

РД 20307

119 3575428

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ
ФИЛОЗОФСКИ ФАКУЛТЕТ
БЕОГРАД

ЈАДРАНКА Ђ. БОРЂЕВИЋ ЦРНОБРЊА

**НАСЛЕДНО-СВОЈИНСКИ ОДНОСИ У ВРАЊУ
И ОКОЛИНИ У ДРУГОЈ ПОЛОВИНИ
ДВАДЕСЕТОГ ВЕКА**

- ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА -



БЕОГРАД, 2008.

УНИВЕРЗИТЕТ "СВЕТОЗАР" ТЕКА
9 м. пр. 156717 УГРАД

УНИВЕРЗИТЕТ "СВЕТОЗАР"
ТЕХНИЧКИ ФАКУЛТЕТ
БЕЛГРАД

НАСТАВНИК-СТАРОШИНСКИ ОДНОСНИ У ВРАБА
И ПОСРЕДНИЦИ У ПУТОМ ПОДВРЖИ
ДРАЖИТЕТОТ ВЕКА



БЕЛГРАД

МЕНТОР: Проф. др **ИВАН КОВАЧЕВИЋ**
Филозофски факултет – Београд

ЧЛАНОВИ КОМИСИЈЕ:

ДАТУМ ОДБРАНЕ докторске дисертације:

ДАТУМ ПРОМОЦИЈЕ докторске дисертације:

НАСЛЕДНО-СВОЈИНСКИ ОДНОСИ У ВРАЊУ И ОКОЛИНИ У ДРУГОЈ ПОЛОВИНИ ДВАДЕСЕТОГ ВЕКА

АПСТРАКТ:

Предмет ове студије су наследно-својински односи, односно установа наслеђивања. Поменуте односе, односно установу посматрам као сегмент обичајног права. У том погледу истраживање чије резултате интерпретирам овом приликом може да се уврсти у оквиру етнолошких/антрополошких изучавања обичајноправних правила која се тичу наслеђивања.

Етнолошка и правна истраживања обичајног права у Србији показују да се код наслеђивања у периоду двадесетог века упоредо са законским прописима користе и обичајноправна правила. Паралелизам обичајне и законодавне нормативистике не би био занимљив сам по себи да нису у питању структурно различити правни системи који су у колизији. Осим тога, дуализам и паралелизам између обичајног и грађанског права се испољавају у највећој мери управо приликом наслеђивања. Наведено се доводи у везу са чињеницом да је деловање обичајног права најшире и највише заступљено у области грађанског права, односно да је најдуже примењивано у сфери наследног права. С обзиром на то не чуди да су обичајноправне норме у највећој мери сачуване управо у оквиру институције наслеђивања. Поменута сазнања су одредила концепцију истраживања. Тако се један и други правни систем посматрају паралелно и то на нивоу практике. Следи да је установа наслеђивања посматрана на нивоу обичајног и грађанског права и то са намером да се констатују и образложе разлози и последице њихове упоредне примене, као и супституције до које долази код законског, тестаменталног и уговорног наслеђивања покретне и непокретне имовине. У раду се уједно указује и на процес трансформације постојећих и настајање нових обичајноправних норми. Истраживање чије резултате износим у овој студији је било усмерено такође на анализу и образложење утицаја одређених чиниоца, попут: врсте сродства, полне припадности наследника, састава наследних добара, сродничке структуре породице, као и социо-економске ситуације у земљи и региону на регулисање наследно-својинских односа између крвних и грађанских сродника. Укратко, настојала сам да констатујем и образложим ко кога, када, како и зашто наслеђује.

Кључне речи: наследно-својински односи, обичајно право, легислатура, дуализам, паралелизам, крвно сродство, грађанско сродство, уговори, завештање

... The nature of the ... and ... relations ... the ... of ... as a ... of ... the ... the ... and ... of ... the ... of ...

... The ... of ... and ... relations ... the ... of ... as a ... of ... the ... the ... and ... of ... the ... of ...

... The ... of ... and ... relations ... the ... of ... as a ... of ... the ... the ... and ... of ... the ... of ...

INHERITANCE AND PROPERTY RELATIONS IN VRANJE AND ITS SURROUNDINGS IN THE SECOND HALF OF THE 20 CENTURY

ABSTRACT:

The theme of this research are inheritance and property relations, which means the institution of inheriting. I regard mentioned relationship as a segment of common law. Concerning this fact, the research and interpretation I give belong to the ethnologic/anthropologic researches of common law concerned with inheriting.

Ethnologic and juridical researches of common law in Serbia have shown that the institution of inheritance during the twentieth century use common law rules hand in hand with the statute rules. The parallel existence of common and statute norms would not be interesting by itself, if these two normative systems were not so structurally different and in collision. Apart from that, the dualism and parallelism between common and civil law emerge to the highest extent exactly in the case of inheritance. This is put in relation to the fact that influence of common law is the most present in the domain of civil law, and that it is used for the longest period in the domain of the inheritance law. Regarding this fact it does not surprise that common law norms have been preserved exactly in the institution of inheriting. Mentioned knowledge has directed the concept of my research. I regard both law systems parallel and at the level of practice. From this results that the institution of inheriting is regarded at the level of common and civil law not only with intention to find out and explain the reasons and consequences of their parallel usage, as the substitution that is the result of law, testamentary and agreed inheriting of mobile and immobile property. I clearly point out the process of transformation of existing and appearing of new common law norms. The research is also focused on the analysis and explanation of the influence of certain factors such as: types of kinship, sex of the heir, the structure of inherited property, kinship structure of the family, as well as socio-economic situation in the country and the region regarding inheriting and property relations between relatives by kinship and civil relatives. In short, I tried to find out who receives inheritance from whom, when and how.

Key words: inheritance and property relations, common law, legislation, dualism, parallelism, kinship, civil relatives, contracts, testament

**НАСЛЕДНО-СВОЈИНСКИ ОДНОСИ У ВРАЊУ И ОКОЛИНИ У ДРУГОЈ
ПОЛОВИНИ ДВАДЕСЕТОГ ВЕКА**

САДРЖАЈ:	странице	
I УВОД	8 – 9	
 II ТЕОРИЈСКО-МЕТОДОЛОШКИ ДЕО		
1. Предметни оквир рада	10 – 12	
2. Метод и циљеви истраживања	12 – 17	
3. Просторно – временски оквир истраживања	17 – 20	
 III ОБИЧАЈНО ПРАВО И ИНСТИТУЦИЈА НАСЛЕЂИВАЊА – ДУАЛИЗАМ И ПАРАЛЕЛИЗАМ ОБИЧАЈНОГ ПРАВА И ЛЕГИСЛАТУРЕ		21 – 47
 IV СВОЈИНСКИ И НАСЛЕДНИ ОДНОСИ		
1. Својински односи	48 – 77	
2. Наследни односи	78 – 87	
2.1. С обзиром на сродство између оставиоца и наследника	87	
2.1.1. Интеракција: родитељи – деца/деца – родитељи	87 – 94	
2.1.2. Дечији додатак и наслеђивање	94 – 98	
2.1.3. Школовање и наслеђивање	98 – 104	
2.1.4. Наследна права синова	105 – 111	
2.1.4.1. Домазетство и наслеђивање	111 – 117	
2.1.5. Наследна права кћери	117 – 137	
2.1.6. Адопција и наслеђивање	137 – 148	
2.1.7. Ванбрачна деца и наслеђивање	148 – 156	
2.2. Брачни партнер оставиоца и наслеђивање	156 – 157	
2.2.1. Брачни партнер оставиоца и њихови потомци	157 – 167	
2.2.2. Брачни партнер и остали сродници оставиоца	167 – 172	
2.2.3. Удовиштво и поновни брак	172 – 177	

3. Уговори и наслеђивање	178
3.1. Уговор о уступању и расподели имовине за живота	178 – 183
3.1.2. Деоба имовине за живота и деоба породичне заједнице	183 – 195
3.2. Уговор о доживотном издржавању	195 – 204
3.3. Уговор о поклону	204 – 210
4. Завештање (тестамент)	211 – 221
V ЗАВРШНА РАЗМАТРАЊА	222 – 228
VI ИЗВОРИ И ЛИТЕРАТУРА	229 – 238
VII ПРИЛОЗИ	239 – 250



I УВОД

Врањанци сматрају да „не ваља се“ сукобити са рођацима. Упркос томе, конфликта ове врсте има на претек. Резултати истраживања које интерпретирам овом приликом показују да до конфликта између најближих крвних сродника долази управо код наслеђивања непокретне породичне имовине. Ништа ново и неубичајно, рећи ће те. Слажем се. Међутим, парадоксалним се чини то да појединци под сваку цену, настоје да наследе непокретну имовину (кућа, стан, земља), јер, како истичу - желе да имају „успомену на претке“, а након окончања судског поступка не користе ту наслеђену имовину, односно не воде бригу о тој „успомени“. Самим тим, обрадиве површине и остала непокретна имовина, неретко буду запуштени, а најближи крвни и афинални сродници у сукобу. Следствено томе, постаје дискутабилно да ли појединац жели да наследи породичну кућу, стан или имање управо из поменутог разлога или је у питању нека друга побуда. Да поменута претпоставка није неоснована показује податак да се сродници најчешће споре око непокретне имовине, која има у односу на остала наследна добра – највећу тржишну вредност. Постоји још један моменат који изазива пажњу приликом изналагања одговора о узроцима и последицама сукобљавања сродника приликом наслеђивања. У питању је корелација која постоји између наслеђивања непокретних добара, попут куће и имања, и презимена. Поменута материјална добра, као и презиме, наслеђују се патрилинеарно. Самим тим, остају у оквиру агнатске сродничке заједнице, а појединац се са њом најчешће и идентификује. У том контексту изазива пажњу податак да се најчешће сукобљавају најближи крвни сродници мушког пола/рода, тј. браћа, а да жене ретко када поступају мимо обичајноправних схватања, упркос томе што их та правила обесправљују. Наведена контрадикторност указује на постојање „полне асиметрије“¹ и имплицира питање родне равноправности код наслеђивања. У том контексту се преиспитује и равноправност између припадника једног (истог) рода.²

Сукоби сродника око наследства одувек су изазивали посебну пажњу, како правника, тако и осталих истраживача обичајног права. Они су према мишљењу правника и истраживача обичајног права који су заступали романтичарске идеје о

¹ Рапић Ж. и Sklevicky L., *Antropologija žene*, Biblioteka XX vek, Beograd 2003, 18, 21, 22, 23.

² У питању је наследно-правни статус и положај јединки истог пола (рода), који се у нашој етнологији/антропологији, колико ми је познато, није проблематизовао, када је реч о регулисању наследно-својинских односа.

утицају закона на обичајно право, последица кодификације Грађанског законика (1844), чији су прописи о наслеђивању у супротности са обичајноправним нормама,³ јер нормирају равноправност полова код наслеђивања. Чињеница је да између обичајног права и закона (како Српског грађанског законика тако и оних који су били на снази у Србији након 1955. године) постоји колизија, а најоучљивија је управо око питања наследних права жене. Упркос томе, сматрам да сукобе сродника око наследства не можемо тумачити само као последицу дуализма између обичајног права и легислатуре, јер да је тако – сукоба не би било у ситуацијама када се поступа искључиво по нормама само једног правног система. Међутим, њих има и у том случају, како у прошлости,⁴ тако и у садашњости.⁵

Наведене премисе су ме подстакле да приступим истраживању наследно-својинских односа са намером да откријем *(не)стварне* поводе сукоба сродника приликом наслеђивања, односно да пронађем одговоре на постављена питања.

³ О утицају романтичарских идеја на етнологе и остале истраживаче обичајног права у Србији у деветнаестом и двадесетом веку видети: Ковачевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, ГЕМ 43, Београд 1979, 153–154, 157–168; Исти, Историја српске етнологије, II, Правци и одломци, Београд 2001, 199–207; Павковић Ф. Н, Теориски оквири проучавања обичајног права у југословенској етнологији права, ЕП 17, Београд 1982, 123–141.

⁴ Видети: Касабова-Дичева А, От обичај кџм закон?, Българска етнология, кн. 2, София 2002, 39–55. У оквиру домаће етнологије/антропологије, колико ми је познато, није дискутовано на ту тему, што је донекле и разумљиво имајући у виду да је у домаћој науци доста дуго превлађивало романтичарско поимање улоге обичајног права.

⁵ О томе сведоче подаци интерпретирани у овом истраживању.

II ТЕОРИЈСКО-МЕТОДОЛОШКИ ДЕО

1. Предметни оквир рада

Као што се из наслова рада може закључити предмет ове студије је институција наслеђивања. Конкретно – у питању је пренос покретне и непокретне имовине, као и права и обавеза, са декујуса на његове наследнике. Наиме, смрћу појединца "престаје његов правни субјективитет".⁶ Његова имовина постаје заоставштина, тј. предмет наслеђивања, којој се у оставинском поступку одређује наследник, односно *нови* власник. Самим тим, поставља се питање састава заоставштине, принципа њене класификације и начина на који се наслеђује. У вези са тим, поставља се и питање правила, односно прописа са којима се регулише наслеђивање. Досадашња правна и етнолошка истраживања обичајног права у Србији показују да се код наслеђивања у периоду двадесетог века упоредо са државноправним прописима користе и обичајноправна правила.⁷ Паралелизам обичајног права и легислатуре сам по себи не би био занимљив да нису у питању структурно различити правни системи који су у колизији. Испоставило се такође да се дуализам и паралелизам између обичајног права и законодавства у највећој мери испољавају управо приликом наслеђивања.⁸ Наведено доводим у везу са податком да је деловање обичајног права најшире и највише заступљено у области грађанског права, односно да је најдуже примењивано у сфери наследног права.⁹ Стога је разумљиво да су обичајноправне норме у највећој мери сачуване управо у оквиру институције наслеђивања. Такво стање ствари не сматрам пуком случајношћу, управо обрнуто, оно индикује постојање диспаратитета између правне теорије и судске праксе у третирању обичајног права као могућег извора права.

⁶ Благојевић Б, Наследно право у Југославији, Права република и покрајина, „Савремена администрација“, Београд 1988, 6.

⁷ Видети: Павковић Ф. Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, ГЕИ САНУ књ. XXXII, Београд 1983, 41–46; Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, ГЕМ 52–53, Београд 1989, 43–71; Лукић Р, Наше ново право и сељачко друштво, Глас САНУ CCLXXX, Одељење друштвених наука, књига 15, Београд 1971, 145–159.

⁸ Видети: Стефановски М, Кодификацијски рад Валтазара Богишића и Јована Хацића – сукоб закона и обичаја, Зборник радова – Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Београд 1996, 119–143; Павковић Н, 1983, 41–46.

⁹ Видети: Крстић Ђ, Савремено изучавање обичајног права – принципи и методи, Архив за правне и друштвене науке, Проблеми републичке уставности, бр. 2, књ. XLV новог кола, Београд 1972, 205.

Поменута сазнања су одредила концепцију истраживања. Планирано је да се један и други правни систем посматрају паралелно и то на нивоу праксе, са намером да се увиди њихов међусобан утицај, као и промене до којих долази у оквиру једног и другог система. На тај начин се неминовно дотичемо и проблема трансформације постојећих и настајања нових обичајно-правних норми. А управо тој проблематици у оквиру српске етнологије није посвећена довољна пажња, или барем не онолика колику ова тема заслужује. Поготово недостају истраживања наследно-својинских односа у савременом друштву.¹⁰ Наведено запажање представља додатан подстицај за истраживача да се позабави установом наслеђивања у социјалном времену које препознајемо као период социјализма и постсоцијализма.

Распоред заоставштине између наследника, као и деоба имовине, зависе од низа фактора, као што су: врста сродства, полна припадност наследника, састав наследних добара, сродничка структура породице, али и од утицаја правног и државног апарата у целини. Стога обичајно право и установу наслеђивања, као један његов сегменат, сагледавам „у светлости етнолошких чинилаца, економских односа, сродничких и друштвених структура, система вредности и верских схватања“.¹¹ Наведено подразумева да је истраживање задате теме замишљено тако да се институција наслеђивања посматра у корелацији са деловањем свих напред поменутих чинилаца.¹² С обзиром на то, у раду сагледавам утицај поменутих фактора на начин стицања покретне и непокретне имовине, затим на начин располагања породичном имовином, као и на правила њене деобе и наслеђивања.¹³

Имајући у виду да појединац има законско право да целокупну имовину или само један њен део пренесе на друго лице још за свога живота, предмет истраживања се проширује и на сагледавање разлога, периода и начина на који се врши расподела имовине за живота, односно проблематизује се питање уговорног наслеђивања.

¹⁰ Ђурица Кретић је још седамдесетих година двадесетог века указао на проблем непостојања довољне заинтересованости за проучавање обичајног права у садашњости (1972, 199–207).

¹¹ Павковић Ф. Н, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, Симпозијум о методологији етнолошких наука, Одељење друштвених наука САНУ, Научни скупови књига II, Београд 1974, 166.

¹² То значи да полазим од схватања да се обичајноправне норме током времена под утицајем измењених друштвених услова мењају. Значи да обичајно право ваља посматрати као променљиву историјско-правну категорију.

¹³ У оквиру овог истраживачког плана посматрам првенствено наслеђивање материјалних добара. Наслеђивање остале врсте добара (презиме, слава) посматрам само делимично, и то у циљу објашњења деобе материјалних добара.



У истраживању ћу обратити пажњу, не само на начин расподеле наследних добара, већ и на специфичности у оквиру институције наслеђивања (адопција, наслеђивање ванбрачне деце). Управо се тим примерима настоји показати да паралелно постојање обичајног права и законодавства не подразумева истовремено и њихову негацију, односно, директну искључивост. Наведено запажање треба схватити као један од проблема чијем ће се објашњењу тежити у овом раду.

Претпоставила сам да ће тако постављен предметни оквир омогућити прикупљање великог броја података који су неопходни да би се постигло свеобухватно сагледавање и објашњење улоге и места обичајног права у савременом правном систему.

2. Метод и циљеви истраживања

Имајући у виду напред изнесено, као и то да је у питању комплексна тема, определила сам се за следеће изворе података: етнологску, правну, социолошку, историјску и географску литературу, податке добијене на терену, архивску грађу и писане изворе.

Релевантна етнологска и правна литература коју сам успела да пронађем садржи податке који се у хронолошком погледу углавном односе на период од краја деветнаестог до прве половине двадесетог века (В. Богишић, С. Вукосављевић, Перић Ж, Б. Недељковић, А. Гамс, М. Стефановски, Н. Павковић). Тако сам се на самом почетку истраживања сусрела са проблемом недостатка литературе етнологског и правног карактера у којој би се разматрало питање наслеђивања у другој половини двадесетог века. Наиме, наши етнологи и правници који су се бавили истраживањем обичајног права, само су се на посредан начин дотакли установе наслеђивања (М. Барјактаровић, Љ. Гавриловић, Ђ. Крстић).¹⁴ У том погледу додатну потешкоћу представља податак да се нико од наших етнолога није озбиљније позабавио са истраживањем наследно-својинских односа у Врању и околини.¹⁵ Упркос томе, полазну тачку код постављања теоријске основе ове студије представљали су ми управо радови етнологског карактера (Н. Павковића, И.

¹⁴ Изнимку у том погледу представља прилог Николе Павковића: *Etnološka koncepcija nasleđivanja*, ES IV, Beograd 1982, 25–39.

¹⁵ Једини до сада објављени монографски рад о овом региону представља књига В. Николић-Стојанчевић, *Врањско Поморавље*, објављена 1974. године у оквиру едиције – Посебна издања Етнографског института САНУ. Међутим, подаци о обичајном праву и установи наслеђивања, који се налазе у поменутом раду, сувише су фрагментарни да би могли да послуже озбиљнијој анализи и интерпретацији емпиријске грађе.

Ковачевића, Љ. Гавриловић). Радове поменутих аутора, нарочито Н. Павковића и Љ. Гавриловић, користила сам и приликом интерпретације емпиријске грађе. У ту сврху користила сам и радове домаћих и страних аутора, како правника (С. Вилфан), тако и етнолог/антрополога (З. Ивановић, Г. Горуновић, И. Ердеи, С. Златановић, Б. Брумен, Ф. Еритје, К. Казер, К. Ђордано, А. Касабова-Динчева, П. Христов, Н. Новикова, Г. Фостер), чија проблематика се на посредан начин дотиче регулисања својинско-наследних и сродничких односа у садашњости.

Приликом израде теоријског дела овог рада консултовала сам такође радове правника и историчара права. У питању је старија литература (С. Јовановић, Ж. Перић, Б. Недељковић). А као што сам истакла, о обичајном праву и употреби тих начела у савременој домаћој законодавној пракси пише углавном Ђ. Кретић. Због тога се приликом саме интерпретације емпиријске грађе углавном и позивам на његова истраживања. Када је у питању правна литература треба разликовати радове правника и историчара права који су „чисто“ нормативистичког карактера, попут *Брачног и породичног имовинског права*, А. Гамса, као и *Наследног права у Југославији*, Б. Благојевић, од оних у којима се разматра паралелизам и дуализам обичајног права и легислатуре на почетку двадесетог века (М. Стефановски), као и употреба обичајноправних схватања у садашњости (Ђ. Кретић, Р. Лукић). Новија правна литература, као што је књига С. Бељанског – *Право и илузија*, представља значајан извор података јер указује на извесне контрадикторности које постоје у савременој правној пракси и законодавном систему у Србији.

Радови домаћих и иностраних етнолог/антрополога (М. Малешевић, З. Ивановић, А. Касабова), као и социолога попут Ж. Папић, Л. Склевицки, М. Благојевић, послужили су ми као извор и приликом разматрања проблема „конструкције женског идентитета“¹⁶ и односа међу половима.

Од социолошке литературе консултовала сам и радове у којима су интерпретирани подаци у вези са истраживањем друштвених кретања насталих у Србији осамдесетих и деведесетих година двадесетог века (*Србија крајем осамдесетих – социолошко истраживање друштвених неједнакости и неусклађености; Србија почетком деведесетих – друштвене промене и свакодневни живот*).

¹⁶ Malešević M, *Žensko, Etnografski aspekti društvenog položaja žene u Srbiji*, Etnološka biblioteka knjiga 25, Beograd 2007, 7.

У раду се позивам и на прилоге појединих иностраних и домаћих историчара који су се бавили изучавањем брака и породице у Србији и на ширем балканском подручју у деветнаестом и почетком двадесетог века (М. Тодорова, Р. Гузина, А. Вулетић). Историјску литературу, попут рада *Аграрна реформа 1953*. М. Митровића, користила сам и приликом разматрања проблема национализације имовине и извођења аграрне реформе у Србији након Другог светског рата.

Као извор података користила сам и објављену грађу која се налази у књизи *Врање, Генеа и насеобинска еволуција*, чији је аутор С. Стаменковић, професор Географског факултета у Београду.

Један од неизоставних извора – при изучавању савремених обичајноправних схватања – представља емпиријска грађа. Истраживање на терену обављано је у више наврата, у периоду од 1999. до 2005. године. Применила сам „класичне методе“¹⁷ теренског рада:

- опсервација са партиципацијом,¹⁸
- спровођење интервјуа уз употребу упитника-подсетника,¹⁹
- консултовање архивске грађе у Општинском суду у Врању.²⁰

¹⁷ Прошић-Дворнић М, Истраживање прошлости и питање извора у етнологији-меморијална и путописна грађа, ЕС VIII, Београд 1987, 41.

¹⁸ У питању је стационирано посматрање са учествовањем у ситуацијама које се тичу проблема наслеђивања (оставинске расправе). Истраживач на тај начин, посредством директног искуства, добија информације из „прве руке“ (Jackson J, *Fieldwork, Participant – Observation*, у: Barfield Thomas (ed.), *The Dictionary of Anthropology*, Blackwell Publishers, Malden & Oxford 1997, 188, 348). Самим тим сам као „учесник који посматра (observing participant)“ и „посматрач који учествује у животу оних које изучава (participating observer)“ (Ивановић З, Терен антропологије и теренско истраживање пре и после критике репрезентације, Етнологија и антропологија: стање и перспективе, Зборник ЕИ САНУ 21, 2005, 127), односно, као неко ко се налази *извана* – долазила до спознаја *изнутра*. Могућност инфилтрације у заједницу у којој сам вршила истраживање произлази из чињенице да сам приликом боравка на терену била смештена код рођака. Тако сам била у прилици да посматрам како се појединци понашају и о чему, као и на који начин говоре, када не знају да су предмет опсервације. Наиме, неретко се дешавало да услед разговора мојих рођака са њиховим познаницима, пријатељима или суседима, учествујем у комуникацији и на тај начин дођем до изворних усмених података. Испоставило се да та врста вербалних исказа има посебну вредност, јер учесници у разговору нису обраћали пажњу на мене као истраживача па самим тим нису били посебно обазриви у комуникацији. Стога, информације које су пружали нису селективне природе. Наведени подаци су самим тим могли да се користе у циљу проверавања изворних обавештења које сам добила приликом интервјуисања испитаника. Свесна сам да изабрани етнографски метод изучавања подлеже критици због проблема субјективности. Међутим, треба имати виду да „у антрополошком теренском истраживању, које подразумева изучавање људских бића од стране других људских бића, посебност и индивидуалност посматрача је увек присутна“ (Ивановић З, 2005, 138). А да та чињеница не представља непремостиву препреку или недостатак због којег би ова врста истраживања требало да се маргинализује, евидентно је из рада „Терен антропологије и теренско истраживање пре и после критике репрезентације“, З. Ивановић.

¹⁹ Приликом прикупљања изворне усмене грађе користила сам два типа упитника-подсетника. Један – приликом разговора са испитаницима који се могу означити као *квалификовани саговорници*: адвокати, судије и правни референти, који су запослени у Општинском суду у Врању и Окружном тужилаштву у Врању, и други – приликом разговора са грађанством. Оба упитника се налазе у прилогу на крају рада.

Чињеница је да вербални искази испитаника представљају реконструкцију прошлости, јер „пролазе кроз филтер сећања“.²¹ Због тога подлежу провери и компарацији са осталим изворима података.²² Упркос томе, представљају првенствени извор за писање ове студије. У раду наводим цитате, односно „субјективне интерпретације искуства“²³ испитаника. Изабрала сам оне за које сам сматрала да на најбољи начин илуструју ставове испитаника о проблемима које сам посматрала.²⁴ При том, треба рећи да сам испитаничке исказе, односно њихова сећања, користила као извор података за утврђивање стања у другој половини двадесетог века. Због тога су одабрани испитаници старосне доби од 25 до 80 година. У истраживању су учествовали испитаници оба пола.²⁵ Саговорници су били појединци који живе у граду Врању или у неком од околних села.²⁶ С обзиром на

²⁰ У наведеном суду сам вршила опсервацију приликом обављања оставинских расправа и прикупљала податке из оставинских списа. Оставински списи се налазе у архиви суда и садрже: смртовницу, извод из матичне књиге умрлих, затим пописни лист имовине и теретни лист (докуменат у којем су уписани сви уговори). У омоту се налази и извод из земљишне књиге, тј. докуменат о поседу и о власнику имовине која се наводи као заоставштина. Сва наведена документација се користи као доказни материјал приликом оставинске расправе. У оставинском спису, налази се и решење са наследничким изјавама, образложење решења и решење о извршеној деоби наследства. Место и година смрти представљају основне критеријуме према којима сам бирала оставинске списе. Предмет мог интересовања били су оставине које су обављане у периоду од педесетих до краја деведесетих година двадесетог века. Важним сматрам истаћи да је избор оставинског списка у великој мери био условљен и са правилима њиховог архивирања у суду. У том погледу наглашавам да нисам имала приступ самој архиви и могућност непосредног одабира предмета. Исти је вршен према мојим инструкцијама, али од стране запослених у суду.

²¹ Живановић М, Неки методолошки проблеми проучавања трансформација традиционалне породице, ЕС VIII, Београд – Крушевац 1987, 31.

²² О томе како употреба одређених извора при истраживању обичајног права може утицати на закључивање видети: Kassabova-Dintcheva A, Migration und Familie, Familienforschung und Politik (Am Beispiel Bulgariens), Sofia 2002, 211–241.

²³ Прелић М, Срби у селу Ловри у Мађарској током XX века, Српски демократски савез, Будимпешта 1995, 16.

²⁴ Лични подаци испитаника налазе се у мојој документацији. А уз цитате наводим само иницијале испитаника, годину њиховог рођења или старости, као и место боравка, а уколико случај то захтева, онда и брачни статус.

²⁵ Испоставило се да пол, старост и професија могу да имају извештан утицај на веродостојност казивања. Наиме, испитаници млађи од 50 година нису прибегавали идеализацији и мистификацији у оној мери у којој су то чинили старији испитаници. Испоставило се да млађа популација становништва реалније сагледава односе који постоје између сродника, а који се у свој својој природи испољавају управо код наслеђивања (о томе колико су искази одраз идеалног, а у којој мери реалног модела понашања, судим на основу ситуације коју затичем на терену, а која се у великој мери испољава у судској пракси).

²⁶ Овом приликом желим да укажем на једну од потешкоћа са којом сам се сусретала приликом прикупљања усмене грађе у сеоској средини. Наиме, житељи села су ме махом упућивали на испитанике мушког рода и то првенствено на оне који се у локалној средини сматрају *извршним познаваоцима историје и прилика у селу*. Такви појединци, према мишљењу осталих житеља, могу да пруже разне податке у вези са политичким и историјским збивањима у њиховом крају. У питању су особе старије од 70 година, које су у младости биле активни учесници у друштвено-политичком животу села. У веродостојност њихових вербалних исказа скоро да нико од житеља села не сумња, штавише поносни су што имају такве личности у свом селу и да могу да их препоруче нама –

брачни статус испитаника треба истаћи да су у истраживању учествовали, како појединци који су били у браку или су удовице/ци, тако и они коју су живели у невенчаној заједници.

Приликом емпиријског истраживања, а нарочито током обављања анализе и интерпретације података, било је неопходно консултовати и друге писане изворе, у првом реду законе о наслеђивању и аграрној реформи.²⁷ Са употребом допунских извора, попут статистичке документације, добијен је преглед социјалне структуре становништва (број и величина домаћинстава и породица, сродничка структура домаћинстава, заступљеност одређеног облика породице, (не)запосленост и томе слично).²⁸ У раду су, осим наведених, коришћени и подаци добијени од Центра за социјални рад из Врања,²⁹ као и од Секретаријата за друштвену бригу о деци (постоји у оквиру општинске-градске управе у Врању).³⁰

Сви поменути извори података имају своје „несумњиве предности али и недостатке који се могу превазићи укрштањем и конфронтирањем информација различитих структура и садржаја“,³¹ што је и учињено и то са намером да би се „стекла што потпунија и прецизнија слика не само о истраживаном проблему већ и о целокупном друштвено-културном контексту без којег није могуће разумети значење појединачних делова.“³² У складу са наведеним, одабране су и стратегије интерпретације прикупљене емпиријске грађе. Примењене су стратегије парцијалне интерпретације, пре свега структурално-функционална стратегија. На избор поменутих стратегија утицало је, између осталог, и то да је установа наслеђивања

истраживачима. У таквим ситуацијама пристајала сам да у разговарам са *сеоским идолима* јер се испоставило да је такво решење тактички најбоље уколико сам желела да приволим и остале појединце на разговор.

²⁷ У питању су: Закон о наслеђивању са објашњењима и напоменама из 1955. године (издат од стране Архива за правне и друштвене науке из Београда 1955. године), Закон о наслеђивању са објашњењима из 1995. године (видети: Тодоровић В, Кулић Р, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Закон о наслеђивању са објашњењима, „Службени Гласник“ са п.о. Београд 1996); затим Закон о пољопривредном земљишном фонду и општенародне имовине и додељивању земље пољопривредним организацијама, који је у ФНРЈ ступио на снагу 1953. године (Службени лист Федеративне Народне Републике Југославије, Број 22, Год. IX, Београд 1953, 205–209).

²⁸ У питању су статистички подаци који се налазе у: Попис '91, Становништво, Подаци по насељима и општинама 9, Савезни завод за статистику, Београд 1995; Општине у Републици Србији 1996, Републички завод за статистику Србије, Београд 1997; Попис 2002, Становништво, домаћинства и породице, Републички завод за статистику, Београд 2005.

²⁹ Реч је о статистички обрађеним подацима у вези са бројем захтева за усвајање деце, као и бројем позитивно решених захтева у периоду од педесетих до краја деведесетих година XX века.

³⁰ У питању су усмена изворна обавештења надлежних у тој установи у вези са пружањем финансијске помоћи породицама (родитељски и дечији додатак) у региону.

³¹ Прошић-Дворнић М, 1987, 43.

³² Ibid, 43–44.

посматрана на два нивоа – на нивоу обичајног и грађанског права. У пресеку интерпретације података, налази се етнолошки/антрополошки угао гледања.

* * *

Циљеви овако замишљеног истраживачког плана су вишеструки. У првом реду, настојала сам да констатујем ко кога, када, зашто и како наслеђује, а уједно и да објасним принципе по којима се регулишу наследно-својински односи у датом социјалном окружењу и времену.³³ Истраживање обичајног права и установе наслеђивања у савременим условима живота поставља пред истраживача задатак да сагледа и објасни начин на који одређене установе постоје, као и да објасни процес трансформације постојећих и настајање нових обичајноправних норми, паралелно са њиховом нормативношћу. Однос између обичајног права и легислатуре посматран је на нивоу практе и то са намером да се установе и објасне разлози и последице постојања дуализма и паралелизма између обичајног права и законодавне нормативистике. Паралелно егзистирање два структурно различита правна система упућује на потребу да се сагледа и анализира начин на који се врши супституција законских са обичајноправним прописима, као и обрнуто, а да се уједно објасне и ситуације у којима долази до тог процеса.

Сматрам да ће задаци истраживања бити реализовани у потпуности само уколико резултати ове студије буду имали практичну примену, тј. уколико буду употребљивани у циљу решавања проблема који се јављају у пракси услед упоредне примене обичајноправних схватања и законских прописа.³⁴

3. Просторно-временски оквир истраживања

Просторни оквир истраживања представља град Врање и села која се налазе у његовој непосредној околини.³⁵ На избор просторне димензије истраживања утицало

³³ Израз социјално време користим у оном значењу које је изнето у студији Борута Брумена: *Sv. Peter in njegovih časi, Socialni spomini, časi in identitete v istrski vasi Sv. Peter*, Ljubljana 2000. Чини се као најпримернијим јер обједињује све оне аспекте који чине саставни део свих друштвених процеса у оквиру одређене заједнице. Социјална времена су, према Брумену, квалитативна и произлазе из заједничких (колективних) веровања, обичаја, искустава и свакодневне праксе, те тако омогућавају појединцу да се снађе у свом друштвеном простору. Без социјалног времена не бисмо могли одредити неки догађај. Социјална времена су та која нам омогућавају да у сећању повежемо неки – често привидан – континуитет дешавања (*Ibid*, 7) (прев. Ђ. Ј.).

³⁴ У вези са тим видети: Крстић Ђ, 1972, 199–207; Исти, *Методe проучавања правних обичаја у прошлости и данас*, 1974, 151–159.

³⁵ Села у којима је обављано теренско истраживање су: Стрпско, Дубница, Катун, Горњи и Доњи Вртогош, Миланово, Жабско, Горњи и Доњи Нерадовац, Златокоп, Бресница. Удаљена су од града од 4 до 15 км. Сва села се налазе у равници, изузев Миланова, и припадају, с обзиром на њихову

је више фактора, али у првом реду то што сам у овој локалној средини спроводила теренска истраживања и раније. У питању је било испитивање породице и сродства. Самим тим, била сам у прилици да се већ тада упознам са социоекономским и културним одликама врањског краја, односно да пратим промене на том плану у периоду од десетак и више година. Комуникацију са испитаницима и прикупљање изворне грађе, олакшало ми је у знатној мери познавање говорних одлика становника овог региона.

Својеврстан подстицај да се истраживање спроведе управо у овој локалној средини представља податак да је врањски регион од стране државе третиран доста дуго као економски недовољно развијена област.³⁶ Због такве квалификације, али и због свог природно-географског положаја (југ Србије) сматран је "заосталом" средином, како у социоекономском, тако и културном погледу. Стога би било за очекивати да су у таквој средини традиционалне форме живота заступљеније и израженије у односу на њихову присутност и утицај у осталим, развијенијим регионима у Србији. Из наведеног произлази да је врањски крај нарочито погодан и интересантан за проучавање наследно-својинских односа. Међутим, такав закључак се не може прихватити без поговора. Самим тим, напред изнето представља додатан подстицај да се приступи истраживању обичајног права и установе наслеђивања, као етнолошки/антрополошки релевантних тема, управо у тој социјалној средини. То свакако не значи да се она унапред одређује као специфична и самим тим другачија у односу на остале крајеве у Србији и стога посебно интересантна за истраживање.

Период од педесетих до краја деведесетих година двадесетог века представља *временску димензију* истраживања. У том релативно кратком периоду бележимо дијаметрално супротна друштвено-економска и политичка збивања и кретања у Србији. С обзиром на то, временски оквир истраживања можемо поделити на период социјализма и постсоцијализма. Први је препознатљив по индустријализацији и

демографску величину, категорији малих (од 100 до 500 житеља) и малих средњих села (од 500 до 1000) (поменути подаци су преузети из монографије – Врање, Генеа и насеобинска еволуција, чији је аутор Стаменковић Србољуб (видети: Посебна издања Географског факултета у Београду 7, Београд 1995, 167–169). Села у којима је вршено истраживање имају добру комуникацијску повезаност и интензивне дневне миграције са градом. То има, између осталог, за последицу дисперзију урбаних садржаја по руралној околини „с тим што она показје просторно слабљење у правцу пораста удаљености од Врања, као и са повећањем растојања од главних путних праваца ка њему“ (Стаменковић С, 1995, 172–173).

³⁶ Испитаници који су економисти по вокацији наглашавају да се процес индустријализације у овом региону кретао ретроградно, па је као такав успоравао, а не подстицао економски развој. Последице тако лоше спроведене модернизације у периоду социјализма испољавају се у свим сферама живота, како у граду, тако и на селу. Утицај економске и социјалне политике на наслеђивање разматрам у четвртом поглављу ове студије.

урбанизацији, али и по спровођењу национализације имовине. За нас је овде од посебног значаја последња наведена реформа социјалистичког система и законодавства јер се директно тиче промене имовинског статуса појединаца. Сличан ефекат имала је и аграрна реформа (1953) са којом је постављен земљишни максимум од десет хектара.³⁷ Период постсоцијализма карактерише распад државе (СФРЈ), а упоредо са променама на политичком, наступају промене и на економском и социјалном плану. Говоримо о социоекономској кризи и стагнацији у друштву, које имају за последицу пад животног стандарда, пауперизацију, црноберзијанство и томе слично.³⁸ Упоредо са тим пратимо и процес ретрадиционализације, који се у највећој мери испољава у сфери породичних односа.³⁹ Укратко, у питању су политички и социоекономски процеси, који су на посредан или непосредан начин условљавали промене у оквиру институције наслеђивања. Овом приликом скрећем пажњу на секвенце које се конкретно тичу сфере наследног права: 1955. године ступа на снагу први савезни закон о наслеђивању; а убрзо затим и републички закони о наслеђивању (у Србији 1974), а 1995. нови, још увек важећи Закон о наслеђивању. Најрадикалнији потез социјалистичког законодавства сматра се узаконење равноправности полова приликом наслеђивања. Од наведеног принципа не одступа ни савремено српско законодавство. Сличности између наведених закона евидентне су поготово у погледу прописа који се тичу законског наслеђивања. Међутим, теорија је једно, а пракса друго. Испоставило се да је упркос свим законодавним мерама и трансформацијама које пратимо у јавној и приватној сфери, и даље евидентан утицај обичајноправних схватања приликом наслеђивања. То ме је подстакло да приступим истраживању наследних односа у наведеном социјалном времену. То наравно не значи да ранији периоди друштвеног развоја нису интересантни за изучавање обичајног права и установе наслеђивања. Чињеница је да је велики број, како историчара права, тако и етнолога, посматрао и интересовао се за примену обичајног права управо у –

³⁷ У вези са тим видети: Митровић М, Аграрна реформа 1953. Токови, Часопис Института за историју радничког покрета Србије 1/91, Београд 1991, 151–164.

³⁸ Друштвени процеси и појаве, као и проблеми који се јављају осамдесетих и деведесетих година двадесетог века у Србији, евидентирани су и анализирани у оквиру неколико социолошких истраживања. Овом приликом упућујем на зборнике радова: *Srbija krajem osamdesetih – sociološko istraživanje društvenih nejednakosti i neusklađenosti*, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1991; *Srbija početkom devedesetih – društvene promene i svakodnevni život*, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1995.

³⁹ Видети: Прошић-Дворнић М, Модели „ретрадиционализације“: пут у будућност враћањем у прошлост, ГЕИ САНУ XLIV, Београд 1995, 304–306; Blagojević M, *Svakodnevnica iz ženske perspektive: samozrtvovanje i beg u privatnost*, Srbija početkom devedesetih – društvene promene i svakodnevni život, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1995, 181–209.

хронолошки посматрано – даљим епохама друштвеног развоја, док су друга половина двадесетог века и савремено друштво остајали по страни и самим тим су недовољно изучавани.⁴⁰ Наведено представља својеврстан подстицај за истраживача да се позабави са изучавањем савременог обичајноправног свхатања и да на тај начин учини помак у правцу досадашњих етнолошких/антрополошких истраживања обичајног права на простору Србије.

⁴⁰ Сличну ситуацију имамо и у бугарској етнологији. Етнолози и антрополози који изучавају обичајноправна схватања која се јављају код њих у садашњости могу се набројати на прсте једне руке. За опширније објашњење видети: Василева М, Димитър Маринов и бугарското обичајно право, у: Димитър Маринов, Бугарско обичајно право, Софија 1995, V-XX.

III ОБИЧАЈНО ПРАВО И ИНСТИТУЦИЈА НАСЛЕЂИВАЊА – ДУАЛИЗАМ И ПАРАЛЕЛИЗАМ ОБИЧАЈНОГ ПРАВА И ЛЕГИСЛАТУРЕ

У складу са предметним оквиром ове студије, у првом сегменту поглавља које следи, указујем на основне одлике изучавања традицијског обичајног права на простору Србије од средине деветнаестог до краја двадесетог века.⁴¹ У том погледу постоје извесне разлике између етнолошког и правног приступа и начина сагледавања, као и тумачења традицијског обичајног права и појединих његових института. Упркос томе, немогуће је повући строгу линију између једног и другог научног приступа и посматрати их одвојено. Због тога упоредо указујем на специфичности правног и етнолошког/антрополошког изучавања обичајног права, односно установе наслеђивања.

Образлажући теоријски оквир истраживања истакла сам да приликом регулисања наследних односа долази до паралелне примене обичајноправних и законодавних норматива. При том се посебно занимљивим чини то да између једног и другог правног система постоји колизија. Паралелизам и дуализам између обичајног права и легислатуре најочљивији су у сфери наследног права и представљају својеврсну специфичност поменутог односа. Претпоставила сам да ће сазнања о пореклу и разлозима постојања дуализма и паралелизма допринети потпунијем разумевању природе односа традицијско обичајно право – легислатура. Стога у другом сегменту овог поглавља – ослањајући се на резултате досадашњих истраживања домаћих и страних етнолога и правника, као и на сопствена запажања о установи наслеђивања – разматрам проблем паралелизма и дуализма између обичајноправне и законодавне нормативистике.

* * *

Уколико се осврнемо један и по век уназад и подсетимо се почетака истраживања обичајног права на овим просторима, добићемо јаснију представу о ситуацији коју затичемо у садашњости.

⁴¹ Са употребом израза *традицијско обичајно право* желим у ствари да нагласим да сам се у оквиру овог истраживачког плана позабавила изучавањем обичајног права које у домаћој етнологији препознајемо као скуп неписаних правила понашања којима се регулишу друштвени односи у приватној и јавној сфери. У питању је систем друштвене регулативе који у Србији постоји паралелно са државно-правним системом, а везује се за традицијску, односно патријархалну друштвену структуру.

