се продадат родителските ствари.

¹⁴⁵ Наследници на себеси, бидејќи условено од односот во кој биле со оставителот пред неговата смрт, во извесна смисла веќе го поседувале она што ќе им припаднало во наследство. Заради запазување на разликите во овој случај се користел и терминот *heres suus*, бидејќи *suus heres* упатувал на наследник на конкретен оставител

¹⁴⁶ *Nasciturus iam pro nato habetur.*

¹⁴⁷ *sive velint, sive nolint*

¹⁴⁸ Види повеќе во делот на излагањето за *heredis institutio*, каде зборуваме за последиците од назначувањето на свој или туѓ роб за тестаментален наследник

¹⁴⁹ притоа, услов *heredes sui* било да се воздржале од управувањето со оставината *immixtio*, додека за робовите постоела можноста за *beneficium separationis*: да го одвојат делот од оставината што би го стекнале од моментот на ослободувањето и со тој дел не одговарале за долговите на оставината

Сите останати именувани наследници се вбројувале во групата *heredes voluntarii(extranei)* каде што до аквизиција доаѓало исклучиво после давањето на позитивна наследничка изјава.

7.2 *Apertura testamenti*- отворање на тестаментот

Постоењето на тестаментот, како што веќе напоменавме, ги дерогирало правилата на интестатското наследување. Притоа, постоењето на тестаментот потенцијално значело дека делацијата во суштина се поклопува со моментот на отворањето на тестаментот или *apertura testamenti*.

Чинот на отворањето на тестаментот бил врзан со исполнување на определени услови, кои биле гаранција за веродостојноста на изјавата на последната волја на тестваторот.

Пред се, нужно било тестаментот да се отвори пред овластено службено лице. Од времето на Хадријан тоа бил *statio vicesimae*. Притоа, најпрво се проверувале печатите и потписите на сведоците, а потоа следувало отворањето на тестаментот, *aperire*.

Одредбите на тестаментот се читале гласно пред присутните, *recitatio testamenti*. Откако била осознавана содржината, отворениот тестамент, придружен со записник за постапката во која се отворил, бил депониран во архива.

На барање на заинтересирани лица бил дозволен увид во депонираниот тестамент, *inspicere*, но им било дозволувано да направат и копија, *describere*¹⁵⁰.

7.3 *Hereditas iacens* -лежечка оставина

Римските правници имале различни становишта во врска со едно спорно прашање, правната природа на оставината, кое се јаваува како резултат на фактот што помеѓу моментот на делацијата и аквизицијата понекогаш постоела временска дистанца.

¹⁵⁰ за постапката за отворање на тестаментот види Adolf Berger, op.cit.,364

Ваквата можност на почетокот била исклучена во случаите кога наследувале *heredes sui et necessarii*, бидејќи како што видовме, тие станувале наследници без можност да го одбијат наследството, во моментот на делацијата¹⁵¹. Меѓутоа, во сите останати ситуации речиси секогаш поминувал одреден временски период до конечното стекнување на оставината. Покрај реалното постоење во тој временски период, оставината можела да претрпува и промени. Имено нејзината вредност можела да биде зголемувана или намалувана¹⁵²

Решенијата во врска со оваа спорна правна појва, се движеле од идејата дека таа треба да се смета за ничија ствар, *res nullius*, до оние кои сметале дека треба да се примени правната фикција дека животот на оставителот се продолжува до моментот на аквизицијата (според Салвиј Јулијан) или дека наследникот своето својство го стекнува во моментот на смртта на оставителот (на ваков став бил Касиј).

Gai. D. 45, 3, 28, 4. *Illud quaesitum est, an heredi futuro servus hereditarius stipulari possit. Proculus negavit, quia is eo tempore extraneus est. Cassius respondit posse, quia qui postea heres extiterit, videretur ex mortis tempore defuncto successisse.*

Се прашува дали може роб кому му припаѓа наследството, со стипулација да се обврзе во корист на идниот наследник. Proculus негира, бидејќи тој, во тоа време е *extraneus*. Cassius пак одговорил дека може, бидејќи оној кој подоцна станал наследник се смета за наследник од моментот на смртта на оставителот

За волја на вистината, сите понудени алетернативи имале недостатоци заради кои можело сериозно да им се забележи. Така, опасноста кај третирањето на оставината за ничија ствар, се состоела во отворената можност на неа да стекне право на сопственост било кој субјект по пат на *ususcapio*¹⁵³.

¹⁵¹ преторското право извршило интервенција и во овој случај. Имено на овие наследници им било додослувано *tempus deliberandi*, временски рок од сто дена, во кој наследникот барал време за размислување пред давањето на наследничк аизјава:

¹⁵² Заради природни плодови или граѓански плодови кои доспевале, а ја менувале содржината на оставината.

¹⁵³ од тие причини старото право сметало дека во ваков случај нема да се применуваат правилата за ничии ствари кои можат да бидат присвоени по пат на

Гледањето на чинот наследувањето на наследникот ретроградно, до моментот на смртта на оставителот, било тешко да се претстави, со оглед на фактот дека понекогаш предвреме не било јасно кој ќе биде наследник. Слично на тоа, тешко било да се аргументира дека оставителот „живее“ се до моментот на преносот на оставината.

Римската правна мисла не нашла уверливи аргументи ниту за едно мислење кое било прифатено во посткласичниот период. Имено, се сметало дека од моментот на смртта до моментот на стекнувањето на наследството, оставината треба да се смета за посебен правен субјект, лежечка оставина или *hereditas iacens*, што пак е во директна спротивност со начелото на универзална сукцесија, заради вметнувањето на трет субјект меѓу оставителот и оставината.

Сепак, без оглед на спорната правна конструкција, се до моментот на прифаќање на имотната маса на оставината на сите лица кои биле повикани на наследство таа се сметала за *hereditas iacens*.

7.4 *Acquisitio hereditatis*- прифаќање на наследството

Следната етапа во конечното присвојување на оставината е прифаќањето на наследството, со што се сметало дека наследникот го стекнал.

Чинот на прифаќање бил дефинитивен. Позитивното изјаснување за прифаќањето на наследството, не можело да биде повлечено¹⁵⁴ ниту пак можело да биде условено или орочено. Воедно, изјавата за прифаќање го следела принципот на универзална сукцесија, така што и доколку наследникот прифатил само одредени ствари или права од оставината, се сметало дека ја прифаќа во целина. Прифаќањето на наследството во начело не било врзано за рок во кој наследникот бил задолжен тоа да го стори. Заради негативниот одраз на ваквото решение врз правата на доверителите на оставината, тие можеле да побараат наследникот да се произнесе

occipatio и поминат рок за одршка, туку било предвидено посебно *ususcapio pro herede*

¹⁵⁴ *semel heres semper heres*

за оставината. Нему пак, преторот можел да му даде време за размислување, *tempus (spatium) deliberandi* најчесто 100 дена, во текот на кои тербалао да го стори прифаќањето на наследството¹⁵⁵.

Одбивањето на наследството, пак, можело да се стори на било каков начин. Со конклюдентни дејствија или со изрична изјава со која се одбива наследството или *repudiatio*. Исто како и изјавата за прифаќање, одбивањето било неотповикливо¹⁵⁶.

Иако во изворите на римското право, децидно не стои строго пропишана форма во која требало да се изрази прифаќањето на наследството, најчести во практиката биле *cretio* и *pro herede gestio* но и *aditio nuda voluntate*.

Cretio, како свечен формалистички начин на давање позитивна наследничка изјава, бил задолжителен само тогаш кога тастаторот во својот тестамент барал изрично тоа да го стори именуваниот наследник. Се работело за формула, во која наследникот изјавувајќи дека тастаторот го назначил за наследник, го прифаќал наследството на кое бил повикан. Вообичаено, тастаторот определувал и рок во кој наследникот требало да се произнесе, најчесто во траење од 100 дена, после кој би го изгубил своето право на наследување¹⁵⁷.

Ваквиот формализам со текот на времето бил напуштен. Изјавата за прифаќање можела да биде дадена и во било која друга форма. Заради се почестото изоставување на *cretio*, во Јустинијановото право повеќе не се употребувало.

Конклюдентните дејствија кои ги чинел наследникот, а со кои недвосмислено и јасно покажувал дека има намера да го прифати наследството, исто така се сметало за чин на *acquisitio*, т.н. *pro herede gestio*, иако во ваквите случаи било потребно да се внимава на можноста да се работи само за квазиконтракт¹⁵⁸.

¹⁵⁵ класичното право, недавањето на изјава за прифаќање го сметало за одбивање, додека за Јустинијановото законодавство, тоа значело прифаќање

¹⁵⁶ освен во случаите на *restitutio in integrum ob aetatem*

¹⁵⁷ за рок определен како *tempus utile*, било предвидено *cretio vulgaris* додека за рок определен како *tempus continuu*, *cretio continua*. За непочитувањето на рокот следела *exhereditio*

¹⁵⁸ имено, потенцијалниот наследник можел да презема дејствија како *negotiorum gestor*.

Сепак, однесувањето на наследникот како да се работи за сопственик, недвосмислено упатувале на заклучокот дека го прифаќа наследството.

Класичното право познава уште еден начин на прифаќање на наследство, карактеристичен и за време на Јустинијан. Се работи за *aditio nuda voluntate*, или неформално изрично прифаќање, при кое не се барало изговарање на точно определена формула, туку само обична изјава од која недвосмислено произлегува заклучокот дека наследникот го прифаќа наследството.

Ius honorarium предвидувало малку поинаков начин кој доведувал до стекнување на наследството. Имено, доколку не постоеле наследници *ius civile*, на барање на наследникот, преторот му доделувал *bonorum possessio*, врз основа на оправданоста на наводите кои ги изнел. Тоа можел да го стори во рок од сто дена од моментот на делацијата, а владението на оставината што го добил на тој начин, после истекот од предвидениот рок од една година¹⁵⁹, се трансформирало во наследничко право според *ius civile*.

Вакво официјално барање на наследникот според преторското право повеќе не било потребно во посткласичниот период. Доволна била изјавата на наследникот пред овластен државен орган дека го прифаќа наследството. Во спротивно се сметало дека го одбил.

Во случај на наследство чиј наследник умрел пред да го прифати, според каличното римско право, настапувало *ius adcrendi* за неговите евентуални сонаследници.

PS. 4, 8, 24. *Ex pluribus heredibus isdemque legitimis si qui omiserint hereditatem vel in adeundo aliqua ratione fuerint impediti, his qui adierunt vel eorum heredibus omittentium portiones adcreunt*

Ако некој од повеќето наследници се откажале од наследството или биле спречени да го стекнат заради некоја причина, нивните делови прираснуваат на оние кои го стекнале или на нивните наследници.

¹⁵⁹ *usucapio pro herede* посебен случај на одршка на оставинската маса заради настојбата што порано да се реши статусот на оставината. Види подолу во текстот.

Ваквата практика била укината со споментата *transmissio Iustiniana*¹⁶⁰

Имотната маса која ја сочинувале правата и обврските на оставителот, можела да се најде во ситуација на „неизвесност“ доколку никој од повиканите наследници не ја прифатил или немало ниту тестаментални ниту интестатски наследници кои би биле повикани на наследство. Тогаш оставината во извесна смисла се сметала за *res nullius*, заради што, по пат на окупација можел било кој, исполнувајќи ги условите за *usucapio pro herede*, да стекне право на сопственост.

Се работи за посебен вид на одршка која како институт настанала заради што побрзото разрешување на неизвесната ситуација на оставината. За разлика од редовната узукапија, рокот кој требало да протече се сведувал на една година(и за *res mobiles* и за *res immobiles*)¹⁶¹. Покрај тоа, не се барало ниту *bona fides*, ниту *iusta causa*¹⁶² кај узукапиентот. Тој можел да ја стекне оставината(или стварите од оставината) иако знаел дека припаѓа на наследниците. Ваквата повластена узукапија за узукапиентот, во суштина била директен притисок спрема потенцијалните наследници што побрзо да го прифатат или одбијат наследството, бидејќи страите Римјани биле особено загрижени за извршувањето на семејната *sacra* на оставителот, но и заради навременото намиравање на доверителите¹⁶³.

Сепак, *usucapio pro herede*, го губела своето значење со тек на време. Најпрво почнало да се признава само за одршка на одредени ставри од оставината¹⁶⁴, додека со еден *Senatus consultata* од времето на Хадријан, се предвидувала можноста наследникот со тужба да ги бара стварите кои припаѓале на оставинската маса од узукапиентот, а за време на Марко Аурелие бил санкциониран како кривично

¹⁶⁰ С. 6, 30, 19, 1.

¹⁶¹ бидејќи оставиантот се сметала за *res ceterae*, а рокот во тие случаи изнесувал една година

¹⁶² старото право нема вакви одредби ниту за редовната узукапија

¹⁶³ Adolf Berger, op.cit., 752-753

¹⁶⁴ класичното право ја нарекува *improba et lucrativa*

дело¹⁶⁵. Јустинијановото законодавство во потполност го укинало *usucapio pro herede*.

Така, оставината која не би му припаднала никому, на некој од наведените начини, и припаѓала на државата. Ваквата имотна маса без наследник се нарекувала *bona vacantia* и била доделувана на фискусот¹⁶⁶, ако била инсолвентна се предавала на доверителите, ако не, тогаш требало да бидат исплатени доверителите и извршени одредбите за легат.

8. Прашања поврзани со стекнувањето на наследството

8.1 *Transmissio delationis*

Со поимот *transmissio* на почетокот било означувано преминувањето на правата и обврските што ја сочинувале оставината, од оставителот на наследникот. Но технички, *transmissio delationis* ја означува можноста повиканиот(именуваниот) наследник да го пренесе своето право на давање на наследничка изјва на својот наследник.

Фактот што правото на прифаќање на оставината било третирано како строго лично право, старото *ius civile*, не дозволувало можност тоа да биде пренесено¹⁶⁷ на друг субјект¹⁶⁸, па дури ниту на наследникот на именуваниот наследник¹⁶⁹.

Кај тестаменталното наследување, неизјаснувањето на именуаваниот наследник во врска со наследството можело да предизвика две последици. Наследување *ab intestato*, ако бил

¹⁶⁵ нечесно окупирање на туѓа оставина *crimen expiltae hereditatis*

¹⁶⁶ државаната благајна(*aerarium*), која се сметала за *iustus successor*, и доаѓала на местото на наследникот, *heredis loco*, бидејќи правно. не можела да се смета за наследник. Види Ante Romac, op.cit.,385

¹⁶⁷ освен кај интестатското наследување по пат на *in iure cessio hereditatis*, кога наследникот уште за време на својот живот го пренесувал своето право на својот наследник, за тој да може да биде наследник на оставителот.

¹⁶⁸ правото на изјаснување за прифаќање на наследството не им припаѓало на наследниците кои наследувале *ipso iure* во моментот на делацијата.

¹⁶⁹ кај интестатското наследување, доколку повиканиот наследник до својата смрт не го прифатил наследството, тоа станувало *bona vacantia* или *bonorum possessio* било доделувано на подалечните сродници

единствен тестаментален наследник, или прираснување на наеговиот дел на останатите тестаментални наследници, ако биле именувани двајца или повеќе.

Ваквиот став околу забраната за пренос на правото на прифаќање на наследството, сепак бил промент уште според правилата на преторското право, кое дозволувало *restitutio in integrum* за наследниците на повиканиот наследник кој не по своја вина, не го прифатил наследството пред да умре.

Подоцна, *transmissio Theodosiana*¹⁷⁰, предвидува можност најблискиот десцедент на повиканиот наследник, во секој случај да може да го прифати наследството, доколку неговиот предок умрел пред отворањето на тестаментот (*apertura testamenti*)¹⁷¹.

Во уште поголема мерка, тоа било дозволено со т.н. *transmissio Iustiniana*, според која правото на прифаќање на наследството им припаѓало на наследниците на наследникот (кој бил повикан како тестаментален или како интестатски наследник) доколку умрел пред да го прифати наследството во рокот кој му бил даден да размисли (*spatio deliberandi*) или рок од една година од делацијата: Во овие случаи, наследниците можеле да го сторат прифаќањето во рокот кој преостанувал. Доколку умрел без да знае дека е повикан, овие рокови во целост (една година или *tempus deliberandi*) течеле од почеток за наследниците на повиканиот или именуван наследник¹⁷².

8.2 *Ius accrescendi*

Според правилата на римското наследно право, начелото на прираснување на делот од наследството, кој заради било кои причини отпаднал кај некој од сонаследниците, доследно се применувало и тоа секогаш имајќи го во предвид правилото *nemo pro parte rata testatus pro parte intestatus decedere potest*.

¹⁷⁰ *transmissio ex iure sanguinis*

¹⁷¹ 450г. Види Adolf Berger. op.cit.,741

¹⁷² Ibid

Причините кои можеле да доведат до отпаѓање на наследството кај некој од наследниците можеле да бидат различни. Имено, повиканиот наследник можел да го одбие наследството *repudiatio*, или пак да не го прифати наследството до својата смрт(а не настапила ниту трансмисија).

Ius accrescendi е директна последица на концептот на универзална сукцесија. Постоенето на некаква пречка заради која соснаследникот нема да го оставри правото на наследство, значело проширување на правото другите наследници и врз неговиот дел. Таа настапувала *ipso iure*, без потреба сонаследникот посебно да истакнува побарување за тоа¹⁷³.

Правилата за тоа колкави делови ќе прираснат на сонаследниците зависле од ниваната поставеност во тестаменталните одредби. Ако тестаторот ги именувал сонаследниците без да прецизира кому колкав дел треба да му припадне, тогаш прираснувале сразмерни делови на секој сонаследник. Доколку пак тестаторот наследниците ги именувал според правилата на *coniunctio*, тогаш прирастувањето зависело од начинот на поврзаното именување.

Правилата за прираснување во иста мера важеле и за интестатското наследување¹⁷⁴.

8.3 *Collatio bonorum*

Генезата на овој наследно-правен институт е врзана за начелата на интестатското наследување. Потребата од доследно почитување на принципот на магистратскаото право *quod aequum et bonum est*, во областа на наследното право особено ќе го има својот

¹⁷³ Историски факт е дека во еден период постоела т.н *caducorum vindicatio*, која можеле да ја употребат сродниците на *orbi* (види кадукарни закони) или државата, за да добијат право на прираст врз *caduca*. Но, ваквото решение било укинато во Јустинијановото законодавство. Ante Romac, *op.cit.*, 387

¹⁷⁴ Ваквата ситуација се одржала се до *transmissio Iustiniana*, според кое, како што веќе видовме, правото на наследување на наследникот кој не го прифатил наследството бидејќи починал пред да го стори тоа, преминува на наеговите наследници, а не на сонаследниците

одраз во корекцијата на правилата за наследување, кои повиканите наследници ги ставале во нерамноправна положба.

Collatio bonorum всушност била обврската на еманципираните синови, во имотната маса на оставината да го внесат и делот кој самостојно го стекнале откако биле еманципирани (*collatio emancipati*), за на тој начин да биде обезбедена рамноправноста со наследниците кои сеуште биле под *patria potestas* и чија заработка одела на сметка на *pater familias*.

Истата обврска ја имале и ќерките на оставителот кои при склучување на брак добила *dos profecticia*, (*collatio dotis*). Аналогно, сметајќи дека тој имот припаѓа на заедничкиот оставител, требало да биде внесен во имотната маса на оставината, во корист на сите сонаследници. Еманципираните синови и ќерките кои тербало да извршат колација полагале *cautio de bonis(dotibus) conferendis*, со која ветувале дека ќе ја извршат својата обврска¹⁷⁵.

На почетокот колацијата можела да биде извршена со вистинско внесување на имотот во оставината или со сразмерно намалување на делот кој го добивал сонаследникот кој тербало да изврши колација.

Меѓутоа, променетите односи во семејството, а со тоа посебно променетата позиција на лицата *alieni iuris*, институтот *collatio bonorum* го претвориле во *collatio descenditium*. Поставен како обврска на потомците-сонаследници во имотот на оставинската маса да го внесат сето она што го добиле од оставителот по различни основи, Јустинијановото законодавство го сторува применлив и кога основ за повиквање на наследство е тестаментот.

Според тоа, десцендентите на оставителот, кои се јавувале како интестатски или тестаментални наследници, имале обврска, пред поделбата на наследството, во него да го внесат сето она што оставителот за време на својот живот им го дал(подарок, мираз и сл.), со што се обезбедувала еднаквоста и рамноправноста на сонаследниците при конкурирањето за дел од оставината. Колацијата во оваа смисла се вршела со сразмерно намалување на делот на оставината кој би му припаднал на сонаследникот, за вредноста на она што го претходно го добил од оставителот.

¹⁷⁵ Види Adolf Berger, op.cit.,384

8.4 *Aditio bonorum*

Принципот на универзална сукцесија на кој се темели наследувањето врз основа на тестамент¹⁷⁶ во римското наследно право, после моментот на *accrescendi*, значел спојување на наследството (имотната маса сочинета од правата и обврските на оставината, со исклучок на строго личните) со имотот на наследникот, односно настапувало *aditio (confusio) bonorum*, при што се гаселе евентуалните меѓусебни права и обврски помеѓу наследникот и оставителот¹⁷⁷.

Со оглед на тоа што старото право определувало неограничена одговорност на наследникот за обврските на оставината, можело да се случи наследникот да се најде во незавидна позиција предизвикана од презадоженоста на оставината¹⁷⁸ од една страна, но и доверителите на оставината, од друга старана кои за своите побарувања требало да конкурираат од сега веќе единствената имотна маса на наследникот и тоа заедно со неговите доверители.

Ваквите спорни ситуации биле разрешувани со создавањето на неколку правни средства за заштита на правата на наследниците или на доверителите на оставината.

Како една од обврските на римските граѓани кои станале наследници на наследство поголемо од 200 000 сестерици, стоела и обврската за плаќање на *vicesima hereditatium*. Данокот на наследство бил определен на пет проценти и него го наплаќале посебни државни службеници *procuratores hereditatium*¹⁷⁹.

8.5 *Beneficium abstinendi*

Претходно веќе зборувавме за разликата помеѓу т.н *heredes sui et inessentiali* и *heredes voluntarii*. Можноста за неприфаќање на

¹⁷⁶ истиот важел и за тестаменталното и нужното наследување

¹⁷⁷ наследникот ја продолжува праваната положба на оставителот

¹⁷⁸ ваквото решение значело дека наследникот е должен да ги намира доверителите на оставината од својот имот, бидејќи оставината била инсолвентна

¹⁷⁹ Adolf Berger, op.cit., 764

наследството им била дозволена во секој случај само на наследниците кои припаѓале на втората група¹⁸⁰.

Heredes sui et necessarii по правило наследството го добиале *ipso iure*, без право да се изјаснуваат околу тоа. Меѓутоа сепак, хонорарното право предвидело можност за *heredes sui* која се состоела во правото да го одбијат наследството *beneficium (ius) abstinenti*, најчесто во случаите на презадолжена оставина. Единствениот услов што требало да биде исполнет било воздржувањето на наследникот кон оставината да се однесува како кон своја, *pro herede gestio*.

Имено, доколку се утврдело дека наследникот пред да се изјасни за прифаќањето на наследството ги употребувал, располагал или слично со стварите од оставината, се сметало дека *se immiscere hereditati*, односно го губи *ius abstinenti*.

Ваквото право не било предвидено во ист обем за *heredes necessarii* (ослободените робови повикани на наследство). За нив постоела можност за признавање на ограничена одговорност спрема доверителите на оставината. Така, тие не одговарале со имотот кој го стекнале после ослободувањето под услов и кај нив да не постои *pro herede gestio*.

8.6 *Beneficium inventarii*

Јустинијановото законодавство предвидело уште едно правно средство со кое можеле да се послужат наследниците, со цел својата обврска на неограничена одговорност спрема доверителеите на оставината, да ја сведат само на одговорност во висисна на наследениот имот. Се работи за т.н *beneficium inventarii*, според кој одговорноста се ограничувала *intra vires hereditatis*, доколку бил извршен попоис на оставината. Пописот требало да започне да се

¹⁸⁰ *beneficium abstinenti* на почеток се однесувало само на интестатските наследници. Подоцна подеднакво важело и за тестаменталните.

извршува во рок од 30 дена од отварањето на тестаментот (делацијата) и да биде завршен за 60 дена¹⁸¹.

Ваквата можност на наследниците им била дадена заради фактот што секогаш однапред не можеле да знаат дали прифаќањето на наследството за нив ќе предизвика штета или корист¹⁸². Затоа пописот на оставината значел добивање на реална претстава што би добиле, а што би изгубиле со чинот на прифаќањето на оставината.

Трошоците за извршениот попис, како и погребните трошоци паѓале на товар на наследникот кој барал *beneficium inventarii*.

Оваа интервенција во наследниот систем, заедно со *transmissio Iustiniana*, се сметтат за најзначајните реформи од оваа област, заради кои наследувањето во Рим од „чест“, обврска и должност спрема покојникот и спрема државата станува субјективно имотно право, со кое наследникот го зголемува својот имот“¹⁸³

8.7 *Beneficium separationis*

Преторското заштитно средство, кое се појавило во корист на доверителите на оставината познато како *beneficium separationis*, всушност се однесувало на можноста овие доверители да бараат разлучување на оставината од имотот на наследникот (после *aditio bonorum*), *separatio bonorum*, за да може токму од имотната маса на оставината да добијат предност при намирувањето на нивните побарувања.

Тоа значи дека се обезбедувало правото на доверителите на оставината да не конкурираат заедно со доверителите на наследникот. Имено, доверителите на оставината, а подоцна и

¹⁸¹ покрај утврдените рокови, пописот требало да биде извршен и според други предвидени формалности за да може да се смета за правилен, прецизен и точен. Нужно било присуство на сведоци, како и на *tabullarius* и за време на пописот доверителите не можеле да ги намируваат своите побарувања.

¹⁸² На наследник кој побрал и добил време за размислување *spatio deliberandi*, не му било дозволено да изврши и попис на оставината, бидејќи се сметало дека во тој рок тој би можел да ја утврди состојбата на оставината

¹⁸³ Види Mile Boras. Margetić, Lujo, op.cit.278

легатарите¹⁸⁴, имале право на *beneficium separationis* во рок од пет години од стекнувањето на наследството, со што добивале предност при намирувањето. Евентуалниот остаток од наследството повторно се спојувал со имотот на наследникот, од каде можеле да се намируваат неговите доверители¹⁸⁵

9. Односи помеѓу сонаследниците

Едноставна била ситуацијата кога во тестаментот или при наследувањето *ab intestato*, наследството му припаѓало на еден наследник. Во тој случај, како што веќе видовме, правата и обврските од оставината во целост му припаѓале на именуваниот, односно интестатскиот наследник. Стапувајќи на местото на оставителот, *successio in locum defuncti*, покрај *confusio bonorum*, започнувала и обврската на наследникот да се грижи за семејната *sacra*.

Сепак, во практиката многу почесто се случувало наследството да им припадне на повеќе наследници. Правната последица што притоа настапувала е засновање на сосопственички односи на наследството¹⁸⁶.

Според тоа „со ваквата концепција, од аспект на имотното право, интересен е моментот на смртта на *pater familias*, кога останувал неподделен имотот што дотогаш му припаѓал нему, а по тој момент требало да им припадне на наследниците. Добрата што го опфаќале тој имот, биле причина да се формира заедница од сите наследници“¹⁸⁷, при што мора да се нагласи дека старите Римјани не

¹⁸⁴ доверителите кои барале разлучување во секој случај имале предност пред легатарите кои се повикале на *beneficium separationis*.

¹⁸⁵ различни мислења биле присутни и околу обратната ситуација. Односно, дали доверителите на оставината кои и после разлучувањето останале неподмирени во целост, имале право да побаруваат од имотот на наследникот? Сепак, ваквата можност била дозволена само кога претходно биле намирени сите наследникови доверители, како и доверителите на оставината кои не барале *beneficium separationis*.

¹⁸⁶ се работи за *communio incidens*, случајна заедница, еден вид квазиконтракт, при што настанувало *communio pro indiviso*

¹⁸⁷ Види Гоце Наумовски. *Имотноправните аспекти на римскиот consortium*. Зборник во чест на Миле Хаџи Василев. (Скопје: Правен факултет.2004) 223

разликувале сосопственост од заедничката сопственост¹⁸⁸. Имено, во зависност од одредбите на тестаментот, или од определувањата на наследните редови при интестатско наследување, на секој од наследниците му припаѓал идеален, аликвотен дел од наследството, кој можел да го користи и со кој можел слободно да располага. Истиот правен режим важел и за обврските на оставината. Секој од наследниците одговарал сразмерно на својот дел¹⁸⁹.

Сепак, вакавата состојба која настанувала помеѓу сонаследниците можела да биде разрешена со *actio familiae erciscunade*, тужба која можела да ја искористи секој сонаследник за престанок на сосопственоста. Имено, со физичката делба која следувала, секој од наследниците станувал сопственик на определени ствари од наследството.¹⁹⁰

10. Правна заштита на тестаменталните наследници

Принципот на универзална сукцесија, предвидувал пренос на правата и обврските на оставината од оставителот на наследникот. Заради тоа, логична е и последицата при стекнувањето на наследството, дека заедно со правата и обврските, наследникот ги добива и сите правни средстава кои можел да ги користи оставителот во текот на својот живот, а со кои би можел да ги штити своите имотни права. Тоа се т.н. сингуларни(специјални) тужби на наследникот.

¹⁸⁸ Кај заедничката сопственост, како што ќе видиме, деловите на сонаследниците не се определени однапред, но се определливи. Ваквото разликување кај наследничката заедница присутна во современите права меѓу кои и нашето, во споредба со сосопственичките односи меѓу сонаследниците во римското право, својот корен го има во фактот што не е прифатена римската концепција за лежечка оставина.

¹⁸⁹ *nomina ipso iure divisa sunt*

¹⁹⁰ римското право не прави разлика помеѓу сосопственост и заедничка сопственост, познава само *condominium*. За разлика од него, некои од современите, меѓу кои и нашето, сосопствениците ги разликува од заедничарите. Припадот на наследството на двајца или повеќе наследници е означен со формирањето на наследничка заедница (заедничари). За ваквото решение на македонскиот законодавец, ќе стане збор подоцна.

Сепак, за наследникот била резервирана и една посебна тужба, со која тој можел да ги заштити своите права, тогаш кога му било оспорено својството на наследник, односно кога било загрозено неговото наследно право.

Тужбата *hereditatis petitio* била достапна без оглед дали се работи за интестатски или тестаментален наследник. Таа во суштина била посебен вид на *rei vindicatio*¹⁹¹ и затоа се нарекувала уште и *vindicatio hereditatis*. Разликата била во основот на тужбеното барање. Наследникот се повикувал на постоењето на наследно право.

PS. 1, 13b, 6. *Qui petit hereditatem, ipse probare debet ad se magis quam ad eum qui possidet sive ex testamento sive ab intestato pertinere.*

Кој со тужба бара наследство треба да докаже дека наследството му припаѓа според посилно право од оној кој го поседува било врз основ на тестамент или интестатски.

Активна легитимација за вакава тужба имал само цивилниот наследник. Пасивно легитимиран пак, бил секој оној имал владение врз стварите од осатавината, прокламирајќи се себеси како наследник, *pro herede*, или едноставно негирајќи го правото на тужителот, без да истакне врз кој основ има владение на оставината, *pro possessore*.¹⁹²

Последиците од успешната *hereditas petitio* биле исти како и при реивиндикациона тужба. *Res hereditariae* биле реституирани на наследникот¹⁹³.

Дистинкцијата помеѓу сосвесниот и несовесноит држател била направена со измените што ги предвидел *SC Iuventianum*. Така *possessor bonae fidei* требало покрај ставрите од оставината да ги врати и добивките кои од неа ги остварил, а сеуште не ги потрошил

¹⁹¹ Ист е и хронолошкиот развиток на сопственичката и наследничката тужба. За време на легисакционата постапка, таа се одвивала во облик на *sacramento in rem* (тужителот и тужениот тврделе дека имаат наследно право). Подоцна, тужениот не морал да тврди дека тој е носител на наследно право. Види Marijan Horvat, *op.cit.*, 160

¹⁹² Јустинијановото законодавство, како тужен го признава и фиктивниот држател. Ако тужителот го докажал своето наследно право, по пат на *interdictum quam hereditatem*, на тужениот му било налагано да ги предаде ставрите на оставината на тужителот

¹⁹³ сите ствари кои биле дел од оставинската маса во моментот на делацијата, односно нивна парична противвредност.

до моментот на литисконтестацијата. Тој не одоговарал за потрошените или оштетените ствари, а имал право да ги побара и сите сторени трошоци во корист на оставината. За да може да ги добие надомест за трошоците имал *ius retentionis* врз оставината. После литисконтестацијата одговарал за секое сторување за кое е утврдена негова вина. Неосвесниот држател, *possessor malae fidei*, имал обврска да ја реституира и евентуалната добивка од оставината и пред литисконтестацијата. Требало да ги врати и потрошените, но и плодовите кои пропуштил да ги собере. После литисконтестацијата, несовесниот држател бил одговорен и за штетите кои настанале случајно.

Посебно, за тестаменталните наследници¹⁹⁴ било резервирано и *missio in possessionem*, со кое стекнувале владение врз оставината. Единствен услов кој теребалао да биде исполнет, бил тестаментот да биде отворен според строго определените правила за отворање на тестаментот¹⁹⁵

¹⁹⁴ Елаборираното правно средство можеле подеднакво да го користат и тестаменталните и интестатските наследници. Но, со оглед на историската условеност на особеностите на нтестатските наследници, за време на хонорарното право, на преторските наследници (*bonorum possessores*) им припаѓале посебни средстава за заштита на наследните права. Имено, тие можеле да употребат *intredictum quorum bonorum*, кој им обезбедувал бонитарана сопственост врз поединечните ствари од оставината. Ваков интердикт можел да биде употребен како против држателите *pro possessore* и *pro herede*, така и против цивилните наследници кои не биле преторски во исто време. Со протекот на пропишаниот рок за одршка и бонитарните, станувале квиритски сопственици. Воедно, за нив биле достапни и сингуларните тужби на оставителот во својство на *actiones utiles*.

Исчезнувањето на разликите меѓу цивилните и преторските наследници, довеле до можноста обеете категории да можат да ја користат *hereditatis petitio*, со која ја побарувале оставината како универзални сукцесори. Единствената разлика е во тоа што за преторските наследници таа била *actio utilis*, позната под називот *possessoria hereditatis petitio*

¹⁹⁵ види погоре *apertura testamenti*

11. Видови на сингуларана сукцесија содржана во тестамент

11.1 Легат

Ius civile, покрај определбата за принципот на универзална сукцесија, признавало и извесни форми на *sucessio in singulas res*, односно можност за оставителот, на товар на оставината или наследникот, а во корист на трети лица, да определен пренос на некоја ствар или некое право.

Inst. 2.20.1–2 (*De legatis*):

... *Legatum itaque est donatio quaedam a defuncto relicta. Sed olim quidem erant legatorum*

genera quattuor: per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per praeceptionem:

et certa quaedam verba cuique generi legatorum adsignata erant, per quae singula genera

legatorum significabantur. Sed ex constitutionibus divorum principum sollemnitatis huiusmodi

Најстарата форма на сингуларана сукцесија е легатот, *legatum*, дефиниран како формална изјава на волја на тестваторот, *verbis imperativus*¹⁹⁶, со која тој го обврзува именуваниот наследник во тестамент во корист на трето лице да пренесе некое право или да му даде некоја ствар. Ваквото сторување требало да се обезбеди токму од наследството кое тој го добивал. Оттука, јасно произлегува дека се работи за сингуларана сукцесија. Легатарот имал право да ја добие исклучиво определената ствар и при тоа не одговарал за

¹⁹⁶ Gaius (II.226). *Post mortem quoque heredis inutiliter legatur, id est hoc modo: CVM HERES MEVS MORTVVS ERIT, DO LEGO, aut DATO. ita autem recte legatur: CVM HERES MEVS MORIETVR, quia non post mortem heredis relinquitur, sed ultimo uitae eius tempore. rursum ita non potest legari: PRIDIE QVAM HERES MEVS MORIETVR; quod non pretiosa ratione receptum uidetur.*

Во однос на зборовите кои се употребувале за искажување на волјата на тестваторот при легирањето, неспорен е фактот дека дури за време на Јустинијан се отстапило од обрската тоа да се прави со точно утврдени зборови (истото важи и за фидеикомисот) Види.: Joshua C. Tate. *Codification of late Roman inheritance law: fideicommissa and the Theodosian Code*. The Legal History Review 76 (Martinus Nijhoff Publishers, 2008) 242

обврските на оставината, ниту имал можност своето право да го оставри пред да се намират доверителите на оставината.

Покрај називот легат, со кој се означувало дека некому му е дадена обврска нешто да стори или преземе, подоцна се користеле и изразот хонорат, *honoratus*, со значење награден, почестен, наспороти операт, *operatus*, кој го означувал наследникот кој требало да ја исполни обврската од легатот како должен, односно оптоварен.

Посебно внимание на овој вид на сингуларана сукцесија обрнуваме заради фактот што определувањето на легат било можно исклучиво кај тестаменталното наследување. Имено, легатаот бил полноважен само тогаш кога бил содржан во полноважен тестамент, а подоцна и во кодицил кој бил потврден со тестамент. Тоа значи дека покрај *heredis institutio*, во случајот на легат требало да бидат исполнети условите во врска со активната и пасивната тестаментифакција. Легатарот требало да има *testamenti factio passiva* во однос на тестаторот (освен во некои исклучителни случаи).

Што се однесува не предметот на легатот, тој можел да биде различен. Можело да се работи за сопственичко или друго стварно право на некоја ствар(избор помеѓу неколку ствари од оставината или идеален дел од неа), за облигационо право(побарување, отпис на долг), манумисии на робови и сл.

Во зависност од предметот, формата и претпоставките, римското право разликувало четири видови легат.

Legatum per vindicationem имал за последица непосредно засновање на сопственост или друго стварно право на легатарот на стварата која била определена во легатот. Тос значи дека неговото стварно право настапувало *ipso iure* во моментот на стекнувањето на наследството, без потерба за посебен пренос на сопственоста од наследникот на легатарот. Можноста на легатарот да користи петиторна сопственичка тужба против наследникот, *rei vindicatio*, упатува на два заклучоци. Предмет на овој легат можеле да бидат само ствари биле во квинтиска сопственост и називот на овај вид легат потекнува токму од можноста правото да се заштити со реивиндикациона тужба. Формата предвидена за ваков легат била *do,lego*.

Gai. 2, 193. *Per vindicationem hoc modo legamus: "Titio" verbi gratia "hominem Stichum do lego"... 194. Ideo autem per vindicationem legatum appellatur, quia post aditam hereditatem statim ex iure Quiritiumre legatarii fit*

Легат per vindicationem правиме вака : на "Titio", на пример, "му го давам и легирам робот Stichus". Legatum per vindicationem се вика, затоа што веднаш после стекнувањето на наследството, легаторот ја стекнува ставрта според квиритското право.

Legatum per damnationem, за разлика од виндикациониот, имал дејство на облигација. Притоа легатарот станувал доверител а наследникот должник. Предмет на ваквиот легат можела да биде не само ставр која припаѓала на оставината и наследникот, туку и на трето лице. Обврската на наследникот била да ја набави таа ствар или да плати нејзина противвредност. Правата што произлегувале за легатарот од овој квазиконтракт, тој можел да ги заштити со *actio in personam*, во случајов *actio ex testamento*. Заради ваквото дејство, на ваков начин често се легираше и идеален дел од наследството (како сингуларана сукцесија). Формата била *heres damnas esto dare*.

Gai. 2, 201. *Per damnationem hoc modo legamus: "heres meus Stichum seivum meum dare damnas esto"*.

Legatum per damnationem правиме вака "мојот наследник нека биде обврзан да го даде робот Stichus"

Legatum sinendi modo, исто така имал облигационо дејство, со таа разлика што обврската се сведувала на *pati*, трпење, а не на *dare* или *facere*. За тоа зборува и предвидената форма *here meus damnas esto sinere*. Заради вакавата одредба наследникот морал да трпи легатарот да го добие определеното со легат, но само од оставителот или од наследникот¹⁹⁷.

*Legatum per praeceptionem*¹⁹⁸, бил спорен околу прашањето кому бил дозволен. дали бил резервиран исклучиво за еден осд

¹⁹⁷ Gaius. II.209. *Sinendi modo ita legamus: HERES MEVS DAMNAS ESTO SINERE LVCIVM TITIVM HOMINEM STICHVM SVMERE SIBIQVE HABERE.*

¹⁹⁸ Gaius. II.216. *Per praeceptionem hoc modo legamus: LVCIVS TITIVS HOMINEM STICHVM PRAECIPITO. 217. Sed nostri quidem praeceptores nulli alii eo modo legari posse putant nisi ei, qui aliqua ex parte heres scriptus esset. praecipere enim esse*

соснаследниците кој по пат на *praecipio* можел да ги земе легираните ствари пред почетокот на делбата на наследството, или како легатар можело да се јави и лице кое го нема својството на соснаследник(во ваков случај би бил виндикационен легат).

Ваквите сличности помеѓу различните видови, подоцна реално ги свеле на два. Едниот со стварно-правно дејство *legatum per vindicationem* и другиот со облигационо-правно дејство *legatum per damnationem*.

Покрај тоа, со SC Neronianum од I век, била дозволена и конверзија на неважечките легати, а дефинитивното ослободување од формализмот во Јустинијановото законодавство, легатот ќе го сведе на единствена форма, па според ставрното или облигационото дејство правата на легатарите биле заштитени со *actiones in rem* или *actiones in personam* соодветно.

Покрај различните видови легати, внимание заслужува и прашањето на маоментот и начинот на неговото стекнување. Имено, за разлика од пропишаните начинаи за прифаќање на наследството на универзалните сукцесори, воедначен став околу легатарите не постоел во римското право.

Со оглед на различните форми, моментот на стекнување на легатот можел да биде или во моментот на делацијата (или моментот на отворање на тестаментот) *dies cedens* или во моментот на прифаќање на наследството *dies veniens*¹⁹⁹.

Во случаевите на своеволно окупирање на стварите од легатот, наследниците можеле да кристат *interdictum quod legatorum*.

Историски условено со слебеењето на семејните врски, легирањето станало особено популарен начин за распределба на

praecipuum sumere; quod tantum in eius persona procedit, qui aliqua ex parte heres institutus est, quod is extra portionem hereditatis praecipuum legatum habiturus sit.

¹⁹⁹ Легатот можел да биде и суспензивно условен. Неговото стекнување зависело од моментот на исполнување на суспензивниот услов. Во случаите на условени или орочени легати постоела обврска за полагање на *cautio legatorum servandorum*, како обезбедување за легатарот дека легатот ќе биде извршен. Ако не била положена ваква кауција, легатарот можел да добие *missio in possessionem*(владение на оставината) а подоцна и *missio in bona* во својство на извршна исправа. За истата цел пак, Јустинијан предвидел законска хипотека на ставрите од оставината.

оставината за тестаторите. Заради тредндот на што посзатапеното користење на легатот и тоа за определување на легати за поголемиот дел од оставината. Конечниот исход на тестаменталното располагање во ваквите случаи честопати било доведувано во прашање, бидејќи за именуваните наследници останувале само обврските. Со одбивањето на прифат на наследството, тестаментот станувал без дејство и се пристапувало кон интестатско наследување.

Во наскока на зачувувањето на концептот на тестаментот, римското право, по пат на законски интервенции во неколку наврати извршило извесни ограничувања кои се однесувале на легатите.

Така *Lex Furia testamentaria* ја ограничил висината на легатот на 1000 аси (освен за коганти до шести степен)²⁰⁰, но законот бил без реален ефект, бидејќи оставината можеле да биде легирана со легати помали од овој цензус. Таков исход имал и *Lex Voconia* кој забранувал легатар да прими повеќе од она што го добивал наследникот.

Очекуваниот ефект го постигнал *Lex Falcidia*²⁰¹, воведувајќи ја *quarta falcidia*, односно четвртина од оставината резервирана за наследникот (ако биле повеќе наследници, најмалку четвртина од делот кој би им припаднал). Покрај тоа, ако легатите надмимувале три четвртини од вредноста на оставината, тие биле сразмерно намалувани во корист на наследниковата загаранатирана четвртина.

Gai. 2, 227. *Lata est itaque lex Falcidia, qua cautum est, ne plus ei legare liceat quam duodrantem, itaque necesse est, ut heres quartam partem hereditatis habeat.*

Затоа е донесен *Lex Falcidia*, со кој е одредено дека не може да се легира повеќе од три четвртини, па затоа нужно е наследникот да добие четвртина од наследството²⁰².

²⁰⁰ Во спротивно, се плаќал четирикратен износ на вишокот на наследникот

²⁰¹ овој закон осигурувал *heredis institutio*

²⁰² Покрај ваквата примена, *lex Falcidia* односно *quarta Falcidia*, почнувајќи од Септимиј Север, можеле да ја користат наследниците во случај на *donatio mortis causa*.

C. 6, 50, 5. *Si mortis causa immodicas donationes in sororem tuam matrem contulisse probare potes, legis Falcidia ratione secundum constitutionem divi Severi avi mei uti potes.*

Ваквите прописи на почеток биле императивни. Јустинијан дозволил можност тестаторот изрично да го делегира ваквиот закон, а наследникот можел да бара *quarta falcidia* само ако ја искористил можноста да направи *beneficium inventarii*.

11.2 *Fideicommissum* (фидеикомис)

Покрај легатот, како основ за сингуларна сукцесија се јавувал и фидеикомисот. Се работи за неформална молба, или препорака која оставителот можел да ја упати на наследникот, легатарот или на фидеикомисарот (*fideicommissarius*), во корист на трето лице, фидуцијар (*fiduciarius*), да даде или стори нешто, на товар на оставината.

UE. 25, 1. *Fideicommissum est, quod non civilibus verbis, sed praecative relinquitur nec ex rigore iuris civilis proficiscitur, sed ex voluntate datur relinquentis.*

Фидеикомис е она што ни се остава не со цивилноправни зборови нити ни припаѓа по строгото цивилно право, туку се дава по волјата на оставителот.

Називот на овој институт, кој потекнува од термините *fides*²⁰³ и *commitere*²⁰⁴, ја означува неговата зависност од наследниковата совесност и чесност, од која единствено зависело почитувањето на ваквата молба на оставителот. Значи на почетокот, фидеикомисот не бил санкциониран. Правната заштита ја добил дури за време на Август, кога можел да биде реализиран со помош на конзул. Подоцна, за таа намена бил задолжен посебен орган *praetor fideicommissarius*, во постапка *extra ordinem*.

Ако можеш да докажеш дека твојата мајка извршила несразмерни дарувања за случај на смрт спрема твојата сестра, можеш да се послужиш со одредбите на *lex Falcidia* спрема кнституцијата на божестваниот Север, мојот дедо

²⁰³ совесност, чесност

²⁰⁴ да се отстапи, да се довери, да се даде

Вакавата позиционираност на фидеикомисот упатува на заклучокот дека на почетокот тој битно се разликувал од легатот. Покрај тоа, разликите се состоеле и во уште неколку карактеристики.

Најпрво, фидеикомисот можел да се јави и кај интестатското наследување, покрај кај тестаменталното, иако формално-правно требало да постои активна тестаментифакција кај оставителот. Тоа значи дека правовалидниот фидеикомис не бил врзан за правовалидниот тестамент нужно, бидејќи тој можел да биде упатен и на интестатските наследници, но и на легатарите или на другите фидеикомисари. Најчесто тој бил одредуван во кодицил, но тоа можело да биде сторено и усно како и во обично писмо²⁰⁵. Притоа, не било потребно да се почитуваат правилата околу употребата на точна формула, нити исклучивата употреба на латинскиот јазик²⁰⁶.

Што се однесува до предметот на фидеикомисот, во извесна смисла се разликувал од оној на легатот. Имено, овде не можела да се одредува содржина со стварно-правно дејство, туку само од облигациона природа²⁰⁷.

Gai. 2, 250. *Cum igitur scripserimus: "Titius heres esto", possumus adicere: "rogo te, L. Titi, petoque a te, ut cum primum possis hereditatem meam adire, C Seio reddas restituas"*

Кога ќе напишеме: "Titius нека биде наследник", можеме да додадеме " те молам L. Titius и барам од тебе што побрзо да го прифатиш наследството и да го предадеш на C. Seio"

Сепак, вакавата широка поставеност на фидеикомисот во однос на некави ограничувања започнала да се менува тогаш кога тој добил правна заштита. Најпрво, фидеикомисот не можел да им се остави на одредени категории на лица како *peregrini*, *incapaces*, *personae incertae*²⁰⁸, за подоцна да се воведат истите ограничувања како и за легатите. Така *SC Pegasianum*, предвидел дека *Lex Falcidia*

²⁰⁵ ваквата слобода за составување значела и можност за исто такво неформално отповикување на фидеикомисот, секогаш кога оставителот ќе го посакал тоа.

²⁰⁶ бидејќи бил во облик на неформална молба, можел да биде одреден како *gogo*, *mando*, *cupio*, *ut*, *peto* и тн.

²⁰⁷ така предмет можела да биде обврската за давање на некоја ствар, отпишување на долг, ослободување на роб, па дури и универзален фидеикомис кој предвидувал пренос на целата оставина.

²⁰⁸ во вакви случаи определениот фидеикомис припаѓал на фискусот.

ќе се применува и на фидеикомисите, во однос на обврската на оставителот да обезбеди чиста четвртина од оставината за наследникот (наречена *quarta Pegasiana*).

Ваквото зголемување на формалностите и бројот на правилата кои го следеле фидеикомисот, напоредно со намалувањето кај легатот, довеле до суштинско приближување на двата институти²⁰⁹. Така, иако формално сеуште постоеле обата назива, Јустинијановото законодавство потполно ги изедначува²¹⁰. Во случај на судир на правилата, се применувало поповолното (она што важело за фидеикомис).

За стекнувањето на фидеикомисот важеле правилата за *dies cedens* или *dies veniens*²¹¹, додека обата случаи се третираше како квазиконтракти, за чија заштита била резервирана тужба *ex testamento*. Правото на легат или фидеикомис можело да се обезбеди со законска хипотека на оставината.

Во изворите на римското право можат да се најдат податоци за два посебни вида: универзален и семеен фидеикомис.

Fideicommissum hereditatis, определувал обврска за *fiduciarius*, наследникот, на *fideicommissarius* да му предаде дел или целото наследство. Ваквото индиректно определување на наследникот, не можело да се смета за универзална сукцесија, бидејќи наследник станувал фидуцијарот, кој бил должен да ги пренесе поединечните права и предмети на фидеикомисарот кога би бил присилен во екстраординарна постапка.

Сепак, на фидуцијарот сеуште му припаѓале непреносливите права (тужбите кои можел да ги користи оставителот за да ги реализира своите побарувања). Најчесто, давајќи му гаранција за долговите на оставината, фидеикомисарот посредно го терал фидуцијарот да ги реализира.

Ваквата позиција се чинела исклучително неповолна за наследникот, кој честопати користејќи го своето право, не ја прифаќал оставината, а со тоа останувал нереализиран и фидеикомисот. Заради тоа, на почетокот, било дозволено

²⁰⁹ покрај тоа укината била и разликата меѓу формуларната и екстраординарната постапка, па туженеите барања се решавале во когнициска постапка

²¹⁰ *per omnia exaequata sunt legata fideicommissis*

²¹¹ види во излагањето за легат

фидеикомисарот да може да ги користи наследниковите тужби како *actiones utiles*, а подоцна со одредбите на *SC Trebellianum*, било определено дека тие преоѓаат на фидеикомисарот *ipso iure*. На крајот, со веќе споменатиот *SC Pegasianum*, на наследникот му била обезбедувана четвртината од оставината, ако доброволно го предаде останатиот дел на фидеикомисарот.

Со овие две интервенции биле постигнати двете основни цели: исполнување на волјата на оставителот изразена во фидеикомис за непосреден пренос на што повеќе права и обврски на фидеикомисарот, но и поттикнување на наследникот да го прифати наследството.

Заради ваквата ситуација односот фидуцијар-фидеикомисар бил само формален. Во суштина вистински универзален наследник бил фидеикомисарот, а наследникот фидуцијар само посредник (*loco heredis*)

Втората посебна форма на фидеикомис, семеен фидеикомис или *fideicommissum familiae relictum* бил резултат на настојбата да се обезбеди сочувување на семејниот имот во рамки на семејството.

Имено, аналогичата со можноста за поставување на супститит при именувањето на наследници, ја отворило можноста овој институт да се применува и кај определувањето на фидеикомис. Така, оставителот можел да определи по пат на вулгарна супституција, замена за првиот фидеикомисар, доколку тој не успеал да го стекне, но и уште повеќе, оставителот можел да определи супститут и покрај реализираниот фидеикомис, кој определувал пренос на втор, трет итн фидеикомисар после истекот на определен рок или исполнување на некој услов (*substitutio fideicommissaria*). Во оваа прилика треба да се забележи дека семејниот фидеикомис за Римјаните бил применлив пред сè за располагањата со недвижностите во урбаните средини, што упатува на фактот дека на сопственоста врз тие ствари им се придавало посебно значење²¹²

Определувајќи на вакаов начин последователни замени и при тоа забранувајќи ја можноста за располагање со фидеикомисот или

²¹² Детално види: J Hillner. *Domus, Family, and Inheritance: The Senatorial Family House in Late Antique Rome*. The Journal of Roman Studies, Vol. 93 (Society for the Promotion of Roman Studies, 2003) 134

осуетуавње на правото на следниот фидеикомисар, најчесто биле создавани семејните фидеикомиси. Како фидеикомисари и супститути се јавувале членови на исто семејство, со што било обезбедувано целокупниот имот да остане во рамки на семејството²¹³.

12. За значењето на концептот на римското тестаментално наследување како правно наследство

Овој кус осврт кон сето погоре изнесено во врска со решенијата на римското наследно право кои конкретно се поврзани со тестаменталното наследување, ќе биде искористен да се изнесе нашетовидување околу очекувањата за тоа какво и колкаво може да биде неговото влијание врз современите наследно-правни системи.

Без намера за повторување на добиените сознанија за тоа како биле поставени основните наследноправни институти во римското право, слободно би можеле да констатираме дека општата претстава за нераскинливоста на врската помеѓу римското правно наследство со современите права, може лесно да биде воочена и во областа на наследувањето.

Имено, понатамошната анализа, која е дел од предметот на оваа дисертација ќе покаже дека римските наследноправни институти ја чинат основата врз која се надградуваат денес познатите, санкционирани во различни законодавства. Ваквиот заклучок, на ова место во текот на истражувањето се чини рано

²¹³ За *orbi, caelibes* и *personae incertae* важеле посебни правила и во врска со фидеикомисот. Gai.II.286. *Caelibes quoque, qui per legem Iuliam hereditates legataeque capere prohibentur, olim fideicommissa uidebantur capere posse.* 286a. *Item orbi, qui per legem Papiam ob id, quod liberos non habent, dimidias partes hereditatum legatorumque perdunt, olim solida fideicommissa uidebantur capere posse. sed postea senatus consulto Pegasiano proinde fideicommissa quoque ac legata hereditatesque capere posse prohibiti sunt; eaque translata sunt ad eos, qui in eo testamento liberos habent, aut si nulli liberos habebunt, ad populum, sicuti iuris est in legatis et in hereditatibus, quae eadem aut simili ex causa caduca fiunt.* 287. *Item olim incertae personae uel postumo alieno per fideicommissum relinqui poterat, quamvis neque heres institui neque legari ei posset. sed senatus consulto, quod auctore diuo Hadriano factum est, idem in fideicommissis, quod in legatis hereditatibusque constitutum est.*

констатиран, па затоа нагласуваме дека се работи за став кој го пласираме само врз основа на основните познавања од областа на наследното право воопшто.

Според тоа, иако наследното право, па и наследувањето врз основа на тестамент како еден од неговите позначајни делови, несомнено е подложно на различни општествени влијанија и пред се на импактот што обичајното право го врши врз него, сепак не отстапува значајно од традиционалната римска концепција за поимот и основните постулати на наследувањето, погледнати како специфична општествена појава.

Со надеж дека истражувањето ќе ја потврди поставената хипотеза, во оваа прилика, цврсто стоиме на ставот дека од римското наследно право како основа, но и поставеноста на наследноправните институти, правната наука и правото како општествена појава уште долго време ќе црпи сознанија и искуства бидејќи тринаесетвековното постоење на римскиот правен систем значел прилагодување на правната рамка во областа на наследувањето кон различните историски условени фази низ кои поминал целокупниот правен систем на Рим.

13. Нужното наследување во римското право

Вовед: За ограничувањето на тестаторовата слобода

На почетокот на елелборацијата на концептот на нужното наследување или нужното наследно право, не треба да се изостави фактот дека потполното разбирање на ваквата анализа, подразбира основни познавања од интестатското и тестаменталното наследување кои како институти на римското, па и современите права се нераскинливо поврзани меѓу себе.

Во суштина, идејата за правото на нужен наследен дел потекнува токму од обидот да се направи баланс помеѓу прокламираната тестаторова автономија при сочинувањето на тестаментот и заштитата на основните права на наследување на тесен круг најблиски сродници на оставителот. Затоа, за оставрување на право на нужен наследен дел според правилата на римското право, не

може да се зборува се додека не се развие поимот на тестаментот како основа за повикување на наследство кој почива врз автономната волја на тестаторот.

Оттука, обврската на тестаторот да води сметка за точно определен круг на сродници при назначување на наследниците во тестаментот е еден вид ограничување на тестаторовата слобода во оваа смисла, бидејќи ваквиот негов однос бил санкциониран со делумна или целосна неважност на одредбите на неговиот тестамент.

Ваквата правна ситуација значела можност наследниците кои имале право на нужен законски дел *legitima portio*, своето право да го остварат според правилата на интестатското наследување²¹⁴.

Заради тоа, нужното наследно право е граничен институт меѓу интестатското и тестаменталното наследување кој се обидува да ја задржи рамнотежата помеѓу слободата на располагањето со имотот со дејство *mortis causa*, од една страна и почитувањето на основните семејни морални вредности, резервирани за најблиските сродници. На овој начин смислата на нужното наследно право е ограничување на тестаторовата волја од една страна но и заштита на интересите на еден круг најблиски сродници на оставителот²¹⁵

Развојниот пат на нужното наследување во римското право, поминува низ две значајни етапи: формално и материјално нужно наследно право (обете според *ius civile* и според *ius honorarium*).

Формалното нужно наследно право се состоело во обврската на тестаторот, кругот на наследници од *sui heredes* и *postumi* поименично да ги определи за наследници во својот тестамент или поименично да ги исклучи од наследство според правилата на *exhereditio*. Делумна или целосна ништовност на одредбите не тестаментот била предвидена во случаите кога тестаторот не ги споменува во ни една смисла овие наследници. Поточно, *ius civile* предвидувало целосна ништовност на тестаментот ако некој од синовите не бил споменат поименично, *fillius familiae*, при што

²¹⁴ Нужните наследници, како што ќе видиме добивале точно утврден дел од делот кој би го добиле ако оставителот умрел интестатен (половина, четвртина итн).

²¹⁵ Види Romac, A. op.cit,стр.381

настапувала интестација²¹⁶, додека неспоменувањето на останатите *sui heredes*²¹⁷, предвидувало можност тие да го добијат својот законски дел од наследството.

Последиците околу распределбата на оставината биле рзлични со оглед на фактот дали за тестаментални наследници биле определени *sui heredes* или *extranei heredes*²¹⁸. Во првиот случај, нужните наследници добивале еднаков законски дел, а во вториот случај половина од оставината.

Формалното нужно наследно право претрпело извесни промени според преторското право. Имено, нужен дел им припаѓал на сите *liberi* и притоа, машките потомци требало да бидат поименично споменати²¹⁹, додека за женските останала можноста да бидат опфатени во општа формулација.

Приитоа, различна била и правната последица. Тестаментот не се прогласувал за ништовен, туку овие лица добивале *bonorum possessio contra tabulas*²²⁰ за делот кои би им припаднал според интестација.

Во случај наследникот воопшто да не бил сродник со оставителот, заради можноста за *bonorum possessio* на сродниците, тој бил наследник само формално (право без содржина).

Имајќи го во предвид фактот дека формалното нужно наследно право не го заштитувало во целост правото на нужните наследници, туку обезбедувало само обврска на тестаторот изречно да ги спомене во тестаментот, материјалното нужно наследно право, се развило подоцна, условено од променетите општествени услови, особено слабеењето на семејните врски, како резултат на праксата која ја вовеле центумвриските судови кои биле надлежни за решавање на спорови од областа на наследното право.

Во суштина материјалното нужно наследно право го обезбедувало правото на определениот круг нужни наследници,

²¹⁶ Иста последица предизвикувало и неспоменувањето на *suus postumus* без оглед на полот.

²¹⁷ Кои не морале да бидат поименично споменати, туку можело со општа формула.

²¹⁸ Gaius.II.152. *Heredes autem aut necessarii dicuntur aut sui et necessarii aut extranei. 153. Necessarius heres est servus cum libertate heres institutus, ideo sic appellatus, quia siue velit siue nolit, omni modo post mortem testatoris protinus liber et heres est.*

²¹⁹ Вклучително и оние дадени на адопција и еменципираните.

²²⁰ Владение на оставината

доколку ги исполнуваат предвидените услови, навистина да го добијат делот од наследството што им припаѓа. Се до Јустинијановите реформи, за нужни наследници се сметале предците и потомците, браќата и сестрите како и полубраќата и полусестрите по таткова лоза²²¹.

Имено, на овој круг лица на располагање им стоела *querela inofficiosi*²²² *testamenti*, тужба со која нужните наследници кои биле исклучени од наследство без соодветните причини или едноставно биле изоставени во тестаментот, можеле, побивајќи го тестаментот да го добијат делот од оставината кој им припаѓа, нужен законски дел, *legitima pars*, *legitima portio*, определен како една четвртина од делот кои би го добиле според интестација аналогно на одредбите на *Lex Falcidia*.

Сепак, вакавата тужба нужните наследници можеле да ја користат само тогаш кога ги исцрпиле сите правни средства за остварување на своето право, бидејќи неуспешната тужба за тужителот значела недостојност за наследување на оставината, а успешната, значела поништување на тестаментот на „лудиот оставител“ кој не се погрижил за правата на најтесниот круг на крвни сродници.

Querela била ненаследлива и рокот во кој можела да биде поднесена се до Јустинијан изнесувал две години од денот кога тестаменталниот наследник ја добил оставината.

Особено значајни реформи во оваа област спровел Јустинијан²²³, кој спојувајќи ги во едно формалното и материјалното нужно наследно право, всушност го определил она што и денес современите права преземајќи го, го реализираат во пракса.

Имено, на нужните наследници повторно им стоела на располагање *querela*, но само во случаите кога целосно бил лишен од наследство, без притоа да постои некоја од причините кои јустинијановото законодавство таксативно ги набројува, а чија

²²¹ Само по исклучок ако за тестаментален наследник била определена недостојна личност. Види: Маријан Хорват. *op.cit.*, 132.

²²² Недоличен

²²³ Новела 18 и особено Новела 115.

последица е недостојност за наследување²²⁴ и само во тој случај тестаментот би можел да биде поништен²²⁵. Во случаите кога нужниот наследник сепак добил барем нешто од оставината, за надополнување на својот нужен дел можел да употреби друго правно средство *actio ad supplendam legitimam*, кое можел да го вложи против тестаменталниот наследник.

Јустинијановото законодавство го продолжило и рокот за користење на *querela* од две на пет години, а го зголемува и предвидениот нужен дел на една половина од делот кој би го добил при интестација (ако тој бил помал од една четвртина од целата оставина) или една третина (ако бил поголем од една четвртина од оставината).

Во извесна смисла бил стеснет и кругот на нужните наследници само на потомците, бидејќи предците би можеле да го искористат ваквото право само доколку тастаторот немал потомци.

Познавачите и истражувачите на старото, но сеуште ненадминато римско право, несомнено ќе се сложат околу констатацијата дека речиси и не постои правна област што Римјаните разработена ја оставиле во наследство на човештвото, која од современа перспектива не е интрерсна за понатамошно проучување, користејќи ги темелите на нивните сознанија.

Изворите на римското право нудат широка лепеза на податоци од кои може да се добие јасна слика за поставеноста на наследно-правните институти во римското право, што уште еднаш ќе го потврди континуитетот во развитокот на оваа правна гранка и нераскинливата врска со поставеноста на позитивните наследни системи, особено во земјите од континенталното правно семејство, кои се сметаат за наследници на римската правна традиција²²⁶. Една

²²⁴ на пример обид за убиство на оставителот, занемарување за време на душевна болест на оставителот, полово општење со неговата жена или конкубина итн. Исклучувањето од наследство морало да стои поименично заедно со причината во тестаментот, а товарот на докажување во случај на спор за причините за исклучување од наследство паѓал на тестаменталниот наследник.

²²⁵ во ваков случај се понишувал тестаментот и нужниот наследник не го добивал само нужниот дел, туку целиот интестатен дел. Легатите и останатите одредби на тестаментот не биле поништувани.

