

Milena PETROVIĆ\*

UDK: 347.65(4-672EU)  
341.96  
str. 99-120.

PREDLOG UREDBE O NASLEĐIVANJU - KORAK NAPRED U  
PROCESU KODIFIKACIJE MEĐUNARODNOG PRIVATNOG PRAVA  
EU

*Apstrakt*

*U ovom radu autor posvećuje pažnju aktivnostima organa EU u kreiranju novih kolizionih pravila i pravila o određivanju međunarodne nadležnosti i priznanju i izvršenju odluka u materiji nasleđivanja. Centralno mesto zauzima Predlog Uredbe o nasleđivanju koji je EK objavila 2009. godine. Autor se najpre upušta u objašnjavanje pravnog osnova za donošenje Uredbe, a zatim razmatra njenu strukturu, predmet regulisanja, kao i polje njene primene. Na kraju, autor obrađuje osnovne kolizionopravne principe na kojima počiva ovaj akt, označavajući ih kao ključne za određenje politike Zajednice u rešavanju vrlo kompleksnog problema nasleđivanja sa stranim elementom.*

Ključne reči: zakonodavna aktivnost EU u materiji nasleđivanja sa elementom inostranosti; struktura i polje primene Uredbe o nasleđivanju; princip jedinstvene zaostavštine; redovno boravište ostavioca; autonomija volje.

1. UVODNA RAZMATRANJA

U oktobru 2009. godine Evropska Komisija je objavila Predlog uredbe o nadležnosti, merodavnom pravu, priznanju i izvršenju odluka i autentičnih

---

\* Profesor Pravnog fakulteta u Kragujevcu.

isprava u materiji nasleđivanja i o evropskom sertifikatu o nasleđu (u daljem tekstu Uredba o nasleđivanju).<sup>1</sup> Cilj donošenja ovog instrumenta je da se na evropskom nivou unifikuju i pojednostave pravila o nasleđivanju sa stranim elementom, da se poveća pravna izvesnost i sigurnost u ovoj oblasti i da se pruže delotvornije garancije za prava naslednika i drugih lica koja su povezana sa ostaviocem.

Potreba da se oblast nasleđivanja reguliše na nivou EU je nužna posledica stanja koje u njoj vlada, kako u faktičkom, tako i u pravnom smislu. Naime, proširenje EU i slobode na kojima se ona zasniva, dovele su do toga da su i ljudi i kapital mnogo mobilniji. Tako je sve više onih koji se zbog posla ili iz drugih razloga sele iz svoje u drugu državu članicu. Pored postojeće, oni stižu i novu imovinu, pa je vrlo čest slučaj da neko ko umre, ostavi za sobom imovinu ili članove porodice u različitim državama, što naslednopravni slučaj pretvara u međunarodni.<sup>2</sup> Za naslednike i sva druga lica koja su povezana sa umrlim tada mogu nastati brojne teškoće. Naime, koliziona pravila sadržana u zakonima o međunarodnom privatnom pravu država članica sadrže različite tačke vezivanja koje upućuju na primenu različitih naslednih prava. Ako se ima u vidu da se materijalna nasledna prava država članica bitno razlikuju oko mnogih značajnih pitanja, što i ne čudi s obzirom da se radi o oblasti prava na koju tradicija i kultura bitno utiču, onda je jasno da za eventualne naslednike nije sve jedno koje će se i koliko prava primeniti. S druge strane, organi nadležni za raspravljavanje zaostavštine nisu isti u svim zemljama članicama, a ni sudske odluke i autentične isprave, donete u materiji nasleđivanja se ne priznaju automatski u svim državama članicama. Dakle, imovina koja pripada istoj zaostavštini, a koja se nalazi u različitim državama, može biti podvrgnuta različitim pravima i biti u nadležnosti različitih organa. Ovakvo stanje stvara pravnu nesigurnost za sve koji su povezani sa nasleđivanjem, ponekad zahteva duže vreme da se dođe do nasledstva i povećava troškove eventualnih naslednika.

---

<sup>1</sup> 14722/09, COM (2009) 154 final.

<sup>2</sup> Prema podacima objavljenim u: EUROPA – Press Releases- Simplification of regulation on international succession, Brussels, 14.10.2009. <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/09/447&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>, na prostoru EU ima oko 4,5 miliona naslednih predmeta godišnje, od čega oko 10% slučajeva čini nasleđivanje sa stranim elementom, što znači da godišnje ima oko 450 000 slučajeva prekograničnog nasleđivanja, čija vrednost dostiže 123 milijarde eura.

Da bi se izbegle sve praktične teškoće i da bi se obezbedila pravna sigurnost i izvesnost građana u oblasti nasleđivanja, bilo je neophodno stvoriti zajednička, unificirana pravila o sukobu zakona, nadležnosti i priznanju i izvršenju odluka. Ovo tim pre što najveći broj uredbi koje je Zajednica donela u građanskim i trgovačkim stvarima sa stranim elementom, počev od Briselske konvencije iz 1968. godine, izričito isključuje nasleđivanje iz svog polja primene.<sup>3</sup>

Predložena Uredba o nasleđivanju predstavlja, bez sumnje, vrlo ambiciozan poduhvat budući da na sveobuhvatan način (to znači iz ugla sva tri klasična pitanja međunarodnog privatnog prava) uređuje problem nasleđivanja sa stranim elementom. U tom smislu se može okarakterisati i kao vrlo značajan korak u kodifikaciji evropskog međunarodnog privatnog prava.

U ovom radu naša pažnja je usmerena na nekoliko pitanja. Najpre će biti reći o pravnom osnovu Uredbe i aktivnostima organa EU koje su prethodile njenom donošenju. Zatim će biti razmotrena struktura Uredbe iz koje se vidi šta je sve predmet njenog regulisanja, kao i polje njene primene. Na kraju, kao najznačajnije, biće razmotrene one stvari za koje smatramo da su ključne za određenje politike Zajednice u rešavanju vrlo kompleksnog problema nasleđivanja sa stranim elementom.

## 2. PRAVNI OSNOV UREDBE I ZAKONODAVNE AKTIVNOSTI ORGANA EU

Pravni osnov za donošenje Uredbe u materiji nasleđivanja su čl. 61. i čl. 65. Ugovora o osnivanju Zajednice. Članom 61. Ugovora, kao cilj Zajednice postavljeno je progresivno uspostavljanje zajedničkog prostora slobode, sigurnosti i pravde. Za uspostavljanje takvog prostora Zajednica mora usvajati mere u oblasti pravosudne saradnje u građanskim stvarima sa prekograničnim dejstvom u meri u kojoj je to neophodno za ispravno

---

<sup>3</sup> Vid. čl.1(2)(b) Rimske konvencije o merodavnom pravu za ugovorne odnose iz 1980; čl. 1(2)(a) Uredbe o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u u građanskim i trgovačkim stvarima (Brisel I uredba) iz 2001; čl.2(2)(a) Uredbe kojom se uvodi evropski nalog za izvršenje nespornih zahteva iz 2004; čl. 1(2)(b) Uredbe o merodavnom pravu za vanugovornu odgovornost iz 2007. (Rim II uredba); čl. 2(2)(b) Uredbe o uvođenju evropskog postupka za tužbe male vrednosti iz 2007; čl. 1(2)(c) Uredbe o merodavnom pravu za ugovorne obligacije (Rim I uredba) iz 2008; čl.1(3)(f) Uredbe o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u bračnim stvarima i stvarima roditeljske odgovornosti.

funkcionisanje unutrašnjeg tržišta.<sup>4</sup> Prema čl. 65. Ugovora ove mere uključuju unapređenje i pojednostavljenje priznanja i izvršenja odluka u građanskim i trgovačkim stvarima, uključujući i odluke vansudskih organa, kao i unapređenje kompatibilnosti pravila koja se primenjuju u državama članicama, a odnose se na sukob zakona i međunarodnu sudsku nadležnost.