Систематско прикупљање обичајноправних правила у Србији и региону започето је средином деветнаестог века и то не сасвим случајно. Интересовање за обичајно право у том историјском периоду, у домаћој етнологији и праву, доводи се у везу са тада распрострањеним романтичарским схватањем културних појава и са еволуционистичким приступом тим појавама, али и са политичким ситуацијом у Србији.⁴² У питању је период у којем је Србија имала положај вазалне државе са независном унутрашњом управом.⁴³ Уједно се јавља Источно питање, односно проблем ослобођења од османлијске империје. Такве политичке и друштвене околности, погодовале су експанзији романтичарских идеја и схватања. Међутим, наведене чињенице не објашњавају, саме по себи, потребу за интензивирањем научног интереса за обичајно право. Самим тим, остаје отворено питање – зашто је изучавање обичајног права на овим просторима било у експанзији управо у том социјалном времену. Није искључено да је на то утицало „богатство и свежина самог обичајног права“, како истиче Н. Павковић.⁴⁴ Истини за вољу, обичајно право, које је било примењивано у том периоду на простору Србије и у осталим суседним земаљама, разликовало се од правних прописа осталих европских земаља. При том је било недовољно истражено. Због тога се врло лако могло означити као другачије, страном, па и егзотично и самим тим интересантно за изучавање. Међутим, рекла бих да главни разлог због којег обичајно право ступа на домаћу научну сцену у другој половини деветнаестог века јесте могућност његовог политичког ангажмана. У прилог наведеном иде податак да је обичајно право било интересантно за изучавања правницима и осталим појединцима све док је могло да допринесе реализацији романтичарских идеја. То је значило – формирати сопствени државно-правни систем и исказати национални идентитет. Наиме, занимање наших правника и осталих истраживача за традицијско обичајно право управо је у том периоду – од средине деветнаестог до половине двадесетог века – достигло егзалтацију. У том погледу је прихватљиво мишљење да је после В. Богишића „било мало правника који су се тој

⁴² У вези са тим видети: Павковић Ф. Н., Теориски оквири проучавања обичајног права у југословенској етнологији права, ЕП 17, Београд 1982, 123–141; Ковачевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, ГЕМ 43, Београд 1979, 146–168; Исти, Историја српске етнологије, II, Правци и одломци, Београд 2001, 199–218.

⁴³ Видети: Јанковић Д, Мирковић М, Државноправна историја Југославије, Београд 1982, 114.

⁴⁴ Павковић Н, Теориски оквири проучавања обичајног права у југословенској етнологији права, 1982, 125.

материји у таквој мери интензивно посветили“.⁴⁵ У периоду друге половине двадесетог века интересовање за изучавање обичајног права видно опада. То свакако не значи да у Србији у двадесетом веку није било потребе за формирањем савременог законодавства и државно-правног система или за истицањем националног идентитета, већ да обичајно право тада није могло да послужи тој сврси. О одликама тог периода – нешто више у другом сегменту овог поглавља.

Романтичарска схватања о обичајном праву и еволуционистички приступ његовом истраживању промовисали су на простору Србије најпре правници који су заступали ставове немачке историјско-правне школе. Међу њима посебно место заузима Валтазар Богишић.⁴⁶ Што се Богишића тиче сматрам важним напоменути да се као један од његових највећих доприноса развоју правне науке рачуна – разграничење имовинског од наследног и породичног права.⁴⁷ А на основу његових ставова и радова можемо да закључимо какав је био став правника према обичајном праву у том социјалном времену.⁴⁸ Упркос свим његовим истраживачким подухватима, треба ипак имати у виду да је „он био врхунац достигнућа свога времена у материји коју је регулисао.“⁴⁹ (подвукла Ј. Ђ.) Остали истраживачи који су следили Богишићеве теоријске поставке и сами су постали заступници романтичарских схватања, односно учења историјско-правне школе.

Обичајно право се услед утицаја историјско-правне школе посматрало као израз „духа народнога“.⁵⁰ Истицао се „спонтанитет“ у настанку обичајноправних

⁴⁵ Видети: Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, Симпозијум о методологији етнолошких наука 18-20. децембра 1972, Научни скупови књ. II, Одељење друштвених наука, Београд 1974, 152.

⁴⁶ С обзиром на то да је ово поглавље конципирано тако да се анализирају и хронолошки прате правни и етнолошки приступи обичајном праву, теоријске поставке и истраживачка достигнућа појединих аутора презентујем само у оној мери у којој је то неопходно да би се истакли и објаснили ставови научне дисциплине које су заступали.

⁴⁷ Видети: Danilović J, Predgovor, у: Bogišić V, Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, Podgorica-Beograd, 1998, 23-24.

⁴⁸ Нема историчара права, правника и етнолога који су се бавили овом проблематиком а да се нису позабавили Богишићевим поставкама. Овом приликом упућујем на две велике монографије о Богишићу из којих су црпили податке остали аутори који су писали о њему: Мартиновић Нико, Валтазар Богишић, I. Историја кодификације црногорског имовинског права, Цетиње 1958; Zimmermann W. G. Valtazar Bogišić 1834-1908, Ein Beitrag zur sudslavischen Geistes – und Rechtsgeschichte im 19. Jahrhundert, Wiesbaden 1962.

⁴⁹ Крстић Ђ, Специфичности развоја правних обичаја у југоисточној Европи, Архив за правне и друштвене науке, број 1-3, јануар – септембар 1996, год. LXXXII књ. LII новог (III) кола књ. CV целокупног издања, Београд 1996, 323.

⁵⁰ Видети: Bogišić V, О значају правних обичаја, Podgorica – Beograd 1998, 320-321. Идентично мишљење заступао је и В. Карић. Извор права за Карића био је „народни дух“ који се правно манифестује у „од векова наслеђеним правним појмовима и правним обичајима“ (Коваћевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, ГЕМ 43, Београд 1979, 158).

норми и њихова „самониклост“.⁵¹ Заступници романтичарских идеја сматрали су да су норме обичајног права настале из животних потреба *народа*,⁵² односно као „плод народног живота“.⁵³ Њихов творац и конзумент је *народ*. Осим тога, сматрало се да обичајно право има улогу закона код *народа*.⁵⁴ А *народ* – то су они поједици који су живели на селу, тј. сељаци. Наведено схватање показује да су следбеници историјско-правне школе везивали настанак и одржавање обичајног права за аграрно друштво. Очигледно да се при том није „водило рачуна да је *народ* историјска категорија, променљива у социолошком смислу“.⁵⁵ Али зато су са изразима – *народни дух*, *народско право* и њима сличним, уведене националне категорије у науку.⁵⁶ Можда романтичарима то и није био директан циљ, али свакако да има везе са настојањем да се истакне национални идентитет.

Сви правници и остали истраживачи обичајног права, који су заговарали идеје историјско-правне школе посвећивали су доста простора питању односа закона према обичају. Сматрали су да је обичајно право најпримерније за израду законских прописа, јер „представља свакако самостални извор права!“,⁵⁷ а уједно „јесте израз унутрашње потребе и унутрашњег уверења народа о тој потреби“,⁵⁸ те као такво одговара „народним потребама и осјећајима“.⁵⁹ Такав поглед на однос обичајно право–законодавство наводи на помисао да романтичарска схватања обичајног права не би била тако широко прихваћена да је у Србији било довољно писаних извора *домаћег права*.⁶⁰ С обзиром на то да их није било, не чуди то што се ставља у први план обичајно право – оно је у том периоду било једино изворно, *домаће право*. Управо таква ситуација послужила је свим правницима и истраживачима обичајног права који су заговарали његов значај и улогу у изградњи државно-правног система,

⁵¹ Такав став је у највећој мери заступао С. Вукосављевић (видети: Павковић Н, Теориски оквири проучавања обичајног права у југословенској етнологији права, 1982, 138; Ковачевић И, Историја српске етнологије II, 2001, 207).

⁵² Видети: Павковић Н, 1982, 129, 133.

⁵³ Перић Ж, О обичајном праву у нашој држави, Бранич – Орган адвокатске коморе у Београду, год. XVII (VIII), бр. 1, Београд 1932, 8.

⁵⁴ Поменуто схватање је међу првима заступао В. Карић (видети: Ковачевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији 1979, 158).

⁵⁵ Павковић Н, 1982, 141.

⁵⁶ Видети: Ковачевић И, 1979, 164.

⁵⁷ Bogišić V, О значају правних обичаја, 1998, 333.

⁵⁸ Bogišić V, 1998, 320.

⁵⁹ Митровић А, Правни обичаји у нашем народу, ГМЗ XIV, Сарајево 1919, 526.

⁶⁰ Сергиј Вилфан је један од правника који је пренаглашавање значаја обичајног права за формирање законодавства доводио у везу са недостатком писаних извора „домаћег права“ (видети: Vilfan S, Pravna folkloristika – etnografija – etnologija, Rad folklorista Jugoslavije, u Varaždinu 1957, 276).

да се жустро супротставе кодификацији Српског грађанског законика (ступио на снагу 1844. године).^{*} А њихово супротстављање доводим у везу са чињеницом да је као основ за кодификацију поменутог законика узет аустријски, тј. *страни* закон, а не *домаће*, то јест обичајно право. Уколико узмемо у обзир политичке и друштвене прилике у којима је поменути законик кодификован, не чуди то да су појединци заговарали обичајно право управо због тога јер је настало на простору на којем се и користи, односно јер је продукт ондашњих социоекономских прилика. Социополитичка ситуација у том периоду – ослобађања од османлијске империје, изградња самосталне државе и сопственог законодавног система – поговорила је истицању националних категорија у свим сферама друштва. А обичајно право је у таквој атмосфери представљало најпримернији инструмент помоћу којег се настојало, са једне стране – пробудити и интензивирати патриотске импулсе, а са друге – израдити законодавни систем.⁶¹

Напоменула сам да је у другој половини деветнаестог века примењиван еволуционистички приступ код изучавања обичајног права. Њега је промовисала историјско-правна школа, која је „принципу еволуције придавала велики значај“.⁶² Еволуционистичке идеје су утицале на формирање основних методолошких поставки са којима се настојало проучавати обичајно право. Утицај поменутог приступа испољава се, пре свега, у тумачењима генезе и развоја обичајног права. Помисао да ће нека од тада постојећих обичајноправних правила опстати чак и до двадесети првог века, у таквој научној атмосфери, била је незамислива, па су неки, попут А. Митровића, приступили прикупљању обичајноправних начела са намером да спрече њихово заборављање и нестајање.⁶³ То показује да је обичајно право третирано као непроменљива, статична историјска категорија. Такав став и приступ може се тумачити као израз „еволуционистичко интерпретиране културе“⁶⁴, али и као показатељ парцијализације у прихватању теоријских начела историјско-правне школе.

Навела сам да једну од одлика изучавања обичајног права у другој половини деветнаестог века представља потреба прикупљања што већег броја обичајноправних

* У даљем тексту користим скраћеницу СГЗ.

⁶¹ Обичајно право је са том намером почело да се изучава и у Бугарској (видети: Василева М, Димитър Маринов, Българско обичајно право, София 1995, V–VI).

⁶² Павковић Н, 1982, 140.

⁶³ Видети: Митровић А, Правни обичаји у нашем народу, ГМЗ XIV, Сарајево 1919, 526.

⁶⁴ Ковачевић И, 2005, 12.

начела из свих крајева „словенскога југа“.⁶⁵ Тако су обухватане све сфере приватног и јавног живота, али ниједној институцији или сегменту обичајног права није придаван посебан значај, односно пажња. Такав приступ додатно говори о утицају романтичарских идеја – било је потребно истаћи применљивост обичајног права у свим сферама живота. Једино на такав начин су могли да се убеди законодавци да „и у суду обичај треба да има исту тежину и снагу као и закон“.⁶⁶ Истини за вољу Божишић је са својим *Напутком за описивање правнијех обичаја који живе у народу* (1866), а касније и у *Зборнику садашњих правних обичаја* (1874) извршио поделу обичајног права, али се и код њега види тежња за сагледавањем друштвених односа у целини. Издвајање појединих сегмената обичајног права уочавамо најпре код С. Вукосављевића, а потом и код осталих етнолога и истраживача обичајног права, то се може сматрати позитивним с обзиром на то да поједини сегменти обичајног права и његове установе ипак представљају целину за себе, те као такви поседују одређене специфичности. Имајући све то у виду не чуди што правници и остали истраживачи обичајног права у том историјском периоду нису придавали посебну пажњу установи наслеђивања.

Истакла сам да су у периоду друге половине деветнаестог века обичајно право истраживали углавном они правници који су прихватили и заступали романтичарска схватања културних појава. При том се стиче утисак да су учења и идеје историјско-правне школе прихватили *a priori*, без неког нарочитог критичког става до њих.⁶⁷ То аутоматски не значи да су били *loshi* познаваоци теоријских поставки тога доба.⁶⁸ Рекла бих да су социоекономске и политичке околности са којима су се правници и остали истраживачи обичајног права суочавали биле такве да су напосто погодивале прихватању поменутих идеја и ставова. У том смислу се види утицај друштвено-политичке ситуације на прихватање и експанзију одређеног научног дискурса. А такав утицај евидентан је у свим историјским периодима.⁶⁹

⁶⁵ Bogišić V, О значају правних обичаја, 1998, 309.

⁶⁶ Исти, 325.

⁶⁷ Изнимку у том погледу представља Божишић, јер се критички односио према појединим теоријама и поставкама поменуте школе. У првом реду мислим на критике упућене Пухтеу (видети: Bogišić V, О значају правних обичаја, у: *Opšti imovinski zakonik za knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela*, Podgorica – Beograd 1998, 331–332).

⁶⁸ Одество критичности приликом прихватања поменутих теоријско-методолошких поставки не сматрам, нити истичем као специфичност тог периода.

⁶⁹ Овом приликом упућујем на зборник радова: *Етнологија и антропологија: стање и перспективе*, Зборник ЕИ САНУ 21, Београд 2005. Прилози који се налазе у поменутој публикацији, врло добро илустрјују начине на које се испољава поменути утицај.

Ситуација коју затичемо на пољу истраживања обичајног права у првој половини двадесетог века доста је слична оној из друге половине деветнаестог. Тако је, у суштини, тешко повући линију разграничења између једног и другог периода. Обичајно право су и даље истраживали у првом реду правници, али су им се управо у овом периоду придружили и први етнолози. А средишња проблематика којом су се правници и даље бавили тиче се проблема и последица кодификације СГЗ, односно његове примене у пракси. Новину, у односу на претходни период, представља то да се као предмет интересовања јавља наследно право. Српски грађански законик, односно његова кодификација, изазвао је бројне полемике управо у вези са питањем наследних права кћери, односно сестре. На једној страни су били правници који су стали на страну Јована Хацића, тј. законописца СГЗ, који се залагао за равноправан наследни положај мушких и женских потомака, док су на другој страни били правници и представници владајућег кора који су се жустро супротстављали једнакости полова при наслеђивању.⁷⁰ Питање наслеђивања женске деце иницирало је многа друга питања која су се тичала наследних права осталих крвних сродника оставиоца. Тако се проблем наслеђивања одједном нашао у жижи интересовања правника и законодаваца, али и појединаца из редова тадашње српске интелектуалне елите.⁷¹ Испоставља се да је покушај узаконења равноправности полова при наслеђивању направио места за продубљивање сукоба између правника који су заговарали употребу обичајног права у законодавству и оних који су се таквом ставу супротстављали. Између једних и других нашли су се правници који су покушали да објасне ситуацију у законодавству без претензија да закон и државноправни систем супротставе обичајном праву или обратно. Управо због тога их није могуће уврстити ни у једну од претходно поменутих групација. Њихова запажања нису ишла у правцу очувања обичајног права по сваку цену. Они став о улози обичајног права и његовој употреби нису аргументовали тако што би обичајном праву конфронтирали закон. А критике СГЗ нису им служиле за истицања улоге обичајноправних начела или

⁷⁰ У вези са тим видети: Јовановић С, Политичке и правне расправе, I-III, Том 2, Српска књижевна задруга, Београд 1990, 275-285.

⁷¹ Видети: Перић Ж, Приватно право – скупљене расправе из Грађанског права, Београд 1912, чланци: Можели по нашим законика унука од сина искључити своју рођену тетку по оцу из наследства? или Ко је наследник умрломе, који иза себе остави унуку од сина и рођену кћер: да ли унука или кћи (§ 396. СГЗ), 302-312; Нешто о разумевању § 396. – 400. СГЗ, 312-335; Трифуновић С, Неколико речи о § 400 Грађанског законика краљевине Србије, Бранич, Год. XVII (VIII), Бр. 1, Београд 1932, 14-27; Лазаревић А, Наследно-правни положај кћери у задрузи и синова ван задруге, Правна мисао, Часопис за право и социологију бр. 11 и 12, нов. – децембар 1937, Београд, 589-594.

обрнуто. Обичајном праву су приступали са много више разумевања и објективности него што су то чинили они правници који су потенцирали његов значај и улогу. Међу њима посебно место заузима, уз Слободана Јовановића, и Живојин Перић. Он је у својој критици настојао да буде конструктиван у сваком погледу. А то је изгледа могло да се постигне само тако што се ситуација у сфери наследног права није посматрала једносмерно, већ се указивало како на позитивне, тако и на негативне одлике закона и обичаја. Његови коментари поводом параграфа СГЗ који се тичу регулисања наследних односа и улоге обичајног права у томе, омогућују да се стекне увид у ситуацију на пољу српске нормативистике која је обележила прву половину двадесетог века.⁷²

Уз проблем родне равноправности код наслеђивања, у том социјалном времену централно место заузимала су и питања у вези са наследним односима у задружној породици.⁷³ Наведено не чуди уколико имамо у виду да је са кодификацијом СГЗ директно погођена управо сфера наследно-имовинских односа. Тако су правници који су били на страни обичајног права настојали да га употребе у циљу конзервирања задружне породице, односно постојећих форми својинских и наследних односа у тој породици, на шта је скренуо пажњу и С. Јовановић.⁷⁴ Из њиховог приступа и наступа такође се види да нису прецизно дефинисали саму задружну породицу, а уз то су и идеализовали односе у њој.⁷⁵ Недостатак критичности видим као последицу заступања еволуционистичких поставки о развоју друштва и породице. Тако нису схватили да обичајно право и задружна породица нису непроменљиве категорије и да је процес разграђивања тог облика породице започет много раније, тј. и пре доношења СГЗ. Самим тим, њен даљи развитак није могло да спречи ни обичајно право, а ни закон који би се базирао на тим начелима. Очигледно да проблем није био само у кодификацији СГЗ, већ пре свега у томе што при његовој изради нису узета у обзир обичајноправна начела. А то показује да су правници, коју су сматрали да обичајно право може да заустави друштвене процесе,

⁷² Видети: Перић Ж, Задружно наследно право по Грађанском законнику Краљевине Србије, Београд 1913; Исти, О обичајном праву у нашој држави, Бранич – орган адвокатске коморе у Београду, Год. XVII (VIII), Бр. 1, Београд 1932, 1-13.

⁷³ Видети: Перић Ж, 1913, 6-162; Исти, Породично задружно право у Црној Гори, Бранич, Год. X, Бр. 11 и 12, Београд 1925, 217-222; Јовановић С, Политичке и правне расправе, Београд 1990, 275-285.

⁷⁴ Видети: Јовановић С, 1990, 280-284.

⁷⁵ Ibid, 283.

били у заблуди. Због тога је настојање да се оно употреби у ту сврху само допринело његовој већ и онако лошој репутацији.

Правници који су обичајно право сматрали јединим правим извором права користили су ситуацију која се одвијала на пољу правне теорије и законодавства у циљу критиковања легислатуре са једне и глорификовања обичајног права, са друге стране. Међутим, њихове се критике нису заснивале на аргументима који би били реално прихватљиви и одрживи. Претпостављам да је тако било у првом реду због тога јер су посматрали и тумачили обичајноправна начела у контексту романтичарских схватања. Идеје историјско-правне школе служиле су им за објашњавање улоге и значаја обичајног права, што по свему судећи није могло да има жељених резултата, али су они ипак наставили да их заговарају и промовишу. Стога не чуди да се у оквиру тих истраживања инсистирало на компарацији обичајног права и закона, али са претензијом да се нагласе позитивности обичајноправних начела. На тај начин се чинила већа штета него корист, јер се са таквим приступом замагљивао прави правни карактер обичајноправних норми, на шта је већ тада упозорио С. Јовановић.⁷⁶ А то је дало повода онима који су га негирали као могући извор права, да га означе као конзервативан. Али је и код оних правника који су побијали улогу и значај обичајног права уочљива једносмерност у тумачењу културних појава, у овом случају обичајног права. Наиме, нагласила сам неколико пута већ да оно није непроменљива категорија и да његова начела зависе од друштвених односа и ситуација у датом времену и простору. Када се одређене друштвене околности промене, мењају се или нестају и обичајноправна начела. Али проблем је изгледа био у томе што су се те ситуације сувише споро мењале, односно често су се понављале, на шта је скренуо пажњу и Н. Павковић.⁷⁷ Тако се стекао утисак да су обичајноправна начела статична категорија и самим тим конзервативна. Интересантно је свакако то да су их као такве означавали како правници који су претеривали у истицању значаја обичајног права, тако и они који су негирали његову улогу. Испоставља се да су разлике између обичајног права и закона послужиле једнима и другима да истичу позитивности само једног правног система, односно да износе само негативности

⁷⁶ Видети: Јовановић С, Политичке и правне расправе, 1990, 280–285.

⁷⁷ Видети: Павковић Н, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, Симпозијум о методологији етнолошких наука, Одељење друштвених наука САНУ, Научни скупови књига II, Београд 1974, 168.

оног другог. Такав однос у сваком случају указује на једнострано схватање релације обичајно право=нормативистика, како на нивоу теорије тако и на нивоу праксе.⁷⁸

Интересантно је свакако то да су улогу и значај обичајног права истицали у првом реду правници. Они су највише допринели његовом промовисању у том социјалном времену, а уједно су утицали на формирање негативног става и представа о обичајном праву, које су се задржале у домаћој правној науци до данас. Али свакако треба нагласити да су о обичајном праву најреалније говорили правници који су били критички настројени како према СГЗ, тако и према обичајном праву.

На основу поменутих постулата и приступа постављене су основе за истраживања обичајног права у каснијем периоду, али и за његову непрестану конфронтацију са законом и државноправним системом.

Истакла сам да прва половина двадесетог века представља период када обичајно право, уз правнике, почињу да истражују и етнологи. Међутим, то није имплицирало посебну прекретницу у дотадашњим истраживањима поменутог топуса. Наиме, у етнологији су, у том периоду, следили идеје и учења историјско-правне школе.⁷⁹ Сматра се да је обичајно право постало предмет етнологије у Србији управо посредством романтичарских учења које је пропагирала поменута школа, односно поједини правници попут В. Богишића и В. Карића.⁸⁰ Самим тим приступ обичајном праву, као и тумачења његове генезе и развика, идентичан је оном који је био присутан код правника. Међутим, не заборавимо да су у оквиру правне науке постојали различити приступи и схватања обичајног права. С обзиром на то треба казати да се разлике у приступу и тумачењу обичајноправних схватања између правника и етнолога испољавају само код правника који су у потпуности игнорисали обичајно право и негирали његову улогу у формирању законодавства. Следи да пресудну улогу код прихватања ставова о обичајном праву није имала професија већ теоријска оријентација коју су поједини правници и етнологи прихватили и подржавали.

⁷⁸ У вези са тим видети: Ковачевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, ГЕМ 43, Београд 1979, 164.

⁷⁹ Видети: Павковић Н, 1982, 137–141; Ковачевић И, 1979, 145–168.

⁸⁰ В. Карић се сматра једним од утемељивача романтичарске етнологије, односно романтичарске концепције у етнологији (видети: Ковачевић И, Из етнологије у антропологију (Српска етнологија у последње три деценије 1975–2005.), Етнологија и антропологија: стање и перспективе, Зборник ЕИ САНУ 21, Београд 2005, 11). О утицају В. Карића на изучавање обичајног права у етнологији видети: Ковачевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, 1979, 155–168.

Навела сам да су у етнологији превладали учења историјско-правне школе, а уједно је примењиван и еволуционистички приступ у изучавању обичајног права. Нарочито су за изучавање биле занимљиве установе обичајног права за које се сматрало да су изворне, да вековима постоје на том простору, да су настале у *народу* и за *потребе народа*.⁸¹ А додатни подстрек да се приступи њиховом изучавању представљала је опасност да нестану или да буду трансформисане услед кодификације СГЗ. Став да СГЗ угрожава даље постојање обичајног права био је опште присутан у етнологији у том периоду,⁸² а у пуној мери је долазио до изражаја у радовима С. Вукосављевића.⁸³ Тако није искључено да су се у етнологији латили прикупљања теренске грађе у вези са имовинским и наследним односима у задружној породици и племену управо због тога јер се сматрало да једном и другом прети опасност да *нестану*.⁸⁴ При том су задружну породицу третирали као веома стару и најпримернију форму породице, због чега ју је нарочито вредело сачувати, наглашава В. Стојаковић.⁸⁵ Испоставило се да су старост неке установе и њена везаност за рурално подручје представљали основне критеријуме код одређивања предмета изучавања. А обичајно право је третирано као врло погодан инструмент за изучавање и потврђивање старости и изворности одређених усанова. С том намером су се настојала интензивно сакупљати и записивати обичајноправна схватања и начела. У томе су предњачили Јован Ердџановић и Сретен Вукосављевић. С тим да је дијапазон интересовања Вукосављевића за изучавање *народског права* био много шири⁸⁶ у односу на Ердџановићево и Ђорђевићево изучавање обичајног права.⁸⁷ Из њихових ставова се види да им је полазиште за извођење разлика које су уочавали

⁸¹ Видети: Вукосављевић С, Сеоске уредбе о водама, Београд 1947, 85–86, 89.

⁸² Видети: Ђорђевић Т, Село као суд у нашем народном обичајном праву, Зборник Филозофског факултета I, Београд 1948, 267–291.

⁸³ Видети: Вукосављевић С, 1947, 85–86; 114–118.

⁸⁴ Поменути став указује на механичко прихватање еволуционистичких поставки о развоју породице и друштва. Код Јована Ердџановића се то јасно уочава у његовој „методолошкој основи према којој је изучавао динарска племена“ (Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, Научни скупови књига II, Одељење друштвених наука САНУ, Београд 1974, 153).

⁸⁵ Видети: Stojaković V, Funkcionalna i socijalna odrednica individualne imovine žena u odnosu na formalni karakter zadružne svojine, GZM (E), NS sv. 43/44, (1988/89), 39–60.

⁸⁶ О научном доприносу истраживању обичајног права од стране поменутог аутора видети: Павковић Н, Теориски оквири проучавања обичајног права у Југословенској етнологији права, 1982, 137–141; Ковачевић И, Историја српске етнологије II, 2001, 162–173; 199–207.

⁸⁷ Када је у питању изучавање обичајног права од стране Јована Ердџановића, треба рећи да посебну пажњу заслужују његова Упуства за испитивање народа и народног живота (видети: Ердџановић Ј, Упуства за испитивање народа и народног живота, СЕЗБ 16, Београд 1910, 20–25). А Тихомир Ђорђевић се још мање бавио изучавањем обичајног права у односу на Ердџановића. Овом приликом издајам раније поменути рад: Село као суд у нашем народном обичајном праву, 1948, 267–291.

између обичајног права и закона представљао начина на који један и други правни систем настају.

Услед недостатка критичности према романтичарским схватањима и еволуционистичким поставкама нису ни могли да спознају да обичајноправна начела, независно од тога да ли у држави постоје закони или не, настају и нестају, односно да се мењају. Самим тим се кодификацијом није могао зауставити њихов развој, као што је то мислио С. Вукосављевић.⁸⁸ Такав став био је контрадикторан са осталим романтичарским тумачењима обичајног права. Наиме, уколико обичајно право ствара *народ*, и то из *унутрашњих потреба*, онда би требало да оно постоји све док постоје њихов творац и носилац, односно док постоје потребе које иницирају стварање одређених правила. Тако се у ставу о нестајању обичајног права због кодификације СГЗ осликава једносмерност, односно једностраност у приступу његовом изучавању. А она је имала за последњу и идеализацију задружног облика породице и постојећих друштвених односа, као и живота на селу, а самим тим и обичајног права, што свакако не може да се сматра позитивним. Недостатком се сматра и то што су Богишићев метод рада апсолутизовали „као једини исправни метод“.⁸⁹ Због тога радове поменутих етнолога треба пре свега схватити као обимну „упоредну грађу“,⁹⁰ а самим тим и извор за проучавање обичајног права. Уколико имамо на уму да је „еволуционистичко интерпретирање културе“,⁹¹ доста дуго владало у нашој науци, разумећемо зашто у изучавању обичајног права све до краја седамдесетих година двадесетог века није постигнут неки нарочит помак.

* * *

Ситуација коју бележимо у српском законодавству у другој половини двадесетог века, слична је на неки начин оној коју смо имали средином деветнаестог века. Наиме, и у овом периоду се настојао изградити модеран државно-правни систем помоћу којег је тадашња владајућа партија требало да утврђује своју власт и спроводи своје политичке идеје. А да би се то постигло, било је неопходно елиминисати све што је имало везе са претходним режимом и политичким устројством.

⁸⁸ Видети: Вукосављевић С, Сеоске уредбе о водама, 1947, 85–86; 118; Исти, Писма са села, Београд 1962, 7–10.

⁸⁹ Крстић Ђ, Савремени значај Богишићевог истраживачког метода у прикупљању грађе о обичајном праву, Гласник Одељења друштвених наука ЦАНУ књ. 6, Титоград 1989, 175.

⁹⁰ Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, 1974, 153.

⁹¹ Ковачевић И, Из етнологије у антропологију (Српска етнологија у последње три деценије 1975–2005.), 2005, 12.

Интересовање правника за изучавање обичајног права у другој половини двадесетог века видно је опало, а обичајно право је у потпуности игнорисано као могући извор права. Другим речима, није постојала намера да се оно употреби при кодификацији, а ни да се њиме подстакну патриотска осећања, као што је то био случај у доба ослобађања од османлијске империје. Уколико имамо у виду да су у питању неписана правила друштвно пожељног понашања, не чуди то што обичајно право у правној теорији и законодавству не представља прави и примаран извор права.⁹² Није искључено да је таквом третману обичајног права у оквиру грађанског права допринела „вековна усмереност европске правне науке искључиво на класично, или још уже, на римско право“⁹³ услед чега је створен „догматизам који није дозвољавао ни најмању сумњу у науку коју негује и предаје“.⁹⁴ Међутим, ни овај пут само законодавство, колико год да је настојало да буде радикално, није могло да угаси поједине обичајноправне институте и праксу. Њиховом нестајању и трансформисању у много већој мери доприносио је сам модернизацијски процес.

И у овом периоду постоје размимоилажења унутар саме правне науке око питања улоге обичајног права као извора и његове употребе у пракси. Тако и даље већина правних теоретичара сматра да обичајно право није нарочито важно и вредно пажње, па се супротстављају било каквом увођењу или употреби истог у нормативистици, и са друге стране – неколицина оних који су га изучавали у настојању да покажу његову праву природу и значај који има у регулисању социјалних односа. Између једних и других налазе се „практичари права“,⁹⁵ односно правници, судије и адвокати, који су у непосредном контакту са обичајноправним нормама у својој пракси. Међутим, управо они понајмање јавно говоре о примени обичајног права у судској пракси.

Правници који су у периоду социјализма изучавали традицијско обичајно право свој рад су концентрисали у првом реду на теренска истраживања и прикупљање грађе. Они су приликом изучавања обичајног права примењивали

⁹² А у пракси има улогу супсидијарног извора. То значи да се његове одредбе примењују тек када се законем нормиране одредбе покажу као недовољне (видети: Крстић Ђ, Специфичности развоја правних обичаја у југоисточној Европи, Архив за правне и друштвене науке, број 1–3, год. LXXXII књ. LII новог (III) кола, књ. CV целокупног издања, Београд 1996, 326).

⁹³ Павковић Ф. Н, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, Симпозијум о методологији етнологских наука, Одељење друштвених наука САНУ, Научни скупови књига II, Београд 1974, 163.

⁹⁴ Павковић Ф. Н, 1974, 163.

⁹⁵ Beljanski S, Pravo i iluzija, Oglеди iz pravne filozofije i antropologije, Bibiloteka XX vek, Beograd 1999, 178.

историјски приступ. Према су неки од њих, попут Б. Благојевић и Ђ. Крстић, указивали на значај примене упоредног метода приликом изучавања поменутог предмета.⁹⁶ Највеће интересовање су у сваком погледу изазивале обичајноправне установе које су показивале тенденцију да нестану, односно да буду трансформисане. Тако је у жижи интересовања најчешће била племенска организација и обичајно право које се примењивало у сродничкој структури тог типа. Интересовање правника је било усмерено углавном на изучавање обичајноправних начела која су била у примени у руралним подручјима, и то у подручјима која су била удаљена од градова.

Истакла сам да нису сви правници елиминисали обичајно право као могући извор права. Али, у вези са тим треба да нагласим да постоји разлика између правника који су дефинисали обичајно право са становишта које је својствено страним, европским правима, као што је то чинио Б. Благојевић,⁹⁷ и оних који су га третирали у складу са етнолошким одређењем обичајног права.⁹⁸ Због тога постоји дуалност у правном тумачењу традицијског обичајног права. Правници који су се позивали на страна права настојали су, копирајући страну правну праксу, да раздвоје обичајно од неписаног права.⁹⁹ Тако су уврстили, на овим просторим присутно традицијско право, у категорију неписаног права и оно као такво није могло да им послужи као релевантан извор писаног права. Правници, који нису прихватили стране утицаје, или барем не у потпуности, нису правили ту врсту поделе. Они су под обичајним правом, које је присутно на овим просторима, подразумевали управо традицијско обичајно право и нису правили поделу између неписаног и обичајног права. Сматра се да су правници, који су свој став према традицијском обичајном праву изграђивали под утицајем европских права, настојали да своја изучавања обичајног права дистанцирају од изучавања етнологије и других дисциплина која су се бавиле том тематиком.¹⁰⁰

⁹⁶ Видети: Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, 1974, 154–155; Благојевић Б, Упоредни метод при проучавању обичајног права као историјске категорије, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Зборник радова са међународног научног скупа одржаног 1. и 2. новембра 1971, Београд 1974, 1–9.

⁹⁷ Видети: Благојевић Б, Упоредни метод при проучавању обичајног права као историјске категорије, 1974, 1–9.

⁹⁸ Видети: Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, Београд 1974, 159; Исти, Правни обичаји код Куча, Анализа реликата – методологија – прилози за теорију обичајног права, Посебна издања Балканолошког института књ. 7, Београд 1979, 15–16.

⁹⁹ Видети: Kostrenčić M, Običajno pravo, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb 1948, 177–187.

¹⁰⁰ Видети: Krstić Đ, Questions concerning the principles and methodology of contemporary research in common law, Балканика, Годишњак Балканолошког института САНУ III, Београд 1972, 478; 485; Исти, Правни обичаји код Куча, Београд 1979, 16.

Деведесетих година двадесетог века изучавању обичајног права дају извештајан печат и правници који су уједно и етнологзи по вокацији.¹⁰¹

Правник који је имао најшири дијапазон интересовања у вези са изучавањем традицијског обичајног права и који се њиме најинтензивније и најдуже бавио –јесте Ђурица Крстић. Један од његових значајнијих доприноса изучавању обичајног права у Србији, сматра се то што је истраживачима указивао на неопходност развијања и примене савременијег методолошког апарата и приступа проблему. Скретао је пажњу и на процес формирања нових обичајноправних норми, а самим тим и на потребу изучавања обичајног права у садашњости.¹⁰² Изучавање савремених обичајноправних схватања потенцијали су и неки други правници, попут М. Стефановски. Таквим својим ставовима указивали су на то да постоје два слоја обичајног права – старији и млађи,¹⁰³ и да се обичајно право мора посматрати као променљива категорија.

Зна се да су са изучавањем обичајног права, како код нас тако и у иностранству, кренули управо правници. Упркос томе, оно није остало предмет изучавања у оквиру домаће правне науке. Вероватно је томе допринело, између осталог, схватање велике већине правника – да обичајно право представља део фолклора, и да као такво не може да буде предмет њиховог изучавања.¹⁰⁴ Међутим, правници попут Ђ. Крстића, П. Стојановића, М. Ђуричића, Р. Лукића и других показали су својим истраживањима да то што се истраживање обичајног права не сврстава у оквир правне науке не значи да у тој науци нема потребе за његовим изучавањем, нити да то представља препреку да се правници њиме баве. *De facto* да су изучавања обичајног права од стране правника увелико олакшала посао свима нама који настојимо да обичајноправну проблематику сагледамо много шире, односно изван оквира саме науке којој припадамо. Само тако и могу да се испуне захтеви по питању интердисциплинарности у вези са изучавањем овог топуса и да се разјасне дилеме око постојања правног дуализма и паралелизма, као и дуализма

¹⁰¹ У првом реду мислим на Мирјану Стефановски и Војислава Станимировића.

¹⁰² Видети: Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, 1974, 156.

¹⁰³ Видети: Стефановски М, Кодификацијски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића – сукоб закона и обичаја, Зборник радова – Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Београд 1996, 124–127.

¹⁰⁴ Видети: Vilfan S, Pravna folkloristika – etnografija – etnologija?, Rad kongresa folklorista Jugoslavije u Vraždinu 1957, 275-279; Крстић Ђ, Специфичности развоја правних обичаја у југоисточној Европи, 1996, 326.

легислативе.¹⁰⁵ Проблем правног дуализма и паралелизма у садашњости изазвао је много више интересовања код етнолога него у оквиру правне науке. Правници који су се интересовали за тај проблем посматрали су га у периоду кодификације СГЗ. Уколико су се и позабавили критиком социјалистичког законодавства, то, сем изузетака, нису чинили са намером да укажу на неопходност употребе обичајног права у легислатури. Значајно је и то да се улогом обичајног права приликом регулисања својинско-наследних односа, колико ми је познато, нико од правника није посебно позабавио. При том је општепознато да су дуализам и паралелизам обичајног права и нормативистике најизраженији у сфери наследног права. Један од ретких који се дотакао поменутог проблема јесте Радомир Лукић. Упркос томе што проблему равноправности полова није приступао довољно аналитички и свеобухватније, позитивним сматрам то што је уопште указао на постојање колизије између законских прописа и обичајноправне праксе код наслеђивања обрадивих површина.¹⁰⁶

Ставови које су заступали правници и правна наука, према обичајном праву, илуструју начин на који су утицале идејна и идеолошка клима у друштву и науци на избор предмета истраживања и прихватање одређеног научног дискурса.

* * *

Проблематика обичајног права „припада двома друштвеним наукама – етнологији и праву.“¹⁰⁷ Истакла сам да правна наука није показивала неко нарочито интересовање за његово изучавање у другој половини двадесетог века. А какву ситуацију затичемо, у том погледу, у етнологији, илуструје текст који следи.

Истраживање обичајноправних норми и установа кретало се до средине седамдесетих година у правцу њиховог евидентирања и записивања. Обичајно право неретко није представљало централну тему изучавања већ само један од аспеката посматрања неког проблема, или само део дескрипције неке појаве. Изнимку у том погледу представљају појединачне студије у којима су обичајноправне установе сагледаване у дијахроном и синхроном пресеку.¹⁰⁸ У првом реду су описивана обичајноправна начела која су примењивана приликом организације својинских

¹⁰⁵ На ту појаву у домаћем правном систему указује С. Бељански (видети: Beljanski S, *Pravo i iluzija, Oglеди iz pravne filozofije i antropologije*, Beograd 1999, 174).

¹⁰⁶ Видети: Лукић Радомир, *Наше ново право и сељачко друштво*, Глас САНУ CCLXXX, Одељење друштвених наука, књига 15, Београд 1971, 145-159.

¹⁰⁷ Павковић Н, *Теориски оквири проучавања обичајног права у југословенској етнологији права*, Етнолошки преглед 17, Београд 1982, 124.

¹⁰⁸ Видети: Pavković F. N, *Pravo preče kupovine u običajnom pravu Srba i Hrvata, Studija iz pravne etnologije, Institut za uporedno pravo, Monografije 46, Beograd 1972.*

односа и послова у оквиру племенске и сеоске заједнице. У питању су обичајноправне норме у вези са настанком и употребом индивидуалне и колективне имовине, а нарочито непокретне имовине која се налазила у својини села или племена.¹⁰⁹ Интересовали су се такође за обичајноправна правила која се тичу организације племенских и сеоских судова и изрицања казни,¹¹⁰ као и за крвну освету.¹¹¹ У оквиру приватног права, највећа пажња је посвећивана породичној задрузи, односно њеној деоби и организацији својинских односа у њој.¹¹² Пажња етнолога била је усмерена и на обичајноправне установе које су након Другог светског рата показивале тенденцију наглог нестајања или мењања. То је имало за последицу сагледавање и описивање генезе и употребе само појединих сегмената обичајног права. Судаћи према предметном оквиру тих истраживања – поједини сегменти обичајног права били су подложнији трансформисању или нестајању у односу на друге. Али то ипак није оправдан разлог да се описују само одређене обичајноправне установе и начела, а да се истраживање осталих запостави. А установа наслеђивања представља једну у низу таквих. Истакла сам да наши етнологи нису показивали интересовање за конкретна питања из домена наследног права, што представља својеврсну контрадикторност. Наиме, обичајноправне норме најдуже су примењиване у оквиру установе наслеђивања, а уједно су у том домену најмање истраживане.¹¹³

Етнологи су се бавили и проблемом правног дуализма и паралелизма. У њиховом поимању социјалистичког законодавства и става правника према обичајном

¹⁰⁹ Видети: Барјактаровић М, О земљишним међама у Срба, Београд 1952; Исти, Традиционални облици својине у Југославији, 1972, 60–67; Павковић Н, Обичајно-правни уговори и производни односи у сточарству, Одредбе позитивног законодавства и обичајног права о сезонским кретањима сточара у југоисточној Европи кроз векове, Посебна издања Балканолошког института САНУ књ. 4, Београд 1967, 134–159; Николић Видосава, Архаичне установе и појаве друштвеног обичајног живота у Врањском Поморављу, Лесковачки зборник VIII, Лесковац 1967, 117–149.

¹¹⁰ Видети: Филиповић М, Лицба (бојкот), Радови АНУ БИХ књ. XXXII, Сарајево 1967, 155–162.

¹¹¹ Видети: Влаховић П. и Данчетовић В, Прилог проучавању жена у крвној освети, Београд 1961, 95–111; Pavković N, Pitanje prvobitnog umira krvne osвете, Balcanica VIII, Beograd 1977, 627–638.

¹¹² Видети: Барјактаровић М, Подјела заједничке земље и кућевне својине, ГЕМ XXI, Београд 1958, 267–273; Исти, Традиционални облици својине у Југославији, 1972, 53–67; Павковић Н, Породична задруга у Српском грађанском законику, Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови САНУ књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 329–336.

¹¹³ Изнимку у том погледу представљају истраживања Н. Павковића, премда се и он само у једном од радова свобухватније дотиче установе наслеђивања (видети: Etnološka koncepcija nasledivanja, ES IV, Beograd 1982, 25–39). Остали аутори, попут М. Барјактаровића, изучавањем установе наслеђивања позабавили су се само делимично, односно само се на посредан начин дотичу појединих питања и то углавном у вези са деобом породичне имовине.

праву, уочава се догматизам.¹¹⁴ Претпостављам да због тога нису ни могли да увиде да такав приступ дуализму између обичајног права и социјалистичког законодавства не води ка његовом објективном сагледавању и решавању. Позитивним се може сматрати једино то што су у изношењу својих аргумената *за* обичајно право истицали повезаност обичајног права са брачним и сродничким системом, као и верским схватањима.¹¹⁵ Међутим, анализе поменутог корелативитета нису служиле другоме до за изношење и објашњавање аргумената *за* употребу обичајног права код регулисања појединих социјалних односа и проблема.¹¹⁶

Напоменула сам да је у периоду до средине седамдесетих година у првом плану било проучавање обичајног права у руралним подручјима и областима које су биле на „периферији легитимитета глобалног друштва“.¹¹⁷ Уз то је и даље приметна идеализација задружног облика породице, као и живота на селу. Такав приступ имао је за последицу везивање обичајног права за село и сељака. Због тога је обичајно право у урбаним срединама, као и регионима у којима је процес индустријализације и урбанизације био интензивнији – остало неистражено. Очигледно да су се етнологи у том периоду интересовали само за она начела и установе обичајног права које су сматрали носиоцима и чуварима традицијске културе, коју су настојали очувати у постојећој форми.¹¹⁸ При том, нико од етнолога, који су интензивно истраживали обичајно право у том времену, није извршио систематизацију грађе, нити је ко настојао да обједини у збирку обичајноправне норме које су евидентирали. А у свим осталим поступцима, копирају Богишићев метод рада. Били су такође склони генерализацији у изношењу закључака у вези са постојањем и употребом обичајноправних правила које су посматрали.