²²⁶ За поделбата на правни семејства види повеќе: Мирјана Поленак-Акимовска. *Некои аспекти за системот на граѓанското право.*: Зборник во чест на Никола Сотировски и Владимир Кратов (Скопје: Правен факултет, 2001). 244-245; Обрад

вакава доследна анализа, дотолку повеќе е показател на причинско-последичните врски кои играат клучна улога во откривањето на насоката во која се развиваат наследно-правните институти, што од своја страна е вистинската вредност на еден научен труд од областа на историско-правните науки: можноста за научна предикција.

Во оваа смисла, современата димензија на ова истражување, може да се согледа во анализата на состојбите од конкретната област во позитивното право на Република Македонија, со оглед на фактот дека на повидок се извесни измени кои се резултат на изработката на граѓански законик.

Покрај сето горенаведено, во прилог на актуелноста на избраната тема, сепак не треба да се заборава на извонредното значење што Римјаните го придавале на наследувањето и начините за негова реализација низ вековите на своето постоење. Силно врзани со настојбата да се наследи семејниот култ и општествена положба²²⁷, прашањата за начинот и видовите наследувања, биле секојдневна преокупација на римското општество. И се чини сосема оправдано, бидејќи оваа исклучително суптилна и сензитивана материја која завлегува пред се во семејните односи меѓу субјектите, не изгубила од својата актуелност и денеска.

Затоа, за да се најде идеалното решение во регулирањето на наследно-правните односи, потребни се многу пошироки познавања како за општествено-економските и семејните констелации така и за бројни етички прашања пред кои е исправен современиот свет во кој науката ги поместува границите на возможното.

Во суштина, идејата за правото на нужен наследен дел потекнува токму од обидот да се направи баланс помеѓу прокламираната тестваторова автономија при сочинувањето на тестаментот и заштитата на основните права на наследување на тесен

Станојевиќ. Емилија Станковиќ. *Савремени правни системи* (Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу. 2010). 21 како и Srđan Šarkiĉ. Dragoljub Popović. *Veliki pravni sistemi i kodifikacije* (Beograd: Izdavaĉka kuća „Draganiĉ“. 1996)²²⁷ ваквиот однос на старите Римјани кон семејниот култ, семејното огниште и семејната традиција, помалку ги разликува од поимањето на современиот свет за наследувањето. Имено, на почетокот идејата за наследување на Римјаните се врзувала за обезбедување на потомци кои ќе ја продолжат семејната лоза, но подоцна овој став преоѓа во она што современиот свет го подразбира под наследување: преоѓање на имотот од оставителот на наследниците

круг најблиски сродници на оставителот. Затоа, за оставрување на право на нужен наследен дел според правилата на римското право, не може да се зборува се додека не се развие поимот на тестаментот како основа за повикување на наследство кој почива врз автономната волја на тестаторот.

Оттука, обврската на тестаторот да води сметка за точно определен круг на сродници при назначување на наследниците во тестаментот е еден вид ограничување на тестаторовата слобода во оваа смисла, бидејќи ваквиот негов однос бил санкциониран со делумна или целосна неважност на одредбите на неговиот тестамент.

Ваквата правна ситуација значела можност наследниците кои имале право на нужен законски дел *legitima portio*, своето право да го остварат според правилата на интестатското наследување²²⁸.

Заради тоа, нужното наследно право е граничен институт меѓу интестатското и тестаменталното наследување кој се обидува да ја задржи рамнотежата помеѓу слободата на располагањето со имотот со дејство *mortis causa*, од една страна и почитувањето на основните семејни морални вредности, резервирани за најблиските сродници.

13.1 Концептат на нужното наследување во римското право

Развојниот пат на нужното наследување во римското право, поминува низ две значајни етапи: формално и материјално нужно наследно право (обете според *ius civile* и според *ius honorarium*).

Формалното нужно наследно право се состоело во обврската на тестаторот кругот на наследници од *sui heredes* и *postumi* поименично да ги определи за наследници во својот тестамент или поименично да ги исклучи од наследство според правилата на *exheredatio*. делумна или целосна ништовност на одредбите на тестаментот била предвидена во случаите кога тестаторот не ги споменува во ни една смисла овие наследници. Поточно, *ius civile* предвидувало целосна ништовност на тестаментот ако некој од синовите не бил споменат поименично, *fillius familiae*, при што

²²⁸ нужните наследници, како што ќе видиме добивале точно утврден дел од делот кој би го добиле ако оставителот умрел интестатен (половина, четвртина итн)

настапувала интестација²²⁹, додека неспоменувањето на останатите *sui heredes*²³⁰, предвидувало можност тие да го добијат својот законски дел од наследството.

Последиците околу распределбата на оставината биле рзалични со оглед на фактот дали за тестаментални наследници биле определени *sui heredes* или *extranei heredes*. во првиот случај, нужните наследници добивале еднаков законски дел, а во вториот случај половина од оставината.

Формалното нужно наследно право претрпело извесни промени според преторското право. Имено, нужен дел им припаѓал на сите *liberi* и притоа, машките потомци требало да бидат поименично споменати²³¹, додека за женските останала можноста да бидат опфатени во општа формулација.

Различна била и правната последица притоа. тестаментот не се прогласувал за ништовен, туку овие лица добивале *bonorum possessio contra tabulas*²³² за делот кои би им припаднал според интестација.

Во случај наследникот воопшто да не бил сродник со оставителот, заради можноста за *bonorum possessio* на сродниците, тој бил наследник само формално (право без содржина).

имајќи го во предвид фактот дека формалното нужно наследно право не го заштитувало во целост правото на нужните наследници, туку обезбедувало само обврска на тестваторот изречно да ги спомене во тестаментот, материјалното нужно наследно право, се развило подоцна, условено од променетите општествени услови, особено слабеењето на семејните врски, како резултат на праксата која ја вовеле центумвриските судови кои биле надлежни за решавање на спорови од областа на наследното право.

Во суштина материјалното нужно наследно право го обезбедувало правото на определениот круг нужни наследници, доколку ги исполнуваат предвидените услови, навистина да го добијат делот од наследството што им припаѓа.

²²⁹ иста последица предизвикувало и неспоменувањето на *suus postumus* без оглед на полот

²³⁰ кои не морале да бидат поименично споменати, туку можело со општа формула

²³¹ вклучително и оние дадени на адопција и еменципираните

²³² владение на оставината

Се до јустинијановите реформи, за нужни наследници се сметале предците и потомците, браќата и сестрите како и полубраќата и полусестрите по таткова лоза²³³.

Имено, на овој круг лица на располагање им стоела *querela inofficiosi*²³⁴ *testamenti*, тужба со која нужните наследници кои биле исклучени од наследство без соодветните причини или едноставно биле изоставени во тестаментот, можеле, побивајќи го тестаментот да го добијат делот од оставината кој им припаѓа, нужен законски дел, *legitima pars, legitima portio*, определен како една четвртина од делот кои би го добиле според интестација аналогно на одредбите на *Lex Falcidia*.

Сепак, вакавата тужба нужните наследници можеле да ја користат само тогаш кога ги исцрпиле сите правни средства за остварување на своето право, бидејќи неуспешната тужба за тужителот значела недостојност за наследување на оставината, а успешната, значела поништување на тестаментот на „лудиот оставител“ кој не се погрижил за правата на најтесниот круг на крвни сродници.

Querela била ненаследлива и рокот во кој можела да биде поднесена се до Јустинијан изнесувал две години од денот кога тестаменталниот наследник ја добил оставината.

Особено значајни реформи во оваа област спровел Јустинијан²³⁵, кој спојувајќи ги во едно формалното и материјалното нужно наследно право, всушност го определил она што и денес современите права преземајќи го, го реализираат во пракса.

Имено, на нужните наследници повторно им стоела на располагање *querela*, но само во случаите кога целосно бил лишен од наследство, без притоа да постои некоја од причините кои јустинијановото законодавство таксативно ги набројува, а чија последица е недостојност за наследување²³⁶ и само во тој случај

²³³ само по исклучок ако за тестаментален наследник била определена недостојна личност. Види Marijan Horvat op.cit. 132

²³⁴ недоличен

²³⁵ Новела 18 и особено Новела 115

²³⁶ на пример обид за убиство на оставителот, занемарување за време на душевна болест на оставителот, полово општење со неговата жена или конкубина итн. Исклучувањето од наследство морало да стои поименично заедно со причината во

тестаментот би можел да биде поништен²³⁷. Во случаите кога нужниот наследник сепак добил барем нешто од оставината, за надополнување на својот нужен дел можел да употреби друго правно средство *actio ad supplendam legitimam*, кое можел да го вложи против тестаменталниот наследник.

Јустинијановото законодавство го продолжило и рокот за користење на *querela* од две на пет години, а го зголемува и предвидениот нужен дел на една половина од делот кој би го добил при интестација(ако тој бил помал од една четвртина од целата оставина) или една третина (ако бил поголем од една четвртина од оставината).

Во извесна смисла бил стеснет и кругот на нужните наследници само на потомците, бидејќи предците би можеле да го искористат ваквото право само доколку тестаторот немал потомци.

13.2 Основни белези на нужното наследно право во македонското позитивно право

Во оваа прилика, се чини умесно да се посветиме на сосема кус збир од забелешки кои ќе го потврдат фактот на извонредното влијание што римското право го извршило во земијте од континенталното правно семејство.

За волја на вистината, научните анализи укажуваат дека токму областа на наследното право е таа врз која влијанието е најмало, пред се заради силната обичајна компонента која е тешко променлива во областа на наследувањето²³⁸.

Што се однесува на моменталната состојба во оваа област, анализата на позитивните законски прописи од оваа област, покажува дека самиот факт на постоење на нужното право на наследување,

тестаментот, а товарот на докажување во случај на спор за причините за исклучување од наследство паѓал на тестаменталниот наследник.

²³⁷ во ваков случај се понишувал тестаментот и нужниот наследник не го добивал само нужниот дел, туку целиот интестатен дел. Легатите и останатите одредби на тестаментот не биле поништувани.

²³⁸ За ова подетално види кај Емилија Станковиќ, *О српском граѓанском законуку*, (Крагујевац, Правни факултет универзитета у Крагујевцу, 2009).45

како основ за наследување покрај интестатското и тестаменталното како институт на наследното право, по пат на рецепција е прифатен во современите права.

Законот за наследувањето на Република Македонија²³⁹ во своите одредби содржи и такви кои се однесуваат на нужните наследници и нужниот дел на оставината. Што се однесува до определувањето на нивниот круг, од редот на предците, како нужни наследници ги предвидува само родителите²⁴⁰, кои би биле нужни наследници под условите предвидени со чл 30 од ЗН на РМ.

Покрај ваквата разлика, овој Закон, нужното наследно право го определува како стварно право²⁴¹, потенцирајќи дека на нужниот наследник му припаѓа соодветен дел од секоја ствар или право од оставината, со можност завештателот да може да определи нужниот наследник својот дел да го добие во определени предмети, права или пари, што значи обратно од определбата на српскиот Закон за наследување.

Без да навлезе во таксативно набројување на причините за исклучување од наследство, во чл.47 со два воопштени ставови ги опишува ситуациите во кои завештателот има право да го стори тоа.

Со оглед на фактот дека и во Република Македонија во моментов активно работи Комисијата за наследно право во рамки на изработаката на Граѓанскиот Законик на РМ, се очекува разгледување и прифаќање на позитивните искуства од соседните земји кои заради сличните општествено-економски констелации би можеле успешно да функционираат и во нашата земја.

Воопштениот заклучок што можеме без напор да го извлечеме од оваа делумна анализа на наследниот систем на римското право²⁴², во споредба со современите тенденции од оваа област, е дека е лесно е воочливо влијанието на римската правна мисла при креирањето на современите наследни системи. Овој заклучок, секако се однесува на

²³⁹ Сл.весник на Р.М бр.47/96 од 12.09.1996година

²⁴⁰ го стеснува кругот на предци кои можат да се јават како нужни наследници

²⁴¹ чл.32 од ЗН на РМ

²⁴² Уште еднаш ја потенцираме потербата да се разгледаат и тестаменталното и нужното наследување за да се комплетира сликата за римското наследно право генерално

општите принципи, начелата, основите кои се земаат во предвид при уредувањето на интестатските наследни редови.

Сепак и историски погледнато, се чини дека наследното право, сепак е област која претрпела најмногу измени и отстапувања од правилата на римското право во споредба со останатото *ius privatum*.

Тоа најмногу се должи на влијанието на традицијата и обичајното право, од кое многу бавно и многу тешко се отстапува во пракса. Понекогаш, (покажува дури и статистиката²⁴³) дека и покрај поинаквата законска уреденост на наследите права, наследниците наоѓаат дозволен начин оставината да ја распределат без да ја прекршат востановената традиција.

Од друга страна, секако не треба да се занемарат и влијанијата и современите тенденции во областа на семејното право, новиот квалитет на роднинските релации кои се условени од енормно брзиот развој на сите сфери од животот кои се со тенденција сосема спротивна од традиционалните кои за нас се познати до сега.

Затоа, сметаме, *de lege ferenda*, се повеќе ќе се занемарува влијанието на традицијата и се повеќе ќе доаѓа до израз современото поимање на меѓучовечките односи, што неминовно ќе има влијание во идното уредување наследните системи.

14. Интестатското наследување во римското право

Во однос на дефинирањето на интестатското наследување, различни автори даваат различни дефиниции, кои сепак значително не се разликуваат една од друга. Според Ромац, „поимот интестатско наследување го означува начинот на пренесување на имотните права и обврски во случај на смрт од еден на друг субјект, што се применува кога умрениот не оставил тестамент“²⁴⁴.

²⁴³ Карактеристика особено на нашето поднебје

²⁴⁴ Ante Romac, op.cit.362

Ваквиот начин на дефинирање на интестатското наследување укажува на фактот дека се работи за субсидијарен систем на сукцесија.

Римските автори повремено оставаат впечаток дека Рим бил општество опседнато со тестаменти, во кое сведочењето на тестаментот било една од задачите во секојдневниот живот. Сепак, ова веројатно се однесувало на имотните класи, па оттука и големиот интерес и значење на начинот на кој биле определувани законските наследни редови²⁴⁵.

Определувањето на поимот и системот на римското интестатско наследување, следено низ трите горенаведени фази, можеме да констатираме дека е релативно едноставна задача, ако се земе предвид фактот дека тестаменталното наследување е многу поширока и покомплицирана задача. Затоа, интестатското наследување често служи како вовед со чие познавање би можело на поедноставен начин да се утврдат правилата резервирани за тестаменталното наследување. Оттука уште еднаш објаснуваме дека се работи за определување на титуларите на наследното право кога починатото лице не оставило тестамент или кога тестаментот не е валиден поради одредени недостатоци.

14.1 Интестатското наследување според *Lex XII Tabularum* (старото *ius civile*)

До времето на измените што почна да ги претрпува наследното право со преторските интервенции, и според старото *ius civile*, системот на интестатско наследување можеме да го препознаеме во толкувањето на две одредби од *Lex XII Tabularum*:

„*si intestatus moritur cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto. Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento*“.

²⁴⁵ Andrew Borkowski, Paul du Plessis, *op.cit.*, 210.

Очигледно е дека агнатските сродници имале апсолутна предност, но истовремено предвидени биле три линии на сукцесија: *sui heredes*; *proximus agnatus* и *gentiles*.

а) првиот наследен ред бил резервиран за таканаречените *heredes*²⁴⁶, која всушност е составена од сите лица кои се под *patria potestas* или *manus* на починатото лице во моментот на неговата смрт, вклучувајќи ги: родените, посвоените и адрогираните деца, зачнати но уште неродени деца ,кои би биле под негова власт по раѓањето²⁴⁷, членови на семејната заедница, внуци на порано починатите или еманципирани машки наследници доколку останат под власт на починатото лице, како и жената во манус брак²⁴⁸.

Со набројување на конкретните наследници во ваква ситуација, може да се утврди дека се работи за лица кои станале *sui iuris* по смртта на оставителот. Оваа категорија на наследници била истовремено наречена *heredes necessarii* имајќи го во предвид фактот дека наследството се стекнувало веднаш по смртта на оставителот, без можност повиканиот наследник да се откаже од него²⁴⁹.

Во рамките на овој наследен ред, оставината била поделена лози, па секое од децата на починатиот формирало посебна лоза со своите потомци во чии рамки се применувал принципот на претставување²⁵⁰.

Жената во манус брак претендирала на дел од наследството, исто како и родените деца на починатиот, што значи дека имала статус на *filiae loco* (ќерка на оставителот).

б) Вториот наследен ред, според старото *ius civile* бил резервиран за *proximus agnatus* или најблискиот *agnatus*.

²⁴⁶ Наследниците од овој наследен ред веќе ја поседувале оставината, со оглед на односот во кој се наоѓале со оставителот

²⁴⁷ *Nasciturus iam pro nato habetur*

²⁴⁸ Ваквата исклучително неповолна положба за еманципираните деца и наследниците од женски род подоцна ќе биде коригирана

²⁴⁹ Ова правило проилзлегува од тогашната перцепција дека наследувањето е основа за продолжување на семејниот култ и традиција, така што многу поважен бил колективниот отколку индивидуалниот интерес на наследниците

²⁵⁰ Наследникот од поблизок сродник(внуци од порано починатите деца) делеле подонакви делови од делот што би го наследил нивниот татко кога би бил жив.

Дополнително, толкувањето на зборот *proximus* треба буквално да се разбере: нема претставување и нема *sucessio graduum*^{251 252}.

Овој наследен ред обично ги опфаќал браќата и сестрите²⁵³ на оставителот како и нивните потомци, кои ја делеле оставината *per capita*, ако биле две или повеќе лица. Како што беше споменато, за разлика од наследниците од првиот наследен ред, овие наследници имале можност да го добијат наследството (*heres voluntarius*), по што оставината би била пренесена на наследниците од следниот наследен ред.

в) оставината се предавала на гентилите, т.е. генсот, ако починатиот немал *suī heredes* или *proximus agnatus* кој сакал да го прифати наследството. Сепак, како во практиката функционираше преносот на оставината за овој наследен ред не е целосно јасно. Се разбира, јасна е намерата на Законот дека концептот зачувување на единство на оставината во рамките на истиот генс треба да се оствари во случај кога оставителот нема наследници во првиот и вториот наследен ред. Во класичното право, овој наследен ред бил напуштен. Сепак, не можеме да занемариме дека од историска гледна точка, определувањето на овој наследен ред ја потврдува силната заложба на Римјаните да се заштитат оние кои носат исто име (припаѓаат на ист генс)²⁵⁴.

14.2 Интестатското наследување според преторското (магистратското) право

Според Законот на дванаесетте таблици, главните недостатоци на наследното право несомнено потекнуваат од

²⁵¹ Бери Николас, Вовед во римското право, со предговор, ревидирана биографија и речник на латински поими од Ернест Мецгер, прев. Наташа Алексовска, Рената Георгиевска, Билјана Митровска, (Скопје, Просветено дело, 2009), 246

²⁵² Исклучениот *Successio graduum* значел дека оставината нема да биде поделена на подалечните роднини ако најблискиот агнат одбие да ја прими

²⁵³ Иницијалниот еднаков статус на сестрата како лице од женски род која претендирала за дел од оставината на својот брат била ограничена само на полнородните сестри или сестрите по татко според правилата на *Lex Voconia* 196 пне, со кој било ограничено *testamenti factio passiva*

²⁵⁴ *ibid*

доминантната улога на агнатското сродство при определувањето на кругот на потенцијалните наследници. Имајќи ги предвид настанатите промени во општествените и економските односи²⁵⁵, како и пропаѓањето на конзорциумот, определувањето на наследниците, со примената на начелата на старото *ius civile*, станало очигледно несоодветно, а во голема мера неправедно²⁵⁶.

Некои од овие недостатоци биле решени со преторска интервенција, која секако не можела целосно да го укине и елиминира стариот *ius civile*. Оттука, во овој временски период е создаден алтернативен систем на правила кои се однесуваат на сукцесијата. Во таа смисла, можноста нововоставените правила да се користат понекогаш соодветствувале на стариот *Ius civile*, а понекогаш служеле само за измена и корекција на старите правила.

Споменатата преторска интервенција се однесувала и на можноста за примена на утврденото *bonorum possessio* (управување со оставината).

Овој институт можел да биде применет *ab intestato* (*sine tabulis*) кога нема тестамент и *secundum tabulas* (*contra tabulas*) кога има последна изјава на волја.

Покрај ова, бидејќи постоела можност за судир на правата на потомците според преторското право од една страна, и *ius civile* од друга страна, наследникот кој прв побарал и добил *possession bonorum* би можел да го изгуби наследството во конкуренција со наследникот според *ius civile*. Оттука, овој тип на *bonorum possessio* бил наречен *sine re*, а бил *cum re* кога наследникот според преторското право имал предност²⁵⁷.

Како што споменавме претходно, воведувањето на оваа преторски наследно-правен институт значи постепено исправање на евидентната неправда на стариот закон врз еманципираните деца, роднините од женски род, брачните другари (освен жените во манус

²⁵⁵ Станува збор за развитокот на приватната сопственост и економските односи меѓу субјектите

²⁵⁶ Гај го карактеризира како “*strictum*” (Ins, Gai. 3.18.)

²⁵⁷ Овде треба да се постави следното прашање: каква е потребата да се има *possession bonorum sine re*? Одговорот е едноставен. Товарот паѓа на цивилниот наследник. Тој имал обврска да го докаже своето право во определен рок (една година). Во спротивно добивал *dominium* според правилата за *usucapio* и *bonorum possessio*. Види Andrew Borkowski, Paul du Plessis, op.cit.214.

брак), како и мајките и децата кои не се меѓусебни наследници (освен во случај на манус брак).

Во врска со тоа што преторот не можел да определи наследник кој тоа не бил според *ius civile*, дозволил да се бара *bonorum possessio* во период од една година за предците и потомците, а во период од 100 дена во сите останати случаи, при што рокот почнувал да се смета од денот кога подносителот ќе дознаел за своето право и можел или требало да може да поднесе барање.

Јасното формирање на преторскиот систем на сукцесија претставен со четири наследни редови: *unde liberi*, *unde legitimi*, *unde cognati* и *unde vir et uxor* било последица на воведувањето на оваа институт.

а) според преторското право, првиот наследен ред, *unde liberi*, ги опфаќа потомците, децата на оставителот при што важело правилото за распределба на еднакви делови, како и принципот на претставување. Најзначајната разлика со *ius civile* е можноста *bonorum possessio*²⁵⁸ да го користат еманципираните деца, како и децата кои биле дадени на посвојување, а нивниот посвоител ги еманципирал пред смртта на оставителот²⁵⁹. Оваа група не ги опфаќала посвоените деца кои беа еманципирани, ниту сопругата во брак без манус.

Иако намерата на преторот била елиминирање на очигледниот недостаток на првиот наследен ред предвиден во старото *ius civile*, се чини дека преторската интервенција прави очигледна неправда. Имено, очигледно се поставува прашањето дали правата на децата кои се под *patria potestas* во моментот на смртта на *pater familias* треба да се еднакви со правата на еманципираните деца. Имајќи го предвид фактот дека еманципираните деца можеле да стекнат имот работејќи за себе, додека оние кои сè уште биле под татковска власт можеле само да управуваат и да се стекнат со имотот кој веќе бил во

²⁵⁸ Во овој случај *bonorum possession cum re*

²⁵⁹ Според правото на претставување, децата на овие лица (внуци на оставителот) исто така имале право на *bonorum possessio*, но тоа можело да биде загрозувано од идентичното право на нивниот еманципиран татко, ако децата биле под татковска власт на починатуот дедо во моментот на неговата смрт. Преторското право извршило корекција со определување на половина од она што би им припаднало, со обврска за *collatio bonorum* предвидена за еманципираното лице.

сопственост на *pater familias*, очигледно е дека можноста за овие лица да аплицираат за еднакви делови на наследството е неправедно.

За да се овозможи еднаквост меѓу горенаведените категории на лица, во овој период била предвидена обврската еманципираните лица да го вклучат имотот стекнат по еманципацијата во оставинскиот имот²⁶⁰. Овој институт е познат под името *collatio bonorum*, а доколку еманципираниот потомок не сакал да го стори тоа, немал право на *bonorum possessio*.

б) вториот наследен ред бил резервирана за легитимните потомци, *unde legitimi*, т.е. лицата кои би имале право на наследување според Законот на дванаесетте таблици доколку немало наследници на првиот наследен ред, *unde liberi*, или доколку тие не барале *bonorum possessio*²⁶¹.

Според ова, овој наследен ред бил претставен најчесто од најблискиот агнат (*proximus agnatus*), што значи дека тоа би биле браќата и сестрите на оставителот или нивните потомци. Далечните агнати биле исклучени.

в) третиот наследен ред бил резервиран за крвните сродници на оставителот, *unde cognati*. Станува збор за наследен ред составен од роднините на оставителот до шестиот степен²⁶². За оваа група важи правилото *successio graduum*, но не важи принципот на претставување. Крвните сродници кои биле подеднакво оддалечени според степенот на сродство оставината ја делеле *per capita*. Со оглед на тоа што основа за наследување во рамките на овој дел е крвното сродство, право имале и децата дадени на посвојување, а меѓусебно се наследувале роднините по женска линија.

г) *unde vir et uxor* бил четвртиот и последен наследен ред според преторското право. Станува збор за правото на *bonorum*

²⁶⁰ На почеток било вршено вистинско внесување на имотот, но подоцна тоа се сведуvalo на сразмерно намалување на делот од оставината што му припаѓал на еманципираното лице.

²⁶¹ Според ова правило, наследните права на лицата од првиот наследен ред кои не сакале да ги остварат, преоѓале на наследниците од вториот наследен ред.

²⁶² *Bonorum possession sine re*

possessio²⁶³ кое го имал преживеаниот сопружник²⁶⁴ под услов бракот да биде законски (*matrimonium iustum*) и да трае до смртта на починатото лице. Ова право би можело да се оствари, се разбира доколку немало наследници на претходните три линии или доколку тие не сакале да ги остварат своите наследни права.

14.3 S.C. Tertullianum и S. C. Orphitianum

Класичниот период на римското право е оној во кој преовладувале нови решенија во наследното право. Најважната модификација која влијаела на интестатското наследување е содржана во S.C. Tertullianum и S. C. Orphitianum.

S.C. Tertullianum потекнува од времето на Адријан околу 130 година од нашата ера и го регулирал правото на наследување на мајката во однос на оставината на брачните или вонбрачните деца²⁶⁵.

Имено, според одредбите на овој S.C. мајката имала право на наследство на оставина на сопственото дете доколку тоа умрело без потомци, татко или браќа. Ако починатиот имал сестра, т.е. сестри, сукцесијата се делела на половина помеѓу мајката и сестрата (сестрите). Ова право на наследување најпрво било предвидено за мајките кои родиле најмалку три деца (за жени родени во слобода - *ingenui*), односно најмалку четири деца (за ослободените жени - *libertini*)²⁶⁶. Меѓутоа, овој наследен ред бил применуван и подоцна, без оглед на фактот дали мајката имала *ius liberorum*²⁶⁷.

S.C. Orphitianum го регулирал правото на наследување на децата (без разлика дали се родени во брак или не) на оставината на нивната мајка. Според ова, децата го исклучувале најблискиот агнат кој според старите правила требало да биде наследник.

²⁶³ Sine re

²⁶⁴ Жената во манус брак била наследник од вториот наследен ред според правилата на Законот на XII таблица, Andrew Borkowski, Paul du Plessis, *op.cit.*, 213

²⁶⁵ Според *ius civile* таа немала вакво право, освен ако не била во брак со манус на некој начин

²⁶⁶ Исполнуваето на овој услов значело дека мајката ужива *ius liberorum*

²⁶⁷ Ова сенатско мислење се користело во специфични околности и не се применувало во преторското интестатско наследување генерално.

Така, најголемото отстапување било направено од принципот на агнатското сродство присутно при интестатското наследување. Сепак, оваа реформа била доста ограничена според нејзиниот опсег.

14.4 Интестатското наследување според Јустинијановото законодавство

Јустининовото законодавство дава дефинитивно и целосно разјаснување на позицијата на агнатските сродници при интестатското наследување, како и создавање на строг и јасен систем на наследно редови резервирани за крвните сродници.

Првите обиди за измена и корекција на досегашните правила завршиле со изедначување на женските сродници во наследните права²⁶⁸, како и со признавање на ропските крвни врски *cognatio servilis* и примена на правилото *successio gradum* за агнатите.

Целосно новиот и ревидиран систем на правила за наследување на оставината е содржан во Новелите 118 и 127 (543 и 548 н.е.). Овој систем се заснова исклучиво на когнатското сродство и истовремено ја елиминира секоја разлика што досега постоела меѓу наследниците без разлика дали се работи за наследник од женски или машки пол. Понатаму, Јустинијан ги генерализира правилата *successio ordinum*²⁶⁹ и *successio graduum*²⁷⁰, како и принципот на претставување.

Според Јустинијановото законодавство наследни редови биле: *descedentes* (потомци); *асцеденти* (предци и браќа и сестри); *consanguinei et uterini* (полубраќа и полусестри); сродници *collateralis* (странично сродство) и *unde vir et uxor* (сопругник, како што било предвидено и во претходниот период).

а) *descedentes* или *de cuius descendants* го сочинувале првиот наследен ред. Тоа значи дека оваа група ја сочинувале децата,

²⁶⁸ *Lex Voconia*

²⁶⁹ Наследниците од следниот наследен ред остварувале право, тогаш кога никој од претходниот наследен ред не станал наследник

²⁷⁰ Поблискиот сродник го исклучува подалечниот

внуците на порано починатите деца, како и посвоени²⁷¹, адрогирани и позаконети деца²⁷². Оставината се делела *per capita*²⁷³.

б) вториот ред бил составен од предците на оставотелот, *ascendentes*, како и од неговите полнокрвни браќа и сестри (германи). Во рамките на оваа линија на наследување, преживеаните предци ја делеле оставината подеднакво со преживеаните браќа и сестри²⁷⁴. Директните предци (мајка и татко) ги исклучувале далечните предци (дедо и баба). Принципот на претставување се применувал за порано починатите браќа и сестри, само доколку имало друг преживеан брат, т.е. сестра²⁷⁵.

в) принципот на претставување се применувал и во наследниот ред на полубраќата и полусестрите²⁷⁶ (*consanguinei*, браќа и сестри по татко, и *uterini*, браќа и сестри по мајка) само за децата на полубраќата и сестрите. Полубраќата и сестрите делат *per capita*, а нивните директни потомци по принцип на претставување.

г) следниот ред бил составена од остатокот од роднините на оставителот по странично сродство (*linea collateralis*). Во рамките на овој ред се применувал принципот *per capita* за роднините од ист степен странично сродство. Најчесто, во предвид се земале роднините до шестиот степен странично сродство²⁷⁷.

д) правото на наследување на преживеаниот сопружник би можело да се оствари само ако починатото лице немало потомок од горенаведениот наследен ред. Имено, Јустинијановото наследно право не интервенирало во однос на меѓусебното наследување меѓу сопружниците. Бидејќи оваа одредба не била дерогирана во *Corpus Iuris Civilis*, таа останала како решение од претходниот период.

²⁷¹ Овие деца го задржувале наследното право од нивниот биолошки татко

²⁷² Децата родени надвор од брак биле на следници на мајката и нејзините сродници

²⁷³ Разликата помеѓу децата кои биле и не биле *sui heredes* била единствено во тоа што оние што првите не морале да дадат позитивна наследничка изјава. Види *Ante Romas*, *op.cit.*, 369

²⁷⁴ Овој наследен ред ги опфаќа адрогираниите и децата посвоени по пат на потполно посвојување

²⁷⁵ Штомзначи дека ако оставителот имал татко, брат или внук од сестра кои го надживеале, тие добивале една третина од оставината, освен кога таткото претендирал на наследство кому му припаѓала целата оставина.

²⁷⁶ Без оглед дали биле брачни деца

²⁷⁷ *Tot gradus quod generationes*

Системот за наследување утврден со Јустинијановото законодавство регулирал неколку посебни случаи на наследување, покрај горенаведените наследни редови. На пример, вдовицата²⁷⁸ која била многу сиромашна и која немала мираз, ниту друг вид имот, добивала една третина од имотот на нејзиниот сопруг, ако го делела наследството со своите деца²⁷⁹ или четвртина ако го делела со други негови роднини²⁸⁰.

Децата на починатиот родени во конкубинатус добивале соодветно една шестина од оставината на нивниот татко, доколку нивниот татко ги признал како негови деца и ако немал жена со која бил во законски брак или други деца родени во брак²⁸¹.

Покрај ова, посебен бил случајот со т.н. *quarta divi Pii*²⁸², при што неоправдано еманципираниот адрогиран малолетен син имал право на четвртина од имотот на неговиот адрогат²⁸³.

14.5 Сличности и разлики помеѓу интестатското наследување во римското и македонското позитивно право

Од општата одредба од Законот за наследување (Службен весник на РМ бр. 47/96 од 12.09.1996 г.²⁸⁴) која се однесува на тестаменталното и нужно наследување, најпрвин може да се забележи јасно декларирана еднаквост на граѓаните при наследувањето²⁸⁵, која, како претходно нотиравме, не е одлика на римското наследно право според *ius civile*, а во некоја рака и на преторското право, кое сепак прави извесна разлика меѓу машките и женските потомци, давајќи им предност на првите. Родовата еднаквост во правата за наследување била дефинитивно воспоставена за време на Јустинијан. Во современите правни системи, незамисливо

²⁷⁸ Преживеаниот сопруг немал такво право

²⁷⁹ Плодоуживање

²⁸⁰ Делот го добивала во сопственост

²⁸¹ Мајката на деца родени надвор од брак, претендирала на наследство единствено заедно со своите деца

²⁸² Иако се смета дека станува збор за легат

²⁸³ При тоа, требало да го врати имотот што веќе го имал во сопственост.

²⁸⁴ Во понатамошниот текст ЗН

²⁸⁵ Чл. 3 од ЗН

е да се прави таква дистинкција и очигледна нееднаквост што произлегува од родовата разлика.

Мора да се спомене, на пример, дека во српскиот Граѓански законик (СГЗ) од 1844 година најголемите исклучоци од правилата кои служеле како основа за повикување на наследство, се однесуваат токму на регулирањето на правата за наследување. Имено, преовладува конзервативниот став, според кој машките потомци ги исклучуваат од наследство женските потомци. Покрај напорите да се изврши корекција на ова решение (чиј поддржувач бил и самиот автор Хаџиќ), анкетата спроведена меѓу населението покажала дека, со исклучок на градското население, се почитува обичајното наследно право, што им дава предност на машките потомци. Покрај ова, треба да се земе предвид фактот дека СГЗ ги изедначува полнолетните жени со помладите малолетни лица според нивната деловна способност²⁸⁶.

Законот ги изедначувал и вонбрачните деца со брачните, како и посвоените лица со крвните сродници²⁸⁷, правила што биле востановени уште во Јустинијановото законодавство.

Одредбата од член 6 е идентична со решението на римското наследно право, според кое оставината може да се расправа врз основа на закон или тестамент. Меѓутоа, треба да се земе предвид фактот дека римскиот принцип *Nemo pro parte testatus, pro parte intestatus* е дерогирани, така што тестаментот има предност во однос на законот, па оставителот можел да располага со тестамент со дел од својата оставина, а останатиот дел им припаѓал на законски предвидените интестатски наследници. Притоа во предвид доаѓаат исклучиво крвните сродници²⁸⁸, како и сродниците по посвојување²⁸⁹.

²⁸⁶ Детално види: Емилија Станковиќ, О српском граѓанском законнику, (Крагујевац, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 2009), 95-97

²⁸⁷ Чл. 4 од ЗН

²⁸⁸ Освен во случаите предвидени со чл.29 кои се однесуваат на лицата со кои оставителот живеел во иста семејна заедница непркинато, најмалку пет години од настанокот до смртта на оставителот. Во тој случај му припаѓа половина од оставината (ст.1) во случај кога оставителот немал сопружник, наследници од прв наследен ред, родители или браќа и сестри.

²⁸⁹ Горенаведеното правило од римското наследно право значело дека едно лице можело да биде повикувано на наследство само по еден основ: интестација или тестамент. Комбинација на основите за повикувањ на наследство била невозможна.

Во однос на кратката компаративна анализа на решенијата на нашиот законодавец во однос на наследниците на оставината и предвидениот редослед на наследување, може слободно да се утврди дека, како што е случајот со посовремените наследни системи чија основа е римското право, голем број на решенијата што ги нуди римското право за наследување „оживеале“ онака како што биле предвидени во законодавството на Јустинијан.

Имено, законодавецот определил три наследни редови, резервирани за потомците и брачниот другар на оставителот²⁹⁰; родителите и брачниот другар на оставителот²⁹¹, (браќата и сестрите и нивните потомци според принципот на претставување) и бабите и дедовците на оставителот²⁹².

Разликата во определувањето на статусот на брачниот другар при интестатското наследување е особено впечатлива. Како што веќе видовме, правилата на римското право го ставаат брачниот другар многу ниско на скалата за остварување на наследните права што не е случај со современите системи за наследување, вклучувајќи го и нашиот. Речиси секогаш, брачниот другар заедно со потомците на оставителот го сочинуваат првиот наследен ред, што значи дека тој/таа добива апсолутна предност во однос на преостанатите далечни крвни сродници на оставителот²⁹³.

Во оваа смисла, на пример, децата се сметаат за примарни наследници и ги исклучуваат другите роднини и во францускиот и германскиот закон. Освен тоа, преживеаниот брачен другар има право на четвртина од оставината (германско право), или плодоуживање на четвртина од оставината (француско право), но ако

Види: Marijan Horvat, *Rimsko parvo drugi dio*, drugo izdanje, (Zagreb, Školska knjiga, 1954), 130

²⁹⁰ Прв наследен ред чл.13-15 од ЗН

²⁹¹ Втор наследен ред чл.16-19 од ЗН

²⁹² Трет наследен ред чл.20-22 од ЗН

²⁹³ Веќе споменаваме дека ваквиот пристап на римското наследно право во однос на сопружниците, се должи на сосема поинаквата претстава за брачната врска што старите Римјани ја имале, но и заради правниот режим на мирзот и предбрачниот подарок, што во извесна смисла значи дека сопружниците поседувале одделен имот уште на почетокот на брачната заедница.

нема преживеани деца, брачниот другар добива повеќе од една четвртина од имотот²⁹⁴.

Нашиот закон ги уредува посебните одредби за одредени наследници во повеќе членови, како што се посвоените деца при непотполно посвојување, брачниот другар кој го губи правото на наследување, зголемувањето на наследниот дел на брачниот другар и родителите, како и правата на лица кои живееле во постојана заедница со оставителот²⁹⁵.

На крајот ќе ја споменеме примената на принципите *successio ordinum*²⁹⁶ и *successio graduum*²⁹⁷, како и правото на претставување²⁹⁸ присутно во нашиот Закон за наследувањето, кои, како што веќе елабориравме, се целосно прифатени со Јустинијановото законодавство како правила применливи при интестатско наследување.

И покрај ова, неограниченото последователно повикување на наследство во англиското право на пример(од преживеаните брачни другари, родители, браќа и сестри, баби и дедовци) предвидено подалеку од вујко или тетка (интерпретирано како слабеење на семејните врски). Обично, современите системи на граѓанско право ги ограничуваат правата околу шестиот степен на сродство, па дури и помалку. Во Германскиот наследен систем нема такво ограничување²⁹⁹.

Општ заклучок што лесно може да се изведе од оваа делумна анализа на системот за наследување на римското право е дека влијанието на римскиот правен ум врз создавањето на современите системи за наследување е значително и видливо во современите тенденции за оваа област. Секако, оваа констатација се однесува на општите принципи и основи кои се земаат предвид при регулирањето на наследните редови при интестацијата.

²⁹⁴ Stein, *Legal Institutions*, цитат според Ендрју Борковски и Пол ду Плесис, *op.cit.*216

²⁹⁵ Чл.23-29 од ЗН

²⁹⁶ Чл.12 ст.2 од ЗН

²⁹⁷ Чл.12 ст.3 од ЗН

²⁹⁸ Чл.14 од ЗН

²⁹⁹ Бери Николас, *op.cit.*,249

Меѓутоа, гледајќи од историска гледна точка, се чини дека наследното право е област која претрпела најмногу измени и прилагодувања на правилата на римското право во споредба со останатото *ius privatum*.

Оттука, повторно можеме да заклучиме дека во иднина веројатно нè очекуваат значајни поместувања во регулирањето на наследните права, кои ќе ги следат современите тенденции во семејното право, но и генерално во вреднувањето на други меѓучовечки односи и врски кои незадолжително се базираат на крвото сродство.

ВТОР ДЕЛ

Тестаменталното наследување во Република Македонија

1. Поим на наследното право

Позитивното право на Република Македонија, слично на решенијата во правните системи наследници на римскиот, наследното право го сместува во рамките на граѓанското (имотното) право, одвојувајќи го од стварното и облигационото заради дејството *mortis causa*. Токму овој факт ја чини лесна дистинкцијата помеѓу активната и пасивната компонента на граѓанското право³⁰⁰, наспроти делот кој се занимава со прашањето на преносот на имотните права и обврски на починатото лице врз неговите наследници, што всушност значи дека за да можеме да зборуваме за примена на правилата на наследното право, нужна претпоставка е настапувањето на смртта кај еден субјект на правото.

Овде не треба да се превиди фактот, дека римското право, особено во примарните развојни фази, наследувањето³⁰¹ го поимало пред се како „продолжување на личноста на починатиот“, при што од особена важност било кому ќе му припадне обврската за доследно почитување и продолжување на семејниот култ и семејното огниште, што ја вклучува и власта на *pater familias*³⁰². Заради ваквата доминантна црта, римското право, кое несомнено е појдовната точка во генезата и развитокот на наследното право, припаѓа на т.н. персоналистичка теорија.

³⁰⁰ Облигационото и стварното право

³⁰¹ Правната регулација на начинот и условите во кои може да се врши пренос на правата од починатиот на наследниците се јавува на определен степен на општествениот развиток. Оттука, наследувањето како општествена појава му претходи на појавата на наследното право. Види Љиљана Спиrowиќ-Трпеновска, *Наследно право* (Скопје: 2ри Август С) 2009,11

³⁰² *patria potestas* во себе ја опфаќала и власта врз стварите но и власта врз лицата *alieni iuris*

Меѓутоа, како што веќе видовме, особено со развитокот на поимот на чистата приватна сопственост, прашањето на наследувањето се врзува за преносот на имотот на оставителот на неговите наследници, односно, современото наследно право има пред се имотен карактер.

Теортското определување на наследното право во македонската правна наука, се сведува на три одделни аспекти на наследувањето. Имено, под поимот објективното наследно право се подразбира збирот од правните норми кои го регулираат начинот на кој се уредуваат односите кои настануваат при пренос на имотот на едно лице врз неговите сукцесори, во случај на негова смрт. Едноставно кажано се работи за важечките прописи од оваа област, или Законот за наследување од септември 1996 година (Сл.весник на РМ бр.47/96).

За разлика од објективното, субјективното наследно право, ги подразбира овластувањата што едно лице ги има, врз основа на објективното наследно право. Науката пак за наследно право, се фокусира пред се на правните аспекти на наследувањето како начин на пренесување на имотот од оставителот на наследниците³⁰³.

Кусиот хронолошки осврт на македонското наследно право, како и генерално, кога станува збор за правците на развиток на наследното право, нужно е врзан за општествено-економските констелации во соодветен период. Во таа смисла, анализата на хронологијата на наследно-правниот систем на Република Македонија е зависна од државно-правната и политичката положба од една страна, но и општествено-економските и политичките прилики во земјата за време на нормирањето на наследувањето³⁰⁴. Тука особено во предвид треба да се земе степенот на развиток и особеностите на семејното право, како и видот и карактеристиките на институтот сопственост.

На најопшто ниво, може да се зборува за три одделни етапи во развитокот на наследувањето во однос на уредувањето на тие односи,

³⁰³ За подобро разбирање на треминот наследно право види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *op.cit* 7

³⁰⁴ Види Миле Хаџи-Василев. *Наследно право на Република Македонија de lege lata u de lege ferenda*. Зборник во чест на Иво Пухан. (Скопје: Правен факултет, 1996) 57

без оглед на фактот што во периодот кој се опфаќа територијата на денешна Република Македонија не секогаш била самостојна и суверена државна формација. Па така во периодот до 1919год³⁰⁵ во предвид доаѓале обичајните правила за наследување па се до донесувањето на Законот за наследувањето од 1955г, понатаму до Законот за наследување од 1973³⁰⁶ се до денешниот важечки Закон за наследувањето донесен во 1996 година.

Така, имајќи ја во предвид поновата историја на Република Македонија, можеме да зборуваме за Законот за наследувањето од 1955 година (Службен лист на ФНРЈ бр.20/55, 12/65 од 23.4.1955г)³⁰⁷ како и за Законот за наследувањето од 1973 година (Службен лист на ФНРЈ бр.35/73 од 25.9.1973)³⁰⁸, кои како извори на наследното право му претходеле на важечкиот Закон за наследувањето од 1996година.

Темелните промени кои во меѓувреме настанале во сопственчкиот систем, евидентно се одразиле врз промените внесени во важечкиот Закон. Сепак, во догледно време се очекува и ревизија и корекција, во насока на изнаоѓање на најдобрите решенија од оваа област, со донесувањето на Граѓанскиот Законик на Република Македонија, чија изработка е во тек.

Покрај конкретниот Закон како основен извор, особеностите на наследно-правниот систем на Република Македонија ги чинат уште неколку особено значајни правни акти, кои со конкретни одредби се однесуваат токму на правилата на наследното право.

Така, гарантирајќи го правото на сопственост и правото на наследување, највисокиот правен акт; Уставот на РМ, ги поставува и темелите на наследното право³⁰⁹.

³⁰⁵ Со указ од јуни 1919 година, Српскиот Граѓански законик станува формален извор на правото на територијата на нашата земја

³⁰⁶ Види Миле Хаџи-Василев.op.cit.59

³⁰⁷ во однос на тестаменталното наследување, значајно е да се напомене дека со овој ЗН тестаментот е поставен како основ за повикување на наследство, со што се минимализирало значењето на договорот за доживотна издршка

³⁰⁸ Меѓу другото, овој ЗН го исклучува во целост договорот за наследување како основ за повикување на наследство и со тоа наследувањето можело да биде само врз основа на тестамент или интестација

³⁰⁹ види чл.30 од Устав на Република Македонија

Понатаму, Законот за облигационите односи од 2001 година³¹⁰, со регулацијата на договорот за доживотна издршка³¹¹ и договорот за отстапување на имот за време на живот³¹², како и Законот за вонпарнична постапка од 2008 година³¹³ и Законот за нотаријатот од 2007 година³¹⁴ со одредбите кои се однесуваат на расправањето на оставината³¹⁵, несомнено се извори на наследното право, заради фактот што со нив се уредени прашања кои според содржината се дел од наследното право, иако се од облигациона или процесна природа.

Ваквата практика на „расцепкување“ на правните правила кои се однесуваат на наследно-правна материја, во случајот на договорот за доживотна издршка и договорот за распределба на имот за време на животот започнува со важечкиот Закон за наследување од 1996, кој изоставувајќи ги, практично го дозволува нивниот влез во ЗОО од 2001 година³¹⁶. Новите тенденции во врска со вакиот став на законодавецот покажуваат потреба од анализа на аргументите заради кои сепак би било целисходно нивно инкорпорирање во новиот Закон за наследувањето³¹⁷. Истото важи и за внесувањето во Законот за наследувањето на процесните правила кои се однесуваат на оставинската постапка. На тој начин, покрај тоа што ќе биде остварена заложбата за интегрирано формално и материјално право, се чини дека ќе се реши и проблемот на судрување со потешкотии кои се јавуваат во практиката заради потребата заинтересираните субјекти (особено граѓаните) да ги бараат прописите од иста област во различни закони³¹⁸.

Директната поврзаност на концептот на наследување сфатен како пренос на имотните права на оставителот врз наследниците со

³¹⁰ Сл.весник на РМ бр.18 од 5 март 2001 година

³¹¹ чл.1029-1030 од ЗОО

³¹² чл.1022-1023 од ЗОО

³¹³ Сл.весник на РМ бр.9 од 18.01.2008 година

³¹⁴ Сл.весник на РМ бр.55 од 04.05.2007 година чл 133

³¹⁵ чл.120-191 од ЗВП

³¹⁶ Споменатите договори биле регулирани во Законот за наследување од 1955 (чл.122-127 и чл 111-121) но и во Законот за наследувањето од 1973 год (чл.120-126 и чл.109-119)

³¹⁷ Тука не треба да се превиди фактот дека споменатите договори според своите особености неспорно се од облигационоправна природа

³¹⁸ За идните законски решенија од наследноправната област, ќе стане збор и подоцна

видот и правниот режим на сопственоста, упатува на заклучокот дека наследничкиот систем е тесно поврзан со структурата на сопственичкиот. Заради тоа, за македонското наследно право, релевантен е Законот за сопственост и други стварни права³¹⁹.

Во оваа прилика, особено заради конкретниот интерес, треба да се спомене и преземената Конвенција за еднообразниот Закон за формата на меѓународниот тестамент³²⁰, со кој нашето право го признава меѓународниот тестамент како посебна форма на тестамент, иако потребата од него во најново време е доведена во прашање, со оглед на фактот што меѓународниот тестамент воопшто не заживел во практиката во Република Македонија³²¹.

Сумирајќи го сето досега кажано, заклучуваме дека позитивниот наследно-правен систем во Република Македонија е поставен врз цврста теоретска но и законска основа која одговара на моменталната општествена ситуација. Со понатамошното излагање, покрај тоа што ќе биде направена детална анализа на позначајните прашања од наследниот систем, со особен акцент на тестаменталното наследување, ќе се фрли светлина и врз идниот развој на наследно-правните односи, условени од современите услови во кои треба да егзистираат.

2. Основни поими на македонското наследно право

2.1 Начела на наследното право

Една од основните и примарни задачи на науката за наследно право, особено тогаш кога таа се занимава со наследничкиот систем на една конкретна земја, е доброто поставување и проучување на основните принципи или начела врз кои ќе почива целокупната

³¹⁹ Сл.весник на РМ бр.18 од 5.03.2001год

³²⁰ Сл.лист на СФРЈ бр.3/77, преземен со Уставен Закон за спроведување на Уставот на РМ (Сл.весник на РМ бр.52/91)

³²¹ За дилемите на Комисијата за семејно и наследно право, во рамките на Комисијата за изработка на Граѓанскиот законик на РМ ќе стане збор подоцна. Види Граѓански Законик на РМ, книга четврта. *Наследноправни односи*. Работен матреијал на Комисијата за семејно и наследно право (Скопје, 2013) 68-71.

структура. Ваквите начела изрично или преносно, можат да се препознаат во повеќе одредби кои се дел од изворите на наследното право. За позитивното наследно право на Република Македонија карактеристични се неколку такви принципи, кои ќе бидат обработени во продолжение.

2.1.1 Принцип на рамноправност

Нема сомнение дека една од најзначајните цивилизациски придобивки, рамноправноста, јасно и изречно е преточена во принцип на наследното право на Република Македонија и тоа во членот 3 од ЗН, кој гласи: Граѓаните, под исти услови, се рамноправни во наследувањето.

Покрај конкретниот Закон, изричната определба за принципот на рамноправност можеме да препознаеме и во Уставот на Република Македонија, според кој се гарантира правото на наследување на граѓаните³²², што значи дека во ниеден случај не може да стане збор за ограничување на правото на наследување заради некој посебен основ. Со тоа, во суштина се обезбедува најпрво забрана за различен третман на граѓаните, без оглед на нивната полова, верска, расна, социјална, политичка и сл. припадност, која потенцијално би можела да биде причина за евентуална дискриминација.

Што се однесува до споментата законска одредба во која се прокламира рамноправноста, треба особено да се потенцира фактот што нашето законодавство ги изедначува сродниците кои потекнуваат од вонбрачни со оние од брачните заедници³²³, како и во случајот на регулирањето на наследните права при потполно посвојување(чл.4 од ЗН)³²⁴.

³²² Устав на РМ, Сл. весник на РМ бр52/91. Чл.30.ст1 гласи: Се гарантира правото на сопственост и наследување

³²³ Заради потсетување, римското право, особено во почетните стадиуми на развојот, покажувало исклучително дискриминаторски однос спрема вонбрачните потомци. Сепак, прифаќањето на когнатската врска како релевантана при определувањето на сродството, во извесна мера ги корегирало неповолните решенија за вонбрачните сродници.

³²⁴ За волја на вистината, доптираните лица со *adoptio plena* според римското право, отсекогаш ги уживале истите права како и крвните сродници

Од современа перспектива, интересно е и прашањето за можноста за остварување на наследни права на странски државјани. Имајќи ја во предвид веќе востановената практика во современите законодавства, која по принципот на реципроцитет предвидува непречено остварување на наследни права во странска држава, ЗН во чл.5 го предвидува истото за странските државјани³²⁵.

Сумарно, начелото на реципроцитет е едно од основните и најзначајните во градењето и практикувањето на современите норми на наследно-правните системи.

2.1.2 Принцип на универзална сукцесија

Нема сомнение дека разликувањето на принципите на универзална и сингуларна сукцесија, своето потекло го води од римското наследно право. Дотолку повеќе што дефинициите за овие принципи сеуште во потполност важат.

Имајќи го во предвид повеќепати споменуваниот факт, дека наследувањето во Рим било сфатено не само како добивање на имотна корист, туку и како стапување на местото на починатаиот, логична е и последицата на јасната разграниченост на овие два принципа. Имено, принципот на универзалната сукцесија значи пренос на стварите, правата и обврските на оставителот на неговите наследници во целина во моментот на неговата смрт. Секако, станува збор за правата и обврските кои по својата природа се наследливи, односно не спаѓаат во групата строго лични права и обврски (*intutu personae*).

За разлика од тоа, сингулараната сукцесија значи остварување на наследно право, односно стекнување на определена ствар или

³²⁵ Странските државјани ги имаат во Република Македонија, под услови на примена на начелата на реципроцитет, истите наследни права како и државјаните на Република Македонија. Ваквата определба докрај не го дообјаснува прашањето дали треба да постои исклучиво договорен реципроцитет меѓу РМ и соодветената држава или доволно е да постои само фактички реципроцитет. Теоријата е наклонета кон екстензивното толкување на оваа норма. Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *op.cit.*, 26

право од оставината или на товара на оставината, која е точно или поединечно предвидена за конкретен случај (на пр. легат).

Позитивното наследно право на РМ во целост го прифаќа принципот на универзална сукцесија, па според тоа наследниците (доколку се повеќе) добиваат наследство изразено во аликвотен, процентуален дел од целината на оставината. Заради прифаќањето на ваквиот принцип правната последица од стекнувањето на наследството за наследниците значи дека покрај стварите и правата, тие се одговорни и за обврските на оставителот, иако, како што понатаму ќе видиме во ограничен обем.

Погоре изложеното недвосмислено го потврдува фактот дека римскиот концепт на универзална сукцесија се чини подобра варијанта од општествено условениот принцип на т.н. ликвидација на оставината, кој подразбира добивање на чиста вредност на оставината која понатаму се распределува на наследниците³²⁶ или мешовитиот систем кој подразбира можност за претходна ликвидација на оставината на барање на наследниците.

Македонскиот законодавец, определувајќи дека „...оставината на умреното лице преминува врз неговите наследници...“³²⁷ и определувајќи дека предмет на наследување можат да бидат „предмети и права што им припаѓаат на поединци“³²⁸, во целост го прифаќа принципот на универзална сукцесија³²⁹, онака како што тоа е предвидено во римското право, заради што можеме да заклучиме дека концептот и поимањето на универзалната сукцесија без измени се преземени од римското право.

³²⁶ Ваквиот принцип е карактеристичен за периодот на феудализмот како настојба приоритет да добие феудалецот кој имал побарувања спрема оставителот.

³²⁷ чл.120 ЗН

³²⁸ чл.2 ЗН, врз кој потребно е да се изврши извесна корекција, со која покрај стварите и правата би требало да се набројат и наследливите обврски на поединецот.

³²⁹ Во делот кој се однесува на поимот на оставината, дополнително ќе биде разјаснет принципот на универзална сукцесија.. Претходната забелешка околу законската дефиниција на оставината, не се совпаѓа во целост со теоретската. Сепак, нема дилема околу важењето на принципот на универзална сукцесија во нашето наследно право.

2.1.3 Принцип на ограничување на основите за повикување на наследство

Членот 6 од Законот за наследувањето преку *numerus clausus* набројување определува дека како основи за повикување на наследство можат да се јават исклучиво законот и тестаментот. Тоа значи дека законодавецот се определил за исклучување на договорот за наследување, кој не е сосема непознат во постарите прописи од оваа област³³⁰.

Имено, договорот за наследување бил исклучен како основ за повикување на наследство со ЗН од 1995г, а ваквата практика продолжила и со следните два Закони за наследувањето, кои сметајќи го договорот за наследување како застарен феудален реликт кој во практиката создава потешкотии при распределбата на оставината меѓу наследниците, но во исто време дека и ја загрозува слободата на тестирање во извесна смисла, се чини помалку неоправдано го исклучува од редот на можни основи за наследување.

Позитивното право на нашата земја, ја засилува определбата за неприфаќањето на договорот за наследување во членот 7 според кој „Ништовен е договорот со кој некој ја остава својата оставина или нејзин дел на својот содоговарач или на трето лице, освен ако располагањето се врши со договор за доживотна издршка“. Оттука, јасно се гледа можноста што му се остава на оставителот со својата оставина да располага со правно дело *inter vivos*, со кое ќе се реализираат последиците *post mortem*³³¹.

Сепак, научните дилеми околу оправданоста на ваквото законско решение во последно време трпи сериозни критики, пред се заради резултатите кои ги пласира практиката. Имено, се чини дека

³³⁰ Имено Српскиот граѓански законик (кој важел на територијата на РМ до втората светска војна), го познавал договорот за наследување како основ за повикување на наследство. Дотолку повеќе што заради својот карактер, постоењето на договор за наследување, значело дека не можат да дојдат во предвид тестаменталното интестатското наследување.

³³¹ Најновите тенденции во врска со договорот за доживотна издршка, кои во суштина се резултат на негативните последици во практиката, упатуваат на потребата од ревидирање на ваквиот став во новото законско решение. Можеби најлошата последица санкционирањето на договорот за доживотна издршка е токму фактот дека на тој начин е овозможено потенцијално ускратување на нужното наследно право резервирано за најблиските сродници на оставителот.

сепак аргументите³³² за предвидување и на договорот за наследување како основ за повикување на наследство, иако во една рестриктивна варијанта, ќе бидат поиздржани од оние кои го третираат како непотребен и надживеан.

Во таа смисла, треба да се очекува дека законодавецот ќе се позанимава со прашањето на враќањето на договорот за наследување покрај тестаментот и законот како основ за повикување на наследство.

За споредба, римското наследно право како основи за повикување на наследство ги признава законот и тестаментот како и нужното наследување, во истата смисла во која ги подразбираат и современите наследноправни системи. Аналогно, предност имало тестаменталното наследување, а интестатското се јавувало како супсидијарно.

2.1.4 Принцип на ограничена одговорност на наследниците

Буквалната интерпретација на принципот на универзална сукцесија, би можел да не наведе на погрешниот заклучок дека наследниците сносат неограничена одговорност за обврските на оставителот. Сепак, заради обезбедување пред се на правна сигурност, но во исто време и заштита на интересите на лицата кои се јавуваат во улога на наследници, нашето позитивно право доследно го почитува принципот на ограничена одговорност на наследниците за обврските (долговите) на оставителот.

Членот 83 од Законот за сопственост и други стварни права определува дека „наследникот одговара за долговите на оставителот до висината на вредноста на наследениот имот,³³³ и дека „кога има повеќе наследници тие одговараат солидарно за долговите на оставителот и тоа секој до висината на вредноста на својот дел од

³³² Меѓу нив, како што ќе видиме и во делот кој се однесува на перспективите на наследното право, е и фактот што голем дел од современите законодавства на модерните држави го признаваат како основ за повикување на наследство во строго определена форма резервирана на определен круг лица. (Франција, Германија, Австрија и Швајцарија)

³³³ ЗСДСП, чл.83 ст 1

наследениот имот...“³³⁴. Заради тоа недвосмислена е настојбата и определбата на законодавецот, да не го доведе наследникот во ситуација понеповолна од онаа пред да стане наследник, ситуација која е позната во римското право, т.н. *damnosa hereditas* и која ги затекнувала нужните наследници *sui heredes(neredes necessarii)* кои немале право да дадат негативна наследничка изјава, а биле одговорни за долговите на оставителот во целост. Фактот што во современи услови пред наследникот стои можноста за откажување од наследството под условите определени со законот, таквиот наследник во исто време го ослободува и од одговорноста за долговите³³⁵

Во таа смисла, принципот на универзална сукцесија подразбира пренос и на оставителовите обврски на наследниците, но ограничено, во смисла како што веќе беше објаснето.

Ваквото правило пред се се однесува на случаите кога доаѓа до интестатско наследување, бидејќи на оставителот му е оставена можноста со составување на тестамент да определи распределба на долговите меѓу тестаменталните наследници според своја волја³³⁶.

Ваквата извесна разлика со решенијата на римското право за ограничената одговорност во нашето позитивно право наспроти споменатото од римското право пред се е резултат за различното сфаќање на наследувањето. Од една страна сфаќањето на старите Римјани дека се работи за пренос на семејниот култ и огниште, наспроти современите чисто имотни карактеристики на наследувањето. Покрај тоа, разликите секако се должат и на крупните разлики кои се резултат на разлчниот степен на општествено-економски развиток.

³³⁴ ЗСДСП, чл.83 ст.3

³³⁵ ЗСДСП чл.83 ст.2

³³⁶ ЗСДСП чл.83 ст.4. Заради тоа, во извесна смисла, ова начело е ирелевантно за тестаменталното наследување.

2.1.5 Принцип на стекнување на наследството *ipso iure*

Теоријата и практиката на наследното право и во текот на историскиот развој, но и во современи услови покажува чести несогласувања или различности во однос на точниот момент на преминувањето на оставината на наследниците. Решението на македонскиот законодавец е јасно содржано пред се во чл. 127 од ЗН според кој „Оставината на умрено лице преминува, по силата на законот, врз неговите наследници во моментот на неговата смрт“.

Ваквата определба во суштина е во тесна корелација со решението кое се однесува на дејството што го произведува наследничката изјава. Имено, позитивната наследничка изјава нема конститутивно дејство, според нашето право, туку наследството се стекнува во моментот на делацијата. Аналогно на тоа, правото на наследникот да даде негативна наследничка изјава³³⁷ како израз на неговата волја за неприфаќање на наследството, води до заклучокот дека во тој случај ќе се смета дека последица на стекнување на наследство воопшто не настапила³³⁸.

Заради прифаќањето на овој принцип, нашето позитивно право не се занимава со институтот „лежечка оставина“ или *hereditas iacens*. Нејзината појава повторно ја поврзуваме со римското право и тоа во случаите кога како наследници се јавувале *heredes extranei*, кои во целост го уживале правото да го одбијат наследството. Заради тоа, се појавила потребата да се посвети внимание на правните последици кои можеле да се рефлектираат на оставината во временскиот период меѓу делацијата и давањето на наследничката изјава. Бидејќи во тој момент не било можно располагање со оставината, таа се нарекувала „лежечка“³³⁹.

³³⁷ ваквата можност е исклучена само во случаите кога како наследник се јавува Република Македонија. Види ЗН чл.11

³³⁸ ЗН, чл.128 ст.1 и ст.4

³³⁹ Во оваа прилика треба да се потсети на фактот дека и римското право се двоуми околу правно најиздржаното решение во врска со моментот на стекнувањето на наследството, одосно дека за него како што видовме, не се непознати и аргументациите дека треба да се смета дека наследството се стекнува во моментот на смртта на оставителот или дека оставината помеѓу моментот на делацијата и аквизицијата стекнува својство на посебен субјект на правото. Сепак, изворите говорат дека праваната фикција за „продолжувањето“ на животот на оставителот

Hereditas iacens сеуште може да се сретне во современите наследни системи кои за момент на стекнување на наследството го сметаат моментот на давањето на позитивна наследничка изјава, па дури и моментот на фактичкото предавање на оставината после донесената судска одлука.

Сепак, корените на принципот *ipso iure* се јасно видливи во римското право, ако го земеме во предвид фактот дека за групата на нужни наследници не била дозволена можноста за одбивање на наследството, заради што се сметало дека тоа е стекнато во моментот на смртта на оставителот.

Изборот на принципот на стекнување на начелото *ipso iure* според нашето современо наследно право се чини сосема оправдан, пред се заради фактот што практиката не покажала проблеми во врска со ваквото решение.

2.1.6 Принцип на ограничување на тестаменталното располагање

Еден од основите за повикување на наследство во нашето право, како што веќе видовме, е тестаментот. Ова еднострано и отповикливо правно дело е инструмент со кој оставителот може да располага со својата оставина според сопствената волја. Генезата на тестаментот датира токму од римското право и неговиот развојен пат во суштина е силно врзан со поимот на сопственоста од една страна, но и со видот и квалитетот на семејните врски од друга. Ако во предвид ги земеме двата клучни фактора, би можеле да заклучиме дека тенденцијата на создавањето и развојот на приватната сопственост како збир од *ius utendi*, *ius fruendi* и *ius abutendi*, како соспственички овластувања, но и трансформацијата на генсот преку патријархалните до когнатските семејства, води до сфаќањето дека тестаторовата слобода на располагање треба да се третира како апсолутна.