Zakonodavna aktivnost EU u oblasti nasleđivanja sa stranim elementom traje više od deset godina kroz sukcesivne programe koji se sprovode u oblasti slobode, sigurnosti i pravde. Naime, potreba za usvajanjem uredbe u oblasti nasleđivanja, kao sveobuhvatnog zakonodavnog akta Zajednice, izražena je još 1998. godine u Bečkom akcionom planu,<sup>5</sup> kada je ovo pitanje određeno kao jedan od prioriteta. Nasleđivanje sa stranim elementom je viđeno kao jedan od glavnih interesa građana Evrope: njihove nade da se pojednostave formalnosti, da se poveća pravna i poreska sigurnost i da se brže i sa manje troškova rešava pitanje nasleđivanja. Ista potreba ponovljena je u posebnom programu Evropskog parlamenta, tzv. "Haškom programu" iz 2004. godine, u kome je izričito naglašeno da do 2011. godine treba usvojiti uredbu o nasleđivanju kojom će biti regulisana pitanja sukoba zakona, nadležnosti, međusobnog priznanja i izvršenja odluka u ovoj oblasti, evropski sertifikat o nasleđivanju, kao i mehanizam koji će omogućiti da se sa sigurnošću zna da li je rezident EU ostavio testament za slučaj svoje smrti.<sup>6</sup> U tu svrhu, u martu 2005. godine Komisija je objavila Zelenu knjigu (*Green Paper*)<sup>7</sup> kojom je otvorila proces vrlo širokih konsultacija i rasprava o zakonskom i testamentalnom nasleđivanju sa stranim elementom. Evropska Komisija je ovim dokumentom pozvala sve relevantne stručne i akademske krugove da svojim komentarima, predlozima i odgovorima na ključna pitanja vezana za merodavno pravo, nadležnost, priznanje i izvršenje odluka itd. doprinesu postupku iznalaženja što boljih rešenja i stvaranju jednog sveobuhvatnog instrumenta koji treba da pruži efikasne odgovore na sve praktične probleme sa kojima se susreću evropski građani u slučajevima nasleđivanja sa inostranim elementom.

---

<sup>4</sup> Recital 1.

<sup>5</sup> The Action Plan of the Council and the Commission on how best to implement the provisions of the Treaty of Amsterdam on an area of Freedom, Security and Justice of 3 December 1998, OJ C 19, 23.1.1999.

<sup>6</sup> "The Hague Programme: strengthening freedom, security and justice in the European Union" je usvojen od strane Evropskog Saveta na sednici održanoj u Briselu 4. i 5. novembra 2004. godine. Videti recital (5) Predloga uredbe.

<sup>7</sup> COM (2005) 65 final

Kao što je već rečeno, u oktobru 2009. godine, Evropska Komisija je objavila Predlog uredbe o nadležnosti, merodavnom pravu, priznanju i izvršenju odluka i autentičnih isprava u materiji nasleđivanja i o evropskom sertifikatu o nasleđu. Za ovu uredbu će važiti redovna zakonodavna procedura.<sup>8</sup>

U pripremi Predloga uredbe o nasleđivanju Komisija je rešenja oslanjala na rešenja već postojećih uredbi, ali i na ideje i rešenja Haških konvencija koje su donete u oblasti nasleđivanja. Tako su odredbe o nadležnosti ( I poglavlje), kao i odredbe o priznanju i izvršenju odluka (IV poglavlje), u velikoj meri formulisane u skladu sa odredbama Brisel I, a delimično i Brisel Iibis uredbe. Ideje za rešenje problema merodavnog prava (III poglavlje) potekle su prevashodno iz Haške konvencije o merodavnom pravu za nasleđivanje imovine umrlih lica iz 1989. godine, a za evropski sertifikat o nasleđivanju izvor inspiracije bila je, u izvesnoj meri, Haška konvencije o međunarodnom upravljanju zaostavštinom umrlih lica iz 1973. godine.

### 3. STRUKTURA I POLJE PRIMENE

Važeća struktura Predloga uredbe o nasleđivanju obuhvata sedam poglavlja kojima prethodi 36 recitala. Recitali su, bez sumnje, od velike važnosti jer pojašnjavaju pravne osnove i ciljeve donošenja Uredbe, sadržaj pojedinih pojmova, motive i razloge pojedinih rešenja, te kontekst same Uredbe. Poglavlja su postavljena sledećim redom: 1) polje primene i definicije (čl. 1-2.), 2) nadležnost (čl.3-15.), 3) merodavno pravo (čl. 16-28.), 4) priznanje i izvršenje odluka (čl. 29-33.), 5) autentični instrumenti (čl.34-35.), 6) evropski sertifikat o nasleđivanju (čl. 36-44.) i 7) opšte, prelazne i završne odredbe (čl. 45-51.). Kao što se može primetiti, odredbe Uredbe su raspoređene prema ustaljenom ustrojstvu ove vrste instrumenata. Odredbe prvog poglavlja utvrđuju pravne odnose na koje se Uredba primenjuje, pravne odnose na koje se ona ne primenjuje i definišu ključne pojmove koji se u Uredbi koriste. Odredbe drugog, trećeg i četvrtog poglavlja su raspoređene tako da prate faktički sled stvari. One najpre određuju koji je organ nadležan da vodi postupak u naslednopravnim stvarima, zatim koje će pravo biti merodavno za nasleđivanje, kao i po kom režimu će odluke suda jedne države ugovornice biti priznate i izvršene u drugoj državi ugovornici. Peto i šesto poglavlje regulišu nasledne isprave, dok se u sedmom poglavlju određuje od

---

<sup>8</sup> Redovna zakonodavna procedura odgovara pre-Lisabonskoj proceduri , dakle onoj koja je sprovedena u skladu sa Amsterdamskim Ugovorom, a to znači da Savet donosi odluke kvalifikovanim većinom i da je za donošenja mera potrebna saglasnost Saveta i Parlamenta.

kog vremenskog trenutka se Uredba primenjuje, te na koji način ona utiče na postojeće propise i međunarodne konvencije koje su države članice prethodno zaključile.

Polje primene Predloga uredbe je višestruko jer se ovaj pravni akt, kao uostalom i svaki izvor prava, vezuje za određenu teritoriju, odnose koje reguliše, vreme od kada važi, kao i lica na koja se odnosi. U tom smislu možemo govoriti o teritorijalnom, stvarnom (sadržinskom), vremenskom i personalnom polju primene ili domašaju Uredbe o nasleđivanju. Sve aspekte ovog pitanja reguliše sam Predlog uredbe na neposredan ili posredan način. No, pre nego što razmotrimo svako od ovih pitanja želimo da ukažemo na to da se Uredba, iako to izričito nigde ne navodi, primenjuje na zakonsko i testamentarno nasleđivanje sa *stranim elementom*, a ne na nasleđivanje koje je čisto domaće.