Из наведеног следи да су на избор предмета, просторног и временског оквира истраживања, као и примену поменутих истраживачких поступака утицала романтичарска схватања културних појава и еволуционистички приступ, који су, као што знамо, били присутни у домаћој науци до средине седамдесетих година двадесетог века. Такав приступ обичајном праву и осталим сегментима културе

¹¹⁴ Видети: Барјактаровић М, Традиционални облици својине у Југославији, 1972, 47–67; Павковић Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, 1983, 41–46.

¹¹⁵ Видети: Павковић Ф. Н, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, 1974, 166.

¹¹⁶ Видети: Павковић Ф. Н, Породична задруга у Српском грађанском законнику, 1996, 329–336.

¹¹⁷ Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, ГЕМ 52-53, Београд 1989, 45.

¹¹⁸ На такав закључак упућују и критике које су износили на рачун социјалистичког законодавства (видети: Павковић Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, 1983, 41–46).

сматра се такође последицом одсуства задовољавајућег теоријског и методолошког образовања етнолога у том периоду сциентификације етнологије.¹¹⁹ Због тога се приликом изучавања обичајног права суочавамо са низом методолошких проблема.¹²⁰ Имајући то у виду не чуди што замисао о конституисању посебне научне дисциплине у чијим оквирима би се изучавало обичајно право,¹²¹ није ни данас до краја реализована. Наиме, да би се правна етнологија конституисала као посебна научна дисциплина, потребно је много више од постојања интересовања за изучавање обичајног права, односно појединих његових института.¹²²

Формирање савременијег научног приступа код истраживања поменуте тематике, због континуитета „методолошког и теоријског неиновирања“,¹²³ започето је у Србији тек крајем седамдесетих година двадесетог века. У приступу обичајном праву, у том периоду етнолошког изучавања, испољава се аналитички дискурс и критички став према романтичарским схватањима и еволуционистичким теоријским поставкама. А код објашњавања узрока и последица постојања и примене одређених обичајноправних правила и института како у прошлости, тако и у садашњости, не постоји тенденција глорификовања традицијског обичајног права и идеализације патријархалне друштвене организације. Тако осамдесетих година двадесетог века коначно долази до разбијања постојећих предрасуда о природи обичајног права и његовој улози у легислатури. А томе су највише допринела истраживања Љ. Гавриловић.¹²⁴

Одлику овог периода представља такође проучавање једног од најразвијених сегмената обичајног права – односи у породици.¹²⁵ Предмет интересовања била су и

¹¹⁹ Видети: Ковачевић И, Из етнологије у антропологију (Српска етнологија у последње три деценије 1975–2005.), 2005, 13–14.

¹²⁰ У вези са тим видети: Крстић Ђ, Правни обичаји код Куча, 1979, 14–22.

¹²¹ Видети: Vilfan S, Pravna folkloristika – etnografija – etnologija?, 1957, 275–279; Павковић Ф. Н, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, 1974, 161, 165–168.

¹²² О томе сведоче примери земаља у којима правна етнологија представља посебну научну дисциплину и као таква прати савремене научне тенденције у истраживању обичајноправне тематике (видети: <http://jurant.ica.ras.ru/en/publications.html>).

¹²³ Ковачевић И, Из етнологије у антропологију (Српска етнологија у последње три деценије 1975–2005.), 2005, 13.

¹²⁴ Видети: Гавриловић Љ, Судска пракса као начин превазилажења колизије између обичајног и позитивног права, ЕС VIII, Београд – Крушевац 1987, 141–145; и радове наведене у библиографији радова на крају ове студије.

¹²⁵ Видети: Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 43–71; Иста, Dodeljivanje dece posle razvoda braka kao pokazatelj položaja žene u društvu, ES VI, Београд – Svetozarevo 1985, 11–16; Иста, Utvrđivanje očinstva – odraz transformacije i kontinuiteta tradicijske porodice, Etnoantropološki problemi sv. 6, Београд 1989, 48–52.

поједина питања из домена методологије етнoлошких истраживања обичајног права.¹²⁶ Посебну тематску групу чине радови који указују на стање и перспективе изучавања обичајног права на овим просторима у периоду деветнаестог и првој половини двадесетог века.¹²⁷ У том погледу потребно је издвојити радове Ивана Ковачевића, јер се, анализирајући истраживачке подухвате В. Карића и С. Вукосављевића, критички осврнуо на теоријске поставке које су биле од пресудног значаја за формирање методологије истраживања обичајног права у српској етнологији.¹²⁸ Од нарочитог значаја су и прилози у којима се разматра обичајноправна пракса код других етничких заједница.¹²⁹

Упркос томе што су етнологици настојали да обухвате различите аспекте обичајноправне регулативе, многе појаве и установе обичајног права остају неистражене. Истакла сам да установа наслеђивања представља једну од таквих. Примећује се такође изостанак изучавања обичајног права у урбаним срединама. То је, између осталог, имало за последицу изостанак изучавања *нових* обичајноправних начела, односно схватања која настају у периоду транзиције. Због тога се суочавамо са недостатком фактографске и теоријске литературе која би могла да се примени на проблематику о којој пишем, на шта сам већ скренула пажњу приликом образложења методологије истраживања.

Претпостављам да би данас ситуација у вези изучавања обичајног права била другачија да није било константног кашњења у процесу сциентификације српске етнологије и антропологије, и да на почетку деведесетих година двадесетог века није дошло до прекида у истраживању истог. Судећи према ситуацији са којом се сусрећемо у садашњости – тешко да ћемо се ускоро приближити европским и ваневропским научним дискурсима у изучавању обичајног права.¹³⁰

¹²⁶ Видети: Pavković N, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, Симпозијум о методологији етнoлошких наука, Београд 1974, 161-168; Pravna etnologija, Gledišta 2, Beograd 1979, 77-81; Теоријски оквир проучавања обичајног права у југословенској етнологији права, 1982, 123-141; Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 43-71.

¹²⁷ Видети: Павковић Н, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, 1974, 161-169; Исти, Правни обичаји код јужних Словена, Зборник Етнографског музеја у Београду, 1901-2001, 351-357; Ковачевић И, Историја српске етнологије II, Београд 2001, 83-123; 127-153; 199-252.

¹²⁸ Видети: Ковачевић И, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, 1979, 155-168; Исти, Крај парадигме – Сретен Вукосављевић, у: Историја српске етнологије II, 2001, 162-173; 199-207; Исти, Историја српске етнологије II, Београд 2001.

¹²⁹ Видети: Гавриловић Љ, Беса као ограничење самосуда, ГЕИ САНУ XXXII, Београд 1983, 55-65; Иста, Муслухуни на Сјеничко-пештерској висоравни, Зборник Сјенице 3-4, Сјеница 1988, 119-127.

¹³⁰ Илустрације ради скрећем пажњу на ситуацију у В. Британији где на Факултету за економију и политичке науке у Лондону постоји могућност похађања интердисциплинарних постдипломских и

Постоји мишљење да су кодификацијом СГЗ (1844), а нарочито социјалистичким законодавством, постављене основе за правни дуализам.¹³¹ Проблеми у вези са паралелном применом законских прописа и обичајноправних начела испливали су на површину и постали интензивнији након кодификације СГЗ. Али, постојање два правна система само по себи не би представљало посебност да нису у питању структурно различити системи чији се прописи примењују паралелно, иако само један од њих фигурира као легитиман. Осим тога, у питању су правни системи који су у колизији. Упркос томе, они нису увек у потпуности искључиви. Подложни су такође међусобним утицајима.¹³² А уз наведено не треба да занемаримо то да један и други правни систем нису прожети само автохтоним елементима, већ да се уочава утицај страних прописа.¹³³ Тако се дешава да у обичајноправној пракси проналазимо институте који представљају утицај не само других обичајних права већ и страних закона.¹³⁴ А ти утицаји улазе, преко обичајног права, у државноправни систем, па и обрнуто. Управо су те чињенице значајне за разумевање природе односа између обичајног права и закона.¹³⁵

Када је у питању утицај легислатуре на обичајно право, треба истаћи да сви сегменти обичајног права нису под истим утицајем законских прописа. Најмањи утицај огледа се у сфери наслеђивања.¹³⁶ Претпостављам да је тако због тога јер ова

докторских студија на тему право – антропологија – друштво (видети: <http://www.lse.ac.uk/collections/anthropology/mscantlaw.htm>)

¹³¹ Видети: Павковић Н, Породична задруга у Српском грађанском законнику, 1996, 335; Исти, Традицијско право и савремена сеоска породица, 1983, 41.

¹³² О интеракцији обичајног права и законодавне нормативистике на овим просторима видети: Крстић Ђ, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, 1974, 156; Благојевић Б, Упоредни метод при проучавању обичајног права као историјске категорије, 1974, 1–10.

¹³³ У вези са тим видети: Krstić Đ, Traces of Vyzantine law influence in customary law of some areas in Yugoslavia, *Balkanica XI*, *Annuaire de L'Institut des Etudes Balkaniques*, Belgrade 1980, 81–84; Исти, Специфичности развоја правних обичаја у југоисточној Европи, 1996, 323–329; Petrović Đ, *Značaj zakonskih odredbi u odnosima tradicija-savremenost*, *Etnoantropološki problemi sv. 6*, Beograd 1989, 7–13; Павковић Н, Правни обичаји код јужних Словена, 2001, 351–357.

¹³⁴ На поменути чињеницу упозоравао је између осталих и С. Вилфан (видети: Vilfan S, *Pravna zgodovina Slovencev*, 1996, 18).

¹³⁵ У том погледу инострани етнологи и антрополози, који се баве изучавањем односа обичајно право-државноправни систем разматрају питање правног плурализма (*Legal Pluralism*). У том контексту се проблематизују питања која се јављају у садашњости као последица паралелизма обичајног права (*Folk Law*) и закона (*Legal Law*) (видети: <http://jurant.iea.ras.ru/en/publications.html>) Тема о којој пишем би према томе могла да се постави у оквире поменутих истраживања.

¹³⁶ Истраживање чије резултате интерпретирам у раду показује да је утицај законских прописа најочљивији код наслеђивања непокретних материјалних добара и то код уговорног наслеђивања, а најмањи код интестантског наслеђивања.

сфера представља најразвијенији сегмент обичајног права.¹³⁷ Осим тога, у питању је сфера приватног права на коју закон није вршио директан утицај. Упркос томе, дуализам, о којем је овде реч, испољава се у највећој мери код регулисања брака, породице, својине и наслеђивања, односно у домену грађанског права.¹³⁸ А незнатан је у оквиру административног и институционалног права. Иста констатација важи и за присуство паралелизма.¹³⁹ Следи да се дуализам и паралелизам испољавају управо у домену у којем су, од кодификације СГЗ, били најизразитији и најоучљивији.

Испоставља се да је колизија између обичајног права и нормативистике најизраженија у сфери права у којој постоји изразита паралелна примена и утицај једног на други правни систем. На основу тога могао би да се изведе закључак да се колизија на бржи и једноставнији начин превазилази тамо где је могућност сударања поменутих правних система минимална. Теоријски, то је тачно, али ако се суочимо са праксом, видећемо да се један и други правни систем, упркос томе што су у колизији, допуњују. А као што показује ово, као и истраживања појединих наших етнолога и антрополога, такав однос се уочава управо у сфери приватног права и указује на постојање неусаглашености између правне теорије и праксе.¹⁴⁰

Тачно је да обичајноправна схватања могу да превладају, односно да се, рецимо, наследство распореди у складу са тим правилима, а не у складу са прописима која важе код интестатског наслеђивања. Међутим, то још увек не значи да је судија донео решење које се не заснива на неком од законских прописа. Решење о наследству или било којем другом правном послу, не би било правно ваљано без примене законских аката. Самим тим, није довољно само рећи да обичајно право дерогира закон, већ је потребно да се тај однос прецизније дефинише. Наиме, обичајно право никада не утиче на измену одређених законских прописа, већ његова начела проналазе *рупу у закону* и бивају реализована уз примену закона. Самим тим, обичајно право не може имати већу примену од оне коју му закон допушта. Према

¹³⁷ Видети: Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 45, 46–47.

¹³⁸ Видети: Гавриловић Љ, Судска пракса као начин превазилажења колизије између обичајног и позитивног права, Етнолошке свеске VIII, Београд – Крушевац 1987, 142.

¹³⁹ О паралелизму између обичајног права и нормативистике видети: Антонић Д, Паралелизам обичајне правне традиције и писаних законских аката (Српски грађански законик из 1844. године) – прилог проучавању, ГЕИ САНУ књ. XXXII, Београд 1983, 47–54.

¹⁴⁰ За нас је од посебног значаја познавање интеракције обичајног права и закона, до које долази на нивоу праксе. На њен значај и улогу је у оквиру домаће науке указала између првих Љ. Гавриловић (видети: Судска пракса као начин превазилажења колизије између обичајног и позитивног права, 1987, 141–145; Иста, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 43–71).

томе, рећи да обичајно право дерогира закон, значи признати му независан карактер, који оно у суштини нема.¹⁴¹

Колизија између обичајног права и легислатуре може се објаснити и разликама које постоје у њиховој структури. У домаћој етнологији наилазимо на схватање по којем обичајно право репродукује традицијски идеални модел социјалних односа, па се због тога сматра статичним.¹⁴² За разлику од њега, државноправни систем јесте динамичан, јер се релативно лако мења и то тако да се социјални односи трансформишу у друштвено пожељном правцу.¹⁴³ Но и поред тога, желим да нагласим да код „практичара права“¹⁴⁴ наилазим на схватање да обичајно право представља „систем правила који влада“. Они такав свој став образлажу на основу свог професионалног искуства које показује да је обичајно право „пластичније од закона, па се лакше прилагоди и трансформише у односу на закон“.¹⁴⁵ Наведено схватање објашњава вековну примену обичајног права у правној пракси.

Напоменула сам да је приликом разматрања питања дуализам и паралелизам између обичајног права и нормативистике неопходно узети у обзир да се они не уочавају и испољавају на исти начин на нивоу правне теорије и праксе.¹⁴⁶ То је посве разумљиво уколико имамо у виду да правна теорија не признаје обичајно право као примаран извор права. Оно за њу представља супсидијаран извор, иако у пракси неретко поприма улогу *трипартита*.¹⁴⁷ Упркос томе, такав правни статус му никада није био званично признат у оквиру српског законодавства. Проблем је, по свему судећи, у томе што пракса не представља извор права код нас.¹⁴⁸ Наиме, судије су само тумачи правног система, односно закона, али не и његови креатори, као што је то случај у англосаксонским правним системима. Значи да судија нема право да креира законске прописе према потреби, односно у складу са предметом о којем

¹⁴¹ У вези са тим видети: Јонтолек С, Право и обичај, Годишник на правно – економскиот факултет во Скопје 1955, Скопје 1956, 298.

¹⁴² Видети: Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 45.

¹⁴³ Видети: Гавриловић Љ, 1989, 45.

¹⁴⁴ Beljanski S, Pravo i iluzija, 1999, 178.

¹⁴⁵ Према исказу испитаника који су правници по вокацији, а запослени су у Окружном тужилаштву и Општинском суду у Врању.

¹⁴⁶ Код наслеђивања је у питању пракса која се спроводи у оквиру оставинског поступка.

¹⁴⁷ Поменути термин представља изведеницу из речи *Tripartitum* – у питању је збирка племићког обичајног права из осамнаестог века са подручја Мађарске. Његов састављач био је Стеван Вербечиј, који је између осталог истако како: „Гдегод постоји обичај, мора се о њему водити рачуна и применити га. Поред обичаја вреди закон само субсидијерно, то јест само уколико њиме обичај није повређен“ (у: Јонтолек С, Право и обичај, 1956, 290).

¹⁴⁸ У вези са тим видети: Beljanski S, Pravo i iluzija, 1999, 174–178.

расправља. Међутим, дешава се да судија – као што је то случај код регулисање наследних односа – није ни тумач законског прописа, јер га појединци тумаче сами, а судија на основу њихових тумачења доноси решење које, додуше, мора да буде у складу са законом. Тако се испоставља да појединци, а не судија, граде судску праксу.¹⁴⁹ Али им то не отежава посао уколико се њихови и дискурси странака не мимоилазе.¹⁵⁰ Следи да су законодавац и судија под утицајем општих друштвених садржаја. А њихове пресуде, иако донете у складу са законским одредбама, због тога нису уједначене.¹⁵¹ Следствено томе можемо да говоримо о „релативности правне истине“¹⁵² и постојању дуализма у праву.¹⁵³ Р. Лукић је неусаглашеност правне теорије и праксе посматрао као последицу тога што су прописи „рђаво стручно донети“, па у таквој „дунгли тешко је снаћи се и кад је човек најстручнији и најсавеснији“.¹⁵⁴ Није искључено да су наведене одлике утицале на неуједначеност судске праксе када је у питању регулисање наследних и имовинских односа, али затечено стање на терену има везе и са чињеницом да између теорије и праксе постоји диспарат.¹⁵⁵

Из наведеног следи да правна теорија не обраћа пажњу на обичајно право, а пракса евидентира његову примену и испољава толерантан однос према његовим начелима. С обзиром на то однос између обичајног права и легислатуре можемо да означимо на нивоу теорије као правни дуализам, док би на нивоу праксе било исправније констатовати – *прећутни* правни плурализам.¹⁵⁶ При том, потребно је

¹⁴⁹ Судије које раде на оставинама у Општинском суду у Врању истичу да обичајно право има важну улогу код регулисања наследних односа и да обичајноправна схватања директно утичу на решења о распореду оставине између наследника. Уз то додају да је судија дужан да испоштује вољу наследника.

¹⁵⁰ Како то конкретно изгледа код регулисања наследних односа у Ново Пазарском крају видети: Гавриловић Љ, Судска пракса као превазилажење колизије између обичајног и позитивног права, 1987, 141–145.

¹⁵¹ М. Стефановски је путем анализе архивске грађе дошла до закључка да је и у периоду кодификације СГЗ било неуједначености у оквиру судске праксе (видети: Стефановски М, Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића – сукоб закона и обичаја 1996, 125–142).

¹⁵² Beljanski S, Pravo i iluzija, 1999, 8.

¹⁵³ Видети: Beljanski S, 1999, 1, 174.

¹⁵⁴ Поменута критика упућена је социјалистичком законодавству, чији је представник био и сам аутор (видети: Лукић Р, Улога правника у уношењу морала у право, ГЕИ САНУ XXXII, Београд 1983, 30).

¹⁵⁵ Противуречност између теорије и праксе, према Богишићевом схватању, постоји још од римског права, а разлог за то он види у чињеници да „природа различитијех извора права и њиховијех узајамних одношаја није још била проучена на истинском позитивном основу“ (Богишић В, Зборник садашњих правних обичаја у јужних Словена, 1874, 418).

¹⁵⁶ *Прећутним* га називам због тога јер о правом правном плурализму не може бити говора све док правна наука и легислатура не признају легитимитет обичајноправној регулативи.

имати у виду да став судске праксе према обичајном праву није исти у оквиру јавног и приватног права.¹⁵⁷

Примена обичајног права у оквиру јавног права представља парадигму његовог позиционирања у оквиру глобалног друштва. Наиме, позиција и улога обичајног права у оквиру глобалног друштва другачија је од његове позиције и улоге у оквиру локалне заједнице. Поједини аутори су, следствено томе, колизију између обичајног права и нормативистике настојали да објасне помоћу разлика које постоје у структурама глобалног друштва и локалне заједнице.¹⁵⁸ Судска пракса је, у том погледу, посматрана као поље на којем се колизија решава и то инкорпорацијом и репресијом.¹⁵⁹

Испоставило се да је у том погледу од посебног значаја „леgitимитет који се остварује на нивоу појединца“,¹⁶⁰ односно, однос појединца до закона и обичајног права. Испитивање легитимитета на свим нивоима социјалне организације, које је извела Љ. Гавриловић, показује да се културна и социјална интеграција остварују „управо утицајем глобалног друштва на појединце“,¹⁶¹ односно да се одвија „мењањем ставова појединаца“. ¹⁶² У том контексту сматрам важним то да колизију између обичајног права и нормативистике запажамо ми, истраживачи, а не појединци који се, приликом регулисања наследних односа, позивају на обичајноправна схватања. Из тога произлази да једини правац кретања, за који можемо да очекујемо да ће водити ка већој употреби законских прописа, а тиме и елиминисању неравноправности полова код наслеђивања, иде од индивидуе ка заједници. Очекиване промене условљене су степеном освешћености појединаца и спремношћу да се суоче са последицама које настају уколико поступају мимо идеалних модела понашања које намеће заједница.¹⁶³

Ђ. Крстић, један од малобројних правника који је свој рад у целини посветио истраживању обичајног права, предлагао је да се колизија између обичајног права и

¹⁵⁷ Израз судска пракса користим за означавање сегмента правног поступка у којем долази до примене законских прописа у циљу регулисања одређеног правног стања или статуса.

¹⁵⁸ Видети: Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 43–71.

¹⁵⁹ Ibid, 63.

¹⁶⁰ Ibid, 44, 70–71.

¹⁶¹ Ibid, 70.

¹⁶² Loc. Cit.

¹⁶³ Начин на који функционишу идеални модели понашања у срединама са патријархалном идеологијом видети код: Гавриловић Љ, Појединац и породица, ГЕИ САНУ LIII, Београд 2005, 197–212.

законодавне нормативистике превазиће путем санкционисања обичајноправних правила, односно њиховим укључивањем у постојећи правни систем.¹⁶⁴ Правном терминологијом речено, то би значило да обичајноправна правила пређу из категорије *contra legem* – обичаји маргиналних група, суб-култура у сфери права – у категорију *preter legem* – обичаји које закон признаје. Стиче се утисак да се тим предлогом, који се први пут јавља код романтичарски усмерених истраживача обичајног права, настојао изједначити положај традицијског обичајног права са положајем који су, у оквиру српског државноправноправног система, имали писани закони.¹⁶⁵ Међутим, не мислим да се проблем дуализма и колизије може решити узаконењем обичајног права. Наиме, колизија која постоји између обичајног права и легислатуре уочљива је већ у самој структури једног и другог правног система, а она се санкционисањем не може превазићи. Узаконење обичајног права могло би једино да допринесе другачијем позиционирању обичајног права у оквиру права и легислатуре – оно би као писано могло да постане извор права.

Проблем је изгледа у томе што су дуализам и паралелизам обичајног права и легислатуре, од самог старта, недовољно прецизно дефинисани и што су сувише уско тумачени, па самим тим делују као нерешиво питање. Велики проблем је настао и због тога што се однос обичајно право – закон, како у оквиру домаће правне науке, тако и у оквиру етнологије, није посматрао на два нивоа – једно је ниво теорије, а друго ниво праксе.¹⁶⁶ Осим тога, не сматрам да дуализма и паралелизма између обичаја и закона представљају нешто негативно, као што су поменути однос окарактерисали романтичарски усмерени истраживачи, нити сматрам да по сваку цену треба тежити ка његовом елиминисању.¹⁶⁷ Такав приступ имао је за последицу неосновано глорификовање обичајног права, али не и решавање конкретних проблема. Наиме, дуализам и колизију између обичајног права и легислатуре нећемо решити тако што ћемо износити само критике на рачун СГЗ и социјалистичког

¹⁶⁴ Крстић Ђ, Савремено изучавање обичајног права – принципи и методи, Архив за правне и друштвене науке 2, Београд 1972, 204.

¹⁶⁵ При том, није баш јасно да ли су они имали за циљ да обичајно право постане *preter legem* или пак *propter legem* – обичаји који се укључују у законски текст и као такви служе као допунски извор права. У вези са тим видети: Крстић Ђ, Специфичности развоја правних обичаја у југоисточној Европи, Београд 1996, 327–328).

¹⁶⁶ Изнимку у том погледу представљају истраживања Ђ. Крстића и Љ. Гавриловић.

¹⁶⁷ Аутори који су заступали романтичарско поимање обичајног права, сматрали су да дуализам има негативне последице по обичајно право. Такав закључак изводе на основу промена које су се дешавале у оквиру обичајног права, а које су по њиховом схватању наступиле услед дугог и систематског излагања обичајног права притисцима и насилним променама (видети: Павковић Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, 1983, 41–45).

законодавства, поготово ако се оне заснивају у првом реду на аргументацији да закони нису усаглашени са друштвеном стварношћу.¹⁶⁸ Сматрам да одговор на питање вековног постојања дуализма и паралелизма, као и колизије између обичајноправних и законских прописа, треба потражити у једном од „најзначајнијих друштвених контекста у оквиру којих се ствара и репродукује идеологија рода“¹⁶⁹ у традицијском друштву Срба. У питању су сроднички и брачни систем. С обзиром на то да је сроднички систем код Срба, како у прошлости, тако и у садашњости, „у знаку мушке агнатске идеологије“,¹⁷⁰ илузорно је надати се да ће социјалистичко законодавство нормирањем равноправности полова код наслеђивања решити проблем дуализма и паралелизма између обичајног права и легилстауре. Они ће, по свему судећи, бити део реалности све док ће приликом регулисања наследних односа примат узимати принципи по којима функционишу брачни и сроднички систем.¹⁷¹

* * *

Изучавање обичајног права, односно установе наслеђивања, можемо да уврстимо у групу предмета који се у оквиру српске етнологије и антропологије сматрају *класичним етнолошким темама*. Упркос томе, не сматрам да ћемо, уколико га не проучавамо, допринети већој и бржој сциентификацији етнологије и антропологије у Србији. Мислим да изучавање обичајноправних схватања и институција није неприхватљиво у периоду „тематског и методолошког револуционисања етнологије у антропологију“,¹⁷² уколико при његовом истраживању настојимо да спојимо „нову“ методологију (објашњавање) и нов 'простор' (модерну цивилизацију, град).¹⁷³

У којој мери сам успела у том настојању, презентује истраживање чије резултате интерпретирам у наредним поглављима.

¹⁶⁸ Видети: Павковић Н, 1983, 41.

¹⁶⁹ Gorunović G, Marksistički model dinarske zadruga u srpskoj etnologiji, Antropologija (2), Beograd 2006, 129.

¹⁷⁰ Loc. cit.

¹⁷¹ Начин на који се утицај напред изнетих фактора испољава код регулисања наследно-својинских односа у Врањском региону, показује истраживање на којем се базира ова студија.

¹⁷² Ковачевић И, Из етнологије у антропологију (Српска етнологија у последње три деценије 1975–2005.), Етнологија и антропологија: стање и перспективе, Зборник ЕИ САНУ 21, Београд 2005, 18.

¹⁷³ Ibid, 17.

IV СВОЈИНСКИ И НАСЛЕДНИ ОДНОСИ

1. СВОЈИНСКИ ОДНОСИ

Истакла сам да са смрћу појединца престаје његов правни субјективитет. Следствено томе, поставља се питање: „шта са правом својине које је припадало умрлом лицу, шта са његовим потраживањима које је оно имало према другим лицима, шта са његовим обавезама у којима се оно налазило у моменту смрти ... једном речју, поставља се питање шта са правима и дужностима, шта са правним односима, а првенствено шта са имовином умрлог лица.“¹⁷⁴ Са смрћу се неки правни односи гасе, а неки прелазе на друга лица. Прелазак имовине, као и одређених права и обавеза декујуса одвија се у оквиру оставинског поступка, односно приликом наслеђивања његове заоставштине. Заоставштина је у ствари имовина која се распоређује између наследника у складу са законским прописима о наслеђивању. Тако „сва питања која се постављају у вези са ликвидирањем и преносом односа постојећих на дан смрти неког лица...“¹⁷⁵ решава наследно право.

Правна наука и законодавство у Србији третирају имовинске и наследне односе као посебне правне категорије. Наследни односи припадају сфери грађанског, а имовински сфери облигационог права.¹⁷⁶ Установа наслеђивања у савременом праву има „чисто имовински карактер“¹⁷⁷ и тесно је везана са установом својине. То је само један од разлога због којег проучавање институције наслеђивања захтева сагледавање својинских односа.¹⁷⁸ Посматрано са етнолошке/антрополошке тачке гледишта – једино тако је и могуће да се тематика, којом сам се позабавила у раду, свобухватно

¹⁷⁴ Благојевић Б, Наследно право у Југославији, 1988, 4.

¹⁷⁵ *Loc. cit.*

¹⁷⁶ В. Богишић је први код нас увео у правну науку појам имовинског права и разграничио га према породичном и наследном праву (видети: Danilović J, Predgovor, у: Bogišić Valtazar, Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, Podgorica – Beograd, 1998, 24). На тај начин је подетакнуо полемику између правника и историчара права о месту породичног и наследног права у систему грађанског права, као и о питању самосталности наследног наспрам породичног и имовинског права (видети: Bogišić V, O položaju porodice i nasljedstva u pravnoj sistemi, у: Bogišić V, Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, 1998, 425–470). А сам је сматрао да „Наследно право не припада, – како би се на први поглед могло мислити, и како многи доиста мисле, – по својој природи имовинскоме праву, него се спаја са породичним.“ (Bogišić V, 1998, 427).

¹⁷⁷ Благојевић Б, 1988, 6–7.

¹⁷⁸ Премда у правној и етнолошкој литератури наилазимо углавном на употребу израза имовински односи, у раду користим израз својински односи. За употребу поменутог израза определила сам се због тога јер полазим од субјекта као носиоца имовинских права. Када предмет посматрамо са тог аспекта употреба појма својински односи постаје одређенија, јер се не односи само на имовину, тј. предмете поседовања, коришћења и наслеђивања, већ и на појединца у чијем се поседу имовина налази.

сагледа, анализира и објасни. У раду су посматрани и анализирани својински односи који се одвијају између најближих консангивних сродника – родитеља и њиховог потомства, као и између браће и сестара. Полазим од претпоставке да су састав породичне имовине и права на њено коришћење у извесном степену корелације са сродничком структуром породице.¹⁷⁹ Због тога је било неминовно да се узме у обзир утицај поменутог чиниоца.¹⁸⁰

* * *

Важно је истаћи да се легислатура и обичајно право мимоилазе у тумачењу заједничке имовине и заједничке својине. Посматрано са аспекта грађанског права – имовина која се налази у својини појединца сматра се индивидуланом имовином и она у том погледу не може да се третира као заједничка. Законодавство у Србији познаје и заједничку имовину. Као такву третира *заједничку имовином наследника и заједничку имовину брачних другова*. Први појам се односи на имовину којом наследници заједнички управљају и располажу све док фактички не постану власници наслеђеног дела,¹⁸¹ а други појам, као што и сам назив говори, користи се за имовину која је стечена у браку, тј. брачну тековину.¹⁸² Законодавац као заједничку имовину препознаје и ону која се налази у својини више лица. У том случају говоримо или о заједничкој својини или о сувласништву, односно о сувласничком односу. Наиме, у нашем државно-правном систему и законодавству постоји разлика између заједничке

¹⁷⁹ Слободан Јовановић један је од првих наших аутора који је указивао на везу између сродничке структуре породице, својинских односа и наслеђивања. Његова запажања, иако се тичу односа између задруге и инокосне породице крајем деветнаестог века, важна су и за сагледавање својинских и наследних односа у садашњости. Јовановић је констатовао да задруга и инокосна породица представљају два различита система када је у питању распоред имовине и имовинских права. Он се сложио са Богишићем да се инокосна и задружна породица не разликују по својим начелима, али то не значи да између њих нема разлика при наслеђивању. Оне постоје и Јовановић их доводи у везу са чињеницом да распоред својинских односа није исти у инокосној и задружној породици. Наиме, у инокосној породици власник имовине је отац, а у задружној сви мушки чланови. У вези са тим је критиковао Богишића, јер није узео у обзир да између сродничке структуре породице, својинских односа и наслеђивања постоји извесан степен корелације (видети: Јовановић С, Политичке и правне расправе, I–III, том 2, Београдско издавачки графички завод, Српска књижевна задруга, Београд 1990, 282–283).

¹⁸⁰ Судаћи према статистичким подацима, у врањској општини су најбројнија четворочлана домаћинства, односно домаћинства у којима живе родитељи са децом која нису у браку (нуклеарна породица), а одмах иза њих налазе се домаћинства са пет или шест чланова (у питању је вишегенерацијска породица). Наведена констатација важи за период од седамдесетих година двадесетог века па надаље (видети: Попис 91, Становништво, Упоредни преглед броја становника и домаћинстава 1948–1991. године, Савезни завод за статистику, Београд 1995; Попис становништва, домаћинстава и станова у 2002, Становништво, домаћинства и породице, Републички завод за статистику, 18, Београд 2005).

¹⁸¹ Према: члану 229 Закона о наслеђивању из 1995, у: Тодоровић В, Кулић Р, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, 1997, 689.

¹⁸² Видети: Gams A, Брачно и породично имовинско право, 1966, 34–35.

својине и сусвојине. У оба случаја постоји „множина титулара или субјеката“, с тим да су код сусвојине удели сувласника унапред одређени и сваки сувласник може да располаже својим уделом, док код заједничке својине удели нису унапред одређени.¹⁸³ Закон под заједничком својином подразумева својину „више лица на неподељеној ствари када су њихови удели одредиви али нису унапред одређени“, као што су, на пример, предмети домаћинства.¹⁸⁴

У нашем традицијском обичајном праву, заједничком својином сматра се имовина која се налази у својини задружне породице.¹⁸⁵ А заједничку имовину представљају покретна и непокретна добра која користе сви чланови породице. У питању је имовина која је генерацијама стицана, те патрилинеарно наслеђивана. Из наведеног произлази да се у обичајном праву, за разлику од легислатуре, о заједничкој имовини и заједничкој својини говори само у случају када постоји задружна породица.¹⁸⁶ Управо у том погледу и постоји разлика између грађанско-правног и обичајноправног поимања заједничке имовине и заједничке својине. Наиме, законодавац не поставља као предуслов постојање сродничке везе између појединаца ни када је у питању заједничка имовина, својина или сувласнички однос. Другим речима, постојање сродничке везе између појединаца није неопходно да би се одређена имовина сматрала заједничком имовином или својином, као што је то случај у обичајном праву. Истакла сам да породица не може да буде власник заједничке имовине у правном погледу, док се у обичајноправној пракси то подразумева.¹⁸⁷ Претпостављам да је то због тога што породица фигурира на нивоу свести појединаца као субјекат права својине на породичној имовини. Очигледно да то што се та

¹⁸³ Видети: Gams A, 1966, 25–30, 34–36, 44–45, 184–187.

¹⁸⁴ Према: члану 1 став 3. ЗН/95; у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 24.

¹⁸⁵ Видети: Bogišić Valtazar, Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, Gragja u odgovorima iz različnih krajeva slovenskoga juga, JAZU, Zagreb 1874, 429–430.

¹⁸⁶ У вези са тим видети: Павковић Никола, Породична задруга у Српском грађанском законнику, Зборник радова Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 329–335; Гамс Андрија, Значај Српског грађанског законика за Србију у XIX веку, Зборник радова Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 11–21; Гузина Ружица, Регулисање својинских односа у Србији XIX века на бази обичајног права, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Посебна издања Балканолошког института САНУ књ. 1, Београд 1974, 455–464).

¹⁸⁷ Сматра се да „Отац у инокосној породици, као и старешина у задрузи, само је први међу једнакима. Он не може синове да разбаштини нити да самостално располаже породичним имањем.“ (Павковић Н, Породична задруга у Српском грађанском законнику, 1996, 333).

имовина у формално-правном погледу налази у власништву појединца (најчешће оца, односно мужа), а не свих чланова породице – нема неког посебног значаја.

Пракса коју затичем на терену показује да то што се одређени предмет, односно имовина не налази у својини појединца, не представља препреку да ја он третира као сопствену имовину. Чини се да је то што је користи довољан услов да је препозна као имовину која му припада. У питању су ситуације у којима су појединци наводили да се кућа или плац налазе у њиховој својини, иако – сагледано са правног становишта – нису власници над том имовином.

Како је то могуће, илуструје следећи пример:¹⁸⁸

У истом домаћинству живи брачни пар са сином и кћерком; а у истој кући, али „одељено“ (у самосталном домаћинству) живи испитаникова мајка. Он истиче како је кућа у којој живи он са породицом и мајка – његова. Међутим, услед разговора сазнајем да се кућа, коју он сматра својом имовином, у формално-правном погледу налази у својини његовог оца који је умро пре пет година. Испитаник је поменути кућу саградио после женидбе, уз помоћ оца и то на месту на којем се налазила „стара кућа“, коју је његов отац наследио од свог оца. Упркос томе што је кућа у формално-правном погледу власништво покојног оца, он је сматра својом, јер, како наводи – он ју је изградио, а и наследио.

Оваквих примера има на претек. Разлог таквом чињеничном стању доводим у везу са разликом између правног и обичајног третирања власништва, односно схватања имовине и својине. Међутим, оно није последица само тога што се појединци махом руководе обичајноправним начелима, већ има извесног утицаја и постојање „рупа“ у закону. Наиме, рок у којем би требало да се изврши физичка деоба наследства – након окончања оставинског поступка – законски није прецизиран.¹⁸⁹ А појединци ту могућност често користе и годинама одлажу физичку поделу наследства.¹⁹⁰ Тако се у пракси дешава да се као власник имовине, у формално-правном погледу, јавља лице које је умрло пре десет или више година. Самим тим није нелогично да појединац који се стара о тој (наслеђеној) имовини (као у поменутом примеру), исту сматра својим власништвом, односно да је наследство поистоветио са правом својине, упркос томе што у формално-правном погледу није и не може да буде власник све док се не изврши физичка подела имовине, тј. пренос

¹⁸⁸ Подаци које наводим интерпретација су вербалног исказа Д. Г. (рођен 1958. године, живи и ради у Врању). Испитаник је говорио о сопственом примеру.

¹⁸⁹ Поменути податак ми је посредован од стране судија које врше оставинске расправе у Општинском суду у Врању.

¹⁹⁰ Детаљније објашњење за такво поступање налази се у оквиру поглавља о деоби породичне имовине.

имовине.¹⁹¹ Али, као што ћемо видети, појединци не сматрају физичку поделу важним моментом код регулисања наследно-својинских односа.¹⁹² Премда се испоставило да она има знатан утицај на регулисање својинских односа, нарочито онда када има више наследника на одређеној имовини (кући или парцели, рецимо), јер се тек након њеног обављања зна ко је у формално-правном погледу постао власник одређеног дела те имовине. Пракса показује да до таквих ситуација најчешће долази онда када се као наследници очеве или мајчине заоставштине јављају само синови или кћери и када сву имовину деле на једнаке делове. У том случају се, како примери показују, кућа или обрадиве површине, деле на онолико делова колико има наследника. Самим тим, сваки наследник има удео у кући и имању. Међутим, у току оставинског поступка се не одређује који је чији део – да ли, на пример, лева половина куће припада старијем, а десна половина куће или њиве, млађем брату. До конкретизације својинских права долази тек након обављања физичке деобе. А њу је немогуће спровести уколико наследници немогу да пронађу заједничко решење о физичкој деоби заоставштине покојног оца или мајке. У том случају долази до сувласништва између сродника (браће или сестара).¹⁹³ Пракса показује да до поменутог односа најчешће и долази приликом наслеђивања и да он траје све до момента док наследници не изврше физичку поделу наследства. С обзиром на то да не постоји одређени законски рок у којем би физичка деоба требало да се изврши, појединац може да буде сувласник на некој имовини од момента када је постао наследник па све до своје смрти. Како то конкретно изгледа сведочи следећи пример:¹⁹⁴

Предмет оставинске расправе заоставштина је мушке особе (рођен 1937. године, умро 1996, из Врања). Имао је у сувласништву 1/18 шуме, парцеле и ливаде у Црној Трави.¹⁹⁵ Као наследник се по основу закона

¹⁹¹ У питању је укњижба непокретности у катастар, односно у земљишну књигу. Са тим чином се тачно одређеном делу имовине одреди *нови* власник. А то је она индивидуа која је у решењу о наслеђивању одређена као наследник тог дела имовине.

¹⁹² На њену улогу приликом регулисања наследно-својинских односа нису обраћали пажњу, колико ми је познато, ни они етнологи и правници који су проучавали обичајно право.

¹⁹³ Сувласништво у том случају представља „имовинску заједницу која је по правилу привременог карактера“ (Закон о ванпарничном поступку је објављен у „Службеном гласнику СРС“ бр. 25/82 и 48/8).

¹⁹⁴ У питању је оставински спис који се налази у омоту: О-346/96; у архиви Општинског суда у Врању.

¹⁹⁵ Наведено је знак да је оставилац ту имовину наследио. Судије Општинског суда у Врању – запослене на оставинама – објашњавају да први број у разломку говори о величини наследног дела, а други о броју наследних делова на које се целокупна имовина, односно заоставштина делила. Податак да је оставилац имао право својине на том једном делу оставине иде у прилог томе да није извршена физичка деоба наследних делова. Самим тим није могуће навести – у формално-правном погледу – шта

оглашава супруга. Супруга наслеђује само део имовине који је био у сувласништву њеног мужа. Од тог момента надаље она постаје сувласник на поменутој имовини. Следствено томе она има законско право да користи ту имовину, премда се она не налази у њеној својини.

Овај тип сувласничког односа (формира се између сродника приликом наслеђивања) значајан је за сагледавање наследно-својинских односа, јер између осталог указује на улогу физичке деобе наслеђене имовине.¹⁹⁶ А као посебност овог својинског односа издвајам то да сувласници нису обавезни да заједнички користе или да се заједнички старају о имовини која се налази у сувласништву. У том погледу постоји суштинска разлика између поменутог својинског односа и оног који постоји када имамо заједницу живота између родитеља и деце, као и заједничко улагање, те располагање породичном имовином.

Испоставило се да не само што није увек једноставно утврдити ко је власник покретне и непокретне породичне имовине, већ и то ко ју је стекао и на који начин. А управо се начин стицања показао и те како важним за разумевање својинских односа. У том погледу треба разликовати *старину* од *тековине*. Старином се према обичајноправном схватању сматра имовина која се генерацијама стиче и чува у оквиру агнатске сродничке заједнице. Тековином се, за разлику од наведеног, сматра имовина која је приновљена, било да је на индивидуалном или колективном нивоу.¹⁹⁷ Претпостављам да је потреба да се утврди разлика између старине и тековине наступила услед све интензивнијег иступања појединаца из задружне породице. Наиме, са њиховим привременим или сталним одласком из заједнице, постаје актуелно питање њихових права на даље коришћење и наслеђивање породичне имовине.¹⁹⁸ Питање односа између старине и тековине актуелно је и данас.¹⁹⁹ У вези

се конкретно налазило у својини декујуса. Због тога и нису наведене величине парцела које су му припадале. То уједно значи да је наследницима (у овом случају, жени) отежан процес извршења физичке деобе имовине коју наслеђују.

¹⁹⁶ Примери показују да у сувласништву може да буде и покретна имовина, попут девизног штедног улога, пољопривредних машина и томе слично. Премда се најчешће дешава да предмет сувласничког односа буду непокретности. Састав имовине која се налази у сувласништву произлази из састава заоставштине.

¹⁹⁷ Разлике између имовине коју је појединац наследио и оне коју је стекао властитим улагањима и радом бележимо још у средњовековном имовинском и наследном праву. Историчари права наведено доводе у везу са чињеницом да се у том периоду наслеђивало према обичајноправним правилима (видети: Vilfan Sergij, *Pravna zgodovina Slovencev, Dedno pravo*, Ljubljana 1996, 257).

¹⁹⁸ На улогу и значај разграничења тековине од старине у оквиру обичајноправне праксе скренула је пажњу М. Стефановски у свом раду: Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића – сукоб закона и обичаја, Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 119–143.

са тим треба рећи да постоји извесна подударност између обичајноправног и законодавног третирања старине и тековине. Наиме, сада важећи Закон о наслеђивању (из 1995),* као и они који су му претходили, предвиђа могућност издвајања тековине, али не и старине, из заоставштине. Сходно томе, потомци који су живели и радили у заједници са оставиоцем имају право да захтевају издвајање из заоставштине део имовине који су стекли са сопственим радом или новчаним улагањима.²⁰⁰ А при том наравно не губе право да наследе и старину, односно имовину која је у целини припадала оставиоцу.

Обичајноправно схватање које сам затекла на терену налаже да појединац који се одвојио од родитеља и осталих сродника са којима је до тада живео у заједничком домаћинству – било да је упитању школовање или запослење – има право да наследи један мањи део старине, али не и тековину (осим уколико није у питању имовина коју је стекао сопственим улагањима).²⁰¹ Пракса показује да се старином сматрају економски највреднија добра, попут - куће, стана, грађевинског земљишта, обрадивих површина и томе слично. Наслеђивање те врсте имовине је у периоду економске кризе (од краја осамдесетих година двадесетог века па надаље) појединцу представљало такорећи једину могућност за стицање поменутих добара.²⁰² У том погледу се може ставити знак једнакости између старине и наслеђене имовине. А као што знамо, у питању је имовина која фигурира у свести појединаца као породични бренд. Претпостављам да су обичајноправна начела из тог разлога дефинисана управо тако да би се поменута добра сачувала у оквиру постојеће агнатске сродничке заједнице.