до моментот на стекнувањето на наследството е општо прифатено во римското наследно право.

Сепак, и римското наследно право, слободата на тестирање ја става во определени рамки, преку кои пред се се постигнуваат цели со кои би требало да се оставрат минималните права на наследство резервирани за најблиските сродници. На тој начин, се чини дека се допринесува кон тенденцијата за јакнењето на семејните врски. Така, римското наследно право го познава институтот нужно наследно право(нужен дел, *legitima portio*), резервиран за потесен круг на сродници, кои би можеле да го остварат, доколку оставителот располагајќи со оставината, не ги зел во предвид(воопшто не ги определил како законски наследници или им оставил помалку од она што законот им гарантира).

Ваквиот концепт на нужното наследно право е прифатен и во нашето позитивно законодавство. Определувајќи дека „Завештателот може да располага со својот имот на начин определен со овој закон“³⁴⁰, недвосмислено упатува на фактот дека не може да дојде во предвид апсолутна слобода на тестирањето. Ваквата одредба упатува на тоа дека во законскиот текст постојат и други кои треба да бидат земени во предвид, доколку дојде до тестаментално наследување. Така чл.31 од ЗН директно упатува на правото на нужните наследници „на дел од оставината кој се вика нужен дел и кој им припаѓа во случај кога оставителот располагал со оставината“. Во исто време, законодавецот се определува и за квалификацијата на нужниот дел како наследно право³⁴¹.

Заради тоа, можеме да констатираме дека „институтот нужно законско наследување настанува како израз на потребата за ограничување на апсолутната слобода на располагање со имотот од страна на завештателот по пат на тестамент или добродетелски правни дела во корист на трети лица, а како заштита на најблиските роднини на оставителот и на брачниот другар“³⁴²

Овој принцип на ограничување на тестаоровата слобода на располагање е особено карактеристичен за правните системи кои припаѓаат на континенталното семејство. Поголемиот дел од нив во

³⁴⁰ ЗН чл.9

³⁴¹ ЗН чл.32

³⁴² Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска. *За правната природа на нужното наследување*. Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ (Скопје:Правен факултет „Јустинијан Први“.2010) 33.

своите законодавства го предвидуваат нужното наследно право, со таа разлика што варира големината на кругот на нужни наследници, големината на нужниот наследен дел, но од земја до земја се разликува и правната природа на нужниот дел³⁴³.

Покрај концептот на ограничено тестаментално располагање, познат е и концептот на апсолутна слобода на тестирањето, што е појдовна точка на системите кои припаѓаат на англо-саксонското правно семејство. Но и во овие случаи, апсолутната слобода како што рековме е само појдовна точка, а нејзиното ограничување најчесто се врши преку остварување на правото на издршка, резервирано за точно определен круг на лица и под определени услови кои треба да бидат исполнети. Евидентно е дека во системите кои апсолутноста на слободата на тестирање се ограничува на овој начин, примат има оставувањето на социјалната функција, пред онаа на зачувување на традиционалните семејни врски.

Паралелната егзистенција на два сосема различни принципи поврзани со степенот на слободата на тестирање, во исто време, во различни развиени и современи правни системи, е доволен доказ дека ниту теоријата ниту практиката не може да најде одговор кој од овие концепти е подобар. Многу предности и многу недостатоци на адреса на едниот или другиот, не водат кон нивно приближување, туку само кон изнаоѓање на најдоброто решение во секој конкретен случај, кое ќе доведе до остварување на зацртаните цели: заштита на наследните права на најблиските сродници, задржување на добрите семејни односи или социјално обезбедување на тесен круг лица. Ваквата состојба секако е резултат на една поширока општествено-економска констелација на односи, вклучувајќи ја тука и традицијата на поднебјето.

³⁴³ практиката покажува дека во современи услови предноста стои на страната на третирањето на нужниот дел како облигационо право, бидејќи на тој начин се избегнува ситуацијата на сопственост која настанува меѓу наследниците и која понатаму создава дополнителни потешкотии и економска нерационалност за наследниците. Заради тоа, и во нашиот нов закон Закон, на предлог на Комисијата за семејно и наследно право, во рамките на Комисијата за изготвување на граѓанскиот законик на РМ оп.cit 83-84, ќе се предложи трансформација на правната природа на нужниот дел, поткрепена со соодветна аргументација.

2.1.7 Принцип на официјалност

Во прилог на најдобрата заштита при остварувањето на наследните права, секако треба да се наведе и принципот на официјалност, кој ја следи постапката за расправање на оставината уште од римското право.

Овој принцип се однесува на определбата на наследните системи, расправањето на оставината да биде доверена на овластен државен орган, односно судот, придржувајќи се до посебни процесни правила.

Во таа смисла, македонското законодавство, оставинската постапка ја доверува на надлежните судови со можност таа да биде пренесена на нотарите во својство на повереници на судот. Погоре веќе беше споменато дека процесните правила (формалното наследно право) е содржано во Законот за вонпарнична постапка (Сл. весник на РМ бр.9 од 18.01.1998 год) во делот расправање на оставината³⁴⁴. Санкционирањето на расправањето на оставината во рамки на Законот за вонпарничната постапка, значи официјалност на расправањето на оставината, која пружа гаранција дека субјективните наследни права ќе бидат остварени.

Овој принцип не е доведен во прашање ниту со одредбите од Законот за вонпарничната постапка кои се однесуваат на можноста оставинската постапка да се довери на нотар. Во таков случај, нотарот дејствува како повереник на судот, со што доследно се следи принципот на официјалност.

Само за потсетување, дејствијата поврзани за оставинската постапка и расправањето на оставината³⁴⁵ биле во надлежност на

³⁴⁴ Ставот на Комисијата за семејно и наследно право е дека во иднина е потербно инкорпорирање на процесните правила во рамки на еден закон кој се однесува на наследноправната материја. Аргументите со кои се оправдува ваквиот став е дека на тај начин ќе биде олеснет патот на обичните граѓани во изнаоѓање на правните правила со кои ќе можат да ги остварат своите права, а во истовреме ќе се испочитува и порано поставеното начело за интегрирање на материјалните и формалните норми од иста област. Види Комисија за семејно и наследно право op.cit 44-46

³⁴⁵ Вакавата практика се одразува и врз правилата за составување на тестамент. Имено, некои од предвидените форми се склучувале и чувале пред и во овластени државни органи (комиции, судови), т.н. јавни тестаменти. Слично и нашето право

различни државни органи и според правилата на римското право. Хронолошкиот развој покажува дека, сметајќи ја за една од најзначајните сфери од животот на Римјаните, наследувањето било доверувано на државни органи кои придржувајќи се до пропишаните правила, се грижеле да се обезбеди правна сигурност за граѓаните.

3. Основни поими на македонското наследно право

3.1 Оставител

Теоријата за наследното право нема сомнежи околу дефиницијата за поимот оставител. Имено, тргнувајќи од прописите на римското право, за оставител се смета физичкото лице кај кое настапила смртта, а кое поседува наследливи права и обврски.

Оваа едноставна формулација упатува на тоа, дека за да може да се зборува за наследно-правни односи, нужна претпоставка е настапувањето на смртта кај еден субјект на правото. Оттука и јасната дистинкција помеѓу наследното право со дејство *mortis causa*, наспроти стварното и облигационото со дејство *inter vivos*.

Значи, во улогата на оставител може да се јави исклучиво физичко лице, бидејќи наследно-правни односи не настануваат во случај на престанок на правно лице³⁴⁶. Што се однесува до прашањето за евентуално ограничување на кругот на физичките лица кои можат да бидат оставители, не може да стане збор за системите чиј основен принцип е рамноправноста³⁴⁷. Според тоа, без оглед на припадноста кон определен етникум, пол, раса, вера и слично, едно физичко лице може да се јави во улога на оставител, доколку поседува права и обврски (оставина) која може да се наследува.

Покрај физичката смрт, која е определена според правилата на граѓанското право, како оставител може да се јави и лице кое е

кое познава судски тестамент(тестамент во форма на нотарски акт), дипломатско-конзуларен тестамент и меѓународен тестамент како јавни тестаменти.

³⁴⁶ прописите од оваа област немаат допирни точки со наследното право.(стечај, ликвидација)

³⁴⁷ види ЗН чл.3

прогласено за умрено, исто така според правилата определени за овој вид на постапка. Ваквото решение е содржано во членот 120 од ЗН.

Сумарно, способноста на едно физичко лице да се јави како оставител се поклопува со неговата општа правна способност³⁴⁸, иако, во суштина лицето ќе стане оставител во моментот кога престанува неговата правна способност.

Теоријата посебно се занимава и со определувањето на точниот момент на смртта како факт кој е релевантен за настанок на определени правни последици. Во тој момент, како што веќе споменавме, настапува отворањето на наследството(делацијата) и во исто време, според нашето законодавство, преминувањето на оставината на наследниците³⁴⁹.

Логично, тој момент е релевантен и за определувањето на основните претпоставки за формирање на наследно-правните односи како кругот на наследниците³⁵⁰(интестатски или тестаментални), и составот на оставината³⁵¹.

Оваа претпоставка за настанување на наследноправни односи и нивните последици е релативно лесна за утврдување кога станува збор за природна смрт која се докажува со извод од матичната книга на умрените, кој се составува врз основа на потврда од здравствена установа или со исказ од двајца полнолетни сведоци при пријава на смртта кај матичарот.

Многу покомплицирана е постапката за прогласување на исчезнато лице за умрено која се темели на низа претпоставки, кои заради можноста да бидат побиени, можат да предизвикаат низа

³⁴⁸ Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *op.cit* 33. Значи во моментот на стекнувањето општа правна способност(раѓање) стекнува способност во иднина да се јави како оставител(смрт, прогласување на лице за умрено)

³⁴⁹ ЗН чл.127

³⁵⁰ ЗН чл.122 ст.1

³⁵¹³⁵¹ Во таа смисла, моментот на смртта е релевантен за роковите за застареност кои течат од тој момент, последните 90 дена кај дадените подароци(чл.38 ст.1 и чл.39 од ЗН), достоинста на наследниците(чл 123 и 124 од ЗН), како и определувањето на правата на *nasciturus*(чл.122, ст 2 од ЗН). Сепак, се чини дека римската претпоставка дека *nasciturus iam pro nato habetur*, ќе претрпи извесни проширувања, со вментнување и на постхумно зачатите деца, под определени услови

последници кои се однесуваат како на кругот на наследниците, така и на составот на оставината³⁵².

Во оваа прилика, треба да се спомене и ставот на нашето позитивно право околу т.н комориенти(*comorientes*). Имено, правната фикција за моментот на смртта во случајот на комориентите потекнува од римското право. Заради општествените прилики, ставот на римското право околу тоа кој кого наследува во случаите кога по повод иста несреќа(*vis major*), умираат лица кои меѓусебно се наследуваат, зависи од припадноста на лицата кон определен општествен слој. Сепак, во предвид доаѓала теоријата која не е непозната и во некои далеку пососвремени системи, според која се смета дека помладите ги наследуваат постарите односно машките ги надживуваат женските лица. Сепак, системите кои предвидуваат приоритет на комориентите според некои лични својства, се повеќе се ревидираат во насока на оние кои сметаат дека комориентите умреле во ист момент и заради тоа не се наследуваат меѓу себе.

Според актуелната состојба, ЗН не содржи норми кои се однесуваат на оваа ситуација, што секако може да се протолкува како извесен недостаток како во теоретска, така и во практична смисла. Затоа, веројатано е дека законодавецот е на пат да го избере второто решение во врска со комориентите, според кое, заради неможноста да се утврди точниот момент на смртта, овие лица нема да се наследуваат меѓусебно(ќе се смета дека умреле во ист момент)³⁵³.

Со оглед на тоа што централен интерес на овој труд е конкретно тестаменталното наследување, како предлог кој во иднина би требало да биде разгледан, ќе ја наведеме и потребата од термилошко унифицирање на поимот оставител, тогаш кога постои тестамент како основ за наследување. Според тоа, корисно би

³⁵² Види повеќе Закон за вонпарнична постапка, Службен весник на РМ бр. 9 од 18.01.2008 година Прогласување на исчезнато лице за умрено и докажување на смрт чл.74-92. Во однос на природата на вонпарничната постапка, која патем не постоела во Рим, умесно е да упатиме дека се работи за правни правила кои се однесуваат на различни вонпарнични работиодносно ситуации од областа на граѓанското право во кои за засновање, промена или престан на субјективни права, за зачувување на една правна ситуација или за ставање во дејство на граѓанските субјективни права, покрај изјавата на волја на титуларот, потребни се и дејствија на судот. Види Гордана Станковиќ. *Граѓанско процесно право*. (Ниш: 1998). 24

³⁵³ Види Комисија за семејно и наследно право, *op.cit.*115

било терминот „завештател“ кој се употребува во одредбите што се однесуваат на тестаменталното наследување, да биде заменет со терминот „тестатор“, бидејќи последната изјава на волја за распределба на имотот се нарекува „тестамент“ а не „завештание“. Покрај ваквото решение, во предвид може да дојде и едноставно терминот „оставител“ и во случај на интестатско и на тестаментално наследување³⁵⁴.

3.2 Оставина

Низ текстот на Законот за наследувањето, поголем број на одредби се однесуваат токму на оставината. Теоретскиот поим што го дава науката за наследно право е резултат на сумирањето на одредбите кои се однесуваат на тоа што се смета за оставина.

Првичната определба, содржана во чл.2 од ЗН во врска со предметот на наследувањето(а предмет на наследувањето е токму оставината), се однесува на „предмети и права што им припаѓаат на поединци“. За потребата од извесна корекција на овој член веќе зборувавме. Уште еднаш, принципот на универзалната сукцесија, како и недвосмислениот став на теоријата дека во состав на оставината покрај правата и предметите што им припаѓаат на поединци, влегуваат и **обврските** од имотна природа, со објаснување дека се мисли само на наследливите.

Според тоа, кога зборуваме за оставина, мислиме на наследливите права и обврски од имотна природа, како и стварите што во моментот на смртта ги поседува оставителот, а преоѓаат на неговите наследници. Иста е дефиницијата за поимот наследство, само што во тој случај се разгледува од аспект на наследникот.

³⁵⁴ Јазичката редакција на идниот текст на ЗН, според нас е нужно потребна пред се заради поставување на стандард околу прифатените називи на институтите. Имено Законодавецот ќе треба да биде доследен во користењето на одредени поими без оглед дали ќе ги прифати оние кои се резултат на влијанието на јазиците на земјите со кои до скоро време Р.Македонија беше во составот на заедничката држава, дали ќе ги прифати називите кои водат потекло од римското прао или ќе се обиде да пронајде термини кои изворно се користеле во мекедонскиот јазик

Ваквата законска определба, го става нашето законодавство во редот на оние кои под поимот на оставината ги подразбираат активата(стварите, правата, побарувањата) и пасивата(долговите, обврските), што оставителот ги имал во моментот на својата смрт. Во принцип, при вакава состојба се спроведува оставинска постапка, во која наследниците го стекнуваат наследството, во моментот на смртта на оставителот. Исклучок претставува ситуацијата на презадолжена оставина(кога активата е помала од пасивата), па заради принципот на ограничената одговорност на наследниците³⁵⁵, оставинската постапка не се спроведува.

Според погоре изнесеното, во состав на оставината влегуваат стварите и ставрните права што се наследливи, облигационите права и обврски кои не се строго лични, авторските права, со исклучок на моралните, правата од индустриска сопственост, правото на надомест на штета заради губење на работната способност и надомест на нематеријална штета, како и право на прием на отворено наследство³⁵⁶.

Заеднички именител на сето огоре наведено е тоа што сите имаат имотен карактер и по својата природа се наследливи ствари, права и обврски. Така, стварите кои во моментот на делацијата ги

³⁵⁵ ЗСДСП чл83 ст.1

³⁵⁶ детално види кај Љиљана Спировиќ-Трпеновска, op.cit ,41-45. Во однос на можноста за наследување на удели и акции се чини дека е неспорен фактот дека станува збор за права. Моментот на стекнување на удели и акции е момент во кој наследникот стекнува својство на содружник или акционер. Во пракса, ваквиот начин на пренос на удели и акции се со ограничува со статутот на друштвото, најчесто со предвидено право на првенствено купување од страна на содружниците или друштвото. Види Горан Коевски. Спасевски, Дарко. *Наследување на удели и акции според позитивното право на Република Македонија*, Годишник на Правниот факултет „Јустинијн Први“ во чест на Љиљана Спировиќ-Трпеновска. (Скопје: Правен факултет, „Јустинијан Први“ 2013) 301-303.

Ваквата појава е особено актуелна во современиот начин на живот. Имено, истражувањата покажуваат дека исклучително мал број на семејни бизниси успеваат да бидат во целост пренесени на втората генерација по пат на наследување, а уште помал број од интернационалните компании „преживуваат“ после доаѓањето на втората генерација. Види: Alfredo De Massis, Jess H. Chua, James J. Chrisman. Factors Preventing Intra-Family Succession (Business Review Volume 2,2008).183

поседува³⁵⁷ оставителот заедно со правата од стварно правна природа³⁵⁸, се најчесто присутни во составот на оставината.

Понатаму правата и обврските од облигационо-правна природа, со исклучок на категоријата *intuitu personae* (кои заради строгата поврзаност со личноста, се гасат во моментот на смртта) како и авторските(материјални) и правата од индустриска сопственост, ја чинат содржината на оставината. Оваа категорија е особено важна, бидејќи во неа се содржани и долговите на оставината, кој откако ќе бидат одбиени, се добива чистата вредност на оставината, која е основ за пресметување на нужните делови.

За да може пак да се наследи правото на надомест на нематеријална штета, надомест на штета заради изгубена работна способност и правото на прием на отворено наследство, потребно е да бидат исполнети дополнителни услови. Во случаите на надомест на штета, за тоа треба да постои правосилна судска одлука или признание, а во вториот случај, наследството на кое претендираат наследниците треба да биде отворено пред смртта на оставителот³⁵⁹.

Зборувајќи за содржината на оставината, треба да се потенцира дека во нашето позитивно право постои одредба (ЗСДСП, чл.91- која веројатно ќе биде преземена во новиот ЗН) која предвидува право на издвојување на дел од имотот на оставителот во корист на лицата кои со него живееле и стопанисувале.

Ваквата одредба, пред се има социјален карактер, заради фактот што на овај начин им го обезбедува минимум потребниот квантум на имот, со кој ќе можат понатаму да живеат, обезбедувајќи го континуитетот на семејната заедница.

Правото на издвојување на предмети од домаќинството се толкува рестриктивно од неколку аспекти. Тоа е предвидено исклучиво за „лицата кои живееле во заедница со оставителот и со својот труд, заработка или на друг начин му помагале во стопанисувањето“, односно „брачниот другар³⁶⁰, предците, посвоителот, потомците, посвоеникот и неговите потомци и лицата

³⁵⁷ право на сопственост

³⁵⁸ на пр. службености(стварни), залог, владение и тн.

³⁵⁹ Види: Горан Коевски. Спасевски, Дарко. *op.cit.* 301-303

³⁶⁰ Вакво право веројатно ќе им биде овозможено и на вонбрачните партнери. Види Комисија за семејно и наследно право, *op.cit.* 85

од член 29 од овој закон“ (ЗН Чл.37 ст.1)им е обезбедено пред се на преживеаниот сопружник и на неговите потомци, доколку навистина живееле во заедничко домаќинство. Понатаму, на ваков вид издвојување на предмети од домаќинството подлежат само стварите кои служат за вообичаено и неопходно функционирање на една семејна заедница (ЗН чл.37 ст1). Тука во предвид не можат да дојдат предмети кои според својата намена и вредност, отстапуваат од оваа категорија³⁶¹.

Практичната реализација на субјективните наследни права се реализира со утврдувањето на вредноста на оставината. ЗН детално го анализира начинот на кој се доаѓа до пресметковната вредност на оставината во чл.33.

Имено, најпрво се врши попис и проценка³⁶² на добрата што оставителот ги имал во моментот на смртта(заедно со тестаменталните располагања, побарувањата дури и спрема наследниците, освен ненеплатливите)³⁶³., со што се добива бруто вредноста на оставината.

Од вака добиената вредност, се одбиваат долговите на оставителот како и трошоците за пописот, процената и закопот на оставителот,(нето вредност на оставината) а на добиениот остаток се додава вредноста на подароците што ги направил оставителот во последните 90 дена од животот, дури и оние за кои наредил да не му се засметуваат на наследникот во наследниот дел³⁶⁴.

На крајот, во составот на оставината не влегуваат добрата со кои оставителот располагал во договорот за доживотна издршка(ЗН чл.33.ст1.ал4), па според тоа и оние кои се предмет на договорот за отстапување и распределба на имот за време на животот (уреден во ЗОО чл.1022-1029)³⁶⁵.

³⁶¹ Вредни предмети од уметнички слики, мебел, разни збирки и тн, влегуваат во состав на оставината. Доколку постојат несогласувања околу припадноста на вакви предмети, на наследниците им е допуштено да водат посебен спор пред суд.

³⁶² ЗВП чл.146-152

³⁶³ ЗН чл.33 ст.1 ал.1

³⁶⁴ ЗН лч.33 ст.1 ал.2 и ал.3

³⁶⁵ Доколку се оствари претпоставката дека новиот законски текст ќе содржи и можност за договорот за наследување да стане основ за повикување на наследство и во тој случај, во оставината нема да припаѓаат предметите кои се негов предмет

Целосното исцрпување на одделните чекори предвидени во чл.33 од ЗН, доведуваат до т.н пресметковна основа на оставината, врз основа на која се пресметува нужниот наследен дел.

Треба сепак да се потенцира, дека вака утврдената пресметковна вредност која служи за пресметување на нужен наследен дел, не значи дека македонското позитивно наследно право однапред ја дели оставината на нужен дел(резервиран за нужните наследници) и расположлив дел(оној со кој оставителот може слободно да располага). Напротив, остварувањето на нужно наследно право доаѓа само тогаш кога нужниот наследник сам ќе побара да го оствари своето право на нужен наследен дел.

3.3 Наследник

Третата алка во наследно-правниот однос ја чини наследникот или наследниците(вообичаено има повеќе од еден). Погоре веќе напоменавме дека во најопшта смисла наследникот се јавува како правоприемник на оставината во моментот на смртта на оставителот. Сфаќањата на старите Римјани дека наследникот стапува на местото на покојниот како продолжувач на неговата личност и неговиот субјективитет, логично, во денешни услови е надминато. Ова поради фактот што современите права, а во таа смисла и нашето, под поимот наследување подразбираат пренос на имотните права и обврски, а не и на личните својства или општествени статус на оставителот.

Затоа, според нашето право под наследник се подразбира секое физичко или правно лице кое се јавува како правоприемник на оставината, врз основа на законски пропишаните услови.

Во таа смисла, како наследници се сметаат и лицата кои се универзални и лицата кои се јавуваат како сингуларни сукцесори. Она што на прв поглед може да се воочи е една битна разлика околу кругот на субјектите кои можат да бидат оставители(само физичките лица) наспроти оние кои можат да бидат наследници, физички и правни лица. Треба сепак да се напомене дека правните лица, во улога на наследници можат да се јават само тогаш кога се именувани за тестаментални наследници. Значи, правните лица можат да бидат

наследници само тогаш кога основот за повикување на наследство е тестаментот на оставителот.

Условите кои треба да ги исполнат наследниците, ЗН ги регулира најопшто во чл.122, одредувајќи дека наследник може да биде физичко лице кое е живо во моментот на делацијата(ст.1); зачнато, но неродено дете доколку се роди живо(ст.2) и правно лице кое може да биде само тестаментален наследник(ст.3).

Оттука, секое физичко лице, кое е живо во моментот на смртта на оставителот, ќе се смета за способно за наследување и кое би наследило доколку не е недостојно за наследување(ЗН чл123-124). Така, способноста за наследување се стекнува во моментот на раѓањето на физичкото лице, момент кој се смета и за стекнување на правната способност. Значи секое живо родено физичко лице кое било живо и во моментот на делацијата, може да го има својството на наследник, без оглед дали е способно за живот и колкав временски период било живо.

Што се однесува до правните лица, како тестаментални наследници можат да се јават доколку постојат во моментот на смртта на оставителот, односно доколку правното лице е запишано во центаралниот регистар на правни лица.

На оваа определба во извесна смисла противречи чл.99 од ЗН, кој ја предвидува можноста оставителот со тестамент да определи дека неговата оставина во целина или во еден дел треба да се искористи за постигнување на определена цел(ст.1), односно би можел да определи засновање на задружбина, кое како правно лице треба да се запише во регистарот после дадено одобрение (ст.2). Ваквата ситуација значи дека како наследник ќе се јави правно лице кое не постои во моментот на делацијата. Сепак теоријата смета дека наследувањето настапува во моментот на смртта *de iure*, иако *de facto* тоа се случува кога задружбината ќе биде заснована.

Аналоген е ставот на теоретичаирите и во случаите кога во тестамент именуваното правно лице е во постапка за засновање која не е завршена, но само тогаш кога пречката за засновањето не е суштинска.

Треба да се забележи дека во нашиот ЗН не постојат одредби кои се однесуваат на квалифицирањето на наследниците за

неспособни³⁶⁶. Ова пред се заради прокламираната рамноправност во наследувањето, но и заради фактот што вакавата практика е надмината во современите наследни системи.

За потстеување, римското право, способноста за наследување ја врзувала за припадноста кон определна општествена група или некои лични својства на поедниците. Неспособност за наследување, историски постоела и во првите граѓански законици, како и во нашите постари Закони за наследување како резултат на ставот дека правото на наследување е врзано за признавањето граѓански права, а тие можеле да бидат ограничени заради различни својства или припадноста на субјектите³⁶⁷.

Покрај способноста, за реализација на наследните права кај наследникот не треба да биде присутна недостојност за наследување. Законскиот текст низ чл.123 и 124 од ЗН, во целост го уредува прашањето за утврдување на недостојност на наследниците. Од анализата на чл.123 може да се заклучи дека причина за недостојност кај наследникот може да биде определено однесување на наследникот спрема оставителот кое се смета за несоодветно. Значи во ваква ситуација може да дојде предвид само субјективниот однос помеѓу конкретните оставител и наследник, без оглед дали се работи за интестатско или тестаментално наследување.

Квалификацијата недостојност се однесува исклучиво на конкретен случај и спрема конкретен оставител. и не мора да значи дека наследникот кој еднаш спрема некој оставител бил прогласен за недостоен, ќе биде таков и спрема друг оставител.

Што се однесува до причините кои предизвикуваат недостојност, тие се дадени *numerus clausus*, во чл 123 и притоа, невозможно е екстензивно толкување на ваквите норми. Тие се однесуваат на смислено лишување или лишување од живот на оставителот; присилно со закана или измама наведување на оставителот да направи или отповика тестамент или одредба од тестаментот или спречување тоа да го стори; уништување или сокривање на тестаментот за да спречи негова реализација или

³⁶⁶ освен чл. 5 од ЗН кој се однесува на странци и за кои е предвидено уште и постоење на реципроцитет. Ваквата одредба наликува на неспособност за наследување за определена категорија на лица

³⁶⁷ најчесто врзувано за т.н граѓанска смрт.

фалсификување на тестаментот како и повреда на обврската за издршка или неукажување на нужна помош на оставителот.

Во сите наведени случаи обврска на оставинскиот суд е да води сметка за евентуално постоење на наведените околности кои доведуваат до недостојност по службена должност, освен во случајот на повредата на обврската за издршка или непружањето на нужна помош, кое може да дојде во предвид на барање на заинтересираните странки³⁶⁸.

Недостојноста за наследување своите корени ги влече исто така од римското право и тоа, сфатена на идентичен начин, како санкција заради морално неприфатливото однесување на наследникот спрема оставителот. Понатамошниот развој на овој концепт и присутноста на вакви одредби во граѓанските законици бележи нејасна раздвоеност од неспособноста за наследување³⁶⁹.

Членот 124 во став 1 го определува и дејството на евентуалната утврдена наедостојност, врзувајќи го исклучиво за конкретниот наследник како лично својство, кое не се пренесува на потомците. Заради тоа, во случај на интестатско наследување, потомците на недостојниот наследник наследуваат како тој да умрел пред оставителот(воопшто не стекнал својство на наследник). Во ваков случај во предвид доаѓа принципот на претставување, што пак не важи во случајот на недостоен тестаментален наследник. Тогаш доаѓа до интестација на целата или дел од оставината со која оставителот располагал во корист на недостојниот наследник³⁷⁰.

Бидејќи нашето позитивно право познава само релативни причини за недостојност, кои како што видовме се темелат исклучиво на амешусебниот однос оставител-наследник, законодавецот ја предвидува можноста на оставителот да изврши проштевање³⁷¹. Со

³⁶⁸ ЗН чл.124 ст.3

³⁶⁹ Ваквата појава, присутна и во нашето поранешно законодавство веројатно е резултат на предвидување и на некои други причини за недостојност, покрај несоодветниот однос пнаследник-оставител. Пред се тоа се однесувањата на наследникот во пошироката општествена средина, кои се сметаат за несоодветни(на пр. нелегално напуштање на земјата). Оттука и разликата помеѓу т.н наследници кои се апсолутно недостојни за наследување (како чл.130 од ЗН од 1973г) и и релативни причини за недостојност како оние од(чл 123 од ЗН од 1996г). Види поблиску Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *op.cit* 60-61

³⁷⁰ во извесна смисла се применуваат одредбите на чл.134 и 135 од ЗН

³⁷¹ ЗН Чл124 ст.2

проштевање, дадено изречно или премолчено³⁷² во тестамент, недостојноста престанува за наследникот³⁷³.

Покрај физичките и правните лица, заедно со сите предвидени услови под кои тие се стекнуваат со можноста да ги остварат субјективните наследни права, особено интересна категорија на наследници се зачатите но сеуште неродени деца, посмртчињата. Фактот штоправната фикција создадена уште за време на римското право, *nasciturus iam pro nato habetur quotiens de comodis eius agitur*, важи и денес во современите наследно-правни системи, уште еднаш ја потврдува универзалноста на римското правно наследство.

Во таа смисла, во ЗН во чл.122 ст. се определува дека „детето веќе зачнато во моментот на отворање на наследството се смета како родено ако се роди живо“, со што зачатото но неродено дете се стекнува со способност за наследување, само доколку се роди живо. Ваквата формулација не е спорна. Таа е присутна во современите законодавства со цел да се заштитат правата на неродените деца, бидејќи извесно е нивното раѓање.

Кумулативното предвидување на условите детето да е зачнато во моментот на смртта на оставителот и тоа да се роди живо, всушност е начин да се избегнат евентуални злоупотреби во вакви случаи. Заради тоа, проверката на фактот дали детето било зачнато во моментот на смртта на оставителот се врши со примена на медицинските сознанија за времетраењето на една бременост, а доклоклу дојде до спор околу тоа прашање, во предвид може да дојде и утврдување на траењето на бременоста во конкретниот случај по пат на утврдена медицинска постапка³⁷⁴. Вториот услов пак, детето да се роди живо, значи дека во тој случај треба да се применат правилата на граѓанското право кои го определуваат моментот на раѓањето како момент на стекнување правна способност.

³⁷² знаејќи за оолностите, оставителот го определува за тестаментален наследник

³⁷³ На ваков начин не може да престане апсолутната недостојност, бидејќи таму се работи за повреди и несоодветно однесување на наследникот спрема општествената заедница, а не спрема оставителот лично.

³⁷⁴ Современото право ја има на располагање ДНК анализата која речиси со сто процентна сигурност ги утврдува биолошките родители. Бидејќи римската правна мисла не можела да очекува ваква помош од медицината, таа се потирала на наведените претпоставки кои упатувале на татковствоо на посмртчето

Во случајот на посмртчињата кои ги исполнуваат двата услови заради кои стекнуваат сопственост за наследување, се смета дека наследството го стекнале во моментот на смртта на оставителот³⁷⁵, а за посмртчињата кои не се родиле живи, се смета како воопшто да не постоеле.

Поновите наследно-правни системи правото на наследување им го признаваат и на постхумно зачатите деца. Имено, развојот на медицината во оваа област овозможува зачнување на дете со смрзнат репродуктивен материјал, што во суштина ги поместува досега познатите граници на хуманата репродукција. Заради тоа, се поставува прашањето од оправданоста на предвидувањето и на постхумно зачатите деца како можни наследници. Иако ова прашање отвара многу морални, етички и правни дилеми, современите тенденции одат во прилог на тезата дека треба да се заштитат правата и на постхумно зачатите деца. Тоа секако треба да се стори со хируршка прецизност и со поставување пред се на временски рамки во кои може да се реализира постхумната репродукција, со цел да се обезбедат конзистентни правила кои ќе ја штитат оваа чувствителна категорија од злоупотреби.

Во таа смисла, новото, ревидирано наследно законодавство, веројатно ќе дозволи својство на наследник и за постхумно зачатите деца³⁷⁶

³⁷⁵ заради ваквото дејство на наследните права, во случајот на посмртчињата, делот од оставината кој им ќе им припадне, се става под грижа на оставинскиот суд, мајката на детето или се определува старател на оставината (во римското право *cura ventris*). (ЗВП чл.124 ст2). Сепак, ниту Законот за вонпарничната постапка не дава одговор на прашањето дали кога постои *nasciturus*, оставинската постапка треба да се запре или не. Во иднина законодавецот би требало да се изјасни и околу ова прашање, како и за тоа дали соодветно на римското право тестаментот треба да се прогласи за неважечки доколку постои посмртче во секој случај.

³⁷⁶ Види Комисија за семејно и наследно право, *op.cit.*,49-59. Временската рамка веројатно ќе изнесува 2 или три години по смртта на оставителот

3.4 Основи за повикување на наследство во македонското наследно право

Основот за повикување на наследство е фактот врз основа на кој наследникот го остварува субјективното наследно право³⁷⁷. Историската ретроспектива на кругот на личностите кои претендираат на наследство покажува дека тоа се лицата кои во прицип имале најблизок однос со оставителот, односно најзначајниот фактор врз основа на кој се групираат наследниците е сродството³⁷⁸.

На почетокот тоа биле заедниците на живот, а подоцна со прифаќањето на когнатските врски како релевантни за определување на сродство меѓу лицата, крвната врска станала клучна во определувањето на субјектите за кои е резервирано наследството.

Наследно-правните системи во современа смисла најчесто ги предвидуваат наследно-правните договори, тестаментот и законот како основи за повикување на наследство.

Нашето позитивно право според ЗН од 1996 година во чл. 6 ги предвидува само законот и тестаментот како основи за наследување³⁷⁹. Заради тоа, кругот на наследниците зависи од тоа дали оставителот составил тестамент или не, односно постоењето на тестамент во кој оставителот располага со својата оставина има предност пред правилата на интестатското наследување.

Можноста за тестаментално располагање предвидена во нашето право оди во прилог на настојбата да се испочитува последната волја на оставителот во врска со распределбата на неговата оставина. Ова секако не треба да се сфати дека во предвид доаѓа апсолутна автономија на неговата волја. Како што видовме, принципот на ограничување на тестаменталното прасполагање, значи дека нашето наследно право води сметка за еден тесен круг на

³⁷⁷ Види Љиљана Спиrowиќ-Трпенoвска, op.cit 65

³⁷⁸ Секако, се мисли на определувањето на кругот на интестатските наследници. Види Ангел Ристов. *Наследни редови*. Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во чест на Георги Ганзовски (Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“. 2010)459

³⁷⁹ Интенција на Комисијата за семејно и наследно право е да го внесе договорот за наследување меѓу основите за повикување на наследство, но само меѓу брачните партнери. Види Комисија за семејно и наследно право op.cit 3-8

најблиски сродници, определувајќи им право на нужен наследен дел³⁸⁰.

Сепак постоењето на тестамент не ја исклучува можноста од повикување на наследство и врз основа на закон. Имено, доколку оставителот во тестамент не располага со целокупната оставина, тогаш за делот од оставината кој не е распределен со тестамент ќе се применат правилата од интестатското наследување. Ваквиот став е одлика современите наследни системи и значи напуштање на старото римско правило според кое една оставина може да се распарава само по еден основ или *nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest*³⁸¹.

Во случајот на тестаменталното наследување, односот меѓу потенцијалните наследници зависи исклучиво од волјата на оставителот³⁸². Во таа смисла, оставителот го определува делот од наследството кој ќе му припадне на соодветниот именуван наследник, што како што ќе видиме не е случај кога основ за повикување на наследство е законот.

Според досега кажаното, несомнено е дека тестаменталното има предност пред интестатското наследување. Затоа, теоретски, интестатското наследување се смета за супсидијарно.

Правилата на интестатското наследување се однесуваат на определување на кругот на сродници кои ќе претендираат на наследството на оставителот, групирани во наследни редови. Нашето позитивно право познава три наследни реда ко ги опфаќаат сродниците на оставителот. Првиот наследен ред го сочинуваат потомците и брачниот другар на оставителот (ЗН чл.13-15), при што важи принципот на претставување. Родителите и брачниот другар(кога оставителот нема потомци), како и браќата и сестрите во

³⁸⁰ правилата за правото на нужен наследен дел се императивни. тие не можат да бидат дерогирани и затоа во извесна смисла се посилен правен основ за наследување од тестаментот ЗН чл.30-33

³⁸¹ постоењето на тестамент, според ова начело, значи дека целата оставина ќе му припадне на именуваниот наследник. Како исклучок може да се наведе единствено *testamentum in procintu*

³⁸² кога станува збор за меѓусебните односи на тестаменталните наследници, услов што треба претходно да биде исполнет, секако е постоењето на правовалиден тестамент, според правилата предвидени во ЗН(чл.62-65 се однесуваат на условите за полноважност на тестаментот)

случај кога еден од родителите починал пред оставителот го чинат вториот наследен ред (ЗНчл.17-19), додека третиот наследен ред е резервиран за бабите и дедовците на оставителот (ЗН чл.20-22).

Опфаќањето на наследниците во законски наследни редови, значи дека законски се регулирани меѓусебните односи на потенцијалните наследници. Заедно со дополнителните одредби предвидени во случај на различни околности (ЗН чл.23-29), ја комплетираат сликата за ставовите на законодавецот во врска со определувањето на кругот на наследниците, но и признавањето на посебни права за некои од нив.

Во оваа прилика накусо ќе се осврнеме и на договорот за наследување, кој нашето позитивно право не го признава како основ за наследување³⁸³, иако е неспорно наследно правното дејство на ваквите договори, дотолку повеќе што во нашето право веќе се уредени други договорни односи кои имаат исто такво дејство³⁸⁴. При дефинирањето на договорот за наследување во предвид треба да се земе дека тој е правно дело со кое договорните старни располагаат со својата оставина. Кога тоа се прави со меѓусебно именување за наследници се работи за взаемен договор за наследување; кога едниот го означува другиот за универзален сукцесор, договорот е едностран додека именувањето на трето лице за универзален сукцесор од страна на двете договорни страни, тој се смета за двостран договор за наследување³⁸⁵.

Ваквите одговори имаат предимство во однос на тестаментот и на интестатското наследување, но во поглед на применливоста во пракса доаѓаат после горенаведените основи³⁸⁶. Нивниот облигационен карактер е основната причина за тоа.

³⁸³ погоре веќе беше споменато можното санкционирање на договорот за наследување меѓу брачните партнери во новото македонско наследно законодавство.

³⁸⁴ Договор за доживотна издршка, договор за отстапување и распределба на имотот за време на животот. Види: Љиљана Спировиќ-Трпеновска, Мицковиќ, Дејан, Ристов, Ангел. *Дали се потребни промени во наследното право во Република Македонија?*. Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во чест на Георги Ганзовски. (Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“.2010) 224

³⁸⁵ Види Nataša Stojanović. *Zašto je ugovor o nasleđivanju zabranjen u našem pravu?*. *Pravni život* br.10-2003. 163

³⁸⁶ Ibid

Покрај тоа, договорот за наследување во никоја смисла не може да ги загрози правата на нужните наследници, ниту на доверителите на оставителот. Заради тоа, во современите правни системи каде што е предвиден, за него е предвидена строга форма, но и ограничена е можноста на оставителот во однос на лицата со кои му е дозволено да го склучи³⁸⁷.

4. Тестаменталното наследување во македонското наследно право

Фактот што нашето наследно право како основ за повикување на наследство ги определува законот и тестаментот, не уаптува на заклучокот дека и теоретски и практично можеме да зборуваме за два различни начини на остварување на субјективните наследни права. Притоа, единствениот услов кој одредува на кој начин ќе биде распаравана една оставина е оној на постоење на правовалиден тестамент.

Македонското позитивно право, со донесувањето на Законот за наследувањето во 1996 остана „верно на традиционалната правна терминологија втемелена уште во римското право, прифаќајќи ги правно техничките изрази: тестамент, легат и слично...“³⁸⁸, иако во законскиот текст сеуште тестаторот се именува како завештател.

Без оглед на термилошкоото определување, како што веќе видовме, тестаменталното има предност пред интестатското наследување и ваквиот меѓусебен однос историски никогаш не се

³⁸⁷ договорот за наследување како основ за повикување на наследство е познат во германското, австриското, швајцарското и француското право и тоа како: основ за универзална сукцесија (кога наследува оној што надживува или трето лице; договорен легат (предмет е одредена ствар или право од оставината) или како негативен договор за наследување (законскиот наследник се откажува од идното наследство). Последната варијанта била особено присутна во нашето поднебје за време на важењето на СГЗ кој го дозволувал договорот за наследување под определени услови. Во таа смисла, женските потомци се откажувале од идно наследство во корист на своите браќа: Почнувајќи од ЗН од 1955г овој договор бил забранет, односно се сметал за ништовен доколку бил склучен. Повеќе за ова види Комисија за семејно и наследно право, op.cit 3-9

³⁸⁸ Види Nataša Stojanović. О *zakonskom i nužnom nasledjivanju u pravu Republike Makedonije i republike Srbije*. Зборник во чест на Миле Хаџи Василев. (Скопје: Правен факултет.2004)120

менувал. За потсетување и старото римско право го смета интестатското наследување за супсидијарно³⁸⁹, со една крупна разлика околу примената на начелото *nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest*, кое што не е прифатливо за современите наследни системи. Имено, римското наследно право не познавало можност за кумулација на основите за повикување на наследство, па постоењето на правовалиден тестамент, без оглед дали со последната изјава на волја била опфатена целата оставина, во предвид доаѓало само тестаментално наследување. Ваквата ситуација е несвојствена за современото право, па така и за нашето наследно право. Постои можност од паралелна примена на правилата за тестаментално и интестатско наследување, во случај оставителот во својот тестамент да не се изјаснил за дел од својата оставина. Тогаш се применуваат правилата за интестација.

Значи, тестаменталното наследување се однесува на случаите на расправање на оставината кога оставителот составил правовалиден тестамент. На тој начин се остварува интенцијата за почитување на последната волја на оставителот која се однесува на начинот на распределбата на неговата оставина.

Ваквата дефиниција за тестаменталното наследување, битно се разликува од онаа на интестатското. Па така интестатско наследување настапува тогаш кога оставителот не составил тестамент, заради што субјективните наследни права на наследниците се оставруваат со примена на правилата кои се однесуваат на определувањето на кругот на законските наследници и нивните меѓусебни односи, содржани во позитивните прописи. Во нашиот ЗН тоа одредбите од чл.12 -чл.29.

Оттука, основната разлика помеѓу тестаменталното и интестатското наследување се состои во различниот основ за повикување на наследство, кој мора да биде признаен во позитивниот правен пропис³⁹⁰. Како последица на различниот режим околу двете најзначајни прашања, определувањето на кругот на наследниците и

³⁸⁹ дотолку повеќе што термините *testatus- intestatus* јасно зборуваат дека интестатското наследување може да дојде во предвид кога оставителот не составил тестамент

³⁹⁰ Го напоменуваме уште еднаш и договорот за наследување, дозволен во некои наследни системи

нивниот меѓусебен однос, постојат разлики при оставрувањето на субјективните наследни права.

Имено, тестаменталните наследници како и начинот на кој е распределена оставината меѓу нив е исклучиво личен избор на оставителот³⁹¹, додека интестатското наследување значи почитување на правилата за кругот на наследниците иако и деловите од оставината кои им припаѓаат, содржани во законскиот текст.

Покрај тоа, кога станува збор за тестаменталното наследување, во предвид треба да се земат и пропишаните правила за постоење на правовалиден тестамент.

Историската ретроспектива на застапеноста на тестаменталното во однос на интестатското наследување, не покажува воедначени резултати. Римското општество, на пример, често се карактеризира како „оптоварено со тестаменти“ и функцијата тестаментален сведок била една од оние на која им се припишувала особена важност³⁹². Заради тоа, тестаментот, заедно со *proprietas* и *emptio venditio*, со право се смета за еден од трите столба на римското приватно право.

Во оваа смисла, практикувањето на оставителот да состави тестамент и со тоа самиот да ја определи судбината на својата оставина е многу покарактеристична за првните системи од англо-саксонското правно семејство, отколку на оние кои припаѓаат на континенталните системи. Па така за Англичаните на пример, составувањето на тестаментот е вообичаена практика, а Французите и Германците многу почесто умираат без тестамент³⁹³. Во пракса и македоското население го преферира интестатското наследување.

Затоа, ни теоретски не може да се определи кој од овие начини за наследување е подобар. Тоа пред се зависи од востановената традиција, видот и квалитетот на семејните односи но и од конкретните општествено-економски односи.

³⁹¹ Вакавата квалификација не значи дека оставителот има апсолутна автономија во однос на овие прашања. Во таа смисла, нужните наследници и нивните права се загарантирани ЗН чл.30 -61

³⁹² Секако, ова се однесува на богатите Римјани, кои покрај имотот во наследство го оставле семејниот култ и општествениот статус. Така на пример, една од трите работи за кои зажалил Катон Стариот е што „еден ден живеел без тестамент“. Види Бери Николас, *op.cit* 250

³⁹³ *Ibid*

5. Тестаментот во македонското наследно право (поим и особености)

Набројувањето на основните обележја на тестаментот, ја дава најпрецизната дефиниција на ова правно дело. Санкционирано уште во *Lex XII tabularum*, своите зачетоци како еднострано правно дело со дејство *mortis causa*, ги бележи токму во римското право. Сепак, треба да се напомене дека најстарата позната форма *testamentum calatis comitiis*, ги нема својствата на неговиот подоцнежн пандан, а оттука и на тестаментот во современа смисла³⁹⁴.

Сепак, развојниот пат на тестаментот бележи брзо напредување кон исполнувањето на целта на тој начин, во согласност со карактерот на сопственичката структура, оставителот да може во целост да го искористи загарантираното *ius abutenti*, располагајќи со својата оставина по сопствено видување дури и тогаш кога ќе го изгуби својството субјект на правото.

Така, под поимот тестамент во современите наследни системи се подразбира еднострано,отповикливо правно дело со кое оставителот(тестаторот) со изјава на последната волја врши распределба на целата или дел од својата оставина на именуваниот(ните) наследник(ници). Оттука, за да може да се смета едно правно дело за тестамент, нужно е пред се да постои физичко лице на кое му е признаена способност за составување на тестамент кое во форма пропишана со правото ја изјавува последната волја за распределба на својата оставина³⁹⁵.

Тоа значи дека тестаментот пред се е сочинет од изјавата на волја на оставителот поврзана со именувањето на наследниците и определувањето на кој од нив колкав дел од оставината им припаѓа(тестамент во потесна смисла). Тоа сепак не значи дека во тестаментот не можат да бидат содржани и одредби кои имаат поинаков карактер а сепак се поврзани со желбите и наредбите на оставителот спрема одредени лица(тестамент во поширока смисла).

³⁹⁴ Дискутабилна е автономијата на волјата на оставителот кај овој вид тестамент.

³⁹⁵ постоењето на оставината која се распределува е исто така есенцијален основ за составување на тестамент.

Од дефиницијата на тестаментот лесно можат да се воочат неговите основни својства. Така, основна карактеристика е едностарноста на овој вид правни дела, чија содржина зависи исклучиво од изразената волја на еден субјект, оставителот односно тестаторот. Во овие случаи имено не е потребна согласна изјава на волја како кај двостраните правни дела³⁹⁶.

Својството на отповикливост е исто така особеност на тестаментот кое го следи уште од самите почетоци. Разбирлива е ваквата можност за оставителот бидејќи во текот на животот околностите честопати се менуваат, па логично е и да се менуваат ставовите на оставителот во врска со начинот на распределбата на оставината. Заради тоа, еднаш составениот тестамент во секое време може да биде заменет со нов, кој го дерогира стариот, бидејќи оној со понов датум е поблизок до последната волја на оставителот. Во прилог на отповикливоста секако е и фактот што ова дело е еднострано и заради тоа многу лесно може да се повлече или да се промени без согласноста на друго лице(ЗН чл.117 ст.1).

Ваквите својства, пред се едностраноста ја повлекуваат и особината на строго лично право. Така тестамент може да состави лице кое има тестаментална способност исклучиво лично, без можност тоа да се стори посредно преку застапник. Истото важи и за можноста од отповикување или составување на нов тестамент³⁹⁷.

Покрај останатите особености, посебно внимание се посветува на формализмот при уредувањето на тестаменталното наследување. Постапувајќи го како услов за полноважност(ЗН чл.65) и понатаму уредувајќи ги детално признаените форми на тестамент (ЗН чл.66-95), законодавецот доследно се држи на ставот дека инсистирањето на определен формализам е брана за евентуална злоупотреба на тестаментот како основ за повикување на наследство во практиката. Современите наследни системи, па и македонскиот во таа смисла, ја следат римската традиција на санкционирање на точно определени форми на тестамент, чие составување го следат редица

³⁹⁶ Иако вистинската реализација на последната волја на оставителот изразена во тестамент може и да изостане доколку наследниците или некој од нив го одбие наследството. Тогаш настапува ингестација.

³⁹⁷ ЗН чл.62

услови кои треба да бидат исполнети. Отстапувања во таа смисла, воопшто не се дозволени.

Сосема на крајот, при елаборацијата на основните својства на тестаментот е една посебна карактеристика која го издвојува тестаментот од повеќето правни дела, дејството *mortis causa*. Тоа значи дека актот кој го составува оставителот, почитувајќи ги пропишаните правила, може да произведе правно дејство само после неговата смрт. Во временскиот интервал од составувањето на тестаментот до моментот на смртта на оставителот кој може да биде и могу долг, но и многу краток, не може во никој случај да дојде до реализација на одредбите на тестаментот³⁹⁸.

5.1 Услови за полноважност на тестаментот

Имајќи го предвид фактот дека предвидувањето на тестаментот како основ за повикување на наследство датира речиси од самите почетоци на пишаното римско право и дека дури и тогаш биле претпоставени некои услови кои требало да бидат исполнети при неговото составување, прашањето на полноважноста на тестаментот, како резултат на што може да дојде до реализација на неговите одредби, заслужува посебно внимание.

Во таа смисла нашиот законодавец низ неколку членови од Законот за наследувањето јасно ги пропишува условите за полноважност на тестаментот. Сублимирано тоа е способноста на оставителот да состави тестамент (*testamenti factio activa*); свесната и слободна изјава на волја (*animus testandi*) и формата на тестаментот.

Testamenti factio activa, односно способноста за составување на тестамент како еден од условите за полноважност на тестаментот датира од времето на римското право. За волја на вистината, за разлика од решенијата на освременото наследно право, активната тестаментифакција во римското право била пред се резервирана за римските граѓани кои имале полно *ius commercii*³⁹⁹ и требало таа да

³⁹⁸ тоа не значи дека оставителот не може со други правни дела *inter vivos* да ја постигне саканата цел. Но тогаш нема да стане збор за наследно-правен однос.

³⁹⁹ *cives romani* кои биле *sui iuris* и биле полнолетни.

постои не само во време на составување на тестаментот, туку за целиот живот на оставителот.

Во однос на тоа како се дефинира способноста за составување на тестамент, тоа може да се стори од аспект на формалната и од аспект на материјалната компонента. Така, под способност за составување на тестамент се подразбира способноста да се состави тестамент или способноста да се состави, промени и отповика тестамент (достигната возраст и способност за расудување) во материјална смисла како и способност за самостојно составување на тестамент во формална смисла⁴⁰⁰.

Според тоа, тестаменталната способност може да се третира или како специјална правна способност или како дел на деловната способност. Во првиот случај, становиштето се темели на фактот што правната способност се стекнува со раѓањето, а тестаменталната по исполнување на условите (возраст и способност за расудување) и заради тоа треба да се смета како специјален вид на правна способност. Втората концепција тестаменталната ја врзува за деловната способност на субјектот заради фактот дека и тестаментот е правно дело како и останатите за чие составување потребна е токму деловната способност⁴⁰¹.

Она што е неспорно во решенијата на современите права е врзувањето на способноста за составување на тестамент, со способноста на субјектот за расудување. Во нашето позитивно право определувањето на способноста за расудување не е прецизно определено, како субјективна карактеристика на физичките лица, наспроти прецизно поставената возрастна граница⁴⁰². Заради тоа се смета дека секое лице кое навршило 15 години е способно за расудување, доколку не постојат околности кои предизвикуваат

⁴⁰⁰ Формалната способност била карактеристична за римското право бидејќи единствено со преземање на дејствија лично од страна на тестаторот можел да биде составен тестамент. Современите правни системи кои ги познаваат јавните тестаменти, ја напуштаат концепцијата на формална појмовна определеност на тестаменталната способност. Детално за ова види кај: Slavko Marković. *Odnos testamentalne prema pravnoj i poslovnoj sposobnosti*. Zbornik radova pravnog fakulteta u Nišu. (Niš: Pravni fakultet u Nišu. 1974)159-160

⁴⁰¹ Slavko Marković. op.cit.,165-166

⁴⁰² ЗН чл.62 ст.1 гласи,, Тестамент може да состави секое лице способно за расудување коешто на наполнило 15 години“

неспособност за расудување⁴⁰³. Во суштина, способноста за расудување се врзува со психолошката подготвеност на лицето да разбере што значи дејствието што го презема и какви последици од тоа дејствие можат да произлезат⁴⁰⁴. Со други зборови, се работи за волјата како психолошка појава која се манифестира како свесна насоченост на чинењата за постигнување на определена цел⁴⁰⁵

Во оваа прилика треба да се спомене и една специфична ситуација која може да се јави кај лицата со нарушено ментално здравје, а тоа е појавата на тн.*lucida intervalla*, позната и за старите Римјани. Светлите моменти, што кај овие лица можат да се јават во подолги или покуси интервали, во суштина се подобрувања на нивната состојба, до ниво на кое тие можат непречено да расудуваат. Заради тоа, во ваквите случаи треба да се дозволи можноста и тестаментите, како и останатите правни дела во кои можат да учествуваат овие лица, да се сметаат за поноважни, доколку се составени во *lucida intervalla*⁴⁰⁶.

Генерално, според прописите на нашето право активната тестаментифакција се врзува за способноста за расудување во погоре наведената смисла, што е еден од потребните услови за признавање на општа деловна способност на субјектот, како и за достигнувањето на определена возраст. Но, предвидувањето на 15 годишна возраст за стекнување на способност за составување на

⁴⁰³ причините можат да бидат различни: ментално (душевно) нарушување, користење на алкохол, дрога и сл.

⁴⁰⁴ Овој субјективен услов во практиката честопати е спорен, бидејќи при утврдувањето потербни се стручни анализи кои во предвид ги земаат сите околности кои можат да влијаат на нивото на способност за расудување. На пример, не сите душевни болести се со трајни последици. Исте случајот и кај последиците предизвикани од алкохолизам или психотропни супстанции, така што способноста за расудување треба да се цени само со оглед на состојбата во конкретниот момент. Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *Услови за полноважност на тестаментот*, Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“-Скопје во чест на проф.д-р Ѓорѓи Марјановиќ (Скопје:Правен факултет,, Јустинијан Први“, 2010) 518-519

⁴⁰⁵ Види Dragica Živojinović. *Uticaј mentalne rezerve na punovažnost zaveštanja*. Pravni život br. 10-2003. 215

⁴⁰⁶ Ставовите околу ваквата ситуација во современата наука се дијаметрално спротивни. Од оние кои светлите моменти не се доволен основ лицето да се смета за способно за расудување, до оние кои ја следат традицијата на Римјаните, на признавање на полноважност на правните дела создадени во тие интервали. Ibid

тестамент, не се поклопува со границата од 18 потребна за деловната способност. Ваквото решение на законодавецот се темели на фактот дека според позитивните прописи и трудовата способност се стекнува со навршени 15 години.

Кумулативното исполнување на наведените услови во моментот на сочинувањето на тестаментот (ЗН чл.62 ст.3), го сместува субјектот во категоријата лица кои имаат способност за составување тестамент⁴⁰⁷, а со тоа исполнет е еден од условите за полноважност на тестаментот.

Неспособноста за составување на тестамент заради наведените причини, може да повлече барање од страна на лице кое има правен интерес за негово поништување во рокови прецизно утврдени во ЗН чл.64 ст.1

5.2 Свесна и слободна изјава на волја за составување на тестамент (*animus testandi*)

Втората суштествена претпоставка за полноважност на тестаментот се однесува токму на изјавата на волја со која оставителот според своите желби ја распределува оставината на наследниците.

Законодавецот, при определувањето на ваквиот услов тргнува од спротивната ситуација, односно ги предвидува последиците од недостатокот на волјата на оставителот. Имено во чл.63 од ЗН предвидено е дека „ако завештателот бил натеран со закана или присилба да составил или одлучил да го состави поради тоа што бил измамен или што се наоѓал во заблуда“ повлекува ништовност на тестаментот. Во спротивно, изјавата на волја со кој се гледа дека оставителот располага со својот имот во случај на смрт има недостиг

⁴⁰⁷ За потсетување, *testamenti factio activa* требаше да постои до крајот на животот на оставителот, за да може тестаментот да се смета за правовалиден според правилата на римското право. Овој став е напуштен, иако има свое оправдување. На пример, губењето на способноста за расудување после составувањето на тестаментот, практично го оневозможува оставителот да го искористи правото на отповикување или составување на нов тестамент, што пак е основно својство и загарнтирано право на оставителот

од волја за составување на тестамент *animus testandi*. Значи потребно е да постои потполно свесна и слободна изјава на волја за составување на тестамент, без при тоа да постојат заканата, присилбата или измамата како факти кои влијаеле за таквата одлука на оставителот, без оглед од кого потекнуваат⁴⁰⁸.

Истото важи и за содржината на тестаменталните одредби. Одлуката околу именувањето на наследниците, големината на наследните делови и уредувањето на меѓусебните односи на наследниците се сметаат за полноважни само кога во целост е задоволено барањето за потполна слобода на тастаторот. Недостигот на свесна и слободна волја може да се однесува само на дел од одредбите во тестаментот со кои оставителот вршел некакви располагања: Во таквите случаи за ништовни се сметаат само одредбите каде постои закана, присилба измама или заблуда заради која оставителот располагал на некој начин.

Измамата се однесува на ситуациите кои го тераат оставителот да постапува на определен начин под дејство на тенденциозно претставување на определни факти како вистинити, кои влијаат на одлуката на оставителот како да постапи во определни околности. Ваквата состојба ја предизвикуваат трети лица, при што тастаторот добива погрешна претстава за објективната стварност.

За разлика од измамата, кај заблудата, причините за погрешната претстава на оставителот за објективната стварност се субјективни. Што значи, не постои надворешна причина заради која оставителот се одлучува да постапува на определен начин. Сепак и во случај на постоењето на заблудата, што повторно повлекува несовпаѓање на внатрешната со изјавената волја на оставителот, може да се бара поништување на тестаментот или на некои негови одредби(ЗН чл.63 ст.3).

Поништување на тестаментот заради овие причини, може да побара лице кое за тоа има правен интерес во рок од една година од разбирањето за постоење на причината за ништовност, а најдоцна десет години од прогласувањето на тестаментот⁴⁰⁹, исто како и кај недостигот на способност за составување на тестамент.

⁴⁰⁸ ЗН чл.63 ст.2

⁴⁰⁹ ЗН чл.64 ст1

Одредбите кои се однесуваат на потребата од поклопување на внатрешната со изјавената волја на оставителот, во идентична мерака се однесуваат и при отповикувањето на тестаментот или неговото уништување⁴¹⁰.

5.3 Форма на тестаментот

Историската ретроспектива во врска со прашањето на предвидување посебна форма за составување тестамент, покажува конзистентен став дека формализмот е особено значаен за тестаментот особено заради фактот што на тој начин на минимум се сведуваат можностите од евентуална злоупотреба и фалсификување на изјавата на последната волја на тестваторот. Тргувајќи од најстариот познат римски тестамент, *testamentum calatis comitiis*, кој во една строго формална процедура која се одвивала во строго определни денови и пред јавност, па се до решенијата на современите наследни права, покажува интенција да се пронајде идеалната комбинација од формализам и во исто време што поголемите можности на оставителот на едноставен начин да ја изрази својата последна волја.

Сепак, нема дилеми дека еден од најважните услови кои обезбедуваат полноважност на тестаментот е почитувањето на предвидената форма, дотолку повеќе што и самата дефиниција тестаментот го квалификува како формално правно дело. Во таа смисла и нашиот ЗН во членот 65 ја врзува полноважноста на тестаментот за „формата утврдена во закон и под условите предвидени со закон“.

Предвидувањето на определени видови тестаменти во позитивните законодавства и во минатото и денес зависи од повеќе фактори. Степенот на развој и видот на општествено-економските односи, како и конкретните околности се едни од најчестите

⁴¹⁰ Тестаментот во целост најчесто се отповикува со правење нов или се уништува без да се направи нов. Правилата за почитување на принципот на формалност се исти. Покрај тоа, некои од одредбите во тестаментот, или тестаментот во целост може да биде дерогиран доколку оставителот располага со оставината или нејзин дел со правни дела *inter vivos*.

одлучувачки при изборот на видовите форми на тестаменти. Сепак, се чини дека најрелевантен показател за оправданоста и потребата за предвидување на некоја форма на тестамент е нивната практична примена, односно колку често и дали воопшто предвидените форми на тестамент навистина се користат⁴¹¹.

Законот за наследувањето од 1996 година од чл. 66 до чл.95 опсежно ги разработува предвидените форми на тестамент и тоа: своерачен тестамент, судски тестамент, тестамент составен пред дипломатски или конзуларен претсатвник во странство, тестамент составен за време на воена состојба, меѓународен тестамент и устен тестамент⁴¹².

Теоретски, различните видови тестаменти, врз основа на некои критериуми се делат на јавни и привати како и редовни и вонредни.

Ваквата категоризација на тестаментите потекнува ште од времето на римското право, поточно во периодот на Јустинијановото законодавство, кога предвидувањето на некои услови при составувањето на тестаментот, значело и припадност кон определена група. Почнувајќи оттогаш, за јавни се сметаат тестаментите во чие составување учествува надлежен државен орган, а за приватни, тестаментите составувани без присуство на таков орган, додека редовните тестаменти се оние кои се составуваат во вообичаени околности, за разлика од вонредните кои можат да се составуваат единствано во случај на околности кои бараат брз начин да се оставри правото на изјава на последна волја.

Заради посебните карактеристики, честопати велеме дека јавните тестаменти се „посигурни“ во однос на веродостојноста и автентичноста заради гаранцијата која ја дава присуството на јавната власт. Од друга страна, на може да се доведе во прашање без

⁴¹¹ Така, нашето постаро наследно законодавство ги предвидувало тестаментот на брод како и писмениот тестамент пред сведоци ЗН од 1973. Овие форми денес се напуштени

⁴¹² во оваа прилика треба да се спомене и нотарскиот тестамент, кој со преземање на одредбата која се однесува на начинот на составување на судски тестамент, во чл. 58 од Законот за нотаријатот, ги овалстува нотарите да составуваат писмена кои имаат сила на тестамент. тоа значи дека разликата не е суштинска во смисла на предвидување на други услови за составување на нотарски тестамент. Тоа е судски тестамент, кој може да го составува нотар.

оправдани причини ниту веродостојноста на приватните тестаменти, ко пак овозможуваат изјава на последната волја на поедноствен начин.

Што се однесува пак до редовните, наспроти вонредните тестаменти, разликата се состои токму во предвидувањето на некои посебни услови за нивно составување, што ги чини временски неограничени. За разлика од нив, потребата од инстатнтно решение за изјава на последната волја кај вонредните тестаменти, заради присуството на исклучителни околности кои ги предвидува законот, претпоставува минимално почитување на принципот на формалност, што пак ги чини ваквите тестаменти привремени.

Теоретската елаборација на видовите на тестаменти во научните кругови најчесто се врши врз основа на класификацијата на тестаментите со оглед на нивната форма. Од една страна, на тој начин посебно се акцентира еден од темелните услови за полноважност, (*ad solemnitatem*) а во исто време се обезбедува јасна дистинкција на спецификите на тестаментите со што аргументирано се бранат поставените услови кои треба да бидат исполнети за да може да се обезбеди целосна автентичност на последната изјава на волја.

Во оваа прилика треба да се спомене и можноста за т.н конверзија на тестаментот, која како значајна е посебно за практиката. Имено, се работи за ситуација во која постои тестамент кој е прецизно насловен како некоја од предвидените законски форми, но не ги исполнува условите за полноважност предвидени за соодветната форма. Имајќи ја во предвид законската одредба од член 65 од ЗН, тестаментот ќе биде полноважен ако ги исполнува условите предвидени за било која форма од законски дозволените. Што значи, не е потребно буквално совпаѓање на насловот на тестаментот, со условите за полноважност на истата таа форма, туку доволно е писменото да ги исполнува условите за полноважност на било кој вид тестамент⁴¹³.