U teritorijalnom smislu (*ratione territorii*) Predlogom je predviđeno da se Uredba primenjuje na području svih država članica izuzev Danske i eventualno Ujedinjenog Kraljevstva i Irske. O ovome se na posredan način može zaključiti iz čl. 1(2) Uredbe i recitala 36) Uredbe.<sup>9</sup> Naime, u skladu sa čl. 1. i 2. Protokola o položaju Danske, dodatom Ugovoru o Evropskoj uniji i Ugovoru o osnivanju Evropske zajednice, Danska *a priori* ne učestvuje u usvajanju ove Uredbe te s toga nije obavezna da je primenjuje. S druge strane, Ujedinjeno Kraljevstvo i Irska, na osnovu čl. 1. i 2. Protokola o položaju ovih zemalja dodatom Ugovoru o Evropskoj uniji i Ugovoru o osnivanju Evropske zajednice, mogu da se priključe i da učestvuju (*opt in*) u prvoj fazi donošenja ove vrste dokumenata, a to su formalni pregovori, kao i u usvajanju i primeni ovog dokumenta. Ukoliko one to ne učine, doneta uredba ih ne obavezuje i na njih se ne primenjuje. Međutim, ostaje mogućnost da ove zemlje ipak pristupe ovom dokumentu u kasnijoj fazi, posle njenog usvajanja. Na osnovu izveštaja Odbora za Evropsku uniju Doma Lordova, Vlada je odlučila da Ujedinjeno Kraljevstvo u prvoj fazi ne učestvuje u formalnim pregovorima, već da bude angažovana u neformalnom smislu, sa namerom da doprinese poboljšanju Predloga. Ukoliko se ovim pregovorima postigne dovoljan napredak, UK ima drugu mogućnost da pristupi ovoj uredbi kada je usvoje sve druge države članice.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Član 1(2) Predloga definiše šta se, u smislu Uredbe, smatra "državom članicom" i navodi da su to sve države članice osim Danske i (u zagradi) Ujedinjeno Kraljevstvo i Irska..

<sup>10</sup> U pitanju je 6.Izveštaj koji je objavljen 24. marta 2010. godine, a dostupan je na: <http://www.parliament.uk> u rubrici "reports". Odbor je istakao realne praktične koristi

Polje primene s obzirom na vrstu pravnih odnosa (*ratione materie*) određeno je članom 1 (1) i čl. 2(a) Predloga Uredbe. Prema navedenoj odredbi čl.1(1) ova Uredba se primenjuje na nasleđivanje imovine umrlih lica. Pod ovim se, saglasno čl. 2 (a) podrazumeva svaki oblik prenosa svojine usled smrti nekog lica, bilo po osnovu zakona, testamenta ili ugovora. Generalnom odredbom iz čl.1(1) utvrđeno je da se Uredba ne primenjuje na fiskalna, carinska ili administrativna pitanja, a odredbom čl.1(3) izričito su navedena pitanja koja su isključena iz polja primene ove Uredbe. To su: a) status fizičkih lica, kao i porodični odnosi i odnosi koji imaju slično dejstvo;; b) pravna sposobnost fizičkih lica, ne uzimajući u obzir čl.19(2)(c) i (d); c) nestanak, odsustvo ili pretpostavljena smrt fizičkog lica (proglašenje nestalog lica umrlim u kontekstu prava Srbije); d) pitanja koja se odnose na bračnoimovinski režim kao i imovinski režim koji se primenjuje na odnose za koje se smatra da imaju slično dejstvo kao brak; e) obaveze izdržavanja; f) prava i imovina koji su stečeni ili preneti na zaostavštinu umrlog drugim poslovima, a ne nasleđivanjem, uključujući poklone, kao što je na primer, zajednička svojina sa pravom nadživelog, fond iz koga se obezbeđuje penzija, ugovor o osiguranju i/ili drugi sporazumi slične sadržine; g) pitanja koja potpadaju pod kompanijsko pravo; h) prestanak ili spajanje preduzeća, udruženja i pravnih lica; i) konstituisanje, funkcionisanje ili prestanak trasta i j) pravna priroda stvarnih prava i publicitet ovih prava.

Izričito nabrojanje pitanja koja ostaju van domašaja Uredbe je uobičajena procedura za ovu vrstu instrumenata i njen cilj je da se otkloni svaka dilema u pogledu pitanja koja nisu predmet njenog regulisanja. Međutim, činjenica da odredba čl. 1(1) uopšteno govori o nasleđivanju kao polju primene Uredbe, ne znači da postoji dilema na koja naslednopravna pitanja se ona konkretno primenjuje. Naime, zaključak o tome se može izvesti iz odredaba trećeg poglavlja Uredbe (merodavno pravo) u kome se izričito navode pitanja koja potpadaju pod nasledni statut. Tako, prema čl. 19. (2) Predloga uredbe merodavno pravo za nasleđivanje se primenjuje na sledeća pitanja: a) osnov, vreme i mesto otvaranja nasledstva; b) dostojnost za nasleđivanje naslednika i legatara, uključujući nasledna prava nadživelog bračnog druga, određivanje veličine naslednih delova, odgovornosti koje su naslednicima nametnute od strane ostavioca; c) sposobnost za nasleđivanje; d) posebni razlozi za

---

koje će građani EU imati usvajanjem ove uredbe, ali je istakao takođe da postoje teškoće da se pronađu opšte prihvatljiva pravila u ovoj oblasti i postavio određene "crvene linije" koje evropsko zakonodavstvo ne bi trebalo da pređe ako misli da ovaj dokument bude prihvatljiv za UK. Videti str. 8. navedenog izveštaja.

nesposobnost da se raspolaže ili primi zaostavština; e) isključenje iz nasleđa; f) prenos imovine i prava koja čine zaostavštinu na nasledike, uključujući uslove i dejstva prihvata ili odricanja od nasleđstva ili legata; g) ovlašćenja naslednika, izvršitelja testamenta i drugih upravitelja nasleđstvom, posebno prilikom prodaje imovine i isplate poverioca; h) odgovornost za dugove ostavioca; i) nasledni delovi kojim se može slobodno raspolagati, rezervisani nasledni delovi i druga ograničenja slobode raspolaganja u slučaju smrti uključujući preraspodelu nasleđstva od strane suda ili drugog organa u korist rođaka ostavioca; j) obaveza povraćaja ili uračunavanja poklona; k) punovažnost, tumačenje, izmena ili opoziv testamenta izuzev formalne punovažnosti<sup>11</sup> i l) deoba zaostavštine.

Uredba o nasleđivanju je u statusu predloga. Javna rasprava još uvek traje. Prema komentarima predloženih rešenja i konkretnim predlozima za njihovu izmenu ili dopunu, koje su dale značajne institucije kao na primer, Radna grupa za međunarodno nasledno pravo Max-Planck Instituta za uporedno i međunarodno privatno pravo iz Hamburga (u daljem tekstu- *Max Planck Comments*), može se pretpostaviti da će postojeći tekst pretrpeti određene promene.<sup>12</sup> To je razumljivo ako se ima u vidu da on mora da pronađe kompromis ne samo između različitih sistema prava (*common law* i *civil law*), već i kompromis između veoma različitih materijalnih naslednih prava država članica i različitih međunarodnih privatnih prava u ovoj oblasti. Čak i

---

<sup>11</sup> Iako odredbom čl.1(3) Predloga Uredbe iz polja primene nije izričito isključeno pitanje ocene formalne punovažnosti testamenta, već je to učinjeno odredbom čl.19., u recitalu 19) Uredbe je izričito navedeno da se Uredba ne primenjuje na ovo pitanje, već da za njega važe pravila Haške konvencije o merodavnom pravu za oblik testamentarnog raspolaganja iz 1961. godine u onim državama članicama koje su ovu konvenciju ratifikovale.

<sup>12</sup> Vid. Max Planck Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession, <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201005/20100526ATT75035/20100526ATT75035EN.pdf>, Version of 26 March 2010 (to be published in *Rabels Zeischrift* 74 (2010) issue 3). U ovom komentaru je na primer, predloženo da se u odredbi čl. 1(3)(c) o proglašenju nestalog lica umrlim, kojom se ovo pitanje isključuje iz polja primene Uredbe, doda "osim pitanja komorijenata" čime se pitanje istovremene smrti više lica na eksplicitan način unosi u polje primene Uredbe. Isto tako, ova radna grupa predlaže da se iz polja primene Uredbe isključe i pitanja koja se odnose na prava intelektualne svojine, uključujući autorska prava, ukoliko pravo koje je merodavno za ovo pitanje sadrži posebno koliziono pravilo za nasleđivanje.

među državama članicama koje pripadaju istoj porodici prava, razlike u ovoj grani prava postoje, što je i razumljivo ako se ima u vidu da su tradicija i običaji ovih zemalja u velikoj meri određivali fizionomiju ove oblasti prava.