¹⁹⁹ У вези са тим видети: Барјактаровић М, Традиционални облици својине у Југославији, ГЕМ 35, Београд 1972, 48–52.

* У даљем тексту – ЗН.

²⁰⁰ У питању је члан 1. ЗН из 1995. који гласи: „Заоставштину не чине добра за која су оставиоцеву имовину увећали његови потомци који су с њиме живели у заједници и својим трудом, зарадом или иначе му помагали у привређивању, већ та добра припадају потомку, сразмерно делу за који је увећао оставиоцеву имовину.“ (видети: Тодоровић В. и Кулић Р, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Београд 1997, 23, 25). А одредбе поменутог члана биле су садржане у одредбама члана 2, 32 и 33 Закона о наслеђивању из 1974. године.

²⁰¹ Наведена правила припадају млађем слоју обичајноправних схватања који се формирао услед упоредне примене нормативистике и обичајног права, а у употреби је и у другој половини двадесетог века. По старом обичајноправном схватању појединац који је „напустио“ заједницу губи онолико колико је зарадио „на страни“, односно у висину тог зарађеног дела умањује му се део који му припада (видети: Стефановски М, 1996, 120–140).

²⁰² Куповина куће, стана или земље у поменутом социјалном времену представљала је „немогућу мисију“ за већину становништва врањског региона.

Појединац који није у крвном сродству са оставиоцем нема право на наследство оставиоачеве имовине. Наведено правило важи у обичајном и грађанском праву.²⁰³ Заједница живота и рада представља такође важан моменат код регулисања својинских и наследних односа.²⁰⁴ Социјалистичко, али и постсоцијалистичко законодавство у Србији предвидело је могућност да између родитеља и њихове деце – невезано за то да ли је у питању биолошким или социјалним путем стечено потомство – постоји заједница живота и рада.²⁰⁵ Напоменула сам да у складу с тим правилом дете, односно деца која су живела у заједничком домаћинству са оцем и/или мајком, стичу право на издвајање из заоставштине део имовине који представља њихову тековину.²⁰⁶ Заједница живота и рада између оца и сина се, у складу са обичајноправним схватањем, посматра као задружни однос.²⁰⁷ Упркос томе у расправама правника и историчара права наилазимо на различита објашњења поменутог односа.²⁰⁸ Поједини наши правници сматрали су да заједничка домаћинства у „данашњем систему права највише личе на нарочиту врсту ортаклука“.²⁰⁹ Однос између оца и сина у проширеној породици, сагледан са правног аспекта, сличан је ортаклуку. Међутим, чињенично стање показује да отац и син, или синови, не сједињују своју имовину или један њен део у заједницу, као што се то

²⁰³ У том погледу треба истаћи да закон сем крвног познаје и грађанско сродство, односно да иста наследна права која важе за крвне важе и за грађанске сроднике. Детаљнију анализу и образложење улоге сродства код наслеђивања дајем у поглављау о наследним односима.

²⁰⁴ Поменута заједница се у српском традицијском друштву показала и те како важним чиниоцем при деоби и наслеђивању задружне имовине (видети: Богвишић Б, Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору и изабрана дјела, Подгорица – Београд 1998, 204–210; Павковић Н, Друштвена организација, ГЕМ 44, Београд 1980, 145-161).

²⁰⁵ Заједничко домаћинство, са гледишта имовинског права, представља „заједницу имовина чланова домаћинства и заједницу стицања и трошења.“ (Гамс А, Брачно и породично имовинско право, Београд 1966, 184). Међутим, као заједничко домаћинство третира се и она заједница у којој нема заједничког обављања неке економске делатности уколико постоји заједничко коришћење и управљање, те заједничка поторшња (Loc. Cit).

²⁰⁶ Видети фусноту 26.

²⁰⁷ Једно од важнијих питања које су правници, етнологзи и историчари разматрали приликом изучавања породице у Србији у деветнаестом и почетком двадесетог века тиче се односа између оца и сина, односно синова (видети: Гамс А, Значај Српског грађанског законика за Србију у XIX веку, Зборник радова Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 11–21; Павковић Н, Породична задруга у Српском грађанском законнику, 1996, 329–335; Вулетић А, Породица у Србији средином 19. века, 2002, 35–36, 95).

²⁰⁸ Према схватању Ж. Перића и његових следбеника, у питању је задружни однос који постоји и у случају када син не живи са родитељима у истом домаћинству уколико један и други заједничким снагама воде рачуна о одржавању и увећању заједничке имовине (видети: Перић Ж, Задружно наследно право по Грађанском законнику краљевине Србије, Београд 1913, 13).

²⁰⁹ Гамс А, 1966, 185.

дешава код ортаклука, већ имовина сједињује њих.²¹⁰ У том погледу однос између оца и сина, односно синова, тешко да се можемо поистоветити са ортаклуком. У овом случају треба изузети оне примере када између сродника, конкретно – оца и сина, односно синова – долази до удруживања имовине. То су специфичне ситуације које бележим само у случају обављања исте делатности од стране оца и сина. Дobar пример за то су адвокатске канцеларије и занатске радње.

Истраживање чије резултате интерпретирам овом приликом показује да заједница живота и рада, као и заједница рада између оца и син, односно синова, постоји у врањском региону како у социјалистичком, тако и у постсоцијалистичком периоду.²¹¹ Врањанци сматрају да дете (у ствари то је одрасла особа која је засновала брак и има потомство), које живи или је живело у заједници са родитељима или је у заједници са родитељима привређивало, односно бринуло о очувању постојеће и стицању нове имовине, има већа права, односно право на већи део породичне имовине у односу на децу која живе, како кажу Врањанци – „одељено“.

Пример који наводим показује какав може да буде поменути однос:²¹²

Испитаник живи у заједничком домаћинству са женом, мајком, те ожењеним сином и његовом породицом (жена и двоје малолетне деце). Кћерка је удата, живи и ради у Врању. У његовој својини налази се имање величине 5 ха. Сву непокретну имовину коју поседује наследио је од оца. Имовину ће након његове смрти да наследи син, истиче испитаник, и у образложењу наводи – син живи са њим и помаже њему и жени, односно мајци, у пољопривредним радовима на имању. Он се такође стара о родитељима, другим речима – одвози их до лекара, купује им лекове, новчано помаже када затреба. Према речима испитаника – „такав је ред“, односно син је дужан да све то ради, а за узврат – наследиће целокупну очеву имовину.

Наведен пример представља један од оних у којем се такорећи подразумева да ће породична имовина, која се у формално-правном погледу налази у својини оца, припасти сину, јер су испуњени сви услови за то. Али примарним се чини управо то

²¹⁰ У вези са тим видети: Барјактаровић М, Подјела заједничке земље и кућевне својине, ГЕМ XXI, Београд 1958, 267–273; Пантелић Н, Наслеђе и савременост, Друштвени живот у селима чачанског и горњемилановачког краја, Посебна издања ЕИ САНУ 3, 1991, 56–101).

²¹¹ Овом приликом сматрам важним напоменути да је потребно водити рачуна о томе да израз *заједница живота и рада* није увек могуће и оправдано употребити као синоним за заједничко домаћинство. Наиме, пракса показује да родитељи и деца могу заједно да раде на имању или у фирми, иако при том не живе заједно, као и обрнуто – да живе у заједничком домаћинству, али да не привређују и не троше заједно. У том погледу су констатација Ж. Перића и А. Гамса оправдане (видети фусноту 34 и 31).

²¹² У питању је вербални исказ испитаника Р. С. (рођен 1947. године, живи у селу Катун, има кћер и сина, бави се пољопривредом).

да појединци подржавају обичајноправно схватање које налаже да се кћер удаје и одлази из куће, док син остаје да живи са родитељима на имању. Такве ситуације у проучаваној средини нису неуобичајне. Пракса показује да одступања од наведеног схватања и образаца понашања могу да наступе уколико родитељи имају децу истог пола, поготово ако ниједно дете након удаје, односно женидбе, није наставило да живи у кући родитеља, односно да привређује заједно са њима. У том случају нема ни заједнице живота, а ни заједнице рада, па је самим тим немогуће применити горе поменуто правило. Испоставило се да кључни моменат у већ поменутој ситуацији представља чињеница да дете које живи у заједници са родитељима, својим радом и новчаним улагањима доприноси очувању породичне имовине, или чак њеном увећању. Уколико посматрамо примере у руралној средини, видећемо да наведено правило подразумева да појединац учествује приликом куповине, рецимо, пољопривредних стројева и алатки, семена, вештачког ђубрива и томе слично. У градској средини се заједничко улагање огледа у томе што појединац даје новац за одржавање куће или стана, као и домаћинства у целини. На основу тога стиче право на целокупну породичну имовину или барем на њен већи део.²¹³

На терену сам сем наведених забележила и оне ситуације код којих родитељи и деца не живе у заједничком домаћинству. Примена правила о заједници живота и стицању права на наследство у том случају не би била оправдана. Међутим, пракса показује да се поменуто правило поштује и у таквим случајевима када између родитеља и деце постоји заједница рада и улагања. Наиме, то што родитељи и деца не живе у заједничком домаћинству не значи да самим тим нестаје потреба за заједничким улагањима и обављањем одређених послова. На такве примере наилазим најчешће када се деца запосле и живе у граду, а родитељи остају на селу.²¹⁴ С обзиром на то да већина испитаника имање на селу сматра заједничком имовином свих чланова породице разумљиво је да деца и након престанка заједнице живота наставе да помажу родитељима у радовима на имању и сходно томе учествују у очувању породичне имовине. Примери те врсте показују да појединци, који су вољни да се баве пољопривредом, свакодневно или викендом одлазе код родитеља и помажу им у пољопривредним радовима. На тај начин се формира заједница рада. Врањанци

²¹³ Потпуније образложење примене поменутог правила дато је у оквиру поглавља о деоби и наслеђивању.

²¹⁴ Потребно је имати у виду да није увек женидба или удаја главни повод да се деца „оделе“, како говоре испитаници. До тога може да дође и пре склапање брака или тек након неколико година заједничког живота са родитељима.

ову форму заједнице, односно такав начин заједничког рада, означавају као – испомагање родитеља. Сличну форму заједнице бележимо и у граду. У питању су случајеви када отац и син заједно обављају неку од услужних делатности.²¹⁵

Судећи према емпиријској грађи – поменута форма заједнице најчешће се формира између оца и сина или синова. Кћери учествују у испомагању родитеља само онда када у породици нема мушког потомства. Наведено упућује на закључак да се појединци у поменутим ситуацијама руководе у складу са обичајноправним схватањем својинских и наследних права, као и обавеза појединца у породици. Познато је да обичајно право не познаје једнакост полова приликом наслеђивања. Претпостављам да се због тога подразумева да заједница живота и рада постоји само између оца и сина, односно синова. Самим тим искључује се могућност постојања такве форме својинских односа између родитеља и кћери, што је само донекле оправдано.

Из наведеног произлази да породична имовина у свести појединаца фигурира као заједничка, упркос томе што између сродника, тј. родитеља и деце не постоји заједница живота.²¹⁶ Према томе, примаран услов за стицање права на већи део породичне имовине представља управо заједница рада и улагања. Но, потребно је имати у виду да се о заједници рада, улагања и стицања може говорити само у случају када породична имовина није подељена између оца и синова. У супротном, говоримо о својинским односима између оца и „одељеног“ сина, односно синова. У том случају свако се сам стара о свом делу имовине.

Поменути облици заједничке имовине и својине формирану су услед утицаја законских одредби имовинско-правног карактера на обичајноправна нечела.²¹⁷

* * *

Испоставило се да сродничка структура породице, односно сроднички састав домаћинства, представља битан али не и одлучујући фактор приликом регулисања својинских односа. Својински односи су, у социјалној средини и времену у којем су

²¹⁵ Један од пример илуструје ситуацију у којој отац и син не живе у заједничком домаћинству, већ само заједно раде у фризерском салону, који се налази у власништву оца.

²¹⁶ Схватање да: „прекидом заједничког живота не престаје задружни однос“, представља новији слој обичајноправних правила (видети: Стефановски М, Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића-сукоб закона и обичаја, 1996, 126).

²¹⁷ Видети: Стојаковић В, Функционална и социјална одредница индивидуалне имовине жена у односу на формални карактер задружне својине, Гласник земаљског музеја Босне и Херцеговине у Сарајеву, св. 43/44, Сарајево 1989, 47; Стефановски М, 1996, 119–143.

посматрани, регулисани по истим принципима, како у нуклеарној, тако и у проширеној породици.

Следећи пример илуструје један од начина на који се регулишу својински односи у проширеној породици:²¹⁸

Испитаник живи у заједничком домаћинству са женом и двојцом ожењених синова (сваки син има двоје малолетне деце). Он сматра да је живот у заједници – у којој живи он са синовима – нешто сасвим природно и нормално. При том наглашава да односи у породици нису у потпуности идеални. Наиме, он и жена раде на имању сами. Синови су запослени у Симпу (индустрија) и не интересује их пољопривреда, а упркос томе користе приносе са имања. Синови имају плату, али „не дају новац у кућу“, наводи испитаник. Он је власник куће и пољопривредног имања, а синови поседују свако свој аутомобил. Купили су их од плате. Испитаник сматра да је он, упркос томе што није издвојио новац за аутомобиле, на непосредан начин ипак учествовао у куповини, јер синови не би могли да издвоје средства за аутомобиле уколико би живели у граду, односно у самосталном домаћинству. Испитаник признаје да између њега и синова долази до несугласица и то због тога јер синови не желе да заједно са њим учествују у раду на имању. При том додаје да синови не желе да имају своју имовину у оквиру породичне, односно да се сва имовина сматра заједничком, већ желе да се зна шта је чије власништво. А он се са таквим ставом не слаже, штавише – сматра да није исправно да синови поседују своју имовину (па чак ни аутомобил) у оквиру заједничке, тј. породичне имовине. Он и имовину синова (аутомобиле) сматра заједничком, а не личном имовином, јер су – стечени у заједници. А при том као да заборавља да се сва непокретна добра, која он третира као породичну имовину, ипак налази у његовом власништву.

Као што видимо из поменутог примера није искључено да у породици, било да је у питању проширена или нуклеарна, осим оца поседују имовину и остали чланови. У овом примеру је у питању покретна имовина, али постоје ситуације у којима породични чланови поседују и непокретност. Најчешће је у питању имовина жене, односно мајке, коју је наследила од својих родитеља. Из претходно поменутог примера запажа се такође да постоје извесна размимоилажења између родитеља и деце око индивидуалне и заједничке имовине. Отац, односно родитељи, заступају једно, а њихови потомци друго мишљење. У поменутом примеру, који је само један у низу сличних, синови не сматрају да им је отац помогао да купе аутомобил, јер су сами зарадили тај новац.²¹⁹ Према томе, имовина коју је појединац стекао куповином

²¹⁸ У питању је вербални исказ испитаника Н. Ђ. – рођен 1945. године, живи у селу Миланово у којем је и рођен. Бави се пољопривредом.

²¹⁹ До оваквог закључка долазим на основу неформалног разговора који сам водила са старијим сином. Том приликом нису били присутни ни отац, а ни остали чланови породице.

не може да буде заједничка. Из наведеног се може закључити да се приликом квалификације имовине на породичну и индивидуалну морају узети у обзир два основна параметра – начин на који је стечена и начин њене употребе. То што је имовина стечена индивидуално не значи да не могу да је користе сви чланови породице и да се с обзиром на то она третира као заједничка. Таквом имовином се најчешће сматрају непокретности, попут куће и имања, односно непокретна имовина коју је појединац наследио. Из наведеног произлази да у том случају постоји извесан степен корелације између природе добара, начина њиховог стицања и коришћења. Пракса показује да право располагања и коришћења одређене имовине зависи и од природе односа између родитеља и потомства. Поменути пример илуструје ситуације у којима односи између родитеља и деце нису у потпуности хармонични. За разумевање породичних и својинских односа индикативним сматрам такође податак да појединци живот у заједници са родитељима не сматрају увек као вид заједничког улагања и испомагања, већ просто као нешто што је неизбежно када не постоји материјална могућност осамостаљивања (ниска примања, жене нису у радном односу, и томе слично).

* * *

Истакла сам да се породична имовина неретко налази у власништву оца, односно мужа, упркос томе што је он није стекао сам, већ у браку, односно услед заједничког улагања са брачним партнером. Чињеницу да је отац законски власник целокупне породичне имовине доводим у везу са тим што он најчешће уноси у брачну заједницу економски највреднија добра: стан, кућа, обрадиве површине, аутомобил и томе слично. Наведено је свакако последица примене принципа патрилинеарности приликом наслеђивања покретне и непокретне имовине.

Један од фактора који утиче на организацију својинских односа тиче се развојне фазе породице. Промене у том погледу могу да иницирају промене у начину регулисања својинских односа. Испоставило се да састав добара и начин на који се она стичу и користе у породици у којој се налазе деца школског узраста није истоветан саставу и начину коришћења у породици са децом која су запослена. Промена брачног статуса детета представља такође један од догађаја у животу појединца који иницира трансформације у организацији својинских односа. Један од повода за промене у својинским односима представља и смрт појединца. Услед тога

долази до наслеђивања, а управо тај чин иницира најрадикалне промене и око питања регулисања својинских односа.²²⁰

Констатовала сам такође да између села и града не постоје неке одређене разлике у организацији својинских и наследних односа. Уколико их има, последица су различитог састава добара. Разумљиво је да је састав покретне и непокретне имовине коју поседују појединци који живе на селу другачији у односу на састав покретне и непокретне имовине која се налази у својини градског становништва. Међутим, многи Врањанци који живе у граду уједно поседују покретну и/или непокретну имовину и на селу.²²¹ Када су у питању непокретности, то могу бити: кућа, њиве, баште, шума, виноград и томе слично; а од покретности: трактор са прикључцима, покућство. Разлика постоји у начину стицања имовине. Ону на селу су стекли као наследство, а ону у граду – куповином или евентуално са наслеђивањем. Пракса показује да начин стицања имовине у граду зависи од старости појединца. Старије генерације испитаника које поседују имовину у граду истичу да су исту стекли властитим улагањима и радом. За разлику од њих, млађа популација, која представља другу генерацију досељеника са села, стиче имовину у граду са наслеђивањем. То наравно не значи да млађа популација не стиче имовину и куповином. Међутим, појединци који живе на селу ретко када поседују имовину у граду. Испитаници који живе на селу, а поседују непокретну имовину у граду (најчешће су то грађевинске парцеле) истичу да су исту стекли куповином и то у периоду седамдесетих година двадесетог века, када је општина продавала парцеле у приградским насељима. На тим парцелама су касније, када су деца „статасала за женидбу“, како кажу, заједно са сином ли синовима изградили кућу у којој сада живе синови са својим породицама.²²² Пракса показује да је у оваквим ситуацијама власник куће – у фомрлано-правном погледу – син, а не отац. Испитаници у образложењу наводе да су на тај начин прескочили једну степену у процесу стицања права својине на тој имовини – мислећи на наслеђивање, односно пренос имовине са оставиоца на наследнике.

²²⁰ Образложење утицаја поменутих фактора на регулисање наследно-својинских односа изнето је у поглављу о наследним односима.

²²¹ Наведено доводи у корелацију са тим да више од осамдесет посто градског становништва води порекло из неког оближњег села (видети: Стаменковић Србољуб, Врање, Генеза и насеобинска еволуција, Посебна издања Географског факултета у Београду 7, Београд 1995). А имовину на селу су стекли као наследство.

²²² Кућа која се налази на фотографији у прилогу (видети прилог бр. 1) пример је једне од тих кућа. Један брат живи у једној, а други у другој половини куће.

Испоставило се да схватање својинских права које појединац има о породичној имовини зависи у извесном погледу и од ситуације у политици и економији, односно у појединим њеним гранама као што су пољопривреда, индустрија и трговина.²²³ Уколико пратимо утицај социоекономских фактора приметимо да он у социјалној средини у којој је вршено истраживање није исти у току целог периода друге половине двадесетог века. Утицај економског фактора на својинске односе посматран је кроз призму куповне моћи грађана. Пракса показује да је она, све до краја осамдесетих година, док економска криза није узела маха, била на узлазној линији, а од тог периода надаље почиње драстично да опада. Стога већина популације није била у могућности да у том периоду купује непокретности, попут земљишта, стана или куће. Самим тим, појединац није могао да стекне поменути имовину путем куповине. Истакла сам да је наслеђивање у периоду социоекономске кризе за већину испитаника представљало не само једну, већ једину могућност да стекну непокретну имовину. Када посматрамо утицај социоекономске ситуације на својинске односе неопходно је поменути и кредитирање. Испитаници седамдесете године двадесетог века и прву деценију двадесет првог века памте и по кредитима.²²⁴ Испитаници у образложењу улоге кредита у стицању имовине наводе да појединац у периоду седамдесетих и осамдесетих година није могао да стекне право на кредит уколико није имао у својини неку непокретност. Тако се дешавало да појединци који нису поседовали непокретност, решавају проблем тако што су им родитељи поклањали њиву или парцелу. У том погледу су кредити иницирали промене у својинским и наследним односима. Наиме, поклањање утиче на промену у власништву над имовином. То конкретно значи да плац или њива коју је отац поклонио сину или кћерки више нису у његовој својини. Самим тим, остала његова деца нису могла да је добију на поклон или да је наследе. Осим тога, поклањање непокретности имплицира умањење целокупне породичне имовине, а узрочно-последично и наследства.²²⁵

²²³ О утицају социоекономских промена на својинске односе сведоче и истраживања страних етнологa и антрополога. Овом приликом скрећем пажу на радове у којима аутори објашњавају ситуацију у суседној Бугарској и то у социјалистичком и постсоцијалистичком периоду (видети: Giordano Christian, Kostova Dobrinka, *Bulgarian Land Reprivatisation Without Peasants*, *Ethnologia Balkanica* 1 (1997), 135–149; Пешева Райна, *Комплексни научни експедиции в Западна България*, Издаелство на Българската Академия на науките, Софиа 1961, 544–551).

²²⁴ О томе сведочи и новински чланак: „Врањанци преживљавају на кредитима“, у којем аутор (А. Д.), истиче како „Није тајна да многи Врањанци преживљавају захваљујући кредитима.“ (објављено у: *Политика*, Број 33303, Година СIII, среда 26. јул 2006, 14).

²²⁵ Додатно образложење таквих ситуација изнето је у поглављу о уговорном наслеђивању.

Следећи пример илуструје утицај социоекономских прилика на поклањање непокретности.²²⁶

Испитаник је плац који је наследио од мајке (налази се у приградском насељу Бонушевац) поклонио сину и кћерки. Припало им је 500 м плаца, тј. половина, док је другу половину задржао у свом власништву. Поклон је учинио са намером да, како каже – „спречим конфискацију“. У образложењу наводи да је Општина Врање, услед урбанистичког проширења „одузимала“ парцеле. У случају када се парцела налази у власништву више појединаца – то није могло да се деси. Знајући за ту могућност, поклонио је деци половину плаца и тако избегао да му тај плац буде одузет. Из разговора сазнајем да је Општина давала новчану надокнаду за *одузету* земљу. Али проблем је, како наводи испитаник, у томе што је цена коју је Општина одредила била нижа од стварне тржишне вредности имовине. Због тога је испитаник настојао да имовину сачува у оквиру фамилије, а не да је прода „испод цене“.

Иако је до поклањања имовине дошло услед утицаја спољних фактора, а не због саме намере појединца да учини поклон, сматрам да примаран повод за даривање непокретности потомцима у овој и сличним ситуацијама произлази из тежње да имовина остане у оквиру породице, односно сродничке заједнице којој је и припадала. При том скрећем пажњу на то да је у овој, као и у горе поменутој ситуацији, у питању поклањање непокретне имовине. А истакла сам да даровање, као и примање те врсте поклона, имплицира промену власништва над имовином. Управо због тога није свеједно шта ко поклања и коме поклања.

Пракса показује да родитељи поклањају њиву, виноград или плац детету које је у браку и онда када желе да му обезбеде економску независност. Најчешће је у питању даривање женског детета. Испитаници сматрају да уколико жена поседује неку непокретну имовину није у потпуности економски зависна од мужа, па је самим тим и њена позиција у браку и породици повољнија. Из наведеног следи да се поседовање непокретне имовине доводи у везу са економском самосталношћу појединца у браку, а то исто утиче и на положај појединца у породици. То значи да поседовање имовине има везе са одређивањем економског положаја појединца у браку и породици. Међутим, то што жена поседује непокретност не значи да је самим тим у повољнијем економском положају и да је економски самосталнија. Наиме, примери показују да вредност имовине коју поседују жене није могуће компарирати са вредношћу имовине која се налази у својини мушкараца. Према томе жена не може

²²⁶ У питању је усмени исказ испитаника Ђ. К. – рођен 1941. године у селу Д. Нерадовац у којем и живи. По занимању – пољопривредник.

да буде економски независна у тој мери у којој је мушкарац. С обзиром на то сматрам да поклањање непокретности кћерима има везе са њиховим ненаслеђивањем те врсте имовине. Поклањање непокретне имовине представља такорећи једини начин да им се на индиректан начин омогући да ју поседују, а да се уједно не поремете односи између родитеља и деце као и између саме деце. Истакла сам да поклањање има за последицу умањење породичне имовине и самим тим наследства. Тако не чуди да се потомци који очекују наследство супротставе поклањању. Премда треба рећи да закон штити наследнике који нису примили поклон за живота оставиоца и то тако што се појединцу који га је примио он урачунава у наследство.²²⁷

* * *

Посматрајући својинске односе унутар породице запажам и то да начин на који је имовина стечена може да утиче на промену у својинским односима, али се та промена у формално-правном погледу огледа на нивоу појединца, али не и породице. Наиме, власник одређене имовине увек је појединац, а не породица. А већину покретне и непокретне имовине заједнички користе сви чланови породице. У том погледу не постоји разлика између имовине која је стечена куповином, од имовине која је поклоњена, или оне која је наслеђена. Пракса показује да начин употребе одређене имовине зависи у првом реду од тога да ли је у питању покретност или непокретност, односно од тога да ли природа самог добра омогућује њено колективно коришћење. Индивидуално коришћење добара која се иначе заједнички користе, попут: њиве, винограда, фрижидера, телевизора, машине за прање веша и томе сличног, указује на то да односи између чланова породице, односно сродника који живе у истом домаћинству – нису складни. Испоставило се да таквих примера има највише онда када живе у заједничком домаћинству родитељи и ожењен син са породицом. Код таквих примера интересантне су ситуације у којима поједини чланови породице своја лична примања користе за куповину непокретне или покретне имовине, коју могу, с обзиром на то да су у питању индивидуална улагања, да означе као сопствену имовину, односно тековину.²²⁸

Илустрације ради наводим следећи пример:²²⁹

²²⁷ Опширније објашњење таквих ситуација дајем у оквиру поглавља о наслеђивању.

²²⁸ Упркос томе што сам о оваквој ситуацији већ говорила, сматрам значајним подробније објаснити улогу личних примања као врсте индивидуалне имовине у оквиру породичне.

²²⁹ У питању је вербални исказ испитаника Р. Ј. рођеног 1950. године, из села Дубница. Говорио је о својој ситуацији у породици – живи у заједничком домаћинству са женом, сином, снајом и уницима.

Испитаников син је саградио кућу у граду, али према његовом схватању он није испаравно поступио. Наиме, син и снаја своја лична примања нису улагали у одржавање домаћинства у којем живе, већ у изградњу куће у граду. Отац сматра да син и снаја не би могли да изграде кућу да су живели „под кирију“. А овако су живели са родитељима и због тога би та кућа коју су изградили требало да се третира као заједнички стечена имовина, и самим тим би власник требало да буде он, тј. отац, а не син. Међутим, према речима испитаника, син и снаја кућу у граду сматрају својом имовином (она то и јесте у правном погледу) јер су сами улагали новац у изградњу, и не виде зашто би требало другачије да поступају.

У оваквој ситуацији као и у сличним проблем настаје уколико родитељи зараду коју њихова деца стекну радећи изван домаћинства сматрају заједничком, а не индивидуалном својином.²³⁰ Наведен пример је интересантан и због тога јер указује на улогу коју може да има фактор – живот у заједници – приликом категоризације имовине на заједничку и индивидуалну. Видели смо у једном од већ поменутих примера да зарада коју појединац стиче радећи изван куће, односно имања, може да иницира конфликте између сродника који живе „на куп“.²³¹ Конфликти те врсте присутни су, како у проширеној, тако и у нуклеарној породици, јер одлука појединца како да поступи са својом зарадом не зависи само од сродничког састава породице и величине домаћинства, већ првенствено од појединчевих схватања заједнице, односно заједничког улагања као и располагања имовином. Осим тога, у оба поменута случаја постоји заједница живота и то у контексту који подразумева да у једном домаћинству заједно живе две или три генерације сродника. Конфликти сродника у оквиру породице до којих долази због неспоразума у вези са платом добар су пример генерацијских сукоба и сукобљавања личних интереса појединца са интересима заједнице, тј. породице. То свакако не значи да су ти сукоби општеприсутни. Наиме, тамо где лична примања постају део породичне имовине – конфликта нема и ту важе иста правила као за остала добра која се убрајају у породичну имовину. О томе сведоче примери у којима појединци који су у браку, а живе у заједничком домаћинству са родитељима, своја лична примања једним делом улажу у одржавање домаћинства, односно очување и/или унапређење пољопривредног газдинства (купују семе и вештачко ђубриво, плћају орање, косидбу и томе слично).

²³⁰ Поједини аутори, покретну и непокретну имовину коју је мушкарац стекао радом изван заједнице, дефинишу као „мушку“ особину (видети: Барјактаровић М, 1972, 57).

²³¹ Поменути израз се користи у истраживаној средини за означавање проширеног облика породице.

Из наведеног се може закључити да је право располагања на одређену покретну или непокретну имовину у корелацији са начином на који је стечена. Међутим, лична примања се у том погледу издвајају од остале имовине, јер појединци сматрају да имају апсолутно право да чине са зарадом шта им је воља. Из тога произлази да несугласицама између најближих крвних сродника (родитеља и деце) доприноси и лични став појединца, који у великој мери зависи од прихватања одређених културних образаца. Као што смо видели, проблем настаје уколико чланови породице имају различите ставове о начину на који је потребно располагати личним примањима. С обзиром на то није могуће прихватити поставку да индивидуализација имовине, односно њено увођење, проузрокује сукобе сродника и да води ка распадању заједнице оца и синова, као што су сматрали наши марксистички и еволуционистички оријентисани етнологи.²³² Она може да буде један, али не једини и најважнији иницијатор сукоба унутар породице.

Пракса показује да конфликтне ситуације између породичних чланова, односно сродника који живе у заједничком домаћинству, може да иницира и имовина која се заједнички стиче и користи. Један од примера показује шта може да се деси онда када се породична имовина отуђи без сагласности мушких потомака:²³³

Испитаник наводи да је његов отац покљонио кћерки, тј. његовој сестри, њиву у намери да јој помогне у економском смислу (остала је без посла, муж има ниска примања, а имају децу и „тешко живе“). Међутим, испитаник сматра да је отац погрешно поступио, јер је сестри, односно кћерки, покљонио њиву без његовог и братовљевог знања и пристанка. Због тога „су се замерили с оца“, тј. испитаник и његов брат не комуницирају са оцем. У одбрани свог става позивају се на неписано обичајно правило које оцу као власнику не даје за право да располаже породичном имовином по сопственој вољи, односно мимо знања и одобрења сина, односно синова.

Поменути реакција синова није неуобичајна за такве ситуације. Наиме, већина испитаника мушког пола сматра да је син тај који има апсолутно право на поседовање имовине родитеља, односно оца. У овом случају се уз поменуто наводи и следеће обичајноправно начело: кћерки не припада непокретност, нарочито не у случају када има брата, односно браћу. Напред изнети пример показује да то како ће се појединац

²³² У вези са тим видети: Gorunović G, Marksistički model dinarske zadruge u srpskoj etnologiji, Antropologija, Časopis Centra za etnološka i antropološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, broj 2, Beograd 2006, 110–142; Стојаковић В, 1989, 39.

²³³ У питању је вербални исказ испитаника С. К. рођен 1958. године, живи у селу Г. Вртогаш, бави се пољопривредом.

опходити према одређеном добру у првом реду зависи од саме имовине. Добра која су стечена наследством родитеља, сматрају се породичном, тј. имовином која припада свим мушким члановима породице. Чињеница да се имовина налази у својини оца, који ју је уједно и наследио, очигледно само додатно подстиче право осталих мушких чланова да је третирају као имовину која припада само њима. У том погледу се чини тачном констатација да: „Са имовинскоправног становишта...ни у задрузи нити у иноконсној породици не постоји *patria potestas*.“,²³⁴ односно да су „чланови само плодоуживаоци заједничких добара која треба оставити наследницима.“²³⁵

Права и обавезе појединаца на имовину одређују се на основу постојећих обичајноправних и/или позитивноправних прописа. Прихватање одређених обичајноправних начела по свему судећи зависи од појединца, односно од његовог схватања одређене ситуације. Но, није тешко предвидети да ће индивидуа, уколико је то могуће, у првом реду поступити тако да заштити своје личне интересе или евентуално интересе своје уже породице. Значи да индивидуални принципи имају примат у односу на колективне. То ипак не значи да појединци који настоје да поступају у складу са обичајном праксом, то не раде из личног интереса. Према томе – понашање појединаца који индивидуалне потребе и жеље подређују колективним принципима, не представља увек одступање од личних ставова. А то што појединци који заговарају обичајноправну праксу, такво поступање третирају као идеалан модел понашања не значи да је он стварно такав. Он само илуструје ставове оних који га као таквог означавају.²³⁶

* * *

Непокретну и покретну имовину коју је појединац стекао у браку сви закони о браку, који су били на снази у другој половини двадесетог века у Србији, дефинисали су као брачну тековину.²³⁷ Имовина коју су брачни партнери стекли у браку према обичајноправном схватању сматра се заједничком, односно породичном имовином. Другим речима, обичајно право не прави строгу поделу између брачне тековине и остале имовине која се сматра породичном.

²³⁴ Павковић Н, Породична задруга у Српском грађанском законнику, 1996, 333.

²³⁵ Павковић Н, 1991, 87–88.

²³⁶ О односу идеалног и реалног модела патријархалне породичне организације видети: Гавриловић Љ, Појединац и породица, ГЕИ САНУ, Београд 2005, 197–212.

²³⁷ Видети: Закон о браку и породичним односима, „Службени гласник СРС“, бр. 22/80, 11/88; „Службени гласник РС“ бр. 22/93, 35/94.

Пракса показује да већи део породичне имовине сачињавају добра која је брачни пар стекао у браку, а да остатак чине добра која су појединац и остали чланови породице наследили или стекли индивидуалним радом и улагањима.

Шематски приказ односа између породичне имовине и брачне тековине изгледао би овако:



Напомена: већи круг представља имовину која се сматра породичном, у оквиру те налази се имовина која се може издвојити као брачна тековина.

Однос између вредности и величине породичне имовине и брачне тековине разликује се од случаја до случаја. Величина и вредност брачне тековине зависе од дужине брачног стажа, од висине личних примања, али и од места настањења брачног пара – уколико се ради о патрилокалном настањењу брачног пара тековина буде мања у односу на брачну тековину брачног пара, који је остварио неолокалан модел становања. Варијација има много, али сагледано у глобалу – величина и вредност брачне тековине понајвише зависе од економског фактора, односно од материјалних могућности појединца да стичу и увећавају брачну тековину, а упоредо са тим, и породичну имовину.

Питање брачне тековине сагледано у контексту својинских односа важно је због тога што конотира питање њеног законског власника.²³⁸ Пракса показује да се као власник те имовине јавља само један брачни партнер, најчешће – муж.²³⁹ А до издвајања брачне тековине као посебног облика заједничке имовине може доћи у оставинском поступку. Међутим, упркос томе што је из породичне имовине која је у власништву појединца законски могуће издвојити брачну тековину, брачни парови

²³⁸ Специфичност овог облика породичне имовине јесте то што закон брачни пар третира као целину (видети: Гамс А, 1966, 70).

²³⁹ Наведену чињеницу доводим у везу са постојећом организацијом породичних односа која је у тесној вези са применом принципа патрилокалности и патрилинеарности.

ретко то чине. Тачније речено, жене су те које врло ретко траже издвајање своје брачне тековине из заоставштине мужа. Такав поступак би само нарушио односе са децом, наводе испитанице.

Један од примера управо илуструје наведено:²⁴⁰

Испитаница живи у заједничком домаћинству са млађим сином и његовом породицом и то у кући коју је саградила у браку са покојним мужем. Она је након смрти мужа свој наследни део уступила синовима (сваком по пола). Тако је остала без дела имовине који јој је припадао на име брачне тековине. Објашњавајући своју одлуку додаје да није желела да изузме свој део наследства због тога јер би у том случају нарушила односе са синовима, а онда не би имала коме да се обрати за помоћ уколико би јој затребало.

Поменуто образложење због којег је дошло до одрицања од наследног дела није неосновано, али ни у потпуности оправдано. Наиме, жени у том случају нико не може да гарантује да ће са синовима остати у хармоничним односима до даљњег, односно да се они неће нарушити из неког другог разлога, а при том је остала без непокретне имовине, која би јој свакако претстављала неку врсту материјалне сигурности. Овај пример, као и њему слични, представљају ситуације у којима се код регулисања наследних односа по правилу не одступа од обичајноправних схватања. Познато нам је да обичајноправно схватање мајку, односно жену, ставља у инфериоран положај у сваком погледу.²⁴¹ А с обзиром на то да већина поступа по обичајноправним правилима, не чуди то да жене своје право на издвајање брачне тековине или поседовање непокретности ретко остварују.²⁴²

На основу изложеног може се закључити да отац, односно муж, има у власништву покретна и непокретна добра, тј. целокупну породичну имовину, то јест власник је имовине коју је наследио од својих родитеља, затим имовине коју је стекао личним залагањима и радом, као и имовине која се у правном погледу третира као

²⁴⁰ У питању је исказ испитанице В. М. рођене 1943. године, из Врања, пензионерка.

²⁴¹ О друштвеној и културној конструкцији родног идентитета жене и о њеном положају у српском традиционалном и савременом друштву видети: Малешевић М, *Обществено равноправие при жените и мъжете в годините на обновяване и строителство на социалистическа Югославия, Социализмът – реалност и илюзии, Етнолошки аспекти на всекидневната култура, Етнографски институт с музей – БАН, София 2003, 175–181; Иста, *Žensko, Etnografski aspekti društvenog položaja žene u Srbiji, Etnološka biblioteka knjiga 25, Beograd 2007.**

²⁴² Изнимке постоје и о њима говорим у оквиру поглавља о наслеђивању удовица, односно удоваца.

брачна тековина. Наведена чињеница је у корелацији са правилима брачног и сродничког система која у великој мери утичу на својинске и наследне односе.²⁴³

Разлика између особа женског и мушког пола евидентна је и око питања величине и вредности имовине коју појединац поседује. Имовина која се налази у својини особа мушког рода већа је и економски вреднија у односу на имовину која се налази у својини жена. То је разумљиво уколико имамо у виду да појединци постају власници непокретности, односно имовине од веће економске вредности, преваходно у случају када исту наследе. С обзиром на то да се жене у истраживаној средини махом одричу свог наследног дела, разумљиво је да поседују имовину од мање економске вредности, која најчешће не изискује поседовање докумената којима би се доказивало власништво. У питању су: спаваћа соба, шиваћа машина, машина за веш, штедни улог и томе слично. Пракса показује да од непокретности поседују евентуално њиву, виноград, парцелу. Испоставило се да састав и величина, као и економска вредност имовине која се налази у својини жене, зависи првенствено од тога да ли је јединица, да ли има брата или сестру, затим од брачног статуса, сродничког састава домаћинства у којем живе и од тога да ли су запослене или не. Пракса показује да жене које имају сестру или су једино дете у породици, за разлику од оних које имају брата, наслеђују један део или чак целокупну заоставштину покојног оца или мајке. На тај начин могу да постану власнице непокретне имовине коју у случају да имају брата не би наследиле, а самим тим ни поседовале.²⁴⁴ Врањанци за женску особу која је потенцијална наследница већег дела породичне имовине користе израз – *миражцика*.²⁴⁵ С обзиром на то треба рећи да није свака жена која добије *мираз* *миражцика*. Пракса показује да се *миражциком* сматра жена која добија на поклон, или у наследство, имовину од веће економске вредности.

²⁴³ Бранислав Недељковић један је од правника који првенство мушких сродника објашњава агнатским карактером српске породице (Недељковић Б, Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву – агнатски карактер српске породице, Правна мисао, Часопис за право и социологију, No IX-X, Београд, септембар-октобар 1940, 430–451).

²⁴⁴ С обзиром на то да по обичајном праву женско дете наслеђује породична добра само уколико нема брата или браћу, разумљиво је да се девојка која нема браћу и наслеђује имовину оца називала „безбратница“ (Вујачић Видак, Наследни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Посебна издања Балканолошког института САНУ књ. 1, Београд 1974, 505).

²⁴⁵ *Миражцика* је реч арапско-турског порекла (изведена од турске речи *mirasçı*) и користи се за девојку или жену која мужу доноси већи иметак у некретнини, односно за девојку или жену која је наследила иметак у некретнини (од родитеља, нпр.) (видети: Златановић Момчило, Речник говора Јужне Србије (провинцијализми, дијалектизми, варваризми и др.), Врање 1998, 230–231; Шкаљић Абдулах, Турцизми у српскохрватском језику, Сарајево 1989, 464).

Установу мираза посматрам у контексту овог рада, са намером да одредим и објасним њен утицај на регулисање својинских и наследних односа у врањском крају у социјалистичком и постсоцијалистичком времену.²⁴⁶

За имовину која се налази у својини жене постоје на ширем балканском простору различити регионални називи.²⁴⁷ Најчешће су ипак били у употреби изрази – мираз,²⁴⁸ особина и спрема.²⁴⁹ Потребно је имати у виду да је разлика између мираза и спреме постојала у периоду када се појавио на нашем простору.²⁵⁰ Међутим, израз мираз постепено почиње да се проширује и на добра која женска особа добије од родитеља на поклон при удаји, тј. на спрему.²⁵¹ Тако је постепено долазило до замене, односно поистовећивања поменутих израза. Иако је лексема девојачка спрема временом престала да се употребљава, не значи да се губи и појава за коју се дати термин користио. Она је само почела да се назива другим изразом, тј. миразом.²⁵²

²⁴⁶ Наши етнолози и правници су своја истраживања установе мираза хронолошки везивали за период деветнаестог и прву половину двадесетог века. Због тога изостају изучавања ове установе у савремености. В. Станимировић, чија студија представља изнимку у том погледу, сматра да нико од аутора који су се бавили установом мираза нису покушали да је анализирају у периоду након Другог светског рата, када је била у „највећем успону“, да не би показали како „социјалистичко законодавство може бити јалово и да му се народ може одупрети тврдокорним поштовањем своје традиције“ (Станимировић Војислава, Институција мираза у нашој традицијској култури, Србија – правна држава 25, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1998, 105). Наведена констатација је донекле тачна. Судећи по ситуацији коју затичем на терену рекла би да појединци не примењују обичајноправна начела код регулисања наследно-својинских односа само због тога јер имамо јалово законодавство. Поступање по обичају доводим у везу са њиховом условљеношћу са правилима сродничког и брачног система. Начин на који се та веза испољава образложен је у оквиру поглавља о наследним односима.

²⁴⁷ Видети: Барјактаровић М, 1972, 56–58; Станимировић В, 1998, 82–87; Гавриловић Љ, 2005, 208.

²⁴⁸ Поменути израз има широку употребу. Аутори га, упркос томе што су им тумачења различита, углавном везују за наследство (видети: Станимировић В, 1998, 84–85).

²⁴⁹ Девојачка спрема се у врањском крају називала *ру'о*. Помиње се и израз *дар* (видети: Николић-Стојанчевић В, Врањско Поморавље, Београд 1974, 275).

²⁵⁰ Установа мираза у Врању и околини почела је да продире 1918. године. А развој робноовчане привреде представља један од услова за појаву мираза, сматра В. Николић-Стојанчевић (видети: Врањско Поморавље, 1974, 432–433). Од тада се више није тражила надокнада за девојку од стране њених родитеља, односно породице у којој је живела, већ су се при удаји уз девојку, сем спреме давала и материјална добра. А то што се давало називано је мираз (видети: Златановић Сања, Свадба – прича о идентитету, Врање и околина, Посебна издања Етнографског института САНУ књ. 47, Београд 2003, 51–57; 103–108).