⁴¹³ За ова повеќе види Кирил Чавдар, *Коментар на Законот за наследувањето*, Скопје: Агенција „Академик“, 1996. 141-142

5.4 Содржина на тестаментот

Пред да го започнеме излагањето за класификацијата на тестаментите во мекедонското право според нивната форма, накусо ќе се осврнеме на прашањето за содржината на тестаментот, односно за тоа какви одредби би можеле да дојдат во предвид кај последната изјава на волја на тастаторот.

Генезата на тестаментот како инструмент со кој на оставителот му се обезбедува изразување на автономната волја за распределба на оставината со дејство *mortis causa*, ја покажува првичната идеја која датира од римското право, единствено именувањето на наследник(ци)⁴¹⁴ да се смета за тестамент. Меѓутоа, ваквиот став, како што веќе видовме од историската ретроспектива на римските тестаменти, доживува своја трансформација во насока на проширување на содржината на тестаментот со третманот на полноважност и на други одредби кои го сочинувале тестаментот со кои не биле именувани наследници. Сепак, ставот дека круцијален елемент, без кој не може да стане збор за тестамент е *heredis institutio*, никогаш не бил напуштен во римскиот наследно-правен систем.

Во таа смисла и нашето позитивно право содржи низа одредби кои упатуваат на заклучокот дека тестаментот може да содржи и други одредби освен именувањето на универзален наследник, иако токму одредбата која се однесува на именувањето на наследник и теоретски и во практиката го има епитетот на најзначајна во тестаментот.

Именувањето на наследник(ци) може да биде сторено на различни начини. Имено, тастаторот може да го стори тоа изрично определувајќи ги наследните квоти или преку конкретизирање на предметите доколку намерата на тастаторот сепак била лицето да стекне својство на наследник. Притоа, тастаторот може да определува и супститути кои би дошле во предвид заради некои околности заради кои наследникот не би можел да наследи⁴¹⁵, па дури

⁴¹⁴ Види погоре во делот *heredis institutio*. Се мисли на именувањето на универзален наследник

⁴¹⁵ За определувањето на универзални и сингуларни наследници, модалитетите при нивното определување, како и за простата супституција детално ќе стане збор подоцна

и да го услови, ороци или оптовари со налог стекнувањето на својството наследник⁴¹⁶.

Меѓу тестаменталните одредби може да се најдат и онакви кои определуваат сингуларна сукцесија(легат)⁴¹⁷⁴¹⁸ или одредби за располагања за дозволени цели и основање на задружина⁴¹⁹.

Понатаму, со изрична и прецизна одредба во тестамент, тестаорот може да изврши исклучување на нужните наследници⁴²⁰, но и да изрече проштевање од недостојноста за наследување⁴²¹.

Меѓу одредбите на тестаментот, покрај материјално-правните, место можат да добијат и оние од формално-правен карактер како што се определувањето на извршител на тестаментот, отповикувањето на поранешен тестамент или определување на привремена мерка за обезбедување на оставината⁴²².

5.5 Видови тестаменти во позитивното македонско наследно право

5.5.1 Своерачен тестамент (олографски тестамент, testamentum holographum)

Излагањето за видовите на тестаменти во нашето позитивно право, аналогно на законските одредби⁴²³, го започнуваме со своерачниот тестамент. Се работи за форма која е општоприфатена и присутна речиси во сите земји. Се разбира, при санкционирањето на ваквиот вид тестамент, различни законодавства нудат различни

⁴¹⁶ ЗВП чл.177ст.1 т.4и чл.179 ст.1 а во врска со чл.100 од ЗН

⁴¹⁷ ЗН чл.98

⁴¹⁸ И легатот може да биде условен, орочен или да биде определен *modus*. Види ЗВП чл.180

⁴¹⁹ ЗН чл.99

⁴²⁰ ЗН чл.47. Притоа, законодавецот ја потенцира корисноста од наведувањето на причините за недостојност, но со новите измени, се предлага нивно задолжително наведување. Види Комисија за семејно и наследно право, *op.cit.* 89

⁴²¹ ЗН чл.124

⁴²² ЗН чл.113, ЗН чл.117 и ЗВП чл.153и 154

⁴²³ чл.66 од ЗН

решенија во однос на некои елементи, особено во однос на предвидувањето на задолжително датирање на ваквото писмено.

Во основа се работи за формата која на оставителот му овозможува брз и едноставен начин за изразување на последната волја за распределба на имотот. Покрај тоа, кај овој вид на тестамент, загарантирана е тајноста заради фактот што при чинот на составувањето не присуствуваат други лица, ниту во својство на сведоци, ниту во својатво на службени лица.

Според веќе споменаиот член, „тестаментот е полноважен ако го напишал завештателот со своја рака и ако го потпишал“, што значи дека покрај задолжителната тестаментална способност, за составување на олографски тестамент завештателот мора да биде способен самостојно да пишува, но и да биде писмен(да знае да пишува и чита). Во однос на самостојното пишување, во предвид доаѓа и алтернативен начин на пишување за кој завештателот е способен, во случај на некаков физички недостатаок заради кој не може да пишува со рацете⁴²⁴.

Во однос на материјалот за пишување, сосема незначајно е за каков вид станува збор. Дали тоа ќе биде пенкало, молив, хартија, плоча на која со помош на остар предмет ќе биде изрезбана содржината на тестаментот, никако не влијае на полноважноста на тестаментот⁴²⁵. Сепак, очекувано е дека завештателот би користел вообичаено средство за пишување доколку тестаментот го составувал во вообичаени услови.

Понатаму, кај своерачниот тестамент, останува отворена можноста на завештателот за користење на јазик кој не е негов мајчин јазик или кој не го користи вообичаено во секојдневниот живот. Имено, важно е содржината на тестаментот да биде јасна и разбирлива за широк круг на луѓе, без оглед која азбука или кој јазик го користел при составувањето на тестаментот⁴²⁶.

⁴²⁴ На пример лице кое нема раце, а може да пишува со други делови од телото. На ист став се и Кирил Чавдар, *op.cit* 143 и Љиљана СпиРОВИЌ- Трпеновска *op.cit* 155-159

⁴²⁵ Освен во случај тестаментот да биде отчукан на компјутер или машина за пишување. Во тој случај тестаментот не се смета за олографски.

⁴²⁶ Се чини дека вообичаено е очекувањето тестаментот да биде составен на мајчиниот или јазикот и писмото што завештателот вообичаено ги користи во секојдневието. Одлуката тој да биде составен на друг јазик или писмо, би можела

Во однос на своите карактеристики, ваквиот тестамент спаѓа во групата редовни и приватни тестаменти, што од една страна го чини еден од наједноставните начини за изразување на последната волја на оставителот(заради својството на приватен тестамент), а од друга страна неограничен во важењето(заради својството на редовен тестамент).

Покрај погоре обработените прашања околу јазикот, материјалот за пишување и непосредното составување на олографскиот тестамент, нужно е потребно тој да биде и потпишан исклучиво лично од старана на завештателот. Заедно со условот содржината на тестаментот да биде напишана лично, личниот потпис на завештателот е круцијален елемент на олографскиот тестамент⁴²⁷. Потпишувањето на своерачниот тестамент во принцип би требало да биде сторено со пишување на полното име и презиме на завештателот или со потписот што тој вообичаено го користел. Но, непосредното потпишување завештателот може да го стори и на поинаков начин, со оглед на тоа што за олографскиот тестамент не постои типизиран текст или начеин на изразување кој е задолжителен. Според тоа, доколку завештателот го започне своето писмено зборувајќи во прво лице еднина и запишувајќи го своето име и презиме, тогаш се смета дека е исполнета суштествената претпоставка личен потпис на своерачниот тестамент. Понатаму, доколку завештателот во својство на роднина, нотирајќи ја роднинската врска со наследниците, а без да го запише своето име и презиме, во форма на обраќање во кое врши распределба на својот имот *mortis causa*, се идентификува себе си како оставител, исто така го исполнува условот за лично потпишување на тестаментот.

Како своерачен потпис уште се смета и потпишувањето со псевдоним, прекар или надимок, по кој бил познат завештателот.

Ваквата релативно широка поставеност на полноважното потпишување на тестаментот, се должи на фактот што наведените начини јасно упатуваат на точниот идентитет на тестаторот, па според тоа, нема причина да не му се дозволи да се потпише и без да

потенцијално да биде причина за оспорување на веродостојноста на писменото. Основна претпоставка, се разбира е да е неспорно дека завештателот го разбирал(да знаел да чита и да пишува) јазикот и писмото на кој го составил тестаментот.

⁴²⁷ суштествени елементи на своерачниот тестамент.

го наведе своето полно име и презиме. Значајно е тоа што во овие случаи нема сомнение за личноста на тестаторот.⁴²⁸

Со оглед на фактот што писменото може да биде составено од повеќе страници кои меѓусебно може, но и не мора да бидат суштински поврзани, важно е, но не е нужно, тестаторот да го стави својот потпис на секоја од нив, особено во случај кога од содржината на текстот не може јасно да се утврди поврзаноста меѓу нив⁴²⁹.

Сумарно, едно писмено, составено и потпишано лично од завештателот, кое во по својата содржина се однесува на располагањето со оставината со дејство *mortis causa* без оглед со кои зборови е сторено тоа на погоре опишаниот начин, се смета за полноважен своерачен тестамент, според одредбите на ЗН на Република Македонија.

Сепак, прашањето кое отвора многу повеќе дилеми и за кое постојат аргументи за или против е доделувањето на квалитетот на здолжителност на датирањето на своерачниот тестамент.

Според актуелната состојба, нашето позитивно право, ставањето на датум на писменото го третира како корисен, но не и суштествен елемент на олографскиот тестамент. Ваквата одредба е во согласност со поранешните Закони за наследување. Меѓутоа, самиот факт што практиката покажува дека во случај кога своерачниот тестамент не содржи датум, начјесто се доведува во прашање неговата полноважност, се поставува прашањето дали сепак е портебно да се зајакне формализмот кај овој вид на тестамент.

Неспорно е дека предвидувањето на задолжително датирање кај своерачниот тестамент се коси со декларираната слобода на тестирање, бидејќи во извесна смисла значи дополнително обременување на тестаторот со исполнување на определени услови кои се од суштествено значење за полановажноста на тестаментот. Сепак, од друга страна, што се чини како посилен аргумент, стои и претпоставката дека ваквата одредба не би била посебен товар за тестаторот, а во исто време би му обезбедила сигурност во врска со исполнувањето на последната волја како и сведување на најмало

⁴²⁸ Единствено не се смета како своерачен потпис наведувањето на иницијали, цртањето на некаков симбол или отпечаток од прст. Види Кирил Чавдар, *op.cit* 144

⁴²⁹ Нумерирањето на страниците исто така би било аргумент повеќе за веродостојноста на писменото.

можно ниво на опсноста од загрозување на автентичноста на тестаментот.

Во суштина, непостоењето на датумот кај своерачниот тестамент, најчесто е инструмент кој може да биде искористен за да се оспори полноважноста на тестаментот, пред се заради неможноста да се утврди тестаменталната способност на тестаторот бидејќи е непознато времето на составување на писменото. Заради тоа, во пракса во ситуација кога тестаментот не е датиран, најчесто се оспорува тестаменталната способност на тестаторот⁴³⁰.

Покрај заради оспорување на тестаторовата тестаментална способност, времето на составување на тестаментот би можело да послужи и во случај кога веродостојноста и автентичноста на тестаментот се доведува во прашање и заради некои други околности како на пример можноста од составување заради присила или заблуда.⁴³¹ Исто така, заради својството на отповикливост, можна е и ситуација во која тестаторот составил повеќе тестаменти, а наведениот датум би ја решил дилемата кој од нив е најнов, што во исто време ќе го стори основ за повикување на наследство.

Споредбено, современите наследни системи, како што ќе видиме подоцна, имаат различни ставови околу предвидувањето на датирањето на своерачните тестаменти. Сумарно, повеќето од земјите во нашето непосредно окружување, земјите од поранешната СФРЈ, сеуште стојат на стојалиштето за незадолжителност на датирањето⁴³², додека во повеќето светски законодавства без оглед

⁴³⁰ Види: Љиљана Спировиќ-Трпеновска, Мицковиќ, Дејан, Ристов, Ангел. *Дали се потребни промени во наследното право во Република Македонија?*. 234

⁴³¹ Види Кирил Чавдар, *op.cit* 145

⁴³² треба да се потенцира дека станува збор за актуелните решенија, кои веќе е извесно дека ќе претрпат измени. Со оглед на фактот што вообичаено законодавецот секогаш во предвид ги има искуствата на останатите системи, за очекување е дека современите тенденции ќе се движат кон предвидување на задолжителното датирање на своерачниот тестамент, или една друга можност, а тоа е предвидување на рушливост, наместо ништовност на тестаментите во такви случаи. Станува збор за опцијата датумот да не биде суштествен елемент на своерачниот тестамент, но, во случај на сомнеж околу претпоставките за полноважноста на тестаментот кои не можат да бидат потврдени заради непознатиот датум, да може да се прогласи за неполноважен. За ваквата можност повеќе ќе стане збор при анализата особено на наследно законодавство на Р. Србија.

на кој правен систем припаѓаат, наведувањето на датумот е суштествен елемент на олографските тестаменти⁴³³.

Дилемите на законодавецот но и на теоретичарите во исто време, околу внесување на одредба која ќе го чини датирањето на олографскиот тестамент суштествен елемент, во нашето наследно право, веројатно е дека ќе бидат решени во корист на засилувањето на формализмот кај овој вид на тестамент. Третирајќи го тестаментот како исклучително значајно правно дело и земајќи го во предвид фактот дека мал е бројот на неуки граѓани, дополнителната обврска за впишување на датумот, не би била посебен товар за тестваторот, за сметка на повисокото ниво на правна сигурност што би го обезбедило ваквото правило.

Така, во Предлозите и решенијата на Комисијата за семејно и наследно право, стои дека е потребна измена на ст.2 од чл 66 од ЗН, која се однесува на задолжително означување на датумот кога е составен тестаментот⁴³⁴

Во оваа прилика, треба да се спомене и местото на составување на тестаментот, што во нашата теорија се третира како втор несуштествен елемент⁴³⁵. Така, наведувањето на местото на составување, би можело да биде од корист за утврдување на некои околности кои се битни за полноважноста на тестаментот, особено доколку од расположливите сознанија произлегува дека начинот на кој бил составен тестаментот е невообичаен.

Прашањето за чувањето на своерачниот тестамент, во нашето позитивно право е решено во чл.69 од ЗН кој ја предвидува можноста од предавање на писменото на чување во основниот суд⁴³⁶, на што пак се однесуваат одредбите од ЗВП⁴³⁷.

Вака составениот олографски тестамент има неограничено траење, бидејќи според нашето право спаѓа во групата редовни тестаменти.

⁴³³ Француско, германско, швајцарско, турско, белгиско, мексиканско право и тн.

⁴³⁴ Види Комисија за семејно и наследно право, op.cit 63-68, 94

⁴³⁵ Види Љиљана Спириков-Трпеновска, op.cit 159

⁴³⁶ Секако, тоа не ја исклучува можноста тестваторот да го чува тестаментот кај себе или кај трето лице

⁴³⁷ Закон за вонпарнична постапка, Службен весник на РМ бр.9 од 18.01.2008г. Чувањето на исправи во судот е регулирано со одредбите на чл.286-294

5.5.2 Судски тестамент

Законот за наследувањето го регулира судскиот тестамент во членовите 67-71. Наследното законодавство, посредно, ваквиот вид на тестамент го сврстува меѓу јавните исправи заради начинот на кој може да се составува, односно заради прецизно утврдените услови кои мора да бидат исполнети. Всушност, за составувањето на судскиот тестамент во обзир треба да се земат одредбите кои се однесуваат на составувањето на записник во Законот за парничната постапка чл.115-120⁴³⁸. Заради тоа, судскиот тестамент, кој според описот во чл. 67 од ЗН го составува судија на основен суд според кажувањето на тестаторот, се смета за јавна исправа⁴³⁹, што пак е од особено значење за докажувањето на вистинитоста на содржината на тестаментот, но и можноста за докажување на евентуалната неvistинитост на содржината или пропуст во составувањето.

Определувајќи го како можност за тестаторот, судскиот тестамент, како претпоставка за полноважност треба кумулативно и строго да ги исполнува законски предвидените услови. Пред се во предвид секако доаѓа тестаторотавата активна тестаментифакција, односно исполнувањето на условот способност за составување на тестамент, што како што видовме се стекнува со навршени 15 години при полна деловна способност. Сепак, за разлика од своерачниот тестамент, судскиот тестамент може да биде составен и според изјавата на волја на лице кое не знае или не може да пишува и/или

⁴³⁸ Види Закон за парничната постапка, Сл. Весник на РМ бр.79/05 од 21.09.2005 год.

⁴³⁹ ЗПП чл. 115(1)Исправа што во пропишана форма ја издал државен орган или орган на

државната управа во границите на својата надлежност, како и исправа што во таква форма ја издала организација или друга институција при вршење на јавно овластување што и е доверено со закон или со одлука на орган на општината заснована врз закон (јавна исправа), ја докажува вистинитоста на она што се потврдува или определува во неа.

(2)Иста доказна сила имаат и други исправи кои со посебни прописи во поглед на доказната сила се изедначени со јавните исправи.

(3)Дозволено е да се докажува дека во јавната исправа неvistинито се утврдени фактите или дека исправата е неправилно составена.

(4)Ако судот се сомнева во автентичноста на исправата, може да побара за тоа да се изјасни органот, односно институцијата од која би требало да потекнува таа.

чита, а истото се однесува и на лицата кои заради физички недостатоци или непознавање на службениот јазик на судот не можат да читаат и/или пишуваат⁴⁴⁰. Ваков вид на јавен и редовен тестамент може да се составува како во службените простории на судот, така и во домашни услови на завештателот, но и во друга институција во која заради својата состојба се наоѓа завештателот⁴⁴¹. Времето на составување на судскиот тестамент, вообичаено се определува во рамките на работното време на судот, но може да биде и поинаку, во согалсност помеѓу судијата и тестаторот.

Законот за наследувањето го дефинира и се осврнува на најзначајните елементи на судскиот тестамент. Во таа смисла, во гореспомнатите членови ЗН само начелно го определува судскиот тестамент и се осврнува на ситуацијата кога тестаторот не може да го прочита, чл.68; можноста тестаментот да се остави на чување во судот чл.69; одредби кои се однесуваат на сведоците на тестаментот, чл. 70 како и ништовноста на евентуалните располагања во корист на судија, сведок или нивен поблизок роднина, чл.70.

Инаку, постапката за составување на судскиот тестамент е вонпроцесна и заради тоа ЗВП во целост ја регулира⁴⁴². Притоа, за составување на судски тестамент, надлежни се основните судови, поточно судија на основен суд, кој може да состави тестамент на записник според кажувањето на тестаторот⁴⁴³. Тоа значи дека тестаторот не може да диктира текст кој би го запишувал судијата, туку судијата, внимавајќи најдоследно и најверодостојно да ја пренесе волјата на тестаторот, составува записник во кој е таа е содржана. Претходно, надлежниот судија го утврдува идентитетот на тестаторот, а после составувањето на записникот, му го предава на тестаторот да го прочита и потпише, со што се потврдува веродостојноста на содржината на тестаментот. На крајот, судијата потврдува дека тестаторот во негово присуство го прочитал и потпишал⁴⁴⁴. Оваа постапка за составување на тестамент е конечна во ситуација кога завештателот е во состојба сам да го прочита и

⁴⁴⁰ оваа ситуација ја регулира чл.68 од ЗН, односно чл.256 од ЗВП

⁴⁴¹ чл.252 ЗВП

⁴⁴² ЗВП чл.251-256

⁴⁴³ ЗВП чл.253

⁴⁴⁴ ЗН чл.67 ст.2

потпише записникот во кој е содржана неговата последна изјава на волја за распределба на оставината *post mortem*.

Како што веќе споменавме, непосредно пред пристапување кон сослушувањето на изјавата на тестваторот, обврска на надлежниот судија е да го утврди неговиот идентитет⁴⁴⁵.

Утврдувањето на идентитетот на тестваторот може да се изврши на неколку начини. Во ситуација кога судијата не го познава лично тестваторот⁴⁴⁶, за неговиот идентитет треба да посведочат двајца сведоци, кои се полнолетни и чии идентитети исто така треба да бидат утврдени врз основа на личното познанство на судијата, или врз основа на исправа која е издадаена од надлежен орган⁴⁴⁷. Покрај тоа како утврден се смета и идентитетот на тестваторот кога тој поседува исправа со фотографија и потпис издадена од надлежен орган и потврдена од само еден сведок⁴⁴⁸.

Лицата кои евентуално се јавуваат во својство на сведоци на идентитетот, како што беше појаснето погоре, на ниеден друг начин и во ниедно својство не учествуваат понатаму во постапката за сочинување на судски тестамент⁴⁴⁹.

Во однос на тестаменталните сведоци, законодавецот пропишува низа услови кои треба да бидат исполнети, за да може да се јават во таква улога. Сведоците на тестаментот се нужно потребни кога судски тестамент се составува за лице кое е слепо, неписмено, не го познава службениот јазик на судот или од било која причина не е во состојба да го прочита тестаментот. Овие сведоци треба да бидат деловно способни, писмени и да го знаат јазикот или

⁴⁴⁵ ЗН чл.67 ст.2 и ЗВП чл.254

⁴⁴⁶ личното познанство на судијата, по име и презиме е доволно за составување на судски тестамент

⁴⁴⁷ ЗВП чл.254ст.2

⁴⁴⁸ ЗВП чл.254 ст.3

⁴⁴⁹ Сепак, не е исклучена можноста сведоците на идентитетот да бидат и сведоци на тестаментот, во случаите кога судски тестамент се составува за лице кое е слепо, неписмено или не го познава службениот јазик на судот. Но ваквата можност е сепак тесно поставена, заради тоа што сведоците на тестаментот мора да бидат писмени во ситуација кога тестваторот од било која причина не може да го прочита тестаментот. ЗВП чл.257 ст.1. Исто и Кирил Чавдар. *op.cit.* 153

Покрај тоа, тие во исто време треба да ги исполнуваат условите од чл.257 ст.2 од ЗВП кои се однесуваат на кругот на лица кои не можат да се јават во улога на сведоци на тестаментот.

знаците(доколку е нем) со кои се служи тестаторот. Покрај тоа, Законот тактивно набројувајќи, како тестаментални сведоци ги исклучува категориите на лица за кои е веројатно дека ќе се јават во улога на наследници⁴⁵⁰.

Во оваа прилика сепак треба да се спомене дека нема пречка лицата од чл.257 ст.2 од ЗВП да се јават како сведоци на идентитетот. Тие дури и не мора да бидат писмени, со оглед на фактот што може наместо потписот да стават отпечаток од прст, како што тоа го предвидува чл.261 од ЗВП⁴⁵¹.

Во однос на утведувањето на идентитетот, покрај тестаменталните и сведоците на идентитетот, обврска на судијата е да го утврди и идентитетот на толкувачот или преведувачот кои се дел од чинот на составување на судскиот тестамент кога тестаторот е нем или не го знае службениот јазик на судот. Притоа, во записникот треба да биде внесен и начинот на кој е утврден идентитетот на овие лица⁴⁵².

И покрај фактот што според ЗН судскиот тестамент го составува судија на основен суд, за самиот чин на забележувањето на последната изјава на волја на тестаторот, во постапката задолжително учествува и записничар. Обврска на записничарот, покрај запишувањето на последната изјава на волја на тестаторот според кажувањето на судијата, е да се потпише на крајот од записникот⁴⁵³.

Еден од позначајните факти при составувањето на судски тестамент е и оцената на судијата која се однесува на

⁴⁵⁰ ЗВП чл. 257 ст.2 Сведоци при составување на тестамент не можат да бидат брачниот

другар и потомците на завештателот и неговите посвоеници и нивните потомци, неговите предци и посвоители, неговите роднини во странична линија а заклучно со четврти степен и брачните другари на овие лица.

Интенцијата е јасна во овој случај. Сведочењето за содржината на тестаментот би било објективно само тогаш кога не се во прашање лични имотни интереси. За да се обезбеди автентичност на последната изјава а волја, овие лица не можат да се јават во улога на тестаментални сведоци.

⁴⁵¹ Во овој член, потербна е корекција во однос на точното определување на тестаменталните во однос на сведоците на идентитетот. Имено, тестаменталните мора да бидат писмени, како што веќе напоменаваме.

⁴⁵² ЗВП чл.258

⁴⁵³ ЗВП чл.261 ст.1

тестаменталната способност на тестваторот. Генерално, постоењето на активна тестаментифакција е примарен услов за составување на тестамент воопшто. Во случајот на судските тестаменти, откако се ќе се потврди возраста и деловната способност на тестваторот, судијата треба да ја потврди и неговата свесност и способност за расудување, но и да оцени доколку постои сомнение за околности кои би влијаеле на тестваторот да даде изјава која не би ја дал доколку не постоеле. Така на пример евентуалното постоење на присилба, закана, заблуда или измама, понатаму би можела да доведе до оспорување на тестаментот. Оттаму оцената на судијата за ваквите факти и околности е особено значајна, со оглед на тоа дека тој се јавува како овластено лице кое со својот авторитет ја гарантира автентичноста на писменото⁴⁵⁴.

Утврдениот идентитет на тестваторот, сведоците на тестаментот, толкувачот или преведувачот и истовременото присуство на тестваторот, судијата, записничарот, евентуално на сведоците на тестаментот и/или преведувачот и/или толкувачот, значи дека може да се пристапи кон следната фаза во составувањето на судскиот тестамент. Без намера да се маргинализираат останатите предвидени услови, се чини дека моментот на давањето на последната изјава на волја за распределба на имотот после смртта, е најсуштествен елемент. Дотолку повеќе што судскиот тестамент не се составува со буквално диктирање од страна на тестваторот, туку, како што прецизно стои во законската одредба „...по негово кажување може да му состави судија на основен суд...“⁴⁵⁵.

Тоа значи дека судијата на записник ја запишува изјавата според кажувањето на тестваторот, внимавајќи што поточно да ги пренесе неговите зборови и неговите намери и желби во врска со распределбата на имотот после смртта. Притоа, јасно изразената

⁴⁵⁴ Теоретски, можна е ситуација во која судијата се иззема од составувањето на судски тестамент, заради постоење на некоја од горенаведените околности, заради тоа што на таков начин не се обезбедува правната сигурност и строгиот формализам што е основно обележје на судскиот тестамент. На ваквото решение на судијата, тестваторот има право на жалба, како не секое решение од вонпроцесната постапка. ЗВП чл.22

⁴⁵⁵ ЗН чл.67 ст.1

волја, која не остава простор за сомнеж при читањето на судскиот тестамент е императив кој ја гарантира од една страна автентичноста, а од друга страна веродостојноста на тестаментот и на минимум ја сведува можноста од евентуални барања за преиспитување на неговата важност. Она што треба во оваа прилика да се спомене е обврската за активна улога на судијата при давањето на изјава од страна на тестаторот. Тоа никако не значи дека судијата може да му сугерира на тестаторот распределбата да ја врши на одреден начин или во корист на некое лице, туку да го предупреди за законските ограничувања во однос на располагањето, пред се определени со правото на нужен дел⁴⁵⁶.

Во текот на составувањето на тестаментот, покрај тестаторот, судијата и записничарот, задолжително треба да присуствуваат и сведоците на тестаментот, преведувачот и толкувачот за случаите кои се веќе споменати⁴⁵⁷.

Во вообичаени околности, составениот записник судијата го предава на тестаторот, кој после читањето потврдува дека тоа е неговиот тестамент ставајќи го својот потпис на крајот⁴⁵⁸. Сепак, кога при составување на судскиот тестамент учествуваат и сведоци на тестаментот, преведувач или толкувач, потврдувањето на тестаментот, се разликува со оглед на неможноста на тестаторот да го прочита. Така, кога тестаторот не може да го прочита тестаментот или тешко чита, судијата го чита пред тестаменталните сведоци, а тестаторот потврдува дека текстот е негов тестамент. Доколку тестаторот не го знае службениот јазик или е нем или глув, судијата му го чита преку заколнат преведувач односно толкувач, преку кој тестаторот го потврдува својот тестамент, со обврска, во записникот да влезе и начинот на кој е прочитан тестаментот⁴⁵⁹.

⁴⁵⁶ ЗВП чл.259 ст.3 Ваквата одредба обезбедува дополнителна сигурност за тестаментот, бидејќи на тој начин се исклучува можноста да биде оспорен од страна на заинтересираните лица. Логично улогата на судијата е замислена како водич кој е должен да му предочи на тестаторот за нормите на кои е обврзан и со тоа да состави јавна исправа која нема да содржи недостатоци заради кои целосно или делумно може да биде побивана.

⁴⁵⁷ Сведоците на идентитетот не присуствуваат при давањето на изјавата и составувањето на записникот.

⁴⁵⁸ Тоа може да се стори и со ставање на ракознак во смисла на чл.261 ст.2, 3, 4 од ЗВП

⁴⁵⁹ ЗВП чл.260

Конечната потврда за автентичноста на судскиот тестамент е ставањето на потписите на лицата кои учествувале при неговото составување. Покрај завештателот, записникот треба да биде потпишан и од сведоците на тестаментот, преведувачот или толкувачот (доколку учествувале во постапката за составување) и на крајот од судијата и од записничарот⁴⁶⁰. Во однос на потпишувањето или ставањето на ракознак кај судскиот тестамент, ЗВП го регулира и случајот кога тој е составен од повеќе листови. Така, завештателот треба да го потпише или стави ракознак на крајот од секој лист, а листовите се сврзуваат во емственик запечатен со судски печат. Покрај тоа, во записникот се наведува и од колку листови се состои тестаментот⁴⁶¹.

Ваквата одредба несомнено може да се протолкува како настојба на законодавецот за обезбедување апсолутна сигурност дека тестаментот или некој негов дел може да биде отстранет или заменет со друг.

Кумулативното исполнување на наведените услови значи сочинување на полноважен судски тестамент, кој покрај од формален аспект, се очекува дека нема да може да биде поништен целосно или делумно ниту заради својата содржина, бидејќи судијата на основниот суд има за обврска да му предочи на тесаторот какви ограничувања на слободата на располагање треба да има во предвид при распределбата на оставината⁴⁶².

⁴⁶⁰ Во случаевите кога некој од наведените субјекти не може да се потпише на вообичаениот начин, важи одредбата од ЗВП чл.261 (ракознак, отпечаток од десен палец или од било кој прст од левата рака со назнака од кој прст е отпечатокот и од која причина е ставен отпечаток од тој прст)

⁴⁶¹ЗВП чл.262

⁴⁶² Сепак, во нормативата постои и одредба која а priori ги чини ништовни евентуалните располагања во корист на одредени лица. ЗН во чл.71 зборува за ништовност на располагањата во корист на судијата кој го составувал тестаментот, сведок или на нивни поблиски сродници. Со тоа, доследно се почитува ставот дека лицата кои се директни учесници во составувањето на тестаментот, не може да добијат ништо како тестаментални наследници. Затоа исклучен е и евентуалниот сомнеж дека изјавата на волја на тесаторот е дадена во околности заради кои тој не одлучил самостојно и не се израз на неговата автономна волја. Оваа одредба од ЗН, таксативно ги набројува лицата кои не смеат да се јават во улога на тестаментални наследници на тесаторот. Тоа значи дека таа важи исклучиво за нив и не е дозволено нејзино екстензивно толкување.

Називот судски тестамент сепак не значи дека ваквото писмено задолжително останува во службените простории на судот⁴⁶³. Имено, тестаторот може да се одлучи да го остави тестаментот на чување во судот или да побара да го земе кај себе. Предавањето на тестаторот, судот го врши повторно преку посебен записник, кој го потврдува со својот потпис или ракознак⁴⁶⁴. Од практични причини, во случај кога тестаментот е составен во основен суд во кој тестаторот нема живеалиште, судот *ex officio* го известува судот на чие подрачје е неговото живеалиште.⁴⁶⁵

Иако составен со почитување на прецизни услови, тестаторот во секое време може да го отповика судскиот тестамент. Ваквата промена задолжително се забележува на тестаментот кој бил оставен на чување во судот, а постапката за отповикување пред суд соодветствува на начинот на составување на судскиот тестамент⁴⁶⁶.

Судскиот тестамент според своите карактеристики спаѓа во групата редовни и јавни тестаменти. Елементот на јавност се огледа директно во активното учество на овластениот судија, кој заради својата функција е симбол и гарант на веродостојноста и поноважноста на тестаментот. Покрај тоа, со оглед на фактот што составување на судски тестамент може да се врши во вообичаени околности, времето на неговата важност е неограничено.

Излагањето за судскиот тестамент ќе го заокружине со видувањата за оваа форма *de lege ferenda*. Несомнено, како една од најшироко прифатените форми, тој ќе остане да опстојува пружајќи

⁴⁶³ Чувањето на тестаментот во судот е честа практика кај судските тестаменти. На таков начин се обезбедува пред се сигурноста на тестаментот, односно на минимум е сведена опасноста од губење, случајно или намерно уништување или оштетување или неовластено преправање на тестаментот. Понатаму, кога тестаментот се чува во суд, невозможно е трето лице да дознае за неговата содржина, а во исто време не постои сомнеж околу идентитетот или автентичноста на последната изјава на волја, со оглед на тоа што судот со својата активна улога и пропишаните услови при прием на тестаментот на чување, гарантира за содржаните факти. Повеќе види: Кирил Чавдар. *op.cit* 154

⁴⁶⁴ ЗВП чл.263; ЗН чл.69. За чувањето на тестаментот во суд важат одредбите од ЗВП чл.286-294 кои се однесуваат на начинот на прием и чувањето на исправи во судот.

⁴⁶⁵ ЗВП чл.264

⁴⁶⁶ ЗВП чл.265

му на тeстаторот најбезбедна опција за составување на тестамент во секоја смисла.

Сумарно, со судскиот тестамент пред се нема сомнеж околу идентитетот на тeстаторот, времето, местото и околностите во кои е составен. Дотолку повеќе што во таа постапка во својство на гарант, како што веќе видовме стои овластен судија.

Понатаму, утврдената активна тестаментифакција како и личната проценка на судијата за моменталната состојба на тeстаторот од една страна, но и обврската дадената изјава да биде најпрецизно можно пренесена во судскиот записник, значат апсолутна веродостојност и автентичност на содржината на судскиот тестамент.

На крајот, прецизно утврдените формалности, начинот на учеството на трети лица во составувањето на тестаментот како и можноста тој да се чува во судот или да се предаде на тeстаторот, ја обезбедуваат формалната компонента, што пак е исклучително значајно кај тестаментот како правен акт, собено заради дејството *post mortem* и неизвесноста кога ќе настапи моментот на негово отворање, зачувувајќи ја тeстаторовата последна изјава на волја за распределба на имотот од осуетување или било каква злоупотреба.

Во оваа прилика, ќе ја споменеме уште и корисната идеја на Комисијата за семејно и наследно право, за внесување на одредба која се однесува на можноста ваков вид на тестамент да се состави пред нотар. Вакво решение во суштина се нуди во чл.58 од Законот за нотаријатот (Сл.весник на РМ бр. 55 од 04.05.2007год.), а одредбата прецизно определува дека тестаментот составен пред нотар треба да ги исполни истите услови како судскиот тестамент. Тоа во суштина значи дека не се работи за посебна, нова форма, туку со тоа пред се доследно ќе се запази ставот дека одредбите кои регулираат материја која се однесува на наследувањето, ќе бидат сконцентрирани во ЗН. Ваквата практика, како што веќе рековме, ќе биде допринос кон поедноставното снаоѓање на граѓанинот во оваа област, а во исто време и запознавање со можноста дека покрај судски тестамент кој го составува надлежен судија на основен суд, тоа може да го стори и нотар.

Дотолку повеќе што компаративното право зборува за исклучително широка прифатеност на тестаментите составени пред

нотар, без оглед на кое правно семејство или традиција припаѓаат⁴⁶⁷. Логично, заради поедноставниот пристап до јавните бележници, граѓаните почесто би ја користеле можноста да го состават тестаментот пред нотар отколку пред суд. Сепак, не може да не се спомене дилемата, дали во иднина нема да има потреба од прецизно уредување на нотарскиот тестамент при што оваа форма би претрпела некакви измени во однос на судскиот тестамент⁴⁶⁸. Во постојната констелација на односи, се чини доволно ќе биде интегрирањето на нотарскиот тестамент во ЗН, кооплетно преземен, онака како што го уредува Законот за нотаријатот.

Во таа смисла меѓу предлозите на Комисијата, стои доплнувањето на ЗН со нов член „Нотарски тестамент“, кој предвидува можност тестамент да состави нотар, согласно одредбите кои се однесуваат на судскиот тестамент⁴⁶⁹, според што нотарскиот тестамент нема да се разликува во своите карактеристики од судскиот како редовен и јавен⁴⁷⁰.

⁴⁶⁷ извесни разлики во различни наследно-правни законодавства постојат пред се во однос на именувањето на овие тестаменти. Некаде тие се нарекуваат нотарски, а некаде јавни тестаменти. Понатаму, некои законодавства прибеѓуваат и кон либерализација или уште построго определување на потребните услови за составување на нотарскиот во однос на судскиот тестамент. Повеќе види: Комисија за семејно и наследно право, *op.cit* 32-34

⁴⁶⁸ Воведувањето на дополнителни услови, поголем број сведоци и слично ја крие опасноста од претеран формализам, заради кој граѓаните не би ја го користеле нотарскиот тестамент во практиката и со таа ваквата одредба би била мртво слово на хартија. Од друга страна, редуцирањето на формалностите или бројот на сведоците би значело претерана автономија која не соодветствува за форма која се вбројува меѓу јавните тестаменти чие основно обележје е строгиот формализам кој се претпоставува дека ќе обезбеди автентичност во секоја смисла.

⁴⁶⁹ Комисија за семејно и наследно право. *op.cit* 96. Називот нотарски тестамент е во согласност со називот судски тестамент.

⁴⁷⁰ во ова прилика ја споменуваме и улогата на нотарите како повереници на судот при постапката за расправање на оставината од една страна во функција на растеретување на судовите кога меѓу учесниците во постапката нема спор, а од друга страна стручно, непристрасно и ефикасно завршување на постапката за расправање на оставината. Види Arsen Janevski. *Vanparnične stvari u nadležnosti notara*. *Pravni život* br.12-2003. 68

5.5.3. Тестамент составен пред дипломатски или конзуларен претставник во странство (Дипломатско-конзуларен тестамент)

Дипломатско-конзуларниот тестамент, според нашето позитивно наследно право, во извесна смисла се поистоветува со судскиот тестамент во поглед на исполнувањето на суштествените услови за полноважност. Тоа директно произлегува од чл. 72 од ЗН, кој предвидувајќи ја можноста македонски државјанин да состави тестамент во странство, потенцира дека во тој случај треба да се применат „одредбите што важат за составување на судски тестамент“.

Заради ваквата одредба, концептуална разлика помеѓу судскиот и дипломатско-конзуларниот тестамент не постои, освен фактот што дипломатско-конзуларниот тестамент може да се состави исклучиво во дипломатско-конзуларното претставништво, пред овластено лице⁴⁷¹ во рамките на работното време. Кај овој вид на тестамент, не може да се искористи можноста тестаторот да го состави тестаментот на друго место освен во претставништвото, бидејќи во тој случај нема да биде испочитуван принципот на екстериторијалност, односно таквото писмено би било составено на територија на која не важат одредбите на ЗН.

Целта на дипломатско-конзуларниот тестамент, во суштина е да се обезбеди еднаква можност за граѓаните кои од било кои причини престојуваат во странство, да можат да состават јавен и редовен тестамент⁴⁷², пандан на судскиот кој би можеле да го состават кога би биле во својата земја. Дотолку повеќе што законодавецот, посветувајќи само еден член од ЗН за ваквите видови тестаменти, јасно укажува дека посебни услови освен наведените за судски тестамент, не се потребни.

Заради тоа, при елаборацијата на дипломатско-конзуларниот тестамент, достатни се само неколку забелешки околу хипотетичките околности кои би можеле да се јават при составувањето.

⁴⁷¹ Дипломатски претставник или конзуларен претставник

⁴⁷² тоа значи дека временски, важноста на дипломатско-конзуларниот тестамент е неограничена

Најпрво, дипломатско-конзуларниот тестамент може да го состави само лице кое во странство врши функција на дипломатски или конзуларен претставник, онака како што се определени според позитивните прописи кои се однесуваат на работењето и организацијата на дипломатските претстваништва. Покрај обврската дипломатско-конзуларниот претставник, на барање на тастаторот, без оглед на причините за тоа, да му состави тестамент почитувајќи ги пропишаните правила, задача на претставништвото е да го извести судот дека е составен тестаментот пред дипломатско-конзуларен претставник пред се заради прецизна евиденција на тестаментите.

Втората значајна компонента е утврдувањето на идентитетот на тастаторот со што ќе биде утврдено и неговото државјанство. Во таа смисла, патната исправа или други исправи издадени од надлежен државен орган, се достатен доказ за потврда на идентитетот и државјанството на тастаторот⁴⁷³. Тука уште треба да се спомене и можноста дипломатско-конзуларен тестамент да состави и лице кое е бипатрид или полипатрид, но покрај останатите државјанства има државјанство на РМ⁴⁷⁴.

Кога станува збор пак за исполнувањето на потербните услови кои се однесуваат на сведоците на идентитетот или сведоците на тестаментот пак, покрај правилата кои важат при составување на судскиот тестамент, не треба да се превиди дека тие може да бидат и странци. Имено, единствен услов кој треба да го сполнат сведоците е да го познаваат службениот јазик на дипломатско-конзуларното претставништво и јазикот на кој тастаторот го составува тестаментот⁴⁷⁵.

⁴⁷³ Македонскиот државјанин кој својот идентитет го потврдува со исправа издадена од надлежен државен орган во Р. Македонија, нема потреба посебно да го докажува и своето државјанство. Но, во ситуација кога идентитетот се потврдува со странска исправа, издадена од надлежен орган во странство, тогаш е потребно да го докаже своето државјанство на РМ со посебна исправа

⁴⁷⁴ Тие лица се сметаат за државјани на РМ без оглед колку државјанства имаат. Види Кирил Чавдар. *op.cit.* 160

⁴⁷⁵ условот е логичен, со оглед на тоа што единствено на тој начин можат да разберат за што станува збор

Вака составениот дипломатско-конзуларен тестамент ги исполнува сите услови за полноважност и за него важат сите одредби според правото на Република Македонија.

Со оглед на фактот што исто така се работи за широко прифатена и лесно применлива форма на тестамент, единствено што би требало во иднина да се промени е називот на овој тестамент. По аналогија на називите употребени во Законот за наследувањето, своерачен и судски тестамент, како и меѓународен и устен тестамент, во законскиот текст би можело да стои дипломатско-конзуларен тестамент.

5.5.4 Тестамент составен за време на воена состојба

Како што порано видовме, оваа форма на тестамент својата генеза ја има уште во старото римско право, како ексклузивна можност за лицата кои во својство на војници во поход, можеле да состават тестамент пред членовите на својата чета, со оглед на фактот што тргнувањето во битка потенцијално ја згледува смртната опасност за војниците. Иако оваа форма претрпела крупни суштински промени низ развојните фази на римскиот наследен систем, сепак се задржала како форма која можела да се користи во специфични услови.

Во таа смисла и позитивните права, меѓу кои и нашето, го предвидува тестаментот составен за време на воена состојба⁴⁷⁶.

Како и во случајот на дипломатско-конзуларниот тестамент, и за оваа форма соодветно важат одредбите кои се однесуваат на начинот на составување на судскиот тестамент, со таа разлика што тестаментот составен во време на воена состојба нема карактер на редовен, туку на јавен но нередовен, карактеристика што произлегува токму од специфичните околности во кои единствено може да биде составен. Заради тоа, ваквиот вид на тестамент важи само ограничен временски период, односно ЗН предвидува рокови за важност на тестаментот. Па така тој престанува да важи по истекот на рокот од

⁴⁷⁶ ЗН чл.73

60 денови по завршувањето на воената состојба, односно по истекот на 30 денови од евентуалното демобилизирање на тастаторот⁴⁷⁷.

Во случај на смрт на оставителот додека течат горенаведените рокови, тестаментот ќе биде полноважен и ќе се смета како основ за наследување во конкретниот случај. Во ситуација пак, кога тастаторот би починал после истекот на роковите, таквиот тестамент нема да произведува правно дејство, околност на која судот при постапката за расправање на оставината ја испитува *ex officio*⁴⁷⁸.

Како специфичност на тестаментот составен за време на воена состојба секако треба да се обрати внимание на лицето, што во улога на овластено, може да го состави. Законот е прецизен по тоа прашање одредувајќи дека тестаментот на лице кое се наоѓа на воена должност за време на воена состојба може да го состави „командирот на четата или друг старешина од неговиот или повисок ранг, или друго лице во присуство на некој од овие старешини, како и секој старешина на одделен одред“. Ова одредба всушност недвосмислно упатува дека тестамент за време на воена состојба за лице кое се наоѓа на воена должност, може да состави само старешина под чија непосредна команда се наоѓа тоа лице.

Како посебна карактеристика на тестаментот составен за време на воена состојба покрај старешината кој е овластен да го состави, во улога на тастатор може да се јави лице кое се наоѓа на воена должност за време на воена состојба. Бидејќи во овој случај се работи за форма која треба да ги исполни условите на судскиот тестамент, нужно е тастаторот да поседува активна тестаментифакција. Во однос на кругот на лица за кои се смета дека се на воена должност, во таа смисла одредбата треба да се толкува екстензивно. Па така ваков тестамент может да составуваат и старешините и повисоки по чин воени лица, но и други лица кои се непосредни учесници во воената состојба⁴⁷⁹.

⁴⁷⁷ Со тоа ЗН предвидува објективен и субјективен рок. Види чл.73 ст.2 од ЗН

⁴⁷⁸ Ако постои спор околу прашањето за точниот момент на смртта, а во врска со тоа и поноважноста на тестаментот, судот треба да ги упати учесниците на соодветна постапка според чл173 од ЗВП. Види повеќе Кирил Чавдар. *op.cit* 161

⁴⁷⁹ медицински персонал, доброволци и сл. Види Љиљана Спиrowиќ-Трпеновска. *op.cit.* 181.

Единствената дополнителна околност е фактот што треба да биде прогласена воена состојба, според позитивните прописи од обалста на одбраната.

5.5.5 Меѓународен тестамент

Како обврска од потпишаната и ратификувана Конвенција за еднообразниот Закон за формата на меѓународен тестамент со Прилог ⁴⁸⁰, од 26.10.1973 година, меѓународниот тестамент е најновата форма во наследното законодавство на нашата земја, предвиден со Законот за дополнување на Законот за наследувањето ⁴⁸¹ од 1978 година.

Важечкиот ЗН од 1996 година, во целост го регулира со чл.74-89 и со тоа ја реализира преземената обврска од горенаведената Конвенција чија суштинска идеја е да овозможи избегнување на потребата од примена на колизионите норми од оваа област, што значи дека нема да има потреба од утврдување на меродавно право во случаите кога постои странски елемент кај тестаментот.

Во таа смисла, воведувањето на меѓународниот тестамент како посебна форма значи дека тестамент може да се состави пред овластено лице во суд на Република Македонија, пред овластено лице во дипломатско-конзуларно претставништво на Република Македонија во странство, но и на територија на странска држава кога се исполнети условите за полноважност според ЗН ⁴⁸².

Покрај можноста за присуството на странски елемент кај местото на составување, меѓународен тестамент може да биде составен и за лице кое нема македонско државјанство или неме живеалиште или престојувалиште во РМ, дури и во ситуација кога оставината која се распределува во тестаментот не се наоѓа во Република Македонија ⁴⁸³ и наследниците се странски државјани.

⁴⁸⁰ меѓународен договор наследен од СФРЈ

⁴⁸¹ Сл. весник на СРМ бр.27/78

⁴⁸² Се разбира во предвид доаѓаат само државите кои ја потпишале и ратификувале Конвенцијата за еднообразниот Закон за формата на меѓународен тестамент со Прилог

⁴⁸³ ЗН, чл.74

Како што веќе споменавме, во улога на тестватор може да се јави секо лице кое има активна тестаментифакција, без оглед дали е државјанин на РМ. Според тоа, тој може да не го познава службениот јазик, да биде неписмен, па дури и да не може да го потпише тестаментот од било кои причини, ситуации кои се предвидени и регулирани во одредбите кои се однесуваат на судскиот тестамент и кои аналогно се употребуваат во вакви случаи.

Овој вид на тестамент може да се состави пред надлежен судија на Основен суд во РМ или овластен дипломатско-конзуларен претставник⁴⁸⁴.

Сепак, не треба да се стекне погрешен впечаток дека постапката за составување на меѓународен тестамент е иста со постапката за составување на судски или дипломатско конзуларен тестамент. Кај меѓународниот тестамент, за да може да се смета за таков, се чини клучна е фазата која предвидува предавање на тестаментот пред оваластеното лице, давање изјава и потпишување на тестаментот што е потврда за автентичноста и заверката на потписите.

Законскиот текст е сосема јасен во однос на постапката за составување на меѓународен тестамент. За разлика од судскиот и дипломатско-конзуларниот, овој тестамент го составува тестваторот самостојно, во писмена форма, без оглед на тоа на кој јазик и без оглед дали е напишан своерачно или на некој друг начин⁴⁸⁵. Значи, тестваторот сам го составува писменото, а елементот на јавност меѓународниот тестамент го добива со учеството на овластеното лице⁴⁸⁶ при предавањето, потврдувањето и потпишувањето на тестаментот. Притоа, тестваторот не е должен јавно да ја претстави содржината на тестаментот⁴⁸⁷.

Понатаму, чл.79 го предвидува потпишувањето на тестаментот, односно признавањето или потврдувањето на потписот доколку веќе го сторил тоа, во присуство на овластеното лице и

⁴⁸⁴ како што е предвидено за судски тестамент односно за дипломатско-конзуларен тестамент

⁴⁸⁵ ЗН; чл.77

⁴⁸⁶ судија на основен суд, или дипломатско-конзуларен претставник и двајца сведоци. Види ЗН, чл.78 ст.1

⁴⁸⁷ ЗН,чл.78,ст.2

сведоците. Секако, предвидена е и ситуацијата во која тестаторот не е во состојба да го потпише, при што дозволено е да побара друго лице да го стори тоа наместо него⁴⁸⁸. На крајот се потпишуваат овластеното лице и сведоците во присуство на тестаторот⁴⁸⁹.

Во однос на потпишувањето на тестаментот кога тој се состои од повеќе листови, тестаторот треба да ги потпише сите листови, а на крај да се означи од колку листови се состои тестаментот⁴⁹⁰ и секој лист задолжително се бележи со број. Ваквото решение оди во прилог на интенцијата да се сведе на минимум можноста од злоупотреба или замена на дел од писменото, доколку постои сомнеж од колку листови тоа се состои.

Тестаментот составен од повеќе листови се сврзува во емственик чии краеве се запечатуваат со печат⁴⁹¹.

На крајот од вака составениот тестамент, овластеното лице задолжително го запишува датумот. Притоа, за датум на составување на тестаментот, логично се смета датумот кога овластеното лице го потпишало тестаментот⁴⁹². Ваквата одредба всушност занчи дека датумот кај меѓународниот тестамент е суштествен услов, кој заради фактот што овој вид на тестамент е јавен треба да ги отстрани сомнежите околу моментот и околностите во кои е составено писменото.

Тестаторот на прашање на овластеното лице ќе се изјасни и околу чувањето на меѓународниот тестамент, што треба да биде забележано на потврдата што ја издава овластеното лице определена во прилогот 1 на ЗН⁴⁹³. Позитивниот пропис во моментот, сепак во својот текст не го нуди интегрално решението за тоа како треба да изгледа и од што точно треба да биде составена Потврдата која ја издава овластеното лице.

Заради практични причини, пред се заради доследност на ставот дека нормите кои се однесуваат на оваа област треба да бидат

⁴⁸⁸ начинот на кој е потпишано писменото, како и причините заради кои евентуално тестаторот не можел да се потпише, треба да биде прецизно забележано во тестаментот

⁴⁸⁹ ЗН. чл.79 ст.3

⁴⁹⁰ ЗН. чл.81

⁴⁹¹ ЗН.чл.81 ст. 1

⁴⁹² ЗН. чл.80

⁴⁹³ ЗН. чл.82 ст.1

инкорпорирани во единствен законски текст, Предлог на Комисијата за семејно и наследно право е токму додавање на нов член со кој се прецизира обликот на Потврдата⁴⁹⁴.

Покрај фактот што на овој начин Потврдата ќе биде непосредно достапна за учесниците во постапката за составување на меѓународен тестамент, не треба да се превиди и тоа дека токму во Потврдата, сумарно се прикажани најзначајните елементи на овој вид тестамент. Потврдувањето на идентитетот на овластеното лице, тестаторот и сведоците, изјавата за автентичноста на писменото, како и потврдата дека се запазени сите околности кои се законски предвидени за да може да се исполни полноправноста на тестаментот, ја чини Потврдата посебна специфика на меѓународниот тестамент преку која лесно може да се обезбеди автентичност и сигурност на последната изјава на волја. Покрај тоа, внесувањето на местото и датумот значат дополнително засилување на можноста прецизно да се утврдат околностите во кои е составен.

Со тоа, на директен начин се потврдува фактот дека при составувањето на меѓународниот тестамент испочитувани се сите услови кои ги предвидува Еднообразниот Закон.

Сепак, Потврдата за меѓународен тестамент, е само придружен документ кој го следи меѓународниот тестамент, но нема третман на негов конститутивен елемент. Тоа го потврдува чл.83 од ЗН, според кој „непостоењето, односно неисправноста на потврдата не влијае врз формалната полноважност на меѓународниот тестамент направен во согласност со одредбите на овој закон“⁴⁹⁵.

⁴⁹⁴ Види Комисија за семејно и наследно право, op.cit 68-71

⁴⁹⁵ Се чини дека причината заради која Потврдата не е внесена во законскиот текст е токму заради тоа што таа не влијае на формалната полноважност на меѓународниот тестамент. Со евентуалното внесување на оваа Потврда во ЗН, пред се ќе се обезбеди лесен пристап до неа, а од друга страна ќе се направи обид за заживување на формата на меѓународниот тестамент, која затајува во практиката. Иако практично речиси не применета, оваа форма треба да остане како алтернатива во нашиот ЗН бидејќи ратификуваната Конвенција нужно не обврзува на тоа. Во прилог на то, одат и компаративите искуства, кои Потврдата ја инкорпорирале во законските текстови. Ibid

5.5.6 Устен тестамент

Законот за наследувањето, меѓу видовите тестаменти на крајот го регулира и усниот тестамент. Се работи за форма позната уште од римското право, чија основна цел е обезбедување на можност за тастаторот на едноставен начин да ја изрази последната волја во врска со распределбата на оставината, заради посебни, исклучителни околности во кои непредвидено би бил затечен.

Имено, во чл.90 од ЗН, дадена е општата формулација за усниот тестамент, дефинирајќи го како усно изјавена последна волја на тастаторот дадена пред двајца сведоци во исклучителни околности, заради кои не можел да состави писмен тестамент. Во исто време, одредбата го ограничува го времето на важност на усниот тестамент на 30 денови после престанокот на исклучителните околности. Според тоа, усниот тестамент е приватен и вонреден според своите особености.

Кај ваквото определување на усниот тестамент, за теоретска анализа се чинат најзначајни прашањата за тоа што се подразбира под поимот „исклучителни околности“ и како би требало да се толкува рокот од триесет дена.

Во случајот на усниот тестамент, законодавецот сосема умесно го употребува терминот „исклучителни околности“ и не прибегнува кон таксативно набројување на одделни ситуации. Тоа значи дека како такви треба да се сметаат како субјективните, така и објективните исклучителни околности. Единствено што треба да се испита во конкретен случај е дали заради таквите околности, тастаторот не бил во можност да состави некоја од редовните форми на тестамент⁴⁹⁶.

⁴⁹⁶ Во суштина, заради правниот стандард употребен во формулацијата, исклучителните околности треба да се проценуваат од ситуација до ситуација. Без оглед дали се работи за исклучителна околност од субјективен или објективен карактер, за да може да се смета усен тестамент како полноважен, потребно е да се докаже дека тастаторот при неговото составување не можел да исполни некои од конститутивните услови предвидени за редовните форми. На пример, не можел да се потпише или да стави ракознак кај своерачениот тестамент (од субјективни причини), не можел да обезбеди судија или нотар (од објективни околности) и сл. Исто и Кирил Чавдар. *op.cit.*, 169

Сепак, за да може да се состави устен тестамент, потребно е да бидат исполнети општите претпоставки за составување на тестамент. Тоа значи дека тестаторот треба да има способност за составување на тестамент⁴⁹⁷ и својата изјава на волја да ја даде без закана, присилба или заблуда⁴⁹⁸. Она што го разликува од останатите форми е фактот што изјавата треба да биде дадена усно⁴⁹⁹ и да биде сторена пред двајца сведоци.

Законот децидно ги определува и својствата на лицата кои можат да се јават во улога на сведоци во чл.91 од ЗН, изедначувајќи ги со условите предвидени за сведоците кај судскиот тестамент⁵⁰⁰, со нагласок дека „не мораат да знаат да читаат и пишуваат“.

Понатаму, Законот докрај не го прецизира барањето двајцата сведоци да бидат истовремено присутни при изјавувањето на последната волја. Заради тоа, теоријата и практиката застануваат на ставот дека може да биде полноважен и устен тестамент при чие составување не биле истовремено присутни двајцата сведоци, но само ако постоела пречка која ја оправдува ваквата околност⁵⁰¹.

Должноста која за сведоците на устниот тестамент ја предвидува Законот е „...без одлагање да ја стават на писмено изјавата на завештателот и што побрзо да му ја предадат на судот, или усно да ја повторат пред судот...“⁵⁰², обврска која не е врзана за полноважноста на устниот тестамент⁵⁰³.

Во оваа прилика треба да се спомене и фактот дека сообразно на правилата кои се однесуваат на ништовноста на одредбите во тестаментот за располагања во корист на одредени категории леца кај

⁴⁹⁷ навршени 15 години и способност за расудување

⁴⁹⁸ Ваквите околности повлекуваат ништовност на тестаменталните одредби. ЗН, чл. 63 и 64

⁴⁹⁹ За устен се смета и тестаментот на неписмено лице ако врз основа на неговите зборови го составиле сведоците. Се разбира потребно е да бидат исполнети другите услови предвидени за устен тестамент

⁵⁰⁰ ЗН, чл.70

⁵⁰¹ Тоа, според нас значи дека двајцата сведоци треба да ја знаат целата содржина на устниот тестамент, за да можат да ја потврдат усно или да ја запишат последната изјава на тестаторот пред суд, што е нивна должност предвидена во чл.92 од ЗН. Ако и двајцата сведоци потврдуваат иста содржина на устниот тестамент, тогаш може да се прифати дека хипотетички е возможно во исклучителните околности во кои се составува тестаментот, двајцата не би можеле да се истовремено присутни.

⁵⁰² ЗН чл.92 ст.1

⁵⁰³ ЗН чл.92 ст.2

судскиот тестамент, кај устниот тестамент вакава последица е предвидена за располагањата во корист на сведоците и нивните поблиски роднини⁵⁰⁴. Во таа смисла, кај устниот тестамент, проширен е кругот на сродници на сведоците во чија корист тестаторот не може да располага⁵⁰⁵.

Вака составениот устен тестамент може да се чува во судот. Законот за вонпарничната постапка, прецизно го уредува начинот на кој на чување се прима писмено од сведоците во кои е содржана последната изјава на волја на тестаторот⁵⁰⁶, односно составувањето на записник откако ќе бидат сослушани⁵⁰⁷.

Уште при самото дефинирање на устниот тестамент, го споменавме неговиот третман во нашето позитивно законодавство како вонредна форма, чијшто рок на важење е ограничен. Законот определува 30 денови од престанокот на исклучителните околности, како рок во кој устниот тестамент би важел.

Тоа значи, дека тестаментот ќе биде полноважен доколку тестаторот почине за време на исклучителните околности или пред истекот на предвидените 30 дена.

Сепак, во некоја смисла ваквата одредба би требало да се толкува екстензивно, односно како полноважен треба да се третира и устен тестамент кога пред да поминат предвидените 30 дена, настануваат нови исклучителни околности заради кои тестаторот не може да состави друга редовна форма на тестамент и тие траат повеќе од 30 дена⁵⁰⁸.

Во случај кога не е спорна полноважноста⁵⁰⁹, правилата за прогласување на устниот тестамент се содржани во посебна одредба од ЗВП. Имено, во чл.158, Законот ја пропишува обврската на судот за прогласување на устниот тестамент за кој постои исправа потпишана од сведоците⁵¹⁰ како писмен тестамент. Во спротивно,

⁵⁰⁴ ЗН чл.93

⁵⁰⁵ Заклучно со четврти степен странично сродство

⁵⁰⁶ ЗВП чл.290 ст.1

⁵⁰⁷ ЗВП чл.290 ст.2 и 3

⁵⁰⁸ Повеќе Кирил Чавдар, *op.cit*, 170

⁵⁰⁹ Околност за која судот води сметка *ex officio*

⁵¹⁰ Заради оваа одредба, иако прецизно не стои во ЗН, пожелно е при составувањето на исправата за устен тестамент, сведоците да се потпишат, со што ја потврдуваат

сведоците треба да се сослушаат одделно⁵¹¹ и за тоа да се состави записник, кој потоа се прогласува како писмен тестамент⁵¹².

5.6 Универзална сукцесија како дел од содржината на тестаментот (именување на наследник и модалитети)

Погоре веќе потенциравме дека именувањето на наследник, недвосмислено е најсуштинскиот меѓу тестаменталните одредби. На тој начин во целост се реализира идејата за автономија на волјата на тестаторот во врска со определувањето на лице(ца) кои ќе ја наследат оставината после неговата смрт⁵¹³.

Заради тоа, во случајот на тестаменталното наследување, ситуацијата може значително да се разликува од оној кога станува збор за интестатското⁵¹⁴. Имено, тестаторот има полна слобода сам да избере лице кое ќе го именува за универзален сукцесор и притоа не мора да води сметка за сродството со наследникот(ците) ниту за други околности заради кои би бил задолжен конкретно лице да го именува за свој наследник. Единствено, според нашиот правен систем, автономијата на волјата на тестаторот е ограничена заради правото на определен круг на сродници на нужен наследен дел⁵¹⁵, како концепт прифатен пред се кај континенталните правни системи.

автентичноста на тестаментот, а од друга страна го отстрануваат сомнежот за нивниот идентитет

⁵¹¹ Дури може и да се определи рочисте за сослушување под заклетва ЗВП, чл.158 ст.3

⁵¹² ЗВП, чл.158 ст.2

⁵¹³ Потсетуваме дека за старите Римјани именувањето на наследник значело пред се определување на лице кое ќе го продолжи семејниот култ и семејната традиција, што битно се разликува од современата димензија на наследувањето која пред се е имотна

⁵¹⁴ Кругот на интестатските наследници се определува според степенот на крвно сродство(сродство по посвојување) или брачна врска. Во нашиот Закон тие се нарекуваат „законски наследници“ групирани во три наследни редови. Види ЗН чл.12-22. Според нас, поумесно е да бидат нарекувани интестатски(наследници кои доаѓаат во предвид кога нема тестамент) бидејќи и тестаменталните наследници се „законски“(предвидени во закон)

⁵¹⁵ ЗН чл.30-61

Според тоа, именувањето на тестаментален наследник како одредба, сеуште го чини фундаментот на идејата од која својата генеза ја влече и самиот тестамент како наследно-правен институт.

Во врска со именувањето на тестаментален наследник(ци) потребно е да се задржиме на неколку прашања, кои ќе ја комплетираат сликата за универзалните сукцесори кои ги определува самиот тестватор.

Пред се, именувањето на наследникот може да се стори на неколку начини на кои на јасен и недвосмислен начин се означува лицето кое го определил тестваторот. Така, именувањето најчесто се чини со наведување на целото име и презиме на физичкото лице⁵¹⁶ или називот на правното лице. За да нема сомнеж во автентичноста, Законот во чл.101 потенцира дека „доволно се определени ако тестаментот содржи податоци врз основа на кои може да се утврди кои се тие“.

Од горе наведеното, непосредно произлегува и заклучокот за тоа дека според нашето право, во улога на тестаментални наследници може да се јават физички лица кои се живи во моментот на смртта на тестваторот, но и зачатото неродено дете под услов да се роди живо⁵¹⁷ како и правни лица⁵¹⁸, вклучувајќи ги тука и задружбините кои може да се основаат од средствата на оставината⁵¹⁹.