U pogledu vremenskog polja primene Uredbe (*ratione temporis*) treba reći da budući da se radi o uredbi, nije potrebno preuzimanje u nacionalna zakonodavstva, već da će ova uredba biti obavezujuća u celosti i direktno primenljiva u državama članicama od trenutka koji je njom propisan. Prema opštim pravilima o stupanju na snagu propisa Zajednice, ova Uredba stupa na snagu dvadesetog dana od dana objavljivanja u Službenom glasniku Zajednice, što je izričito navedeno u čl. 51. Predloga uredbe, a počinje da se primenjuje, prema istom članu, godinu dana posle stupanja na snagu. Primenjuje se na nasleđivanje lica koja su umrla posle datuma koji se smatra danom kada Uredba počinje da se primenjuje.<sup>13</sup>

Ako je ostavilac odredio merodavno pravo za nasleđivanje svoje imovine pre početka primene Uredbe, prema odredbi čl. 50 (2) Uredbe, takav izbor će se smatrati punovažnim ako ispunjava uslove predviđene čl. 17. Uredbe. Zahtev da uslovi za izbor merodavnog prava budu ispunjeni prema zakonu koji u momentu testamentarnog raspolaganja nije postojao, može stvoriti probleme. Naime, neka nacionalna prava država članica imaju liberalniji režim i testatoru pružaju veću slobodu izbora nego što je to predviđeno Uredbom. Tako se može desiti da su ti uslovi u momentu raspolaganja bili ispunjeni, ali nisu ispunjeni prema propisima Uredbe. Radna grupa sa Max Planck Instituta, sa pravom upozorava da bi bilo nepravilno i da bi moglo ugroziti pravnu sigurnost ako bi se ostavilac i njegov testament podvrgli uslovima koji nisu postojali u vreme njegovog raspolaganja. Zato predlaže da ukoliko je izbor merodavnog prava bio punovažan prema režimu mesta kada je učinjen, takav izbor bi trebalo da ostane punovažan čak i ako je u sukobu sa zahtevima propisanim čl. 17. Uredbe, što je u skladu sa maksimumom *in dubio pro validitate*. Isto se odnosi i na ugovor o nasleđivanju, s tim da će izbor merodavnog prava biti punovažan ukoliko odgovara uslovima predviđenim u čl. 18. Uredbe.<sup>14</sup>

U personalnom smislu (*ratione personam*), iako nema izričitih odredbi o tome, može se smatrati da se odredbe Uredbe primenjuju na sva fizička lica (ne i

---

<sup>13</sup> čl. 50 (1) Predloga Uredbe.

<sup>14</sup> Max Planck Comments, p. 153-154.

pravna) koja se pojavljuju u ulozi ostavioca, a imaju redovno boravište na području EU, bez obzira na njihovo državljanstvo.<sup>15</sup>

#### 4. OPŠTE KARAKTERISTIKE POLITIKE ZAJEDNICE U OBLASTI NASLEĐIVANJA

Iz pitanja postavljenih u Zelenoj knjizi, diskusija relevantnih stručnih i akademskih krugova država članica, kao i iz samog teksta Predloga uredbe o nasleđivanju koji je iz svega ovoga rezultirao, može se zaključiti o politici Zajednice u rešavanju ovog kompleksnog, i za život građana EU, izuzetno značajnog pitanja. Bazirana na ciljevima koje Zajednica želi postići u ovoj oblasti, ova politika se može odrediti kroz nekoliko stvari koje nam se čine ključnim i koje prosto lančano proizilaze jedna iz druge, a to su: 1) sveobuhvatan sadržaj Uredbe; 2) sistem jedinstvene zaostavštine; 3) primena jednog prava; 4) autonomija volje ostavioca; 5) redovno boravište kao kriterijum za uspostavljanje nadležnosti; 6) transfer (delegiranje) nadležnosti.

##### 4.1. Sveobuhvatan sadržaj Uredbe

Cilj Evropskog zakonodavca je da se dođe do jednog sveobuhvatnog instrumenta kojim bi se pokrila sva pitanja od značaja za rešavanje slučajeva nasleđivanja sa stranim elementom. On bi, za razliku od mnogih, već postojećih uredbi, trebalo da da odgovore na **sve** klasična pitanja međunarodnog privatnog prava: sukob zakona, nadležnost suda i priznanje i izvršenje sudskih odluka. Određivanje merodavnog prava je suštinsko pitanje i ako je ono formulisano u jedinstvenim, harmonizovanim pravilima koja se tumače na autonoman način, onda se opravdano može očekivati ostvarenje harmonije odlučivanja organa država članica,<sup>16</sup> koja je opšti cilj svakog evropskog zakonodavnog akta i neophodan uslov ispravnog funkcionisanja unutrašnjeg tržišta. U oblasti međunarodne nadležnosti Komisija je uzela u obzir različite organe i postupke rešavanja naslednopravnih pitanja u državama članicama, pa se ovom uredbom nadležnost suda definiše u širem smislu koji uključuje i nadležnost nesudskih organa.<sup>17</sup> U vezi sa tim je i činjenica da se u oblasti priznanja i izvršenja odluka ovim instrumentom

---

<sup>15</sup> Vid. European Economic and Social Committee, Preliminary draft Opinion on the proposal for a regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession, INT/511, Brussels, 3 March 2010, p. 3.

<sup>16</sup> Vid. Recital (17).

<sup>17</sup> Vid. čl. 2 (2) Predloga uredbe, kao i Recital (11).

garantuje ne samo priznanje i izvršenje sudskih odluka, već i autentičnih isprava donetih od strane drugih organa. Pored ovih klasičnih pitanja međunarodnog privatnog prava, cilj Komisije je da učini još jedan korak dalje i da ovim instrumentom uvede Evropski sertifikat o nasleđivanju kojim bi trebalo da se postignu ciljevi kao što su međusobno priznanje ili delotvoran pristup pravdi.

Jedan ovako sveobuhvatan instrument bi svakako bio od izuzetno velike pomoći, posebno pravnim praktičarima koji rešavaju slučajeve nasleđivanja sa stranim elementom, budući da bi sva pravna pravila imali u jednom dokumentu.

#### 4.2. Sistem jedinstvene zaostavštine

Međunarodno privatno pravo država članica EU poznaje oba pristupa, i monistički i dualistički, u rešavanju problema sukoba zakona u oblasti nasleđivanja.

Monistički pristup je baziran na konceptu jedinstvene zaostavštine što znači da se na celokupnu zaostavštinu ostavioca primenjuje **jedno** pravo, bez obzira na to da li tu zaostavštinu čine pokretne ili nepokretne stvari i bez obzira na to da li se njihovi delovi nalaze u različitim državama. Ovaj koncept je inače prihvaćen u velikom broju prava država članica EU,<sup>18</sup> kao i Haškoj konvenciji o merodavnom pravu za nasleđivanje imovine umrlih lica.<sup>19</sup> Prema opštem mišljenju, to jedno pravo treba da bude personalno pravo ostavioca, budući da je ostavilac centralna ličnost u procesu nasleđivanja i veza sa njim je jedina od mogućih veza koja obezbeđuje primenu samo jednog prava.<sup>20</sup> U pogledu pitanja koje je pravo personalno pravo ostavioca,

---

<sup>18</sup> Vid. čl. 28 (1) Zakona o međunarodnom privatnom pravu Austrije iz 1978; čl. 24. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Estonije; čl.5. Zakona o nasleđivanju Finske; čl. 25 (1) Uvodnog zakona za građanski zakonik Nemačke; čl. 46 (1) Zakona o reformi italijanskog sistema međunarodnog privatnog prava iz 1995; čl. 28. građanskog zakonika Grčke; čl. 36 (1) Uredbe o o međunarodnom privatnom pravu Mađarske; čl.34. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Poljske; čl. 62. Građanskog zakonika Portugala; čl. 32 (1) Zakona o međunarodnom privatnom pravu Slovenije; čl. 9 (8) Uvodnog zakona za građanski zakonik Španije; čl. 1 prvog poglavlja Zakona o međunarodnom nasleđivanju Švedske, itd.