²⁵¹ Истакла сам да је упоредо са миразом, у почетку када се појавио, давана и девојачка спрема, тј. *ру'о*. Под спремом су се подразумевале *меке ствари* – текстилни предмети (одећа, ћилими, прекривачи, пешкири и слично), а мираз је обухватао добра у виду покућства – кревет, сто са столицама, машину за шивење и слично, као и новац или накит (видети: Златановић Сања, Значењски склоп традицијске свадбе – Врање и околина, у: *Ethnologie sv. 4*, издато од Друштво DIOS, Balkanski institut po ethnologie, Софија 2001, 7–49).

²⁵² Тако Врањанци у другој половини двадесетог века сву имовину коју девојка уноси у брак или наслеђује називају мираз. Запажам да изрази *ру'о* и *спрема* више нису у употреби – можемо их чути само код старије популације (код појединаца који су се венчали пре и непосредно након Другог светског рата).

Приликом тога долази до проширивања значења мираза. То уједно подразумева здруживање два садржаја у једном изразу.²⁵³ Претпостављам да је до тог процеса дошло због тога што се изгубила стриктна подела између предмета који су се некада убрајали у девојачку спрему и оних који су сматрани миразом. Стриктна диференциација могућа је само у оним случајевима када појединци под миразом подразумевају непокретности, а под спремом покретна добра. У истраживаној средини данас нема јасне границе око питања састава имовине која се сматра миразом и спремом, а израз мираз користи се за сва добра која жена добије од родитеља при удаји, али и за она која наследи. При том, потребно је истаћи да мираз као институција више не постоји у проучаваној средини, али се и даље користи сам израз. А разлику између спреме и мираза препознају углавном истраживачи,²⁵⁴ али врло ретко и испитаници.

Истакла сам да појединци користе израз мираз за сву имовину коју је жена добила од својих родитеља независно од тога да ли је у питању поклон при венчању, или наследство. У томе и јесте суштина мираза. Испитаници наводе да родитељи дају мираз управо са том намером – да би у економском погледу помогли кћерки и њеној породици. Састав и вредност мираза зависе од економске моћи родитеља. Уколико родитељи нису у финансијској могућности да поступе по обичају и дају кћерки при удају новац или купе намештај и апарате за домаћинство, она уноси у брак само ствари које су се некад убрајале у спрему – одећу, постељину, пешкире и томе слично. Такву праксу бележим нарочито у периоду економске кризе деведесетих године двадесетог века.

Уз наведено је потребно имати у виду да постоји амбивалентан однос појединаца до мираза. Према исказима испитаника – пожељно је да снаја унесе у брачну заједницу неку имовину, али никако не имовину од веће економске вредности. У том случају та имовина може више да нашкоди него да користи, и то управо жени

²⁵³ На чињеницу да се под миразом у периоду од прве половине двадесетог века надаље не подразумева само наследство женске особе у виду непокретности, већ и остала покретна добра која девојка добија на поклон од родитеља при удаји, указао је између првих Т. Ђорђевић (видети: Наш народни живот 2, Мираз, Београд 1984, 33–37). До сличних закључака дошли су и остали наши етнологичари и социолози који су се бавили изучавањем ове установе (видети: Станимировић В, Установа мираза у нашој традицијској култури, Београд 1998, 91–92; Вујачић В, Насљедни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких, Београд 1974, 500–501).

²⁵⁴ Потврду овом ставу налазим и у литератури у којој се говори о миразу и спреми после Другог светског рата (видети Станимировић В, Установа мираза у нашој традицијској култури, Београд 1998, 85–87; Пантелић Никола, Наслеђе и савременост, Београд 1991, 94).

која је поседује. Испитаници у образложењу поменутог схватања наводе да је индивидуална имовина, која је била у својини жене, односно мајке, у периоду постојања задружних породица, неретко иницирала сукобе сродника и на тај начин угрожавала опстанак заједнице.²⁵⁵ Слично схватање деле и поједини наши етнологи, у првом реду аутори који су заговарали задружни начин живота. Сматрало се да: „Ова врста личне, у оквирима задружне или породичне својине, ни код нас се није волела. То је зато што је због ње долазило до 'неравноправних односа', неспоразума и деоба задруге“.²⁵⁶ Међутим, не бих се сложила са мишљењем да је сукобе између сродника (браће или оца и синова) који су живели „на куп“ иницирао само и првенствено мираз. Наиме, мираз је ретко обухватао неку непокретност. Судаћи према исказима испитаника, поседовање покретне имовине није иницирало сукобе сродника. Осим тога, у заједници су управо мушкарци, а не жене, били ти који су поседовали индивидуалну имовину од веће економске вредности. Изнимку представљају ситуације када женско нема брата, односно браћу. Али у том случају имамо, по неписаном правилу, матрилокално настањење брачног пара. Довођење мираза у везу са сукобима најближих агнатских сродника није оправдано, и пре свега представља покушај идеализације односа између агнатских сродника. Додатну сумњу у претходно поменуто схватање мираза буди податак да у Србији у деветнаестом и почетком двадесетог века жена није била формални власник имовине коју је добила као мираз, већ је миразом располагао муж.²⁵⁷ Грађа коју бележим на терену иде у прилог наведеном. Илустрације ради наводим пример жене чија имовина није била у њеној својини, већ у својини свекра.²⁵⁸

Испитаница наводи да је наследила њиву од оца, али је власник исте био свекар а не она а у образложењу наводи да је тако било због тога јер су живели „у заједницу“. У том случају је, према наводима испитанице, било незамисливо да женско поседује неку непокретност (у питању је период педесетих година двадесетог века).

²⁵⁵ Као такав пример испитаници наводе заједнице у којима су живела два брата са породицама и када једна снаја има непокретну имовину, а друга нема.

²⁵⁶ Николић В, Архаичне установе и појаве друштвенообичајног живота у Врањском Поморављу, Лесковачки зборник, VII, Лесковац 1967, 139; Пантелић Н, Сродство и задруга (Јадар), ГЕМ XXVII, Београд 1964, 387.

²⁵⁷ Видети: Вулетић А, Породица у Србији у 19. веку, 2002, 139.

²⁵⁸ У питању је вербални исказ испитанице Д. Ј. рођене 1933. године, домаћица из Врања.

Но, то ипак не значи да се жене у том периоду (пре и непосредно након Другог светског рата) никада нису јављале у својству носиоца имовинских права на непокретностима.²⁵⁹

Испоставило се да управо од природе добара која чине саставни део мираза зависи формално-правно регулисање права својине над њима. Али је утицај тог фактора свакако у корелацији са социјалним временом, односно историјским периодом у којем пратимо поменути појаву. У другој половини двадесетог века, тачније од ступања на снагу првог послератног ЗН – 1955. године, власник имовине која је стечена као мираз могла је да буде само јединка која је ту имовину наследила или примила на дар.²⁶⁰ Изгледа да управо због тога миражцике и нису биле популарне у патријархалној средини, каквом се показала и ова у којој је вршено истраживање. Чињеница је да такви примери нарушавају вековима важећа правила о ненаслеђивању особа женског рода, па их испитаници због тога и посматрају као посебност. Али проблем није само у томе што је такав став заснован на идеаланом моделу организације брачних, породичних и сродничких односа, који постоји у свести појединаца, већ у томе што он утиче на реалне моделе понашања које сусрећемо у стварности.²⁶¹ То указује такође и на једносмерност у тумачењу односа између индивидуалне и колективне имовине.²⁶² Уколико желимо да ствари сагледамо у правом светлу, не би требало да занемаримо чињеницу да индивидуална и заједничка имовина постоје упоредо и да један облик не искључује други. Самим тим нема потребе да се индивидуална имовина супротставља колективној (задружној, односно породичној).

* * *

У наставку указујем на још један сегмент у сагледавању везе између мираза и наследно-својинских односа.

Испитаници предмете који су даривани женском детету приликом удаје посматрају као замену, односно надокнаду за изгубљено наследство.²⁶³ С обзиром на

²⁵⁹ А. Касабова-Динчева је на основу анализе архивске грађе указала на заблуде истраживача у вези са положајем жене у традицијској породици на простору Балкана (видети: Kassabova-Dintcheva Anelia, *Migration und Familie, Familienforschung und Politik (Am Beispiel Bulgariens)*, Sofia 2002, 211–241).

²⁶⁰ Потпуније објашњење наведеног правила дато је у оквиру следећег поглавља.

²⁶¹ У вези са тим видети: Гавриловић Љ, Појединац и породица, 2005, 197–212.

²⁶² На ту чињеницу скреће пажњу и В. Стојаковић у раду: Функционална и социјална одредница индивидуалне имовине жена у односу на формални карактер задружне својине (1989, 46–47).

²⁶³ Став да мираз представља надоканду кћерима, јер су изостављене при наслеђивању, присутан је и код појединих истраживача обичајног права (видети: Крстић Ђ, Породица и обичајноправни односи у

то да жене махом поступају у складу са обичајноправним начелима, односно да не наслеђују непокретности уколико имају брата, примање мираза можемо да посматрамо као могућност да ипак стекну неку покретну или непокретну имовину.²⁶⁴ Међутим, чињеница је да кћер независно од тога да ли је добила мираз приликом удаје или не, у случају када има брата губи право на наследство породичне имовине. С обзиром на то – схватање мираза као замене за наследство, може да се посматра као намера да се изнађе оправдање за ненаслеђивање од стране особа женског рода. Чини се да мираз у том погледу представља у ствари начин да се сестре, односно кћери, спрече у покушају остваривања свог, законом нормираног права на наследство.²⁶⁵ У прилог наведеном је то што се мираз даје унапред, приликом удаје. А особе женског рода одрицање од наследства, нарочито када је у питању непокретна имовина, неретко образлажу тиме да су добиле поклон приликом удаје. Уколико узмемо у обзир да су жене које се нису удавале у истом положају приликом наслеђивања породичне имовне, односно очеве заоставштине, као и оне које су у браку, и да вредност мираза варира, односно да се дешава да га кћер не добије увек, испоставиће се да мираз никако не може да буде замена или надокнада за наследство. Додатну сумњу у изнету поставку о миразу као замени, односно надокнади за наследство, буди податак да је просечна економска вредност мираза неупоредиво нижа од вредности наследства које остаје синовима. Имајући наведено у виду можемо рећи да схватање мираза као надонакде више личи на изговор којим се оправдава ненаслеђивања од стране женског рода. Испоставља се да обичајно право на такав, перфидан начин *спречава* примену закона, што опет највише одговара браћи, односно мушком роду. Следи да се миразом постиже само привидна егалитарност женског рода приликом регулисања наследно-својинских односа.

градовима старе Србије, Градска култура на Балкану (XV–XIX век), Посебна издања балканолошког института САНУ, књ. 20, Београд 1984, 90).

²⁶⁴ П. Христов на примеру *зестре*, односно дара који се даривао невести приликом удаје у Бугарској, показује како долази до спајања дара при удаји са наследством. Он за ту врсту даривања користи израз „скривено даривање мираза“ (70), јер се у виду *зестре* дарује кћерки непокретност. А *зестра* уједно представља надоканду за наследство. Таква пракса је постојала у Бугарској у периоду од краја Првог па све до краја Другог светског рата. Аутор мираз посматра као начин решавања питања неједнакости између мушког и женског рода приликом наслеђивања (видети: Христов Петко, „Дуркината нива“ и сватбенијат дарообмен, Българска етнология, кн. 3-4, Софија 1999, 56–76).

²⁶⁵ Уз претпоставку да се мираз почео третирати као надокнада, односно замена за наследство након ступања на снагу првог послератног ЗН (1955), са којим је нормирана равноправност полова у наслеђивању.

Истакла сам да имовина која се налази у својини жене чини саставни део целокупне породичне имовине. Тако говорећи о миразу ми у ствари сагледавамо однос између имовине која се налази у својини индивидуе, у овом случају жене, и имовине која се сматра заједничком, тј. породичном имовином. Кључни моменат за разумевање поменутог односа представља чињеница да се покретна и непокретна породична имовина налазе у својини мужа, односно оца. А дискусију у вези са поседовањем имовине од стране жена иницира управо непокретна имовина и то она која је наслеђена. При том, скоро да се заборавља да имовина која се налази у својини појединца, било особа женског или мушког рода, није стечена само наслеђивањем.

Важним сматрам и то да установа мираза не представља посебност због тога јер је направила извешан преокрет у обичајном праву, већ због начина на који је постала обичајноправна установа. Обичајно право и наше законодавство нису познавали установу мираза. Она најпре почиње да продире у српско законодавство и то у деветнаестом веку услед утицаја аустријског грађанског законика.²⁶⁶ А посредством закона доспева и у обичајно право. Поменута установа данас представља обичајноправни институт и један од примера утицаја обичаја на закон.²⁶⁷ С обзиром на то да наш закон не познаје установу мираза, а да она постоји у обичајном праву и да у пракси утиче на регулисање својинских и наследних односа, неминовно је да закон узме у обзир обичајноправну праксу и изнађе решење проблема.²⁶⁸

* * *

Истакла сам да састав добара која могу да се нађу у поседу појединца зависи и од степена друштвеног развоја. Он је данас куд и камо разноврснији у односу на период када су жена и мушкарац послом била везани само за кућу и имање. Све ово указује на утицај економског момента на својинске односе. Међутим, економски фактор не делује самостално, већ у корелацији са осталим социјалним чиниоцима. Видели смо да сродничка структура породице, односно величина домаћинства, представља један од тих фактора. Испоставило се такође да својински односи и

²⁶⁶ Српски грађански законик из 1844. године није предвиђао обавезу родитеља или других сродника да дају мираз, као што је то био случај у Аустријском законнику из 1811 (видети Гамс А, Брачно и породично имовинско право, 1966, 13–15). Упркос томе, централни део дела Грађанског законика у којем се налазе прописи у вези са регулисањем имовинских односа између супружника посвећен је миразном режиму (видети: Цвејић-Јанчић О, Брачно право према Српском грађанском законнику, Зборник радова са научног скупа – 150 година од доношења СГЗ, Београд 1996, 227).

²⁶⁷ Правници су констатовали да мираз „негде се још задржао и као обичај који ствара правне проблеме којима се правна пракса, а нарочито судови, суочавају.“ (Гамс А, 1966, 57).

²⁶⁸ Нормативистика предлаже као једно од могућих решења, опцију да се мираз сагледа као вид поклона жени (видети: Гамс А, 1966, 78).

имовински статус појединца у породици зависе и од примене одређених обичајноправних правила наслеђивања, која су у узрочно-последичној вези са постојећим правилима брачног и сродничког система.²⁶⁹ Својински односи се, као што смо видели, мењају и у зависности од брачног статуса појединца. Фактори који утичу на трансформацију у својинским односима могу се оквирно груписати на оне који настају услед промена у животном циклусу појединца и на оне који настају као последица социоекономских процеса и свесне реакције појединаца на њих.

²⁶⁹ У питању је примена принципа патрилинеарности код наслеђивања и патрилокалности код избора места становања. С обзиром на то да њихов утицај и примену код регулисања наследно-својинских односа анализирам у потпуности у следећем поглављу овог рада, овом приликом само скрећем пажњу на њихов утицај и међуповезаност.

2. НАСЛЕДНИ ОДНОСИ

Наследни односи чине сегмент наследног права чији прописи уређују наслеђивање.²⁷⁰ Наслеђивање представља поступак у оквиру којег се врши распоред имовине декујуса, односно заоставштине, између наследника. До наслеђивања долази само у случају смрти, или у случају проглашења лица умрлим.²⁷¹ Ово је важно истаћи и стога што легислатура у Србији не признаје друге видове наслеђивања, попут уговора о наслеђивању, који су били присутни у Српском грађанском законнику (1844), као и у француском и другим европским законодавствима.²⁷² Изнимку у том погледу представљају уговор о доживотном издржавању и уговор о расподели имовине за живота. Међутим, поменути уговори се сматрају правним пословима *inter vivos*, а не *mortis causae*. Због тога се сматрају облигационим, а не наследним уговорима.²⁷³ Самим тим се наслеђивање везује за смрт дотадашњег власника имовине која се након његове смрти преноси на наследнике.

Заоставштина, наслеђе, наследна маса и оставина изрази су који се у праву и нормативистици користе за означавање „скупа свих правних односа и правних стања, односно скупа права и обавеза, као и целокупне активе и пасиве која се наслеђује“.²⁷⁴ Заоставштина може да се састоји од покретних и непокретних ствари које су припадале оставиоцу, без обзира на њихову вредност и количину.²⁷⁵

Покретање оставине представља судски поступак у оквиру којег се врши распоред заоставштине на наследнике.²⁷⁶ Временски период у којем ће овај поступак започети и завршити понајвише зависи од наследника самих, односно од њихове

²⁷⁰ Наследно право представља „скуп правних норми којима се у држави регулише област наслеђивања“ (Pravni leksikon, „Savremena administracija“, Beograd 1964, nasledno pravo, 502).

²⁷¹ Смрт и проглашење лица умрлим први су и главни услови за наслеђивање (видети: Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, „Službeni list SFRJ“, Beograd 1978, 354; Тодоровић Владимир, Кулић Роса, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Закон о наслеђивању са објашњењима, Београд 1997, 32).

²⁷² У вези са тим видети: Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada I–III, Tom drugi, „Službeni list SFRJ“, Beograd 1978, 44, 354; Тодоровић В. Кулић Роса. Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Београд 1997, 30–32.

²⁷³ Потпуније образложење те врсте наслеђивања дато је у оквиру поглавља о уговорима.

²⁷⁴ Благојевић Б, Наследно право у Југославији, Права република и покрајина, Београд 1988, 42.

²⁷⁵ Видети: члан 1. Закона о наслеђивању из 1995. године (у: Тодоровић В, Кулић Р, Београд 1997, 24).

²⁷⁶ Запослени у архиви Општинског суда у Врању упозоравају да се оставински поступак води у месту којем је било последње пребивалиште умрлог или у месту у којем се налази његова имовина.

воље и намера, истичу судије Општинског суда у Врању.²⁷⁷ У случају када су сродници, тј. наследници сложни и сагласни предложеном законском решењу, поступак се решава у истом дану када је оставина започета. У супротном, делација се обуставља. Наследници одлазе на парницу, а доношење решења о наслеђивању се самим тим пролонгира.

Прелазак заоставштине на наследнике подразумева примену прописа о стицању заоставштине и одрицању од наслеђа. Стицањем заоставштине наследник постаје субјект имовинских права.²⁷⁸ Међутим, заоставштина се не може стећи против воље наследника. Наследник има право да се одрекне наслеђа.²⁷⁹

У вези са тим је значајно истаћи да се оставински поступак завршава након доношења судског решења. У решењу стоји ко су наследници и колики је њихов наследни део.²⁸⁰ Међутим, самим тим још увек није извршен пренос имовине на наследнике, односно нове власнике. Да би се поменути поступак извео до краја, потребно је извршити физичку деобу наследства.²⁸¹ Овај поступак је подједнако важан, ако не и значајнији од расправљања оставине.²⁸² Наш закон о наслеђивању познаје два могућа вида наслеђивања:

- а) законско, односно интестатско наслеђивање
- б) по опоруци, односно тестаментално наслеђивање.²⁸³

Закон не искључује могућност да се оба вида наслеђивања паралелно примене. Тако „једно исто лице може један део заоставштине наследити на основу тестаментa, а други на основу закона“.²⁸⁴ С тим да завештање (тестамент) „као непосредан и слободан израз воље оставиоца има предност и, у делу заоставштине на који се

²⁷⁷ У образложењу додају да оставински поступак најчешће покрећу сродници умрлог. У супротном, оставински поступак покреће суд по службеној дужности. То се најчешће дешава у случају када наследници одуговлаче са покретањем оставинског поступка, јер не желе да улазе у конфликт са сродницима. А такав расплет ситуације неминован је уколико њихови односи и пре делације нису били складни. Подизање пореза и такси које се плаћају приликом наслеђивања представља својеврстан подстицај за потенцијалне наследнике да покрену оставински поступак, образлажу запослени у суду.

²⁷⁸ Значи да је дао позитивну наследничку изјаву, тј. прихвата се наследства (видети: *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada*, 1978, 360–361).

²⁷⁹ У том случају даје се негативна наследничка изјава. Закон сматра да наследник који се одрекао наслеђа никада није ни био наследник (члан 213. ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 296–297; *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada I–III, Tom drugi*, 1978, 360–364).

²⁸⁰ Видети прилог бр. 1.

²⁸¹ Да подсетим – физичка деоба у ствари подразумева укњижбу непокретности у катастар, односно у земљишну књигу.

²⁸² На улогу физичке деобе код регулисања наследно-својинских односа указано је и у оквиру поглавља о својинским односима.

²⁸³ Члан 2. ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 29–30.

²⁸⁴ Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 30.

односи, искључује примену закона“.²⁸⁵ Како о тестаменталном наслеђивању пишем у посебном поглављу овог рада, у наставку ћу разматрати наслеђивање на основу закона.

Постојање крвног или грађанског сродства између декујуса и наследника представља основни предуслов који мора да буде испуњен да би се извело законско, односно интестатско наслеђивање. Законским наследницима се у првом реду сматрају лица која су „у крвном сродству, тј. сродству по рођењу са оставиоцем, затим лица која су у грађанском сродству, тј. сродству по усвојењу са оставиоцем, и такође брачни друг оставиоца.“²⁸⁶ Законски наследници су сврстани у наследне редове који се формирају с обзиром на близину сродства између оставиоца и наследника.²⁸⁷ Одређивање близине сродства зависи од сродничког система, односно од његових принципа који су заступљени у датом социјалном времену и простору. Први наследни ред чине деца и брачни друг оставиоца.²⁸⁸ Деца (брачна и ванбрачна) оставиоца и брачни друг наслеђују на једнаке делове.²⁸⁹ У случају да дете умре пре оставиоца – наслеђује се по праву представљања.²⁹⁰ Важно је истаћи да лице које се користи правом представљања наслеђује оставиоца, а не свог умрлог претка чије место у наслеђивању је заузело. Право представљања се, сем у оквиру првог наследног реда, може појављивати и у оквиру другог и трећег наследног реда.²⁹¹

Оставиочеви родитељи, те њихово потомство улазе у други наследни ред.²⁹² У други наследни ред се у случају када декујус нема потомака, убраја и његов брачни друг. Трећи наследни ред чине оставиочеви дедови и бабе и њихово потомство.²⁹³ У четвртном наследном реду на наслеђе конкуришу оставиочеви прадедови и прабабе.²⁹⁴ Закон о наслеђивању из 1995. године увео је могућност да оставиоца наследе и

²⁸⁵ Loc. Cit.

²⁸⁶ Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 45.

²⁸⁷ У праву се примењује принцип: „Сродник је онај који наслеђује; ближи сродник је пречи у наслеђивању од даљег“ (Недељковић Бранислав, Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву, Агнатски карактер српске породице, Правна мисао, Часопис за право и социологију, септембар – октобар 1940, Београд, 432).

²⁸⁸ Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 47.

²⁸⁹ Према члану 9 ЗН/95. (у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 48).

²⁹⁰ Према члану 10 ЗН/95. Поменуто право се примењује само код законског наслеђивања (у: Тодоровић, Кулић, 1997, 53).

²⁹¹ Члан 10 ЗН/95; у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 52–53.

²⁹² Члан 12 ЗН/95. (у: Тодоровић, Кулић, 1997, 54).

²⁹³ Члан 16 ЗН/95. Овом члану је одговарао члан 17. ЗН/74. (у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 58).

²⁹⁴ Члан 19 ЗН/95. Овим чланом поново је у наследно право Србије уведен четврти наследни ред, како је било предвиђено чл. 20. и 21. ЗН/55. (у: Тодоровић, Кулић, 1997, 61).

његови чукунбабе и чукундеде као и даљи преци, али не и њихови потомци.²⁹⁵ У случају када декујус нема никог од законских наследника – наслеђује држава.²⁹⁶

У погледу сродства као чињенице која служи при формулисању законских наследних редова постављају се три основна принципа. То су: врста сродства, обим сродства и распоред сродника.²⁹⁷ У страном и нашем законодавству нарочиту пажњу привлачи питање обима сродника који се могу јавити као законски наследници.²⁹⁸ Постојање ограниченог круга сродника који могу доћи у обзир као законски наследници карактеристика је већине савремених права.²⁹⁹ У нашем наследном праву деведесетих година двадесетог века запажа се тенденција ширења ограниченог круга законских наследника, али само у случају праволинијских наследника, тј. предака.³⁰⁰

Законски наследници се могу класификовати у наследне редове не само с обзиром на близину, односно удаљеност, већ и с обзиром на линију сродничке повезаности са декујусом. Међутим, највеће разлике између правних система појединих држава постоје управо око питања убрајања побочних сродника као законских наследника.³⁰¹ Упркос томе што је у нашем наследном праву поменути утицај узет у обзир, он не долази толико до изражаја као што је то случај у нашем обичајном праву.

* * *

Обичајно право уз вертикалан познаје и хоризонталан, као и коси ред наслеђивања.³⁰² Хоризонтални ред наслеђивања се у обичајном праву примењује у случају „када се на једној страни јави недостатак мушких наследника“.³⁰³ Обичајно право у том случају признаје право наследства само браћи, односно њиховом мушком

²⁹⁵ Члан 20 ЗН/95. (у: Тодоровић, Кулић, 1997, 62).

²⁹⁶ Члан 21 ЗН/95. (у: Тодоровић, Кулић, 1997, 62–63).

²⁹⁷ Видети: Благојевић Б, Наследно право у Југославији, 1988, 83–87.

²⁹⁸ У вези са формирањем законских наследних редова разликују се два схватања – неограниченост обима, односно удаљености сродничке повезаности декујуса и наследника и ограниченост обима, односно близине сродства декујуса и наследника (видети: Благојевић Б, 1988, 83–85).

²⁹⁹ Благојевић Б, 1988, 85.

³⁰⁰ Поменути закључак изводим на основу компарације закона о наслеђивању који су примењивани у Србији у периоду од педесетих година двадесетог века надаље.

³⁰¹ Благојевић наводи да „сва данас постојећа права убрајају у законске наследнике све потомке родитеља оставиоца, дакле, не само браћу и сестре оставиоца као првостепене потомке родитеља оставиоца, већ и њихово потомство даљег степена сродства без свакаког ограничења.“ (1988, 86).

³⁰² Видети: Pavković Nikola, Etnološka koncepcija nasleđivanja, ES – EDS IV (1982), 391/392, Beograd 1982, 33.

³⁰³ Pavković N, 1982, 33.

потомству.³⁰⁴ Коси ред наслеђивања подразумева пренос наследних добара од ујака на сестрића и примењиван је изнимно.³⁰⁵ Могли бисмо рећи да се са правом представљања омогућава примена хоризонталног и косог реда приликом законског наслеђивања. У примени поменутог права се упркос томе испољавају разлике. У нормативистици, за разлику од обичајног права, сродници по оцу (*consanguinei*) имају по праву представљања подједнака права као и сродници по мајци (*uterini*). Право представљања управо због тога захтева потпунију анализу, коју дајем у наставку овог поглавља.

У обичајном праву су, као што знамо, врста сродства, родна припадност појединца и линија сродничке повезаности основни принципи према којима се одређују наследници и величина њиховог наследног дела. Право на наследство – у првом реду – имају крвни сродници. Ближи крвни сродници су у предности у односу на оне који су у даљем степену сродства са оставиоцем. Међутим, обичајно право за разлику од нормативистике прави диференцијацију између патрилинеарних и матрилинеарних сродника.³⁰⁶ Тачније у оквиру поменутих линија прави се разлика између сродника на основу њихове родне припадности. Испоставља се да оставиоца – према обичајноправном схватању – наслеђују само агнатски сродници мушког пола.³⁰⁷

Обичајно право – као битан моменат при одређивању наследника и величине наследног дела – узима у обзир и живот у заједничком домаћинству.³⁰⁸ Примена

³⁰⁴ Примена принципа представљања у обичајноправној пракси може се тумачити као тежња за очувањем породичне имовине у оквиру шире сродничке заједнице. Велибор Стојаковић сматра да обичајни принцип представљања указује на формални карактер колективизма у задругама (видети: *Funkcionalna i socijalna odrednica individualne imovine žena u odnosu na formalni karakter zadružne svojine, Etnologija, Glasnik Zemaljskog muzeja Bosne i Hercegovine u Sarajevu, Nova serija, Sveska 43/44, Sarajevo 1989, 49*).

³⁰⁵ Видети: *Pavković N, 1982, 33*.

³⁰⁶ О утицају линије сродства на формирање редоследа наслеђивања видети код: *Redklif-Braun A. R, Struktura i funkcija u primitivnom društvu, Ogledi i predavanja, Biblioteka XX vek, br. 55, Beograd 1982, 65–66; Pavković N, Etnološka koncepcija nasleđivanja, 1982, 32–33*.

³⁰⁷ Агнатеко сродство се према римском праву заснивало „крвним сродством само преко мушке линије“ (*Pravni leksikon, „Savremena administracija“, Beograd 1964, 14*). Значи да „крвно сродство, само за себе, није било довољно да заснује агнатио“ (*Loc. Cit.*). Поменути израз се у нашем наследном праву користи за изражавање првенства мушких сродника и мушке линије сродства над женском (видети: *Недељковић Б, 1940, 433–435*).

³⁰⁸ О примени поменутог правила сведоче пре свега истраживања Валтазара Богишића и његових сарадника (видети: *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, knjiga prava, Gragja u odgovorima iz različnih krajeva slovenskoga juga, JAZU, Zagreb 1874, 319–352*). Поменуто правило је изазвало многобројне полемике на почетку двадесетог века (у вези са тим видети: *Стефановски М, Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића – сукоб закона и обичаја; Зборник радова – Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности, књ. LXXXI, Одељење друштвених наука, књ. 18, Beograd 1996, 119–143*).

наведеног правила омогућавала је кршење основног обичајноправног принципа – ближи рођак искључује даљег из наследства. Наиме, дешавало се да је даљи сродник искључивао из наследства ближег, уколико између декујуса и ближег сродника није постојала заједница живота и рада, а постојала је између декујуса и даљег рођака.³⁰⁹ Одлазак из куће родитеља због школовања или запослења имао је такође пресудну улогу при одређивању наследника и висине њихових наследних делова.³¹⁰ Потпуније образложење утицаја поменутих фактора на наслеђивање у истраживаном социјалном времену и простору дато је у оквиру потпоглавља о наслеђивању особа мушког и женског пола.

Традицијско обичајно право карактерише патрилинеарна линија трансмисије наследних добара код које је заступљен вертикалан ред наслеђивања. Патрилинеарна линија трансмисије подразумева пренос имовине и права декујуса на његове мушке потомке, а уколико их нема, онда најпре на сроднике мушког пола који се налазе на улазно-силазној линији, а уколико таквих нема, онда на латералне сроднике мушког пола.³¹¹ При том искључује женске сроднике из наслеђивања. Значи да сродници женског пола не наслеђују све док постоји мушки сродник иако био у најдаљем степену сродства са декујусом.³¹² Поменути редослед наслеђивања даје предност линији сродства у односу на близину сродничке повезаности. А првенство мушког пола/рода произлази из првенства мушке линије. Другим речима – одржавање првенства мушких сродника над женским при наслеђивању омогућено је применом принципа патрилинеарности.³¹³

Патрилинеарни редослед наслеђивања само се у одређеном друштвеном уређењу, рецимо племену, може сматрати као једнолинијски. У супротном он јесте примаран, али не и једини важећи систем трансмисије.³¹⁴ Пример за то је наш обичајноправни систем наслеђивања који сем патрилинеарног примењују и неке од

³⁰⁹ Обичајноправно правило да сродници који су били у кући (иако женског рода) имају првенство при наслеђивању у односу на оне који су се у моменту делације налазили изван куће забележено је на нашем простору још у деветнаестом веку (видети: Недељковић Б, 1940, 446–448).

³¹⁰ Видети: Стефановски М, Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хацића – сукоб закона и обичаја, 1996, 119–143.

³¹¹ Видети: Pavković N, 1982, 32–33.

³¹² Правници су такво чињенично стање означавали као „првенство мушке лозе и мушких сродника“ (Недељковић Б, Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву, 1940, 435).

³¹³ Постоји мишљење да патрилинеаран редослед наслеђивања представља општу појаву у свим правима која су се заснивала на „агнатском смесништву“ (Недељковић Б, 1940, 434–435).

³¹⁴ У вези са тим видети: Redklif-Braun A. R, *Struktura i funkcija u primitivnom društvu*, 1982, 52–56.

принципа матрилинеарног редоследа наслеђивања.³¹⁵ Случај примене поменутог редоследа наслеђивања у проучаваној средини представља „мајковина“.³¹⁶ При том не треба изгубити из вида да су оба редоследа наслеђивања у знатној мери условљена са принципима брачног система. Конкретно са применом правила о патрилокалном настањењу брачног пара. Патрилокалност и матрилинеарност два су узајамно повезана принципа на којима се базирају обичајноправна правила наслеђивања. Веровало се да је веза између њих нераскидива, односно да могу опстати само уколико делују заједно и да промене код једног иницирају промене у оквиру другог принципа, а самим тим утичу на трансформације у наслеђивању.³¹⁷ Међутим, изворна грађа са којом располажем показује да промене у вези са настањењем брачног пара не иницирају промене код примене принципа матрилинеарности приликом наслеђивања. Значи да се при наслеђивању упркос изостајању патрилокалног настањења брачног пара и даље примењује матрилинеарна трансмисија наследних добара. Мало је вероватно да у случају патрилокалног настањења брачног пара може да изостане матрилинеаран редослед наслеђивања.

Слично важи и у случају примене матрилинеарног редоследа наслеђивања. Поменути редослед наслеђивања у проучаваној средини није инициран, нити се може сматрати последицом матрилилокалног настањења брачног пара.³¹⁸ Примери забележени на терену наводе на закључак да матрилинеарна линија трансмисије наследних добара постоји и код патрилокалног настањења брачног пара. Очигледно да правила о настањењу нису увек и у потпуности компатибилна са правилима наслеђивања. Самим тим настањење у кући родитеља од стране сина, односно мужа, није увек прихватљиво као оправдање за елиминисање припадница женског рода из наслеђивања. Међутим, уз поменута обичајноправна правила постоје и друга која обезбеђују примену и опстанак претходно поменутих правила наслеђивања. То су обавеза старања о родитељима и правила у вези са наслеђивањем социјалних и

³¹⁵ Најарски систем се наводи као најпотпунији пример матрилинеарног редоследа наслеђивања (видети: Redklif-Braun A. R, 1982, 52–54).

³¹⁶ У питању је имовина коју поседује мајка, а коју појединац наслеђује од мајке. За разлику од наведеног имамо и *татковину*, то је имовина коју поседује отац, односно имовина коју појединац наслеђује од оца. Изразима *мајковина* и *татковина* означавају се како материјална добра, тако и линија по којој се она наслеђује. О примени поменутог правила, као и о одступањима од истог – пишем у потпоглављима која следе.

³¹⁷ Видети: Христов Петко, Конфликтът между обичайната практика и модерната законова норма в постсоциалистическото българско село, Всекидневната култура на Българите и Сърбите в постсоциалистическия период; Трета българо–србска научна конференция, София 2005, 186–195.

³¹⁸ За разлику од наведеног, Павковић Н, примену принципа матрилинеарности при наслеђивању посматра као последицу матрилилокалног брака (видети: Pavković N, 1982, 31).

духовних добара (презиме, слава, кумство). Упркос томе, не можемо тврдити да веза између поменутих сродничких принципа и система трансмисије није раскидива или непроменљива. Пример за то су ситуације у којима кћер задржава презиме оца, али упркос томе не наслеђује непокретну породичну имовину.³¹⁹ Постоје такође обрнуте ситуације – када женско наследи непокретност, али не и презиме. Укратко речено, све је мање оправданих разлога због којих би се особе женског рода искључивале из наслеђивања.

Као што ћемо видети – избор наследника и примена одређеног редоследа наслеђивања зависе у знатној мери и од састава, односно природе добара која се наслеђују.

У том контексту је потребно истаћи и следеће – законски наследни ред полази од индивидуе, а не од породице или неког другог облика крвно-сродничке заједнице као што је то случај у обичајном праву. Историчари права, правници и етнологзи сагласни су у томе да је традицијско обичајно право у тесној вези са сродничком структуром породице која се јавља у одређеном социјалном времену и простору.³²⁰ На постојање поменуте интеракције упућује више показатеља. У првом реду то да се материјална наследна добра, попут куће, окућнице, обрадивих површина и стана, третирају као породична имовина која се стиче и преноси из генерације у генерацију. Појединац самим тим представља само *карику у ланцу*. Међутим, довођење у везу наслеђивање поменуте имовине само са обликом породице није само по себи довољно. Наслеђивање, сагледано кроз правила обичајног права која се вековима примењују на простору Србије – захтева више генерација мушких, а не женских сродника, односно наследника. У том погледу се родна припадност појединца испољава као важан моменат приликом одређивања наследника породичне имовине. На значај родне припадности појединца упућује и примена патрилинеарног система трансмисије наследних добара.

С обзиром на то да обичајно право предвиђа да на наследство конкуришу само сродници мушког пола – правила, која се поштују при одређивању величине наследног дела, разликују се од законских прописа. На наследство, тј. имовину која се

³¹⁹ Треба имати у виду да им то омогућује закон, а не обичај. У том погледу задржавање презимена од стране женског рода можемо да посматрамо као уплитање закона у обичајну праксу.

³²⁰ На значај поменуте везе указивали су и они научници који су изучавали породицу и сродство на ширем балканском простору (видети: Тодорова Марија, Балканското Семейство, Историческа демографија на българското общество през османския период, Софија 2002, 114–121; Kaser Karl, *Freundschaft und Feindschaft auf dem Balkan*, Euro-balkanische herausforderungen, Wieser Verlag, Klagenfurt–Wien–Ljubljana–Sarajevo 2001, 91–116).

наслеђује из генерације у генерацију имају подједнака права сви наследници мушког пола. Међутим, као што ћемо видети у наставку, ретке су ситуације у којима су сви агнати равноправни у наслеђивању. Висина наследног дела сваког наследника понаособ одређује се с обзиром на близину сродства са декујусом, затим с обзиром на то да ли је неко од наследника живео у заједничком домаћинству са оставиоцем или не, да ли се

неко од наследника старао о оставиоцу и да ли се неко од њих школовао. Тако правила одређују да наследник који је живео у домаћинству са оставиоцем и старао се о њему, а уколико се уз то није школовао, наслеђује највећи, уколико не и целокупан део оставине. На имовину која је стицана у оквиру једне генерације, тј. на тековину, имају и по закону више права наследници који су доприносили њеном стицању и увећању.³²¹ Међутим, неретко је тешко прецизно одредити колика је висина тог стеченог дела и шта он конкретно обухвата. Због тога син, односно наследник који је стекао право на већи део заоставштине, то своје право мора законски верификовати. То подразумева да уколико не постоји усмени договор санаследника о подели оставине, наследник који жели увећање свог дела, мора да захтева издвајање из целокупне заоставштине оног дела за који сматра да представља његов допринос увећању породичне имовине.³²² Такви примери представљају ситуације у којима се наслеђивање регулише законом уз примену обичајноправних начела. На тај начин долази до изражаја разлика између наслеђених и стечених добара која се налазе у саставу породичне имовине, односно чине заоставштину.

У наследном праву се сем социјалног огледа и материјални аспект наслеђивања. Говоримо о утицају економије, тј. економског система на наслеђивање који се испољава приликом одређивања тржишне вредности наследних добара, а на посредан начин иницира и промене у примени обичајноправних начела наслеђивања.³²³

³²¹ Према ставу 4 члан 1 ЗН/95. наследнику који је доприносио „повећању вредности оставиоцеве имовине увећава се наследни део“ (Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 25). Право на стицање привређивањем дефинисано је и чланом 232. ЗН/95 (видети: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 327–328).

³²² Према ставу 4 члана 1 ЗН/95. Право на стицање привређивањем дефинисано је чланом 232. ЗН/95 (видети: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 25; 327–328).

³²³ У раду често указујем на утицај економије на наследне односе и организацију породичних односа у целини. Утицај поменутог чиниоца посматрам у корелацији са осталим факторима и у контексту са друштвеним кретањима у датом социјалном времену и простору.

На основу изнетог можемо закључити да наслеђивање представља друштвену праксу која има одређени континуитет који се одржава и спроводи кроз одговарајуће културне системе.

2.1. С обзиром на сродство између оставиоца и наследника

Истакла сам да су сви потомци, независно од пола и година старости, равноправни код законског наслеђивања. Другим речима, припадају истом наследном реду. Самим тим имају право на подједнак део наследства.³²⁴ Упркос томе, пракса са којом сам се сусретала показује да појединци приликом регулисања наследних односа поступају мимо поменутог законског начела. Следствено томе, у поглављима која следе анализирам и образлажем утицај свих фактора који су се показали значајним за разумевање ситуације коју сам затекла на терену.

2.1.1. Интеракција: родитељи – деца/деца – родитељи

Испоставило се да родна припадност појединца представља основу по којој се врши одабир наследника породичне имовине и висине њихових наследних делова. Међутим, приликом одређивања наследника породичне имовине узима се у обзир и следеће обичајноправно правило – дете које се старало о родитељима наслеђује породичну имовину у целини, или њен већи део. Ситуација коју сам затекла на терену показује да примена наведеног обичајноправног начела нимало није једноставна. Наиме, син који живи у заједничком домаћинству са родитељима – дужан је, не само, да се стара о оцу и мајци, већ и да поднесе трошкове њихове сахране и помена.³²⁵ Због тога има – у односу на осталу децу, односно браћу и сестре – већа права на наследство те имовине. Међутим, добијање породичне имовине у наследство није условљено само и првенствено тиме што се појединац старао о родитељима, већ и тиме што је живео и радио заједно са њима. Као што видимо, у питању су два

³²⁴ У Србији је равноправност мушког и женског пола/рода у наслеђивању узаконена чланом 4 Законом о наслеђивању из 1955. године (видети: Закон о наслеђивању, Коментари и објашњења закона, Издање „Архива за правне и друштвене науке“, Београд 1955, 7).

³²⁵ На основу грађе коју је сакупио и објавио В. Богишић можемо да судимо о генези и географској распрострањености поменутог обичајноправног правила (видети: Bogišić V, Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, knjiga prava, Gragja u odgovorima iz razliĉnih krajeva slovenskoga juga, JAZU, Zagreb 1874, 299–301; 339–341; 361–362; 365–366).

обичајноправна начела – старање о родитељима и живот у заједници са родитељима. Појединац може да стекне право на наследство на основу једног и/или другог начела.

Примена поменутог правила једноставна је када у породици има мушког потомства и када долази до патрилокалног настањења брачног пара. Међутим, услед индустријализације и урбанизације, као и утицаја осталих социоекономских фактора тог типа, долази до промена у сфери породичних и родбинских односа.³²⁶ Неолокално настањење брачног пара представља најизразитији пример тога. Због наведених промена долази до модификовања поменутог обичајноправног правила. Тако целокупну породичну имовину или онај њен део који су родитељи „оставили за старос“ наслеђује онај син који се старао о њима, невезано за то да ли је живео у заједници са родитељима или не.³²⁷ Из наведеног произлази да се наслеђивање од осамдесетих година надаље поглавито везује за старање о родитељима, а не за *стицање у заједници* – као што је то био случај у периоду када се патрилокално настањење брачног пара такорећи подразумевало. У том контексту се поставља питање – који од синова је дужан да се стара о родитељима уколико ниједан не живи са њима. Пракса показује да ту обавезу преузима онај син који им је физички најближи. У случају да сва деца живе на истој удаљености од родитеља, избор сина који ће бринути о њима зависи од материјалних могућности и животних околности сваког детета понаособ. Судаћи према исказима испитаника – најсретнији су родитељи који могу да рачунају на помоћ оног сина са чијом су породицом у најприснијим односима.

Уколико у породици нема мушког детета – о родитељима брине кћер, односно кћерке, наводе испитаници, и у образложењу додају да се у том случају примењују иста правила као и код наслеђивања синова.

Брачни пар који нема породе, проблем старања решава адопцијом, или уговором о доживотном издржавању.

Истакла сам да имовину која се оставља родитељима „за старос“ добија у наследство дете које се старало о њима. Испитаници сматрају да се том имовином

³²⁶ У вези са тим видети: Milić A, *Preobražaj srodničkog sastava porodice i položaj članova*, u: *Brak, porodica, domaćinstvo*, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1981, 135–168; Ђорђевић Ј, *Сроднички односи у Врању*, Посебна издања Етнографског института САНУ књ. 45, 2001.