Во принцип, именувањето на еден наследник го следи јасната намера на тестваторот целата оставина да му припадне на едно лице, што не е случај кога се именувани двајц или повеќе наследници. Тестваторот и во оваа смисла има автономија на волјата при

⁵¹⁶ наследник може да биде именуван и само со наведување на сродничкиот однос со тестваторот (на пр. мојот син ако има само еден син, односно нема сомнеж за кого станува збор) или со наведување на името и сродството со тестваторот. Повеќе види Љиљана Спировиќ-Трпеновска. *op.cit* 190

⁵¹⁷ ЗН чл.122 ст. 1 и ст.2 Во однос на посмртчето, повторно ја повторуваме интенцијата на Законодавецот во следењето на светските трендови во врска со ова прашање. Имено, предлог на Комисијата е и давањето на можност својство на наследник да добие и постхумно зачатото дете на оставителот под точно определени услови. Со тоа, римското начело *nasciturus iam pro nato habetur* во современа смисла добива екстензивно толкување. Види Комисија за семејно и наследно право. *op.cit.* 49-59

⁵¹⁸ ЗН чл.122 ст.3

⁵¹⁹ ЗН чл.99 ст.2

определување на големината на наследните делови⁵²⁰, при што во одредбите на тестаментот може прецизно да го определи делот, односно квотата како процентуален износ или како делови од целината. Понатаму, распределбата може да биде сторена и со именување на повеќе наследници без да се прецизира квотата, што за последица има поделба на оставината на еднакви делови меѓу нив.

Како универзален наследник ќе се смета и лицето на кое тестваторот му остава точно определени предмети од оставината, доколку од тестаменталните одредби не произлегува намерата на оставителот ова лице да го ослободи од одговорноста за пасивата на оставината⁵²¹.

Именувањето на универзален сукцесор според низа одредби на ЗН⁵²² може да биде проследено со некои дополнителни околности според волјата на тестваторот⁵²³.

Пред се, ЗН ја дозволува можноста за определување на супститут(и) на именуваниот наследник. Станува збор за обична, (проста или вулгарна) супституција, според која на тестваторот му се остава можност да определи лице на кое би му припаднало наследството(супститут) доколку именуваниот наследник (институт⁵²⁴) го изгуби својството на наследник заради причините наведени во чл.97 ст.1 од ЗН⁵²⁵.

Тоа значи дека тестваторот го обезбедува изјавувањето на автономијата на волја и во случаи кога заради одредени причини нема да се оствари неговата првична определба при именувањето на наследник.

Обичната супституција во никој случај не може да се толкува како определување на „наследник на наследникот“, бидејќи супститутот станува наследник на тестваторот(а не наследник на

⁵²⁰ Се разбира во границите со кои не го нарушува нужниот дел

⁵²¹ Во спротивно, станува збор за сингуларен сукцесор, легатар. ЗН чл.103

⁵²² Веќе споменати при елаборацијата на содржината на тестаментот, а во врска со нив и некои одредби од ЗВП

⁵²³ Ваквата можност аналогно важи и при определувањето на легат за што ќе стане збор подоцна

⁵²⁴ Називите потекнуваат од римското право (види *heredis institutio*)

⁵²⁵ „...Ако определениот наследник умре пред него, или ако се откаже од наследството, или ако биде недостоен да наследи“. Сите претпоставки се можни кога станува збор за физичките лица. Кога би се работело за правно лице, единствено недостојноста не би можела да дојде во предвид.

наследникот) во случај кога настапува некој од законски предвидените услови. Заради тоа, супститутот треба да ги исполнува општите услови за стекнување на својство на наследник⁵²⁶ во моментот на смртта на тестваторот.

За именувањето на супститутот аналогно важат правилата како и кај именувањето на наследник, а истите правила важат и при определувањето на квотата односно делот од наследството кој тестваторот го определува за супститутот⁵²⁷. Притоа, отворена е можноста тестваторот да определи супститут и за наведениот супститут, па понатаму негов супститут итн.

Заради ваквата поставеност на обичната супституција, при нејзината примена во предвид можат да дојдат различни комбинации и во однос на бројот на институтите и супститутите, но и во однос на квотите определени за нив⁵²⁸. Генерално, автономијата на волјата на тестваторот кај определувањето на супститут особено доаѓа до израз и заради можноста од определување замена за наследникот при хипотетички поставена причина, но и заради палетата на можности во врска со бројот на супститутите и нивните наследни квоти. Во таа насока треба да се нагласи дека и при определување на супститут, тестваторот може да постави услов, рок или налог исто како и при определувањето на наследник или легатар⁵²⁹

⁵²⁶ да биде жив во моментот на смртта на тестваторот, а не нужно во моментот кога настапил некој од условите зарди кои институтот нема да го стекне својството на наследник. Можеби треба да се издвои претпоставената ситуација кога институтот умрел после завештателот, а пред да даде наследничка изјава. Во тој случај правото на давање на наследничка изјава е резервирано за наследниците на институтот. Види повеќе Кирил Чавдар. *op.cit* 189

⁵²⁷ Тоа значи дека супститоровата квота може да се разликува од онаа на институтот

⁵²⁸ Така на пример, тестваторот може да назначи еден институт и еден супститут и притоа да определи иста или поинаква квота за супститутот; еден институт на кој му определува повеќе супститути меѓу кои подеднакво или точно определено се дели делот од оставината предвидена за институтот; повеќе институти (или сите) кои би ги заменил еден супститут кому ќе му припадне збирот од наследните квоти на институтите или целата оставина како и можноста на повеќе институти да им бидат назначени повеќе институти што вообичаено е проследено со точно определување на наследните квоти за секој од нив. Супститут може да се определи дури и за законски наследник, бидејќи на тој начин јасна е интенцијата на тестваторот тој да се смета за тестаментален наследник.

⁵²⁹ ЗН чл.100. Општата формулација од ст.1, „лицето на кое му остава некоја корист од оставината“ значи дека тука спаѓаат и супститутите.

Членот 97 во ставот 3 од ЗН и изрично прецизира дека во нашето наследно право не се прифаќа концептот на фидеикомисарната супституција, која постоела во римското право, а особено била карактеристична за феудалните општества⁵³⁰. Односно, тестваторот не може да определува наследник на својот наследник, со што пред се би се нарушил принципот на автономија на волјата на оставителот како темел на тестаменталното наследување.

Покрај обичната супституција, како модалитети при именувањето на тестаментални наследници во предвид може да дојдат и поставувањето на услови, рокови или налози во сообразност со желбата на тестваторот.

Веќе споменатиот член 100 од ЗН, во најопшта смисла, ја дозволува можноста на тестваторот за „оптоварување со некоја должност на лицето на кое му остава некоја корист од оставината“⁵³¹. Тоа значи дека наследникот(или легатарот) може да биде оптоварен со налог(*modus*), кој го обврзува да го стори она што тестваторот го наложува.

Со други зборови конкретната содржина на налогот може да биде било која дозволена престација(чинење, давање, (не)сторување, трпење) која во крајна линија е определена во корист на лице(ца) кои не се поименично набројани при поставувањето на налогот. Прашањето во чија корист ќе се реализира налогот зависи од тоа кој услов треба да го исполнат тие лица според желбата на тестваторот⁵³²

⁵³⁰ Причината зарди која вакавата супституција се фаворизирала за време на феудализмот е идејата семејниот имот да се пренесува од генерација на генерација, без можност по пат на наследување да се раситнуваат големите феудални поседи.

⁵³¹ ЗН чл.100 ст. 1

⁵³²Како што ќе видиме подоцна при дефинирањето на легатот, налогот има низа сличности но и низа разлики со сингуларната сукцесија. Една од значајните разлики е таа што кај легатот тестваторот поименично го определува легатарот, а кај налогот тоа се прави преку формулација заради која во иднина точно ќе се знае во чија корист треба да се изврши. Покрај тоа, налогот не мора да се однесува на трето лице, тој може да биде и исполнување на некоја желба на оставителот или да биде од јавен интерес(што пороизлегува и од терминот „општокорисни цели“ во чл.179 од ЗВП). Во однос на тоа кога го оптоварува налогот, покрај наследниците и легатарите, како што споменавме погоре, налогот како товар преминува и на супститутите ако настане супституциониот случај, освен ако е јасна тестваторовата волја извршувањето на налогот да биде на товар само на наследникот а на и на супститутот доколку тој стане наследник. Исто и Кирил Чавдар. *op.cit* 195

Реализацијата на модусот зависи пред се од војлата на наследникот, бидејќи тој независно од поставениот налог, со наследство се стекнува во моментот на смртта на тестваторот⁵³³. На тој начин позитивното право на РМ го позиционира налогот како обврска која не го суспендира оставрувањето на наследното право, ниту пак го одзема својството на наследник доколку не дојде до исполнување на налогот⁵³⁴.

Заради тоа законската регулатива ги определува начините на кои заинтересираните лица во некои случаи можат да бараат реализација на налогот. Пред се во предвид доаѓа должноста на извршителот на тестаментот предвидена во чл.114 од ЗН, меѓу останатото да се „грижи тестаментот да биде извршен онака како што сакал тестваторот“, што значи покрај остварување на одредбите за универзална и сингуларна сукцесија, тој треба да бара и извршување на поставениот налог.

Понатаму, вонпарничната постапка, при која се донесува решението за наследување, со некои свои одредби упатува на должноста за реализација на налогот. Така, предвидена е обврска за доставување на доказ дека обврските ќе бидат исполнети или обезбедени, од страна на наследниците кои имаат обврски во корист на лица кои не се способни сами да се грижат за своите права или за постигнување на општокорисни цели⁵³⁵, после што се врши уписот на сопственоста за недвижностите односно се врши предавање на подвижните ствари.

Како начин за реализација на налогот треба да се смета и чл. 180 од ЗВП кој предвидува можност за определување на мерки за обезбедување на соодветниот дел од оставината, кога меѓудругото е поставен и налог кој се смета за раскинувачки услов.

Покрај поставувањето на налог, тестваторот може да се одлучи и за орочување или условување при именувањето на наследници, што произлегува од ст.2 од чл.100 од ЗН. Иако во законскиот текст не стои прецизно дека условот и рокот како

⁵³³ Според римското наследно право, налогот се третира како суспензивен услов, односно стекнувањето својство на наследник се врзувало за моментот на извршувањето на налогот.

⁵³⁴ значи, тој не може да се смета нити за резолутивен услов

⁵³⁵ ЗВП чл.179 ст.1

модалитети се однесуваат на моментот на стекнувањето на својството наследник, сепак не постојат посебни недоречености околу толкувањето на оваа одредба.

Логично, ЗН не се занимава ниту со дефинирањето ниту со класификацијата на условите и роковите, бидејќи нивната поставеност е задача на општиот дел на граѓанското право како и на облигационото право. Затоа, елаборацијата за именувањето на наследник под услов или рок е врзана за одредбите за условите и роковите онака како што ги познава Законот за облигациони односи⁵³⁶.

Теоретски, поимот на условот како модалитет речиси и да не се разликува од оној на римското право како иден и неизвесен настан од чие настанување или ненастанување зависи почетокот или престанокот на правното дејство на договорните облигации, односно во овој случај на стекнувањето или губењето на својството на наследник, но и иден извесен настан којшто чиешто настапување или ненастапување зависи од волјата на наследникот⁵³⁷.

Во однос на условувањето при определување на наследник, само накусо ќе ги споменеме можностите кои му стојат на располагање на оставителот, во зависност од тоа дали ќе употреби позитивен или негативен услов; суспензивен или резолутивен услов и дели условот ќе биде потестативен, казуелен или микстен⁵³⁸. Во предвид доаѓаат различни комбинации во зависност од својствата на поставениот услов.

Сепак, во однос на поставувањето на услов при определувањето на наследник, посебно вниманието треба да се посвети на евентуалната невозможност, недозволеност, неморалност, неразбирливост или противречност, кои како квалификации доведуваат до правната последица според која треба да се смета дека не постојат. Невозможната, недозволеноста и противречноста како

⁵³⁷ Исто и Љиљана Спировиќ-Трпеновска *op.cit.*204

⁵³⁸ настанување односно ненастанување на идниот настан, одложување на стекнување на својството на наследник до настапување на условот или престан на својството на наследник во моментот на настапување на условот, како и настан кој зависи од волјата на наследникот, не зависи од волјата на наследникот или зависи и од природните околности но и од волјата на наследникот

особини на условот се утврдуваат едноставно, со примена на правните прописи(недозволени) или заради физичките закони според кои тие би биле невозможни или перплексни(едниот го исклучува другиот)⁵³⁹. Неморалноста и неразбирливоста на условите се проценува според правните стандарди и традиционалното сфаќање за моралот во современите општества, односно заради неможноста да се протолкува која е смислата на поставениот услов со примена на логично, јазично или семантичко толкување на условот.

Иако можноста за условиување при именување на наследник во тестамент, сосема оди во прилог на принципот на автономија на волјата на тестаторот, треба да се нотира фактот дека при постоење на услов, во извесна смисла се усложнува правниот режим на оставината со оглед на фактот што располагањето е со дејство *mortis causa*.

Заради тоа, специфична е ситуацијата кога условите се суспензивни или резолутивни. Па така, кога за стекнување на својството на наследник се поставува суспензивен услов, тогаш правната фикција дека наследникот станува сосптовеник на наследството во моментот на смртта на тестаторот не може да се примени, бидејќи е неизвесно дали и кога ќе настапи условот. Во таква ситуација, интестатските наследници ја стекнуваат оставината, но се должни да ја предадат на именуваниот наследник откако ќе настапи условот во потполна идентичност како во моментот на смртта на тестаторот. Условот што треба во секој случај да биде исполнет е наследникот под суспензивен услов да го доживее и моментот на исполнувањето на условот.

Резолутивниот услов пак, предизвикува поинаква правна последица⁵⁴⁰. Наследникот го добива делот или целата оставина во моментот на смртта на тестаторот, но заради присуството на раскинувачкиот услов тој добива позиција на совесен односно несовесен владетел⁵⁴¹, со обврска да го предаде на интестатскиот

⁵³⁹ може да бидат објективно или субјективно невозможни

⁵⁴⁰ Види *Cautio Muciana*. Кирил Чавдар.op.cit.196

⁵⁴¹ Види ЗСДСП чл.179

наследник или супститутот во моментот на настапувањето на условот⁵⁴².

Во однос на процесните прашања, ваквите ситуации се предвидени во чл.180 од ЗВП, според кој во наведените случаи може да се определат мерки за привремено обезбедување на соодветните делови од оставината.

Речиси идентични се и правните последици од поставувањето на рок при именувањето на наследик. Разликата помеѓу условот и рокот е фактот што рокот како модалитет е иден извесен момент, чие остварување зависи од протекот на определен временски период, но не е врзан со настапување или ненастапување на некој настан.

Роковите можат да бидат определени календарски кога е наведен точниот датум или како денови, месеци или години за кои важат правилата за *computatio civilis*.

Во однос на видовите, најзначајна е поделбата на суспензивните и резолутивните рокови, кои како во случајот на условите или го одлагаат стекнувањето на својството на наследник, или наследникот станува само совесен држател се до истекот на предвидениот рок. Во првиот случај, наследникот треба да ги исполни условите за да биде способен да наследи(да биде жив и да не биде недостоен) во моментот на истекот на суспензивниот услов, додека во вториот случај како совесен држател неговото право се состои во плодоуживањето на оставината⁵⁴³.

⁵⁴² Тоа не значи дека наследникот под раскинувачки услов никогаш не може да стане сопственик на оставината. Ненастапувањето на условот или условите предвидени во ст.3 од чл 100 од ЗН би предизвикалепотоплна реализација на наследното право за именуваниот наследник.

⁵⁴³ заслужува внимание случајот на евентуалното поставување резолутивен рок кој надминува еден просечен животен век кога станува збор за стекнувањето на својство на наследник кај физичките лица. На пример, кога тестваторот би поставил раскинувачки рок од 100 години или датум кој ќе настапи за 100 години. Дали таквиот рок би можел да се смета за нерелавантен, односно непостоечки бидејќи нереално е да се очекува дека наследникот ќе го доживее, иако се претпоставува дека ќе настапи? И дали судот би требало да го огласи за наследник заради несоодветно поставениот рок или треба да се смета само за совесен држател без право на располагање? Во конкретниот момент, дилемата останува неразјаснета зради фактот што само условите и налозите можат да се третираат како недозволени, неморални, невозможни неразбирливи и противречни според ст.3 од чл.100 од ЗН. Според нас, во таков случај би требало да се примени аналогија, како да станува збор за невозможен или непримерно определен рок.

5.7 Сингуларна сукцесија како дел од содржината на тестаментот

Важечкиот ЗН ја споменува сингуларната сукцесија во чл.98 како можност во тестаментот да се определуваат еден или повеќе легати, но целосната поставеност на легирањето е содржана во членовите 103-113.

Погоре неколкупати бесе спомената разликата помеѓу универзалната и сингуларната сукцесија кои како концепти датираат уште од римското право, без значајна разлика меѓу нивното поимање тогаш и сега. Според тоа, кога се споменува легатот, се мисли токму на сингуларната сукцесија, која легатарот не го поставува во улога на наследник кој го стекнува наследството во моментот на смртта на оставителот⁵⁴⁴, туку лице кое добива право на облигационо-правно побарување спрема оној кој во тестаментот е определен да го изврши легатот. И тоа е всушност основната разлика помеѓу позицијата на наследникот и легатарот.

Прецизната и сеопфатна дефиниција за легатот е содржана во чл.103 од ЗН, при што законодавецот се задржува на прашањата кој може да остави легат, кому може да му се остави легат и каква може да биде содржината на легатот, притоа начелно определувајќи ја разликата во правната природа на легатот наспроти наследното право.

Оттука, анализата на овие неколку најзначајни елементи ја чинат суштината на сингуларната сукцесија, иако за да може да се смета дека легирањето е во потполност регулирано, треба да се разгледаат уште некои аспекти кои исто така се содржани во ЗН но и во ЗВП, ЗОО и ЗСДСП.

Нема сомнеж дека правото да остави легат, му припаѓа на тестваторот, кој изразувајќи ја автономно својата волја, може да определи право или предмет за некое лице, кое ќе го определи како легатар.

⁵⁴⁴ Забелешка: ваквата правна претпоставка се однесува на решението од нашето право, кое не ја прифаќа римската „*hereditas jacens*“, според која важи правната фикција дека животот на оставителот се продолжува се до моментот на стекнување на оставината кај наследниците

Во однос на тоа кое лице може да се јави во улога на легатар, несомнено може да стане збор за било кое лице, физичко или правно, кое по волја на тестаторот ќе го стекне правото да бара извршување на легатот. Сепак, не треба да се заборава фактот дека и во случајот на легатот, потребно е лицето да биде живо во моментот на смртта на оставителот и да биде достојно за наследување⁵⁴⁵, но како легатар може да се јави и зачатото но неродено дете, доколку се роди живо. Во сите случаи останува правото на легатарот да се откаже од легатот. Начинот на определување на легатарите е идентичен како оној на наследниците⁵⁴⁶, освен кога се работи за определување на наследник со налог⁵⁴⁷, кои за разлика од легатарите не се однапред поименично познати, туку се определуваат откако ќе настапи предвидената ситуација. Не е исклучена ниту можноста за легатар да биде определено лице кое е и интестатски или тестаментален наследник на оставителот⁵⁴⁸, како и легатарот да се јави во улога на лице кое е задолжено да го изврши легатот за друг легатар (сублегат-сублегатар, *sublegatum*). На крај, дозволено е и определување на доверителот на тестаторот за легатар⁵⁴⁹

Законот е сосема јасен и во врска со содржината на легатот. Дотолку повеќе што легатот по својата правна природа е облигационо-правно побарување, од што логично приозлегува заклучокот дека тоа може да биде некаква облигациона престаџија.

⁵⁴⁵ освен во случајот на делумно исклучување на нужните наследници

⁵⁴⁶ ЗН.чл.101

⁵⁴⁷ модалитет кој е најблизок на определувањето на легат и според принципот на ограничената одговорност на наследникот со налог и во случајот на сублегатот

⁵⁴⁸ се работи за прелегат(*prelegatum*) со што во конкретниот случај се определува дека легатарот покрај својата наследна квота, треба да ја добие и користа која му е определена како легатар. Во делот од излагањето за содржината на легатот, посебно ќе се осврнеме на начинот на извржувањето на прелегатот. Имено, Законот претпоставива засметување на легатот во наследниот дел, доколку тестаторот изрично не определил поинаку

⁵⁴⁹ ЗН чл.111 Во таква ситуација, Законот не го претпоставува засметувањето на долгот на тестаторот спрема доверителот во легатот, освен во случаите кога е јасна намерата на тестаторот во таа насока според тестаменталните одредби. Се разбира предност при тоа има побарувањето што доверителот го имал спрема тестаторот, а право на првенствено извршување на легатот пред останатите легатари и наследници има и во случајот кога се врши засметување на долгот во легатот. Види Кирил Чавдар. *op.cit.*215

Членот 103 од ЗН описно определува дека тестваторот може „...да остави еден или повеќе определни предмети или некое право на одредено лице, или да му наложи на наследникот или друго лице на кое нешто му остава, да му даде од она што му е оставено, некој предмет на определено лице, или да му исплати сума пари, или да го ослободи од некој долг, или да го издржува или воопшто во негова корист да направи нешто или да се воздржи од нешто или да трпи нешто.“

Според горенаведеното, широк е дијапазонот можностите на тестваторот за содржината на легатот. Сепак, пред се треба да се нотира фактот дека како легат може да бидат оставени ствари кои се дел од оставината во моментот на смртта на тестваторот, ствари што припаѓаат на трето лице, а кои должен е да ги обезбеди оној кого го задолжува тестваторот или тестваторовите наследници, права (но само права кои имат имотен карактер)⁵⁵⁰, како и други користи (ослободување од долг, издржување). Според тоа може да стане збор за некое *dare*⁵⁵¹, *facere*⁵⁵², *non facere* и *pati*⁵⁵³.

Покрај различните можности во врска со конкретните човекови дејствија и стварите, правата или користите, за содржината на легатот, особено е важно како тој е поставен во тестаментот, бидејќи од тоа произлегува и начинот и предимството при неговото издржување.

Така, кога легатот е определен со оставање на еден или повеќе предмети или некое право на одредено лице, станува збор за т.н непосреден или директен легат. Веќе беше споменато дека во таков случај, правото претпоставува дека таквиот легат треба да го извршат интестатските и тестаменталните наследници. Во суштина, легатот се извршува директно од оставината, но тоа во никој случај не значи

⁵⁵⁰ Види Љиљана Спиновиќ-Трпеновска op.cit 193

⁵⁵¹ давање на *res in specie*, точно определена ствар која е дел од оставината или туѓа ствар која треба да ја обезбеди лицето задолжено за извршување на легатот; давање на *res in genere* како и давање на сума пари како парична обврска

⁵⁵² сторување во корист на легатарот, кое може да биде различно во различни ситуации. Меѓу нив може да бидат и активна и пасивна облигациона цесија(пренесување на побарување или ослободување од долг) но и издржувањето на лице, определено на конкретен начин во тестаментот или според условите предвидени во Законот за семејството

⁵⁵³ обврски на нечинење или трпење од кои за легатарот ќе произлезе некаква имотна корист

стекнување на својство на наследник за легатарот⁵⁵⁴ и притоа своето право не може да го заштити како наследниците, туку правото на заштита им припаѓа на извршителот на тестаментот, управителот или старателот на оставината⁵⁵⁵.

За разлика од непосредниот, кај посредниот или индиректен легат каде облигационата престација кога ја чини содржината на легатот е поставена како обврска на конкретен наследник или неко друго лице на кое тестаторот нешто му остава, легатарот се стекнува со правото да бара извршување на легатот од именуваното лице⁵⁵⁶.

Помеѓу начините за определување на легат, уште еднаш ќе ги споменеме прелегатот и сублегатот, при што во првиот случај како легатар се јавува интестатскиот наследник на тестаторот⁵⁵⁷, односно во вториот случај кога на легатарот му се наложува да изврши легат во корист на трето лице.

Покрај сето ова, за легатот сообразно важи одредбата која се однесува на орочувањето, условувањето или определувањето наследник под услов, што директно произлегува од формулацијата „лицето на кое му остава некоја корист од оставината“⁵⁵⁸

Легатот определен на некој од споменатите начини, својата крајна цел ќе ја достигне со неговото извршување. Товарот на извршувањето на легатот во различни ситуации обврзува различни лица кои се должни да го извршат.

Во ситуација кога е определен директен легат и од тестаментот не може јасно да се види кој е должен да го изврши легатот⁵⁵⁹, товарот на извршување на легатот паѓа на извршителот на тестаментот, управителот на наследството или старателот на оставината⁵⁶⁰. Всушност директниот легат паѓа н а товар на сите

⁵⁵⁴ доколку наследниците не го оспорат легатот ЗВП чл.181 ст.1

⁵⁵⁵ Кирил Чавдар, *op.cit* 201

⁵⁵⁶ *ibid*, што произлегува од чл.104 од ЗН

⁵⁵⁷ ваквиот легат се извршува со засметување во наследниот дел, освен ако тестаторот изречно не се изјаснил за поинаков начин на извршување на прелегатот.

⁵⁵⁸ ЗН чл.100

⁵⁵⁹ види погоре, непосредниот легат се извршува директно од оставината бидејќи се работи за предавање на некоја ставр која е дел од оставината

⁵⁶⁰ ЗН чл.114 ст.1,„... да се грижи за исплата на долговите и легатите...“ ;ЗН чл.140 и ЗН чл.126

интестатски и тестаментални наследници сразмерно со вредноста на делот што секој од нив го наследил⁵⁶¹.

Кај индиректниот легат пак, обврската за извршување на легатот може да биде предвидена за некој од интестатските или тестаменталните наследници, односно и на самиот легатар(прелегат, сублегат). Според тоа, легатарот во сите наведени случаи има облигационо-правно побарување кое може да го истакне спрема лицето кое е точно наведено како задолжено за извршување на легатот⁵⁶². Доколку од одредбите на тестаментот произлегува волјата на тестаторот како извршители на легатот да се јават повеќе лица, тогаш секое од нив во принцип одговара сразмерно на она што го добило како наследство или корист од оставината, освен ако тестаторот не прецизирал кој од нив колкав дел од легатот треба да изврши⁵⁶³.

Во случаевите кога лицето ко е определено како должник на легатот нема да наследи, ЗН во чл. 106 ја нотира примената на принципот на репрезентација кога должник на легатот е интестатски наследник кој умрел пред тестаторот, се откажал од наследство во свое име или бил недостоен да наследи. Во сите овие ситуации според тоа, должник на легатот станува неговиот потомок. Доколку пак станува збор за негативна наследничка изјава и во име на потомците, должници на легатот стануваат наследниците од следниот наследен ред, бидејќи тие наследуваат интестатски.

Доколку пак се работи за тестаментален наследник кој не наследил заради смрт пред тестаторот, недостојност или негативна наследничка изјава, неговиот дел го наследуваат интестатските наследници, кои ќе ја преземат и улогата на извршители на легатот.

Законот за наследувањето е прецизен и во врска со извршувањето на легатот во ситуации кога постојат доверители кои имаат побарувања од оставината. Во таа смисла, чл.105 недвосмислено го потврдува стојалиштето на ЗОО во насока на заштита на доверителите, давајќи им предимство во наплатата на долговите од оставината, дотолку повеќе што легатот е лукративно

⁵⁶¹ ЗН чл.104 ст.3

⁵⁶² Освен во случајот кој произлегува од чл.179 од ЗВП

⁵⁶³ ЗН чл.104 ст.1 и 2

располагање⁵⁶⁴. Членот 111 ја регулира и состојбата според која, во улога на легатар може да се јави самиот доверител. Во тој случај правото да бара извршување на легат му припаѓа на тестаторовиот доверител исто како и на останатите легатари, без оглед што претходно го намирил своето побарување од оставината⁵⁶⁵, освен доколку од тестаментот јасно не произлегува дека намерата на тестаторот е всушност намирување на долгот со определениот легат. Во последниов случај, легатарот чие побарување ќе биде намирено со легатот има предност пред останатите легатри, но и пред нужните наследници

Во врска со одговорноста на легатарот за тестаторовите долгови, во предвид треба да се земе и одредбата од ЗН која не ја исклучува таквата можност за легатарот. Оттука, уште еднаш се потврдува позицијата на легатарот како сингуларен сукцесор, кој нема обврска за извршување на долговите на оставината⁵⁶⁶. Сепак, оставена е можноста за тестаторот да определи одговорност на легатарот за долг или долгови, но само во висина на вредноста на определениот легат⁵⁶⁷, со можност за откажување од легатот.

Сепак, извршувањето на легатот не мора нужно да биде сторено во целост во сите случаи. Имено, на барање на должникот на легатот⁵⁶⁸, судот може да определи негово намалување. Ваквата практика се должи пред се на прифатениот концепт на нужно наследување во нашето наследно законодавство, според што наследникот кој е должен да го изврши легатот може да побара

⁵⁶⁴ Од сето ов произлегува дека легатарот би можел да остане и без легатот, доколку со наплата на долговите се исцрпила содржината на целата оставина (бидејќи не може да постави ни излачно барање при наплата на долговите на оставината од наследниците), а во исто време наследникот кој е извршител на легатот може да го намали износот на легатот или воопшто да не го реализира, доколку со тоа се повреди неговиот нужен дел. Подетално види: Кирил Чавдар, *op.cit* 208

⁵⁶⁵ од текстот на чл.111 од ЗН се добива впечаток дека предност има извршувањето на легатот „...покрај извршувањето на легатот, да бара и извршување на своето побарување...“. Заради тоа, напоменуваме дека и во овој случај предност има намирувањето на долгот во однос на легатот(чл.105 ЗН) без оглед што се работи исто лице во улога на доверител и легатар

⁵⁶⁶ тоа е обврска на универзалните сукцесори без оглед дали се интестатски или тестаментални. ЗН чл.110 ст.1

⁵⁶⁷ во висина на вредноста на легатот, но одговорност со целиот имот на легатарот. Види ЗН чл.110 ст.2

⁵⁶⁸ Судот не води сметка *ex officio*, што произлегува од чл.41 од ЗН

негово намалување доколку со неговото извршување се повредува неговиот нужен дел⁵⁶⁹.

Во случај кога е определен сублегат пак, правото да бара негово намалување му припаѓа на легатарот, доколку сублегатот ја надминува вредноста на добиениот легат⁵⁷⁰.

Можноста за сразмено намалување на легатот во зависност од тоа дали со него се повредува нужниот дел или се надминува вредноста на легатот доаѓа во предвид и кога тестаторот определил привилегиран легат, кој би можел да биде намален доколку со сразмерно намалување на останатите легати не би можело да се покрие во целост нужното наследување⁵⁷¹. Со оглед на фактот дека сепак се работи за зачувување на тестаторовата автономна волја, Законот ја дозволува и можноста во тестаментот да биде определен поинаков начин за намалување на вредноста на легатите или сублегатите според желбата на тестаторот⁵⁷².

Елаборацијата за концептот на сингуларната сукцесија во македонското наследно законодавство ќе ја заокружине со гасењето(отпаѓањето) и застарувањето на легатот.

ЗН во чл.108 и 109 ги определува ситуациите кога легатот отпаѓа, изедначувајќи го со правната последица на гасење на легатот⁵⁷³: се смета дека никогаш не постоел таков легат.

Легаторовата смрт пред тестаторот во секој случај значи гасење на правото на легат, што не е случај кога легатарот умрел после тестаторот, но пред да побара извршување или пред да му биде извршен легатот. Во таквите случаи правото им припаѓа на легатаровите наследници по принципот на репрезентација.

Изјавата за откажување од легатот, исто така има за последица гасење на легатот, после што не се применува принципот на репрезентација. Доколку пак како легатари се јавуваат интестатски или тестаментални наследници, тие можат да дадат негативна

⁵⁶⁹ ЗН чл.106 ст.1

⁵⁷⁰ ЗН чл.106 ст.2

⁵⁷¹ За ова повеќе Кирил Чавдар, *op.cit.* 209-210

⁵⁷² ЗН чл.106 ст.3

⁵⁷³ Заради тоа, според нас, треба да биде извршена термилошка корекција или во насловот на членовите или во текстот и притоа да биде воедначена употребата на терминот „се гаси“ или „отпаѓа“

наследничка изјава и само делумно во однос на легатот или во однос на наследниот дел⁵⁷⁴. На крајот, кога причина за гасењето на легатот е недостојноста, таа треба да настанала после составувањето на тестаментот, бидејќи свесното определување на лицето за легатар кое уште за време на животот на оставителот ги исполнувало условите за недостојност, треба да се третира како проштевање на тестваторот⁵⁷⁵.

Горенаведените ситуации поставуваат уште едно значајно прашање, доколку дојде до гасење на легатот: кому ќе припадне предметот на легат? Во тој случај, предметот на легатот им припаѓа на лицата кои биле должни да го извршат легатот, а тоа се интестатските или тестаменталните наследници и тоа сразмерно на наследените делови доколку се работи за повеќе лица.

Гаснењето на правото на легат, покрај во наведените случаи од чл.108 од ЗН, може да настапи и во случај на отуѓување, трошење или пропаѓање на предметот на легатот за време на животот на тестваторот или случајно пропаѓање по неговата смрт⁵⁷⁶.

Во сите случаи, најважна е припадноста на предметот на легат кон *res in specie* односно *res in genere*, бидејќи заради таквата разлика, различна е правната последица. Во случај кога предметот е индивидуално определен, легатот ќе отпадне доколку уште за време на животот на тестваторот тој бил отуѓен, потрошен или престанел да постои, што не е случај кога предметот на легатот е генерички определен⁵⁷⁷.

Истата последица на гасење на легатот ќе биде предизвикана и во ситуација кога предметот случајно пропаднал после смртта на тестваторот, но не и кога пропаѓањето на стварта е скривено од некое лице. Тогаш, лицето по чија вина пропаднал предметот на легатот е должно да ја надомести сторената штета според правилата за надомест на штета од облигационото право, од што ќе се определи и соодветна надомест за легатарот.

⁵⁷⁴ Што значи да го прифатат наследството и да се откажат од легат, даго прифатат легатот а да се откажат од наследството или обете да ги прифатат или да ги одбијат. Види Кирил Чавдар. *op.cit.* 212

⁵⁷⁵ *ibid*

⁵⁷⁶ ЗН чл.109

⁵⁷⁷ *genera non pereunt*

Посебна околност заради која може да дојде до гасење на правото на легат е застарувањето, предвидено во чл.112 од ЗН. Последицата застареност, според законодавецот настапува по истекот на една година од денот кога легатарот разбрал за своето право и бил овластен да бара извршување на легатот, но најдоцна во рок од десет години по правосилноста на решението за наследување, односно по дваесет години од смртта на оставителот⁵⁷⁸.

Ваквата поставеност на застарувањето треба да биде разгледана од неколку аспекти. Првата претпоставка наведена во законската одредба е протекувањето на рокот од една година од моментот на дознавање на правото на легат, што може, но и не мора да се поклопи со моментот на смртта на тастаторот.

Имено, легатарот може да знае за постоењето на легат во негова корист и пред смртта на тастаторот, но овој рок не може да започне да тече пред моментот на смртта на тастаторот, со оглед на тоа што и легатот како сингуларна сукцесија има дејство *post mortem*. Заради тоа, најрано, овој рок може да започне да тече од моментот на смртта на тастаторот. Сепак, за постоењето на правото на легат, легатарот може да дознае и во моментот на отварањето на тастатментот во текот на расправањето на оставината или дури и после донесувањето на оставинското решение.

Како што веќе споменавме, правото на легат е облигационо по својата природа, заради што, моментот на стекнувањето на легатот е всушност момент во кој легатарот стекнува право да побара да се изврши определениот легат. Сепак, моментот на стекнувањето на право да се бара извршување на легатот, може да биде условено или орочено⁵⁷⁹, заради што тој нема да се поклопи со моментот на смртта на оставителот.

Без оглед на околноста дали моментот на дознавање за правото на легат ќе се совпадне со моментот од кога тој стекнува право да бара извршување на легатот, рокот од една година ќе започне да тече кога кумулативно ќе бидат исполнети двете наведени претпоставки.

⁵⁷⁸ ЗН чл.112

⁵⁷⁹ како што веќе видовме, модалитетите при именување на наследник може да бидат искористени и при определување на легатар.

Во врска со течењето на овој рок, треба да се спомене и евентуалната можност за оспорување на легатот од страна на наследниците или оспорувањето на полноважноста на тестаментот во целина, заради што исто така може да биде одложен почетокот на течењето на рокот.

Исполнувањето на двете наведени претпоставки во суштина го овластува легатарот во наведениот рок од една година да бара извршување на легатот од должникот определен во тестаментот. Извршувањето на легатот во оваа смисла ќе има за последица стекнување на право на сопственост врз предметот на легатот⁵⁸⁰. Истекот пак на предвидениот рок во кој легатарот не побарал извршување значи застарување на неговото право, со што правото на сопственост на предметот на легатот би му припаднало на лицето определено како извршителот на легатот.

Во секој случај, протекот на роковите од десет години по правосилноста на решението за наследување, односно дваесет години од смртта на оставителот има за последица гасење на правото на легат.

5.8 Извршител на тестаментот, старател и управител на оставината

При елаборацијата на содржината на тестаментот, ја споменавме и можноста за примена на слободната диспозиција на тестаторот и при изборот на лице кое може да се јави во улога на извршител на тестаментот се разбира поставена како незадолжителен елемент на тестаменталните одредби.

ЗН изречно ја декларира можноста за определување на лице(а) кои тестаторот со одредба во тестаментот ги овластува за извршување на тестаментот, при што единствен услов кој треба да

⁵⁸⁰ Судското решение кое го определува правото на легат(во рамки на донесеното наследно решение), нема обврзувачки карактер спрема лицето задолжено за извршување на легатот, односно има деклараторен карактер, што значи дека доколку нема да се изврши, легатарот е овластен со посебна тужба да бара пресуда за извршување на легатот. Види Кирил Чавдар. op.cit.218

биде исполнет е извршителот да биде деловно способно лице⁵⁸¹. Сепак, доделувањето на улога на извршител нема облигаторно дејство спрема извршителот и ниту во еден случај не повлекува никаква одговорност доколку ја одбие таа должност⁵⁸². Иста е ситуацијата и кога тестаторот определил повеќе лица за извршители, кои можат да бидат поставени кумулативно или алтернативно, врз основа на волјата на тестаторот⁵⁸³

Круцијалниот елемент при определувањето на извршител на тестаментот се состои во определувањето на неговите должности. Законската претпоставка е дека целта на поставувањето на извршителот се пред се обврските за чувањето, управувањето со оставината, исплатата на долговите и легатите и доследно почитување на последната волја на тестаторот изразена во тестаментот⁵⁸⁴. Во таа смисла, чувањето на оставината значи водење сметка за заштитата од евентуално физичко уништување или оштетување на предметите кои ја сочинуваат заради што извршителот во одредени случаи е овластен да побара конкретни дејствија од судот⁵⁸⁵, додека управувањето се состои во секојдневното стопанисување со оставината, реализација на побарувањата и преземање на мерки за одржување на својствата и вредноста на стварите од оставината. Исплатата на долговите и легатите од оставината исто така се основни задачи на извршителот, посебно заради предноста при наплатата определена за доверителите.

Се разбира задачите на извршителот на тестаментот може да бидат и прецизно утврдени од страна на самиот тестатор, кому на

⁵⁸¹ ЗН чл.113 ст.1 и ст.2 Од друга страна извршител на тестаментот може да и биде некој од наследниците, легатар па дури и правно лице ако тестаторовата волја е да се основа задружина или постигање на насоја дозволена цел

⁵⁸² ЗН чл.113 ст.3 Кон тоа и одредбата од ЗВП чл.163, според која оставинскиот суд го повикува извршителот на тестаментот да се изјасни дали ја прифаќа должноста

⁵⁸³ ЗН чл.114 ст2 Во принцип, кога оставителот поставил повеќе лица како извршители, тој ја прецизира задачата за секој од нив. Нивните обврски може да бидат парцијални, за конкретни дејствија поврзани со одржувањето и управувањето на оставината, но може да бидат сите заедно овластени за сите доверени дејствија. Понатаму, тие би можеле да бидат определени редоследно како замена еден на друг доколку некој од нив одбие или не може да ја врши функцијата на извршител.

⁵⁸⁴ ЗН чл.114 ст.1

⁵⁸⁵ ЗВП чл.146 и153 попис и процена на оставината или привремени мерки за обезбедување на оставината

располагање му стојат можности за комбинирање на задолженијата за извршителот односно извршителите на тестаментот. Според тоа, теоретски би можела да се направи дистинкција помеѓу т.н. генерален и специјален извршител. Генералниот извршител во таа смисла би имал должност на севкупно реализирање на обврските кои произлегуваат од прифатената улога, додека специјалниот само за поименично наведените овластувања определени од тестаторот⁵⁸⁶.

Ваквата позиција на извршителот на тестаментот, несомнено упатува на заклучокот дека тој пред се треба да се грижи за остварување на правата и интересите на наследниците, онака како што тоа го определил тестаторот⁵⁸⁷. Сепак, за начинот на извршување на должноста, според чл.115 од ЗН, извршителот е должен да му положи сметка на судот⁵⁸⁸. Тоа значи дека тој е должен редовно да го известува судот за преземените дејствија се до донесување на решението за наследување⁵⁸⁹.

Обврските кои му се наложени на извршителот после прифаќањето на улогата на извршител, не се бесплатни. Нему му припаѓа надомест на сторените трошоци но и награда за својот труд кои ги определува судот. Надоместокот за трошоците и наградата за извршителот се исплаќаат од средствата на оставината во временскиот период кога за тоа ќе одлучи судот⁵⁹⁰.

Сепак, може да се случи извршителот да не ја извршува својата должност се до завршувањето на постапката за наследување заради некои околности кои можат да доведат до негово отповикување.

Имено, постапувањето на извршителот кое не е во насока на реализација на волјата на тестаторот, односно во спротивност со законските одредби кои се однесуваат на неговите должности, на

⁵⁸⁶ Види Љиљана Спировиќ-Трпеновса. *op.cit.*212

⁵⁸⁷ Односно, задачата на извршителот не се состои во задоволување на барањата и желбите на наследниците, туку се темели на идејата за што подоследна реализација на волјата на тестаторот односно на она што со закон е определено како должност на извршителот

⁵⁸⁸ Ваквата позиција не значи дека извршителот се ослободува од одговорност при евентуално несовесно работење заради кое наследниците претрпите некаква штета. Во таков случај имено важат одредбите на ЗОО кои се однесуваат на надоместот на штета.

⁵⁸⁹ или во случај на негово отповикување, се до тој момент. ЗН чл.116

⁵⁹⁰ ЗН чл.115

предлог од заинтересираните лица⁵⁹¹ или по мислење на судот, може да повлече негово отповикување со судско решение.

Доколку не постојат околности кои доведуваат до отповикување на извршителот, неговата должност во секој случај престанува во моментот на донесувањето на правосилно решение за наследување.

Покрај ваквата интенција на законодавецот за непосредна заштита на автентичната реализација на тестваторовата автономија, ЗН содржи и норми кои се однесуваат на поставувањето на старател или управител на оставината. Во обата случаи, станува збор за дејствије на судот, што е првата разлика помеѓу извршителот од една и старателот и управителот на оставината од друга страна⁵⁹². Покрај тоа, законот ги прецизира условите под кои може да дојде во предвид поставувањето на старател или управител на оставината, што не е случај со извршителот на тестаментот.

Старателот на оставината, според ЗН се поставува од страна на судот тогаш кога „...наследниците се непознати или се со непознато престојувалиште, како и во други случаи кога тоа е потребно...“⁵⁹³, со што се обезбедува чувањето, управувањето и испалтата на долговите и легатите од оставината, што е задача и на извршителот на тестаментот. Тоа значи дека привремениот старател ќе се јави во улога на застапник на наследниците во случаите кога тие не се познати или не им се знае престојувалиштето, заради што не учествуваат во постапката за расправање на оставината.

Поставувањето на привремен старател на оставината го обврзува судот на известување на органот на старателството кому му е оставена можност за промена на старателот⁵⁹⁴, чие учество е нужно и тогаш кога како наследник ќе се прогласи лице чие престојувалиште е непознато. Во таков случај, Центарот за социјална работа има обврска да постави привремен старател на делот од

⁵⁹¹ Предлагачи можат да бидат наследниците, легатарите, лицата кои добиваат корист од оставината, доверителите, старателот на оставината па дури и самиот извршител. Види Кирил Чавдар. *op.cit.*223

⁵⁹² Извршител може да постои само кај тестаменталното наследување, додека старател и управител на оставината може да се определи и при интестатаско наследување.

⁵⁹³ ЗН чл.126

⁵⁹⁴ ЗН ч.126 ст.2 се мисли на Центарот за социјална работа

оставината што му припаѓа на наследникот со непознато престојувалиште⁵⁹⁵.

За разлика од привремениот старател, управител на оставината⁵⁹⁶ се поставува во случај кога нема извршител на тестаментот, а наследниците не се согласуваат во врска со управувањето на оставината до донесувањето на решението за наследување⁵⁹⁷. За таа цел, Законот ја пропишува обврската на судот за поставување на управител на оставината, на предлог на некој од наследниците⁵⁹⁸ кој ќе управува со оставината во име на сите наследници заедно, или за секој од нив управител кој ќе управува со соодветниот дел.

Според тоа, должностите на управителот повторно се однесуваат на обврската за чување, управување и реализација на побарувањата и долговите на оставината и на нејзино унапредување се до воспоставувањето на правото на сопственост за наследниците⁵⁹⁹. Покрај редовните задолженија кои ги имаат и извршителите на тестаментот или старателите на оставината, за управителите ЗН ја дозволува и можноста за располагање со предметите од оставината во случај на изрично овластување во тестамент, или кога е потребно за исплата на трошоци или отстранување на штета⁶⁰⁰, но само со одобрение од судот.

⁵⁹⁵ чл.126 од Зн упатува на одредбите за поставување на привремен старател (старател за посебен случај) од Законот за семејството

⁵⁹⁶ Во ЗН стои „управител на наследството“ иако според нас нејасно е зошто не се нарекува управител на оставината, аналогно на претходниот случај. Терминот „наследство“, се користи од аспект на наследникот, како дел од оставината што му припаѓа нему врз основа на неговото наследно право

⁵⁹⁷ ЗН чл.140 ст.1и ст.2. До донесувањето на конечното решение за наследување, наследниците ја сочинуваат т.н. наследничка заедница од каде произлегува правото заеднички да управуваат со оставината се до преносот на наследните делови на секој од нив

⁵⁹⁸ во овој случај како предлагачи може да се јават само универзалните сукцесори(интестатски и тестаментални наследници), бидејќи само тие се титулари на заедничката сопственост

⁵⁹⁹ Види Наташа Стојановиќ. *Управител наследство као заштитник интереса наследника*. Годишник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во чест на Љиљана Спировиќ-Трпеновска. (Скопје:Правен факултет Јустинијан Први, 2013г) 290

⁶⁰⁰ ЗН чл.140 ст.4

Престанокот на овластувањата на извршителот на тестаментот, управителот односно старателот на оставината е врзан за траењето на наследничката заедница или кога неговото својство е условено или орочено. Меѓутоа, тие можат да престанат и заради други, пред се субјективни околности како смртта односно губењето на деловната способност, но и заради волјата на сонаследниците (кај управителот) заради недостатоците во извршувањето на овластувањата⁶⁰¹

5.9 Отповикување на тестамент

Една од основните карактеристики на тестаментот како правно дело е токму отповикливоста, со која за тестаторот се обезбедува можност за промена на ставовите во врска со распределбата на оставината после смртта. Независно дали се работи за објективни или субјективни причини заради кои тој би сакал некаква промена во тестаменталните одредби и тоа и во случај кога сака да изврши делумно или целосно отповикување на тестаментот без притоа да мора отповиканите одредби или целиот тестамент да биде заменет за нов.

Заради спречувањето на евентуална злоупотреба или осуетување на волјата на тестаторот во врска со отповикувањето на тестаментот, ЗН содржи одредби за начинот на кој може да се стори тоа⁶⁰², односот на поранешниот и подоцнежниот тестамент⁶⁰³, како и случајот кога предмет кој е дел од тестаментот, станал предмет на располагање од тестаторот⁶⁰⁴.

Отповикувањето на тестаментот, разбирливо, се врзува исклучиво за личноста на тестаторот, што значи дека единствено тој во текот на својот живот може да го отповика својот тестамент. При тоа, нужна е претпоставката дека и во тој случај тестаторот треба да поседува активна тестаментифакција (објективен услов), односно да

⁶⁰¹ Наташа Стојановиќ. *op.cit.*,297-298

⁶⁰² ЗН чл.117

⁶⁰³ ЗН чл.118

⁶⁰⁴ ЗН чл.119

биде исполнет условот способност за расудување како и волја на тастаторот (субјективен услов)⁶⁰⁵. Во зависност од тоа дали со отповикувањето на тестаментот тастаторот сака да состави нов или не, отповикувањето треба да биде сторено на некој од пропишаните начини за составување на тестамент, или со дејствие кое има за последица физичко уништување на тестаментот (односно некои негови одредби)

Во првиот случај станува збор за т.н формално отповикување на тестаментот и при тоа треба да биде запазен формализмот при составувањето на новиот тестамент, но не е нужно старата форма да соодветствува на новата. Во вториот случај станува збор за отповикување на тестаментот со конклюдентно дејствие кое ја покажува јасната намера на тастаторот дека тестаментот во целост или делумно не важи⁶⁰⁶.

Веќе споменавме дека тестаментот може да биде отповикан во целост или делумно, но во ниеден случај правно дејство не може да произведе одредба во тестаментот со која се менува неговиот карактер како отповикливо правно дело.

Правните последици од отповикувањето на тестаментот можат да бидат различни во различни ситуации. Генерално, новиот тестамент го дерогира стариот во целост доколку изрично се отповика. Во спротивно, одредбите на стариот тестамент, кои не се во колизија со оние од подоцнежниот остануваат важечки⁶⁰⁷, што значи дека доколку во стариот тестамент постојат одредби кои не се во спротивност со оние од новиот, се сметаат за важечки.

ЗН го регулира и случајот на повторното оснажување на постариот тестамент. Имено, уништувањето или изричното отповикување на поновиот тестамент од страна на тастаторот би

⁶⁰⁵ ЗН чл.62, 63 и 64

⁶⁰⁶ кинеење, фрлање, пречкртување на одделни одредби итн, дури и во ситуација кога друго лице го сторило тоа, а тастаторот знаел но не составил нов (со иста или различна форма или содржина) Види Кирил Чавдар, *op.cit.*225. Во случај кога тестаментот бил уништен целосно или делумно од страна на трето лице или случајно(без волја на тастаторот), тој сеуште е полновањен и може да се докажува неговото постоење ЗН чл.95

⁶⁰⁷ ЗН чл. 118 ст.1

можело да значи повторно давање на правовалидност на постариот, „...освен ако се докаже дека завештателот не го сакал тоа“⁶⁰⁸.

За отповикувањето на тестаментот (во случајов делумно) значајно е да се спомене и располагањето со завештан предмет⁶⁰⁹ односно презумираното располагање⁶¹⁰, чии последици настануваат доколку тестаторот за време на својот живот располагал со предмет кој според тестаментот би требало некому да му припадне после неговата смрт.

Нема дилема околу тоа дека на тестаторот во целост му припаѓа сопственичкото овластување располагање со стварта *inter vivos* што би можело да има последица при остварувањето на наследното право доколку располагааниот предмет не е дел од оставината во моментот на смртта на тестаторот⁶¹¹.

Без оглед дали стварта е уништена, потршена, преработена со што ги изгубила првобитните својства или е продадена⁶¹², подарена и слично, се смета дека на тој начин е отповикано располагањето *mortis causa* со предметот предвидено во тестамент. Ист е случајот и кога со правно дело тестаторот располагал со целокупниот имот од кој е сочинета оставината⁶¹³.

5.10 Ништовност на тестаментот

Низ одредбите на ЗН лесно можат да се препознаат оние кои упатуваат на елементите чие исполнување е нужно за да може еден тестамент да се смета за правовалиден.

⁶⁰⁸ ЗН чл.118 ст.2 докажувањето се врши во процес меѓу учесниците

⁶⁰⁹ ЗН чл.119 И овде би можело да дојде до измени во насловот и терминот „завештан предмет“ да биде заменет со „предмет располагаан со тестамент“ или „тестиран предмет“

⁶¹⁰ Види Кирил Чавдар *op.cit.* 224

⁶¹¹ Доколку предметот привремено е располагаан, но до моментот на смртта повторно станува составен дел од оставината, со него ќе се постапи според одредбата во тестаментот

⁶¹² единствен исклучок се условените располагања со стварта, на пр. залогот, кој не е пречка за пренос на правото на сопственост на наследникот, но притоа заложното право останува

⁶¹³ на пример преку договор за доживотна издршка или договор за располагање за време на животот

Веќе споменатиот чл.62 од ЗН ги поставува основните услови за составување на тестамент: возраст од најмалку 15 години и способност за расудување, со што законодавецот ја поставува рамката за активната тестаментифакција, која е првиот предуслов за составување на тестамент. На овој начин позитивно поставените услови всушност индиректно се однесуваат на евентуалната ништовност на тестаментот доколку не се исполнети.

Понатаму, чл.63 од ЗН ги прецизира уште и заканата, присилбата и измамата кои можат да доведат до ништовност на тестаментот заради фактот што тие предизвикуваат недостиг на волја кај тестаторот, која пак како што видовме при дефинирањето на тестаментот е основна компонента на ова правно дело.

На крајот, чл.65 од ЗН полноважноста на тестаментот ја врзува за исполнувањето на условот тој да биде составен во форма која ја предвидува законот⁶¹⁴

Полноважноста на тестаменталните одредби може да биде нарушена и во некои конкретни ситуации кои се изрично предвидени во ЗН, а се однесуваат на конкретни форми на тестамент. Така, кај судскиот тестамент како ништовни ќе се третираат одредбите со кои тестаторот сторил располагања во корист на судијата кој го составил тестаментот, записничарот, сведоците и нивните сродници⁶¹⁵. Во истата смисла, како ништовни ќе се сметаат и одредбите на устниот тестамент во кој располагањата се однесуваат на сведоците на тестаментот, нивните предци, потомци, роднини во страничана линија до четврти степен и брачните другари на сите наведени лица⁶¹⁶.

Вваквата елаборација на причините кои можат да предизвикаат ништовност, јасно ја покажува дистинкцијата помеѓу ништовноста на тестаментот во целост односно ништовноста само на одредени негови одредби.

⁶¹⁴ формализмот во смисла на ЗН не значи дека тестаментот нема да биде полноважен ако е наречен устен, а всушност станува збор за своерачен тестамент. Значи, доволно е да биде составен во некоја од предвидените форми.(веќе споменатата конверзија)

⁶¹⁵ брачните другари, предци, потомци, браќа и сестри на овие лица. ЗН чл.71

⁶¹⁶ ЗН чл.93

Во зависност од тоа дали недостатоците се врзани за неисполнувањето на суштинските елементи(конститутивни елементи) или се однесуваат на непочитувањето на некои ограничувања предвидени за слободата на тестирањето односно утврдениот недостиг на волја кај тестааторот, тестаментот може да биде целосно или делумно поништен⁶¹⁷.

Одредбите кои се однесуваат на ништовноста на тестаментот, а со тоа и можноста да се постави барање за поништување, како што видовме, не го сублимира во посебен дел кој се однесува на ништовноста, туку ги распоредува во зависност од тоа на која форма се однесуваат. Се чини заради тоа, законодавецот не е дециден по прашањето дали поништувањето на тестаментот (целосно или делумно) може да биде побарано од заинтересираните странки или тоа е должност на судот *ex officio*.

Ваквата определба не води кон заклучокот дека барањето за поништувањето на тестаментот може да биде поставено само од заинтересираните лица, односно од лицата кои можат да остварат некаква корист од оставината дефинирани во најопшта смисла. Тоа произлегува уште од членовите на Законот за наследувањето кои се однесуваат на намалувањето на располагањата со тестамент и враќањето на подароците поради повреда на нужниот дел⁶¹⁸, кои ги овластуваат нужните и законските наследници да побараат корекција на изворните одредби содржани во тестаментот за да можат да ги остварат своите наследни права во однос на тестааторот.

Понатаму, чл.64 ги издвојува единствено лицата кои имаат правен интерес како овластени да бараат поништување на тестаментот и тогаш кога се работи за недостиг на активна тестаментифакција или недостиг на волја кај тестааторот⁶¹⁹ врзувајќи

⁶¹⁷ тоа значи дека кога недостасува активната тестаментифакција (навршени 15 години и способност за расудување) или тестаментот не е составен во некоја од предвидените форми тој ќе биде ништовен во целост. Тогаш пак кога се работи за располагања спротивни на предвидените ограничувања, во принцип ништовни се само конкретните одредби. Недостатокот на волја (присила, закана, заблуда) можат да бидат причина и за целосно и за делумно поништување на тестаментот

⁶¹⁸ ЗН чл.41 и чл.44

⁶¹⁹ ЗН чл 64 ст.1

го за субјективен рок од една⁶²⁰, односно објективен рок од 10 години⁶²¹.

Аналогно, кога причина за ништовноста на тестаментот е недостигот на форма⁶²², овластувањето за такво барање им припаѓа на лицата кои имаат правен интерес, во истите рокови како при недостигот на способност за расудување, возраст или волја кај тестаторот.

Со други зборови, во ЗН не постои изрична одредба која се однесува на обврската на судот да води сметка за полноважноста на тестаментот по службена должност. Заради тоа, судот би можел да го поништи тестаментот само во целост и тоа само во случај кога е очигледно дека писменото кое е именувано како тестамент не ги исполнува основните услови за да се третира како такво.

5.11. Начини на чување на тестаментот и Регистар на тестаменти

Елаборацијата на видовите тестаменти во себе содржи и уште една значајна димензија на тестаменталното наследување а тоа е чувањето на тестаментот. Иако навидум едноставно, начинот на чувањето на тестаментот е еден од позначајните сегменти за доследно зачувување на последната изјава на волја на тестаторот, особено со оглед на фактот што неизвесен е временскиот интервал кој ќе помине од моментот на составувањето, до моментот на прогласувањето на тестаментот.

Законот за наследувањето само начелно се осврнува на чувањето на тестаментот, поставувајќи ги алтернативно предавањето на чување во суд или задржувањето на тестаментот и негово чување

⁶²⁰ една година од моментот на дознавањето на причините за ништовноста(кој не може да почне пред прогласувањето на тестаментот

⁶²¹ десет години од прогласувањето на тестаментот

⁶²² Како недостиг на форма се третираат и сведоците на тестаментот, но и за случаите кои се однесуваат на ништовните располагања случаите на неисполнувањето на условите предвидени за сведоците на идентитетот и

според желбата на тастаторот⁶²³. Така, во чл.69 од ЗН, нормирана е можноста тастаторот да ги довери на чување во суд своерачниот и судскиот тестамент⁶²⁴.

Истата можност, судот ја предвидува и кај меѓународниот тестамент, со тоа што при составувањето на ваков вид тестамент, одлуката за начинот и местото на чување се запишува во потврдата за меѓународен тестамент⁶²⁵.

Сепак, за чувањето на тестаментот, кога тастаторот одлучува да го остави во суд, суштински се одредбите содржани во Законот за вонпарнична постапка, кој покрај тоа што ја пропишува постапката за составување на судски тестамент, конкретно содржи одредби кои се однесуваат на постапката за примање и чување на исправи во судот.

Законскиот текст посветува посебно внимание на начините на кои судот постапува при приемот на тестамент на чување, диференцирајќи ги посебните услови предвиден за различните видови тестаменти.

Најнапред, нормирана е обврската за составување на записник кој содржи податоци за идентитетот на составувачот на исправата⁶²⁶, но и сместувањето на тестаментот во посебна запечатена обвивка без оглед дали тој е предаден во затворена или отворена обвивка⁶²⁷.

Посебна е постапката за прием на устниот тестамент со оглед на неговата специфичност, заради што судот во форма на записник најпрво ќе го состави писменото според кажувањето на сведоците, а потоа ќе состави посебен записник кој се однесува на чувањето на исправата, која ќе ја запечати во посебна обвивка⁶²⁸.

Како доказ дека на чување во судот е оставен тестамент, подносителот ќе добие потврда која го докажува предавањето на писменото на чување во судот⁶²⁹. Притоа, самата

⁶²³ тоа значи дека тастаторот или ќе го задржи кај себе, или ќе го предаде на трето лице, или ќе го остави на чување кај правно лице кое може да обезбеди безбедно депонирање на ствари(сеф во банка и сл.)

⁶²⁴ За судскиот тестамент, во истата смисла и чл.263 од ЗВП

⁶²⁵ ЗН чл.82

⁶²⁶ ЗВП чл.288

⁶²⁷ ЗВП чл.289

⁶²⁸ ЗВП чл.290

⁶²⁹ ЗВП чл.291

исправа, судот ја чува одвоено од другите списи и на барање на подносителот⁶³⁰ должен е да му ја врати⁶³¹. Враќањето на исправата нужно е проследено со составување на записник дека исправата повеќе не се чува во судот⁶³².

Тесно поврзано со прашањето на чувањето на тестаментот е и една понова тенденција, која се јавува како резултат на хармонизацијата на националните прав ана земјите членки или кандидати за членство во ЕУ, која го предвидува востановувањето на Регистарот на тестаменти.

Работата на Комисијата за семејно и наследно право, како предлог за дополнување на ЗН со нов член, го предвидува токму Регистарот за тестаменти.

Аргументите со кои се оправдува ваквиот потег се повеќедимензионални. Најголемиот акцент е ставен на обезбедувањето на правната сигурност кога станува збор за процесот на прецизна евиденција за постоењето на тестаментот. Од друга страна на тој начин се обезбедува сигурен податок дека оставината треба да се расправа врз основа на тестамент, со што би се избегнале евентуалните пропусти односно интестацијата во ситуација кога е непознато дека воопшто постои тестамент. Понатаму, наследниците кои претендираат да оставрат наследни права ќе добијат прецизен податок дека постои тестамент како основ за повикување на наследство, но само после смртта на тестваторот. Покрај тоа, би се избегнало и осуетувањето на тестваторовата последна волја доколку некој знае, но намерно го затајува постоењето на тестаментот. На крајот, идејата би била целосно реализирана кога Регистарот на тестаменти на секоја држава членка би станал дел од заедничкиот регистар на тестаменти на ЕУ кој би го решил проблемот на испитување на околностите при расправањето на оставината и на наднационално ниво, особено кога лицата кои имаат правен интерес се државјани на различни земји⁶³³.

⁶³⁰ или на барање на полномошник кој има специјално полномошно тоа да го стори. Утврдувањето на идентитетот на лицето кому му се враќа тестаментот задолжително се забележува во тестаментот

⁶³¹ ЗВП чл.293

⁶³² ЗВПчл.294

⁶³³ Види Комисија за семејно и наследно право. *op.cit* 34-38

Од тие причини, речиси е извесно дека новиот ЗН ќе ја инкорпорира одредбата за востановување на Регистарот на тестаменти, кој ќе содржи податоци за составувањето, чувањето и прогласувањето на тестаментите. Како јавна евиденција, замислата е Регистарот да го води Нотарската комора, со обврска на барање на тестаторот податоците за тестаментот да ги достават судовите, нотарите, адвокатите, како и лицата што составиле тестамент.

Сепак, ваквата евиденција би имала само деклараторно дејство, односно не би ја условувала полноважноста на тестаментот со уписот во Регистарот⁶³⁴.

б. Отворање на наследството(делација) и поведување на постапка за расправање на оставината при тестаментално наследување

Одредбите кои се однесуваат на етапите при преминувањето на оставината за наследниците, се однесуваат на наследувањето генерално, односно без оглед на фактот дали се работи за тестаментално, интестатско или нужно наследување. Според тоа, освен во ситуациите кои се прецизно наведени во законскиот текст општите одредби се однесуваат на преминот на оставината на наследниците и тогаш кога основа за повикување на наследство бил законот и тестаментот, но и кога се работи за нужно наследување.

Првата дистинкција на која треба да се укаже е дека поимот на отворањето на наследството⁶³⁵, се разликува од поведувањето на постапката за расправњето на оставината, заради тоа што делацијата е врзана за еден исклучително важен момент за остварувањето на наследните права, моментот на смртта на оставителот⁶³⁶, додека

⁶³⁴ Во предвид се земени компаративни искуства кои во своите понови законодавства го предвидуваат Регистарот на тестаменти. На пример Р. Хрватска, Р. Црна Гора. Види Комисија за семејно и наследно право, op.cit 107-108

⁶³⁵ Од римско право познат како *delatio*, назив кој алтернативно се употребува и во современата теорија

⁶³⁶ „Истото дејство го има и прогласувањето на едно лице за умрено“ ЗН чл 120. Во оваа прилика нема да се задржиме на постапката за прогласување на лицето за умрено, бидејќи фокусот на интерес е ставен на правните последици при престанокот на правниот субјективитет на едно физичко лице а не на начините на

поведувањето на постапката за расправање на оставината следува после исвесен временски период, во кој треба да бидат преземени определени дејствија заради кои судот ја отпочнува вонпарничната постапка за расправање на оставината.

Според тоа, покрај извесната временска разлика меѓу делацијата и поведувањето на постапката за расправање на оставината, суштинска е различната правна последица. Според нашето позитивно право, моментот на делацијата е момент во кој наследникот го стекнува наследството, односно, напуштен е концептот на „*hereditas iacens*“ од римското право и како релевантна се зема правната претпоставка дека наследниците го стекнале наследството во моментот на смртта на оставителот, без оглед што во тој момент не се точно утврдени ниту наследниците ниту нивните наследни квоти⁶³⁷.