<sup>19</sup> Vid. čl.7 (1) Haške konvencije o nasleđivanju imovine umrlih lica.

<sup>20</sup> Veza bi se mogla odrediti i prema naslednicima, ali takvo rešenje može dovesti do primene više prava s obzirom da naslednici mogu pripadati različitim državama. Isto važi i za vezivanje za zaostavštinu. Ova odlučujuća činjenica bi takođe mogla dovesti do primene više prava ukoliko bi se razni delovi zaostavštine nalazili na teritoriji različitih

države članice daju različite odgovore u zavisnosti od toga koju vezu smatraju bitnom, pa ono generalno može biti nacionalno pravo, pravo domicila ili pravo redovnog boravišta ostavioca.

U jednom broju država članica zastupljen je dualistički pristup u određivanju merodavnog prava za nasleđivanje koji se zasniva na konceptu podeljene zaostavštine.<sup>21</sup> Naime, prema ovom sistemu, pravi se razlika između pokretnih i nepokretnih stvari koje čine zaostavštinu pa se one podvrgavaju različitim statutima. Opšti je stav da se merodavno pravo za nepokretnosti vezuje za mesto njihovog nalaženja (*lex rei sitae*), dok se merodavno pravo za pokretne stvari vezuje za ličnost ostavioca (personalni zakon ostavioca). Dualistički pristup očito vodi cepanju imovine ostavioca ukoliko se njeni delovi nalaze u različitim državama. Cepanje zaostavštine, s druge strane, vodi cepanju prava jer je moguće da na jedan naslednopravni slučaj treba primeniti pravo dve ili više država zavisno od toga gde se pojedini njeni delovi nalaze. Ovo svakako nije poželjno ni za samog ostavioca, niti za buduće naslednike. Za ostavioca nije dobro jer raspolaganje svoje imovine treba da prilagodi različitim pravnim sistemima, odnosno različitim zakonima o nasleđivanju, što svakako predstavlja uvećan utrošak novca.<sup>22</sup> S druge strane, ovo cepanje može dovesti do sukoba u pogledu dela zaostavštine kojim ostavilac može slobodno da raspolaže i dela koji čini nužni deo. Primena različitih naslednih prava na koje upućuju kolizione norme, a naročito različitih standarda u zaštiti članova porodice, mogu dovesti do toga da se ne ispuni volja testatora ili da određeni naslednici budu lišeni očekivanog dela zaostavštine. Primer ovakve situacije, koji se u standardnim udžbenicima najčešće navodi, je sledeći: testator ima dve nepokretnosti iste vrednosti u dve različite države, na primer, vilu u Parizu i penthaus u Londonu; ako testator zavešta vilu u Parizu ćerki, a penthaus u Londonu sinu, onda sin, kao nužni naslednik prema francuskom pravu, može da se žali što njegovo pravo na nužni deo nije uzeto u obzir; s druge strane, ćerka u

---

država. Više: T. Varadi, B. Bordaš, G. Knežević, V. Pavić, *Međunarodno privatno pravo*, Beograd 2007, str. 340.

<sup>21</sup> Vid. Čl. 78 (1) (2) Zakona o međunarodnom privatnom pravu Belgije; čl. 89 (1) i (2) Zakona o međunarodnom privatnom pravu Bugarske; čl. 1.62(1) Građanskog zakonika Litvanije; čl. 66. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Rumunije; čl. 3(2) francuskog Građanskog zakonika; čl. 3(2) Građanskog zakonika Luksemburga; za englesko pravo videti: J. H. C. Morris, *The Conflict of Laws* London, 2000. str. 425-426.

<sup>22</sup> Vid. A. Dutta, *Succession and Wills in the Conflict of Laws on the Eve of Europeanisation*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales privatrecht*, Band 73 (2009), p. 555.

Engleskoj samo pod određenim okolnostima može da zahteva finansijsku proviziju iz očeve imovine koja se nalazi u Londonu, a koja je zaveštana njenom bratu.<sup>23</sup> Ovi praktični problemi koji mogu nastati u (ne)koordinaciji različitih merodavnih prava, najčešće se navodi kao veliki nedostatak dualističkog pristupa.

Između dva navedena sistema u rešavanju merodavnog prava, Evropski zakonodavac je trebalo da se opredeli za jedan. Čini se da u tom pogledu nije postojala velika dilema. Pošlo se od cilja koji se želeo postići ovom Uredbom, a to su pojednostavljenje pravila o nasleđivanju i povećanje pravne izvesnosti i sigurnosti, pa je opravdano prihvaćen monistički pristup, kao pristup koji može odgovoriti postavljenom cilju. Zaključak o ovome proizilazi iz čl.16. Predloga uredbe, prema kome "...merodavno pravo za nasleđivanje **u celosti** je pravo države u kojoj ostavilac ima redovno boravište u momentu svoje smrti".

Opređenje za monistički koncept, odnosno koncept primene samo jednog prava na celokupnu zaostavštinu umrlog, u komentarima Predloga uredbe se često vidi kao velika korist za same građane EU koji ne bi trebalo više da vode postupke u više zemalja i ne bi trebalo da trpe veće dodatne troškove i odlaganja, odnosno odugovlačenja u donošenju odluke zbog multipliciranih postupaka i zbog primene više merodavnih prava.<sup>24</sup>

#### 4.3. Primena jednog prava

Neposredna posledica sistema jedinstvene zaostavštine je primena **jednog** prava na celokupnu zaostavštinu, bez obzira na prirodu stvari koje je čine i bez obzira na njihovu lokaciju. Tačka vezivanja koja treba da odredi koje je to pravo, oslanja se na ostavioca kao centralnu ličnost u svakoj naslednopravnoj stvari. Međutim, kako se personalne veze ostavioca sa određenom državom baziraju na različitim činjenicama, to se u uporednom međunarodnom privatnom pravu država članica srećemo sa različitim kolizionim normama, te različitim merodavnim pravima za nasleđivanje. U velikom broju država je zadržan princip državljanstva kao tačke vezivanja, pa se na nasleđivanje primenjuje nacionalno pravo ostavioca.<sup>25</sup> Drugu grupu država čine one koje

---

<sup>23</sup> *Ibid.* p. 556.

<sup>24</sup> Vid. npr. EU Council Secretariat (Factsheet), *EU succession rules – the Council approves a set of political guidelines*, od 4. juna 2010., dostupno na: [www.consilium.europa.eu](http://www.consilium.europa.eu)

<sup>25</sup> Vid. čl.28(1) u vezi sa čl. 9(1) Zakona o međunarodnom privatnom pravu Austrije; čl. 17. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Češke; čl. 25(1) nemačkog Uvodnog zakona

domicil ostavioca smatraju najbližom njegovom vezom sa određenom državom, pa se kao merodavno pravo najčešće primenjuje pravo države u kojoj je bio poslednji domicil ostavioca.<sup>26</sup> Konačno, postoji par država, tačnije to su Bugarska, Finska i Holandija, koje su usvojile poslednje redovno boravište ostavioca kao tačku vezivanja,<sup>27</sup> što odgovara rešenju Haške konvencije o merodavnom pravu za nasleđivanje imovine umrlih lica iz 1989. godine. Kao što se može zapaziti, trenutno stanje pitanja merodavnog prava za nasleđivanje u državama članicama EU je prilično različito. No, ova činjenica ne treba da čudi s obzirom da je odabir tačke vezivanja stvar pravne i zakonodavne politike svake pojedinačne države.