³²⁷ Испитаници говоре „остављају за старос“ због тога јер родитељи приликом усмене деобе изабери непокретну имовину која ће припасти њима. Та имовина се због тога изузима из деобе породичних добара. У питању су кућа са окућницом или стан. Потпуније образложење усмене деобе породичне имовине износим у поглављу о уговорном наслеђивању.

надокнађују материјални трошкови за сахрану родитеља и помене. Појединац добија имовину након смрти оца и/или мајке, тј. приликом наслеђивања. С обзиром на то да се та имовина стиче приликом наслеђивања и да се њоме увећава наследни део детета које се старало о родитељима – може се посматрати као надокнада у наследству. Посматрано из тог угла – наслеђивање породичне имовине представља надокнаду детету за то што се старало о родитељима.

С обзиром на то да економска вредност надокнаде, односно наслеђене имовине најчешће превазилази трошкове које је појединац имао приликом старања о родитељима и приликом сахране, чини се да сва правила и одступања од њих не постоје ни због чега другог до да се обезбеди наследник породичне имовине. У прилог томе је и податак да се избором детета које ће се старати о родитељима уједно одређује и наследник. Тако се испоставља да „чување“ родитеља представља један од поприлично сигурних начина да се стекне наследство, тј. да се постане наследник породичне имовине.

Судећи према исказима испитаника управо та имовина коју родитељи „остављају за старос“ иницира конфликте између деце у току оставинског поступка. Тај податак не зачуђује уколико узмемо у обзир састав те имовине.³²⁸ С обзиром на то да надокнаду у наследству представљају непокретна и покретна материјална добра од највеће економске вредности, не чуди то што управо та имовина, односно тај део заоставштине, проузрокује сукобе између најближих крвних сродника. Сматрам да је тако због тога што се имовина коју родитељи „оставе за старос“ одређује приликом усмене деобе породичних добара. С обзиром на то да је у питању усмени договор – не постоји основ по којем би се он правно верификовао. Тачно је да усмена подела породичне имовине често представља матрицу по којој се врши наслеђивање. Међутим, подела наследства у складу са усменим договором могућа је само у случају када су сви наследници сагласни са њим. Судећи према судској евиденцији такви примери су ређи у односу на оне у којима се усмени договор не поштује. Претпостављам да појединци због тога сматрају да би било примерније да родитељи не остављају део имовине за *старе дане*, јер тако „двојев децу“, тј. не поступају на исти начин према свој деци. Уједно сматрају да до сукоба између деце не би долазило уколико би родитељи извршили расподелу имовине за живота судским путем, а не да

³²⁸ Вредност имовине коју појединци „остављају за старос“ зависи од њихових материјалних могућности и величине поседа. У сваком случају то су стан или кућа са окућницом и штедни улог. Уколико живе или поседују имовину на сели онда се у поменути имовину убрајају: башта и њива бољег квалитета, као и стока.

остављају деци да они сами решавају питање наслеђивања породичне имовине.³²⁹ Међутим, пракса показује да појединци, тј. родитељи нерадо пристају на ту врсту деобе породичне имовине. У образложењу наводе да не желе да поремете односе са децом. Не сумњам да родитељи избегавају деобу имовине за живота из поменутог разлога, али то у суштини указује на један други проблем, а то је – ако се родитељи посвађају са децом – остаће сами, тј. неће имати коме да се обрете за помоћ. Наиме, све док је породична имовина у њиховој својини – сигурни су да деца неће „да их напуде“, односно да ће се старати о њима. Имовина им представља својеврсну гаранцију и они због тога не желе да изврше расподелу имовине за живота. На такав закључак упућују и разлози у вези са остављањем имовине „за старос“. Испитаници који су настојали да ми објасне обичајну праксу остављања имовине „за старос“ истицали су да је родитељима управо та имовина залог, односно гаранција да ће деца бринути о њима и сахранити их.

Емпиријска грађа показује да су нарочито проблематичне ситуације у којима се као потенцијални наследници јављају деца исте родне припадности, тј. синови или кћери. То је разумљиво уколико имамо у виду да су потомци истог пола равноправни у наслеђивању. Међутим, постоје ситуације у којима деца истог пола ипак нису равноправна. Наиме, дете које се старало о родитељима има право да наследи већи део имовине од детета које није имало ту обавезу. Али, пракса показује да до конфликтних ситуација између најближих крвних сродника долази због непоштовања поменутог обичајноправног правила. Појединци који желе да избегну могуће неспоразуме и конфликтне ситуације изналазе решење у уговору о доживотном издржавању.

Запослени у Општинском суду у Врању истичу да се од деведесетих година двадесетог века прати пораст броја становника који проблем у вези са старањем решавају тако што сачињавају уговор о доживотном издржавању. Он у том смисли представља новину у регулисању својинско-наследних односа и један је од

³²⁹ Усмена деоба породичне имовине која се обавља за живота родитеља није исто као и расподела имовине за живота. Суштинска разлика је у томе да расподела имовине за живота представља уговор који се на суду правно верификује, а деоба породичне имовине обавља се усмено у складу са начелима обичајног права. Самим тим последице по наследнике нису исте у оба случаја. Због тога појединци преферирају уговор о расподели имовине за живота родитеља. О појединостима у вези са истим – видети поглавље о уговорима и наслеђивању.

показатеља промена у интеракцији родитеља и деце.³³⁰ Испоставило се такође да закон са уговором о доживотном издржавању омогућује не само примену већ и одржавање обичајноправних начела. Он омогућује појединцима да у име закона поступају по обичају. Уједно постоји могућност да појединци поступају у складу са властитим жељама и по свом нахођењу и то без страха да ће их средина због тога етикетирати као непоштоваоце обичаја и традиције. Међутим, треба имати у виду да уговор о доживотном издржавању није узаконен са намером да штити обичајноправне норме. Он је постојао и раније, тј. и онда када га појединци нису користили на начин на који га примењују осамдесетих и деведесетих година двадесетог века, када је и постао популаран.

До одступања од правила које се тиче дужности сина да се стара о оцу и мајци – не рачунајући оне ситуације када у породици нема мушког потомства – долази из више разлога. Навела сам да постоје ситуације у којима појединци из објективних разлога нису у могућности да прихвате обавезу старања о родитељима. У питању су: запослење и живот у другом граду или иностранству, неадекватан простор за становање (мала квадратура стана и самим тим недостатак простора за живот три генерације у једном домаћинству), недостатак материјалних средстава за живот (запослен само један брачни пар, ниска примања, деца која се школују). Наведене разлоге можемо да посматрамо као утицај спољних чиниоца. Међутим, одступања од обичајног правила у вези са прихватањем обавезе старања о родитељима има и онда када постоји сукоб између родитеља и сина, или родитеља и кћери.³³¹ Родитељима у том случају не преостаје друго него да се обрате за помоћ другом детету, односно деци која по обичајноправном схватању нису задужена да воде бригу о њима. Из тог разлога такве ситуације могу да резултирају конфликтима између деце, односно између брата и сестре, или између браће и сестара. До конфликта између деце или родитеља и деце долази и онда када син или кћер прихвате обавезу старања о оцу или мајци, али ту своју обавезу не испуњавају, а уједно сматрају да треба да наследе део имовине.

³³⁰ С обзиром на то да о поменутом уговору дајем опширније образложење у посебном поглављу овог рада, овом приликом указујем само на неке од аспеката његовог утицаја на регулисање наследних односа.

³³¹ До сукобљавања деце и родитеља углавном долази због подељеног мишљења у вези са васпитањем деце, инвестирањем у заједничку, односно породичну имовину, животом у браку или заједничком домаћинству, и томе слично. Повода за сукоб увек има, а испитаници сматрају да их иницирају афинални сродници, односно снаја или зет.

Илустрације ради наводим пример жене која је због проблема у вези са старањем о мајци потражила савет запоселних у Општинском суду у Врању.³³²

Испитаница наводи да је мајка живела код брата. Међутим, пре неколико дана је отишла од њега, односно затекла се код ње, тј. кћерке. Испитаница наводи да њен брат и снаја не желе да се брину о мајци. Проблем је у томе што је она (испитаница) приликом расправљања очеве оставине уступила брату свој део наследства, и то са намером да он заузврат „дочува“ мајку. То исто је учинила и мајка – свој део наследства, који јој припада по закону као удовици – уступила је сину. Међутим, испитаница се нашла „на мукама“, јер није у могућности да се брине о мајци. Осим тога, сматра да то и није њена обавеза, већ братовљева. Он је и добио наследство.

Запослени у суду сматрају да поменути, као и њему слични примери, којих по њиховој евиденцији има на претек, јесу последица живота у социјалном окружењу које добро познаје обичајноправна начела, али проблем је у томе што појединци нису увек доследни у њиховој примени. Због тога као решење предлажу примену конкретних законских мера. Једна од њих је рецимо претходно поменути уговор о доживотном издржавању.

Пракса води закључку да проблеми у вези са старањем о родитељима и наслеђивањем најчешће искрсавају онда када син не жели да преузме бригу о родитељима. А синово понашање нагони родитеље да и сами поступају мимо обичајноправног начела у таквим ситуацијама. Како то може да изгледа илуструје следећи пример:³³³

Брачни пар живи у селу Златокоп, имају сина и кћер. Син живи и ради у Врању, ожењен је и има двоје деце. Кћер живи у заједничком домаћинству са свекром и свекрвом у суседном селу.

Родитељи сматрају да син не жели да „ги гледа“ због тога што живе на селу, односно јер су *сељаци*. Родитељима помажу кћер и зет и зато су им поклонили њиву (њива је у ствари поклоњена кћерки).

Сличан овом је пример који сам забележила у Општинском суду у Врању код расправљања оставине декујуса који је иза себе оставио сина и две кћери:³³⁴

Син се супроставља судском решењу јер дели наследство са сестрама, тј. кћеркама оставиоца. Наиме, оне наслеђују по једну њиву, а он сматра да очева имовина припада само њему, јер он као син јесте једини наследник.

³³² У питању је вербални исказ М. Т. рођене 1956. године, живи у Великој Плани.

³³³ У питању је казивање испитаника Д. Ц. рођеног 1941. године, из Златокопа, пољопривредник.

³³⁴ Поменутој оставинској расправи сам непосредно присуствовала. Том приликом сам и забележила изнете податке.

Међутим, није се старао о родитељима. Зато сестре желе да наследе. Али брат сматра да то није оправдање да му се „мешају“ у наследство.

Судија на крају закључује да син због тога што није испуњавао своју обавезу према родитељима, односно оцу, треба да прихвати жељу сестара да наследе, а не да се парнични са њима.³³⁵

Овој сличне ситуације у ствари указују на интеракцију која постоји између наслеђивања породичне имовине и правила брачног и сродничког система. Илуструју такође везу која постоји између наслеђивања материјалних и социјалних добара, у првом реду имања и презимена. С обзиром на то да син не мења презиме, имовина коју наслеђује остаје у оквиру фамилије у којој је генерацијама стицана и наслеђивана. Али као што сам навела та веза није нераскидива и може се третирати као путоказ за изналажење релевантних решења да се поступи по закону, односно да се особама женског пола призна право на наслеђивање непокретности.

Интересантно је свакако и то да појединац добија надокнаду за старање о родитељима, односно за ону врсту помоћи која се сматра његовом моралном, али и законском обавезом. Уколико однос између родитеља и деце посматрамо са тог аспекта, биће нам несхватљиво да потомци прихватају обавезу старања о родитељима само због тога јер добијају наследство, односно да не желе да се старају о родитељима, или то чине нерадо, уколико знају да имовина коју ће да наследе има ниску тржишну вредност. Испитаници сматрају да су најугроженији управо они родитељи, тј. отац и мајка чија имовина има ниску економску вредност. Испоставило се такође да обавезу старања о родитељима доводе у везу са социоекономском ситуацијом у региону и држави. Тако наводе да „плате свађају људе у заједници“, односно да је за сукобе родитеља и деце крива економска политика која нагони људе да поступају мимо обичајне праксе. При том мисле на период осамдесетих и деведесетих година двадесетог века када је за већину становништва у врањском региону наступио период економске кризе и пауперизација. Стога није нелогично то што деца траже надокнаду трошкова за старање о родитељима. Испитаници наводе да су нарочито високи трошкови сахране и давања помена. О томе сведоче и подаци забележени у оставинским списима. Наиме, наследник који је поднео ту врсту

³³⁵ Наведен пример само је један у низу оних који показују да се и судије, тј. представници закона, руководе обичајноправним начелима приликом решавања оставине. У образложењу таквог поступања наводе да обичајноправна схватања имају јак утицај на одлуку појединаца, па их због тога користе као помоћно средство код оставинског поступка у циљу лакшег разрешавања конфликта између сродника.

трошкова има право да захтева увећање висине наследног дела или издвајање из заоставштине дела наследства који представља надокнаду за трошкове сахране. Пракса показује да до тога долази онда када наследници нису сложни у вези са поделом заоставштине. Закон у том случају стаје у одбрану наследника који је доказао да је поднео трошкове сахране. С обзиром на то да судска процедура у вези са доказивањем тога дуго траје и захтева додатне материјалне трошкове многи одустају од ње или проблем решавају на други начин. Најчешће уговором о доживотном издржавању.

Међутим, потребно је имати у виду да је обичајноправно правило о стицању наследства на рачун старања о родитељма присутно у овом крају један дужи период. Примењивало се и у социјализму, односно у времену у којем је забележен брз социоекономски напредак и нагли пораст животног стандарда у региону. Следи да је економска ситуација деведесетих година двадесетог века допринела интензивирању материјалног момента у примени поменутог обичајноправног начела.

Пракса показује да неспоразуми између деце и родитеља не настају само због тога јер деца не желе да брину о родитељима, већ и због тога јер родитељи желе да деца поступају управо онако како су они замислили да је најбоље. У питању су међугенерациски конфликти који ескалирају управо приликом решавања својинских и наследних односа. То не чуди уколико имамо у виду да наслеђивање представља својеврстну прекретницу у животном циклусу појединца.

2.1.2. Дечији додатак и наслеђивање

Дечији додатак представља једну од такорећи незаобилазних тема у вези са наслеђивањем породичне имовине. Наиме, код већине испитаника постоји уврежено схватање да појединац који је желео да стекне право на дечији додатак није смео да поседује непокретност. Уједно додају да су се појединци, који су подносили захтев за ту врсту социјалне помоћи, одрицали свог наследног дела. То значи да се због тога увећава наследни део наследника који нису примали дечији додатак.

Међутим, када се осврнемо на законску регулативу, видећемо да се она не подударе са перцепцијом дечијег додатка од стране испитаника. Наиме, закони о наслеђивању, који су били на снази у Србији од 1955. године надаље, примање ове врсте социјалне помоћи нису сматрали као препреку за стицање права на наследство. Слично је и са законским прописима који се тичу права појединца на стицање дечијег

додатка. У Секретеријату за управу у Врању –Одсек друштвена брига о деци – сазнајем да све до 2002. године поседовање непокретности није представљало законску препреку или отежавајућу околност за стицање права на дечији додатак.³³⁶ Запослени у поменутој установи уједно истичу да "дечији додаток никада није био висок и није пружао сигурност породицама".³³⁷ Супротно томе, испитаници, који су били корисници поменуте социјалне помоћи седамдесетих и осамдесетих година, истичу да им је новац од дечијег додатка помогао при школовању деце.³³⁸ То наравно не значи да им је тај новац био довољан за школовање деце, односно да су их школовали искључиво са новцем који су примили на име дечијег додатка, нити да су тај новац користили само за школовање, већ значи да су од поменуте социјалне помоћи намицали између осталог и за образовање деце. Другим речима, да није било те финансијске помоћи, не би имали довољно новца за школовање деце.³³⁹ Пракса показује да су захтев за поменуту социјалну помоћ подносили углавном појединци који су имали двоје или више деце, а запосленог само једног члана породице. С обзиром на то није тешко поверовати да је појединцима у таквим ситуацијама новчана помоћ, иако скромна, добродошла у сваком погледу.

Међутим, у контексту овог рада нарочито се занимљивим чини довођење у везу дечијег додатка са расподелом породичне имовине, односно са (не)наслеђивањем непокретних добара. Испитаници у вези са тим напомињу да дечији додаток представља фактор који иницира конфликте између наследника, односно најближих крвних сродника. Према њиховом мишљењу „први ломови у породицама настају због дечијег додатка“. У вези са тим се поставља питање на

³³⁶ Основни параметри према којима се стицало право на поменуту социјалну помоћ били су до 2002. године: просек личног дохотка подносиоца захтева и његовог брачног друга, величина домаћинства у којем подносилац живи и редослед рођења детета за које се захтев подноси (према речима руководиоца одсека – Друштвена брига о деци – који се налази у оквиру Секретаријата за управу у Врању). Дечији додаток је од 2002. године у надлежности Министарства за социјална питања. Он је 2004. године износио месечно око 1.240,00 динара за једно дете и исплаћује се редовно, тј. за месец уназад, истичу запослени у поменутој установи (видети: Закон о финансијској подршци породици са децом – од 1. јуна 2002. године, „Службени гласник РС“, број 16/02).

³³⁷ У питању је исказ руководиоца Одсека за друштвену бригу о деци. Он уједно истиче да је висина поменуте социјалне помоћи до 2002. године зависила од „општинске касе“, и додаје „дечији додаток се у том периоду исплаћивао на нивоу општине“. Значи да су општине које су имале високе приходе исплаћивале виши дечији додаток у односу на оне са ниским приходима. А Општина Врање је – према речима руководиоца поменутог одсека – имала високе приходе. Уколико је било тако, онда се ова његова констатација не подудара у потпуности са претходно изнетом – да дечији додаток никада није био висок.

³³⁸ А у том социјалном времену имали су право на дечији додаток и студенти, тј. деца до 26 година старости, наводе запослени у Одсеку за друштвену бригу о деци.

³³⁹ У питању је стицање образовања у средњој и на вишој школи, или на факултету.

основу чега испитаници праве корелацију између поменуте врсте социјалне помоћи и наслеђивања непокретности и због чега је сматрају иницијатором сукоба између наследника.

Уколико ситуацију у вези са примањем дечијег додатка анализирамо у целини, видећемо да је пометњу код одређивања наследних права деце унела потврда о непоседовању непокретности. Наиме, испитаници истичу да су подносиоци захтева за добијање наведене социјалне помоћи морали да приложе поменуту потврду. Истакла сам да се поменуто схватање испитаника не подудара са законодавном нормативистиком, било да је у питању примена норматива о наслеђивању или оних који се тичу стицања права на дечији додаток. Али и да занемаримо ту врсту дистинкције, односно да пођемо од тога да су испитаници у праву, опет није у потпуности јасно какву везу има та потврда са (не)наслеђивањем непокретности. Уколико се поново осврнемо на легислатуру и анализирамо проблем са наследно-правног аспекта, видећемо да су у питању две међусобно неповезане и различите законске форме. На једној страни имамо потврду о непоседовању непокретности, а на другој изјаву о одрицању од наследства. Правно гледано, потврда о непоседовању непокретности никако не може да се поистовети са изјавом о одрицању од наследства. Наиме, појединци су потврду да не поседују непокретност приложили приликом подношења захтева за стицање права на дечији додаток, другим речима, у правном поступку који нема никакве додирне тачке са оставинском расправом када се у ствари даје изјава о одрицању од наследства. Осим тога, појединац не може да се одрекне наследства пре отварања оставине, тј. још за живота оца или мајке, односно власника породичне имовине. С обзиром на то да нормативистика не пружа могућност различитих тумачења права и обавеза појединаца у поменутим правним поступцима, нема разлога да се законска начела поистове. Упркос томе, појединци су потврду о непоседовању непокретности поистовећивали са одрицањем од наследства. Претпостављам да је до тога долазило због површног познавања законске регулативе, али и због тога што се она тумачила помоћу обичајноправних схватања.

Пракса показује да су појединци, чији су брат или сестра примали дечији додаток, били уверени у то да ће да наследе целокупну породичну имовину или барем њен већи део. Њихово уверење се заснива на схватању да су се брат и сестра, када су подносили захтев за право на дечији додаток, одрекли од свог наследног дела. То би значило да се њима, односно осталим санаследницима, увећава наследни део. Сходно поменутом схватању, појединац не губи право на наследство због тога јер је примао

поменути социјалну помоћ, већ због тога што се одрекао свог наследног дела. Испотавило се да конфликта између сродника није било уколико су се појединци, односно наследници, који су примали поменути помоћ, стварно и одrekli свог наследног дела. У супротном, уколико је појединац који је примао дечији додаток желео да наследи део који му по закону припада, долази до сукоб између браће или сестара.³⁴⁰ У том смислу је индикативно схватање да су се наследници сукобили око непокретних добара, односно око тога да појединац није смео да поседује непокретну имовину уколико је желео да стекне право на дечији додаток. Из наведеног произлази да је спорна тачно одређена врста наследних добара – непокретна имовина. А пракса показује да су у питању кућа и/или пољопривредно имање. Према томе – веза између дечијег додатка и наслеђивања постаје актуелна само у ситуацијама које се тичу наслеђивања непокретне имовине.

У том контексту скрећем пажњу на праксу *одлагања* оставинског поступка због примања дечијег додатка. Испитаници у образложењу наведене праксе истичу да је до тога долазило у случају када су поједини потенцијални наследници били корисници дечијег додатка. Наиме, сматрали су да ће због тога јер примају поменути социјалну помоћ изгубити право на наследство. Сходно томе, нису желели да подносе захтев за делацију све до момента док нису престали да примају поменути социјалну помоћ. Овакво резонување је у корелацији са претходно поменути обичајним схватањем везе између дечијег додатка и наслеђивања непокретности. А као што ћемо видети из текста који следи у наставку овог поглавља, непокретна имовина попут куће и имања, није важна само због своје тржишне вредности, већ и због социјалног значаја који има за појединца. У питању је пре свега идентификација појединца са заједницом сродника из које потиче, а у чијој се мрежи та имовина генерацијама наслеђује. У том погледу је разумљиво настојање појединца да постану наследници породичне имовине. Премда у овом случају, као и у претходном, не постоји законска препрека због које би било оправдано да се оставински поступак одлаже, односно не покреће у моменту примања дечијег додатка. Из наведеног се може закључити да поступање појединца, као и конфликти између сродника, у овом

³⁴⁰ Наглашавам да је у тој ситуацији долазило до конфликта између браће и сестара међусобно, јер уколико су на наследство претендовали брат и сестра – сукоба по правилу није било, јер како пракса показује појединци се у тим ситуацијама придржавају обичајноправног схватања које елиминира сестру из наследства непокретности. А као што ћемо видети, поменуто обичајноправно начело се јавља као примарно такорећи у свим ситуацијама када на наследство претендују брат и сестра. Следи да примање дечијег додатка није имало утицаја на начин расподеле оставине када су се као наследници јављали потомци различитог пола.

случају нису последица паралелизма и дуализма закона и обичаја, већ проистичу из недовољног познавања нормативистике и њеног тумачења помоћу обичајноправних схватања.

У питању је новије обичајноправно схватање наследних права појединаца које се по свему судећи формирало у периоду социјализма, односно онда када се јавља социјална пракса пружања новчане помоћи породицама у виду дечијег додатка.³⁴¹ Поменуто обичајноправно схватање се не може подвести под неко општепознато обичајноправно правило, као што су елиминисање женског рода из наследства, живот у заједници са родитељима и томе слично. Сматрам да посебност његове примене произлази из тога што се употребљава у тачно дефинисаним ситуацијама. Тако се стиче утисак да делује самостално, односно независно од осталих обичајноправних правила наслеђивања. Поменути утисак стиче се због тога јер се наведено обичајноправно правило јавља, у ситуацији у којој делује као примарно. Наиме, пракса показује да ни једно од обичајноправних схватања које сам евидентирала на терену није у потпуности независно од осталих. А као што ћемо видети, комбинацију одређених наследних правила диктира животна ситуација у којој се појединац налази приликом наслеђивања.

2.1.3. Школовање и наслеђивање

Школовање представља један од фактора чији се утицај испољава код наслеђивања.³⁴² Судска архивска грађа са почетка двадесетог века показује да су у том периоду, а и касније, вођене парнице због различитих тумачења права појединаца на наслеђивање уколико су се у моменту смрти оца затекли изван „задружне куће“.³⁴³

³⁴¹ Поменути вид социјалне помоћи је присутан и у периоду постсоцијализма, с тим да су 2002. године наступиле извесне промене у његовом називу и форми. У вези са тим видети текст у фуснотама: 68 и 69.

³⁴² В. Богишић је био први истраживач обичајног права са подручја Балкана који је скренуо пажњу на везу између школовања деце и њихових наследних права (видети: Богишић Валтазар, Напутак за описивање правнијех обичаја, који у народу живу, Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору и изабрана дјела, Подгорица – Београд 1998, 353; Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, knjiga prava, Gragja u odgovorima iz razliĉnih krajeva slovenskoga juga, JAZU, Zagreb 1874, 90–96).

³⁴³ До опречних судских пресуда долазило је због различитих тумачења појма „кућна заједница“. А одлазак из куће појединих њених чланова, као и разлози због којих је до тога долазило, били су повод расправе о правном односу кућне заједнице (у вези са тим видети: Перић Живојин, Задружно наследно право по Грађанском законнику Краљевине Србије, Београд 1913, 25-37; Лазаревић Адам, Наследно-правни родожај кћери у задрузи и синова ван задруге, Правна мисао – Часопис за право и социологију, трећа година, бр. 11и 12, новембар – децембар 1937, Београд, 589–594; Стефановски Мирјана,

Истини на вољу одлазак на школовање је у том социјалном времену представљао један од не тако честих повода за напуштање куће.³⁴⁴

У тексту који следи указујем на начине на које школовање утиче на регулисање наследних односа у другој половини двадесетог века.

Обичајноправно схватање које је у периоду друге половине двадесетог века било присутно у врањском крају налаже да појединцу који се школовао припадне мањи наследни део, а да његовој браћи и сестрама, који се нису школовали, припадне већи наследни део.³⁴⁵ Да би се поменуто правило примењивало било је потребно да буду испуњени неки додатни услови. Тако се испоставило да доследност његове примене зависи управо од одређених околности. Које су то околности, односно ситуације, видећемо из примера у наставку излагања. Пре тога желим да нагласим да се ово, као и остала обичајноправна правила, временом мењало. А модификацију те врсте можемо сагледати као прилагођавање обичајноправних норми социјалном времену у којем се примењују.

Запослени у правосуђу истичу да се шездесетих и седамдесетих година практиковало израчунавање, тј. урачунавање трошкова школовања у наследни део. У висини тог износа умањило се наследни део појединца који се школовао. До умањивања наследног дела долазило је ипак само у случају када су остали наследници то захтевали. Пракса показује да се урачунавање трошкова школовања захтевало у случају када је између наследника постојао сукоб.

Судије, правни референти и адвокати сматрају да пракса израчунавања трошкова школовања потиче из обичајног права. У периоду осамдесетих и деведесетих година она више није актуелна. То наравно не значи да се поменуто обичајноправно схватање заборавило. Промене у том контексту треба сагледати у корелацији са социоекономским променама које су се одвијале у периоду од педесетих до деведесетих година двадесетог века. Од посебног значаја су свакако услови школовања који су се и те како изменили у току тих педесет година.

Кодификаторски рад Валтазар Боггишића и Јована Хацића – сукоб закона и обичаја, Зборник радова – Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности, књ. LXXXI, Одељење друштвених наука, књ. 18, Београд 1996, 119–143).

³⁴⁴ Судаћи према записима из правне литературе – запослење изван круга породице представљало је главни повод за елиминацију појединца из наслеђивања породичне имовине. Поменуто обичајноправно правило је кодофикацијом Грађанског законика и Општег Имовинског законика инкорпорирано у тадашњу правну регулативу. О последицама примене поменутог законског правила сведочи судска хроника са почетка двадесетог века (видети: Стефановски М, 1996, 119–123).

³⁴⁵ Изразом школовање подразумевам све могућности и начине који су у том периоду постојали у Србији и које су појединци користили у циљу стицања средње, више или високе стручне спреме.

Најуочљивија трансформација тиче се свакако пораста популације која се школује након завршетка основне школе. Неретко се дешавало да сви потомци наставе са школовањем. Самим тим примена правила о умањењу наследног дела потомку који се школовао губи смисао. Но, то ипак не значи да питање школовања више не утиче на регулисање наследних односа.

Пракса показује да питање трошкова школовања приликом делације углавном постављају појединци чији су се брат или сестра школовали у периоду шездесетих, седамдесетих или евентуално осамдесетих година двадесетог века. Анализа грађе показује да је у поменутом социјалном времену било у пракси да се из породица са двоје или троје деце – једно или двоје деце обавезно „шаље на школу“ или „да уче занат“, а да је једно остајало „дом“, тј. са родитељима на имању. Школовање деце је изискивало извесне трошкове, па чак и у оним ситуацијама када су деца школована о државном трошку. Упркос томе, школовање детета или деце представљало је својеврсно решење за родитеље, нарочито ако су имали децу истог пола. Када су у питању синови, треба рећи да је ситуација у вези са њиховим школовањем понајвише зависила од броја мушке деце у породици. Наиме, породице са двојицом или више синова и малим имањем суочавале су се са питањем поделе имовине. Поделу је требало извршити тако да могу сви да живе од добијеног дела. Због тога је одлазак на школовање и након тога запослење у граду многим појединцима представљало најадекватније решење проблема. Наиме, у том случају је једно дете остајало на имању, а остала деца су се запослила у граду. Самим тим су сви били „намирени“, истичу испитаници.

Одлазак „на школе“ понајвише је зависио од материјалних услова у којима су појединац и његови родитељи живели. Колико је немаштина спутавала појединце да се школују, толико их је и подстицала на то да стекну барем средњи степен стручне спреме. Са родитељима на имању остајало је дете, односно деца која нису желела да се школују. Старешинство, односно старост потомака није играла улогу приликом избора детета које ће наставити са образовањем. Али зато се испоставило да се дискриминација по полу испољила и приликом избора детета које ће наставити са школовањем.

Женској деци, односно кћеркама се све до седамдесетих година двадесетог века ретко дозвољавало да наставе са образовањем након завршене основне школе. Испитаници у образложењу наводе да школовање кћери подразумева извесне материјалне трошкове због којих долази до умањења висине наследног дела сина.

Наиме, уколико би желели да школују кћер, морали би да троше новац од прихода са имања. На тај начин се не чува и не стиче, већ се крњи имовина која представља синовљево наследство. С обзиром на то да они ни и у ситуацији када нису имали сина, односно мушко потомство, нису били вољни да школују кћер или кћери – претходно изнето образложење не сматрам релевантним. Разлог томе што кћери нису одлазиле на школовање проналазим у схватању да „женско треба дом“ да седи“. Место и улога жене у породици одређивани су у складу са патријархалним моделом породичних односа. Измени таквог њиховог положаја у извесној мери допринеле су промене до којих долази седамдесетих година двадесетог века. У Врању је у том социјалном времену интензивирао процес индустријализације.

Родна равноправност – једна је од водећих идеолошких парадигми у политици КПЈ. У тежњи да се иста реализује у пракси – покренути су течајеви на којима су жене успособљаване за рад у фабрици текстила и обуће.³⁴⁶ Похађале су течајеве шивења, кројења и томе слично. У том случају су се школовале о трошку државе, а при том им је било загарантовано и запослење.³⁴⁷ Испоставило се да је потреба за женском радном снагом у знатној мери условила наставак образовања женске деце. Девојкама, односно женама, похађање течаја и запослење у текстилној и кожарској индустрији представљало је начин да побегну са села.³⁴⁸

* * *

С обзиром на последице које има школовање на наследна права појединца, можемо га уврстити у групу фактора који се у обичајноправном схватању препознају као „изалазак из кућне заједнице“.³⁴⁹ Обичајноправно начело налаже да појединац који је због одласка на школовање или печалбу напустио родитељски дом – губи

³⁴⁶ Масовно запошљавање жена изван домаћинства само је један од концепата које је прокламовала Комунистичка партија са намером да задовољи основне постулате социјалистичког друштвеног уређења (у вези са тим видети: Milić Anđelka, *Preobražaj srodničkog sastava porodice i položaj članova, u: Brak, porodica, domaćinstvo*, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1981, 135–137).

³⁴⁷ „Јумко“ и „Коштана“ примери су изразито женских колектива у овој средини у којима је дискриминација по родној основи била јасно профилисана све до њиховог затварања (до таквог закључка долазим на основу личних запажања, односно вербалних исказа испитаница које су биле запослене у поменутих индустријским погонима).

³⁴⁸ Запослење великог броја пољопривредног становништва у индустрији постављало се као један од предуслова за ослобађање од „традиционалних модела улога“ и изградњу „новог, хуманог и демократског друштва“ (Павићевић Александра, *Идеологија слободе и полни морал, Всекидневната култура на Българите и Србите в постсоцијалистическия период*, Трета българо-србска научна конференция, Етнографски институт с музей – БАН, Софија 2005, 116).

³⁴⁹ Видети: Стефановски М, *Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића, Сукоб закона и обичаја*, 1996, 119–143.

право на наследство породичне имовине.³⁵⁰ А права појединца на наслеђивање породичне имовине дефинишу се управо у вези са поменутиим правилом. Одлазак из куће није сам по себи разлог губитку права на наследни део. Испитаници у образложењу поменутог правила наводе како појединац који се школовао није учествовао у раду на имању, није допринио његовом одржавању и стицању нових добара. Штавише – био је на „трошку“ породице, јер се један део зараде одвајао за његово школовање. Испитаници у вези са тим напомињу да су и обавезе, а не само права појединца који се школовало, другачије у односу на обавезе потомака који су остали да живе у заједници са родитељима. Наиме, појединац који се школовало није обавезан да се стара о родитељима и да их сахрани. Управо због тога, он не би требало да „тражи део“, тј. да претендује на наследство са браћом и сестрама који се нису школовали.³⁵¹

Међутим, испоставило се да се појединци, који су се школовали и запослили у граду, неретко не слажу са поменутиим правилом. Они у образложењу свог става наводе како су сви, тј. сва деца у породици имала могућност избора, односно подједнака права да се школују. Према томе, није исправно да брат или сестра који нису желели да наставе са образовањем –елиминишу из наследства брата или сестру који су се школовали. Пракса показује да поменути став деле сви појединци који су се суочили са проблемом елиминације из наследства због тога јер су стекли одређену стручну спрему која им је омогућила да се запосле. Висока примања и виши животни стандард појединца који се школовао додатан су повод родитељима да имовину „оставе“ сину који је „остаја на имању“.³⁵² Поменути став само је донекле оправдан, и то првенствено у ситуацијама када дете које се није школовало није запослено а живи само од прихода са пољопривредног имања. Испоставило се такође да запослење и плата не представљају „сигуран“ извор прихода у времену економске кризе и

³⁵⁰ Иако запослење (периодично или стално) и школовање имају сличне последице око питања права на наследство, извесне разлике ипак постоје. Стога у овом подпоглављу анализирам утицај чиниоца који се тичу само школовања. Запослења се дотичем само уколико се исто сматра последимом школовања. Сви остали аспекти везани за обављање послова изван пољопривредног домаћинства – било на одређено или неодређено време – и утицаја истог на наслеђивање – захтевају посебну анализу.

³⁵¹ Употреба поменутог правила има смисла само уколико је један од синова након женидбе остао да живи у заједничком домаћинству са оцем и мајком. Уколико зеједничко домаћинство не постоји – права појединца на породичну имовину одређују друга правила, између осталог има утицаја и допринос појединца у очувању и стицању породичне имовине. Тако кроз генезу тог правила можемо да пратимо извесне промене у примени „једног старијег слоја обичајноправних схватања“ и услед тога настанак „млађег слоја правних обичаја“ (Стефановски М, 1996, 123–125).

³⁵² Схватање да син који се школовао и касније запослио – има обезбеђена финансијска средства за живот и да самим тим нема права да „се меша“ у наследство брату који се није школовао – опште је присутно у овој средини.

стагнације. Врањанци се са последицама таквог економског стања суочавају деведесетих година. Али обичајноправна правила која се тичу наследних права деце *на страни* су појединца који се није школовао. Налазим да главни разлог томе представља то што је поменуто правило повезано са осталим начелима која се тичу наследних права оног појединца који је живео у заједничком домаћинству са родитељима.³⁵³ Следи да се у ситуацијама када примена одређеног обичајноправног начела није могућа, јер није у складу са постојећим животним околностима и социјалним окружењем, замењује другим, тј. *дотунским* правилима. Пракса показује да инсистирање на примени *старих* правила иницира њихово „кршење“ и конфликте између сродника. Тако се у ствари постиже супротно од жељеног.

Најчешћи су сукоби између браће и сестара, док су конфликти брата и сестре ретки. Наведено чињенично стање можемо схватити као последицу неравноправности мушког и женског рода, са једне, и равноправности деце која су исте родне припадности, са друге стране. Испоставља се да образовање представља само један у низу фактора који то правило само додатно потврђује. А на који начин – илуструје следећи пример:³⁵⁴

Испитаница наводи да су обоје (брат и она) стекли високу стручну спрему, а питање наслеђивања очеве имовине регулисали су на тај начин што је она уступила брату свој део. То је учинила због тога јер је: „Измирена у свом нужном делу.“

Она сматра да је самим тим што су родитељи финансирали њено школовање добила „оно што јој следује од наследства“. Зато није желела да „се меша брату“ у наследство.

Из тог и њему сличних примера видимо да школовање представља један од начина на који кћери могу да буду *измирене* у свом наследном делу.³⁵⁵ Међутим,

³⁵³ Већ сам у неколико наврата истакла да живот у заједници, односно у заједничком домаћинству, представља основ за дефинисање права појединца на наследство породичне имовине. Ширу примену поменутог обичајноправног начела бележимо у периоду када је на балканском простору превлађивао задружни тип породице. У вези са тим видети: Bogišić V, Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, knjiga prava, Gragja u odgovorima iz razliĉnih krajeva slovenskoga juga, JAZU, Zagreb 1874, 352–353; 365–367).

³⁵⁴ У питању је вербални исказ Ј. С. рођене 1958. године, из Врања. Испитаница је правница по вокацији и ради на оставинама, а да је доста добро упозната са својим законским правима, сведочи и њен исказ. Али је ипак поступила у складу са обичајноправним начелима.

³⁵⁵ Испитаница је помињала *нужни део* наследства. У питању је део заоставштине који у складу са чланом 40 ЗН/95. не сме да буде окрњен (у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 695). Наследници који нису сагласни са решењем о наследствоу следствено томе имају право да поднесу жалбу са образложењем да им је окрњен нужни део. У том случају постоји велика вероватноћа да ће се спор решити у њихову корист. Висина нужног дела наследства израчунава се у сваком појединачном случају и зависи од величине целокупне заоставштине.

пракса показује да се школовање, а поглавито студирање, ретко наводе као начин измирења у наследном делу, односно као повод за ненаслеђивање.³⁵⁶ Међутим, ситуација је другачија када су у питању мушки потомци. Наиме, пракса показује да углавном долази до умањења наследног дела, а ретко до искључивања из наследства детета које се школовало. Појединац који се школовао „не губи право на свој део у татковини“, наводе испитаници и додају да „може само да му се одбије онолико колико је потрошено за његово школовање“.³⁵⁷ То што се син који се школовао најчешће не лишава наследства, већ му се само умањује његов наследни део указује на поступање у складу са обичајноправним схватањем према којем кћери, школовале се или не, уколико имају брата, не наслеђују породичну имовину.

Из наведеног следи да то да ли ће се појединцу који се школовао наследни део умањити или ће се у потпуности лишити наследства утиче низ других чиниоца. Пре свега полна припадност деце и њихов број. Испоставља се да мушкарац који нема брата нема разлога за бригу уколико се одлучи за школовање, јер му се наследни део у том случају свакако неће умањити. У сличној позицији су и они појединци који имају брата или браћу који су се такође школовали. Исти принцип важи и у ситуацијама када су у питању особе женског пола које имају сестру, односно сестре.

Укратко речено, обичајноправно начело о школовању и умањењу наследног дела, односно о ненаслеђивању, примењује се у корелацији са осталим обичајноправним схватањима. Свака појединачна ситуација резултира одређеном комбинацијом обичајноправних начела, а од ње зависи како ће појединци поступити при наслеђивању породичних добара.

³⁵⁶ Говорим о наследном, а не нужном делу, јер већина испитаника не познаје, па самим тим и не прави разлику између нужног и наследног дела. Та разлика је понајмање важна појединцима који се одлуче да не наследе, односно да свој део наследства уступе санаследнику.

³⁵⁷ Уколико претпоставимо да је син пре него што је отишао на школовање радио на имању и на тај начин допринио очувању породичне имовине, може се очекивати да му се – с обзиром на то – наследни део умањи за вредност имовине која је стечена након његовог одласка на школовање. У том случају посматрамо однос између *старине* и *тековине*, тј. имовине која је постојала и оне која је накнадно стечена, односно приновљена. Међутим, као што сам навела – умањује му се у висини трошкова које су родитељи имали приликом његовог школовања.

2.1.4. Наследна права синова

Познато нам је да закон о наслеђивању све наследнике који се налазе у истом наследном реду сматра равноправним у наслеђивању. Сваком од њих припада подједнак део наследства. Чињенице као што су: пол, старост и место становања, запослење, као и томе слично, закон не сматра релевантним за дефинисање права на наследство и за одређивање висине наследног дела. Али их зато обичајно право сматра и те како важним. Због тога наследници мушког пола нису увек равноправни у наслеђивању породичне имовине.³⁵⁸ Следи да избор наследника породичне имовине – уколико га вршимо у складу са обичајноправним схватањем – не зависи увек и само од тога којем полу припада појединац. У случају када на наследство претендују потомци мушког пола, узимају се у обзир следећи обичајноправни прописи: син, који „остане дом“, односно живи у заједници са родитељима има право на већи део наследства у односу на сина који је остварио неолокалан модел становања;³⁵⁹ син који није живео са родитељима, али им је помагао у очувању и стицању имовине стиче право на већи део наследства у односу на осталу браћу, односно синове који то нису чинили; право на целокупну имовину, односно на њен већи део у односу на остале, има и син који се старао о родитељима и сахранио их. Сходно томе – појединац који се школовао, као и онај који живи и ради у граду или у иностранству нема право на наследство породичне имовине уколико је на имању, односно у кући са родитељима остао да живи брат. Он у том случају има право само на један мањи део наследства. А, испитаници у вези са тим истичу: „Ако је човек – неће узме“.³⁶⁰ Ту врсту упоређивања сматрам својеврсним сигналом који указује на то да постоје извесна одступања у примени поменутих обичајних правила. А судећи према пракси коју затичем, поменута претпоставка је основана.

Испоставило се да су најзанимљивије ситуације у којима су синови, односно браћа, по свим параметрима изједначени у свом наследном положају. Таквих примера

³⁵⁸ Премда поједини аутори, попут К. Казера, сматрају да на балканском простору равноправност у наслеђивању постоји само између мушких сродника (видети: Kaser Karl, *Freundschaft und Feindschaft auf dem Balkan. Euro-balkanische herausforderungen*. Weiser Verlag, Klagenfurt – Wien – Ljubljana – Sarajevo 2001, 100–109).

³⁵⁹ Б. Недељковић ово право сина доводи у везу са симболичким значајем породичне куће – она представља главни атрибут породице (видети: Недељковић Б, 1940, 446).

³⁶⁰ Следи да син, односно брат, који не наслеђује свој део наследства јесте „човек“, односно да је „човек“ само појединац који поступа у складу са обичајноправним схватањима и „не меша“ се брату у наследство.

има када ниједан не живи са родитељима, већ у засебној кући или стану, или када двојица живе са родитељима; затим када сви синови помажу родитељима који живе на селу или се сви старају о оцу и мајци. Они су тада, судећи према претходно изнетим обичајноправним правилим, равноправни у погледу својих наследних права. Међутим, пракса показује да управо такве ситуације могу врло брзо да се претворе у жариште сукоба. Неиспуњавање уговорених обавеза као што су: измирење режијских трошкова, одвођење родитеље код лекара, пружање помоћи у обављању пољопривредних радова и томе слично – представља повода за конфликте између браће који кулминирају приликом расподеле заоставштине.

У том контексту је посебно индикативан податак да се са решењем о наслеђивању у деведесет посто случајева не слажу сродници мушког пола.³⁶¹ То конкретно значи да су у око осамдесетпет посто конфликтних ситуација до којих долази између наследника актери браћа. А од тих осамдесетпет само је пет посто оних који су се завадили приликом оставинског поступка. Сви остали сукоби започети су много раније, тј. постојали су и пре покретања оставине. Судије и адвокати такође напомињу да парнице у којима своје право доказују синови, односно браћа најдуже трају, а до решења се тешко долази. Због тога сукоби између браће важе за „најтеже“.