Од тие причини, точното утврдување на моментот на смртта е исклучително важна околност за остварување на наследните права. Од една страна, се работи за основната претпоставка за настанување на наследните права и примена на одредбите кои се однесуваат на наследувањето, а од друга страна прецизното определување на моментот на смртта е предуслов за определувањето на кругот на наследниците и на составот на оставината како и почетокот на некои рокови за застареност кои започнуваат да течат токму од моментот на смртта на оставителот⁶³⁸.

Утврдувањето на составот на оставината, како што веќе рековме, треба да се стори токму во моментот на делацијата. Според тоа, пописот и процената на оставината треба да ја утврди активата и пасивата на оставината во моментот на смртта на оставителот⁶³⁹. Во таа смисла оставинскиот суд треба да ја утврди состојбата на

кои тој може да престане. Прогласувањето на лице за умрено и докажувањето на смртта ги регулира ЗВП чл.74-92

⁶³⁷ За разлика од тоа, кај лежечката оставина важи правната фикција дека оставителот „живее“ до моментот на дефинитивното стекнување на наследството. Во двата случаи интенцијата е оставината да не остане без сопственик во ниеден момент

⁶³⁸ ЗН чл. 45 и чл.136

⁶³⁹ ЗВП чл.146-152. Во законските одредби прецизно е поставена постапката за попис и процена на оставината, као во однос на определувањето на составот на оставината, така и во однос на нејзината вредносната процена, но и начинот на постапување со предмети кои имаат посебен правен режим

оставината и од аспект на правото на сопственот на одредени ствари (без оглед на тоа каде тие се наоѓаат), побарувањата на оставителот, но и неговите долгови вклучувајќи ги тука и неплатените јавни давачки.

Моментот на делацијата е значаен и заради определувањето на кругот на наследниците. Имајќи го во превид фактот дека во улога на наследници можат да се јават само физички и правни лица кои се живи односно постојат во моментот на смртта на оставителот, јасно е дека единствено прецизно утврдениот момент на делацијата, со точност ќе го утврди кругот на потенцијалните наследници.

Се разбира, не треба да се превиди фактот дека римското начело за зачатото но неродено дете исто така доаѓа во предвид. Под услови определени со закон, право на наследување ќе добие и посмртчето. Во прилог на екстензивно толкување на правната фикција дека зачатото дете ќе се смета дека било живо во моментот на смртта на оставителот доколку се роди живо е и ставот на Комисијата за семејно и наследно право, според кој право на наследување треба да му се даде и на постхумно зачатото дете, под посебно определени услови⁶⁴⁰.

Моментот на престанокот на правниот субјективитет на физичкото лице е суштествената претпоставка која води кон примена на одредбите на наследното право, односно етапата која следува после отворањето на наследството е поведувањето на постапката за расправање на оставината. Крајниот исход на расправената оставина е донесувањето на решението за наследување врз основа на кое ќе дојде до дефинитивна реализација на наследните права.

Постапката за расправање на оставината е вонпарнична, па според тоа детално е регулирана во Законот за вонпарнична постапка⁶⁴¹ кој низ своите одредби хронолошки ги подредува

⁶⁴⁰ На прашањето за вклучувањето на постхумно зачатите деца веќе беше изложена исцрпна елаборација во делот кој се однесува на поимното определување на наследниците. Потсетуваме дека се работи за аргументација со длабоко етичка и морална димензија, која во иднина не би требала да предизвика манипулација со отварањето на ваквата можност заради разумните временски рамки кои би биле поставени во новиот законски текст. Види Комисија за семејно и наследно право. *op.cit* 49-59

⁶⁴¹ ЗВП чл.120-184

дејствијата кои можат да бидат дел од постапката за расправање на оставината.

Во таа смисла, ЗВП на почетокот го определува овластувањето за поведувањето на постапката, како и надлежноста на основните судови за расправање на оставината⁶⁴². Без да завлегуваме во елаборацијата на видот и особините на вонпроцесните дејствија кои ја сочинуваат постапката за расправање на оставината, сосема начелно ќе застанеме на одредбите од ЗВП кои се однесуваат на постапката со тестамент.

Имено, тестаментот кој го оставил тестаторот треба да му се предаде на судот заради прогласување⁶⁴³, со што ќе се обезбеди приоритет за тестаменталното наследување како израз на почитување на волјата на тестаторот во врска со распределбата на оставината. Доставениот тестамент понатаму се отвара и прогласува во пропишана процедура⁶⁴⁴, која предвидува составување записник за прогласувањето на тестаментот⁶⁴⁵⁶⁴⁶.

Донесувањето на оставинското решение е финалната фаза на оставинската постапка, врз основа на која конечно се утврдуваат фактите кои го определуваат реализирањето на наследните права.

Така, решението за наследување во својата содржина ги инкорпорира личните податоци за идентитетот оставителот; недвижниот и движниот имот кои влегуваат во состав на оставината; наследниците со определување на основот врз кој се повикуваат на наследство, но и нивниот однос со оставителот; евентуалните модалитети при именувањето на наследниците како и определување на сингуларните сукцесори и нивните права, но и ецентуалната спогодба меѓу наследниците за начинот на делбата на оставинските квоти⁶⁴⁷.

⁶⁴² односно ја уредува и улогата на нотарите како повереници на судот.

⁶⁴³ ЗВП чл.155

⁶⁴⁴ ЗВП чл. 156,157. Во римското право *apertura testamenti*

⁶⁴⁵ Во случајот на устен тестамент за кој постои исправа, тој се прогласува како останатите видови. Доколку не постои исправа, записнички се утврдуваат изјавите на сведоците на устниот тестамент, после што прогласувањето е идентично како и кај писмените форми. Види ЗВП ст.158

⁶⁴⁶ ЗВП го регулира и прогласувањето на тестаментот кој е уништен или изгубен кога не постои спор за неговото постоење и содржина, односно кога заинтересираните лица ги оспоруваат овие околности. чл.160

⁶⁴⁷ ЗВП чл.177

Со утврдувањето на горенаведените факти во суштина исполнети се сите услови кои водат кон конечното здобивање со наследство⁶⁴⁸.

7. Здобивање со наследство и откажување од наследство⁶⁴⁹ при тестаментално наследување

Основната правна последица од здобивањето со наследството е промената титуларот на сопственоста, со што наследникот станува сопственик на стварите од наследството.

Моментот на преминувањето на оставината врз наследниците, според нашето позитивно право, се поклопува со моментот на смртта на оставителот⁶⁵⁰, според што се применува принципот на ретроактивно дејство на стекнувањето на наследството, бидејќи во суштина наследниците ќе можат да стекнат право на сопственост врз стварите од оставината откако ќе биде донесено решението за наследување. Но, како што веќе напоменавме, нашето право не ја познава лежечката оставина и заради тоа за момент на стекнување со наследството се смета моментот на делацијата.

Во исто време, ЗН ја прокламира можноста од откажување од наследството кое може да биде сторено се до завршувањето на оставинската постапка (во прв степен) и тоа откажување само во свое име (кога тоа ќе биде сторено изрично) односно и во име на

⁶⁴⁸ Законот за наследувањето во главата која се однесува токму на преминувањето на оставината на наследниците се осврнува на некои специфични ситуации кога оставината нема да премине на наследниците на вообичаениот начин. Се работи за недостојноста за наследување (чл.123) која може да биде утврдена ако се работи за оклности како таксативно наброените и правните последици од недостојноста за наследување(чл.124) каде е прокламиран *ius presentationis* но и можноста за престан на недостојноста со проштевање. Понатаму, во ЗН содржана е и одредба за случаите кога наследниците се непознати(чл.125), давајќи им можност да се пријават како наследници и определувајќи им субјективен рок од две години после дознавањето за правосилното оставинско решение, односно објективен рок од десет години од смртта на оставителот.

⁶⁴⁹ Законодавецот се служи со квалификацијата „здобивање со оставина“. Бидејќи од аспект на наследникот, соодветен е терминот „наследство“ сметаме дека подобро е да се означи како „здобивање со наследство“

⁶⁵⁰ ЗН чл.127

потомците на наследникот кој се откажал⁶⁵¹. Откажувањето од наследство може да се третира како споредно право бидејќи правото на откажување од наследството се стекнува во моментот кога се стекнува правото на наследување како логична последица на на правото на наследување⁶⁵²

Вака поставеното право за откажување од наследство упатува на заклучокот дека давањето на позитивна наследничка изјава⁶⁵³ има деклараторно дејство, односно наследникот може да биде огласен и кога не дал позитивна наследничка изјава во случај кога изостанала и негативна.

Единствениот исклучок од можноста за откажување од наследство се однесува на наследниците кои располагале со целата или дел од оставината⁶⁵⁴ или во една поинаква ситуација, кога се работи за откажување од наследство кое што сеуште не е отворено⁶⁵⁵, што повлекува ништовност на откажувањето.

Во однос на содржината на изјавата за откажување, нема дилема дека таа не може да се однесува само на дел од оставината, туку единствено во целост, без можност за условено откажување од наследството⁶⁵⁶ и негативната наследничка изјава кога се работи за тестаментално наследување има за последица прираст на делот на тестаменталниот наследник на интестатските наследници⁶⁵⁷

Правната последица пак, од отстапувањето на наследниот дел во корист на друг наследник е сочинета од преносот на наследството врз именуваниот наследник (што значи дека тој се огласува за

⁶⁵¹ ЗН чл.128 ст.1,2,3,4

⁶⁵² Тоа значи дека нема причина субјектот кој стекнува својство да не му се дозволи право на откажување. Види Љиљана Спиновиќ-Трпеновска. *Откажување од наследство*. Зборник во чест на Миле Хаџи Василев (Скопје: Правен факултет.2004) 41

⁶⁵³ што може да биде сторено во текот на постапката по укажување од судот дека може изрично да се прифати или откаже наследството

⁶⁵⁴ Располагање во смисла на ЗН чл.130

⁶⁵⁵ ЗН чл.132

⁶⁵⁶ ЗН чл.131

⁶⁵⁷ ЗН чл.134 „...ако од самиот тестамент не произлегува некоја друга намера на завештателот“

наследник) а дури потоа настапува отстапувањето спрема сонаследникот⁶⁵⁸.

Од тие причини, откажувањето од наследство, не само што ја менува ситуацијатави името на наследикот, туку и во однос на другите наследници, чии наследни квоти зависат од тоа дали се откажал или не⁶⁵⁹

Еднаш дадената негативна наследничка изјава не може да биде отповикана во случај на промена на волјата на наследникот⁶⁶⁰, но може да биде дадена дополнителна можност за изјаснување во врска со прифаќањето на наследство во случај пронаоѓање на нов имот кој е дел од оставината, а не се знаело дека постои во моментот кога наследникот ја дал негативаната наследничка изјава⁶⁶¹

Давањето на наследничката изјава може да биде предмет на пренос во случај кога наследникот умрел пред завршувањето на оставинската постапка и не успеал да се прифати или да одбие да биде наследник. Тоа право, во случај на наследничка трансмисија е резервирано за неговите наследници⁶⁶².

8. Наследничка заедница кај тестаменталното наследување

Независно од фактот дали оставината е расправана врз основа на тестамент или настапила интестација, меѓу наследниците кои не дале негативна наследничка изјава, се до правосилноста на решението за наследување, според нашето позитивно право

⁶⁵⁸ Доколку отстапувањето се врши на лице кое не е сонаследник, тогаш не станува збор за наследно правен однос. Види Кирил Чавдар, *op.cit.*, 261

⁶⁵⁹ Втората последица е релевантна кај интестатските наследници, бидејќи делто на тестаменталниот наследник кој се откажал, прираснува на интестатските. Љиљана Спировиќ-Трпеновска. *Откажување од наследство*. 41

⁶⁶⁰ ЗН чл.133. Сепак, постои можност за побивање на негативната наследничка изјава кога таа била дадена под услови заради кои наследникот не можел слободно да формира волја за прифаќање или одбивање на наследството (присила, закана, заблуда, измама ст.2,3,4)

⁶⁶¹ ЗН чл.133 ст.5,6. Истата можност е предвидена и во ЗВП чл.185 ст.1,2

⁶⁶² ЗН чл.129

настанува т.н наследничка заедница, односно правни односи на заедничари⁶⁶³.

Ваквата положба на наследниците произлегува директно од неприфаќањето на лежечката оставина, која наследниците би ги чинела сосопственици на оставината. Но, стекнувањето на својство на наследник во моментот на смртта на оставителот предизвикува поинаква правна последица-формирање на наследничка заедница⁶⁶⁴.

Односите на заедничка сопственост можат да настанат само кога се работи за сонаследници кои наследуваат врз основа на тестамент, интестација или нужен дел, но само тогаш кога однапред не се определени нивните наследни делови. Ваквата квалификација е значајна особено за наследувањето врз основа на тестамент, бидејќи во случај кога тестаторот во одредбите на тестаментот го конкретизира делот или стварите од оставината кои треба да му припаднат на тестаменталниот наследник, тој не станува заедничар. Истото важи и за легатарите или другите лица на кои им припаѓа некаква корист од оставината што е точно определена.

Уредувањето на односите меѓу заедничарите кај наследничката заедница се сведува на определувањето на начините на кои наследничката заедница може да биде управувана и користена како целина за време на нејзиното траење. Законот е сосема јасен во ставот дека тоа може да се чини исклучиво заеднички⁶⁶⁵, а во случај на несогласување, тоа ќе го прави извршителот на тестаментот или управител на оставината доколку не е определен извршител⁶⁶⁶.

Користењето и располагањето со наследничката заедница во горенаведената смисла, значи дека таа може да се третира единствено како целина, без можност секој од сонаследниците да управува или

⁶⁶³ Според тоа, при наследувањето напуштен е римскиот *condominium*, за сметка на што се прифаќа заедничката сопственост регулирана во ЗСДСП. Според чл.59.ст.2 заедничката сопственост е предвидена само за случаите таксативно наброени во законот, меѓу кои и, „...во случај на здобивање со имот во наследничка заедница...“. За разлика од сосопственоста, кај заедничката сопственост деловите на заедничарите се однапред определени, но се определиви. ст.1. Исто и чл.84,кој дословно ја дефинира наследничката заедница

⁶⁶⁴ Види Љиљана СпиРОВИЌ-ТрПЕНОВСКА, МицКОВИЌ, Дејан. Ристов, Ангел. *op.cit.* 416

⁶⁶⁵ ЗСДСП чл.85ст.1

⁶⁶⁶ ЗСДСП чл.85 ст.2,3,4

евентуално да располага со својот дел, што е логично, бидејќи деловите на заедничарите се неопределени.

Притоа, користењето, односно управувањето на наследничката заедница, без оглед на тоа дали се врши заеднички од страна на сосопствениците или извршителот на тестаментот односно управителот на остваината, ги подразбира сите неопходни дејствија за редовното стопанисување со целината на тој имот како што се сочувување од евентуално уништување или оштетување, плаќање на трошоците, користење за зачувување на вредноста и суштинските својства и сл.

За разлика од тоа, располагањето со оставината подразбира пренос на правата од оставината или евентуално уништување или напуштање на стварите од оставината. Во случајот на располагањето, единствената можност на секој заедничар одделно е отстапување односно пренесување на наследната квота (целосно или делумно) на друг сонаследник⁶⁶⁷, со обезбедено право на првенствено купување⁶⁶⁸.

Одговорноста на сонаследниците за време на траењето на наследничката заедница кои се врзани за долговите на оставината, е солидарна и ограничена до висината на наследниот дел на секој од нив⁶⁶⁹, доколку тестаментот не определува поинаку.

Спрема наследничката заедница можат да бидат поставени барања за намирување на долговите спрема доверителите, како и

⁶⁶⁷ Теоријата има дилеми дали се работи за пренос на субјективното наследно право или не. Сепак, фактот дека за сонаследникот кој го отстапува на друг сонаследник својот наследен дел, остануваат обврските за учество во намирувањето на долговите на оставината, но и можноста пренесувањето да биде делумно се чини дека доволно го аргументира ставот дека тој сепак го задржува својството на наследник. Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, Мицковиќ, Дејан, Ристов, Ангел. *op.cit.*421

Сепак, спорна е правната природа на барањето за издвојување ствари од оставината во случај на недостојност на наследникот или при дадена негативна наследничка изјава. За тоа повеќе Дејан Ђурђевиќ. *Актуелна реформа наследног права у Црној Гори*. Анали правног факултета у Београду, година LVII, 1/2009 (Београд: Правни факултет у Београду. 2009) 269-270

⁶⁶⁸ ЗСДСП чл.86

⁶⁶⁹ ЗСДСП чл.83 ст 3,4

пренос на предмети врз трети лица кои заради некои конкретни околности имаат право да ги добијат тие ствари од оставината⁶⁷⁰.

Сепак, ваквиот карактер на наследничката заедница секогаш е временски ограничен и престанува со правосилноста на решението за наследување, после кое, доколку истовремено не е извршена делба, се засноваат сосопственички односи⁶⁷¹.

Дефинитивниот престанок на наследничката заедница го означува делбата на оставината со што наследниците стекнуваат право на сопственост врз наследните делови и заради заштита на интересите на наследниците нивното право да бараат делба не застарува⁶⁷².

9. Заштита на субјективното наследното право (наследничка тужба)

Исходот од оставинската постапка е сочинет пред се од утврдувањето на наследниците (огласување на наследниците) и нивните наследни квоти. Конечното решение за тоа кои од потенцијалните наследници ќе станат тоа одлучува судот, врз основа на утврдената фактичка состојба со примена на соодветните вонпарнични дејствија.

Меѓутоа, може да се случи, некој(и) од претендентите на наследство кои нема да го стекнат тоа својство со оставинското решение, да тврди дека треба да биде огласен за наследник заради посилен правен основ од оној на наследниците во решението. Во тој

⁶⁷⁰ на пример трето лице кое стекнало стварно право врз предмет од оставината пред делбата или трето лице(може да биде и сонаследник) кое стопанисувајќи заедно со оставителот бара издвојување на дел од оставината за кој се смета дека му припаѓа како придонес со личен труд вложен за време на животот на оставителот. ЗСДСП чл.89 и чл.90

⁶⁷¹ ЗСДСП чл.87

⁶⁷² ЗСДСП чл.88. Престанокот на наследничката заедница може да биде разгледан од неколку перспективи. Така на пример, наследничката заедница престанува за сонаследникот кој го пренел своето право на друг сонаследник, или кога сонаследниците располагаале со целината на оставината во корист на трето лице или кога било располагаано со некое право од оставината. Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска. Мицковиќ, Дејан. Ристов, Ангел. *Наследувањето во Европа*. (Скопје: Блесок.2011) 424-425

случај за него е обезбедена наследничка тужба, со која може да поведе парница, со која би се докажало постоењето на неговото наследно право, а со тоа ќе биде утврдена обврската на држателот на оставината или некој нејзин дел (огласен за наследник во оставинското решение) да ги врати предметите заради посилниот правен основ за наследување кој му припаѓа на тужителот⁶⁷³. Со тоа, во потоплност се заштитува и може целосно да биде реализирана неговото наследно право во однос на оставината⁶⁷⁴.

Покрај тоа, постоењето на наследно право може да биде утврдено и во случај кога е пронајден тестамент после донесување на правосилно решение за наследување, со што во парнична постапка ќе може да се докаже посилниот правен основ за повикување на наследство⁶⁷⁵.

Заштитата на наследното право во парнична постапка, може да се оствари и тогаш кога при распаравањето на оставината не учествувало лице кое има својство на наследник, зарди што не успеало да го реализира своето наследно право⁶⁷⁶.

Законот за наследувањето ги поставува и застарните рокови за правото наследството да се бара со тужба кога постои правосилно решение за наследување но и тогаш кога не е донесено такво решение.

⁶⁷³ Наследничката тужба (*heredis petitio*) може да дојде о предвид само тогаш кога тужителот бара остварување на своето наследно право од лице кое е огласено за наследник и зарди тоа има владение на стварите од оставината, но не и во случај кога тужителот, врз основа на докажаното наследно право, бара предавање на владението од лица кои имаат владение врз некој друг правен основ (службеност, послуга, закуп итн), но не се наследници на оставината. Види Кирил Чавдар, op.cit., 275

⁶⁷⁴ Ова произлегува од чл.136 ст.1 од ЗН, кој за волја на вистината се однесува на застарните рокови на правото за барање на оставината (посоодветен би бил терминот „наследството“). Сепак, од формулацијата јасно се гледа дека се работи за наследничка тужба со која „...да се бара оставината со тужба како наследник спрема држателот на оставината...“

⁶⁷⁵ ЗВПчл.186

⁶⁷⁶ ЗВП чл.187. Обата наведени случаи се однесуваат на заштитата на наследното право со наследничка тужба насочена кон држателите на стварите од оставината кои со правосилно решение биле огласени за наследници, а се разликуваат од првиот случај само во околностите заради кои не успеале навреме да претендираат на наследство (подоцна пронајден тестамент односно подоцнежнo вклучување во оставинската постапка)

Според чл.136 ст. 1 субјективниот рок за застарувањето на правото е „...две години од денот кога наследникот дознал дека е донесено правосилно решение за наследување...“ со чиј протек за тужителот престанува правото да ја бара оставината со тужба, а објективниот рок „...најдоцна десет години од денот кога решението за наследување станало правосилно“.

Врзувањето на роковите за застареност со правосилноста на решението за наследување значи дека моментот на правосилноста ќе биде ценет според тоа кој од држателите на оставината ќе се јави во улога на пасивно легитимиран⁶⁷⁷, во случајот на субјективниот рок, односно ирелевантно е дали протекот субјективниот рок ако веќе натапил објективниот.

Во случај пак, на протек на рокот предвиден во ст.2 од чл.136, правото застарува по протекот на дваесет години од смртта на оставителот. Погоре веќе напоменавме дека за овој рок небитно е постоењето или непостоењето на правосилно решение за наследување и тоа и во случај на интестација и тогаш кога се работи за тестаментално наследување.

⁶⁷⁷ релевантно е кога настапила правосилноста за тужениот, бидејќи за одделни наследници може да биде различен моментот на правосилност на решението

ТРЕТ ДЕЛ

Тестаменталното наследување во споредбеното право

1. Тестаменталното наследување во земјите од поранешна СФРЈ

Земајќи го во предвид историскиот факт на живеењето во заедничка држава во поновата историја на нашата земја, компаративното излагање од областа на тестаменталното наследување го започнуваме со земјите кои денес се независни, суверени и самостојни држави исто како и Република Македонија.

Заради горенаведеното, но и заради сличноста во обичајното право, менталитетот и традицијата од една страна но и нивото на општествено- економскиот развој од друга страна, за очекување е дека современите прописи од областа на наследувањето ќе бидат слични со оние на нашата земја. Дотолку повеќе што, заради географската положба, секоја од нив или претендира, или е веќе дел од Европската Унија. Заради тоа, „ масовното позајмување од и меѓу правни системи, денес е очигледен факт во Европа, но и на светско ниво...во поглед на интензитетот на сличностите кон кои доведува конкретната рецепција, таа може да резултира во унификација, хармонизација или едноставна конвергенција на националните правни системи.“⁶⁷⁸

Иако трасирањето на патот кон интеграцијата за земјите од поранешната заедничка држава е задача која треба самостојно да се заврши, соработката на законодавно, а посебно на научно ниво отвара простор за изнаоѓање на модели кои во практика треба да се покажат како најсоодветни.

Посветувајќи должно внимание на најзначајните прашања од оваа област, лесно ќе може да бидат воочени сличностите и разликите, но пред се ќе може да се добие комплетна слика за тоа во

⁶⁷⁸ Види Добринка Тасковска. *Новото jus commune: мит, стварност, вредности*. Зборник на трудови од меѓународен симпозиум „Современото право, правната наука и Јустинијановата кодификација“ том 2. (Скопје: Правен факултет. 2004) 430

која насока би требало да се развива тестаменталното наследување *de lege ferenda*, изнаоѓајќи ги најдобрите модели за успешно и непречено реализирање на субјективните наследни права.

На крајот, како една од основните хипотези, ќе се докаже врската на тестаменталното наследување во современите наследни системи на овие земји со концептот на тестаменталното наследување во римското право.

1.1 Тестаменталното наследување во Р. Србија

Иако е неспорна констатацијата дека римското право во словенските земји не е пренесено директно преку болоњските правници, туку преку византиското право, тоа се применувало, иако понекогаш како средство за „подигање на угледот на младите словенски држави и нивните владетели“⁶⁷⁹.

Преводот на Номоканонот⁶⁸⁰ и создавањето на Законоправила од Св. Сава, значат директен влез на византиското право во Србија, практика која била продолжена преку Душановиот Законик од 1349, иако не може да се даде прецизна оценка за обемот на влијанието на римското а со тоа и на византиското право во Србија во конкретниот период⁶⁸¹

Следната значајна етапа е создавањето на Српскиот Граѓански Законик,(во понатамошниот текст СГЗ) донесен во 1844година, со што Србија се воведува во германското правно семејство. Четврта по ред на територијата на Европа, оваа кодификација на граѓанското право била изработена по примерот на Австрискиот граѓански законик. Во однос на наследното право, може да се констатира дека СГЗ значително отстапува од римската традиција заради силното

⁶⁷⁹ Види Срѓан Шаркић. *op.cit.*,85. Во случајот на Србија на самите почетоци преку Душановта Повелба од 1346. Во случајот на тестаментот, тоа било сторено со преземање на модестиновата дефиниција на тестаментот од Прохиронот и Василиките од страна на Св. Сава во Номоканонот од 1219година.

⁶⁸⁰ Се работи за Фотиевиот Номоканон (883година), па преку Прохиронот, се реципира санкционирањето на тестаментот како што нагласивме погоре.

⁶⁸¹ Види детално:Емилија Станковић. *О Српском Граѓанском Законику*. (Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу,2009)13 -19

влијание на обичајното право⁶⁸², но пред се при интестацијата, што не е случај на пример со дефинирањето на тестаментот⁶⁸³ и разликувањето меѓу кодицилот и тестаментот⁶⁸⁴.

Без посебно да се задржуваме на историската ретроспектива на тестаменталното наследување во Србија, излагањето во поголема мерка ќе го посветиме на актуелната состојба во таа област. Законот за наследување на Република Србија е донесен во 1995 година а се применува од мај 1996⁶⁸⁵. Со оглед на фактот што во тек е изработката на новиот Граѓански законик на Република Србија, во оваа анализа ќе бидат разгледани и предлозите за корекциите во Законот за наследувањето.

Имено, се работи за обемен законски текст од вкупно 239 члена, од кои дури 100 се посветени на тестаменталното наследување.

Српското позитивно право, како основи за повикување на наследство ги познава исклучиво тестаментот и законот⁶⁸⁶, но иако поставени во строга формална рамка, се чини дека со новите измени на ЗНРС ќе биде предложен и договорот за наследување меѓу сопружниците заради честите проблеми во практиката при престанот на барачната заедница со смрт на едниот од нив.⁶⁸⁷

⁶⁸² Емилија Станковић. *op.cit.*,45

⁶⁸³ СГЗ 424 „Тестамент, завештање или последња воља јесте таква наредба, којом ко на случај смрти расположење чини о свему имању или само о чести једниј имања свог“

⁶⁸⁴ СГЗ во целост го прифаќа модестиновиот модел за поимот на тестаментот, како и други прашања кои отстапуваат од АГЗ но се идентични со решанијата на римското право. Види Емилија Станковић. *op.cit.*,97.

⁶⁸⁵ *Zakon o nasleđivanju Republike Srbije*, Sl. glasnik RS br.46-95. Во понатамошниот текст ЗНРС

⁶⁸⁶ Član 2: *Naslediti se može na osnovu zakona i na osnovu zaveštanja (testamenta)*. Без можност за исклучоци кај договорот за наследување. Тоа значи дека не постои случај според српското право при кој можно е да се наследува врз основа на такво правно дело.

⁶⁸⁷ Детално види Влада Републике Србије, Комисија за израду граѓанског законика. *Граѓански Законик Републике Србије, четврта књига, Наслеђивање.*(Београд: Генерални секретаријат Владе,2011) 19.

Заложувајќи се за зачувување на традиционалната терминологија, ЗНРС ги користи старите поими „завештание“⁶⁸⁸ за тестаментот и „испорука“ за легатот.

Во однос на дефиницијата дадена во чл.2 неспорни се својствата на едностраност и отповикливост на оваа исклучиво лична изјава на волја и од која може да се заклучи дека законодавецот уште при општата дефиниција ја врзува со неопходната доза на формализам⁶⁸⁹. Но, вниманието на Комисијата за изработка на Граѓанскиот законик на РС, во предлозите за новиот ЗНРС, врши корекција на дефиницијата во однос на содржината на тестаментот, предлагајќи дека завештанието не мора нужно да содржи именување на наследник, туку може да биде сочиенто и само од „други изјави во врска со својата смрт“⁶⁹⁰, со што прави значително поместување од досегашното сфаќање дека основна одредба на завештанието е располагањето со оставината во случај на смрт, односно именувањето на наследник и со тоа едновременно се одделува од римската концепција за тестаментот.

Условите за полноважност на завештанието се одредени од низа субјективни и објективни факти, но пред се од постоењето на тестаментална способност и способноста за расудување. Во таа смисла, возрасната граница е поставена на 15 години; способноста за расудување како можност за правовалидно изјавување на волја која мора да биде „сериозна, вистинска и слободна“ додека намерата за составување на завештание „одредена и безусловна“⁶⁹¹

Новите предлози во врска со основните услови за полноважност предвидуваат дополнување на одредбата која се однесува на *animus testandi*, со една општа формулација која предвидува внесување на содржина во завештанието која е

⁶⁸⁸ Član 78: Zaveštanje je jednostrana, lična i uvek opoziva izjava volje za to sposobnog lica kojom ono raspoređuje svoju imovinu za slučaj smrti, u zakonom određenom obliku.

⁶⁸⁹ иако се чини непортебен, бидејќи тој е изразен во условите за полноважност од чл.83 од ЗНРС

⁶⁹⁰ Комисија за израду Граѓанског законика. op.cit.,59

⁶⁹¹ ЗСРС чл.79-83

„возможна“, со што однапред ги поништува таквите кои евентуално не би можеле да се остврат, без оглед на што се однесуваат⁶⁹².

Вака составеното завештание произведува правно дејство освен во случај кога „битно изменетите прилики кои во време на составување на завештанието биле одлучувачки побуди на завештателот, судот може, на барање на заинтересираните лица, да поништи одредени одредби на завештанието или целото завештание, ако завештателот не можел тоа да го стори заради губењето на способноста за расудување“⁶⁹³, со што условот постоење на тестаментална способност во некоја смисла се бара да постои до моментот на делацијата. Решението е некаде на „половина пат“ помеѓу она од римското право кое претпоставува нужно постоење на активната тестаментифакција од составувањето на тестаментот до смртта на тестаторот и решението според кое доволно е таа да постои само во моментот на составувањето. Според нас, ваквото решение може да доведе до дополнително компликување на ситуацијата ако се навлезе во анализата на ситуации кои се крајно хипотетички и за кои уверувањето на судот би се темелело на претпоставки каква би била волјата на тестаторот при такви променети околности.

Во српскиот наследно-правен систем предвидени се седум⁶⁹⁴ форми на тестамент, со кои во потполност се покрива достапноста на завештателот да состави завештание во различни околности.

Своерачното завештание е дефинирано како писмено составено и потпишано лично од завештателот⁶⁹⁵, без нужна обврска за датирање⁶⁹⁶. Значи, се работи за стандардниот поим за формата на своерачен тестамент, без поставување посебни услови за полноважност што е аргумент повеќе во прилог на можноста на тестаторот на лесен и едноставен начин за изјавување на последната волја за распределба на оставината. Сепак, тргнувајќи од проблемите во практиката, законодавецот предлага промена која нема да биде значителен товар за завештателот, а ќе обезбеди значајна правна сигурност и неможност за осуетување на волјата на завештателот

⁶⁹² Комисија за израду Граѓанског законика. *op.cit.*, 60

⁶⁹³ ЗНРС чл.80 ст.2

⁶⁹⁴ според новите предлози осум форми

⁶⁹⁵ ЗНРС чл.84 ст.1

⁶⁹⁶ ЗНРС чл.84 ст.2

преку оспорување на полноважноста или евентуално фалсификување на завештанието во целост или делумно. Се работи за предвидувањето на датумот на составувањето како суштествен елемент на своерачното завештание, во прилог на погоре споменатите причини⁶⁹⁷

Писменото завештание пред сведоци е дефинирано како писмено кое е однапред составено, за кое завештателот пред двајца сведоци со своерачен потпис потврдува дека го прочитал и дека е тоа неговото завештание. Обврската на потпишување важи и за сведоците⁶⁹⁸. Во однос на својството на сведок при составување на писмено завештание пред сведоци, посебно е нотиран фактот на познавањето на јазикот на кој завештателот потврдува дека тоа е негово завештание, но и писменоста, полнолетноста и потоплната деловна способност, како и забраната некои лица да се јават во улога на сведоци⁶⁹⁹. Во српското право, сведоците можат да бидат сведоци на идентитетот или сведоци на тестаментот, иако не постои одреба со која се прави ваква диференцијација бидејќи правото таа го претпоставува.

Судското завештание се дефинира како писмено кое по кажување на завештателот го составува судија кој го утврдил идентитетот на завештателот⁷⁰⁰, кое ќе биде дефинитивно составено откако завештателот ќе го прочита и потпише, а судијата со својот потпис ќе ги потврди сите претходни дејствија⁷⁰¹.

Ваквото завештание се составува во форма на записник, со предвидување на учество на двајца сведоци доколку завештателот не е во состојба да го прочита. Судското завештание може да се предаде на чување во судот⁷⁰².

Идентитет на нормите за составување со судското завештание се предвидува за конзуларното завештание, со единствена разлика во учеството на овластениот орган кој го составува и местото на

⁶⁹⁷ Комисија за израда граѓанског законика. *op.cit.*, 11

⁶⁹⁸ ЗНРС чл.85

⁶⁹⁹ Потомците, посвоениците и нивните потомци, предците и посвоителите, страничните сродници заклучно со четвртиот степен, сопружниците на сите тие лица како и сопружникот на завештателот. ЗНРС чл.114 ст.1

⁷⁰⁰ ЗНРС чл.87 ст.2

⁷⁰¹ ЗНРС чл.87 ст.2

⁷⁰² ЗНРС чл.88, 90

составување. Се работи за можноста на српските државјани да ја изразат последната изјава на волја пред конзуларен или дипломатски претставник во странство заради принципот на екстериторијалност⁷⁰³.

Меѓународното завештеание исто така санкционирано во ЗНРС е обврска на земјите од поранешната СФРЈ заради сукцесијата на меѓународните договори во секоја поединечна република после осамостојувањето. Обезбедено за завештателот без оглед на државјанството, живеалиштето или престојувалиштето, како и без оглед на местото каде се наоѓа оставината и наследниците, предвидено единствено во писмен облик, но без обврска за своерачно потпишување од страна на завештателот⁷⁰⁴.

Во суштина за него важат одредбите за составување предвидени за судското завештание, со споментата разлика околу потпишувањето и учеството на преведувач при составувањето на меѓународното завештание⁷⁰⁵. За така составеното меѓународно завештание се издава потврда како доказ за формалната полноважност иако заради нејзини недостатоци или непостоење не може да се оспорува полноважноста на меѓународното завештание⁷⁰⁶. Притоа, законодавецот не ја приложува формата на потврдата за меѓународното завештание кон текстот на ЗНРС.

Интересна е одредбата од чл.93 која се однесува на нитовноста на писмено кое во една целина го составиле две или повеќе лица, со оглед на веќе поставената квалификација за завештанието како строго личен акт.

Како што напоменавме, листата на предвидени форми на тестамент во српското право, најверојатно ќе биде дополнета со јавнобележничкото завештание кое е одраз на вклучивањето на јавните бележници во оваа област, односно пренесувањата на некои овластувања врз нив. Предлогот на Комисијата е во ЗНРС да се внесе одредба која упатува на друг пропис, Законот за јавно бележничтво

⁷⁰³ ЗНРС чл.91

⁷⁰⁴ ЗНРС чл.92, 94

⁷⁰⁵ ЗНРС чл.100

⁷⁰⁶ ЗНРС чл.102-105

на РС, според чии правила ќе може да се состави овој вид на завештание како јавно и редовно по своите особености⁷⁰⁷.

Бродското завештание е предвидено како судското по својот облик и правила за составување, со таа разлика што во улога на составувач може да се јави капетанот на бродот. Предвидено како нередовна форма, овој вид на завештание има ограничено време на траење и тоа триесет дена по враќањето на завештателот во Р. Србија⁷⁰⁸.

И во случајот на бродското завештание, предвидено е дополнување на ст.2 од чл.109 па покрај враќањето на завештателот во Р.Србија, почетокот на течењето на рокот за полноважност алтернативно го поставува и пристигнувањето на копно во држави во кои има дипломатско-конзуларно претставништво на Р.Србија⁷⁰⁹.

Военото завештание, предвидено како вонредна форма исто така има ограничено траење и тоа од шеесет денови од завршувањето на војната(состојбата на мобилизација), односно по истекот од триесет дена од демобилизирањето кое настапило порано или подоцна.

Специфичноста на овој вид на завештание е дотолку поголема, бидејќи тој е предвиден само за одредена категорија лица(лица на воена должност) и само во одредени вонредни околности(војна или состојба на мобилизација). Формата е идентична како судскиот тестамент, но во овој случај овластено за составување е лицето кое има својство на командир на чета или друг старешина определен со овој закон⁷¹⁰.

Последната предвидена форма е усменото завештание како наједноставна вонредна форма, со огарничен рок на важење. Ваквото завештание е дефинирано како усна изјава на волја изречена пред тројца сведоци, кога постојат исклучителни околности заради кои завештателот не можел да состави писмено завештание⁷¹¹. Истекот на триесет дена после престанокот на вонредните околности, го става

⁷⁰⁷ Комисија за израду Граѓанског законика. op.cit.,22

⁷⁰⁸ ЗНРС чл.109.

⁷⁰⁹ Комисија за израду Граѓанског законика. op.cit.,23

⁷¹⁰ ЗНРС чл.110 ст.1

⁷¹¹ ЗНРС чл.111 ст.1

вон сила ваквото завештание⁷¹². Сепак, забележлив е обидот за засилување на браната од евентуалните злоупотреби кај усното завештание, со предвидувањето на дури тројца сведоци, кои не мора да бидат писмени и за кои не важат забраните предвидени за блиско сродство или брачна врска кај сведоците на завештанието⁷¹³.

Во оваа прилика на анализата на актуелното српско тестаментално наследување, ќе се осврнеме на некои решенија кои се разликуваат од решенијата на македонското право и од тие причини се посебно интересни за нас како истражувачи.

Во таа смисла, модалитетите предвидени при именувањето на наследник предвидени се одделно, односно ЗНРС има одредби кои се однесуваат на условувањето и орочувањето, а во посебен дел опфатена е можноста од поставување на налог. Зарди тоа, се чини сосема јасна заложбата во самиот ЗНРС да бидат содржани условите роковите и налозите, бидејќи се работи за посебен вид на правно дело: завештание кое се разликува од правните дела од облигациона природа.

Условувањето во завештанието опфатено со членовите 121-124 прецизно ги поставува околностите заради кои условите можат да се прогласат за непостоечки, кога условите се сметаат на оставрени или неостварени, како и правната последица од поставувањето на одложен услов кој нема повратно дејство ако не е определено поинаку во тестамент, односно негативниот одложен услов добива третман на позитивен и раскинувачки.

Она што повеќе не интересира е сосема умесното уредување на роковите поставени во завештанието, што како недостаток го нотиравме кај македонскиот ЗН, посебно кога станува збор за рок кој не може да настапи или е непримерно долг. Ставот на српското право е дека таквиот рок ќе се смета за непостоечки⁷¹⁴. Дотолку повеќе што во предлозите за измени на ЗНРС оваа одредба е преформулирана, во насока на прецизно определување на последицата за рокот кој не може да настапи(кој се смета за непостоечки), односно за рок кој е непримерно долг- за кој е дозволена можност судот да го скрати

⁷¹² ЗНРС чл.111 ст.1

⁷¹³ ЗНРС чл .113 ст.1 чл114 ст.2

⁷¹⁴ ЗНРС чл.124

според вистинската намера на завештателот⁷¹⁵. Неостварувањето на одложниот услов, значи примена на принципот на репрезентација ако наследникот не го доживее моментот на неговото остварување⁷¹⁶.

ЗНРС содржи и одредби која се однесуваат на толкувањето на завештанието⁷¹⁷, кое во нашето наследно право наоѓа место во теоријата. Така, толкувањето треба да биде вршено во согласност со вистинската намера на завештателот а според новите предлози и во прилог на можноста за нивна реализација. Притоа, одредбите кои не можат да се протолкуваат на тој начин треба да бидат поповолни за итестатските наследници односно оние кои имаат некакви обврски од завештанието.

Решенијата за неважноста на завештанието во српското право, прават јасна дистинкција помеѓу апсолутната и релативна ништовност и притоа таа може да се однесува на поедини одредби или на завештанието во целост. Според тоа, јасна е и обврската за водење сметка за ништовноста на завештанието *ex officio*, и онаа кога тоа може да се испитува по барање на заинтересираните лица⁷¹⁸. За потсетување, вакви одредби не постојат како посебен дел во ЗН на РМ, ниту се прави дистинкција помеѓу апсолутната и релативната ништовност⁷¹⁹.

Правната последица која настапува со отварањето на наследството и трае се до делбата на оставината е наследничката заедница чија правна природа не е прецизно поставена во ЗНРС⁷²⁰. Таа е, ...специфична имотно-правна заедница по тоа што во улога на сотитулари се јавуваат симултано повеќе лица, при што нејзин објект е оставина и што претставува привремена заедница на сонаследници⁷²¹.

⁷¹⁵ Види Комисија за израду Граѓанског законика. *op.cit.* 23-24

⁷¹⁶ Види Комисија за израду Граѓанског законика. *op.cit.* 72

⁷¹⁷ ЗНРС чл.135-140

⁷¹⁸ ЗНРС чл.155-163 (ништовност на завештанието) чл.164-170(рушливост на завештанието)

⁷¹⁹ во македонското право постојат само рушливи тестаменти. Види Nataša Stojanović. *O zakonskom i nužnom nasleđivanju u pravu Republike Makedonije i Republike Srbije.* 121

⁷²⁰ ЗНРС чл.229 ст.1

⁷²¹ Види Гордана Станковиќ. Јаневски, Арсен. *Управител на наследничка заедница.* Зборник во чест на Миле Хаџи Василев (Скопје: Правен факултет, 2004) 52

1.2 Тестаменталното наследување во Република Црна Гора

Востановената потреба од ревидирање на црногорското наследното право било реализирано со донесувањето на Законот за наследување на Црна Гора (во понатамошниот текст ЗНЦГ) на 27.11.2008 година⁷²², со што бил ставен крај на повеќедецениската примена на Законот за наследување на Црна Гора од 1975⁷²³.

Со оглед на фактот што земјата поминала низ период на драстични промени и во однос на државното уредување, а посебно во однос на промената на сопственичката структура, зачудува фактот што кон ревидирање на постојното решение било реализирано со толкаво задоцнување.

За волја на вистината, ниту критиките упатени од научните кругови во врска со новиот ЗНЦГ не се позитивни, припишувајќи бројни критики на некои законски решенија кои заостануваат зад современите наследно-правни системи воопшто, но и во однос на земјите кои исто така поминале низ процесот на транзицијата и кои се наоѓаат во црногорското соседство.

Темелната промена, условена од новонастанатите услови, како што споменавме е извршена со Закон за наследувањето, бидејќи идејата за изработка на Граѓански законик кој во себе би ги интегрирал имотните односи, а со нив и наследно- правните, се чини оправдано во моментот на реализацијата заради фактот што на овој начин било потребно помалку време за законодавна интервенција. Со тоа, извршено е нужното усогласување со новите сопственички односи пред се заради постоењето на очигледна дискрепанца со наследното право. Законот содржи вкупно 152 члена од кои на тестаменталното наследување посветени се 31⁷²⁴.

⁷²² Службени лист Црне Горе, бр.74 од 05.12.2008 година

⁷²³ заедно со измените од 1976 и 1978, на кој пак му претходел Сојузниот Закон од 1955.

⁷²⁴ со напомена дека наследно правните договори се регулирани во Законот за вонпарнична постапка на Црна Гора од 2006, како и оставинската постапка, постапката за составување на судски тестамент и чувањето на тестаментот како јавна исправа.

Во ЗНЦГ како основи за повикување на наследство ги определува законот и тестаментот⁷²⁵, исклучувајќи го договорот за наследување⁷²⁶

Еден од условите за полноважност на тестаментот е достигнувањето на одредена возраст, во случајов навршувањето на петнаест години и способноста за расудување како израз на можноста за свесно и волево располагање со оставината за случај на смрт⁷²⁷. За разлика од српското право, црногорскиот законодавец не предвидува одредба за евентуално поништување на тестаментот во случај кога способноста престанала по сочинувањето на тестаментот, но пред делацијата, што е идентично на решението во ЗН на РМ.

Покрај тоа, формата ја предвидува како еден од условите за полноважност на тестаментот.

Исто како во случајот на Р. Србија, ЗНЦГ предвидува седум посебни видови тестаменти, кои суштински не се разликуваат од веќе елаборираните во споредбеното право. Така ЗНЦГ ги познава :своерачниот тестамент, писмениот тестамент пред сведоци; судскиот тестамент; тестаментот составен пред дипломатско-конзуларен претставник во странство; тестамент составен на црногорски брод; меѓународен тестамент и устен тестамент.

И во овој законски текст, може да се забележи терминолошката неконзистентност во називите на тестаментите, како што тоа го забележавме кај македонскиот ЗН, а не е случај со ЗНРС, каде тие се именувани со придавка пред терминот „завештание“.

Од српското право се разликува решението за писмениот тестамент пред сведоци, па во овој случај предвидени се само двајца⁷²⁸, за кои е пропишана обврска за познавање на јазикот на кој

⁷²⁵ ЗНЦГ чл.6

⁷²⁶ но и за легат и за содржината на тестаментот ЗНЦГ чл.121-123

⁷²⁷ ЗНЦГ чл.61

⁷²⁸ ЗНЦГ чл.67

е составена исправата⁷²⁹, услов што е пропишан и за сведоците на меѓународниот тестамент⁷³⁰

За некои од посебните видови тестаменти, црногорското право предвидува посебни услови, како на пример кај усниот тестамент каде забранува располагање во корист на одредена група сродници на тестаменталните сведоци на службените лица кои учествуваат во неговото составување⁷³¹. Одредба која се разликува во однос на претходната за забрана за располагање во корист на некои лица има и за писмениот тестамент, но кругот на лица кои се во непосредна врска со тестаменталниот сведок се поинаку определени⁷³².

Најзначајната новина во ЗНЦГ, се огледа во воведувањето на Регистарот на тестаменти⁷³³, со кој се прави обид за приближување кон правото на ЕУ, како што веќе подвлековме кога зборувавме за идејата на Комисијата која врши ревидирање на македонското наследно законодавство. Користејќи го примерот на Р. Хрватска, Регистарот на тестаменти во Црна Гора, поставен е идетично како и во предлогот за македонскиот ЗН. Имено, се предвидува евидентирање на фактите за составување, чување и прогласување на тестаментите како обврска на Нотарската комора на барање на тататорот, но уписот во Регистарот не е задолжителен услов за полноважноста на тестаментот.

Иако се третира за најзначајна промена во тестаменталното наследување, одлуката одредбите за Регистарот на тестаменти да бидат сместени во материјалниот а не во процесниот закон, се смета

⁷²⁹ Ваквото решение се критикува сосема оправдано, бидејќи суштината на сведочењето кај овој вид на тестамент се состои во тоа сведокот да разбере дека тататорот соопштува дека писменото е негово, така што на кој јазик е напишан тестаментот е сосема ирелевантно за сведоците. ЗНЦГ. чл.68. Види Дејан Ђурђевиќ. *Актуелна реформа наследног права у Црној Гори*. Анали правног факултета у Београду година 1/(Београд:Правни факултет у Београду, 2009)279

⁷³⁰ *ibid* ЗНЦГ чл.80

⁷³¹ ЗНЦГ чл.91 (сопружник, предок, потомок, страничен сродник заклучно со четврти степен и супружниците на овие лица)

⁷³² ЗНЦГ чл. 70((предци, потомци, браќа и сестри како и сопружници на овие лица)

⁷³³ ЗНЦГ чл.120

за пропуст заради својството на предвидените норми кои се вонпроцесни⁷³⁴

На крајот ќе споменеме една невообичаена и се чини застарена одредба во ЗНЦГ, која за волја на вистината нема директна врска со тестаменталното наследување, според која полноважен е договорот за одрекување од наследство кое сеуште не е отворено⁷³⁵, кое се критикува заради примената со цел дискриминација на некои потенцијални наследници заради различни причини, пред се заради тешкото и бавно одрекување од долговековната традиција во наследувањето, која покажува отстапување од принципот на еднаквост и рамноправност на наследниците врз секаква основа.

1.3 Тестаменталното наследување во Република Хрватска

Законот за Наследување на Република Хрватска (во понатамошниот текст ЗНРХ) е донесен на 26.03.2003 година, а стапил на сила шест месеци после прогласувањето⁷³⁶. Содржи вкупно 260 членови од кои членовите 26-68 се однесуваат на тестаменталното наследување.

Како основи за повикување на наследство ЗНРХ ги предвидува законот и тестаментот⁷³⁷, употребувајќи го изразот „опорука“ како својствен за хрватскиот јазик.

Полноважноста на тестаментот е условена од навршувањето на шеснаесет годишна возраст и способноста за расудување (стекнување на тестаментална способност) што во овој закон е прецизно определена како способност за разбирање на постапките и

⁷³⁴ Аргументацијата се состои во тоа дека чувањето ја подразбира објективната смисла на тестаментот, односно сочувувањето на формалниот акт во кој е внесена содржината на тестаментот. Бидејќи и правилата за чување на јавните исправи, меѓу кои и тестаментот, се содржани во Законот за вонпарична постапка и одредбите за Регистарот припаѓаат таму. Види : Ljiljana Kadić. *Osvrt na predlog zakona o nasleđivanju Crne Gore*. Zbornik Pravnog fakulteta u Podgorici, Spomenica prof.dr Branislavu Tomkoviću, godina XXIX, br.38(Podgorica: Pravni fakultet u Podgorici, 2008)576-577

⁷³⁵ ЗНЦГ чл.135

⁷³⁶ Narodne novine 48/03 iz 26.03.2003

⁷³⁷ чл.4 ст. 3

нивните последици⁷³⁸, но губењето на тестаменталната способност (способноста за расудување) после составувањето на тестаментот, нема никакво правно дејство⁷³⁹.

Поставувањето на условот законски предвидена форма, законодавецот го предвидува во посебен член⁷⁴⁰, бидејќи во членовите кои се однесуваат на способноста за расудување детално се осврнува и можностите за евентуално несогласување помеѓу внатрешната и изјавената волја (заблуда, измама, присила).

Се чини, заради горенаведените причини и ЗНРХ не содржи посебни одредби за ништовноста на тестаментот (апсолутна или релативна) туку причините за ништовност ги изложува во рамките на членовите кои ги определуваат условите за полноважност на тестаментот. Таков пример е присутен во ЗН на РМ, за разлика од ЗНРС, каде одредбите за ништовност се посебни.

Во однос на видовите на тестаменти хрватското право санкционира шест посебни форми, но ги изложува на специфичен начин, изрично определувајќи во која група припаѓаат според своите карактеристики.

Така, поделени се на приватни во кои спаѓаат своерачниот и писмениот тестамент пред сведоци; јавни во кои спаѓаат судскиот, нотарскиот и дипломатско-конзуларниот тестамент, а како вонреден предвиден е само устниот тестамент.

Поимот и уредувањето на посебните видови во принцип нема значителни разлики со оние предвидени кај веќе анализираните. Една од разликите со српскиот закон на пример, е предвидувањето на двајца сведоци кај писмениот тестамент пред сведоци, додека во однос на црногорскиот не се предвидени условите за познавање на јазикот на кој е составен тестаментот од старана на сведоците.⁷⁴¹

Во хрватското право непознат е меѓународниот тестамент, но и други вонредни форми кои се предвидени во споредбеното право како на пример бродскиот (кој би бил својствен заради излезот на море) или тестаментот за време на војна. Интенцијата, веројатно се

⁷³⁸ иако во одредбата се зборува за неспособноста за расудување дефинирана негативно. ЗНРХ чл.26 ст.2

⁷³⁹ ЗНРХ чл.26 ст.3

⁷⁴⁰ ЗНРХ чл.29

⁷⁴¹ ЗНРХ чл.31

заснова на аргументот дека заради крајно упростената форма, во исклучителни околности може да се користи устниот тестамент. Сепак, спротиставениот аргумент е дека на овој начин се стеснува изборот на тестаторот на соодветна форма според околностите во моментот на составувањето.

Законот содржи и посебна одредба кои се однесуваат на толкувањето на тестаментот⁷⁴² која според нас на сосема умесен начин го поставува правниот стандард за начинот на кој треба да се толкуваат одредбите, давајќи им предност на тестаменталните наследници⁷⁴³. За потсетување вакви одредби се присутни во ЗНРС но не и во ЗН на РМ.

Меѓу одредбите за отповикувањето на тестаментот, најкарактеристична е онаа која се однесува на последицата која ја предизвикува разводот на брак пред делацијата, врз одредбата од тестаментот со која се располага во корист на брачниот партнер. Имено според чл.67 кој по сила на законот ја смета таквата одредба за отповикана, доколку намерата на тестаторот не била поинаква. Теоретичарите се критични кон оваа одредба за која сметаат дека е недозволено мешање во тестаторвата автономија⁷⁴⁴, иако таква одредба постои и во англиското право на пример.⁷⁴⁵

На крајот го споменуваме Хрватскиот регистар⁷⁴⁶ на тестаменти кој служи како пример за земјите од поранешната СФРЈ при ревидирањето на одредбите во националните законодавства.

Во надлежност на Нотарската комора на Р. Хрватска, овој регистар служи за евидентирање на составените, зачуваните и прогласените тестаменти, иако нерегистрираните тестаменти сепак произведуваат правно дејство без оглед на причината заради која не се евидентирани. Решението е идентично во ЗНЦГ, а ист е и предлогот на Комисијата за семејно и наследно право кој работи на

⁷⁴² ЗНРХ чл.50

⁷⁴³ На овој начин, законодавецот посветил должно внимание на толкувањето на тестаментот, но истовремено не завлегол во непотребно деталзирање и опишување на хипотетички ситуации

⁷⁴⁴ Види: Љиљана Спировиќ-Трпеновска. Мицковиќ, Дејан. Ристов, Ангел. *Наследувањето во Европа*.302

⁷⁴⁵ Administration of Justice Act, Section 18, 18A

⁷⁴⁶ ЗНРХ чл.68

новиот Закон за наследувањето на РМ, во рамки на граѓанската кодификација.

1.4 Тестаменталното наследување во Република Словенија

Законскиот текст кој е важечки во Р. Словенија датира од 1976 година⁷⁴⁷ (ЗНСл во понатамошниот текст) со кој во целост се уредува наследувањето. Текстот не содржи посебни особености заради кои би можел да биде квалификуван како посебно модерен во однос на останатите земји од поранешна СФРЈ, иако Словенија е земја членка на Европската Унија. Како што ќе видиме решенијата од областа на тестаменталното наследување не отстапуваат од стандардот присутен кај земјите од непосредното опкружување.

Како основи за наследување, словенечкото право ги познава законот и тестаментот⁷⁴⁸, а го признава и нужното наследување како основно ограничување на тестваторовата автономија⁷⁴⁹.

Тестаменталната способност како еден од условите за полноважност покрај законски предвидената форма, се стекнува со навршување на 15 годишна возраст и способност за расудување, потребна само во моментот на составувањето на тестаментот⁷⁵⁰.

Законот ги предвидува своерачниот тестамент(чл.63, без нужност за датирање), писмениот тестамент пред сведоци(чл.64), судскиот тестамент(чл.65) тестаментот составен во странство (чл.69 дипломатско-конзуларен тестамент), тестаментот составен на словенечки брод(чл.70), тестаментот составен за време на вонредна или воена состојба(чл.71), меѓународниот тестамент(чл.71а) и устниот тестамент(чл.72).

Одредбата која упатува на начинот не толкувањето на тестаментите, присутна е во законскиот текст(чл.84) во воопштена форма.

⁷⁴⁷ Zakon o dedovanju (Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78, Uradni list RS, št. [13/94](#) - ZN, [40/94](#) - odl. US, [117/00](#) - odl. US, [67/01](#), [83/01](#) - OZ in [31/13](#) - odl. US)

⁷⁴⁸ чл.7 ЗНСл

⁷⁴⁹ чл.25-45 ЗНСл

⁷⁵⁰ чл.59 ЗНСл

Особеност на словенечкиот закон е тоа што во него се инкорпорирани процесните одредби за составување на судски тестамент и постапката за расправање на оставината.

1.5 Тестаменталното наследување во Федерацијата БиХ

Законот за наследување на Федерацијата БиХ е донесен на 01. октомври 2014, а ќе стапи на сила во јануари 2015 година⁷⁵¹, со што ќе престане да важи Законот за наследување од 1980 година⁷⁵².

Со оглед на специфичните околности во кои опстојува, Федерацијата го донесува Законот најдоцна од сите поранешни членки на СФРЈ. Сепак, се работи за текст кој ги следи современите трендови и кој ги инкорпорира компаративните искуства во своите решенија, и содржи вкупно 277 членови.

ЗНБиХ, во чл.6 го воведува и договорот за наследување како основ за повикување на наследство покрај законот и тестаментот но само за брачните партнери или лицата кои ќе склучат брак во иднина⁷⁵³.

Тестаменталната способност, според босанското право се стекнува со навршени 15 години, под услов лицето да е способно за расудување⁷⁵⁴, што е еден од условите за полноважност на тестаментот покрај обврската тестаментот да биде сочинет во една од законски предвидените форми⁷⁵⁵.

Со опсежен осврт кон секој од нив, ЗНБиХ предвидува 9 видови на тестаменти, кои не се разликуваат во голема мера од вообичаените на овие простори.

Своерачниот тестамент е определен како своерачно составено и потпишано писмено од страна на оставителот, без обигаторно внесување на датумот и местото на сочинувањето⁷⁵⁶, со што се

⁷⁵¹ Zakon o nsleđivanju «Službene novine Federacije BiH», broj 81/14 od 3.10.2014.

⁷⁵² Zakon o nasleđivanju. Sl.list SRBiH br.7/80-267, 15/80-711

⁷⁵³ ЗНБиХ чл.126

⁷⁵⁴ ЗНБиХ чл.62 во истиот член се опишува значењето на способноста за расудување

⁷⁵⁵ ЗНБиХ чл.65

⁷⁵⁶ ЗНБиХ чл.66 датумот и местото се предвидени како корисни, но не задолжителни во овој случај

приклонува кон минимизирање на формализмот на сметка на можноста за подоцнежнo побивање на тестаментот заради евентуални недостатоци кои тешко се докажуваат ако не се знае точното време на сочинувањето.

Интересно е решението кое се однесува на писмениот тестамент пред сведоци, за кој е определено дека се работи за писмено составено од друг кое тастаторот го потпишува пред двајца сведоци со што го потврдува фактот дека се работи за негов тестамент⁷⁵⁷.

Судскиот и нотарскиот тестамент се разликуваат само во однос на лицето кое е овластено да го сочини (судија на основен суд односно нотар) исто како и во случајот на тестамент составен пред дипломатско-конзуларно претставништво на Федерацијата за државјаните кои сакаат да состават тестамент во странство⁷⁵⁸. Како обврска од потпишаната Вашингтонската Конвенција од 1973, санкциониран е и меѓународниот тестамент, а во Законскиот текст е инкорпорирана и Потврдата за меѓународен тестамент, иако нејзиното непостоење или погрешно составување не го поништира тестаментот⁷⁵⁹.

Во групата вонредни тестаменти, пак, предвидени се дури три форми и тоа тестамент сочинет на босански брод или авион⁷⁶⁰, за време на мобилизација и војна⁷⁶¹ и устен тестамент⁷⁶² и времето на нивно важење е ограничено на 30 дена по престанување на вонредните околности, односно 60 дена после завршувањето на војната.

Босанското право предвидува и одредба за толкување на тестаментот⁷⁶³, како и одредби за ништовност на тестаментот (апсолутна и релативна) иако тие се дел од одредбите кои се однесуваат на условите за полноважност на тестаментот. Во

⁷⁵⁷ ЗНБиХ чл.67

⁷⁵⁸ ЗНБиХ чл.68, 70,74

⁷⁵⁹ ЗНБиХ чл.82 и чл.91

⁷⁶⁰ ЗНБиХ чл.75

⁷⁶¹ ЗНБиХ чл.76

⁷⁶² ЗНБиХ чл.77

⁷⁶³ ЗНБиХ чл.105

контекст на ништовноста, престанокот на бракот ги чини ништовни располагањата во корист на барачниот партнер⁷⁶⁴.

По примерот на хрватското право, се востановува и Регистар на тестаменти и други наследноправни односи, кој го води Нотарската комора, но во овој случај, предвидено е покрај тестаментите во Регистарот да се евидентираат и договорите за наследување и договорите за одрекување од наследство⁷⁶⁵ кое не е отворено. Пропуштената обврска за евиденција во Регистарот не повлекува ништовност на наведените акти⁷⁶⁶.

Процесните дејствија поврзани со наследувањето се дел од ЗНБиХ⁷⁶⁷

Тестаменталното наследување во романското правно семејство како модел

2. Тестаменталното наследување во Република Франција

Појавата на граѓанските законици сосема оправдано може да се окарактеризира како еден од најзначајните прогресивни чекори во историјата на човештвото и во однос на правото но и генерално на општествениот систем. Обидите на „правните торетичари со постепено престанување со обработувањето на римското право после донесувањето на граѓанските законици кои биле само регионални и

⁷⁶⁴ ЗНБиХ чл.123

⁷⁶⁵ ЗНБиХ чл.167 гласи(1) Odricanje od naslijeđa koje nije otvoreno nema nikakvo pravno djelovanje.

(2) Izuzetno od odredbe stava 1. ovog člana, potomak koji može samostalno raspolagati svojim pravima može se ugovorom s pretkom odreći od naslijeđa koje bi mu pripalo poslije smrti pretka. Isto vrijedi i za slučaj kad se bračni partner odriče od naslijeđa koje bi mu kao bračnom partneru pripalo nakon smrti njegovog bračnog partnera.

(3) Za punovažnost ovog ugovora potrebno je da bude sastavljen u formi notarski obrađene isprave.

(4) Odricanje važi i za potomke onoga koji se odrekao, ako ugovorom o odricanju ili naknadnim sporazumom nije što drugo određeno.

Тоа значи дека босанското право го познава договорот за одрекување од наследство, но само меѓу точно определените лица.

⁷⁶⁶ ЗНБиХ чл.124

⁷⁶⁷ ЗНБиХ чл.180-256

национални верзии на една општа тенденција за трансформирање и приспособување на римското право во современо...“⁷⁶⁸ резултирало со современа верзија на римското право.

Првиот меѓу нив, Францускиот граѓански законик (Code civil) е комплетен кодификаторски акт кој бил донесен во Франција 1804 година⁷⁶⁹ (кој содржи вкупно 2 281 член), пред се како стремеж на новото устројство после Француската буржоаска револуција која во исто време ја задоволувала потребата од санкционирање на некои нови но и постоечки стари правни правила, и притоа направила и огромен исчекор во систематизацијата. Дотолку повеќе што во случајот на некои од нив, како на пример Code civil сеуште важат⁷⁷⁰.

Затоа не случајно за нив се вели дека ги прославиле владетелите во чие време биле донесени многу повеќе отколку било кој нивни воен успех⁷⁷¹.

Бидејќи конкретната сфера на интерес во ова излагање е ограничена, ќе се осврнеме на некои позначајни решенија присутни во Францускиот граѓански законик поврзани со тестаменталното наследување.

За волја на вистината општата констатација во врска со тестаментот како акт на изразот на волја на тестаторот за располагање со оставината во случај на смрт не е честа појава во Франција. Затоа „повеќето луѓе во Франција умираат без тестамент“⁷⁷² пред се заради фактот што во француското право располагањето со тестамент не е неограничено во обем, односно дел од имотот е резервиран за

⁷⁶⁸ Види: Марија Игњатовиќ. Стефановски, Љубиша. *Влијанието на римското право врз Францускиот граѓански законик*. Зборник на трудови во чест на проф др Тодор Пеливанов. (Скопје: Правен факултет Јустинијан Први,)901

⁷⁶⁹ Постапката започнала во 1970, а стапила на сила на 21 март 1804 година. Ibid

⁷⁷⁰ Сосема свесен за значењето на својот потфат, Наполеон, за време на својот егзил на Св. Елена рекол: „Мојата слава не може да се изгради врз четириесет добиени битки, затоа што еден пораз на Ватерло ги уништи сеќавањата на толку победи. Но она што ништо нема да може да го уништи, она што вечно ќе живее е мојот Code civil“. Види: Suzanne Desan. *The Family on Trial in Revolutionary France*. (Los Angeles, California: University in California, 1957)283

⁷⁷¹ Види Мила Јовановић. *Code civile и нека питања статуса жена по Српском граѓанском законуку*. Зборник радова двестотине година од доношења Француског граѓанског законика утицај Француског граѓанског законика на српско право. (Ниш: Правни факултет у Нишу, 2005)199

⁷⁷² Бери Николас. op.cit.250

интестатските наследници⁷⁷³. Заради ваквото решение интестацијата е многу повообичаена во земјите од континенталното правно семејство за разлика од аглосаксонското. Како што напоменавме, меѓу основите за наследување се препознаваат тестаментот и законот, но и договорот за наследување кој во Code civile е сместен меѓу подароците. Резервиран само за брачните другари, предвиден само во строга форма, овој договор во суштина е договор за подарок на идни ствари⁷⁷⁴.