Evropski zakonodavac je morao da odluči za koju će se, od mogućih veznih okolnosti opredeliti pri formulisanju kolizione norme i to je učinio predlažući redovno (uobičajeno) boravište ostavioca u vreme njegove smrti. Ovo opredeljenje je posledica opšteg trenda, kako na međunarodnom nivou, tako i na evropskom nivou. Pokazatelj navedenog trenda na međunarodnom nivou su Haške konvencije koje su usvojene poslednjih godina i u kojima se državljanstvo sve više i sve češće zamenjuje uobičajenim boravištem.<sup>28</sup> Ono što je značajnije, ovaj trend je zastupljen i na nivou evropskog međunarodnog privatnog prava, budući da je u pogledu kolizionih rešenja i nadležnosti sudova uobičajeno boravište postalo značajna, pa i dominantna tačka

---

za građanski zakonik; čl. 28. grčkog Građanskog zakonika; čl. 36(1) mađarske Uredbe o međunarodnom privatnom pravu; čl.46(1) italijanskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl. 34. poljskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl. 62, 31 (1) portugalskog Građanskog zakonika; čl.66(a) rumunskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl. 32(1) slovenačkog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl. 9(1) i (8) španskog Uvodnog zakona za Građanski zakonik; čl. 1(1) prvog poglavlja švedskog Zakona o nasleđivanju sa stranim elementom.

<sup>26</sup> Vid. čl. 78 (1) belgijskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl. 24. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Estonije; čl. 1.62(1) litvanskog Zakonika; Za Francusku videti Cass.civ. 19.6.1939, Rev. crit. d.i.p. 34 (1939) 480; Cass.civ. 22.12.1970, Rev.crit.d.i.p.61 (1972) 467. Za Luksemburg videti: Trib.Lux. 20.6.1931, Pas.13, p.466. Za Englesku videti: Videti Rule 140 u: Dicey/Morris/Collins, *The Conflict of Laws*, (2006). Za Dansku videti: Østre Landrets Dom 30.4.1940, Ugeskrift for Retsvæesen 1940. 857.

<sup>27</sup> Vid. Čl. 89 (1) bugarskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu iz 2005; Book 26 Sec.5 finskog Zakona o nasleđivanju; čl. 1 holandskog Zakona o nasleđivanju sa stranim elementom.

<sup>28</sup> Vid. čl. 5(1) i 15(1) Haške konvencije o nadležnosti, merodavnom pravu, priznanju, izvršenju i saradnji u materiji roditeljske odgovornosti i mera za zaštite dece od 19.10.1996; čl. 13(1) i 5(1) Haške konvencije o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba od 13.1.2000; čl.3 Haškog protokola o merodavnom pravu za obaveze izdržavanja od 23.11.2007.

vezivanja. Na ovo ukazuje Brisel I uredba,<sup>29</sup> Brisel Ibis uredba,<sup>30</sup> Uredba o izdržavanju,<sup>31</sup> Rim I uredba,<sup>32</sup> kao i Rim II uredba.<sup>33</sup> U pogledu nasleđivanja sa stranim elementom uobičajeno boravište je preporučeno i podržano od strane velikog broja država i organizacija i to kroz odgovore na Zelenu knjigu. U tom smislu su odgovori vlada Nemačke, Finske, Holandije, Litvanije, Švedske, francuskog Kasacionog suda, austrijske i nemačke komore notara, Max Planck Instituta u Hamburgu, Ulrik Huber Instituta itd.<sup>34</sup> Prema mišljenju ovog većinskog stava, upotreba uobičajenog boravišta kao tačke vezivanja će unutar Evrope dalje sinhronizovati nadležnost i merodavno pravo u oblastima koje su manje ili više povezane sa nasleđivanjem i tako doprineti unutrašnjoj harmoniji.<sup>35</sup>

Koliziona norma bazirana na uobičajenom boravištu, a formulisana odredbom čl. 16. Predloga uredbe, predstavlja opšte koliziono pravilo i ono, bez sumnje, obezbeđuje primenu jednog prava. Međutim, treba napomenuti da je odredbom čl.17. Predloga uredbe predviđena i autonomija volje ostavioca kao tačka vezivanja, koja može dovesti do primene nacionalnog prava ostavioca. U svakom slučaju, oba predložena rešenja vode primeni samo jednog prava, što bi trebalo da olakša i pojednostavi rešenje naslednopravnih pitanja svim učesnicima u tom procesu nasleđivanja.

#### 4.4. Autonomija volje ostavioca

Iako međunarodna privatna prava najvećeg broja država članica ne dozvoljavaju budućem ostaviocu, niti njegovim naslednicima, da biraju merodavno pravo po kome će se raspravljati zaostavština, Evropska komisija je smatrala da je ovo pitanje vredno pažnje i da ga treba razmotriti. U tom smislu formulisala je nekoliko značajnih i ključnih pitanja (5-9) u Zelenoj knjizi kao što su: da li treba dozvoliti ostaviocu (i kod zakonskog i kod testamentalnog nasleđivanja) da bira pravo za nasleđivanje, sa ili bez

---

<sup>29</sup> Čl. 5(2), čl. 13(3) i čl. 17(3) Uredbe No. 4/2001 (Brisel I).

<sup>30</sup> Čl. 3(1)(a), čl. 8(1), čl.9. čl. 10 i čl. 12(3)(a) Uredbe No. 2201/2003 (Brisel Ibis).

<sup>31</sup> Čl. 3(a) i (b) i čl. 4(1)(a) i (c) (ii) Uredbe No. 4/2009.

<sup>32</sup> Čl. 4(1)(a), (b), (d), (e) i (f), čl. 5 (1) i (2), čl. 6(1), čl.7(2)subpara.2 i čl. 11(2), (3) i (4) Uredbe No. 593/2008. (Rim I).

<sup>33</sup> Čl. 4(2), čl. 5(1)(a) i (1) subpara. 2, čl. 10(2), čl. 11(2), čl. 12(2)(b) Uredbe No. 864/2007 (Rim II).

<sup>34</sup> Više: Max Planck Comments, p. 64.

<sup>35</sup> A.Dutta, *op. cit.*, p. 564.

sporazuma sa verovatnim naslednicima; da li takvu mogućnost treba priznati i naslednicima posle otvaranja nasledstva; ako je odgovor pozitivan, da li mogućnost izbora prava treba ograničiti i da li proceduru izbora treba odrediti itd.<sup>36</sup> Razlog više da se o ovim pitanjima zauzme stav je i činjenica da najnoviji zakoni o međunarodnom privatnom pravu, inspirisani Haškom konvencijom o merodavnom pravu za nasleđivanje imovine umrlih lica iz 1989. godine, dozvoljavaju autonomiju volje u oblasti nasleđivanja.<sup>37</sup>

Zaključak Komisije, donet na osnovu brojnih odgovora relevantnih stručnih i akademskih krugova je da ostaviocu treba priznati autonomiju volje i dozvoliti mu izbor merodavnog prava. Prema odredbi čl.17(1) Predloga uredbe "Lice može za svoju zaostavštinu u celini izabrati kao merodavno pravo države čije državljanstvo ima". Iz navedene formulacije proizilazi nekoliko stvari. Prvo, autonomija volje je priznata i kod zakonskog i kod testamentalnog nasleđivanja, s obzirom da nema nikakvih izričitih ograničenja jednog ili drugog oblika nasleđivanja. Drugo, izabrano pravo se primenjuje na celokupnu zaostavštinu, što znači da nije dozvoljen *dépeçage*. Treće, autonomija volje je ograničena i to samo na nacionalno pravo ostavioca.