Интересантно је свакако и то да се потомци мушког пола – у случају када не могу да постигну усмени договор у вези са расподелом породичне имовине – обраћају суду, односно решење проблема траже у законском наслеђивању. Наиме, сматрају да је закон за све исти, односно да су пред законом сви исти и да је због тога најпримерније да суд донесе решење о наследству. Међутим, најчешће не познају довољно добро поступке верификације судског решења о стицању имовине на основу наследства. Због тога очекују да ће суд учинити оно што није у његовој надлежности, а то значи одредити коме ће припасти који део куће, стана или имања. У питању је физичка деоба наследства. Запослени у правосуђу истичу да се управо због непостојања договора између наследника неретко дешава да се физичка деоба не обави непосредно након доношења судског решења, односно да се са истом одуговлачи. Физичка деоба породичне имовине важна је управо и због тога јер након њеног закључивања нема више материјалног основа за сукобе сродника око деобе наследства. Наведено упућује на закључак да до сукоба између браће може доћи

³⁶¹ У питању су вербални искази судија Општинског суда у Врању које су запослене на оставинама.

накнадно, тј. и код физичке деобе, и да су конфликти неизбежни уколико појединци нису спремни на компромисе. Чињеница да траже „помоћ суда“ упућује на закључак да нису спремни. Стога, упркос интервенцији законодавца, долази до сукобљавања између наследника мушког пола. Илустрације ради наводим пример сукоба браће до којег је дошло након смрти мајке и оца:³⁶²

Испитаник наводи како његов старији брат није желео да подели са њим трошкове сахране и подизања споменика оцу и мајци. А отац је приликом усмене деобе породичне имовине обојици синова доделио подједнак део – свакоме је припала половина куће са окућницом и половина обрадивих површина. С тим да су обојица преузела обавезу старања о родитељима – један месец је требало да се старао о оцу и мајци један син, а други месец други син. Међутим, брат није испуњавао ту своју обавезу, истиче испитаник. Тако је отац „чуваја“ само он (мајка је умрла пре оца). А брат је наследио подједнак део наследства као и он. Због тога је прекинуо односе са братом. Последица њиховог неслагања је запуштено имање.³⁶³

Навела сам да конфликте у ствари изазивају неслагања у ставовима, односно у тумачењу одређених права и правила. С обзиром на то да до сукоба између наследника долази и онда када се примењују прописи само једног правног система можемо да закључимо да су они последица тога што се обичајноправна начела и законска регулатива не прихватају доследно. Али претпостављам да и због тога јер неретко имамо ситуацију да се упоредо јављају два обичајноправна правила. Фактографска грађа показује да се заједно најчешће јављају правило у вези са животом у заједници са оцем и мајком и правило у вези са старањем о родитељима. Уколико је појединац живео са родитељима и старао се о њима – има право на већи део или на целокупну породичну имовину на основу и једног и другог начела. У том случају ниједно од њих нема примат. Упркос томе, пракса показује да појединац најчешће стиче право на наследство управо на основу живота и стицања у тој заједници. Наиме, дужи временски период је доприносио очувању и стицању имовине него што се је старао о родитељима. Следи да је његово право на наследство породичне имовине по основу старања о родитељима лакше оспорити. Стога не чуди да се појединци неретко сукобе управо због неиспуњавања поменуте обавезе.

Уједно могу да закључим да равноправност потомака мушког пола сама по себи није гаранција да приликом наслеђивања неће доћи до конфликта између најближих крвних сродника. Уосталом, евидентно је да код наследника истог пола има

³⁶² У питању је вербални исказ испитаника С. Ј. из Врања. Рођен је 1962. године.

³⁶³ Видети прилог 5.

неравноправности. А објашњење за то проналазим, између осталог, у дивергенцији која постоји између старине и тековине.³⁶⁴ Иако је разлика између старине и тековине у теоријском погледу јасна, у пракси најчешће није лако уочљива. У најмањој мери компликоване су ситуације у којима тековину чине само добра која су стечена властитим улгањима и залагањима појединаца.

Судије и адвокати, као и испитаници сами, наглашавају да су сукоби између браће кулминирали крајем осамдесетих и почетком деведесетих година двадесетог века. А такво чињенично стање доводе у везу са економском кризом која се јавља у том социјалном времену. Она је између осталог иницирала *повратак на село* појединаца који су га у периоду тзв. изградње социјализма – напустили, јер су им запослење и живот у граду пружали повољније услове за живот. *Повратак на село* подразумева између осталог то да појединци који живе у граду обрађују њиву или башту, односно баве се повртарством. А да би могли да то да раде неопходно је да имају њиву. Испоставило се да наслеђивање представља најпримернији начин да стекну ту врсту имовине. Због тога је *повратак на село* занимљив јер, сагледан у контексту наслеђивања, указује на утицај социоекономских услова на промене у обичајној пракси. Навела сам да појединцу који се запослио у граду по обичајноправним правилима не припада део имовине на селу уколико је у кући родитеља остао да живи један од браће. Испитаници у образложењу поменутог правила наводе да је син, односно брат који живи на селу, годинама улагао у имање и старао се о његовом очувању и увећању. Стога има једино он право да га наследи. Упркос томе, дешава се да појединац који живи у граду настоји да наследи један део породичног имања. Практика показује да појединци који живе на селу најчешће нису сагласни са тим да „деле“ имање са братом који живи у граду. Самим тим је сукоб између браће неминован. Наиме, испитаници који живе на селу сматрају да економска ситуација не може да буде ваљано оправдање њиховој браћи да „узиму дел“, односно да наследе део који им по обичајноправној регулативи не припада.

Запослење мушких потомака у граду, односно изван куће, уз неолоклано становање представља један од начин да се спречи „цепкање“, односно распрачавање породичне имовине. Наведени циљ се постиже тако што се брат који живи у

³⁶⁴ Потврду наведеном проналазим у досад често помињаном истраживању судске архивске грађе код М. Стефановски (видети: Кодификаторски рад Валтазар Божишића и Јована Хаџића – сукоб закона и обичаја, Београд 1996, 119–143).

самосталном домаћинству одрекне свог наследног дела у корист брата који живи у заједничком домаћинству са родитељима, односно на имању.

Како то изгледа у пракси – илуструје следећи пример:³⁶⁵

У питању је заоставштина мушкарца који је рођен 1925. године, а умро је 2002, живео је у Врањској Бањи. Био је пољопривредник. Оставину чине: плац са кућом у Врањској Бањи, плац у Бујковцу, $\frac{1}{2}$ катастарске парцеле у Кумареву, пушка и трактор. Имовина је процењена на 5.000,00 дин. Наследници су: кћер која живи у Врањској Бањи (рођена 1949. године, удата) и два сина. Старији (рођен 1951. године) живи у Македонији, а млађи (рођен 1952. године) живи у Врањској Бањи. Наследници су изјавили да се прихватају свог наследног дела који им по закону припада с тим да су оставиочева кћер и старији син уступили свој наследни део млађем брату. Тако је наследник породичне имовине постао млађи син, али не зато што је млађи, већ зато што је живео у заједници са оцем.³⁶⁶

Следи да појединац услед запослења у граду и неолокалног настајења губи право на наслеђивање породичне имовине. У питању су примери када примена правила о равноправности мушких наследника није могућа.

Међутим, фактографска грађа наводи на закључак да напуштање родитељског дома, односно имања, није у првом реду подстакнуто намером да се избегне распарчавање имања. Осим тога, дешава се да сва деца, односно сви синови, напусте имање, односно остваре неолокално становање. А управо те случајеве можемо да уврстимо у групу оних код којих су сва браћа равноправна приликом наслеђивања. А како то конкретно може да изгледа, илуструје следећи пример:³⁶⁷

У питању је заоставштина мушкарца који је рођен 1908. године у селу Корбевац. Оставински поступак је вођен 1980. године. Заоставштина се састојала од обрадивих површина – величине 3 ха и 51 ар.³⁶⁸ Као наследници се јављају четири сина. Сви су запослени и живе у Београду. Сваком од њих је припала идељана четвртина. Значи да су синови, односно браћа поделили заоставштину на четири једнака дела.

³⁶⁵ Подаци су забележени у архиви Општинског суда у Врању, а налазе се у омоту оставинског списка: О-377/02.

³⁶⁶ Испитаници поделу породичне имовине на такав начин означавају као „братски подељено имање“. Таквом је називају због тога јер су сви наследници били сагласни са поделом упркос томе што нису сви добили исти део наследства.

³⁶⁷ Подаци забележени у архиви Општинског суда у Врању, а налазе се у омоту оставинског списка: О-266/80.

³⁶⁸ Имовина се налази у брдском селу. Парцеле су различите величине од 2 до 46 ари. Испитаници такво имање сматрају већим.

Испоставља се да до уситњавања породичног имања долази управо у таквим ситуацијама као што је ова.³⁶⁹ Наиме, нема основа по којем би појединац имао право на већи део наследства у односу на своју браћу. Међутим, спречавање „цепкања“ имања се поставља као циљ управо у случају када један од синова, односно браће, остане да живи на имању. Очигледно да у супротном – постизање поменутог циљ није од посебне важности. Испитаници у вези са тим наглашавају да су имања била велика у периоду када се „живело на куп“, тј. када су постојале заједнице браће, а да је временом, услед деоба и наслеђивања, дошло до њиховог уситњавања.³⁷⁰ Уједно сматрају да су се уситњавала управо због настојања да се браћа „братски поделе“, односно да буду равноправна приликом наслеђивања породичне имовине. Следи да је инсистирање на примени поменутог принципа било контрапродуктивно за очување целине породичне имовине.

Из досад наведеног се може закључити да покретна и непокретна имовина не подлежу истим принципима деобе и наслеђивања. Из тога произилази да распоред наследних добара зависи и од састав заоставштине.

Емпиријска грађа показује да проблеми приликом наслеђивања најчешће искрсавају када су у питању непокретности као што су кућа и/или стан. Обрадиве површине такође улазе у ту групу непокретности. Испоставља се да је најтеже извршити расподелу управо поменутих наследних добара. То нарочито важи у оним ситуацијама када наслеђују појединци истог пола који имају подједнака права на наследство породичне имовине. Тако није случајно да до конфликта између браће најчешће долази приликом наслеђивање те врсте имовине. При том, не треба заборавити да кућа и стан, као и обрадиве површине, представљају имовину од највеће економске вредности. А као што ћемо видети, то знатно утиче на расподелу наследних добара. Међутим, иронија је у томе што се браћа дуги низ година парнице око имовине за коју и не знају где се тачно налази. Тако се временом увећава број сеоских имања о којима се нико од наследника не стара.³⁷¹ За разлику од поменутог,

³⁶⁹ Сличну ситуацију имамо и код оставинског решења чија се фотокопија налази у оквиру прилога (видети прилог 1).

³⁷⁰ Испитаници наводе да имање које се налази у равници и обухвата 9 и 10 ха обрадивих површина представља велико имање, оно од 7 ха обрадивих површина осредње, а имања од 4 ха или мање од тога – сматрају малим имањем. Међутим, параметри према којима се имања деле у поменуте категорије зависе првенствено од просечне величине имања у одређеној средини. Уколико има велики број оних од 4 или 5 ха, онда се оно од 7 ха може већ сматрати великим имањем, наводе испитаници. То уједно значи да се поменута категоризација имања разликује од оне коју налазимо у брдским селима (у вези са тим видети: Стаменковић С, Врање, Генеза и насеобинска еволуција, Београд 1995).

³⁷¹ Видети прилог под редним бројем 5.

нема бојазни да ће у граду доћи до таквог проблема. Наиме, већина градске популације – због ниског животног стандарда и пауперизације која је присутна у овом крају од краја осамдесетих година двадесетог века па надаље – није у могућности да купи стан или изгради кућу и на тај начин реши проблем стицања сопственог животног простора. Због тога им наслеђивање стана или куће, као и осталих непокретности, представља, такође, једини начин да стекну *кров над главом*, односно имовину од велике економске вредности. При том не заборавимо да непокретности у граду имају већу тржишну вредност од непокретне имовине која се налази у руралној средини. То ипак не значи да се наследници мушког пола више и чешће сукобљавају око непокретне имовине која се налази у граду. Уједно је потребно истаћи да пракса показује да конфликте између наследника мушког пола лако може да изазове и покретна имовина као што је: трактор, аутомобил, пољопривредни прикључци и томе слично.

Фактографска грађа показује да се у истраживаној средини непосредно након Другог светског рата уситњавање породичног имања настојало спречити и матрилокалним браковима. Анализу таквог чињеничног стања изводим у тексту који следи.

2.1.4.1. Домазетство и наслеђивање

Матрилокални бракови у врањском крају нису уобичајени, али су и те како важни за сагледавање својинско-наследних односа јер имплицирају питање улоге принципа патрилокалности код регулисања наследно-својинских односа.

Познато нам је да крвно и грађанско сродство представљају основу за интестатско наслеђивање, код којег сви потомци припадају првом, односно истом наследном реду. Самим тим имају право на подједнак део наследства. Видели смо да у оквиру обичајног права наследници истог пола неретко не наслеђују подједнак део наследства. Напоменула сам такође да у примени обичајноправних схватања пратимо извесне промене. Такав је случај и са правима домазета на наследство „татковине“. Према старијем обичајноправном схватању – појединац који је остварио матрилоклан брак губи право на наследство „татковине“. Сматрало се да је он услед одласка из

родитељске куће престао да буде члан те кућне заједнице.³⁷² А да би се појединац сматрао чланом породичне заједнице, било је неопходно да у њој живи и/или ради, тј. да на неки начин доприноси очувању њене имовине.³⁷³

Фактографска грађа показује да у периоду који представља хронолошку одредницу истраживања „призетко“³⁷⁴ може да наследи уколико „претекне“.

Пример који наводим илуструје управо наведено:³⁷⁵

Испитаник наводи да је отац поседовао имање величине 9 ха. Први се „призетија“ испитаников најстарији брат и то у приградском насељу Бонушевац. Његов таста је имао велико имање – 10 ха; други брат се такође „призетија“ и то у истом селу у којем су живели (Дубница). Његов таст је такође поседовао велико имање – 6 ха земље. Браћа која су се „призетила“ добила су од оца по 1 ха земље и то непосредно након склапања брака. А он и најмлађи брат – остали су код куће и поделили остатак имања након смрти оца. Испитаник наводи да је било неминовно да се неко од браће „призети“ јер је једино тако било могуће спречити „цепкање“ имања.³⁷⁶

Из наведеног примера видимо да син који је домазет не губи право на свој део наследства код оца, али то да ли ће да га прихвати, зависи од више фактора. Испитаници истичу да одлука домазета зависи пре свега од тога због чега је постао „призетко“. Уколико је постао домазет због тогај јер има брата или браћу који су остали на имању, односно живе у заједници са родитељима, не би требало да прихвати свој наследни део. У случају да наследи свој део очевине, на шта по закону има право, доприноси „цепкању“ имања. А то је супротано од жељеног. Наиме, он је и отишао за домазета због тога да би се спречило уситњавање имања. Међутим, пракса показује да уколико је имање велико, као што је случај у поменутом примеру, није искључено да ће син који је домазет да добије у наследство мањи део непокретне имовине. Из наведеног следи да домазет може да наследи њиву и/или ливаду, али никако кућу или стан. То конкретно значи да синови који остају у кући оца имају прецедентно право при наслеђивању те врсте непокретности. Испоставља се да син

³⁷² Грађански законик и Општи имовински законик стављали су живот у заједници (кући, задрузи) испред сродства приликом наслеђивања и одређивања права појединца на наследство породичне имовине (видети: Перић Ж, Задружно наследно право по Грађанском законик у Краљевине Србије, 1913, 116–125; Стефановски М, 1996, 119–143).

³⁷³ У вези са тим видети: Богишић В, 1874, 351–353; 366–367; Стефановски М, 1996, 119–143.

³⁷⁴ Врањанци за мушкарца који живи у кући жениних родитеља кажу „призетија се“, односно да је *призетко*.

³⁷⁵ У питању је вербални исказ испитаника С. Ђ. рођеног 1960. године, из Дубнице, пољопривредник.

³⁷⁶ Имање од 9 ха у овој средини сматра се великим имањем, наводе испитаници. На основу тога закључујем да су родитељи тих синова били имућни.

који је домазет заузима исту наследну позицију као и синови који су напустили кућу родитеља због школовања и запослења.

Н. Павковић и Н. Пантелић истичу да су „беземљаштво“ и велики број мушке деце били основни поводи за матрилокално настањење брачног пара.³⁷⁷ Слично схватање бележим и код испитаника. Они наводе да се „призећују“ они појединци који потичу из сиромашне породице. Мисли се на породице са тројицом или више синова и малим имањем. Мушки потомци који су због тога постали домазети нису могли да наследе део „татковине“. Упркос томе, то није једини разлог због којег мушкарци избегавају да буду домазети. Испитаници сматрају да матрилокално настањење није популарно због тога јер су појединци у периоду осамдесетих и деведесетих година двадесетог века постали економски самосталнији у односу на период педесетих и шездесетих година када је махом већина популације живела од пољопривреде.³⁷⁸ Код испитаника постоји такође уврежено схватање да „призетко мора да заслужи“ тастово имање и то тако што ће „да се истакне, да ради“, односно да „слуша“ таста. А такво понашање је у супротности са моделом патријархалних брачних и породичних односа који постоји у свести појединаца и чијој реализацији се непрестано тежи. У прилог наведеном иде податак да појединци пристају на матрилокалну брачну заједницу само онда када немају други, односно адекватнији избор.

Примери домазетства иду у прилог констатацији да обичајно право и законска нормативистика немају иста полазишта и критеријуме када је у питању наслеђивање породичне имовине. Наиме, у легислатури не наилазимо на члан закона којим би се регулисало наслеђивање у случају матрилокалног брака. Домазет не може да наследи таста због тога јер је у питању афинално, а не крвно сродство.³⁷⁹ Тога су нарочито свесни појединци који имају кћер, односно кћери. Упркос томе што је она „довела мужа на кућу“, они не желе да „препишу имање на зета“. Овако формулисана мисао испитаника у ствари открива начин на који зет може да постане власник тастове имовине – тако што му је таст „препише“.³⁸⁰ Поменути уговор је важан са аспекта

³⁷⁷ Видети: Павковић Ф Никола, Породица и сеоска заједница у Шумадији, Зборник Матице Српске за друштвене науке, 114–115, Нови Сад 2003, 221; Пантелић Н, 1991, 47.

³⁷⁸ Н. Павковић је дошао до сличног закључка. Он економску самосталност особа мушког пола наводи као основни узрок за мали број домазетских бракова у Шумадији (видети: Павковић Н, 2003, 221–222).

³⁷⁹ Слично правило је важило и у периоду када је био на снази Српски грађански законик. Ж. Перић разлог томе проналази у чињеници да између афиналних сродника није могао да постоји задружни однос (видети: Перић Ж, 1913, 21–23).

³⁸⁰ Овим изразом се, у овом случају, подразумева склапање уговора о доживотном издржавању.

регулисања својинских и наследних односа између афиналних сродника. Он је у оваквим ситуацијама од посебног значаја за домазета због тога јер он као афинални сродник не улази у ред законских наследника. То значи да он нема право да наследи „деду“, тј. таста, упркос томе што је радом и новцем доприносио очувању и увећању тастовог имања. Стога не чуди да домазет не жели да „чува таста“ уколико му не „препише“ имање. Међутим, пракса показује да се и у том случају као даваоци издржавања, односно наследници јављају кћер и зет, а не само зет. Испитаници ту праксу образлажу на следећи начин – уколико имовину родитеља наследи кћер а не зет, онда постоји мала вероватноћа да ће у случају да кћер умре пре зета имовину да наследи само зет. Евидентно је да код појединаца који имају само женску децу постоји страх да ће у случају да имовину „препишу на зета“ – бити угрожена економска и наследна позиција кћери и њене деце, односно њихове унучади. С обзиром на то не чуди да се наслеђивање породичне имовине од стране кћери, у овом случају, прихвата без поговора.

Испоставља се да је матриликалан брак и те како важан за наследни положај кћерке. Управо су то ситуације у којима женско постаје наследник „татковине“. У том случају не постоји основа по којој би се кћер искључивала из наслеђивања. Међутим, проблем се јавља код наслеђивања презимена. Женско не наслеђује презиме, односно удајом преузима презиме мужа. У том погледу кћер јесте наследница непокретне имовине, али само у једној генерацији. Већ у следећој биће њена деца, а она носе презиме оца, односно деде по оцу, а не деде по мајци. Тако имовина мушкарца који није имао синове, у генерацији његове унучади прелази у „другу фамилију“, односно добија ново презиме. Испитаници управо због тога што домазет не наслеђује презиме таста, сматрају да добија имовину која му у ствари не припада. У том погледу је наслеђивање презимена од великог значаја.

Матриликални бракови представљају добар пример ситуација у којима примена принципа патрилинеарности код наслеђивања зависи од врсте добара. Наиме, домазет најчешће не наслеђује непокретну имовину која је била у својини оца, али зато увек наслеђује презиме оца.³⁸¹ У том погледу домазетство можемо да уврстимо у групу случајева код којих долази до наслеђивања социјалних али не

³⁸¹ Према у грађи коју су сакупили Богишић и његови сарадници наилазимо на схватања да домазет прима презиме куће у коју улази. Тако се и деца презивају по мајци, а не по оцу (важи за Лику, хрватско Загорје, Жумберак) Поменуто схватање је забележено на простору Хрватске, у Конавлима и у Срему. Док у Макарској, Херцеговини, Црној Гори и Босни домазет задржава своје презиме, а деца носе његово презиме (Богишић В, 1874, 275–277).

материјалних добара. Следи да син који оствари матрилокалан брак има сличну наследну позицију као синови који су остварили неолокалан модел становања. Међутим, када компарирамо наследна права и наследни положај који има домазет наспрам тастове имовине и наследни положај и наследна права појединца који је остварио неолокалан брак, видимо да домазет најчешће наслеђује тастово имање, док појединац који живи у самосталном домаћинству може да наследи тастову имовину само уколико његова жена нема брата и уколико су он и жена прихватили да се старају о тасту и ташти. Пракса показује да у случају када ни једна од кћери није „довела мужа на кућу“ – очеву, односно тастову имовину наслеђују кћер и зет који су преузели на себе обавезу старања о оцу и мајци, односно тасту и ташти.

Појединци који немају синове већ само кћери, истичу да се према зету који живи са њима у заједничком домаћинству опходе као према сину. То конкретно значи да је домазет у кући таста у истој позицији у којој су синови у кући оца. Испитаници су имали потребу да истакну наведено управо због тога што је у истраживаној средини распрострањено мишљење да се син налази у кудикамо повољнијем положају у односу на домазета. Наиме, домазет мора да се повинује вољи таста, односно да се договара са њим у вези са обављањем одређених послова, финансијских улагања и томе слично. Судећи према наведеном, испитаници положај домазета посматрају само у корелацији са положајем мушкарца који живи у кући оца. А не доводе га у везу са положајем појединца који су такође зетови, али живе у самосталном домаћинству, што би донекле било логичније. Међутим, уколико положај „призетка“ упоредимо са положајем мушкарца у патрилокалној брачној заједници, видећемо да разлике постоје утолико што је у првом случају власник породичне имовине таст, а у другом отац. Положај домазета сагледан из угла својинских односа није другачији од положаја сина. Био он у кући таста или оца – појединац, чији је отац жив, није власник породичне непокретне имовине. А ни у матрилокалној, нити у патрилокалној заједници није им забрањено или онемогућено да стичу и поседују непокретну и/или покретну имовину. Према томе не сматрам да је домазет у подређенијем материјалном положају у односу на сина који живи у заједничком домаћинству са родитељима.

* * *

Емпиријска грађа којом располажем наводи на закључак да између домазетства и социоекономске ситуације у региону постоји извесна корелација.

Испоставило се да до матриликалног настањења брачног пара долази примарно из практичних разлога. Следећи пример илиструје управо наведено.³⁸²

Испитаник је пореклом из једног села на Косову; ожењен је са женом која је иначе јединица. Имају три сина и живе у заједничком домаћинству са таштом на имању које је било својина покојног таста (таст је умро 1989. године). При том, најстарији испитаников син је ожењен и са женом и дететом живе у заједничком домаћинству са родитељима и бабом (трогенерацијска породица).

Испитаник објашњава да су он и жена након венчања радили пет година у Београду, али су после рођења првог сина, због високих трошкова подстанарског живота и ниских примања, морали да се преселе код жениних родитеља који су живели сами.

Испитаник чију причу износим сматра да није домазет у правом смислу речи, јер с тим што је пристао да живи код таште и таста не значи да је материјално зависан од њих. Уједно наводи како су он и жена изградили нову кућу у којој сада живе и то са његовим, а не тастовим новцем. Због тога он сматра да је та кућа, упркос томе што се налази на парцели која је била тастова, његово а не тастово власништво. Он такође сматра да није „призетко“, јер „призетком“ се сматра онај мушкарац који долази „на имање“ жениних родитеља непосредно након венчања и када у заједницу не уноси ништа од имовине. А он је уложио новац у кућу јер је запослен у основној школи, тако да није само радом већ и новцем доприносио очувању и увећању породичне имовине која је само једним делом његова својина. Тастову имовину су наследиле његова жена и ташта (свака је добила идеалну половину).

Из наведеног примера видимо да се као главни параметар према којем појединац одређује свој положај у матриликалној брачној заједници поставља његова економска ситуација, а уз то и време доласка у кућу таста. Испитаник је, наводећи те чињенице, желео да нагласи да многи греше када све који живе код жениних родитеља сврставају у исту категорију. Он сматра да постоји евидентна разлика између његовог положаја домазета и положаја „правог призетка“. Чињеница је да остали испитаници сматрају да он јесте „призетко“. Они га не подржавају у ставу да је његова позиција другачија само због тога јер је уложио изванредан капитал у заједницу. На основу овог али и осталих евидентираних примера и схватања, закључујем да испитаници материјалну позицију домазета не сматрају релевантном чињеницом приликом одређивања његовог места и права у матриликалној заједници. Управо због тога се мишљење – да мушкарац који има своју имовину али живи у кући жениних родитеља, није „призетко“ – чини посебно инетересантним јер указује на

³⁸² У питању је вербални исказ Д. С. рођеног 1954. године, из Г. Вртогоса, домар у основној школи.

један другачији угао посматрања целе ситуације.³⁸³ Према том схватању – то што је неко домазет не значи да је у подређеном положају. Али очигледно да испитаници због свог предубеђења да живот мушкарца у тастовој кући не може да буде повољан, не желе да објективније сагледају целокупну ситуацију и прихвате другачије ставове. Позиција „призетка“ се, као што видимо, вреднује у контексту културних образаца који доминирају у овој социјалној средини. У питању су они културни модели који су карактеристични за патријархално друштвено уређење. С обзиром на то не чуди што се положају домазета одређује негативни предзнак и што се једино патрилоклано настањење брачног пара препознају као пожељно и *нормално*. Претпостављам да због тога многи мушкарци и не желе да буду домазети.

* * *

Из досад изнесеног следи да живот са родитељима у истој кући не представља основно обичајноправно начело према којем би се одређивао наследник породичне имовине. Видели смо да појединац може да стекне наследство и на основу „чувања“ родитеља. Међутим, он ће да наследи породичну имовину у сваком случају уколико нема брата.³⁸⁴ Испоставља се да синови наслеђују непокретности само због тога јер су мушког пола. Сама та чињеница ипак није довољна уколико се приликом наслеђивања материјалних и социјалних добара не примењује патрилинеарна трансмисија наследних добара. Утицај поменутог фактора уочава се и код наслеђивања особа женског пола.

2.1.5. Наследна права кћери

Управо су на примеру наследних права жене разматране многе спорне ситуације које су настајале услед паралелне примене обичаја и закона, а тумачене су као последица дуализма обичаја и закона.³⁸⁵ Правници су о њима расправљали са намером да објасне зашто жене нису равноправне приликом наслеђивања, док су

³⁸³ На значај економског момента при одређивању позиције домазета у кући таста скреће пажњу и Н. Пантелић. Он истиче да је домазет, који је наследио део очеве имовине или има лична примања, у бољој је позицији у односу на оног који није економски самосталан (видети: *Наслеђе и савременост, Друштвени живот у селима чачанског и горњемилановачког краја* 1991, 50–51).

³⁸⁴ Испитаници за појединца који има само сестру или сестре, али не и брата, говоре да је „јединак син“. Поменути израз доводим у везу са обичајноправним схватањем да наследник породичне имовине може да буде само син.

³⁸⁵ Видети: Крстић Ђ, *Савремено изучавање обичајног права – принципи и методи*, Архив за правне и друштвене науке, Проблеми републичке уставности, бр. 2, књ. XLV ново коло, Београд 1972, 199–207.

истраживачи обичајног права и етнологзи изучавањем истих желели да оправдају – свесно или не – примену обичајноправних начела. К. Казер један је од аутора који преношење имовине са једног на друго поколење види као изходишну тачку за разумевање положаја жене и мушкарца у друштву, али и самог тог друштва. Његов поглед на наслеђивање се такорећи не разликује од схватања које проналазимо код истраживача обичајног права који наслеђивање виде као преношење имовине из генерације у генерацију.³⁸⁶ На тај начин се, како наводи В. Вујачић, омогућавало „очување материјалних добара која су била од животног интереса за читав низ генерација“.³⁸⁷ У том контексту се као кључно поставља питање – зашто жене не представљају *карику у ланцу наследника* породичне имовине.

* * *

Неколико пута до сада сам истакла да су мушкарци и жене равноправни у наслеђивању.³⁸⁸ Међутим, према општој одредби обичајног права, жена је искључена из наслеђа непокретних породичних добара када има браћу. Наиме, обичајно право заступа принцип неједнакости полова.³⁸⁹

Пракса показује да се наследни односи у истраживаној средини регулишу у складу са поментуим обичајноправним схватањем. Судаћи према евиденцији судија – око 80 % жена одриче се свог наследног дела у корист брата или браће. Од преосталих 20 % које наслеђују, 10 % је оних које наследство деле са сестром, односно сестрама. То значи да се жене само у 10 % случајева одлучују да наследе уколико имају брата, односно браћу.³⁹⁰ Због тога би било прикладније да говоримо о ненаслеђивању женског рода. На овом месту је потребно истаћи да је таква пракса присутна током читавог социјалног времена које је обухваћено овим истраживањем. Анализа и објашњење поменуте праксе – дати су у тексту који следи.

³⁸⁶ Видети: Kaser K, *Freundschaft und Feindschaft auf dem Balkan, Euro-balkanische herausforderungen*, 2001, 95–98.

³⁸⁷ Вујачић В, *Наследни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких*, Посебна издања Балканолошког института САНУ књ. 1, Београд 1974, 506.

³⁸⁸ Наведено законско правило регулисано је са чланом 4 ЗН/55. (Закон о наслеђивању, Коментари и објашњења закона, Београд 1955, 7) и са чланом 8 ЗН/95. (видети: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 45).

³⁸⁹ Према томе: „Сва основна породична добра наслеђивана су само по мушкој линији. Жене – сестре биле су лишене права наслеђивања; уместо тога, имале су право само на рђију када се удају, односно право на останак у родитељској кући, ако се не удају.“ (Павковић Ф. Н, *Традицијско право и савремена сеоска породица*, ГЕИ САНУ књ. XXXII, Београд 1983, 43).

³⁹⁰ Наведене податке сам добила од судија које раде на оставинама у Општинском суду у Врању. Али на такав закључак наводи и остала емпиријска грађа.

Истраживачи обичајног права, али и испитаници сами, ненаслеђивање породичне имовине од стране кћери, односно сестре, објашњавају чињеницом да оне напуштају кућу родитеља након удаје и улазе у породицу својих мужева.³⁹¹ Удаја има за последицу излазак из куће родитеља, осим у случају када је у питању матрилокалан брак. Међутим, *излазак* кћери из куће родитеља није исто што и *излазак* сина. Наиме, кћери, односно сестре, нису у равноправном положају са братом ни онда када живе у кући родитеља. С обзиром на то не можемо да кажемо да кћер удајом губи право на наследство породичне имовине, јер она то право никада није ни имала. Тачније, имала је она права која јој остају и након удаје. С обзиром на то *излазак из куће* сам по себи не може да буде релевантан за одређивање права женског рода на наследство породичне имовине. Али уколико имамо у виду да се приликом наслеђивања непокретне породичне имовине примењује принцип патрилинеарности, онда претходно изнесена констатација постаје разумљивија. У том погледу уочава се утицај правила брачног и сродничког система на наслеђивање породичне имовине.³⁹² Упркос томе, сматрам да би (не)наслеђивање од стране кћери, односно сестре и мајке требало да се сагледа кроз призму утицаја полне/родне припадности појединца на регулисање наследних односа.³⁹³

Удајом се у ствари актуализује питање права жене на наследство породичне имовине. С обзиром на то, није нелогично да су етнологзи и правници третирали удају као кључни моменат за сагледавање наследних права кћери, односно сестре. Истакла сам да женско дете има – у складу са неписаним правилима – право на девојачку спремност, односно мираз, и да испитаници изразом мираз означавају сву ону имовину коју женско дете добија од родитеља. Другим речима, миразом се сматрају и поклон и наследство.³⁹⁴ Он у том погледу представља посебност.³⁹⁵ Пракса показује да се

³⁹¹ Видети: Недељковић Б, 1940, 436, 439; Горуновић Г, Марксистички модел динарске задруге у српској етнологији, Антропологија (2), Београд 2006, 124.

³⁹² Ш. Кулишић један је од аутора који је ненаслеђивање од стране жена доводио у директну везу са увођењем патрилокалног брака и институализацијом патрилинеарне задруге браће (видети: Горуновић Г, 2006, 124).

³⁹³ Наследно-правни положај кћерке, односно сестре, не разликује се битније од наследних права жене, односно мајке. Упркос томе, потребно је бити обазрив у сагледавању њихових наследних права и положаја приликом регулисања оставине покојног оца, односно мужа. Наиме, њихова позиција при наслеђивању зависи од родбинске везе са умрлим. Стога није неоправдано посматрати их одвојено. Тако у овом потпоглављу сагледавам наследно-правни положај кћерке, односно сестре, док наследна права мајке, односно жене, анализирам у оквиру поглавља о наследним правима брачних партнера.

³⁹⁴ То говори о семантичком развоју речи мираз која није постојала у „старим српским и словенским установама“ и која је „првобитно означавала накнаду за невесту“ (Горуновић Г, 2006, 124). Потпуније објашњење генезе установе мираза у истраживаној области у другој половини двадесетог века износим у оквиру поглавља о својинским односима.

поклон који је кћерка примила приликом удаје најчешће састојао од покретне имовине, а да су непокретна добра стицана наслеђивањем. Међутим, невезано за то да ли кћерка добија мираз приликом удаје или након смрти родитеља и да ли се он састоји од покретности или непокретности – у правном и законодавном погледу постоји разлика између поклона и наследства.³⁹⁶ Закон жени која је добила поклон при удаји не ускраћује право на наследство, осим у случају када вредност поклона премашује висину њеног наследног дела.³⁹⁷ А то се у пракси ретко дешава. Закони о наслеђивању и о браку, који су били на снази у истраживаном периоду, нису познавали установу мираза и нису је сматрали правно важећом институцијом. Упркос томе, мираз – био он поклон или наследство – утиче на законско регулисање наследних односа.³⁹⁸ Можемо рећи да он представља само једну у низу обичајноправних установа које се *прећутно* примењују током оставинског поступка.³⁹⁹

Испоставља се да испитаници поклон који жена добије при удаји поистовећују са наследством, односно сматрају га као замену за наследство.⁴⁰⁰ О томе сведоче и саме наследничке изјаве жена које своје одрицање од наследног дела образлажу следећим: „Из заоставштине покојног ништа не тражим, јер сам измирена кроз *пристојну девојачку спрему*“; „Заоставштина покојног *ме не интересује*, јер од исте ни досад *нисам имала користи*“ или „Из заоставштине покојног не тражим ништа јер *сам измирена у свом делу*“. Испитаници сматрају и сву осталу имовину коју жена

³⁹⁵ Видети: Stanimirović V, Pojam „nevestnine“ – prilog terminologiji bračnih davanja, Етноантрополошки проблеми н.с. год. 1. св. 1. 2006, 131–129.

³⁹⁶ Сматрам важним истаћи да средњовековна права нису познавала разлику између имовине коју су деца добила на поклон од родитеља за време живота (овде се убрјаја и мираз) од имовине коју су наследила након смрти родитеља (видети: Vilfan S, Pravna zgodovina Slovencev, Dedno pravo, Ljubljana 1996, 257). У савременом законодавству то и није у потпуности тако. Разлике између поклона и наследства постоје и њихов значаја се испољава приликом одређивања висине наследног дела. Потпуније објашњење поклањања дато је у оквиру поглавља о уговорима.

³⁹⁷ Члан 66 ЗН/95. тиче се права урачунавања поклона у наследни део (у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 110–111). Урачунавање поклона се најчешће обавља онда када је поклоном угрожен нужни део осталих наследника (према вербалном исказу судија – запослених у Општинском суду у Врању).

³⁹⁸ Својеврсном посебношћу сматра се и то да је мираз *импутиран* у наше обичајно право посредством страних права (видети: Станимировић В, Установа мираза у нашој традицијској култури, 1998, 104). А преко обичајног права је ушао и у судску праксу.

³⁹⁹ Потребно је напоменути да је он присутан само на нивоу судске праксе – у поступку регулисања оставине. Због тога употребу истог препознајемо као *прећутно признавање*.

⁴⁰⁰ Да се подсетимо, обичајноправно схватање налаже да „За изгубљено наследство, сестра има право на отпремнину при удаји, на доживотни ужитак (ако се не уда), па и на право повратка у род ако обудови“ (видети: Pavković N, Etnološka koncepcija nasleđivanja, ES-EDS IV (1982), 33).

добије на поклон од родитеља као замену за наследство.⁴⁰¹ Чињеница је да даривање представља – уколико изузмемо могућност стицања имовине путем властитог улагања – у патрицентричном социјалном окружењу каквим сматрам ово у којем је обављено истраживање – такорећи једину могућност за жену да стекне непокретну имовину, односно да постане њена власница. Међутим, у том погледу, утицај поменутог обичајноправног правила није повољан по имовински положај жене, јер се поклон третира као замена за наследство и самим тим се *потискују у страну* женина законска права. Због тога *мираз* – био он поклон или наследство у правом смислу речи – можемо посматрати као средство којим се жени одмаже у постизању равноправности у наслеђивању. Изнимку у том погледу представљају ситуације у којима жена, упркос томе што је добила поклон при удаји, наслеђује целокупну или већи део породичне имовине, о чему ће бити више говора у другом делу овог потпоглавља.

Из текста наведених наследничких изјава уочава се да наследнице користе изразе попут – *девојачка спрема, мираз и удомљење*. У питању су обичајноправни институти, за које знамо да их наше законодавство не познаје. Али то не представља препреку да се они користе приликом оставинске расправе. Судије Општинског суда у Врању истичу да су то флоскуле којима се служе наследнице и да их они приликом писања решења о наследствоу само парафразирају. Упркос томе, наведену праксу можемо да посматрамо као један од утицаја обичајноправних схватања на нормативистику, премда се испоставило да постоји и реверзибилан однос. Запослени у судству истичу да у наследничкој изјави мора да стоји да је жена „измирена у свом наследном делу“, односно да је „наследство не интересује“ и да се наведено сматра најважнијим сегментом изјаве. Наиме, уколико се будући наследник одриче свог дела, мора да нагласи управо претходно поменуто. У супротном се негативна наследничка изјава сматра као уступање наследног дела.⁴⁰² Када је у питању уступање наследног дела онда, закон на однос између уступиоца и пријемника примењује правила о поклону.⁴⁰³ То у нашем случају значи да сестра поклања брату

⁴⁰¹ Ова проблематика је опширније разматрана у оквиру поглавља о уговорима, односно код уговора о поклону.

⁴⁰² Важећи закон о наслеђивању познаје два типа негативних наследничких изјава – једна се односи на одрицање – члан 213 ЗН/95, а друга на уступање наследног дела санаследнику – члан 216 ЗН/95. Наследник се према члану 216 прихвата наслеђене имовине, а „потом је има право задржати за себе, уступити је неком санаследнику у току оставинске расправе, или пренети трећем лицу након физичке деобе, односно „развргнућа наследничке заједнице“ (у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 306).

⁴⁰³ Члан 216 ЗН/95. (у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 306).

своје наследство. Међутим, само закон сестрино уступање наследства препознаје као поклањање, али не и испитаници. Они сестрино поступање сматрају њеном обавезом, а у том чину не виде израз њене *добре воље*.

Из наведеног произлази да није свеједно како негативна наследничка изјава гласи. Наиме, правни статус наследника који се одрекао свог наследног дела није исти ономе када уступи свој наследни део. Стога би судије требало да дају правну поуку о томе какве су не само новчане, већ и правне последице одређене изјаве.⁴⁰⁴ Судићи према пракси коју затичем – појединци најчешће нису упознати са имовинско-правним последицама своје изјаве. Како иначе објаснити податак да се сестре, односно кћерке, махом одричу свог наследног дела. Судије у вези са тим истичу да поменута пракса има везе са чињеницом да је одрицање примерније од уступања, јер се појединци у том случају не излажу додатним судских трошковима. Стога препоручују наследницима да се одрекну наследства. У образложењу таквог поступања истичу како је женама у сваком случају свеједно уколико реше да не наследе. То наизглед јесте тачно. Али чињеница је да уступање има за последицу примењивање правила о поклону. Сестра се по тој основи налази у другачијој позицији у односу на позицију када се одриче свог наследног дела. Наиме, у случају одрицања сматра се да „наследник који се одрекао наслеђа никада није ни био наследник“.⁴⁰⁵ У том контексту потенцирање одрицања од наследства може да се протумачи као покушај да се сестра *задржи* на позицији особе којој наследство и не припада. Чини се да се и у том погледу *пронашло* правно решење које омогућава одржавање обичајноправних схватања. А према запажањима правника и историчара права, такве ситуације последица су недовољно прецизно формулисаног садржаја одређеног правног појма, односно установе.⁴⁰⁶ Ђ. Павић такође истиче да због неодређености члана закона који се тиче одрицања од наслеђа постоји могућност

⁴⁰⁴ Негативна наследничка изјава има конституивни карактер, она није само од процесног већ и од материјалног значаја (видети: Павић Ђ, 1956, 421–422). Она омогућава појединцу да стекне имовину која му, када је у питању интестатско наслеђивање, не припада.

⁴⁰⁵ Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 296–297.

⁴⁰⁶ У овом случају говори се о појму одрицања од наследства. Правници сами истичу да постоје нелогичности у примени члана који се тиче одрицања од наслеђа. Последице примене тог правила у супротности су са основним начелима која се тичу интестатског наслеђивања. Наиме, уколико се за наследника који се одрекао наследства сматра да никада и није био наследник – нема места примени права представљања (видети: Павић Ђ, О одрицању од наследства (наслеђа), *Анали Правног факултета у Београду, тромесечни часопис за правне и друштвене науке*, октобар – децембар, 1956, 407).

широке интерпретације воље оставитеља. А следствено томе „постоји опасност честих спорова“.⁴⁰⁷

* * *

Фактографска грађа показује да се појединци руководе – приликом дефинисања наследних права особа женског пола – и према следећем неписаном правилу: „Женско не треба да наследи да не умањи браћи доходак“, односно да не „слаби кућу“. У образложењу стоји – син „наставља лозу“, тј. „мушко седи у кућу, а не женско“, следствено томе „ред је“ да он наследи имање. Из наведеног се да закључити да је ово схватање у корелацији са претходно поменутиим (удаја и излазак кћери из куће).

Испитанице наводе да се одричу свог наследног дела у корист брата или браће јер – „такав је ред“ и јер желе – „да ме поштују браћа“, односно јер „не желим да ме братанци пудев из двор“ или „да ме братанци сутра гађају камењем“. У вези са тим истичу – „не узмеш дел' да си имаш род“, „да имаш братство“. У супротном, ако „сестра узме брату дел', брат се одрекне од њу“. Судећи према томе, сестре могу да остану у складним односима са братом и његовом породицом само уколико се одрекну свог наследног дела. У том погледу се слажем са мишљењем судија да је жени која одлучи да свој наследни део уступи брату свеједно како ће да гласи њена наследничка изјава. Небитно је да ли поступа у складу са обичајем или законом – важно је само да се „не замери са брата“.⁴⁰⁸

Наведене формулације показују да се испитаници руководе обичајноправним схватањима и на основу њих граде став о својим правима на наслеђивање породичне имовине. Сматра се да породична имовина припада сину и у том контексту се однос између сестре и брата описује реченицама – „брат даје сестри“, односно „сестра оставља брату“ или „сестра узима брату“. Испитаници такође сматрају да сестра када „остави брату имање“ у ствари *чини услугу* не само брату већ и његовим синовима, тј.