Тестаменталната способност, според француското право се стекнува со навршени 16, до својата осумнаесетта година можат да тестаментално да располагаат само со половина од својата оставина, под препоставка да се способни за расудување. Оние пак, кои заради склучување на брак по навршени 16 до 18 години предвремено се еманципирани и стекнале полна деловна способност, можат да располагаат со својата оставина во целост. На крајот, лицата кои достигнале полнолетство имаат тестаментална способност без ограничување во обемот на располагањата, се разбира доколку се способни за расудување⁷⁷⁵. Ваквиот начин на определување на парвилата за стекнување тестаментална способност се ретки во споредбеното право. Вообичаено нема категоризација на овластувањата врз основа на достигната возраст.

Француското право познава три видови тестаменти: своерачен, јавен и таен.

Своерачниот тестамент е дефиниран како своерачно напишано и потпишано писмено од тестаторот кое задолжително мора да биде датирано, што значи и француското право се приклонува кон предвидувањето на датумот како суштествен елемент на своерачниот тестамент кој ја определува неговата полноважност⁷⁷⁶. Ваквиот вид на тестамент е подложен на низа формалности при неговото чување, но и при неговото прогласување,

⁷⁷³ *ibid.* Делот кој останува резервиран за блиските сродници на оставителот е фиксен и соодветствува на римското *legitima portio*

⁷⁷⁴ *la donation des biens a venir*

⁷⁷⁵ чл.476 Code civil

⁷⁷⁶ чл. 970 Code civil

доколку именуваните наследници не се овластени да управуваат со оставината⁷⁷⁷.

Специфични се и решенијата на француското право за составување на јавниот тестамент. Имено, тој може да биде сочинет со учество на двајца нотари или еден нотар и двајца сведоци⁷⁷⁸.

Ставајќи акцент на строгата формалност при сочинувањето на тестаментот предизвикува последица на полесно прогласување и пренос на правата од оставината врз наследниците, бидејќи се претпоставува дека формализмот ја заштитува оваа форма од евентуални злоупотреби.

Во таа смисла, на пример се поставени и правилата кои треба да ги исполнуваат сведоците на јавните тестаменти, кои можат да бидат само полнолетни и потполно деловно способни француски државјани кои знаат да читаат и пишуваат на службениот јазик⁷⁷⁹. Покрај тоа, Code civil пропишува низа одраничувања кои се однесуваат на забраната за некои лица да се јават во улога на сведоци на јавниот тестамент⁷⁸⁰.

Во рамките на одредбите за јавните тестаменти, француското право го предвидува и меѓународниот тестамент, кој можат да го составуваат нотарите или дипломатско-конзуларните претставници на Франција во странство, врз основа на правилата содржани во Вашингтонската Конвенција од 1973.

Тајниот тестамент е предвиден во Code civil како своерачно напишано писмено од страна на тастаторот, кое тој го предава на нотарот за составување изјава со која нотарот го потврдува тестаментот. Односно, нотарот потврдува со изјава дека затворениот тестамент е составен од тастаторот и содржината на писменото заедно со начинот на кој е напишан тестаментот ги констатира врз

⁷⁷⁷ Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска. Мицковќ, Дејан. Ристов, Ангел. *Наследувањето во Европа*. 282

⁷⁷⁸ чл.971 Code civil

⁷⁷⁹ покрај тоа, треба да биде исполнет условот на способност за читање и пишување, а не само познавање на јазикот

⁷⁸⁰ легатарите и службениците при составување на тестаментот како и нивните предци и роднини до четврти степен странично сродство. Постои забарана за едновремено сведочење на ист тестамент од страна на маж и жена кои се во брак. Ibid.

основа на кажувањето на тестваторот во присуство на двајца сведоци⁷⁸¹.

Француското право, имајќи го предвид фактот за начините на дефинирањето на тестаментот, не отстапува од неговото својство на отповикливост. Притоа, подоцнежниот го дерогира поранешниот тестамент, а јавниот е форма со која се отповикува порано составениот своерачен тестамент.

Тестаменталното наследување во германското правно семејство како модел

3. Тестаменталното наследување во Република Германија

Од глобалната појава на европското тло, што била следена од новите општествено-економски услови после револуциите во Холандија и особено Франција, обидите за големи кодификаторски потези, не била изоставена ни Германија. Во суштина, најраните кодификации се забележуваат токму во земјите од германското говорно подрачје и тие по содржина биле комбинација на *ius modernus Pandectarum* и теоријата на природното право.

Сепак, рецепцијата на римското право во овие области не била прифатена, со објаснување дека треба да се почитуваат посебните белези на домашното право во зависност од реалните потреби. И покрај тоа, не може да се превиди фактот дека постои извесно влијание кое пред се се однесува на правото на сопственост и систематизацијата на правото, санкционирано во најраните кодификации.

Во предкодификаторскиот период во однос на наследувањето, а посебно на тестаменталното, јасно се гледа силното влијание на римскиот концепт на тестамент, кој прокламира автономија на волјата за тестваторот. Ваквата појава се должела на исклучително моќната позиција на црквата за која сосоема бил прифатлив ваквиот модел на располагање, бидејќи на тој начин голем дел од оставината

⁷⁸¹ чл.976 Code civil.

тестаторот го оставал на црквата со верба дека заради тоа ќе има подобар задгробен живот⁷⁸²⁷⁸³

Германскиот граѓански законик Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) датира од 1900 година⁷⁸⁴, но неговото влијание врз останатите Кодификации од тоа време, не се темелело на колонизаторската сила како во случајот на Code Civil, туку на неговата „интелектуална сила“⁷⁸⁵.

Германскиот граѓански законик го регулира наследувањето во петтата книга од BGB (1922-2385) исто како и процесните одредби за начините на стекнување на наследството (2353-2370)⁷⁸⁶

Како основ за наследување предвиден е тестаментот покрај интестацијата⁷⁸⁷, како начин на располагање со оставината после смртта во чл.2197, но и фидеикомисот во чл.2100. Фидеикомисарната супституција во германското право се состои од можноста на тестаторот да овласти лице(фидуцијар), слично на решението присутно во римското право, кое ќе располага со оставината после неговата смрт во корист на друго лице, според волјата на тестаторот⁷⁸⁸.

Активната тестаментифакција се стекнува со навршување на 16 годишна возраст, но само за составување на јавен тестамент⁷⁸⁹,

⁷⁸² Појава слична како во Англија. За илустрација во периодот на XVII век, една третина од недвижниот имот и припаѓал токму на Католичката црква.

⁷⁸³ Покрај тоа, во периодот на XVI и XVII век, видливо е влијанието на англиската практика во врска со примогенитурата која сепак во германското право не останала како единствен инструмент на богатите со кој наследството останува за машката лоза во семејството. Види повеќе: Judith J. Hurwich. *Inheritance Practices in Early Modern Germany* (Journal of Interdisciplinary History, xxIII:4,1993) 699

⁷⁸⁴ Како замена за Deutches Reich 1871, кога станала евидентна потребата од унификација на правото.

⁷⁸⁵ Неговото влијание е пресудно за Австрискиот, Полскиот, Унгарскиот и Црногорскиот законик, а потоа и рецепција е извршена во Грција. Понатаму Јапонија и Тајланд донеле законици по пример на германскиот, како и Бразил и Перу. Види: Емилија Станковиќ. О Српском граѓанском законнику. 39

⁷⁸⁶ Правила поврзани со наследувањето има и во други делови на законикот на пример во семејното право, правото на сопственост

⁷⁸⁷ 1924-1936 BGB интестатско наследување (Gesetliche Rebfolge)

⁷⁸⁸ Разликата во простата супституција е во тоа што супституциониот случај настапува тогаш кога првоимануваниот наследник не можел да наследи без оглед на причините за тоа

⁷⁸⁹ чл.2247 и 2233 од BGB

а за останатите форми возрасната граница е поставена на 18 години, со забелешка дека тестаторот мора да биде способен за расудување.

Исполнувањето на условот форма на тестаментот, во германското право значи дека тој може да биде составен на некој од предвидените начини. Така, BGB ги познава своерачниот, јавниот, тестаментот сочинет пред градоначалник, и усниот тестамент.

Како редовен тестамент, своерачниот, во германското право претпоставува писмено своерачно составено од тестаторот, на крајот на кое стои неговиот потпис. Во толкувањето на одредбата, нема можност како своерачен да се смета тестаментот кој е напишан на компјутер или со друго техничко средство иако е потпишан своерачно од тестаторот. Истото важи и за потписот, кој треба да стои на крајот на писменото. Во однос на датирањето и на местото на сочинувањето, корисно е да постојат (BGB II 2247), но ако не постојат и ако заради тие околности се доведува во прашање веродостојноста, тие можат да бидат докажани и на друг начин⁷⁹⁰. Присуство на сведоци кај овој вид на тестамент не е предвидено(2247 V BGB).

Јавен тестамент, пак, може да биде сочинет пред нотар или предаден на нотар. И овде нужна е писмената форма, со тоа што на нотарот може да му биде предаден отворен или затворен тестамент, со изјава за потврда која ја дава тестаторот дека се работи за неговиот тестамент⁷⁹¹.

Постоењето на околности кои се исклучителни, непосредно пред смртта на оставителот, го овластува да состави еден од вонредните тестаменти: тестамент составен пред градоначалник (2249 BGB) и тестамент составен пред тројца сведоци(2250, 2251 BGB) кој *ab initio* ако тестаторот преживеал во следните три месеци⁷⁹².

Германското право го познава и заедничкиот тестамент на лицата во брак(или истоплова заедница регулирана со закон) во некоја од предвидените форми (2265, 2267 BGB).

⁷⁹⁰ Види 281

⁷⁹¹ Љиљана Спировиќ-Трпеновска. Мицковиќ, Дејан. Ристов, Ангел. Наследувањето во Европа.279

⁷⁹² Види: Н. von Mathias Reimann, Zekoll, Joachim. *Introduction to German Law*. Dennis Solomon. The Law of Sucession,(Hague: Kluwer Law International, 2005)281

Причините за ништовност на тестаментот се прокламирани во почетните норми од BGB кои пропишуваат таква правна последица во случај на спротивност на тестаменталните одредби со моралот или законските норми 138, 134 BGB).

Содржински, германските тестаменти можат да содржат одредби за именување на наследници, за определување на легати, за исклучување на наследници, за извршител на тестаментот, но и одредби кои се однесуваат на уредување на некои семејни односи (1937-1940 BGB)

Германскиот законик содржи и одредби за толкувањето на тестаментот (чл.2084, прокламирани во чл.133од BGB), но и одредби кои се однесуваат на можноста за подарување на децата, поблиските роднини или сиромашните (2066 BGB), како дел од содржината на тестаментот.

Сочинетиот тестамент може да биде целосно или делумно отповикан, и на тастаторот во никој случај не може да му се наложи во тестаментот да се обврзе да не го отповикува или во иднина да го отповика (2302 BGB). Отповикувањето може да биде сторено со составување на нов тестамент (2254, 2258 BGB), со уништување или измена на постојниот(2255, BGB) или со негово повлекување(2256 BGB). Отповикувањето може да се отповика, со што правна сила добива поранешниот тестамент (2257 BGB)⁷⁹³

Во контекст на отповикувањето на тестаментот од страна на тастаторот, ја споменуваме можноста на заинтересираните личности да ја докажат рушливоста на тестаментот во случај на заблуда или измама (2078-2083 BGB)⁷⁹⁴

Во однос на тастаторовата автономија на располагање, германското право во целост го прифаќа концептот на нужно наследување, во име на заштитата на правата и интересите на тесен круг сродници на оставителот

⁷⁹³ Види: Н. von Mathias Reimann, Zekoll, Joachim. *Introduction to German Law*. Dennis Solomon. The Law of Sucession. 282

⁷⁹⁴ Ibid.

Тестаменталното наследување во Common Law системот како модел

4. Тестаменталното наследување во Англија (Велс)

Историски е неспорен фактот дека после колонизирањето на Британија, римското право се применувало на нејзината територија. Но заради дисконтинуитетот кој настапил после повлекувањето на римската војска од тие области, не може да се зборува за рецепција на римското право како во случајот на Франција или Австрија на пример. Имено, римското право било од посредно влијание преку канонското право, посебно во периодот на средниот век кога во Британија се учело римско право од луѓето кои своето школување го завршиле во Болоња⁷⁹⁵. Но за време на овој период во Британија се случува она заради кое во целост било попречено реципирањето на римското право: создавањето на централизиран правен систем со кралски судови со што се создало common law, заедничкото право кое пак го минимизирало значењето на обичаите и локалното право⁷⁹⁶.

Сепак, не може да се превиди извесното влијание што римското право го извршило врз британското, иако најмногу врз правната култура: правните изрази, систематизацијата но и некои други конкретни преземања⁷⁹⁷.

За разлика од практиката за интестација кај континенталните системи, кај Common Law системот, тестаменталното наследување е далеку повообичаено, односно може да се констатира дека како и во римското право интестаското наследување доаѓа како исклучок. Заради тоа правилата кои се однесуваат на тестаменталното наследување во Англија „не изгледаат особено важни...со оглед на тоа што на тестаментот се гледа како на нешто вообичаено“⁷⁹⁸. Најзначајната причина која ја предизвикува ваквата тенденција е

⁷⁹⁵ На пример, Вакариј предавал Римско право на Оксфорд. Изучувањето на римското право било и официјално забрането во Англија со Мертонскиот Статут од 1236 година.

⁷⁹⁶ Овој специфичен процес е одлика само на Британија. Види Ендру Борковски. Ду Плесис, Пол. *op.cit* 385-387

⁷⁹⁷ *Ibid.* службеностите и депозитот во најголема мерка

⁷⁹⁸ Бери Николас. *op.cit.*250

речиси со ништо неограничената тестваторова слобода за располагање со имотот за случај на смрт.

Наследно-првниот систем во рамките на Велика Британија е заеднички за Англија и Велс, а одделен за Шкотска и Северна Ирска. Прокламираната апсолутана автономија на волјата не значи дека не била различно третирана и различно условувана низ времето.

Имено, средновековното англиско право сочинувањето на тестамент не го врзувало за никакви потребни формалности, туку едноставно усно изјавување на последната волја непосредно пред смртта пред еден сведок, со тоа што на тестваторот со ништо не му било ограничувано правото на располагање со оставината⁷⁹⁹, иако во тој период, се до донесувањето на Statute of Wills од 1540, постоело ограничување за raspereдлба на т.н freehold lands во корист на најстариот син⁸⁰⁰. После овој акт, постоела речиси со ништо неограничена автономија на волјата на тестваторот. Но во текот на седумнаесеттиот и особено осумнаесеттиот и деветнаесеттиот век, во правото на Англија и Велс се забележува тенденција на обратен процес во кој со низа правила ограничувана е слободата на тестирање за определен имот со цел после смртта или откажувањето на најстариот син, тој да остане во кругот на семејството⁸⁰¹. Во овој период, донесена е и забраната за располагање во добротворни цели, со цел да се избегнат големите подароци за Црквата кои традиционално наоѓале место во англиските тестаменти.

Во периодот кој следувал, постепено се развивала идејата за извесно ограничување на тестваторовата слобода со предвидување на определен дел за лицата кои исполнувале определени услови врзани

⁷⁹⁹ Во тоа и се состоела идејата за тестаментот: избегнување на сродниците при распределувањето на имотот. Интересно е што тестваторот вршел располагања во корист на црквата, а најчест сведок бил токму локалниот свештеник. Види *The Law of Succession: Testamentary Freedom European perspectives*. Edited by M. Anderson and E. Arroyo i Amayuelas (Amsterdam: Europa Law Publishing, 2011) 131-134

⁸⁰⁰ Од тие причини изразот „помладиот син“ во англиското право се однесува онеправданиот помал брат, кој зависел од волјата на најстариот, често имајќи ја улогата на слуга во домот. Види: Michael Austin *The Genesis Narrative and the Primogeniture Debate in Seventeenth-Century England*. *The Journal of English and Germanic Philology*, Vol. 98, No. 1 (University of Illinois Press, 1999) 17

⁸⁰¹ *The Law of Succession: Testamentary Freedom European perspectives*. Edited by M. Anderson and E. Arroyo Amayuelas. 131-134

со фактот на нивната неспособност за работа, лоша финансиска состојба и сл.

Тестаменталната способност е предвидена со навршувањето на осумнаесет годишна возраст и истовремена способност за наследување. Позитивното право на Англија и Велс познава само писмени тестаменти кои можат да бидат напишани своерачно или отчукани на компјутер., при што не се потребни никакви дополнителни формалности пред нотар. Писмениот тестамент не мора да биде датиран, но мора да биде потпишан од тестаторот или лицето овластено за тоа во присуство на тестаторот и двајца сведоци истовремено кои се полнолетни.

Section 9 Wills Act 1837: " *No will shall be valid unless it shall be in writing and executed in manner here and after mentioned, it shall be signed at the foot or the end thereof by the testator, or by some other person in his presence and by his direction; and such signature shall be made or acknowledged by the testator in the presence of two more witnesses present at the same time and such witnesses shall attest and shall subscribe the will in the presence of the testator, but not form of attestation shall be necessary*"⁸⁰²

Исклучително попустливо е англиското право во однос на потпишувањето на тестаментот. Дали е тоа сторено со некаков симбол или знак или е само делумно запишано име, идентитетот се смета за неспорен ако волјата на тестаторот била знакот или делумното име да бидат негов потпис. Исто така неважно е и поставувањето на потписот на почетокот или крајот на писменото⁸⁰³,

⁸⁰² Kenneth G Kreid. Dewall, J, Marius. Zimmerman Reinhard. *Comparative Succession Law*, Nicola Peart. Testamentary formalities in Australia and New Zealand (New York: Oxford University Press, 2011) 334. Ваквото определување на формалностите во тестаментот доаѓа уште од Statute of frauds 1677

⁸⁰³ Ibid. Ваквата корекција на старото правило наведено погоре, дека тестаторот треба да го стави својот потпис на крајот од писменот бил променет со амандман од 1852, кој дозволил потписот да стои на почетокот, но да нема сомнеж дека идејата на тестаторот е тоа да биде неговиот тестамент, бидејќи една од најчестите причини за рушливост на тестаментите бил тоакму фактот што не било запазувано правилото потписот да биде ставен на крајот. Според важечкото решение доволно е со потписот да биде потврдена намерата на тестаторот дека тоа е неговиот тестамент (Section 9. b) Истото првило е преземено во Австралија и Нов Зеланд. Идентично и кај: Љиљана Спировиќ-Трпеновска. Мицковиќ, Дејан. Ристов, Ангел. Наследувањето во Европа. 297

но неважен за полноважноста е и материјалот за пишување и начинот на кој е составено писменото⁸⁰⁴.

Се чини дека сепак, најчестата причина за рушливост на англиските тестаменти е лоцирана во недостатците за својствата на сведоците и формланостите пропишани за сведочењето. Притоа, предвидено е нужно истовремено присуство на двајца сведоци кои можат да го видат и разберат⁸⁰⁵ чинот на потпишување и изјавата за потврдување од страна на тестваторот, но притоа не мора да ја видат или осознаат содржината на тестаментот. Покрај тоа, недозволени се располагањата во корист на овие лица и нивните брачни партнери.

Покрај писмениот тестамент, англиското право познава и т.н привилегирани тестаменти за војниците и морнарите без никакви формалности, но и меѓународниот тестамент како обврска од Вашингтонската конвенција од 1973(Administration of Justice Act, Section 27)

Англиските тестаменти можат да бидат отповикани⁸⁰⁶ целосно или делумно на истиот начин на којшто биле составени, но и со помош на кодицил, кој може да содржи измени на содржината на тестаментот. По сила на законот пак, тестаментот се смета за отповикан во моментот на склучувањето на нов брак⁸⁰⁷, но постојат исклучоци кои се однесуваат на тоа дека тестаментот може и понатаму да произведува правно дејство, доколку тоа било желба на тестваторот (Administration of Justice Act, Act of Wills, Section 18, 18A)

Administration of Justice Act содржи и одредби за толкувањето на тестаментите (Section 21), чувањето и регистрацијата на тестаментите на живите лица во Одделот за семејно право во Високиот Суд на Правдата (Section 23) .

⁸⁰⁴ Според споменатиот Act of Wills возможно било запишувањето на тестваторовата волја да биде правовалидно и кога е запишано на сид, врата, парче облека, дури и на лушпа од јајце???

⁸⁰⁵ значи за сведок не може д биде земено лице кое има физички недостатоци кои ја оневозможуваат неговата улога, покрај задолжителноста на деловната способност.

⁸⁰⁶ Отповикувањето може да биде отповикано

⁸⁰⁷ Види:Љиљана Спироовиќ-Трпеновска. Мицковиќ, Дејан. Ристов, Ангел. Наследувањето во Европа. op.cit.299

5. Европските перспективи на тестаменталното наследување

5.1 Воведни напомени

Разгледувајќи ги наследно правните системи на одделни земји, посебно уредувањето на тестаменталното наследување, не води кон заклучокот дека тоа не е област која е посебно компликувана или која во практиката може да предизвика сериозни проблеми заради кои може да биде отежнато остварувањето на субјективните наследни права.

Ваквата констатација е прифатлива ако се земат предвид националните законодавства на одделните земји, кои решенијата во наследното право ги темелат на три основни претпоставки по поново време: традицијата и обичаите врзани за семејните односи (а со тоа и начинот на пренос на имотот од еден субјект на друг); компаративните искуства од земјите кои се блиски по менталитет и примерите од земјите кои се дел или претендираат да бидат дел од некоја супранационална заедница⁸⁰⁸. Заради тоа, во случаите кога станува збор за оставинска постапка во која е присутен странски елемент, неминовно доаѓа до колизија на правата, заради различниот третман на националните законодавства од областа на меѓународното приватно право⁸⁰⁹

Во таа смисла, во фокусот на нашиот интерес е начинот на кој се претендира да се изврши унификација на наследното право во Европската Унија, пред се заради стратешкиот интерес на Република Македонија да се приклучи кон процесот на интеграција во Унијата. Од тие причини, потребна е комплетна анализа и елѐбаорација на процесите на хармонизација и усогласување на националното, со правото на Европската Унија, пред се како подготвителен процес кој би ја поедноставил интеграцијата во таа смисла. Мора да се нотира

⁸⁰⁸ Погоре разгледаните компаративни искуства зборуваат за стремежот на земјите од Балканот со своите национални законодавства да се доближат до оние на земјите членки на Европската Унија, заради желбата за скорешно приклучување кон процесот на интеграцијата

⁸⁰⁹ Види: Eugene F. Scoles. *The Hague Convention on Succession* The American Journal of Comparative Law, Vol. 42, No. 1 (American Society of Comparative Law, 1994). 85

дека тоа е една исклучително сложена задача пред се заради фактот што прилагодувањето кон еден сосема нов правен систем во областа на наследувањето посебно, ќе значи изнаоѓање на идеалната рамнотежа помеѓу силната обичајна компонента и современите идеи кои водат кон поедноставување и рационализација на темелите на наследувањето како концепт.

Во оваа прилика вреди да се потсетиме и на тоа што дури и римското право, кое како универзална матрица извршило огромно влијание, посебно врз континенталниот правен систем, во повеќето од случаите не успеало да го собори локалното поимање и реализација на наследувањето, заради што во оваа област има значајни отстапувања од решенијата на римското право, прилагодени на конкретните услови (посебно општествено-економските, социјалните и семејните).

Погоренаведеното само уште еднаш ја поткрепува сериозноста и комплексноста на задачата за усогласување на законодавствата во областа на наследувањето, односно зборува за фактот дека тоа ќе биде насочено кон изнаоѓање на најсоодветните решенија за оставрувањето на субјективните наследни права, тогаш кога е присутен странски елемент, односно кога оставителот има државјанство на една земја, но неговите наследници државјанство на друга, или кога се работи за оставина која се наоѓа во странство или кога доверителите на оставината се странски државјани и сл.

Ваквата појава е речиси секојдневие во Европската Унија, заради „отворените граници“ и заради големината и разноликоста на пазарот а со тоа и можностите на европските граѓани слободно да го избираат местото на живеење и работење, што резултира со различни ситуации во кои можат да се најдат субјектите. Дотолку повеќе што покрај различните национални законодавства, во предвид може да дојде и некое кое не е земја членка на Унијата, со што дополнително се компликува водењето на оставинската постапка.

Трендот на глобализација во таа смисла, понекогаш ги чини неупотребливи националните законодавства во областа на наследувањето, па заради тоа, онаа прва констатација за релативната едноставност и применливост на регулативата од областа на наследувањето сега „паѓа во вода“. Од тие причини идејата за

унифицирање на правото на Унијата, треба да ја донесе едноставната применливост на правните норми во различни области, но и во областа на наследувањето како дел од граѓанското право.

5.2 Обидите за хармонизацијата на наследното право во ЕУ

Во низата правни сфери во кои се извршени сериозни напори кон унифицирањето на правните правила во рамките на Европската Унија, како последни доаѓаат оние од областа на семејното и наследното право⁸¹⁰. Причините се сосема јасни и едноставни. Огромното влијание на веќе востановената традиција во областа на наследувањето, се чинело непремостлива препрека, посебно заради очигледните разлики помеѓу континенталниот⁸¹¹, Common Law системот, и земјите кои припаѓаат на нордиското правно семејство. Заради тоа, кон хармонизација во областа на наследното право се пристапило во тој момент кога станала евидентна реалната потреба за воедначени правила кои ќе бидат основа или патоказ како да се надмине колизијата на нормите меѓу националните законодавства поврзани со сукцесијата.

Имено, огромниот број на оставински постапки кои во себе имаат странски елемент и чија вредност не е за занемарување, била јасен сигнал дека созрева потребата од преземање на конкретни чекори кои ќе водат кон посакуваната цел. Секако, кога зборуваме за европската перспектива во областа на наследувањето, не можеме во никоја смисла да речеме дека обидот за изнаоѓање на соодветни решенија ќе значи целосен раскин со наследно-правните системи на земјите членки туку напротив, би требало да значи доследно

⁸¹⁰ Идејата за создавање на Европски граѓански законик, на почетокот, воопшто не го поставувало прашањето за хармонизација во областа на семејното и наследното право и првичниот став бил дека најдобро е решението според кое ЕУ не треба да се инволвира во процес кој ќе биде исклучително тежок за реализација. Покрај тоа, ЕУ во периодот кога започнува со полна пара да се занимава со хармонизација на граѓанското право, веројатно многу помал бил бројот на оставински постапки кои имале странски елемент, па заради тоа оваа проблематика била третирана како второстепена.

⁸¹¹ Види Прилог бр.2 Извештај на House of Lords во врска со разликите меѓу француското и англиското наследување на најпошто ниво

почитување на националните регулативи, ставени во еден поширок контекст, со цел решавање на некои спорни прашања од една страна, но и рационализација на трошоците поврзани со оставинските постапки со странски елемент од друга страна.

Сумарно, до донесувањето на Европската регулатива за наследувањето 650/2012, претходеле бавни и претпазливи чекори и активности на овластените институции на Европската Унија, од кои како посебно значајни ќе ги издвоиме препораките на Европскиот парламент од 16.10.2006 година⁸¹², поголемиот дел регулирани во новата европска Регуллатива.

5.3 Европската регулатива за наследувањето-Европската Регуллатива за јурисдикцијата, правото кое ќе се применува, признавањето и извршувањето на одлуките и автентичните инструменти(исправи) во областа на наследувањето и создавањето на Европскиот сертификат за наследување⁸¹³

Напорите на Европската Унија во врска со хармонизацијата на наследното право во најново време резултираа со Регуллативата бр. 650/2012 од 4 јули 2012 година со која се уредуваат најзначајните прашања од областа на наследувањето со помош на кои и конкретно, со оглед на статусот на закон во ЕУ, ќе се поедностават оставинските

⁸¹² Во Извештајот на комисијата за наследување и тестаменти, набројани се вкупно дванаесет препораки кои се однесуваат на следниве точки: 1. Утврдување на обликот и содржината на инструментот што ЕУ ќе го донесе за хармонизација на наследното право; 2.Определување на критериум според кој ќе се востанови јурисдикција во за оставинските постапки; 3.Избор на меродавно право во зависност од волјата на оставителот; 4: Меродавно право за формата на тестаментите; 5. Меродавно право за договорите за наследување; 6. Општи прашања за меродавното право; 7. Европски сертификат за наследување; 8. lex loci rei sitae и нужен дел од оставината; 9.Трустови; 10. Признавање и извршување на странски одлуки; 11. Јавни исправи и нивно признавање во земјите членки и 12. Европска мрежа на тестаменти. Повеќе за ова види: Љиљана Спировиќ-Трпеновска, Мицковиќ, Дејан. Ристов, Ангел. Наследувањето во Европа.488-491

⁸¹³ REGULATION (EU) No 650/2012 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL

of 4 July 2012

on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession

постапки со меѓународен елемент. донесена во јули 2012 година, оваа Регулатива, како што ќе видиме, ќе започне да се применува од 2015 година, поточно ќе биде меродавна за оставинските постапки каде делацијата настапила најрано на 17 август 2015 година.

Во воведните членови на Регулативата, може да се препознае нејзината исклучивост, односно неприменливоста на други области од правото, во кои исто така доаѓа до пренос на сопственоста. Со тоа, правилата содржани во Регулативата се резервирани исклучиво на сукцесијата со дејство *mortis causa*.⁸¹⁴ Во таа смисла исклучени се и семејните односи но и облигационите односи за кои важат посебни правила на ЕУ. Понатаму, во првиот дел се дадени и основните дефиниции за поимите поврзани со наследувањето.

Второто поглавје од регулативата ја определува јурисдикцијата⁸¹⁵ за расправање на оставината според местото во кое оставителот имал живеалиште односно престојувалиште во моментот на смртта⁸¹⁶, освен кога оставителот претходно се изјаснил за јурисдикцијата со оставинската постапка⁸¹⁷. Регулативата предвидува субсидијарана јурисдикција во случај кога живеалиштето на оставителот не се наоѓа во земја членка на ЕУ, определувајќи надлежност за судот каде се наоѓа недвижниот имот од оставината⁸¹⁸, но и *forum necessitatis* во случај на неприменливост на некој од одредените критериуми за определување на јурисдикцијата⁸¹⁹

Во однос на правото кое ќе се применува⁸²⁰, Регулативата го одредува како меродавно правото на земјата во која оставителот имал

⁸¹⁴ чл.1

⁸¹⁵ Моделот делумно е преземен од Норвешкото право, според кое, јурисдикцијата за оставинската постапка припаѓа на наорвешки суд и меродавно е норвешкото право во случај кога странски државјанин кој има живеалиште во Норвешка, починал на норвешка територија. Види: Atle Grahl-Madsen. *Conflict between the Principle of Unitary Succession and the System of Scission* The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 28, No. 4 (Cambridge University Press : 1979) 601

⁸¹⁶ чл.4

⁸¹⁷ чл.7

⁸¹⁸ чл.10

⁸¹⁹ чл.11

⁸²⁰ Јурисдикцијата може да биде различна од правото кое ќе се применува(меродавно право). Види House of Lords, European Union Committee, 6th Report of Session 2009-10. *The EU's Regulation on Succession* (London: The Stationaru Office Limited,2010) 14

живеалиште во моментот на смртта⁸²¹ или она право кое е меродавно во земја со која оставителот имал далеку поблиски врски отколку со земјата во која имал живеалиште, освен во случаите кога тој извршил избор на право според кое ќе се расправа неговата оставина⁸²². Без оглед на тоа кое право ќе се примени, нужно е оставината да биде расправана во целост од одреденото право, со што се исклучува можноста од примена на различни права за различни делови од оставината⁸²³. Во таа смисла, правото кое ќе биде избрано за меродавно за расправње на оставината, ќе се примени и на евентуалните наследно-правни договори на оставителот⁸²⁴. Регулативата се осврнува и на случајот на комориентите, одредувајќи дека кога две лица починале во одредени околности и притоа не може да се определи точниот момент на смртта, ни едно од нив не може да има наследни права врз другото, иако меродавното право за расправата на оставината на некој од комориентите го дозволува тоа⁸²⁵.

Признавањето, извршливоста и извршувањето на одлуките меѓу земјите членки се регулирани во четвртото поглавје од Регулативата, која ја пропишува обврската за нивно признавање без посебна постапка⁸²⁶, а притоа ослободувајќи ги заинтересираните лица од плаќање на давачки поврзани со признавањето на одлуките⁸²⁷. Во истата смисла меѓу земјите членки се пропишува обврската за реципроцитетно признавање на автентичните документи, исправи односно инструменти⁸²⁸, во исто време прокламирајќи го признавањето и извршноста на судските одлуки донесени во земјите членки⁸²⁹.

Едно од поважните решенија на Регулатаивата е санкционирањето на Европскиот сертификат за наследување, со кој

⁸²¹ чл.20

⁸²² чл.22

⁸²³ чл.23

⁸²⁴ чл.25

⁸²⁵ чл.32. Одредбата својата генеза ја има во одлуката на земјите од Бенелукс од 1972 за регулирањето правната последица врзана за наследувањето кој комориентите.

⁸²⁶ чл.39

⁸²⁷ чл.58

⁸²⁸ чл.60

⁸²⁹ чл.61.

граѓаните на земјите членки можат да го докажуваат својството на наследник, легатар, управител на оставината или корисник на некое право од оставината, со што ќе се олесни пристапот до конечната реализација на наследните права во земјите од Унијата⁸³⁰. Регулативата во целост го уредува Сертификатот и во однос на начинот на кој може да се добие и во однос на неговата содржина, целите кои треба да ги постигне, начинот на докажувањето и неговото ставање вон сила.

Извештајот за употребливоста и ефектите од оваа регулатива е предвиден за 2025⁸³¹ а таа ќе биде применлива за оставителите чии наследства ќе се отворат после 17 август 2015 година⁸³² од кога Регулативата ќе започне да се применува.

5.4 За оправданоста и очекувањата од хармонизацијата на наследното право на Европската унија

Како што погоре беше напоменато, донесувањето на Регулативата за наследувањето на ЕУ, дојде како логичена последица од нараснатата потреба да се стави во прецизни рамки уште една сфера на граѓанското право. Имајќи го во предвид статистичкиот податок кој говори дека се работи за околу 450 000 оставински постапки со странски елемент годишно⁸³³, слободно може да се констатира дека речиси беше нужен ваквиот чекор на ЕУ заради избегнување на колизијата на правата од оваа област, но и намалувањето на трошоците кои несомнено ги предизвикуваат оставинските постапки кои имаат странски елемент.

Од друга страна, не може да му се приговори ниту на избрзаноста на донесувањето на Регулативата, бидејќи таа е логична последица на веќе детално согледаната ситуација и условите во

⁸³⁰ чл.62, 63

⁸³¹ чл.82

⁸³² чл.83

⁸³³ Податокот е од проф. Deville, на Семинарот за наследувањата со странски елемент од февруари 2014 година. Според статистиките од 2010 година 4,5 милиони луѓе умираат во ЕУ во текот на една година, а секоја десетта постапка за расправња на оставината содржи странски елемент. Види House of Lords. *op.cit.* 15

конкретниот момент. Во споредба со останатите сфери на граѓанското право, хармонизирањето на наследувањето се движи релативно бавно заради веќе неведените причини.

Евентуалните негативни критики на сметка на Регулативата, можат да дојдат од критичарите во одредени земји членки заради закоравениот став дека во таа сфера не треба воопшто да се навлегува и дека не може да се очекуваат позитивни резултати во таа смисла. Сепак, не треба да се превиди фактот дека Регулативата не завлегува директно во содржината на концептот на наследувањето на земјите членки, туку ги уредува прашањата кои се врзани за процесните елементи во поголема мерка и како што може да се види со неа се поставуваат само рамките во кои треба да се движат оставинските постапки со странски елемент.

Значи, хармонизацијата во оваа смисла се сведува на изнаоѓање на методи и механизми кои ги доведуваат националните права до приближување, во поголема или помала мера во конкретната област⁸³⁴, процес кој неминовно започнува во рамките на самите национални законодавства кои ги користат компаративните искуства од земјите членки, задржувајќи ги притоа основните принципи карактеристични за националниот идентитет.

Од друга страна, модерните тенденции помеѓу земјите кои го добиваат атрибутот на современи цивилизации започнуваат постепено да попуштаат од стегите на традицијата и востановеното како несвојствено за степенот на општествено-економскиот развиток, а во однос на наследното право посебно влијание имаат значителните поместувања кон моредното семејство и семејните врски кои бележат драстично ослабнување во поново време. Таквата појава предизвикува потреба од промена онаму каде традиционалните сфаќања преточени во норми не соодветсвуваат на фактичката состојба.

⁸³⁴ Види A. S. Hartkamp. *Towards a European Civil Code*. Alain Verbeke. Leleu Yves Henru *Harmonization of the Law of Succession in Europe*. (The Hague:Kluwer Law International, 1998) 173

Заради погоре наведените причини, мораме да застанеме на становиштето дека прифаќањето на процесот на глобализацијата и функционирањето како единствен пазар, во целост го оправдува напорот за создавање на универзални правила достапни под еднакви услови за граѓаните на земјите членки.

Во оваа прилика треба да се осврнеме на некои значајни проблеми или прашања, кои особено доаѓаат до израз во оваа сфера, заради се чини ненадминливите и длабоко вкоренети концепти присутни во конкретните законодавства⁸³⁵.

На пример, првото прашање кое бара солуција, е прашањето на начинот на пренос на оставината од оставителот на наследниците⁸³⁶. Според концептот присутен во континенталните системи, оставината преминува на наследниците во моментот на смртта на оставителот, што во голема мера се разликува од ршението во англо-саксонското право според кое оставината преоѓа посредно, преку личноста овластена да располага со неа од моментот на смртта до преносот на наследниците. Тешко е да се премости ваквата разлика, која произлегува од една друга карактеристика на споменатите наследно-правни системи. Имено, англо-саксонскиот систем го преферира тестаменталното наследување заради прокламирањето на речиси потполно слободната волја на тестаторот во врска со распределбата на имотот, а континенталното право се приклонува кон интестацијата заради претставата дека на тој начин е извршена најдобрата распределба, но и зарди инструментите кои ги ограничуваат слободното располагање со оставината. Во тесна врска со начинот на пренос, може да се доведе и начинот на пресметувањето на вредноста на оставината. Кај француското право како модел, во делот на наследникот се пресметуваат и подароците кои ги примил од оставителот пред неговата смрт, додека во англиското право, тие не се дел од наследната квота, туку имаат третман на добротчини располагања сторени пред смртта.

Тука може да се препознае втората базична разлика помеѓу споменатите правни системи. Од една страна, нужното наследување

⁸³⁵ детално за овие прашања види: A. S. Hartkamp. *Towards a European Civil Code*. Alain Verbeke. Leleu Yves Henru op.cit.176-180

⁸³⁶ Види House of Lords, European Union Committee, 6th Report of Session 2009-10. *The EU's Regulation on Succession* (London: The Stationary Office Limited, 2010) 10

како концепт доследно почитувано во континенталните правни системи, наспроти непостоењето на вакво ограничување во англосаксонските. Кај првите во предвид доаѓа објективен критериум присутен со цел да се заштити тесен круг на родини и со тоа да биде избегнато рушењето на традиционалната вредност на сродничките односи, сосоема спротивно од вторите каде ваква можност правото не претпоставува однапред, туку само ја дозволува, доколку постојат околности кои ја детерминираат нужноста од таква заштита на сродниците.

Како едно од потенцијалните прашања за обработка, треба да се постави и регулацијата на облиците на тестамент кои можат да се јават во земјите членки⁸³⁷, но тоа би можело да даде резултат доколку се постигне компромис за претходните проблеми, бидејќи формата и предвидувањето на минимум стандарди за формализмот, зависи од местото и улогата на тестаменталното, наспроти интестатското наследување. Заради тоа „лабав формализам“ е присутен во законодавствата и нивното толкување кои ја преферираат тестаменталната сукцесија наспроти „построгиот формализам“ присутен кај оние кои во поголема мера во пракса ја користат интестацијата.

Ваквите согледувања би можеле да ги резимираме како значаен исчекор кон идејата за хармонизација на наследното право во Европската Унија, посебно со донесувањето на Регулативата за наследувањето во 2012 година. Со оглед на содржинскиот опфат, неосмнено се очекуваат позитивни резултати од нејзината примена. Пред се, претпоставка е дека достапноста и јасната поставеност на начелата и критериумите во изборот на јурисдикцијата, меродавното право, признавањето на одлуките и исправите меѓу земјите членки, но и дефинирањето на Сертификатот за наследување, ќе придонесат за едноставно реализирање на субјективните наследни права на граѓаните на ЕУ кои во исто време нема да бидат изложени на непотребни трошоци во текот на оставинската постапка што значи, очекувана е побрза и поефтина постапка за расправање на оставината во рамки на Европската унија.

⁸³⁷ Првите чекори во таа смисла, јасно се препознатливи во Вашингтонската конвенција за формата на меѓународниот тестамент од 1973.

ЗАКЛУЧНИ СОГЛЕДУВАЊА (CONCLUSIO)

Заклучоците што произлегуваат од истражувањето во оваа дисертација ќе бидат насочени кон потврдувањето на работните хипотези поставени како истражувачки проблем. Тоа значи дека, со оглед на историската димензија на истражувањето, заклучоците ќе бидат поставени хронолошки компарирајќи и сумирајќи ги добиените резултати.

Покрај тоа, во овој дел ќе бидат искажани нашите согледувања или аргументирани критики(позитивни и негативни) кои ќе помогнат во изнаоѓање на најсоодветните решенија во областа на тестаменталното наследување, што би требало да биде несомнен придонес кон развојот на конкретната област *de lege ferenda*. Во таа смисла, овде ќе се најдат и предвидувањата за тоа во која насока ќе се развива тестаменталното наследување во Европа, односно во која мера би требало да бидат преиначени решенијата во позитивното право, се разбира користејќи ги искуствата од вечното римско право.

Заради појасно резимирање и прегледност на текстот, заклучоците ќе бидат донесени постапно. Најпрво ќе биде утврдена врската меѓу римското право и македонското позитивно право во областа на тестаменталното наследување, по што ќе следи паралелата на римското со споредбеното право. На крај ќе биде даден еден општ заклучок со предикции за идниот развој на тестаменталното наследување воопшто.

1. Римското право како основа на македонското тестаментално наследување

Изведувањето заклучок за тоа дека римското право е базата на која се граделе современите права, се чини сосема едноставна задача заради очигледното присуство на идентични правни институти во модерното право, како оние кои во наследство ни ги оставиле старите Римјани. Сепак, една доследна и сериозна паралела подразбира

длабока анализа која во целост ќе ја обелодени врската односно влијанието што го извршило римското право и во квалитативна и во квантитативна смисла.

1. Универзална и сингуларна сукцесија

На почетокот треба да се нотира дека нема сомнение дека разликувањето на принципите на универзална и сингуларна сукцесија, своето потекло го води од римското наследно право. Дотолку повеќе што дефинициите за овие принципи сеуште не се дерогирани.

Имајќи го во предвид споменатиот факт, дека наследувањето во Рим било сфатено не само како добивање на имотна корист, туку и како стапување на местото на починатиот, логична е и последицата на јасната разграниченост на овие два принципа. Имено, универзалната сукцесија значи пренос на стварите, правата и обврските на оставителот на неговите наследници во целина во моментот на неговата смрт. Секако, станува збор за правата и обврските кои по својата природа се наследливи, односно не спаѓаат во групата строго лични права и обврски (*intutu personae*)⁸³⁸.

За разлика од тоа, сингуларната сукцесија значи остварување на наследно право, односно стекнување на определена ствар или право од оставината или на товар на оставината, која е точно или поединечно предвидена за конкретен случај (на пр. легат).

Позитивното наследно право на РМ во целост го прифаќа принципот на универзална сукцесија, на според тоа наследниците (доколку се повеќе) добиваат наследство изразено во аликвотен,

⁸³⁸ Gai. 2, 97 *Videamus itaque nunc quibus modis per universitatem res nobis adquirantur.* 98. *Si cui heredes facti sumus... eius res ad nos transeunt*

Да видиме на кој начин ги стекнуваме стварите по пат на универзална сукцесија.
Ако сме станале нечии наследници...неговите ствари преоѓаат на нас

процентуален дел од целината на оставината. Заради прифаќањето на ваквиот принцип правната последица од стекнувањето на наследството за наследниците значи дека покрај стварите и правата, тие се одговорни и за обврските на оставителот, иако во ограничен обем⁸³⁹

Погоре изложеното недвосмислено го потврдува фактот дека римскиот концепт на универзална сукцесија е посоодветно решение од општествено условениот принцип на ликвидација на оставината, според кој треба да се добие чиста вредност на оставината која понатаму се распределува на наследниците⁸⁴⁰ или мешовитиот систем кој подразбира можност за претходна ликвидација на оставината на барање на наследниците.

Македонскиот законодавец, определувајќи дека „...оставината на умреното лице преминува врз неговите наследници...“ и определувајќи дека предмет на наследување можат да бидат „предмети и права што им припаѓаат на

⁸³⁹ Буквалната интерпретација на принципот на универзална сукцесија, би можел да не наведе на погрешниот заклучок дека наследниците сносат неограничена одговорност за обврските на оставителот. Сепак, заради обезбедување пред се на правна сигурност, но во исто време и заштита на интересите на лицата кои се јавуваат во улога на наследници, нашето позитивно право доследно го почитува принципот на ограничена одговорност на наследниците за обврските (долговите) на оставителот.

Членот 83 од Законот за сопственост и други стварни права(ЗСДСП Службен весник на РМ бр.18/2001) определува дека „наследникот одговара за долговите на оставителот до висината на вредноста на наследениот имот и дека „кога има повеќе наследници тие одговараат солидарно за долговите на оставителот и тоа секо до висината на вредноста на својот дел од наследениот имот...“ Заради тоа недвосмислена е настојбата и определбата на законодавецот, да не го доведе наследникот во ситуација понеповолна од онаа пред да стане наследник, ситуација која е позната во римското право, т.н. *damnosa hereditas* и која ги затекнувала нужните наследници *sui heredes(neredes necessarii)* кои немале право да дадат негативна наследничка изјва, а биле одговорни за долговите на оставителот во целост. Фактот што во современи услови пред наследникот стои можноста за откажување од наследството под условите определени со законот, таквиот наследник во исто време го ослободува и од одговорноста за долговите

⁸⁴⁰ Ваквиот принцип е карактеристичен за периодот на феудализмот како настојба приоритет да добие феудалецот кој имал побарувања спрема оставителот.

*поединци*⁸⁴¹, во целост го прифаќа принципот на универзална сукцесија.

2. Основи за повикување на наследство

Поимот на римското тестаментално наследување во суштина е вразан за развиеното сфаќање за правните факти кои се основа за повикување на наследство. Така, во случајот кога наследниците се повикани врз основа на нивното назначување во едностран правен акт кој е израз на последната волја на оставителот во однос на распределбата на неговата оставина после смртта, станува збор за т.н. тестаментално наследување, додека во случајот кога наследниците се повикани на наследство како сродници на оставителот определени законски во соодветни законски наследни редови, станува збор за т.н. интестатско наследување

Римското наследно право како основи за повикување на наследство ги признава законот и тестаментот, онака како што ги подразбираат и современите наследноправни системи. Притоа, предност имало тестаменталното наследување, а интестатското се јавувало како супсидијарно⁸⁴².

*Македонскиот законодавец во чл 6 од Законот за наследувањето *numerus clausus* определува дека како основи за повикување на наследство се јавуваат исклучиво законот и тестаментот. Тоа значи дека законодавецот се определил за исклучување на договорот за наследување, кој постоел во постарите прописи за наследувањето*⁸⁴³.

⁸⁴¹ чл.2 ЗН, врз кој потребно е да се изврши извесна корекција, со која покрај стварите и правата би требало да се набројат и наследливите обврски на поединецот.

⁸⁴² XII pl. 5, 4. *Si intestato moritur, qui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto*; 5, 5 *si adgnatus nec escit gentiles familiam (habento)*

Ако умре без тестамент оној кој нема suus како наследник, familia нека припадне на најблискиот агнат; ако нема агнат нека припадне на гентилите

⁸⁴³ Имено СГЗ (кој важел на нашата територија), го предвидува договорот за наследување како основ за повикување на наследство. При постоење на ваков

Имено, договорот за наследување бил изоставен како основ за повикување на наследство со ЗН од 1955г, па ваквиот став се пресликал и во следните два Закони за наследувањето, кои сметајќи го договорот за наследување како застарен феудален реликт кој покажува чести практични потешкотии при распределбата на оставината меѓу наследниците и притоа ја доведува во прашање слободата на тестирање во извесна смисла, не сосема оправдано го исклучува како основ за наследување.

Позитивното право на нашата земја, останува доследно на определбата за исклучување на договорот за наследување во членот 7 според кој „Ништовен е договорот со кој некој ја остава својата оставина или нејзин дел на својот содоговарач или на трето лице, освен ако располагањето се врши со договор за доживотна издршка“. Тоа значи дека постои единствено можноста на оставителот со својата оставина да располага со правно дело *inter vivos*, со кое ќе се реализираат последиците *post mortem*⁸⁴⁴.

Сепак, научните дилеми околу оправданоста на ваквото законско решение во последно време трпи аргументирани сериозни критики, пред се заради искуствата за кои говори практиката. Имено, аргументите кои одат во прилог за предвидување и на договорот за наследување како основ за повикување на наследство, иако во една прилично рестриктивна варијанта, ќе бидат поиздржани од оние кои го сметаат за и надживеан и непотребен .

Во таа смисла, треба да се очекува дека законодавецот ќе се обиде да го оправда предвидувањето на договорот за наследување покрај тестаментот и законот како основ за повикување на наследство⁸⁴⁵.

договор не може да дојдат во предвид тестаменталното или интестатското наследување.

⁸⁴⁴ Најновите тенденции во врска со договорот за доживотна издршка, кои во суштина се резултат на негативните последици во практиката, упатуваат на потребата од ревидирање на ваквиот став во новото законско решение. Можеби најлошата последица санкционирањето на договорот за доживотна издршка е токму фактот дека на тој начин е овозможено потенцијално ускратување на нужното наследно право резервирано за најблиските сродници на оставителот.

⁸⁴⁵ Види Комисија за семејно и наследно право.ор.сит.,3-9. Исто и Љиљана Спировиќ-Трпеновска, Дејан Мицковиќ, Ангел Ристов, ор.сит.223-225

*Во однос на правните факти кои се основ за повикување на наследство, треба посебно да се истакне она што современите права го отфрлаат како основно начело, а е предвидено во римското наследно право. Имено, нето *partim testatus, partim intestatus decedere potest*⁸⁴⁶, значи дека наследството не може да се дели во еден дел според тестамент, а во друг според закон, односно не може да дојде во предвид комбинација од двата основи за повикување на наследство, по повод една иста оставина⁸⁴⁷*

3. Поим за тестамент

*Неспорно е дефинирањето на тестаментот од страна на римските класични правници како формален, едностаран правен акт, со кој некое лице располага со својата оставина во случај на смрт. Тоа значи дека основната содржина на тестаментот е имнувањето на наследник(ци), при што прави распределба на оставината со дејство *post mortem*.*

Концепцијата која тежнее кон доследно почитување на последната волја на оставителот во врска со распределбата на неговата оставина, своето олицетворение го добива токму во предвидувањето на тестаментот како правно дело⁸⁴⁸.

Имено, според римското право, тестаментот задолжително треба да содржи *heredis institutio*⁸⁴⁹, односно именување на наследник на кој врз основа на принципот на универзална сукцесија ќе прејдат оставителовите наследливи права и обврски.

Gai. 2, 229. *Caput et fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio.*

Глава и основа на тестаментот е именувањето на наследник

⁸⁴⁶ I. 2, 14, 5. *Neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles*

⁸⁴⁷ Исклучок се војничките тестаменти и нужните наследници кои се изоставени во тестамент, во кој дел од нив тестаторот ги назначил како тестаментални наследници

⁸⁴⁸ *Testamentum est voluntas nostrae iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit.* Modestinus, D.28,1,1

⁸⁴⁹ *Institutio heredis est caput et fundamentum testamenti*

Предуслов кој задолжително треба да биде исполнет, според правилата на римското наследно право, за полноважен тестамент е тестаторовата способност за составување на тестамент, *testamenti factio activa*, како во моментот на составувањето, така и во моментот на смртта⁸⁵⁰.

Оттука, тестаментот е строго лична, отповиклива и последна изјава на волја која оставителот морал да ја искаже на јасен и недвосмислен начин, на латински јазик и во императивна форма⁸⁵¹.

Образложувањето на основните карактеристики на тестаментот, ја дава целосната дефиниција на ова правно дело. Предвидено уште во Lex XII tabularum, своите зачетоци како еднострано правно дело со дејство *mortis causa*, науката ги бележи во римското право. Сепак, треба да се напомене дека најстарата позната форма *testamentum calatis comitiis* е дискутабилна во однос на некои свои особености кои ја оддалечуваат од тестаментот во современа смисла⁸⁵².

Но, развивањето на идејата за тестаментот како наследно равен институт забележува исклучително брз развој кон реализацијата на целта на тој начин, имајќи ја во предвид сопственичката структура, оставителот да може во целост да се ползува со *ius abutenti*, располагајќи со својата оставина според личната волја дури и тогаш кога ќе го изгуби својството субјект на правото.

Сообразно со римскиот тестамент, под поимот тестамент во современото македонско наследно право се подразбира еднострано, отповикливо правно дело со кое оставителот(тестаторот) со изјава на последната волја врши распределба на целата или дел од својата оставина на именуваниот(ните) наследник(ници). Оттука, за да може да се смета едно правно дело за тестамент, нужно е пред се да постои

⁸⁵⁰ Нашиот ЗН колку за илустрација, ги предвидува способноста за составување тестамент, слободната и свесна изјава на волја за располагање на имотот за случај на смрт и формата на тестаментот како услови за поноважност на тестаментот. Види Љиљана Спириовиќ-Трпеновска, *Услови за поноважност на тестаментот*, 517

⁸⁵¹ Термините *heres* и *esse* биле најчесто потребувани. Види Жика Бујуклић, *Римско приватно право*, 287

⁸⁵² Дискутабилна е како што објаснивме автономијата на волјата на оставителот кај овој вид тестамент.

физичко лице на кое му е признаена способност за составување на тестамент кое во форма пропишана со правото ја изјавува последната волја за распределба на својата оставина⁸⁵³.

Тестаментот во потесна смисла е предвиден пред се како изјава на волјата на оставителот која се однесува на именувањето на наследниците и определувањето на кој од нив колкав дел од оставината треба да им припадне после делацијата. Тоа сепак отстапува од првичната идеја на римскиот тестамент дека во него не можат да бидат внесени и одредби кои имаат поинаков карактер (со нив не се именуваат наследници) а се повторно израз на личната волја на оставителот спрема одредени лица (тестамент во поширока смисла).

Поимното определување на тестаментот значи и јасно определување неговите основни белези. Така, една од основните карактеристики е еднострноста на овој вид правни дела, чија содржина зависи единствено од волјата на еден субјект, (оставител, тестватор). Во овие случаи имено не е потребна согласна изјава на волја како кај двостраните правни дела⁸⁵⁴.

Отповикливоста е исто така својство на тестаментот кое е предвидено уште од самите почетоци. Ваквата можност е сосема оправдана за оставителот бидејќи во текот на животот ставовите на оставителот честопати се менуваат под влијание на различни околности, па логично е и да се менуваат и желбите на оставителот во врска со начинот на распределбата на оставината. Поради тоа, еднаш составениот тестамент во секое време може да биде отповикан со составување со нов, кој го дерогира стариот, бидејќи оној кој е понов се смета за израз на последната волја на оставителот. Отповикливоста на тестаментот е едноставна заради фактот што ова дело е еднострано и може да биде повлечено или да се промени без согласноста на друго лице⁸⁵⁵.

⁸⁵³ Постоенето на оставината која се распределува е исто така есенцијален основ за составување на тестамент.

⁸⁵⁴ Евентуално изостанување на реализацијата на тестаментот може да настапи тогаш кога тестаменталните наследници не го прифаќаат наследството. Во тој случај се применуваат праилата на интестација.

⁸⁵⁵ ЗН чл.117 ст.1

Овие особености, но најмногу едностраноста, ја потврдуваат и особината на строго лично право. Тоа значи дека тестамент може да состави лице кое има тестаментална способност само лично, без предвидување на алтернатива тоа да се стори посредно преку застапник. Идентични се и правилата за можноста од отповикување или составување на нов тестамент⁸⁵⁶.

Покрај останатите белези, посебно внимание привлекува дозата на формализам кај тестаменталното наследување. Според ЗН еден од условите за полноважност и прецизното уредување на признаените форми на тестамент⁸⁵⁷, законодавецот имплицитно стои на ставот дека предвидувањето на определен формализам ја спречува за евентуалната злоупотреба на тестаментот како основ за повикување на наследство во практиката. Како и сите современи наследни системи и македонскиот, доследно ја следат римската традиција на предвидување на точно определени форми на тестамент, чија правовалидност е условена од редица претпоставки кои треба да бидат исполнети. Екстензивно толкување на таквите норми воопшто не е дозволено.

На крајот, анализата на основните својства на тестаментот ја заокружуваме со една посебна карактеристика која го диференцира тестаментот од повеќето правни дела, дејството *mortis causa*. Тоа значи дека актот кој го составува оставителот, почитувајќи ги пропишаните правила, може да произведе правно дејство само после неговата смрт. Во временскиот интервал од составувањето на тестаментот до моментот на смртта на оставителот кој може да биде и многу долг, но и многу краток, не може во никој случај да дојде до реализација на одредбите на тестаментот⁸⁵⁸.

4. Услови за полноважност на тестаментот

Имајќи го предвид фактот дека предвидувањето на тестаментот како основ за повикување на наследство датира речиси

⁸⁵⁶ ЗН чл.62

⁸⁵⁷ ЗН чл.66-95

⁸⁵⁸ тоа не значи дека оставителот не може со други правни дела *inter vivos* да ја постигне саканата цел. Но тогаш нема да стане збор за наследно-правен однос.

од самите почетоци на пишаното римско право и дека оттогаш биле претпоставувани посебни услови кои требало да бидат исполнети при неговото составување, прашањето на полноважноста на тестаментот, како резултат на што може да дојде до реализација на неговите одредби, треба да биде разгледано со посебно внимание.

Така, македонскиот законодавец низ неколку членови од Законот за наследувањето јасно ги пропишува условите за полноважноста на тестаментот. Сумарно, тоа се: способноста на оставителот да состави тестамент (testamenti factio activa); свесната и слободна изјава на волја (animus testandi) и формата на тестаментот.

Testamenti factio activa, (способноста за составување на тестамент) е еден од условите за полноважноста на тестаментот како што видовме е предвиден од времето на римското право. Иако мора да се забележи дека за разлика од решенијата на современото наследно право, активната тестаментифакција во римското право била резервирана исклучиво за римските граѓани кои имале полно *ius commercii*⁸⁵⁹ и задолжително трабало таа да постои не само во време на составување на тестаментот, туку за време на целиот живот на оставителот до настапувањето на делацијата.

Она што е речиси идентично до ставовите на современите права е врзувањето на способноста за составување на тестамент со способноста на субјектот за расудување. Во нашето позитивно право определувањето на способноста за расудување во ЗН не е прецизно поставено како посебна субјективна карактеристика на физичките лица, наспроти стриктно утврдената возрасна граница⁸⁶⁰. Според одредбите од ЗН, секое лице кое навршило 15 години е способно за расудување, доколку не постојат околности кои предизвикуваат неспособност за расудување⁸⁶¹. Всушност, способноста за расудување се врзува со психолошката подготвеност на лицето да разбере што значи

⁸⁵⁹ *cives romani* кои биле *sui iuris* и биле полнолетни.

⁸⁶⁰ ЗН чл.62 ст.1 „Тестамент може да состави секое лице способно за расудување коешто на полно 15 години“

⁸⁶¹ причините за болеста можат да бидат од различна природа: ментално нарушување, користење на алкохол, психотропни супстанции, опојна дрога и сл.

дејствието што го презема и какви последици од тоа дејствие се очекува да бидат предизвикани⁸⁶².

Во таа смисла треба да се осврнеме и една ситуација која може да се јави кај лицата со нарушено ментално здравје, се разбира врз основа на медицинските индикации, односно можноста од постоење на тн.*lucida intervalla*, разработена и во римското право. Светлите моменти, што кај овие лица можат да се јават во подолги или покуси интервали, се третираат како подобрувања на нивната состојба до ниво кое е вообичаено за ментално здрави личности и на кое тие можат непречено да расудуваат. Поради тоа, во ваквите случаи несомнено треба да се дозволи можноста и тестаментите, како и останатите правни дела во кои можат да учествуваат овие лица, да се сметаат за поноважни⁸⁶³.

Генерално, според прописите на македонското наследно право активната тестаментифакција е условена од способноста за расудување во како што беше погоре определена, што е еден од основните услови за признавање на општа деловна способност на субјектот, како и остигнување на определена возрасна граница. Сепак предвидената 15 годишна возраст за стекнување на способност за составување на тестамент, не се поклопува со 18 годишната потребна за стекнување потполна деловна способност. Ваквото решение на законодавецот може да се протолкува како преземање на решението кое го врзува стекнувањето на трудовата способност со навршени 15 години возраст.

Истовременото исполнување на наведените услови во моментот на сочинувањето на тестаментот⁸⁶⁴, го третира субјектот

⁸⁶² Овој субјективен услов во практиката честопати е спорен, бидејќи при утврдувањето потербни се стручни анализи кои во предвид ги земаат сите околности кои можат да влијаат на нивото на способност за расудување. На пример, не сите душевни болести се со трајни последици. Исте случајот и кај последиците предизвикани од алкохолизам или психотропни супстанции, така што способноста за расудување треба да се цени само со оглед на состојбата во конкретниот момент. Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *op.cit.*, 518-519

⁸⁶³ Ставовите околу вакавата ситуација во современата наука се дијаметрално спротивни. Од оние кои светлите моменти не се доволен основ лицето да се смета за способно за расудување, до оние кои ја следат традицијата на Римјаните, на признавање на полноважност на правните дела создадени во тие интервали. *Ibid*

⁸⁶⁴ ЗН чл.62 ст.3

како лице кое поседува способност за составување тестамент⁸⁶⁵, а со тоа исполнета е една од претпоставките за полноважност на тестаментот.

Неспособноста за составување на тестамент или отсуството на тестаментална способност, може да биде основ за барање од страна на лице кое има правен интерес за негово поништување во прецизно утврдени рокови⁸⁶⁶

Втората основна претпоставка за полноважност на тестаментот се однесува на изјавата на волја со која оставителот, изразувајќи ги своите желби, ја распределува оставината на наследниците.

Законодавецот, при определувањето на ваквиот услов тргнува од спротивната ситуација, односно ги предвидува последиците од недостатокот на волјата на оставителот⁸⁶⁷. Значи нужно е да постои потполно свесна и слободна изјава на волја за составување на тестамент, без при тоа да постојат евентуално заканата, присилбата или измамата како факти кои влијаеле за одлуката на оставителот во врска со распределбата на оставината, без оглед од кого биле предизвикани⁸⁶⁸.

Истото правило се однесува и на содржината на тестаменталните одредби. Именувањето на конкретните наследници, големината на наследните квоти и одредувањето на меѓусебните односи на наследниците се сметаат за полноважни само тогаш кога во потполно е задоволено барањето за целосна слобода на тестаторот. Доколку недостатокот на свесна и слободна волја се однесува само на дел од одредбите во тестаментот со кои оставителот вршел

⁸⁶⁵ Според римското право, *testamenti factio activa* требало да постои до крајот на животот на оставителот, за да може тестаментот да се смета за правовалиден. Овој став начелно е напуштен, иако има свое аргументирано оправдување. Во таа смисла, евентуалното губење на способноста за расудување после составувањето на тестаментот, практично го оневозможува оставителот да го искористи правото на отповикување или составување на нов тестамент, што пак е основно својство на тестаментот и во исто време загарантирано право на оставителот

⁸⁶⁶ ЗН чл.64 ст.1

⁸⁶⁷ Според во чл.63 од ЗН „ако завештателот бил натеран со закана или присилба да составил или одлучил да го состави поради тоа што бил измамен или што се наоѓал во заблуда“ предизвикува ништовност на тестаментот. Во спротивно, изјавата на волја со кој се гледа дека оставителот располага со својот имот во случај на смрт се смета дека има недостиг од волја за составување на тестамент

⁸⁶⁸ ЗН чл.63 ст.2

некакви располагања значи дека како ништовни ќе се сметаат само оние одредби кои се внесени во тестаментот под непосредна закана, присилба измама или заблуда како околности кои го навеле оставителот да располага на определен начин.