Uvođenje autonomije volje u oblast nasleđivanja je viđeno kao moderno koliziono pravilo i kao deo opšteg trenda liberalizacije u međunarodnom privatnom pravu koje sve više i češće priznaje da je pojedinac taj, a ne država, koji najbolje može da odmeri relevantan interes u izboru prava.<sup>38</sup> Međutim, s druge strane, navedeno rešenje buduće Uredbe je viđeno i kao vrlo restriktivno. Otuda su prisutne sugestije da bi granice autonomije volje trebalo razumno proširiti tako da se ostaviocu da veće sloboda izbora, što bi bilo u skladu sa opštim trendom sve veće uloge autonomije volje u međunarodnom privatnom pravu.<sup>39</sup> **Razumno proširiti** ne znači dozvoliti neograničenu autonomiju volje, već znači da ostaviocu treba dozvoliti da

---

<sup>36</sup> Više: *Green Paper*, str. 6.

<sup>37</sup> Vid. čl. 5. Haške konvencije o merodavnom pravu za nasleđivanje imovine umrlih lica; čl. 79. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Belgije; čl. 1. holandskog Zakona o nasleđivanju sa stranim elementom; Knjiga 26, čl. 6(2) i (3) finskog Zakona o nasleđivanju; čl. 89 (3) bugarskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl. 25. Zakona o međunarodnom privatnom pravu Estonije.

<sup>38</sup> J. Basedow, The Recent Development of the Conflict of Laws, in: *Japanese and European Private International Law in Comparative Perspective* (ed. Basedow, Baum, Nishitani), 2008, p. 14.

<sup>39</sup> Max Planck Comments, p. 67f.

izabere pravo sa kojim on i njegova imovina imaju razumne i stabilne veze. Poenta ovakvog stava je da se osigura balans između interesa i volje ostavioca s jedne strane, i zaštite legitimnih očekivanja naslednika, posebno onih koji imaju pravo na nužni deo, s druge strane. Dakle, treba proširiti autonomiju volje ostavioca, ali u meri koja ne ugrožava imperativna pravila o zaštiti članova porodice (nužnih naslednika).<sup>40</sup> U tom smislu se predlaže da ostaviocu treba dati mogućnost da pored prava svog državljanstva, izabere i neka druga prava, pri čemu bi svako od njih trebalo da bude u nekoj razumnoj vezi sa ostaviocem ili pak, njegovom imovinom. Ta druga prava bi mogla biti: pravo države čije je državljanstvo ostavilac imao pre nego što je načinio izbor merodavnog prava, pravo prošlog ili sadašnjeg uobičajenog boravišta, pravo koje je merodavno za bračnoimovinski režim, a za nepokretnosti, pravo države u kojoj se one nalaze (*lex rei sitae*). Zastupnici proširenja autonomije volje prave čak, korak dalje i predlažu da ostaviocu treba dozvoliti i mogućnost izbora različitih prava za različite delove svoje imovine, odnosno da treba dozvoliti *dépecage*.<sup>41</sup>

Nema sumnje da će autonomija volje ostavioca ostati kao rešenje buduće Uredbe, ali u kojoj meri će ona biti ograničena ostaje da se vidi. U svakom slučaju ona bi trebalo da koristi svim onim licima koja žele da rasporede svoju imovinu unapred, posebno ako se ona nalazi u različitim državama ili ako potencijalnih naslednika ima u više država.

#### 4.5. Redovno boravište kao kriterijum za uspostavljanje nadležnosti

Prema odredbi čl. 4. Predloga uredbe, sud države članice na čijoj teritoriji ostavilac ima uobičajeno boravište u vreme smrti, biće nadležan da odlučuje o naslednopravnoj stvari. U pitanju je opšte pravilo o nadležnosti i kako iz njega proizilazi, osnovni kriterijum za uspostavljanje nadležnosti suda je uobičajeno boravište ostavioca u momentu njegove smrti. Navedeno rešenje odgovara rešenju Haške konvencije o merodavnom pravu za nasleđivanje imovine umrlih lica<sup>42</sup> kojom je uspostavljen trend prelaska sa domicila na uobičajeno boravište kao tačke vezivanja.

---

<sup>40</sup> Izbegavanje imperativnih propisa je uvek moguće, čak i kod primene opšteg kolizionog pravila, jer ostavilac uvek može namerno steći novo uobičajeno boravište u državi čije pravo dozvoljava punu slobodu raspolaganja za slučaj smrti.

<sup>41</sup> Max Planck Comments, p. 67, 69.

<sup>42</sup> Čl. 3. Haške konvencije.

Predlogom uredbe se ne definiše pojam uobičajenog boravišta, kao što to uostalom ne čini ni Haška konferencija za međunarodno privatno pravo, iako ovaj termin koristi u velikom broju konvencija. Mišljenja o tome da li bi ovaj pojam ipak morao biti definisan Uredbom su podeljena. Prema jednom shvatanju, pošto je neophodno da prava svih država članica imaju isti koncept uobičajenog boravišta, potrebno je postojanje jedne zajedničke definicije, iz koje će biti jasno da svako lice mora imati poslednje uobičajeno boravište pre smrti, čak i ako to lice u momentu smrti ima samo boravište, a ne i uobičajeno boravište u državi u kojoj je umro.<sup>43</sup> Prema drugom shvatanju, ovaj pojam ne bi trebalo definisati jer se i na međunarodnom i na evropskom nivou koriste razni kriterijumi za njegovo određivanje, pa ga uz potrebnu meru fleksibilnosti, treba utvrđivati od slučaja do slučaja.<sup>44</sup> Iz činjenice da se ovaj pojam ne definiše Uredbom, moglo bi se zaključiti da je to učinjeno namerno, kako bi se on shvatio kao fleksibilan pojam, sposoban da se i adaptira praktičnim zahtevima. Međutim, postoji opšta saglasnost da je on više faktički nego pravni pojam (za razliku od domicila) i da nije formalan u smislu upisa u evidenciju nadležnog organa lokalne vlasti, ili dozvole boravka ili nastanjenja, ali da ukazuje na jednu ipak trajniju i sadržajniju vezu jednog lica i određenog mesta (države). U tom smislu, pojam uobičajenog boravišta bi se mogao definisati kao mesto u kome lice redovno boravi duže vreme, bez obzira na nameru da se tu nastani, ali tako da zasniva jednu trajniju vezu sa tim mestom o čemu svedoče činjenice lične, porodične ili poslovne prirode.<sup>45</sup> Dakle, za uobičajeno boravište, za razliku od domicila, nije potrebno da postoji namera lica da trajno ostane u određenom mestu (državi), već je potrebno da postoji navika, regularnost, pravilnost boravka u određenom mestu (državi). Iako je očito da se za određenje uobičajenog boravišta jednog lica moraju uzeti u obzir, i to skupno, različiti kriterijumi (vremensko trajanje boravka u jednoj državi, porodične veze, posedovanje imovine i njena lokacija, profesionalne, društvene i ekonomske veze itd.), ipak se čini da je test za uobičajeno boravište manje zahtevan od testa za

---

<sup>43</sup> D. Hayton, *Determination of the Objectively Applicable Law Governing Succession to Deceaseds' Estates*, *DNotl, Les Successionis Internationales dans l'UE*, 2004, p. 365.

<sup>44</sup> Max Planck Comments, p. 65.

<sup>45</sup> Ima shvatanja da se uobičajeno boravište može definisati i kao "poslednji voljno stečeni centar ličnog, društvenog i ekonomskog života jednog lica". Insistiranje na *nameri* lica da u jednom mestu, odnosno državi, stekne uobičajeno boravište, trebalo bi da potencira razliku takvog mesta (države), od onog u kome se jedno lice nalazi na primer, na odsluženju kazne zatvora ili je kao pacijent smešteno u neku od mentalnih ustanova. Vidi: D. Hayton, *op. cit.*, p. 365.

domicil, budući da se sud više fokusira na prošlo iskustvo lica, a ne mnogo na buduće namere njegove.