Измамата постои во ситуациите кои го наведуваат оставителот да постапува на некој начин под дејство на намерното претставување на определни факти како вистинити, кои имаат одлучувачко влијание на одлуката на оставителот како да постапи во определни околности. Ваквата состојба најчесто ја предизвикуваат трети лица, заради што кај тестаторот се формира погрешна претстава за објективната стварност.

Кај заблудата пак, за разлика од измамата, причините за добиената погрешна претстава на оставителот за објективната стварност се субјективни. Тоа значи дека, не може да се повика на постоење на надворешна причина поради која оставителот се одлучил да постапи на определен начин. Но, и во случај на постоење на заблудат, што исто така значи несовпаѓање на внатрешната со изјавената волја на оставителот, може да се бара поништување на тестаментот или на некои негови одредби внесени заради заблуда.⁸⁶⁹

Можноста за поништување на тестаментот заради вакви причини, може да побара лице кое за тоа има правен интерес во рок од една година од разбирањето за постоење на причината за ништовност, а најдоцна десет години од прогласувањето на тестаментот⁸⁷⁰, исто како и во случајот на постоење на недостиг на активна тестаментификација.

Законските одредбите кои се однесуваат на задолжителното поклопување на внатрешната со изјавената волја на оставителот, аналогно се однесуваат и на ситуацијата на отповикувањето на тестаментот или неговото уништување⁸⁷¹.

⁸⁶⁹ ЗН чл.63 ст.3

⁸⁷⁰ ЗН чл.64 ст1

⁸⁷¹ Тестаментот во целост најчесто се отповикува со правење нов или се уништува без да се направи нов. Правилата за почитување на принципот на формалност се исти. Покрај тоа, некои од одредбите во тестаментот, или тестаментот во целост може да биде дерогиран доколку оставителот располага со оставината или нејзин дел со правни дела *inter vivos*.

Хронолошката анализа на прашањето за предвидување посебна форма за составување тестамент, покажува цврст став дека формализмот е особено битен за тестаментот како правно дело, посебно заради фактот што на тој начин превенираат евентуалните можности од злоупотреба и фалсификување на изјавата на последната волја на тастаторот. Почнувајќи од најстариот познат римски тестамент, *testamentum calatis comitiis*, (кој како што во повеќе наврати видовме), во една строго формална процедура која се одвивала во строго определни денови и пред јавност, па се до решенијата на современите наследни права ја покажува тенденцијата да се пронајде идеалната комбинација од формализам но во исто време што поопсежните можности предвидени за тастаторот на едноставен начин да ја изрази својата последна волја за распределба на оставината.

Сепак, согласна е и теоријата и практиката дека еден од најзначајните услови кои обезбедуваат полноважност на тестаментот е почитувањето на предвидената форма, дотолку повеќе што неизоставен елемент на самата дефиниција на тестаментот го квалификува како формално правно дело⁸⁷². Санкционирањето на определени видови тестаменти во позитивните законодавства и во минатото и денес е условено од повеќе фактори⁸⁷³.

Според тоа, се чини дека најрелевантен показател за оправданоста и потребата за предвидување на некоја форма на тестамент е нивната практична примена, односно колку често и дали воопшто предвидените форми на тестамент навистина се користат во практиката на к⁸⁷⁴.

Законот за наследувањето на РМ од 1996 година од чл. 66 до чл.95 во целост ги разработува предвидените форми на тестамент и тоа: своерачен тестамент, судски тестамент, тестамент составен пред

⁸⁷² Во таа смисла и ЗН во чл. 65 ја врзува полноважноста на тестаментот за „формата утврдена во закон и под условите предвидени со закон“.

⁸⁷³ Степенот на развото и видот на општествено-економските односи, како и конкретните околности се едни од најчестите одлучувачки при изборот на видовите форми на тестаменти

⁸⁷⁴ Во таа смисла, нашето постаро наследно законодавство ги познавало меѓу другите и тестаментот на брод како и писмениот тестамент пред сведоци (ЗН од 1973 г). Овие форми денес се оправдано напуштени

дипломатски или конзуларен претсатвник во странство, тестамент составен за време на воена состојба, меѓународен тестамент и устен тестамент⁸⁷⁵.

Теоретски, различните видови тестаменти, врз основа на некои критериуми се делат на јавни и привати како и редовни и вонредни.

Ваквата категоризација на тестаментите потекнува уште од времето на римското право, поточно во периодот на Јустинијановото законодавство, кога предвидувањето на некои услови при составувањето на тестаментот, значело и припадност кон определена група.

Почнувајќи оттогаш, за јавни се сметаат тестаментите во чие составување учествува надлежен државен орган, а за приватни, тестаментите составувани без присуство на таков орган, додека редовните тестаменти се оние кои се составуваат во вообичаени околности, за разлика од вонредните кои можат да се составуваат единствено во случај на околности кои бараат брз начин да се оставри правото на изјава на последна волја.

Заради спесифичните карактеристики, честопати се констатира дека јавните тестаменти се „посигурни“ посебно во однос на веродостојноста и автентичноста заради гаранцијата која ја дава присуството овластениот орган на јавната власт. Од друга страна, не може а ргоіг да се доведе во прашање без оправдана аргументација ниту веродостојноста на приватните тестаменти, кои пак овозможуваат изјава на последната волја на релативно едноставен начин и многу подостапен за тестваторот во исто време.

Редовните форми на тестаменти, наспроти вонредните тестаменти, предвидени се како правни акти за чие составување нужни се некои посебни услови за нивно составување, што пак ги чини временски неограничени. За разлика од нив, потребата од брзо и едноставно решение за изјава на последната волја кај вонредните

⁸⁷⁵ Тука треба да се спомене и нотарскиот тестамент, за кој важи одредбата која се однесува на начинот на составување на судски тестамент, во чл. 58 од Законот за нотаријатот. Имено според него нотарите се овластени да составуваат писмена кои имаат својство на тестамент. Тоа значи дека разликата не е суштинска во смисла на предвидување на други услови за составување на нотарски тестамент. Тоа е исправа иднетична со судски тестамент, која го составува нотар.

тестаменти, но и заради исклучителните околности кои ги предвидува законот, претпоставува минимално почитување на принципот на формалност, што пак ги чини ваквите тестаменти привремени и ги врзува вообичаено за времетраењето на исклучителните околности.

Теоретската разработка на различните видови на тестаменти во науката најчесто се врши врз основа на класификацијата на тестаментите со оглед на нивната форма. Така, од една страна, посебно се потенцира еден од темелните услови за полноважност, (*ad solemnitatem*) но во истовремено се обезбедува прецизно разликување на спецификите на тестаментите со што пак аргументирано се оправдуваат предвидените претпоставки кои треба да бидат исполнети за да може да се обезбеди целосна автентичност на последната изјава на волја.

5. Видови тестаменти

Покрај веќе елаборираните прашања кои се однесуваат на некои аспекти на тестаменталното наследување, за да може да се добие комплетната слика за улогата што римскиот концепт на тестаменталното наследување ја одиграла за современите системи на тестаментално наследување, ќе наведеме уште и краток преглед на формите на тестаменти предвидени во позитивното македонско наследно право кои со право можат да се сметаат за современи пандани на некои римски тестаменти.

Законот за наследувањето од 1996 година од чл. 66 до чл.95 зборува за предвидените форми на тестамент и тоа: своерачен тестамент, судски тестамент, тестамент составен пред дипломатски или конзуларен претсатвник во странство, тестамент составен за време на воена состојба, меѓународен тестамент и устен тестамент. Според тоа, користејќи ги податоците од изворите на римското право за видовите тестаменти, сличностите ги лоцираме пред се во: **тестаментот составен за време на воена состојба со римскиот**

*testamentum in procintu*⁸⁷⁶ (тестамент во време на војна) односно *testamentum militis* (војнички тестамент); своерачниот тестамент со *testamentum holographum* и *testamentum allographum* (*testamentum triperitium*); судскиот тестамент со *testamentum apud acta conditum* односно *testamentum principi (iudici) oblatum* како и усниот тестамент со *testamentum nuncupativum*.

Тестаментот во време на војна предвиден во римското право, бил резервиран да го составуваат на војниците пред битка. Војничкиот тестаментт, со некои измени во формалностите околу неговото претопставките за негово составување, преживеал низ целата историја на Рим⁸⁷⁷. Во суштина се работи за вонредна форма на тестамент, која настанала како резултат на потребата во околност која не била вообичаена, одењето во битка, а од која потенцијално може да се очекува смрт на војниците, да може пред соборците да се изјави последната волја за распределба на оставината. Полноважноста на ваквиот тестамент била врзана за свечената усна изјава која задолжително содржела назначување на наследник. Построените соборци кои ја слушнале последната изјава на волја, не се изјаснувале околу изјавата на тестаторот, односно, не било предвидено гласањето како акт на негово потврднување.

Иако се сметал за вонреден вид, сепак, наведените претпоставки значеле исполнување на строго определени услови, кои го чинелеправовалиден и полноважен.

Речиси целосното ослободување од предвидените формалности⁸⁷⁸, војничкиот тестамент ќе го доживее после крајот на републиката, особено во класичниот период⁸⁷⁹, кога за да се смета дека постои последна изјава на волја на војник, доволно било да постои потврда од соборците за тоа. Имено, престанале да важат правилата за бројот на сведоците, тој се составувал и без свечена изјава, дури и тогаш кога волјата била изјавена и надвор од бојното

⁸⁷⁶ Околу називот на овој вид тестамент постојат начелно две толкувања за кои зборувавме во воведното излагање

⁸⁷⁷ Според Гај, овие два облика на тестамент повеќе не се користеле во негово време иако никогаш формално не биле укинати

⁸⁷⁸ *Faciunt igitur testamenta quomodo volent, faciunt quomodo poterint, sufficiatque ad bonorum suorum divisionem faciendam nuda voluntas testatoris*

⁸⁷⁹ Овој тестамент се нарекува *testamentum militis*

поле, понатаму кога назначениот наследник немал *testamenti factio passiva*, полноможни биле повеќе тестаменти во исто време од истиот тестватор како и тоа дека во случајот на војнички тестамент се дерогирало правилото *nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest*⁸⁸⁰.

I.2, 14, 5. *Neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles.*

Иста личност не може да умре делумно со тестамент, а делумно без тестамент, освен војниците.

Јустинијановото законодавство во однос на оваа форма значително ќе ги намали поволностите и лабавиот формализам.

Имено, војничкиот тестамент можел да биде составен само во текот на воениот поход и важел само ако тестваторот умрел како војник, или во рок од една година по чесното излегување од војска. За воените ветерани не важеле правилата за составување на ваков вид тестамент, туку општите правила⁸⁸¹.

И нашето позитивно право, тестаментот составен за време на воена состојба го резервира за определен круг на лица, оние кои се на воена должност⁸⁸² и тоа само за време на воена состојба. Притоа, начинот на составувањето предвиден за оваа форма се идентификува со онаој предвиден за судскиот тестамент.

Фактот што и според нашето право овој вид на тестамент спаѓа во групата вонредни јавни тестаменти, законодавецот се придржува на принципот на привременост на вака составениот тестамент. Така, се предвидува дека тој ќе важи само 60 дена по завршувањето на воената состојба, или по истекот на 30 дена од евентуалното демобилизирање на тестваторот⁸⁸³.

Приврзаниците на стојалиштето дека ваквиот вид тестамент не треба да биде предвидуван како посебен вид, својот став го оправдуваат со фактот дека тој во суштина може да биде заменет со едноставниот усен тестамент⁸⁸⁴. Но и покрај ваквата аргументација,

⁸⁸⁰ Види повеќе во делот на излагањето за видовите римски тестаменти

⁸⁸¹ Види Жика Бујуклић, *op.cit* 292

⁸⁸² чл.73ст.1 од ЗН

⁸⁸³ чл.73 ст.2 од ЗН

⁸⁸⁴ Види повеќе Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *Наследно право.*,180

овој вид на тестамент *de lege ferenda*, веројатно ќе остане како посебен во наследноправните прописи на Република Македонија.

Судскиот тестамент, предвиден во членовите 67-71 од ЗН, е определен како редовен и јавен тестамент, кој го составува судија по кажување на завештателот. Заради непосредното учество на судијата при составувањето на судскиот тестамент, како и заради строго определените услови при составувањето, овој тестамент се третира како јавна исправа, што во одредена смисла значи голем степен на веродостојност на неговата содржина⁸⁸⁵.

Што се однесува пак до чувањето на судскиот тестамент, на завештателот му се дозволува правото на избор чувањето да го довери на судот во отворена или затворена обвивка⁸⁸⁶.

Слично, римскиот *testamentum apud acta conditum* како редовен и јавен тестамент, се составувал со изјавување на последната волја од страна на тестаторот, сторена пред државен службеник, судски или на градската управа, кој бил должен да состави записник кој се чувал во архивата на судот или градската управа, додека *testamentum principi oblatum* го составувал самиот тестатор, но неговата важност била врзана за приемот на чување во царската архива. Значи, исправата, заедно со молбата за чување била доставувана до царската канцеларија каде требало да остане до моментот на отворањето. Покрај тоа, валиден бил и тестаментот составен на идентичен начин кој се оставал на чување во суд (*iudici oblatum*)⁸⁸⁷.

Testamentum nuncupativum бил приватен усен тестамент, кој се составувал со усно изјавување на последната волја на оставителот⁸⁸⁸ пред седуммина сведоци, кои требало да бидат повикани посебно за таа намена⁸⁸⁹, да ги исполнуваат условите предвидени во правилата за способност да се биде тестаментален сведок и *unitas actus* да ја чујат последната тестаторова волја за која во иднина ќе сведочат.

⁸⁸⁵ Што не значи дека не може да биде оспорен

⁸⁸⁶ чл.69 од ЗН. Исто како и своерачниот тестамент.

⁸⁸⁷ во овие случаи елементот на јавност тестаментот го добивал во моментот на оставање за чување во јавните архиви.

⁸⁸⁸ Се подразбира дека усната изјава требала да содржи *heredis institutio*

⁸⁸⁹ *Testes rogati*

За овој вид тестамент била дозволена можност дополнително да биде составена писмена исправа, заради која, како што видовме, сепак не се менувал карактерот на усност на тестамент.

Устниот тестамент во нашето позитивно право е предвиден како вонреден приватен тестамент (за разлика од редовниот римски устен тестамент⁸⁹⁰), заради фактот дека тој може да биде составен „само ако поради исклучителни околности завештателот не е во можност да состави писмен тестамент⁸⁹¹“. Ваквата изјава на последната волја, завештателот треба да ја даде пред двајца сведоци чија должност е изјавата да ја запишат и предадат на судот или усно да ја повторат пред судот⁸⁹².

Вториот став од членот 90, го ограничува траењето на устниот тестамент до истекот на 30 дена од престанокот на исклучителните околности.

На крајот, римските *testamentum holographum u testamentum allographum* (*testamentum triperitium*) несомнено можат да се сметаат за претходници на најшироко прифатениот современ своерачен тестамент.

Разликата меѓу двете варијанти на приватниот писмен тестамент се состои во тоа што холографскиот го составувал лично тестваторот⁸⁹³, додека алогографскиот го составувало трето лице врз основа на изјавата на последната волја на тестваторот и него го потпишувал оставителот⁸⁹⁴.

Кај оваа форма исто така биле предвидени тестаментални сведоци, меѓутоа не било задолжително тие да присуствуваат на чинот на составувањето на текстот на тестаментот, туку само кога

⁸⁹⁰ Ваквата трансформација се должи пред се на судската практика но и на Законот за наследувањето од 1955, каде беше предвиден како вонреден. Види Љиљана Спировиќ-Трпеновска, *op.cit.* 183

⁸⁹¹ чл.90 од ЗН

⁸⁹² чл.92 од ЗН

⁸⁹³ Не бил потребен неговиот потпис ако во текстот изрично стоело дека сам го составил

⁸⁹⁴ Алогографскиот тестамент во некои извори се нарекува и трипартитен, *tripertitium*, заради доследната примена на правилата на *ius civile* (*unitas actus*), *ius honorarium* (*хонорарното право*) (седум сведоци за разлика од претходно предвидените пет) но и на царското законодавство (кое предвидува *subscriptio* наместо печат). Бери Николаас, *op.cit.* 255, Види детално во делот кој се осврнува на видовите римски тестаменти

тестаторот потврдувал дека тестаментот ја содржи неговата последна волја и во моментот кога го потпишувал. Своето присуство сведоците го потврдувале на вообичаениот начин, секој од нив со својот потпис и печат⁸⁹⁵.

Своерачниот тестамент го познава и нашето позитивно право кое предвидува своерачно писмено, потпишано од завештателот⁸⁹⁶, притоа препорачувајќи и датирање на тестаментот⁸⁹⁷.

Ревизијата на прописите од оваа област, веројатно ќе резултира со обврската на тестаторот за задолжителното внесување на датумот кај своерачниот тестамент, бидејќи практиката покажува чести обиди за докажување на неполноважноста на тестаментот, повикувајќи се на недостигот од активна тестаментифакција на тестаторот поради непознатиот датум. Заради тоа, внесувањето на одредба за задолжителното датирање на своерачниот тестамент, ќе обезбеди соодветна реализација на последната волја на тестаторот, без можност за евентуални сомнежи околу веродостојноста на содржината, но и активната тестаментифакција на тестаторот во времето кога го составил тестаментот, заради што ќе биде неспорно дека тој свесно да ја донел одлуката за распределбата на неговата оставина со дејство *post mortem*⁸⁹⁸.

6. Наследно-правната положба на сонаследниците

Паралелата меѓу римското и македонското тестаментално наследување, ја заокружуваме со уште некои согледувања во врска со последната етапа од реализацијата на субјективните наследни права.

Имено, според решенијата на римското право, наследството преминува на наследниците во моментот на

⁸⁹⁵ Во контекст на писмениот тестамент вреди да се спомене и *testamentum mysticum*, тајниот тестамент, чија содржина се состоела во упатување на друга испарава каде е назначен универзален или сингуларен наследник. Ibid

⁸⁹⁶ чл.66 ст.1

⁸⁹⁷ чл.66 ст.2

⁸⁹⁸ Детално за предложеното решение види: Комисија за семејно и наследно право, op.cit 63-68

давањето на позитивна наследничка изјава, што не е случај со позитивното македонско наследно право, според кое правото се стекнува во моментот на смртта на оставителот, што значи непозната е категоријата „лежечка оставина“.

Покрај тоа, римското право не ја разликува сосопственоста од заедничката сопственост, како што тоа е случај со нашето позитивно право. Имено, ЗСДСП, таксативно набројувајќи кога станува збор за заедничка сопственост, сонаследниците ги означува како сопственици на неодредени но одредливи делови од оставината и со тоа јасно ги разликува од сосопствениците кои полагаат право на иделани, неподелени аликвотни делови од целината.

2. Препораки за интервенција во текстот на Законот за наследувањето

Погоре ја споменавме активната заложба на македонскиот законодавец за корекција на Законот за наследувањето од 1996 година како заеднички проект со останатите гранки на цивилното право. Во текот на елаборацијата на истражувањето, посветено е целосно внимание на решенијата што Комисијата за семејно и наследно право ги нуди како новини во областа на наследувањето.

Сепофатната и критична аргументација за понудените решенија, несомнено говори за стручниот и темелен пристап со кој се дава недвосмислена потврда за оправданоста од воведување на новини во ЗН. Имено, неспорна е потребата од таква интервенција која ќе обезбеди поефикасна реализација на субјективното наследно право во практиката.

Без да се навраќаме на одделните решенија кои ги сметаме за сосема прифатливи, во оваа прилика посебно ги издвојуваме нашите забелешки упатени на постојниот ЗН, со намера за доусовршување на новиот закон.

Потсетуваме дека посебно внимание посветивме на **терминолошката или јазичната компонента** на ЗН и ги нотиравме недоследностите како на пример именувањето на тестваторот како

завештател иако треминот завештание не е никаде споменат ниту како алтернатива на терминот тестамент. Во истата смисла, според нас, треба да се унифицираат називите на посебните видови тестаменти, пред се заради обезбедување на конзистентност на целиот законски текст.

Понатаму, сметаме дека треба да биде додадена барем една одредба која се однесува на **толкувањето на тестаментот**, како суштинска компонента, бидејќи поставувањето на патоказ за тоа како треба да бидат „читани“ тестаменталните одредби во случај на сомнеж за вистинската намера на тестаторот, ќе биде од извонредна помош гледна точка на практиката.

На крајот, македонскиот законодавец би можел и децидно да се изјасни за **апсолутната наспроти релативната ништовност** на тестаментот, со што јасна би била и границата на постапувањето на судот *ex officio*, наспроти обврската тоа да го стори само тогаш кога заинтересираните лица истакнуваат посебно барање.

4. Римското право како основа на тестаменталното наследување во современото споредбено право

Општата констатација за фактот дека основните институти на облигационото и стварното право (договорите и сопственоста) се всушност транспланти од старото Римско право е недвосмислена за современите теоретичари⁸⁹⁹, што не важи во тој обем за семејното право кое својот правец на движење го добива во зависност од модерните правни идеологии⁹⁰⁰.

Во таа смисла, очекувано е поместувањето и во областа на наследувањето, бидејќи тоа пред се е тесно поврзано со семејното право иако концептот на сопственоста е втората најзначајна компонента која се одразува и врз наследното право.

Влијанието на римскиот концепт на наследувањето генерално може во поголем обем да се препознае во романската група

⁸⁹⁹ Види: Barbara Willenbacher: *Individualism and Traditionalism in Inheritance Law in Germany, France, England, and the United States.* (Journal of Family History. 2003) 208

⁹⁰⁰ *ibid*

(следбеници на француското право) отколку во германската група(следбеници на германското право) а во најмала мера во земјите кои припаѓаат на Common Law системот.

Сепак, ваквиот заклучок не може да се третира како апсолутен, бидејќи различни значајни прашања од областа на наследувањето можат да се препознаат како карактеристични специфики и на континенталното и на англо-саксонското право.

1. Универзална и сингуларна сукцесија

Римското разликување на универзалната и сингуларната сукцесија како начин на стекнување на сопственост по повод смртта на оставителот, јасно се препознава во сите современи наследно-правни системи, без оглед на тоа за каков сопственички систем станува збор.

Обработените современи наследно-правни системи зборуваат за универзалната сукцесија како пренос на правата и обврските од оставината на наследниците, и сингуларна сукцесија како пренос на конкретни ствари или права од оставината, без обврски спрема долговите на оставината (интестатски или тестаментални наследници наспроти легатари)

Римската концепција на пренос на целината на оставината заради претежно персоналниот карактер на оставината всушност ја надживува самата римска идеја за пренос на специфичните обележја на оставителот (семејното огниште, култот, семејното име и положбата во општеството) и се претопува во совремието кога наследувањето е приарно имотна категорија.

2. Основи за повикување на наследство

Римското наследно право познава тестамент и закон како основи за повикување на наследство, додека некои современи системи ги познаваат и договорите за наследување како посилен правен основ за повикување на наследство.

Веќе нотиравме дека договорот за наследување во системите кои го познаваат се јавува во исклучително рестриктивна форма(најчесто е дозволен само меѓу брачните партнери).

Интересно е дека на пример, во англиското право не се среќава, а присутен е во француското и германското право и тоа како подарок на идни ствари само меѓу брачните партнери во сфранцуското право, додека во германското регулиран е најшироко(универзална сукцесија, договорен легат и негативен договор за наследување).

Современите тенденции на законодавствата на пост-транзиционите земји покажуваат дека и тие се потготвени да го прифатат како основ за наследување, но, само меѓу точно определени страни.

3. Поим за тестамент

Во однос на поимањето на тестаментот, нема пример од современото право кој не го прифаќа тестаментот онака како што тоа го определува римското право: Еднострано, строго лично, отповикливо правно дело со кое се врши распределба на имотот на оставителот со дејство *post mortem*.

Во оваа прилика треба да ги споменеме очигледните разлики кои не се врзани за поимањето а тестаментот, туку за обемот на тестаторовата автономија пред се. Имено, во англиското право, автономијата на волјата на тестаторот е речиси апсолутна, за разлика од француското и германското право кои го преземаат римското нужно наследување како најзабележливо ограничување на слободата на располагање. Од тие причини тестаментот како инструмент се користи многу почесто во англо-саксонските системи, отколку кај континенталните, заради створената претстава дека со имотот може да се располага неограничено како и за време на животот(англиско право), односно најдоброто решение е содржано во нормите за интестација(француско право).

Логично, земјите од поранешната СФРЈ го следат континенталниот систем а со тоа и римското право и предвидуваат

нужно наследување. Разликата меѓу нив е во тоа што некаде нужното наследување по својата правна природа се третира како наследно право, а некаде како облигационо.

4. Услови за полноважност на тестаментот

Следното значајно прашање е определувањето на условите за полноважност на тестаментот. И во овој случај, заклучуваме дека есенцијалните елементи за полноважноста на тестаментот: *Активната тестаментифакција (возраст и способност за расудување) и формата, дадени во римското право, без исклучок се сретнуваат во сите современи наследно-правни системи.*

Разликите во современите системи се состојат во определувањето на граничната возраст и во фактот на постоењето на способноста за тестаирање од составувањето па се делацијата.

Така, во некои законодавства граничната возраст е поставена релативно високо (Англија на пример со навршени 18 години) додека кај повеќето таа е предвидена со стекнување на 15-16 годишна возраст, најчесто возраст на која субјектот може да заснова и работен однос.

Повеќето од современите права, за dostatно го сметаат постоењето на способноста за составување на тестамент само во моментот на негово составување, но може да се најдат и примери слични на римското право, според кои дозволено е преиспитувањето на поноважноста на тестаментот доколку лицето изгубило способност за расудување после неговото составување(на пример Хрватското право).

5. Видови тестаменти

Иако не може да се зборува за апсолутен идентитет кај санкционираните тестаментални форми, не може ниту да се каже дека современите права имаат некаква оригинална идеја за

форма на тестамент која не може да се пронајде во римското право.

Дотолку повеќе што имајќи го предвид постепениот развоток на римското наследно право, како што видовме, несомнено значи и прилагодување на формите според конкретните општествени прилики.

Сепак, третманот на јавни наспроти приватни и редовни наспроти вонредни тестаменти, класификација која за прв пат се појавила во Јустинијановото законодавство, до ден денес живее во потполност во современите права.

Кај некои од нив предвидени се поголем број на тестаментални форми (дури 8-9 посебни видови) кај некои помал број, во зависност од применливоста на некои од формите во практиката.

4. Тестаменталното наследување de lege ferenda

Изведувањето воедначен заклучок во врска со иднината на наследувањето, а посебно на тестаменталното наследување во споредбеното право анализирано во труд од овој обем, е исклучително сложена задача. Како што видовме, различните степени на општествено-економскиот развоток од една страна, но и востановената традиција од друга страна, неминовно предизвикуваат значителни разлики во решенијата што сами по себе се наметнуваат во современите законодавства.

Во таа смисла, општиот впечаток во врска со наследувањето е дека основата преземена од Римското право и во иднина ќе остане иста за националните законодавства, а насоката во која ќе се движи ќе зависи пред се од процесот на интеграција кон Европската Унија за земјите кои претендираат да станат дел од заедницата.

Поединечно, за законодавствата на земјите во кои во еден долг временски период не е востановена значителна потреба од промени во областа на наследувањето, како на пример Англија, Франција или Германија, корекциите во иднина би се однесувале пред се на обврските кои произлегуваат од интегративните процеси

(јурисдикција, избор на меродавно право, Европски сертификат за наследување и слично) но нема да има битни измени на суштинските компоненти на наследувањето.

За очекување е дека и понатаму ќе продолжи практиката на почесто тестаментално наследување во земјите од англо-саксонскиот правен систем за разлика од следбениците на континенталниот. Како последица на таквиот тренд, нема да има практична потреба од промени во тестаменталното наследување ниту како концепт, ниту како нови решенија поврзани со формалната компонента на таквиот вид наследување, дотолку повеќе што се работи за долгогодишна примена во практиката која не покажува значителни слабости.

Во пост-транзиционите земји, за разлика од горенаведените, веќе е забележлива значителна раздвиженост во обидите да се изнајдат најсоодветните решенија во областа на наследувањето предизвикани од увидените недостатоци во практиката но и од стратешката определба за идната интеграција во ЕУ. Во таа смисла, во земјите од поранешната СФРЈ, очигледна е активноста на законодавството од оваа област во последните години, со кое се вршат некои крупни промени но и некои кои се само од „козметичка“ природа. Тука ги набројуваме промените во основите за повикување на наследство (воведувањето на договорот за наследување во една рестриктивна форма), определувањето на правната природа на нужното наследување, регулација на наследните права на постхумно зачатите деца како суштински корекции, но и некои кои се однесуваат на отстранување на некои недостатоци кои предизвикуваат недоречености при нивната практична примена како на пример засилувањето на формализмот кај своерачниот тестамент со воведувањето на обврската за задолжително датирање.

Како значајни можат да се оквалификуваат и промените поврзани со интеграциските процеси, а кои се однесуваат на воведувањето на Регистри на тестаменти кои во иднина би станале дел од европската мрежа на Регистри на тестаменти.

Ваквото разгледување на наследувањето, мора да се признае се темели пред се на сфаќањето на наследувањето како правен институт. Но, не треба во никој случај да се занемари ефектот на наследувањето од економска и социолошка гледна точка, бидејќи

обата аспекти имаат значително влијание врз реализацијата на наследното право во практиката.

Во таа смисла, во зависност од видот на економските односи, различна е и регулацијата во областа на наследувањето. Имено, централизираните економии за разлика од пазарните, се силно заинтересирани за задржувањето на капиталот и движењето во принцип е ограничено, па според тоа рестариктивни ќе бидат и правилата за наследување и оданочувањето на сопственоста стекната по пат на наследување⁹⁰¹.

Од социолошка гледна точка пак, за наследувањето може да се каже дека покрај тоа што се третира како „производ“ на општеството, од друга страна токму прифатените правила за наследувањето предизвикуваат дефинирање и зацврстување на социјалната структура, па заради тоа може да биде означено како „генетски код“ на конкретно општество⁹⁰², со што се обезбедува преносот од генерација на генерација без суштински разлики.

Теоретските расправи одат дотаму, што се поставува прашањето на оправданоста од постоењето на наследувањето во капиталистичките општества, заради јасната спротиставеност на концептот на наследувањето со основните вредности на капитализмот како што се продуктивноста, еднаквите можности за граѓаните и нивната слобода во извесна смисла⁹⁰³. Сепак според нас ваквите претпоставки иако аргументирано основани, сепак се чинат недостижно далечни заради бавниот чекор на промените во наследно-правната регулатива во светски рамки.

⁹⁰¹ Gordon Tullock. *Inheritance Justified* Journal of Law and Economics, Vol. 14, No. 2 (The University of Chicago Press, 1971) 466

⁹⁰² John G. Fleming *Changing Functions of Succession Law* The American Journal of Comparative Law, Vol. 26, No. 2, (American Society of Comparative Law, 1978). 233

⁹⁰³ За ова детално види: D. W. Haslett. *Is Inheritance Justified?* Philosophy and Public Affairs, Vol. 15, No. 2 (Blackwell Publishing Stable, 1986) 136

Прилог бр.1 :

Избор на судски одлуки, ставови и мислења на Врховниот суд на РМ

Пресуди објавени во *Збирка на судски одлуки 1990-1996*, Врховен суд на Република Македонија, Книга V, Агенција „Академик“-Скопје 1997

Пресуда на Врховниот суд на РМ Рев.бр.130/91 од 14.02.1991 година
Не се исполнети законските услови за полноможност на писмен тестамент пред сведоци од член 67 од Законот за наследување, кога тестаментот не е составен по кажување лично од тестаторката, која поради здравствената состојба-потешкотии со формирање на зборовите, не можела тоа да го чини, туку тестаментот во нејзино име бил составен по кажување на присутно вешто лице -лекар и сопругот на тестаторката. фактот што на таквиот тестамент е ставен отисок од прстот на тестаторката е без влијание, бидејќи таа како писмена била должна истиот да го потпише, што е исто така еден од условите за составување на писмен тестамент пред сведоци во смисла на чл.67 од споменатиот закон.

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Рев. бр.1435/93 од 19.04.1994

Постапувајќи по тужбата за поништување на писмен тестамент, судот е должен да испита дали таквиот тестамент евентуално не е полноможен како устен тестамент.

Решено во Врховниот суд на Република Македонија Рев. бр.59/91 од 9.04.1991

Болеста на завештателот, само по себе не може да се смета како исклучителна околност за составување на устен тестамент во смисла на чл.76 од Законот за наследувањето. Болеста на завештателот не може да се смета како исклучителна околност, но во склоп на останатите околности во кои се наоѓа завештателот(на пример длабока старост, исцрпеност, неписменост и сл), но не и во конкретниот случај, зошто освен болеста, други такви околности кај завештателот не постоеле.

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.691/93 од 4.11.1993

Синот на оставителот не се смета дека е недостоеен за наследување поради потешка повреда на обврската за издржување на оставителот и ако тој не го издржува оставителот, ако оставителот имал доволно средства за издржување, а помош во лечењето му давале неговата ќерка и сопруга.

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.1325/94 од 29.06.1995

Доколку до влегувањето во сила на Законот за наследувањето од 1955година, наследувањето на имотот на покојниот било конечно уредено на друг начин, не можат да се применуваат одредбите од член 143 од Законот за наследувањето, со ко е регулирана застареноста на правото да се бара оставината со тужб, бидејќи во таков случај, наследникот, со влегувањето во сила на Законот за наследување од 1955година, стекнал право на сопственост на наследениот имот.

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.1590/94 од 7.11.1995

За полноважноста на исклучувањето од наследство не е доволно во тестаментот на завештателот само да се наведат причините за исклучување од наследство, туку е потребно оние што се повикуваат на основаноста на тоа исклучување, во спор да докажат дека основите за исклучување од наследство постојат.

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Бзз.бр.9/93 од 4.03.1993

Фактот што оставината била расправана и било донесено наследно решение не претставува законска пречка да се прогласи устниот тестамент. Ако меѓу учесниците настане спор за полноважноста на тестаментот, судот го прекинува расправањето и учесниците ги упатува да поведат процес.

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.388/95 од 20.03.1996

Дознавањето на тужителката на рочиштето за давање наследничка изјава дека постои устен тестамент сочинет пред сведоци и нејзината изјава дека тестаментот не го признава, не значи прогласување на тој тестамент.

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр. 1422/94 од 4.03.1995

Не е дозволена ревизија против решението на второстепениот суд, со кое е потврдено првостепеното решение со кое е прекината постапката за расправње на оставината до донесување на одлука во спорот на кој е упатен некој од наследниците

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр. 1164/94 од 28.04.1995

Не е дозволена ревизија против правосилно решение за наследување, во кое не е решавано за издвојување од оставината на делот што одговара на придонесот на одредени лица во зголемувањето на вредноста на оставината. Нема пречка таквото барање да се остварува во процес

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.1253/95 од 5.11.1996

Недозволена е ревизијата против решението со кое е одбиен предлог за повторување на постапката по правосилно оставинско решение, од причини што против решенијата во оставинска постапка не е дозволен правен лек-повторување н постапката

Начелен став на Врховниот суд на Република Македонија, донесен на Општата седница одржана на ден 18.03.1994

Правосилното решение за наследување не го спречува учесникот во оставинска постапка во процесна постапка да истакнува барања кои не произлегуваат од наследно-правниот однос да се издвои дел, пооделни предмети или право од расправена оставина.

Пресуди објавени во Збирка на судски одлуки 1997г, Врховен суд на Република Македонија, Книга VI, Агенција „Академик“-Скопје 1998г

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Бзз.бр.20/97 од 14.05.1997

Нема повреда на одредбите од Законот за наследувањекога како наследник е огласена брачната другарка на оставителот која умрела пред да заврши постапката за расправање на оставината на нејзиниот покоен сопруг, а не се откажала од правото на наследство.

Пресуди објавени во Збирка на судски одлуки 1998г, Врховен суд на Република Македонија, Книга VII, Агенција „Академик“-Скопје 1999г

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија, Рев.бр.484/97 од 05.11.1998г

Законските наследници на оставителот се должни да го вратат долгот што го направил оставителоти тие за долгот одговараат солидарно до висината на вредноста на својот дел од наследениот имот.

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.1411/97 од 09.12.1998г.

По истекот на 20 години од смртта на оставителот, застарува правото да се бара оставината со тужба како наследник према другите наследници како држатели на оставината.

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија, рев.бр.1085/96 од 12.02.1998г

Кога е донесено правосилно решение за наследување, правото да се бара оставината со тужба како наследник спрема држателот на оставината, застарува за десет години по правосилноста на решението за наследување

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија , рев.бр.1140/96 од 18.03.1998г

Пропустот на судијата во записникот за сочинување на судски тестамент да го наведе начинит на кој го утврдиле идентитетот на завештателот, не го чини тестаментот ништовен.

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија, Гзз.бр.102/98 и Рев бр.1874/98 од 06.01.1999г

Јаката емоционална врска во меѓусебните контакти помеѓу оставителот и нејзината внука од покојниот син, постојаната финансиска помош давањето на подароци како израз на таквите сентиментални односи, при неспорен факт дека внуката живеела во заедница со својата мајка и исклучиво од неа била издржувана, не може да се смета како заедница на живеење со оставителот и по тој основ да биде негов нужен наследник

Пресуди објавени во Збирка на судски одлуки 1999г, Врховен суд на Република Македонија, Книга VIII, Агенција „Академик“-Скопје 2000г

Решение на Врховниот суд на Република Македонија Гзз.бр.72/99 и Рев.бр.796/99 од 08.07.1999г

Наследничката изјава со која сопругата на оставителот изјавила дека не бара наследен дел кој и следува по законот и е согласна синот да биде огласен за единствен наследник, не се смета дека таа се прифатила за наследник, а потоа својот наследен дел го отстапила на синот

Пресуди објавени во Збирка на судски одлуки 2000г, Врховен суд на Република Македонија, Книга IX, Македонска Ризница Куманово, 2001г

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија, Рев.бр.1503/98 од 21.02.2001г

Оставителот не може да располага со делот кој како нужен дел припаѓа на наследниците, без разлика што бил прибавен со средства на еден од наследниците-даропримачот.

Пресуда на Врховниот суд на Република Македонија Рев.бр.291/99 од 13.07.2000г

Не е ништовна изјавата за откажување од наследство во корист на другите наследници, само затоа што тие не се изјасниле дека го примаат отстапениот дел, ако го пријавиле во катастарот како свој имот.

Прилог.бр.2

Разликите во наследувањето меѓу Франција и Англија

6th Report of Session 2009–10

The EU's Regulation on Succession

(Published by the Authority of the House of Lords

London : The Stationery Office Limited,2010)

Франција:

(a) Наследниците го стекнуваат својот наследен дел во моментот на смртта на оставителот и ги преземаат неговите долгови и обврската за плаќање на данок.

(b) Оставината е сочинета од имотот на оставителот во моментот на смртта и од подароците што ги сторил за време на

(c) Определен дел од оставината(најмалку една половина) е резервиран за децата на оставителот, без оглед на волјата на тестваторот изразена во тестамент.(т.н. “forced inheritance).

Англија:

(a) Оставината преоѓа на администраторот на оставината (одреден од оставителот) кој ги исплаќа доверителите и даноците на оставината и потоа го пренесува чистиот дел на наследниците.

(b) Оставителот може да располага со целиот имот кој му припаѓа во моментот на смртта без ограничување.

(c) После исплаќањето на доверителите и даноците оставината се распределува според одредбите на тестаментот во кои се изразени желбите на тестваторот или според законските правила ако нема тестамент.

БИБЛИОГРАФИЈА (BIBLIOGRAPHIA)

- Андреев, Н, Михаил. *Римско частно право*. Софија:Државно издателство „Наука и изкуство“ 1958.
- Alinčić Mira, *Promjene u propisima o braku i drugim životnim zajednicama*, Zagreb: Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 5, ,2005.
- Antić, Oliver. *Nezastarivost nasledničke tužbe*, Beograd :Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, , br. 12/1996.
- Antić, Oliver. *Tumačenje zaveštanja*, Beograd: Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, br. 12/1997.
- Антић, Оливер. *Уговор о наслеђивању и други забрањени наследно-правни уговори у нашем праву*, Београд:Анали Правног факу- лета у Београду, бр. 5/1986.
- Antić, Oliver. Zoran Balinovac M., *Komentar zakona o nasleđivanju*, Beograd, 1996.
- Austin,Michael .*The Genesis Narrative and the Primogeniture Debate in Seventeenth-Century England* . The Journal of English and Germanic Philology, Vol. 98, No. 1.University of Illinois Press, 1999
- Baron, I. *Institucije Rimskoga prava*. Zagreb: K.N. Bibliografski Zavod, D.D.,1925.
- Bazala B., *Nužno nasljedstvo*, Naša zakonitost, 1957, br. 3-4.
- Bart Jean, *Histoire du droit privé, De la chute de l'Empire romain au XIX siècle*, Paris :Montchrestien, , 1998.
- Bennett B., *Posthumous Reproduction and the Meanings of Authonomy*, Melbourne: University Law Review, 1999.
- Bell-Macdonald M. A., *French Law of Succession*, The International and Comparative Law Quarterly, Cambridge: University Press, Vol. 2, No. 3.

- Спировиќ-Трпеновска,Љиљана. Дејан Мицковиќ, Ангел Ристов. *Наследувањето во Европа*. Скопје: Блесок.2011
- Berger, Adolf. *Encyclopaedic Dictionary of Roman Law - New Series*, Vol. 43, Part 2. Philadelphia: The American Philosophical Society,1953 (Reprinted 1980 and 1991).

- Beyer W. Gerry, Hargroved G. Claire, *Digital Wills: Has the Time Come for Wills to Join the Digital Revolution?* Ohio: Northern University Law Review, Vol. 33, 2007.
- Blagojević T. Borislav, *Nasledno pravo u Jugoslaviji, prava republika i pokrajina*, Beograd :Savremena administracija“, 1983.
- Boras, M. и L, Margetic. *Rimsko pravo*. Zagreb: PFZ biblioteka udzbenici i skripta, 1980.
- Borkowski, Andrew. Paul du Plessis : *Textbook on Roman Law (3rd ed.)* Oxford: Oxford University Press ,1994.
- Борковски, Ендру и ду Плесис, Пол. *Учебник по римско право*. прев. Елена Витанова, 3 изд. Скопје: Просветно дело АД, 2009.
- Buckland ,W. W.: *Textbook of Roman Law (3rd ed.)*. Oxford: Oxford University Press.1963.
- Бучковски, Владо. „Римското и современото заложно право.“ Дис., Правен факултет, Скопје,1998.
- Бујуклић, Жика. *Римско приватно право* друго измењено и допуњено издање. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду,2012
- Вујуклић, Жика. *Forum Romanum – Римска држава, право, религија и митологија*. Београд: Правни факултет у Београду - Библиотека „Приручници“, Центар за публикација – „Досије“, 2005.
- Burdick, W.L. : *The principles of roman law and their relation to modern law*. Clark, New Jersey: The Lawbook, Exchange LTD, 2004.
- Vidić Jelena, *Naslednopravne posledice odnosa srodstva, braka i vanbračne zajednice*, Beograd :Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, br. 11/2009.
- Видић Јелена, *Наслеђивање у Србији*, Нови Сад :Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, , 2004.
- Галев Гале, Јадранка Дабовиќ- Анастасовска, *Ново облигационо право*, Зборник во чест на Асен Групче, Скопје :Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Правен Факултет, , 2001
- G Kreid.Kenneth.Dewall, J, Marius. Zimmerman Reinhard. *Comparative Succession Law*, Nicola Peart.Testamentary formalities in Australia and New Zeland. New York: Oxford University Press,2011
- Граѓански Законик на РМ, книга четврта. *Наследноправни односи*. Работен матрејал на Комисијата за семејно и наследно право .Скопје,2013.
- Граѓански законик на Германија – BGB http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/

- Граѓански законик на Франција- Code Civil http://www.195.83.177.9/upl/pdf/code_22.pdf
- Danilović, Jelena. Obrad Stanojević. *Tekstovi iz rimskog parva*. Beograd:Pravni Fakultet u Beogradu,1993.
- De Massis,Alfredo. Jess H. Chua, James J. Chrisman. *Factors Preventing Intra-Family Succession* Business Review Volume 2,2008
- Desan, Suzanne.*The Family on Trial in Revolutionary France*. Los Angeles, California: University in California,1957
- Димовска, Весна, Елена Џукеска, Маргарита Бузалковска-Алексова и Митко Чешларов. *Liber latinus I*. Скопје: Алби, 2002.
- Ђурђевић, Дејан. *Актуелна реформа наследног права у Црној Гори*. Анали правног факултета у Београду. Београд:Правни факултет у Београду, 2009
- Ђурђевић Дејан, *Sloboda testiranja i formalizam olografskog testamenta*, Beograd :Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, br. 11/2009.
- Eisner, Bertold и Marijan Horvat. *Rimsko pravo*. Zagreb: Nakladni zavod Hrvatske, 1948.
- Живковска, Родна. *Стварно право*. Книга I. Скопје:„Европа 92-Кочани“, 2005
- Živojinović Dragica, *Zaveštanje u sudskoj praksi*, Beograd :Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, , br. 10/2004.
- Živojinović D., *Nasledna prava posthumno začeta deca*, B e o g r a d : Pravni život, br. 10, 2005.
- Živojinović, Dragica *Uticaoj mentalne rezerve na punovažnost zaveštanja*. Pravni život br. 10-2003
- Grahl-Madsen,Atle.*Conflict between the Principle of Unitary Succession and the System of Scission* The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 28, No. 4 .Cambridge University Press : 1979
- Gibbon, Edward. *The history of the decline and fall of the Roman Empire – in eight volume (Vol. V)*. Oxford and London: Oxford English Classics, 1827.
- Gordley, James. *Foundations of Private Law – property, tort, contract, unjust enrichment*. New York: Oxford University Press, 2006.
- Хаџи Василев - Вардарски Миле, *Наследно право*, Скопје :Култура, 1983
- Хаџи-Василев, Миле. *Наследно право на Република Македонија de lege lata u de lege ferenda*. Зборник во чест на Иво Пухан. Скопје: Правен факултет, 1996

- Haslett, D. W. *Is Inheritance Justified?* Philosophy and Public Affairs, Vol. 15, No. 2. Blackwell Publishing Stable, 1986.
- Hillner, J. *Domus, Family, and Inheritance: The Senatorial Family House in Late Antique Rome.* The Journal of Roman Studies, Vol. 93. Society for the Promotion of Roman Studies, 2003
- Hitlon, Jackson E. *Latin for Lawyers (One Thousand Latin Maxims With English Translations).* New York, 1992.
- Horvat, Marijan. *Rimsko pravo. II Dio.* drugo izdanje. Zagreb: Školska knjiga, 1954.
- Horvat, Marijan. *Rimsko pravo* (deseto izdanje). Zagreb: Školska knjiga, 1980.
- Хвостов, В. М. *Система римского права.* Москва: Спарк, 1996.
- House of Lords, European Union Committee, 6th Report of Session 2009-10. *The EU's Regulation on Succession.* London: The Stationary Office Limited, 2010
- Hurwich, Judith J.. *Inheritance Practices in Early Modern Germany* Journal of Interdisciplinary History, xxIII:4, 1993
- Игњатовиќ, Марија. Љубиша Стефановски. *Влијанието на римското право врз Францускиот граѓански законик.* Зборник на трудови во чест на проф др Тодор Пеливанов. Скопје: Правен факултет Јустинијан Први
- Janevski Arsen, *Vanparnične stvari koje bi sud mogao da poveri notarima, Javni beležnik u ostavinskom postupku,* Beograd :Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, , br. 12/2003.
- Jocić, Lazar. *Latinski pravni termini (pravila, izreke, sentence i definicije.* Ниш: SKC, 1995.
- Jolowicz, H. F. *Historical Introduction to the Study of Roman Law.* Cambridge: University Press, 1952.
- Јовановић Мила. *Code civile и нека питања статуса жена по Српском граѓанском законуку.* Зборник радова двестотине година од доношења Француског граѓанског законика утицај Француског граѓанског законика на српско право. Ниш: Правни факултет у Нишу
- Јовановић, Мила. *Komentar starog rimskog Ius civile (Knjiga druga: Lex XII tabularum I-VI).* Ниш: Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Nišu; 2007.
- Kadić, Ljiljana. *Osvrt na predlog zakona o nasleđivanju Crne Gore.* Zbornik Pravnog fakulteta u Podgorici, Spomenica prof.dr Branislavu

- Tomkoviću, godina XXIX, br.38.Podgorica: Pravni fakultet u Podgorici, 2008
- Кесариски, Прокопиј: *Тајната Историја*. Скопје: Ѓурѓа,2007..
 - Kreid, Kenneth G. Dewall, J, Marius. Zimmerman Reinhard. *Comparative Succession Law.*(New York: Oxford University Press,2011
 - Коевски,Горан. Дарко Спасевски. *Наследување на удели и акции според позитивното право на Република Македонија*, Годишник на Правниот факултет „Јустинијн Први“ во чест на Љиљана Спировиќ-Трпеновска. Скопје: Правен факултет, „Јустинијан Први“ 2013
 - Konstantinović Mihailo, *Opšte napomene uz Teze za predprojekt zakona o nasleđivanju*, Arhiv za pravne i društvene nauke, br. 3/1947.
 - Lazarević Dragoljub, *Naslednička državina*, Beograd: Pravni život, Udruženje pravnika Srbije, , br. 10/2002.
 - Lefroy, A. H. F: *Rome and Law*. Harvard Law Review, Vol. 20, No. 8 .The Harvard Law Review Association, 1907
 - Leslie B. Melanie, *The Myth of Testamentary Freedom*, 38 Arizona:Law Review, 235 ,1996.
 - Malenica, Antun.*Praktikum iz Rimskog Prava (prvi tom)*. Novi Sad: Pravni fakultet u Novom Sadu, 1997.
 - Маленица, Антун. *Римско право* (друго измењено и допуњено издање). Нови Сад: Правни факултет у Новом Саду, 1996.
 - Marković, Slavko. *Odnos testamentalne prema pravnoj i poslovnoj sposobnosti*. Zbornik radova pravnog fakulteta u Nišu. Niš,1974
-
- Marković, Slavko. *Važe li testamentalna raspolaganja u korist bračnog druga i ya slučaj razvoda, poništenja i proglašenja braka nepostojećim*. Zbornik pravnog fakulteta u Nišu, XII sveska. Niš,1973
 - Машкин, Николај Александрович. *Историја на Стариот Рим*. Скопје: Зумпрес (Библиотека Универзум), 1995..
 - Мицковиќ Дејан, *Законот за биомедицинско потпомогнато оплодување*, , Скопје :Правник, Здружение на правниците на РМ, бр.203, 2009.
 - Мицковиќ Дејан, *Правното регулирање на вонбрачната заедница*, Скопје:Правник, Здружение на правници на РМ, бр. 195-196,2008.
 - Мицковиќ Дејан, *Рекомпонираното семејство и неговото правно регулирање во земјите на Европската унија*, , Скопје

- :Зборник во чест на проф. Стефан Георгиевски, Правен факултет, „Јустинијан Први“, 2009.
- Мицковиќ Дејан, *Семејното право во земјите на Европската унија: од монистички кон плуралистички модел на семејство*, Скопје :Зборник во чест на Миле Хаџи Василев, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Правен Факултет „Јустинијан Први“-Скопје, , 2004.
 - Mićković Dejan, *Ugovori o surogat majčinstvu: Etičke i pravne aspekti*, Beograd :Pravni život, , 2008.
 - Мицковиќ Дејан, Ристов Ангел, *Кодификација на граѓанското право во Европа – утопија или реалност*, Скопје :Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Петар Манговски, Правен факултет „Јустинијан Први“ ,2011.
 - Mićković Dejan, Angel Ristov, *Naslednopravni položaj izvanbračnih drugova u suvremenim zakonodavstvima*, Zagreb :Zbornik Pravnog fakultata u Zagrebu, , 2011;
 - Мицковиќ Дејан, Ристов Ангел, *Наследното право од античкото до современото општество*, Скопје:Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Ѓорѓи Марјановиќ, Правен факултет „Јустинијан Први“ 2011.
 - Moyle, J.B. *The Institutes of Justinian*. New Jersey: The Lawbook Exchange, Union, 2002
 - Nicholas, Barry. *An Introduction to Roman Law* - Clarendon Law Series; Oxford University Press; Oxford - 1962 (Hardback), 1975 (Paperback).
 - Наумовски, Гоце. *Имотноправните аспекти на римскиот consortium*. Зборник во чест на Миле Хаџи Василев. Скопје: Правен факултет.2004
 - Николас, Бери. *Вовед во римско право*, со предговор, ревидирана биографија и речник со латински поими од Ернест Мецгер. прев. Наташа Алексовска, Рената Георгиевска, Билјана Митовска, Скопје: Просветно дело, 2009.
 - Панзова, Виолета. *Прирачник за изработка на студентски трудови* второ издание. Скопје: Филозофски факултет,2011
 - Панзова, Виолета. *Науката како занает*. Скопје:Филозофски факултет,2003
 - Paulo, Julije. *Sentencie (Iulii Pauli – Sententiae ad Finitam)*. Zagreb:Biblioteka Latina et Graeca (Knjiga XX), 1987.

- Поленак-Аќимовска, Мирјана, Владо Бучковски. *Избор на текстови од римското право* (IV издание). Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“, УКИМ, 2008.
- Поленак-Аќимовска, Мирјана., Владо Бучковски, Гоце Наумовски. *Универзалноста на римското право (едукација, правни системи, европско право)*. Скопје „Жива антика“, Институт за класични студии, Филозофски факултет, 2007.
- Поленак-Аќимовска, Мирјана. *Римското право и развојот на правото на сопственост*. Скопје: Студентски збор, 1990. *Pravni leksikon*, drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Pravna administracija, 1970
- Поленак-Аќимовска Мирјана *Некои аспекти за системот на граѓанското право.*: Зборник во чест на Никола Сотировски и Владимир Кратов Скопје: Правен факултет, 2001
- Мирјана Поленак-Аќимовска, Мирјана. *Некои разгледувања за res in patrimonio и res extra patrimonium во римското право*. Зборник во чест на Иво Пухан. Скопје: Правен факултет, 1996
- *Правна енциклопедија* – том1 и 2. Београд: Савремена администрација, 1985.
- Pugsley, D. *Justinian's Digest and the Compilers*. Faculty of Law, University of Exeter, 1995.
- Пухан, Иво. и Мирјана Поленак-Аќимовска. *Римское право*. Москва: МГУ Ломоносов, „Зерцало“, 1999.
- Пухан, Иво. *Римско право II*. Скопје: Универзитет во Скопје, 1961.
- Пухан, Иво. *Римско право I*. Скопје: Универзитет во Скопје, 1960.
- Пухан, Иво. Мирјана Поленак-Аќимовска. *Римско право*. Скопје: Универзитет „Кирил и Методиј“, 1991.
- REGULATION (EU) No 650/2012 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 4 July 2012
- Reimann, H. von Mathias, Zekoll, Joachim. *Introduction to German Law*. Dennis Solomon. The Law of Sucession, Hague: Kluwer Law International, 2005
- Ристов, Ангел. *Наследни редови*. Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во чест на Георги Ганзовски (Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“. 2010
- Ритер, Л. Арнтс: *Пандекте или данашње римско право*. Београд, 1898.
- Romac, Ante. *Rimsko pravo*. Zagreb: PFZ (Biblioteka: Udžbenici i skripta); 1981.

- Romac, Ante. *Rjecnik rimskog prava*. Zagreb: Informator – izdavacka kuca, 1975.
- Romac, Ante. *Izvori rimskog prava*. Zagreb: Informator, 1973.
- Salkowski Carl e. E. Whitfield. *Institutes and History of Roman Private Law With Catena of Texts* (Hardcover); Lawbook Exchange Ltd, 2008
- Спировиќ Трпеновска Љиљана, *Семејно право*, Скопје ;Универзитет
- „Св. Кирил и Методиј“Скопје, Правен факултет „ЈустинијанПрви“, 2008.
- Спировиќ-Трпеновска,Љиљана. *Откажување од наследство*. Зборник во чест на Миле Хаџи Василев. Скопје: Правен факултет.2004
- Спировиќ-Трпеновска, Љиљана. *Услови за поноважност на тестаментот*, Зборник на Правниот факултет Јустинијан Први во чест на Ѓорѓи Марјановиќ Скопје:Правен факултет Јустинијан Први, 2011
- Спировиќ-Трпеновска, Љиљана. *За правната природа на нужното наследување*. Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ Скопје:Правен факултет „Јустинијан Први“.2010
- Спировиќ Трпеновска Љиљана, *Аналогија на вонбрачната со брачната заедница*, Скопје :Зборник на трудови на Правниот факултет Јустинијан Први во чест на проф. д-р Борислав Благоев, , 2007.
- Спировиќ Трпеновска Љиљана, *Засметување на подароците и легатите во наследниот дел (collatio bonorum)*, Скопје :Зборник на трудови на Правниот факултет Јустинијан Први, во чест на проф. д-р Томислав Чокревски, 2008.
- Спировиќ Трпеновска, Љиљана.,*Наследничка заедница*, Скопје:Зборник на трудови на Правниот факултет Јустинијан Први во чест на проф. д-р Стефан Георгиевски, 2008.
- Спировиќ Трпеновска Љиљана, *Промени во нужното наследување*, Скопје :Правник бр. 83/99.
- Спировиќ Трпеновска, Љиљана. Дејан Мицковиќ .Ангел Ристов, *Дали се потребни промени во наследното право на Република Македонија*, Скопје :Зборник на Правниот факултет,„Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Ганзовски,Правен факултет „Јустинијан Први“, 2011.
- Спировиќ Трпеновска, Љиљана, Ангел Ристов , *Правото на нужен дел во македонското и во споредбеното наследно*

право, Скопје: Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Горѓи Марјановиќ, Правен факултет „Јустинијан Први“, 2011.

- Спиrowиќ Трпеновска Љиљана, Мицковиќ Дејан, Ристов Ангел, Современите тенденции во наследното право, Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Никола Матовски, Правен факултет „Јустинијан Први“ во Скопје, 2011.
- Stanić Kovaček Gordana, *Porodično pravo u srednjoevropskim i istočno evropskim zemljama u tranziciji*, Скопје:Зборник во чест на Миле Хаџи Василев, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Правен Факултет „Јустинијан Први“-Скопје, 2004.
- Stanković Gordana, *Javni beležnik u ostavinskom postupku*, Beograd:Pravni život, Udruženje pravника Srbije, br. 12/2004.
- Станковиќ, Гордана. Арсен Јаневски. *Управител на наследничката заедница*, Скопје: Зборник во чест на Миле Хаџи Василев, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Правен Факултет,„Јустинијан Први“-Скопје, , 2004
- Станковиќ, Емилија. *Савремени правни системи* Крагујевац:Правни факултет Универзитета у Крагујевцу.2010
- Станојевић, Обрад. Емилија Станковић. *Савремени правни системи* Крагујевац:Правни факултет Универзитета у Крагујевцу.2010.
- Stein, Peter. *Roman Law in European History*. Cambridge: University Press, 1999.
- Stojanović Nataša. *O zakonskom i nužnom nasleđivanju u pravu Republike Makedonije i republike Srbije*. Зборник во чест на Миле Хаџи Василев. Скопје: Правен факултет.2004
- Stojanović Nataša. *Zašto je ugovor o nasleđivanju zabranjen u našem pravu?*. Pravni život br.10-2003
- Стојановић, Наташа *Управител на наследство као заштитник интереса наследника*. Годишник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во чест на Љиљана Спиrowиќ-Трпеновска. Скопје:Правен факултет Јустинијан Први, 2013г
- Stojanović Nataša, *Naslednopravni ugovori u budućoj kodifikaciji građanskog prava*, Niš:Pravni fakultet Niš, Centar za publikacije,2003.
- Stojanović Nataša, Krstić Novak, *Neka zapazanja o zakonskom i nužnom nasleđivanju u Republici Srbiji de lege lata de lege ferenda*, Niš :Aktuelna pitanja građanske kodifikacije, zbornik radova, Pravni fakultet u Nišu , 2008.

- Стојчевик, Драгомир. *Римско облигационо право*, Београд, 1960.
- Stojčević, Dragomir. *Rimsko privatno право*, Београд: Savremena administracija, 1979
- Тасковска, Добринка. *Новото jus commune: мит, стварност, вредности*. Зборник на трудови од меѓународен симпозиум „Современото право, правната наука и Јустинијановата кодификација“ том 2. Скопје: Правен факултет, 2004
- Tate, Joshua C. *Codification of late Roman inheritance law: fideicommissa and the Theodosian Code*. The Legal History Review 76. Martinus Nijhoff Publishers, 2008
- *The Law of Succession: Testamentary Freedom European perspectives*. Edited by M. Anderson and E. Arroyo i Amayuelas. Amsterdam: Europa Law Publishing, 2011
- *Thesaurus sententiae iuris (Riznica pravnih izreka)* – treće izdanje. Београд: Библиотека „Правни информатор“, 2007..
- Tullock, Gordon. *Inheritance Justified* Journal of Law and Economics, Vol. 14, No. 2 The University of Chicago Press, 1971 .
- Транквил, Гај Светониј. *Дванаесетте римски цареви*. превод од латински Весна Димовска-Јањатова, Војислав Саракински. Скопје: Култура, 2001.
- Улпијан. *Knjiga Regula*. (Ulpiani – Regularum Liber Singularis). Zagreb: Biblioteka: Latina et Graeca (Knjiga XI); VPA, 1987.
- F. Scoles, Eugene. *The Hague Convention on Succession* The American Journal of Comparative Law, Vol. 42, No. 1. American Society of Comparative Law, 1994.
- Vodinelić, V. *Grđansko право uvodne teme*. Београд 1991.
- Влада Републике Србије, Комисија за израду граѓанског законика. *Граѓански Законик Републике Србије, четврта књига, Наслеђивање*. Београд: Генерални секретаријат Владе, 2011.
- Watson, Alan. *Roman Law and Comparative Law*. Athens and London: The University of Georgia Press, (Paperback - 30 Jun 1991).
- Willenbacher, Barbara *Individualism and Traditionalism in Inheritance*
- *Law in Germany, France, England, and the United States*. Journal of Family History. 2003
- Вотсон, Алан: *Правни Транспланти (Приступ упоредном праву)*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду – Институт за упоредно право, 2000.
- Закон за наследувањето. Сл. Весник на Р.М. бр.47/96 , 12.09.1996
- Закон за парничната постапка, Сл. Весник на РМ бр.79/05 Од 21.09.2005 год

- Zakon o nasleđivanju «Službene novine Federacije BiH», broj 81/14 od 3.10.2014.
- Zakon o nasleđivanju. Sl.list SRBiH br.7/80-267, 15/80-711
- Zakon o nasleđivanju Republike Srbije, Sl. glasnik RS br.46-95.
- Zakon o dedovanju (Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78, Uradni list RS, št. 13/94 - ZN, 40/94 - odl. US, 117/00 - odl. US, 67/01, 83/01 - OZ in 31/13 - odl. US)
- *Зборник во чест на Иво Пухан*. Скопје: Правен факултет, 1996.
- Зборник на трудови од Меѓународниот симпозиум: „Современото право, правната наука и јустинијановата кодификација“ – Том I и II. Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“ при УКИМ, 2004.
- Fleming, G. John. *Changing Functions of Succession Law* The American Journal of Comparative Law, Vol. 26, No. 2. American Society of Comparative Law, 1978.
- Crook, John. *Succession in the Late Roman Republic*. Reviewed work: The Law of Succession in the Later Roman Republic by Alan Watson. The Classical Review, New Series, Vol. 24, No. 2. Cambridge University Press on behalf of The Classical Association, 1974
- Cvetković, Valentina. *Testamentalno nasljedno pravo prema Ulpijanovim Regulama*. Istraživanja pravne povijesti u jugoistočnoj Evropi. Beč. 2008
- Zimmerman, Reinhard. *Roman Law, Contemporary Law, European Law, The Civilian Tradition Today*. Oxford: University Press 1999;
- Zimmerman, Reinhard. *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town, Wetton, Johannesburg: Juta & Co, Ltd., 1990, 1996.
- Чавдар, Кирил. *Коментар на Законот за наследувањето*, Скопје: Агенција „Академик“, 1996
- Šarac, Mirela. Zdravko Lučić. *Rimsko privatno pravo*. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, 2006
- Шаркић, Срђан. *Појам тестаментa у римском, византијском и српском средњовековном праву*. Трећа југословенска конференција византолога. Крушевац, 2000
- Šarkić, Srđan. Dragoljub Popović. *Veliki pravni sistemi i kodifikacije*. Beograd: Izdavačka kuća „Draganić“. 1996
- Шаркић, С. и А. Маленица. *Pravne teorije i institucije Antike*. Нови Сад: Универзитет у Новом Саду - Правни факултет Нови Сад (Едиција: Universitas studiorum – Neoplantensis), 1994.
- <http://www.thelatinlibrary.com/gaius3.html>
- <http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Corpus/d-28.htm#1>

- http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/secondary/SMI_GRA*/Lex_Voconia.html#women
- <http://global.oup.com/uk/orc/law/roman/>
- http://fdslive.oup.com/www.oup.com/orc/resources/law/roman/borkowski4e/resources/latin/borkowski4e_texts_ch08.pdf