Razlog za izbor uobičajenog boravišta ostavioca, kao kriterijuma za nadležnost, je shvatanje da je razumno očekivati da je to mesto centar interesa ostavioca i da se u tom mestu nalazi pretežni deo njegove imovine. S druge strane, postojanjem jednog veznog faktora izbegli bi se sukobi nadležnosti, a dobili bi se brži i efikasniji postupci i manji troškovi za lica koja su u njih uključena.<sup>46</sup>

#### 4.6. Transfer (delegiranje) nadležnosti

Opšte pravilo o nadležnosti sadržano u članu 4. Predloga uredbe, koje osigurava veliku koncentraciju nadležnosti suda države na čijoj teritoriji je ostavilac imao poslednje uobičajeno boravište, Komisija je učinila fleksibilnijim, uvođenjem mogućnosti transfera (delegiranja) nadležnosti. Naime, prema odredbi čl. 5 (1) Uredbe, ako je ostavilac izabrao pravo po kome će se raspraviti njegova zaostavština, sud koji je inače nadležan prema čl.4.Uredbe, može prekinuti postupak i uputiti stranke da postupak sprovedu pred sudom države čije je pravo izabrano za merodavno, ukoliko to zahteva jedna od stranaka i ukoliko sam sud oceni da je ovaj drugi sud pogodniji da rešava konkretan slučaj. Ideja o transferu nadležnosti nije nova u evropskom zakonodavstvu, s obzirom da sličnu odredbu sadrži Brisel Iibis uredba,<sup>47</sup> ali je svakako korak napred u "smekšavanju" inače vrlo strogih procesnih pravila. To smekšavanje se ogleda u diskrecionom pravu suda koji je inače nadležan, da u određenim okolnostima prenese nadležnost na sud druge države ukoliko smatra da je on pogodniji za rešavanje konkretnog slučaja. Prema objašnjenju koje je Komisija dala u *Explanatory Memorandum*-u, činjenica da je ostavilac izabrao merodavno pravo ne znači da će sud automatski da izvrši upućivanje na podesniji sud. Nadležni sud treba da uzme u obzir, između ostalog, interese ostavioca, naslednika, legatara i poverilaca, i njihovo uobičajeno boravište što znači da bi ovo pravilo trebalo da vodi sud ka jednom izbalansiranom rešenju.<sup>48</sup>

Pravilo o tranferu nadležnosti predstavlja procesnu mogućnost koja je vrlo bliska anglo-američkom institutu *forum non conveniens*, koji podrazumeva diskreciono pravo suda da odbije da rešava spor za koji inače poseduje

---

<sup>46</sup> EU Succession Rules- The Council Approves a set of Political Guidelines, *op. cit.*, p. 2.

<sup>47</sup> Vid. čl. 15. Brisel Iibis uredba.

<sup>48</sup> COM (2009) 154 final, 2009/0157 (COD), Brussels, 14.10.2009, p. 5.

nadležnost ukoliko smatra da će se interesi stranaka, kao i javni interesi, najbolje ostvariti ukoliko se tužilac uputi na drugi, mnogo "podesniji" sud koji je za dati slučaj takođe nadležan.<sup>49</sup> Transfer nadležnosti koji proizilazi iz dredbe čl. 5(1) Uredbe, ima elemente instituta *forum non conveniens*, ali se sa njim ne može poistovetiti u potpunosti jer je vrlo restriktivan. Naime, transfer je moguć samo u jednoj situaciji: ukoliko je izvršen izbor merodavnog prava za nasleđivanje i ukoliko to pravo pripada državi u kojoj se ne nalazi uobičajeno boravište ostavioca. Tada sud države u kojoj je ostavilac imao uobičajeno boravište u vreme svoje smrti i koji bi po čl.4. bio nadležan, može, na zahtev stranke, i ako to sam oceni, da uputi stranke na sud države čije je pravo izabrano.

Navedeno rešenje se uglavnom vidi kao napredno, jer bi u slučaju transfera nadležnosti postojalo jedinstvo foruma i merodavnog prava, s obzirom da bi sud na koji je prenet nadležnost primenio svoje sopstveno, a ne strano pravo. To bi trebalo da doprinese efikasnijem rešavanju nasleđstva, uštedi u vremenu i troškovima stranaka, kao i mogućnosti da se izbegnu pogrešne odluke zbog primene stranog prava.<sup>50</sup> U ovom smislu, a prema mišljenju izraženom u Komentaru Max Plank instituta iz Hamburga, treba napraviti čak korak dalje i fleksibilnost odredbe čl. 5(1) proširiti na još dva slučaja. U prvom slučaju transfer nadležnosti bi trebalo dozvoliti ukoliko sve stranke u postupku imaju uobičajeno boravište u drugoj državi. To će najčešće biti slučaj ako je ostavilac kratko vreme pre svoje smrti živeo u nekoj stranoj državi, dok je njegova porodica ostala u državi njihovog porekla. Ostavilac bi u ovoj situaciji mogao da izabere svoje nacionalno pravo kao merodavno pravo za nasleđivanje i čl. 5(1) bi se direktno primenio. Predlog sa Maks Plank instituta je da se primena čl.5 proširi i na slučaj kada ostavilac nije izvršio izbor nacionalnog prava. Drugi slučaj koji se navodi kao razlog za proširenje dejstva odredbe čl.5(1) odnosi se na nepokretnu zaostavštinu ostavioca, a predlog je da se u ovom slučaju transfer nadležnosti izvrši na sud države u kojoj se ta ili te nepokretnosti nalaze. Objašnjenje je da Predlog uredbe već sadrži odredbu o nadležnosti suda mesta nalaženja nepokretnosti, ali da je ona ograničena samo na pitanja "mera i materijalnog prava koja se tiču prenosa vlasništva" (kao što je upis u zemljišne knjige). Za sva druga pitanja koja se odnose na raspodelu imovine naslednici bi trebalo da vode

---

<sup>49</sup> Više o teoriji *forum non conveniens*: M. Petrović, *Ograničenje međunarodne sudske nadležnosti – odabrana pitanja*, Kragujevac 2009, str. 15. i sl.

<sup>50</sup> Vid. na primer *Max Planck Comments*, p. 41. i sl.

postupke u različitim državama što znači da bi sudske odluke morale da se prevode i priznaju u zemlji gde se nepokretnost nalazi. Navedenim predlogom bi se čitav postupak pojednostavio što bi svakako odgovaralo svim strankama u postupku.<sup>51</sup>

Nema sumnje da treba doći do jednostavnijih rešenja koja će olakšati rešavanje svih pitanja nasleđivanja, što je uostalom i cilj Uredbe. U tom smislu su i predlozi i sugestije stručnih i akademskih krugova, a šta će se izmeniti i konačno usvojiti ostaje da se vidi.

Milena Petrović\*

#### SUCCESSION PROPOSAL - ONE STEP FORWARD IN PRPCESS OF CODIFYING PRIVATE INTERNATIONAL LAW IN EUROPEAN UNION

##### *Summary*

*On 14 October 2009 the Commission brought forward their proposal for a Regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession. The proposed Regulation is aimed at unifying and simplifying the rules governing succession, increasing their predictability and providing more effective guarantees for the rights of heirs and/or legatees and other persons linked to the deceased, as well as creditors of the succession. The objectives of the proposal can be met only by way of common rules governing international succession which must be identical in order to guarantee legal certainty and predictability for citizens.*

*As regards the difficulties facing those involved in a international succession mostly flow from the divergence in substantive rules, procedural rules and conflict rules in the Member States and the succession is excluded from Community rules of private international law adopted so far, there is accordingly a clear need for the adoption of a comprehensive instrument with harmonized European rules.*

---

<sup>51</sup> *Ibid.*, p. 42-43.

\* Professor at Faculty of Law, Kragujevac.

***The six issues on which the political guidelines focus are: a comprehensive instrument, one single succession, one applicable law, choice of law, habitual residence as connecting factor for jurisdiction and transfer of jurisdiction.***

Keywords: EU legislative activities in succession matters; structure and scope of proposed Regulation; one single succession; habitual residence as connecting factor; choice of law.