⁴⁰⁷ Ibid, 409.

⁴⁰⁸ У том погледу било би добро да се сагледа стварна природа односа између поменутих консангивних сродника. Судећи према резултатима мојих ранијих истраживања сродства и сродничких односа у овом региону – брат и сестра најчешће не одржавају интензивну интеракцију и ретко долази до међусобног испомагања. Значи да се сестра и брат повремено посећују и друже, а неретко чак само једном или двапут годишње (славе, дечији рођендани и томе слично) (видети: Ђорђевић Ј, Сроднички односи у Врању, 2001, 40–98). У том погледу није најјасније због чега сестра под сваку цену настоји да одржи складне односе са братом. Претпостављам да је то стога што се њено поимање односа са братом заснива на патријархалном моделу сродничких односа који постоји у свести појединаца, а чијој реализацији се тежи у стварности.

својим братанцима.⁴⁰⁹ У том контексту се поставља питање шта се дешава у случају када брат нема синове, већ само кћери. Уједно је потребно имати у виду да сестра када свој део наследства уступа брату, уступа га и снаји, односно братовљевој жени. Међутим, појединци спомињу снају у том контексту као особу која је „дошла на готово“. Овим желе да истакну да снаја користи имовину коју није сама стекла, већ су је стицали њени свекар и свекрва (допринос кћери у том погледу се не спомиње). Уједно додају да она има право само на коришћење те имовине, а не и на наслеђивање исте. То је тачно уколико њена права посматрамо са становишта обичајноправног схватања. Законска нормативистика не оспорава снаји да као супруга свог мужа наследи имовину коју је он наследио од родитеља. А судећи према ономе што сам затекла на терену - снаје ту имовину ретко наслеђују, јер се руководе обичајноправним правилом које жени, било да је кћер или мајка, не даје за право да наследи непокретну породичну имовину. Њу наслеђују синови.

Уколико ненаслеђивање од стране жена посматрамо из *женске перспективе*, односно са становишта сестре која се одриче свог наследног дела и снаје која непосредно преко мужа ту имовину стиче, видећемо да се посебно занимљивим чини схватање испитаница како би снаја требало да буде захвална заови, односно да „поштује и цени“ заову која није „узела брату имање“. Поменуто схватање можемо да посматрамо и као показатељ степена у којем су жене свесне свог наследноправног положаја. А о томе колико су свесне свог положаја говори и податак да оне саме о својим наследним правима говоре, из наследне позиције свог мужа или брата. Следи да велики утицај на формирање схватања о наследним правима жене има и даље обичајноправна пракса у којој је изражено прецедентно право мушког рода приликом наслеђивања. У прилог томе говори и следећа наследничка изјава сестре, односно кћерке – „Ништа му не тражим *само нека чува мајку*“. Поменута изјава је дата у корелацији са обичајноправним схватањем да бригу о родитељима преузима син. Он на основу тога стиче право на наследство породичне имовине, односно очеве и/или мајчине заоставштине. У том контексту је посве разумљиво образложење са којим сестра уступа свој наследни део брату. Међутим, испитаници су често истицали да

⁴⁰⁹ Ова, као и претходно изнете реченице, указују на линију трансмисије наследних добара која се поштује приликом наслеђивања. У том смислу се и доводе у везу тетка и братанци. Говоримо о наследним односима између побочних сродника. Често помињани пример такве везе су ујак и сестрић, као и стриц и братаница. О њима су у првом реду расправљали правници и историчари права (видети: Периф Ж, *Задружно наследно право по Грађанском законнику Краљевине Србије*, Београд 1913, 37–69; Исти, *Приватно право, Скупљене расправе из грађанскога права*, Београд 1912, 302–335).

кћери брину о родитељима у већој мери у односу на синове. Такав став је уочљив код оних појединаца, односно родитеља, који имају сина који се не стара о њима.⁴¹⁰ Сходно томе било би за очекивати да ће и родитељи да одступе од обичајноправне праксе, односно да ће да оставе имовину у наследство кћерки. Али, они то не чине, јер како истичу „зет није род“.⁴¹¹ Помислићемо да је то само *голи* изговор да се имовина не остави у наследство кћерки. Али ако узмемо у обзир да кћерка носи презиме мужа а не оца, схватићемо зашто испитаници наслеђивање кћерке доводе у корелацију са њеним мужем, односно зетом. Наведено схватање имплицира везу која постоји између правила наслеђивања материјалних и социјалних добара. Више о томе у наставку излагања.

* * *

Поступање родитеља према женском детету свакако има везе са прихватањем обичајноправних схватања права и положаја деце у породици. А у прилог наведеном иду и изјаве запослених у суду који наводе да се у схватању појединаца пресликавају обичајноправна начела а не закон. Тако испитаници ненаслеђивање жена доводе у везу, односно настоје да оправдају и трошковима које су родитељи имали приликом удаје кћерке. Сматрају да су самим тим што су организовали свадбено весеље испунили своје обавезе према женском детету. У образложењу поменутог схватања наводе да родитељи неретко потроше много новца за удају кћерке. Уколико су јој уз то припремили и пристојан мираз, односно дар, онда се сматра да је она у потпуности „намирена у свом делу“. Што ће рећи да је добила све што јој по обичајном праву припада.

Испоставља се да је за удају кћерке шездесетих и седамдесетих година двадесетог века било потребно *читаво богатство* (помиње се цифра и од четрдесет хиљада динара). Испитаници који живе на селу напомињу да им је у том периоду – када су углавном живели од аграрне производње – једини начин да обезбеде новац за удају кћерке представљала продаја стоке и пољопривредних производа. А најтеже је било, како наводе, родитељима који су имали више од једне кћерке. Један од испитаника истиче:

⁴¹⁰ Да подсетим – постоје ситуације у којима појединци нису у могућности да испуне своје обавезе према родитељима из објективних разлога. Физичка удаљеност између деце и родитеља јавља се најчешће као разлог одступања од замишљеног, односно прокламованог модела понашања. Судећи према ономе што затичем на терену – такве ситуације нису спорне. Проблематичне су оне у којима син из субјективних разлога не жели да се стара о родитељима.

⁴¹¹ О ставу испитаника према наследним правила зета и домазета, било је говора у претходном делу овог поглавља.

"Големо би имаја да нисам правија свадбе". Он има три кћерке и сина (кћери су рођене 1952, 1954, 1956, а син се родио 1960, када се најстарија кћер удала). Син живи са оцем на имању. Све три кћерке су удате и свакој је приликом удаје купио шиваћу машину и „комбиновану собу“, тј. намештај.⁴¹²

Чињеница је да састав поклона и његова материјална вредност зависе од материјалне могућности родитеља, али и од економске ситуације у друштву. О томе сведоче и следећи примери:

Испитаник наводи да су он и супруга кћерки приликом удаје поклонили „преко 150.000 динара“ и собу коју је сама изабрала. А вредност собе процењује на око 150.000 динара (кћерка се удала 1987. године).⁴¹³

А следећи пример илуструје удају кћерке 1994. године:⁴¹⁴

Испитаница наводи да су она и муж кћерки поклонили спаваћу собу, шиваћу машину и хиљаду марака. Она сматра да су јој дали „подоста“, односно да је тиме „намирена“ и да не би требало да „узима брату“.⁴¹⁵

Напоменула сам да испитаници кћеркино свадбено весеље доводе у везу са наследством сина. Наиме, сматрају да су са трошковима које су имали приликом удаје кћерке „оштетили“ сина, јер уместо да стичу и увећају имовину, они су је умањили. Из тог става се уочава да они не помишљају на то да би кћер уместо поклона при удаји могла да добије породичну имовину у наследство. Па самим тим и не повлаче паралелу између вредности кћеркиног поклона и наследства сина.

Не сматрам случајним да се кћеркама „све што им по обичају припада“, како кажу испитаници, даје приликом удаје, односно у периоду који се хронолошки посматрано обавља пре наслеђивања. С обзиром на то даривање имовине приликом удаје можемо да сагледамо као *добар* начин да се женски потомци унапред спрече да наследе. То би уједно значило да кћер која није добила спрему, односно мираз при удаји – а таквих има – има право да конкурише на наследство. Међутим, пракса показује да наведена претпоставка није одржива. Наиме, невезано за то да ли је кћер добила поклон при удаји или не, она нема право наследства. Таква пракса је израз

⁴¹² У питању је вербални исказ испитаника С. М. рођеног 1926. године, пољопривредник из села Миланова.

⁴¹³ У питању је вербални исказ испитаника Д. Ђ. рођеног 1935. године, пензионер из Врања.

⁴¹⁴ У питању је вербални исказ испитанице Д. Ј. рођена је 1940. године, из села Дубница.

⁴¹⁵ Поклон те вредности је у том периоду био права реткост. У овом случају ради се о родитељима који живе на селу и можемо их с обзиром на вредност имовине коју поседују сврстати у категорију имућнијих.

обичајноправних схватања која, као што знамо, елиминишу женски род из наслеђивања.

У вези са удајом кћерке и поклањањем треба истаћи и то да се дешава да родитељи поклоне женском детету неку непокретност приликом удаје. Фактографска грађа показује да су то најчешће виногради, њиве и парцеле. Такви примери нису уобичајени, али, упркос томе, наводе на помисао да удаја исто тако може да представља прилику да се кћерки у виду поклона уступи непокретност која јој, уколико има брата, не би припала. Нисам склона да ову врсту даривања посматрам као један од покушаја решавања родне неједнакости, као што сматрају поједини аутори.⁴¹⁶ Премда не могу да порекнем да испитаници поклон који добије кћер при удаји, посматрају као врсту помоћи коју родитељи пружају кћерки за живота. Али, упркос томе, сматрам да родитељи са даривањем, односно пружањем помоћи кћерки, у ствари покушавају да заштите сина, односно његово наследство, јер верују да ако „пруже ћерки“, односно ако јој помажу, да она неће да „узме брату дел“, односно да наследи. Наиме, сматрам да пружање помоћи, ма колико било значајно у датом моменту, не може да се поистовети са наследством које кћер „оставља брату“. У вези са тим напомињем да постоји мишљење да „жртва“ поменуте обичајне праксе није женско, већ мушко. Испитаници у образложењу наводе да син због обавезе старања о родитељима често није у могућности да се „слободно креће“, а да имање које наследи „није вредно те жртве“. А женско дете нема обавезу старања о родитељима, а при том јој они још и помажу. Није искључено да постоје ситуације у којима је син због родитеља остао „на имању“, односно није променио средину и запослење, али се оне не могу посматрати као релевантан показатељ наследног положаја појединаца. Наиме, пракса показује да мушкарац који има сестру, у сваком случају постаје наследник породичне имовине. Али зато сестра која има брата, невезано за то да ли је добила поклон при удаји или не и да ли се старала о родитељима или не (а постоје ситуације у којима је бригу о родитељима преузела кћер а не син), не наслеђује породичну имовину.

Истакла сам да у истраживаној средини ретко наилазимо на ситуације када сестра „дели“ наследство са братом или браћом. Према мишљењу судија и адвоката – до тога долази када постоје „несређени људски односи“. Другим речима, сестра

⁴¹⁶ Христов П, „Дуркината нива“ и сватбеният дарообмен, Българска етнология, кн. 3–4, София 1999, 56–76.

„тражи дел“ уколико је у сукобу са братом „од ранијè“. ⁴¹⁷ С обзиром на то да се сестре одричу свог наследног дела, можемо да констатујемо да су односи између сестре и брата такорећи увек складни. Међутим, испитаници наглашавају да „данас је сестра брат на брата“, а не сестра, као што је то било „ранијè“. Уједно додају да сестре „данас узимају без срамоте“. Тиме желе да истакну да су припаднице женског рода у прошлости поступале по обичајноправним начелима чешће неголи што то чине у садашњости. ⁴¹⁸ Уколико наведено схватање повежемо са претходним, закључићемо да сукоба између браће и сестара има више у периоду деведесетих година. Међутим, прихватање наследног дела од стране жена доводим у везу са променама које су наступиле у том периоду на социоекономском плану. Значи да је одлука жене да наследи свој део последица њене материјалне ситуације, а не сукоба са братом, као што је то била пракса у периоду до деведесетих. Разлика између „ранијè“ и данас огледа се у фази у којој долази до сукоба између сестре и брата. Наиме, у периоду до деведесетих сукоб између брата и сестре постоји пре покретања оставинског поступка и он иницира сестрино наслеђивање, а од деведесетих надаље – сукоб настаје као последица сестриног наслеђивања. А до сукоба у ствари долази због тога јер појединци не желе да прихвате економски моменат као ваљано оправдање за женино поступање мимо обичајне праксе. Наведено говори у прилог томе да сестре не желе сукоб, али да је он исто тако неминован уколико прихвате свој наследни део.

Када су у питању разлике у вези са наслеђивањем женског рода у периоду непосредно након Другог светског рата и деведесетих година констатујем да се жене педесетих и шездесетих година двадесетог века често нису одазивале на позив суда да присуствују делацији. Запослени на оставинама у Општинском суду у Врању наводе да је таква пракса била последица схватања да ће, ако се појаве на суду, да „увреде брата“. У образложењу поменуте ситуације наводи се да непосредно након Другог светског рата многи појединци нису били довољно информисани о поступку делације и нису знали да ће сестра уколико не оде на оставинску расправу постићи управо супротно од оног што је желела – постаће наследница. Наиме, судија у таквим ситуацијама – када се неко од наследника не одазове позиву да учествује на

⁴¹⁷ У овом случају се „ранијè“ односи на период који је претходио оставини.

⁴¹⁸ Појединцима границу између „ранијè“ и данас представљају деведесете године двадесетог века. То што се период деведесетих посматра као прекретница сматрам последицом радикалних социоекономских промена које су тих година наступиле у региону. А на који начин су утицале на регулисање наследних односа – видећемо из текста који следи.

оставинском поступку – поступа у складу да чланом 219 ЗН/95.⁴¹⁹ У каснијем периоду такви примери су права реткост, наводе судије. Али не због тога јер женама више није стало до тога шта ће да мисли брат и остала родбина, већ због тога јер је велика већина популације упозната са судским поступком расправљања заоставштине. Следи да појединци, који желе да се наследство реши у складу са обичајноправним нормама, морају у извесној мери да поступе по закону. А неретко нису ни свесни да обичајноправна начела помоћу којих регулишу наслеђивање могу да постану правно важећа само уз примену закона.

* * *

У неколико наврата до сада напоменула сам да кћер све оно што јој као женском детету по обичајном праву припада добија приликом удаје. Није случајно да јој се добра дарују приликом удаје јер, као што сам истакла, удаја симболизује „излазак из куће“ родитеља. Испоставља се да је удаја најпримернији моменат у животу жене да јој се да оно што јој припада. Наиме, кћер не учествује приликом усмене деобе породичне имовине и не наслеђује уколико има брата.

Да подсетим – састав добара, односно њихова тржишна вредност зависили су од материјалних могућности родитеља. То могу бити: спаваћа соба, шиваћа машина, веш машина, новац и томе слично.⁴²⁰ У сваком случају – даровала су се покретна материјална добра, а само у изнимним ситуацијама и непокретности попут њиве, винограда или плаца. Пракса показује да се непокретна имовина поклањала у случају када су родитељи били имућни и када није било мушког потомства у породици. Непокретну имовину су добијале у наследство и кћери које су доводиле „мужа на кућу“. Примери матрилочног брака су и те како индикативни за сагледавање наследних права кћери.⁴²¹ Наиме, то што женско нема брата не мора да значи да ће

⁴¹⁹ У образложењу поменутог члана стоји да „...наследник који се у току целог поступка не одрекне наслеђа, али изричито и не изјави да се прима наслеђа, сматраће се као да је дао позитивну наследничку изјаву“ (Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 312).

⁴²⁰ Обавезан део дара који се добијао „уз младу“ у периоду непосредно пре и након завршетка Другог светског рата били су – шиваћа машина и „шифоњер“ (орман). А осамдесетих година двадесетог века обавезан саставни део поклона који су родитељи даривали кћерки приликом удаје била је спаваћа соба. За детаљније образложење даривања невесте у Врању и околини видети: Златановић С, Свадба – прича о идентитету, Врање и околина, Београд 2003, 51–138.

⁴²¹ Премда су наши етнолози тај облик брачне заједнице посматрали са аспекта домазета, а не кћери, односно жене (видети: Пантелић Н, 1991, 46–47).

постати и миражџика, односно наследница целокупне породичне имовине.⁴²² Она може да наследи целокупну породичну имовину само у случају када је јединица.

Познато нам је да у ситуацијама када на наследство конкуришу особе истог пола, у овом случају сестре, постоји равноправност у наслеђивању породичне имовине. До одступања од поменутог обичајноправног правила долази онда када једна од сестара оствари матрилокалан брак. Кћер, односно сестра која након склапања брака остане да живи са родитељима има право на већи или целокупан део наследства. Школовање, као што сам већ истакла, представља такође повод да се детету које је стекло више или високо образовање умањи наследни део. Самим тим кћерки коју родитељи нису школовали, припада већи део наследства.

Пракса показује да се законом нормирано правило о равноправности између наследника практикује углавном онда када на наследство конкуришу наследници истог пола. Међутим, испоставило се да поменуто правило може да доведе до сукоба између сестара уколико нису сложне приликом расподеле имовине. Запослени у суду истичу да се сукоби сестара – с обзиром на њихову учесталост – налазе одмах иза сукоба браће и да су такве ситуације уједно и најкомпликованије за расподелу заоставштине. Поводи за конфликте сестара идентични су онима који иницирају сукобе између браће. Парнице такође дуго трају и имају за последицу прекид интеракције најближих крвних сродника. У том погледу је евидентна разлика у понашању жена када на наследство конкуришу са братом, јер се тада махом одричу свог наследног дела, а уколико на наследство конкуришу са сестром онда се прихватају свог наследног дела. Али, као што видимо, упркос томе, долази до сукоба. Но, то ипак не значи да су конфликти између сестара последица примене законских норматива. Управо супротно. Проблем настаје уколико се појединци руководе обичајноправним начелима, која, као што смо видели, припадницима истог пола не прописују увек иста наследна права и положај. Тако се дешава да сестре или браћа нису равноправни приликом наслеђивања. С обзиром на то, можемо да говоримо о неравноправности између појединаца истог пола. Наведена констатација, сагледана у

⁴²² То је један од показатеља да израз „безбратница“ није увек могуће и оправдано употребити као синоним за жену која добија мираз (видети: Вујачић В, Наследни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких, 1974, 504–506).

контексту родних идентитета, иде у прилог претпоставци о „разликама у истости“.⁴²³ Овом приликом желим само да подсетим да је у питању критика универзалистичких тумачења родних идентитета и неједнакости која се заснивају на дихотомији приватно/јавно, односно природа/култура.⁴²⁴ С обзиром на то да је проблематика родних односа и идентитета веома комплексна, плашим се да би нас дубље залажење у тај проблем сувише удаљило од тематике коју разматрам у раду.

* * *

Пракса показује да жене ретко поступају мимо обичајне праксе, али и да разлог томе може да буде једноставно жеља да имају, како кажу, „успомену на татковину“, односно да „деца знају одакле им мајка потиче“. Такви примери одступања од обичајне праксе приликом наслеђивања налазе се на врху лествице оних које средина најжустрије осуђује. Наиме, испитаници сматрају да жене теже да наследе само онда када се у заоставштини налазе непокретности, односно материјална добра од веће економске вредности. Међутим, не би се сложила са том констатацијом из више разлога. Прво, у заоставштини се такорећи увек налазе непокретна материјална добра, а друго, та врста имовине увек представља економски највреднија добра. Осим тога, једино она и фигурира у свести људи као „успомена на татка“. Трећа ствар која не иде у прилог схватању испитаника да жене наслеђују само онда када су у питању економски вредна наследна добра, јесте то да има неупоредиво већи број жена које не наслеђују очеву или мајчину заоставштину, од броја оних које ју наслеђују. А то свакако није последица ниске економске вредност већине заоставштине, већ прихватања обичајноправних схватања. Наведене констатације изводим на основу примера који показују да женама, када желе да наследе, економска вредност добара која се налазе у саставу заоставштине, није од примарног значаја. Испитанице, како оне које нису наследиле, тако и оне које јесу, наводе да „земља није да се богатиш, већ да имаш успомену“. Према томе, економска вредност добара нема утицаја на поступање жена приликом наслеђивања. Наиме, на основу изјава и понашања испитаница можемо закључити да оне полазе од схватања да евентуална материјална корист коју би имале уколико би наследиле не може да се упореди са

⁴²³ Abu-Lughod L. Can There Be A Feminist Ethnography, *Woman & Performance. A Journal of Feminist Theory*, Vol. 5, No 1, 1990, 25; према: Ivanović Z, *Antropologija žene i pitanje rodних odnosa u izmenjenom diskursu antropologije*, pogovor u: Ž. Papić i L. Sklevicky (ur.) *Antropologija žene*, Beograd 2003, 427.

⁴²⁴ А један од основних проблема универзалистичких објашњења „јесте претпоставка о постојању хомогених родних категорија, о заједничком, есенцијалистички схваћеном родном идентитету“ (Ivanović Z, *Antropologija žene i pitanje rodних odnosa u izmenjenom diskursu antropologije*, 2003, 425).

оним шта би у том случају изгубиле – складан однос са братом и његовом породицом. А као што истиче једна од њих „тима што се одричу свог наследног дела, доприносе очувању родбинских веза, а то је ипак најбитније.“⁴²⁵ Значи, патрилинеарна идеологија има знатан утицај на формирање културне нормативности у истраживаној средини.⁴²⁶ Али, као што смо видели, то не значи да код жена не постоји жеља да наследе, и да оне нису свесне свог неравноправног положаја. Ствар је у томе што само неке од њих то јавно и признају.⁴²⁷ Уколико се осврнемо породичне односе у породици у којој су те жене одрастале, видећемо да су њихови брат или браћа, представљали „повлашћену категорију“ – њима је било све дозвољено а ништа забрањено. Укратко, сестре су сносиле већи део одговорности. А када су се удале, остали су родитељи сами – сами раде и сами се старају о себи, јер им син не пружа помоћ онолико колико би могао, односно онолико колико се то од њега очекује. Према томе, оне су испуниле све своје дужности а брат такорећи ниједну, али, упркос томе, он све наслеђује. Због тога наслеђивање препознају као ситуацију у којој се манифестује њихов неравноправан положај, а уједно и повлашћени положаја мушкарца. Али то што су свесне свог положаја не значи да су спремне да поступају ван устаљеног концепта наслеђивања. Тако се, упркос *свесности*, и даље придржавају устаљених образаца понашања. Претпостављам да већина жена није спремна да радикалније поступа, односно да конкретизује своје идеје у вези са постизањем родне равноправности код наслеђивања јер не виде начин на који би у случају да прихвате наследство успеле да сачувају складан однос са братом, а самим тим и свој идентитет и интегритет.⁴²⁸ С обзиром на то не чуди да доживљавају „конфликт са собом“⁴²⁹ јер,

⁴²⁵ У питању је вербални исказ судије запослене на оставинама у Општинском суду у Врању (рођена је 1948. године). А њено мишљење издвајам због тога јер је индикативно за разумевање ситуације о којој говорим. Наиме, она уз наведено наглашава: „Тачно је да су женска деца оштећена приликом регулисања наслеђа.“ Али сматра да је исправно да мушкарац наслеђује породичну имовину. Значи да оправдава примену обичајноправних правила код наслеђивања, а не нормативистику и то са образложењем да је очување складних односа са братом најважније.

⁴²⁶ А њу карактерише „стално настојање да се реинтерпретирају основне чињенице животног искуства и то на такав начин који ће их превазићи и успоставити ауторитет мушкарца у различитим доменима живота и искуства“ (Ивановић З, На кога личе деца: сродство код Срба и принципи перцепције сличности међу сродницима, Обичаји животног циклуса у градској средини, Посебна издања ЕИ САНУ књ. 48, Београд 2002, 388).

⁴²⁷ „Криво ти ако не добијеш ништа“, истиче једна испитаница (рођена је 1959. године, средња стручна спрема, живи и ради у Врању, а пореклом је из Врањске Бање).

⁴²⁸ У питању је лични идентитет који се реализује кроз различите улоге и позиције које жена заузима у друштву.

⁴²⁹ Благојевић М, Родитељство и фертилитет, у: Србија крајем 90-их, Институт за социологију Филозофског факултета у Београду, Београд 1997, 161.

између осталог, „имају ставове које друштво не прихвата“.⁴³⁰ Наиме, живе у социјалном окружењу које подржава „традицијску структуру мишљења и традицијске односе у породици“.⁴³¹

* * *

Поједини наши етнологзи и правници одрицање сестре од наследства објашњавали су помоћу „економског рационализма“.⁴³² Сматрали су оправданим да женско не наслеђује обрадиве површине, јер, као што сам истакла, на тај начин се спречава уситњавање пољопривредног имања.⁴³³ Поменуто образложење може да се прихвати као оправдано само у случају када се имовина налази на селу и када брат остаје да живи на имању, али не и у оним ситуацијама када родитељи остају на имању сами, и када се брат не интересује за имање и пољопривреду. Што се „цепкања“, односно уситњавања имања тиче треба истаћи и то да примери показују да до уситњавања пољопривредног поседа долази управо приликом наслеђивања особа мушког пола. У питању је примена принципа једнакости код наслеђивања. Уситњавање имања према томе може се посматрати као последица примене не само обичајног права већ и закона.⁴³⁴ Према томе, не сматрам да искључивање жена из наслеђивања непокретности можемо оправдати настојањем да се спречи уситњавање имања. Поготово ако имамо у виду да је појединцима најважније да имање наследи син, односно синови, а да им је очување целине обрадивих површина од секундарног значаја. Тако се затвара круг, односно враћамо се на почетак и добијамо одговор на питање зашто женско не треба да наслеђује имовину – зато јер имање фигурира у

⁴³⁰ Loc. Cit.

⁴³¹ Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, ГЕМ књ. 52–53, Београд 1989, 70.

⁴³² „Када се сестра данас одриче свог дела имања у корист брата, то не значи да се ради само о снази патријархалне традиције, већ и о економском рационализму схватљивом сваком сељаку за кога признавање једнаких наследних права за оба рода значи даље уситњавање ионако већ уситњених сељачких поседа.“ (видети: Павковић Н, 1982, 34).

⁴³³ Елиминација жена при наслеђивању породичне имовине постојала је и у средњовековним правима. Аутори су неегалитарност при наслеђивању у том периоду објашњавали потребом да се спречи превелико уситњавање имања. Сматра се да се из истог разлога увео и принцип минората код наслеђивања особа мушког рода (видети: Вилфан С, 1996, 260; Павковић Н, 1996, 333).

⁴³⁴ Међутим, на примеру Закон о наслеђивању који је на снази у Бугарској од 2001. године види се да уситњавање може да се спречи а да се не наруши принцип равноправности код наслеђивања. Према члану 72 ЗН/2001. поменутог закона – приликом састављања наследних делова није дозвољено дељење на делове који су мањи од 3 декара када су у питању њиве, односно мањих од 2 декара код ливада и мањих од 1 декар код винограда (Закон за наследство, Данџи, такси, распоредби сврзани с наследјаването, Солотон 2002, 20). Декар је мера која се користи за земљиште, а један декар је исто што и десет ари (www.vokabular.org/?search=dekar).

свести појединаца као „неотуђиви део породичне структуре који се тежи очувати“⁴³⁵ у оквиру агнатске сродничке заједнице. А то је практично немогуће постићи ако имовину наслеђује кћер, јер она – у складу са обичајноправним схватањем – не наслеђује презиме.⁴³⁶ Испоставило се да наслеђивање презимена представља један од кључних момената који је потребно узети у обзир приликом разматрања наследних права и односа између потомака различитог пола. Наиме, претпоставља се да удаја, било да је у питању патрилоклан или матрилоклан брак, имплицира промену презимена.⁴³⁷ А уколико пођемо од схватања да се припадност сродничкој заједници одређује „супстанцијалном истоветношћу“⁴³⁸ односно крвном везом, онда се презиме може схватити као симболичка манифестација и социјално признање те истоветности. У том погледу се елиминисање женског рода из наслеђивања непокретне породичне имовине доводи у везу са њиховим ненаслеђивањем социјалних добара.

Фактографска грађа којом располажем показује да жене приликом венчања махом мењају презиме, односно прихватају презиме мужа.⁴³⁹ Премда се дешава, али врло ретко, да девојка приликом удаје задржи девојачко презиме и уз њега дода презиме мужа.⁴⁴⁰ Уколико се вратимо на праксу регулисања оставине покојног оца, видећемо да кћери, односно сестре, наслеђују непокретност уколико немају брата, односно браћу. У питању су случајеви када жене не наслеђују само неку њиву или плац, већ и цело имање. Међутим, невезано за то да ли имају брата или не и да ли су наследиле неку непокретност или не – пракса показује да оне не наслеђују презиме. Значи да презиме представља добро које се наслеђује патрилинеарно.⁴⁴¹ А ако узмемо у обзир значај који има презиме у таквој социјалној средини у којој влада патријархална идеологија, онда није нелогично да се елиминисање женског рода из наслеђивања непокретне породичне имовине образлаже њиховим ненаслеђивањем

⁴³⁵ Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, 1989, 66.

⁴³⁶ Презиме се према етнолошкој концепцији наслеђивања сврстава у групу социјалних добара (видети: Раvković N, 1982, 36).

⁴³⁷ У том контексту изузимам примере жена које се нису удавале, односно венчавале и које самим тим задржавају презиме оца.

⁴³⁸ Eritje F, Dve sestre i njihova mati, 2003, 8.

⁴³⁹ У питању је евиденцији матичара запослених у матичној служби Општине Врање.

⁴⁴⁰ У матичној служби Општине Врање напомињу да је поменута пракса присутна нарочито деведесетих година двадесетог века и да се на солуцију да задрже презиме одлучују жене које су по занимању лекари, стоматолози, правнице и томе слично. Другим речима, презиме задржавају због професије.

⁴⁴¹ Изузетак у том погледу представљају ситуације када се приликом удаје задржи девојачко презиме и уз њега дода презиме мужа. Такви примери, иако нису често у пракси, ипак указују на могући правац којим би могле да се крећу промене у вези са применом принципа патрилинеарности у наслеђивању социјалних добара.

презимена. Али, упркос томе, то не значи да поменути образложењем можемо оправдати праксу ненаслеђивања од стране припадница женског пола/рода. Уједно треба рећи да она представља најочљивији пример неусаглашености између законодавне нормативистике и праксе, са једне, и правне и клатурне нормативности са друге стране. А променама у погледу наслеђивања непокретности од стране жена можемо, по свему судећи, да се надамо тек онда када се промене принципи по којима функционишу брачни и сроднички систем. У првом реду мислим на патрилинеарност и патрилокалност.

У досадашњем тексту говорила сам о наследним односима и пракси која се јавља код наслеђивања непокретне породичне имовине. Стога се поставља питање шта се дешава код наслеђивања покретне имовине. Практика показује да начин расподеле покретних добара која се налазе у саставу заоставштине покојног оца или мајке зависи од више фактора. У првом реду од тога да ли је неко од потомака живео у заједници са родитељима или не. Уколико је постојала заједница живота, онда и покретну имовину наслеђује дете које је живело са родитељима. У супротном се покретна добра деле у складу са договором између наследника. То ипак не значи да код наслеђивања покретних добара не долази до конфликта између сродника. Фактографска грађа показује да су сукоби између браће и сестара, односно сестара међусобно, неминовни уколико наследници не могу да усагласе своје жеље и настоје да сву покретну имовину деле на једнаке делове. Наиме, такву поделу је фактички тешко извести уколико је оставилац поседовао само једну покретну ствар, рецимо један аутомобил или трактор. Обичајноправно начело налаже да се у том случају имовина прода и новац подели. Али испитаници напомињу да је немогуће поступити у складу са тим правилом уколико се потомци заваде пре покретања оставинске расправе или током самог оставинског поступка. Фактографска грађа показује да полна припадност појединца, односно наследника, не утиче значајније на наслеђивање покретне имовине. Њен утицај је ипак евидентан код наслеђивања покретне имовине која у свести појединаца фигурира као обележје мушког или женског рода. У питању је, пре свега, оружје. Запослени на оставинама напомињу да пушку и пиштољ наслеђују синови, а кћери само онда када у породици нема мушког потомства. Уједно напомињу да је то последица примене обичајноправних схватања, а не нормативистике. Наиме, судије напомињу да се код законског наслеђивања покретне имовине примењују исти нормативи као и код наслеђивања непокретне имовине. Стога су сви потомци равноправни код наслеђивања очеве или мајчине

оставине, невезано за природу добара која улазе у састав заоставштине. Међутим, видели смо да обичајно право познаје разлику и у том погледу, а она се у пракси не испољава само код наслеђивања „татковине“, тј. очеве заоставштине, већ и код наслеђивања „мајковине“, тј. имовине коју је поседовала мајка.

Што се тиче наслеђивања „мајковине“ треба истаћи да у истраживаној социјалној средини наилазимо на два обичајноправна схватања. По једном – имовину мајке наслеђује само кћер, односно кћери, а по другом – син и кћер заједно.⁴⁴² Претпостављам да разлике у поимању наследних права деце приликом наслеђивања „мајковине“ имају везе са природом добара која се налазе у мајчиној заоставштини. Наиме, фактографска грађа показује да примена једног или другог схватања зависи управо од састава мајчине заоставштине. Испоставило се да у ситуацијама када је мајка поседовала непокретност или покретну имовину веће економске вредности – онда заоставштину скоро увек наслеђују син и кћер заједно.⁴⁴³ Следи да се обичајноправно правило о првенству кћери код наслеђивања мајчине заоставштине примењује само онда када је у питању покретна имовина од мање економске вредности, односно она чије наслеђивање не захтева покретање оставинског поступка.⁴⁴⁴ Из наведеног произлази да се наследник мајчине имовине одређује према саставу добара која чине „мајковину“, а не према полној припадности наследника, као што је случај код избора наследника „татковине“. Међутим, не смемо заборавити да на избор наследника очеве имовине у првом реду утиче примена принципа патрилинеарности. Тако се на први поглед чини да се разлика између наслеђивања мајчине и очеве имовине огледа у томе што су код наслеђивања „мајковине“ сви потомци, невезано за њихову полну припадност, равноправни. Али не заборавимо да то важи само за оне ситуације када се у саставу мајчине имовине налази непокретна имовина. Судећи према фактографској грађи, такве ситуације нису уобичајене, што је донекле и разумљиво ако имамо у виду да жене ретко поседују неку непокретност. Значи да се код наслеђивања „мајковине“ углавном поступа у складу са већ поменутиим обичајноправним схватањем. Наведено нас враћа на констатацију да избор наследника „мајковине“ понајвише зависи од природе добара која се налазе у

⁴⁴² О наследним правима и положају оца, односно мужа код расправљања мајчине, односно женине заоставштине говорим у поглављу о наслеђивању брачних партнера.

⁴⁴³ Истакла сам да припаднице женског рода ретко имају у својини неку непокретност и да су то углавном парцела, њива, виноград и томе слично. А од покретне имовине која се расправља на оставини то могу да буду левизна или динарска штедња.

⁴⁴⁴ Судећи према фактографској грађи то су најчешће: намештај, шиваћа машина, покућство, тканине и томе слично, односно имовина коју жена најчешће добија на поклон приликом удаје.

саставу заоставштине. Сматрам да је то зато што појединци поступају у складу са обичајноправним схватањима, односно мимо законских норматива, што је случај не само у овој него и у многим другим ситуацијама.

2.1.6. Адопција и наслеђивање

С обзиром на то да „Filius familias non solum natura, verum et adoptiones faciunt“⁴⁴⁵, неопходно је сагледати и објаснити наследна права и положај усвојеника. Адопцијом се успоставља грађанско сродство.⁴⁴⁶ У питању је сродство по усвојењу које настаје између усвојоца и усвојеника, а на основу тога између усвојеника и осталих усвојоочевих сродника.⁴⁴⁷

Навела сам да крвно и грађанско сродство представљају основ за интестатско наслеђивање. Важним сматрам истаћи да једно сродство не искључује могућност формирања и постојања другог. То конкретно значи да се са адопцијом не „уништавају већ постојећи односи крвног сродства у којима су се дотле налазили усвојеник и усвојилац нити се тиме утиче на могућност заснивања, на страни ових лица, новог односа крвног сродства у будућности.“⁴⁴⁸ С обзиром на то „усвојено лице се може појављивати било као оставилац било као наследник, и то у оквиру обе групе лица, тј. како у оквиру заједнице својих крвних тако и у оквиру заједнице својих грађанских сродника.“⁴⁴⁹ То конкретно значи да појединац који је адоптиран има законско право да наследи своје биолошке родитеље и остале сроднике по крви, али и сроднике који проистичу из адопције. Њега уједно могу да наследе његови

⁴⁴⁵ „Деца у породицу долазе не само природним путем (рађањем) него и усвојењем“ (Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 73).

⁴⁴⁶ Када је реч о адопцији као предмету етнолошких истраживања, треба напоменути да у радовима углавном наилазимо на дескрипције самог обреда усвајања и оних радњи које том обреду претходе или следе. Овом приликом скрећем пажњу на рад у којем је ауторка – за разлику од других истраживача – посматрала адопцију као обред прелаза (видети: Дивац Зорица, Адопција као обред прелаза, ГЕИ XXXIII, Београд 1984, 47–53).

⁴⁴⁷ Услови и поступак заснивања усвојења, као и права и дужности усвојоца и усвојеника, уређени су Законом о породичним односима (видети: „Службени Гласник РС“, бр. 18/2005. од члана 88. до члана 109; <http://www.lawyer.co.yu/baza/gradjansko%20pravo.htm>). Адопција се пре доношења поменутог закона регулисала према одредбама Закона о браку и породици (Службени гласник СРС“ бр. 22/80. и бр. 11/88) (видети: http://www.roditelj.org/download/porodicni_zakon_ser.pdf). Потребно је напоменути да је у Србији од 1946. године када је ступио на снагу први закон таквог карактера па све до 2005. било у примени неколико закона којима се регулисало питање адопције. О појединостима у наставку излагања.

⁴⁴⁸ Благојевић Б, Наследно право у Југославији, Права република и покрајина, „Савремена администрација“, Београд 1988, 135.

⁴⁴⁹ Благојевић Б, Наследно право у Југославији, Београд 1988, 135.

крвни и грађански сродници. Правници су у вези са тим постављали питање наследноправног положаја и права појединаца који припадају једној или другој групи сродника уколико заједно претендују на наследство усвојене особе. Наиме, у том случају могу да буду у сукобу две групе сродника – крвни и грађански.⁴⁵⁰ Међутим, проблема неће бити уколико усвојено лице има потомке – биолошке или усвојене – јер се они у сваком случају први јављају за наслеђе. У супротном – када усвојено лице нема потомства – наследноправни положај оставиоцевих крвних и грађанских сродника зависи од врсте адопције. Правници и законодавци сем поментуог, сусретали су се и са низом других питања. Једно од њих тиче се наследних права усвојеног лица у односу на крвне сроднике усвојитеља. На који начин је наш законодавац настојао да реши проблеме у вези са наследним правима усвојеника и усвојиоца – настојаћу да објасним у наставку. Упоредо са тим анализирам саму праксу са којом сам се сусрела у истраживаном социјалном времену и простору.

* * *

Потребно је свакако нагласити да наследноправна дејства усвојења у свакој држави, па тако и у Србији, зависе, с једне стране, од врсте усвојења која постоје у тој држави, а са друге стране од општег става према значају усвојења у социјалном и правном систему сваке државе. У Србији је у складу са одредбама савезног Закона о усвојењу из 1946. године постојала могућност само непотпуног усвојења. Одликовало га је то да „није ни у колико дирало у односе и правне могућности које су постојале између усвојеника и његових крних сродника“.⁴⁵¹ Тако је појединац који је адоптиран имао законско право да наследи своје биолошке родитеље, али и оне стечене адопцијом. Њега су такође могли да наследе његови сродници по крви, али и они проистекли из адопције.

Са Уставним амандманима из јуна 1971. године питања породичног и статусног права физичких лица прешла су у искључиву нормативну надлежност република и покрајина. Од тог периода па надаље, правници и остали у законодавству јавно су почели да заступају мишљење да би у тадашњој држави требало допустити поред непотпуног усвојења и потпуно.⁴⁵² Напоменула сам да је у том социјалном

⁴⁵⁰ С обзиром на то можемо рећи да сва позитивна права – немачко, аустријско, швајцарско, француско и права осталих европских земаља – у којима круг законских наследника обухвата сроднике трећег и даљих наследних редова – „постављају извесна ограничења у погледу узајамних могућности за наслеђивање између усвојеника и његових грађанских сродника“ (Благојевић Б, 1988, 138).

⁴⁵¹ Ibid, 138.

⁴⁵² Ibid, 138.

времену дискутабилно било питање наследних права и положаја крвних сродника усвојоца наспрам усвојеног лица, и обратно. Претпостављало се да ће ствари бити јасније и једноставније за решавање поменутог проблема уколико се узакони потпуна адопција. Тако је у Србији уз непотпуну нормирана и потпуна адопција.⁴⁵³ Наследна права и положај усвојеника и усвојоца од тог момента па надаље зависе од врсте усвојења и регулишу се на основу закона о наслеђивању.⁴⁵⁴

Наследноправни положај усвојеника из непотпуног усвојења регулисан је чланом 35 ЗН/95. Усвојеник из непотпуног усвојења и његови потомци наслеђују само усвојоца али не и његове крвне сроднике.⁴⁵⁵ Важи и обратно – усвојилац из непотпуног усвојења и његови крвни сродници не наслеђују усвојеника.⁴⁵⁶ За разлику од наведеног – усвојилац из потпуног усвојења и његови крвни сродници наслеђују усвојеника и његове потомке исто као што родитељи наслеђују децу и њихове потомке.⁴⁵⁷ Наследноправни положај усвојеника је у том случају идентичан положају и правима усвојоцевих крвних сродника. То значи да у случају потпуног усвојења, између усвојоца и усвојеника постоје наследно-правни односи који су идентични односу између родитеља и њихове биолошке деце. А уједно се гасе права и обавезе усвојеника према његовим биолошким родитељима и другим консангиним сродницима, као и права и обавезе његових биолошких родитеља и консангиних сродника према њему.⁴⁵⁸ То значи да усвојеник из потпуног усвојења не наслеђује своје крвне сроднике, нити они наслеђују њега. Исто правило важи и за потомке усвојеника.⁴⁵⁹ Изнимку у том погледу представљају примери код којих усвојења

⁴⁵³ Услови и поступак заснивања усвојења, као и права и дужности усвојоца и усвојеника нормирани су у складу са прописима Закона о браку и породичним односима – члан 39, члан 151–199 (видети: http://www.roditelj.org/download/porodicni_zakon_ser.pdf). Поменути закон је 2005. године замењен сада важећим Законом о породичним односима (видети: *Porodični zakon*, „Sl. Glasnik RS“, br. 18/2005. од члана 88 до 109 (http://www.lawyer.co.yu/baza_gradjansko%20pravo.htm)). Међутим, услови и поступци адопције при том нису измењени.

⁴⁵⁴ Сви закони о наслеђивању који су били примењивани у Србији од 1974. године надаље нису претрпели суштинске измене око питања прописа у вези са регулисањем наследних односа између грађанских сродника. У раду се ипак позивам на онај закон о наслеђивању који је у примени од 1995. године, јер је у периоду који је истраживан представљао најновији закон те врсте.

⁴⁵⁵ Према члану 35 ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, *Наследно право и ванпарнични поступак у пракси*, Закон о наслеђивању са објашњењима, Закон о ванпарничном поступку са објашњењима, друго измењено и допуњено издање, „Службени Гласник“ са п.о. Београд 1997, 74.

⁴⁵⁶ Према члану 38 ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 75.

⁴⁵⁷ Према члану 37 ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 75.

⁴⁵⁸ Видети: чл. 34 ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 74.

⁴⁵⁹ Члан 34 ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 74.

крвних сродника. Из којих разлога су те ситуације посебно занимљиве – видећемо у наставку текста.

Запажамо да су разлике између потпуне и непотпуне адопције суштинске природе, и самим тим не производе исте наследно-правне последице. Код потпуног усвојења усвојеник постаје члан породице усвојитеља прекидајући сваку правну везу и сваки правни однос са својом породицом по рођењу, односно са сродницима по крви. А код непотпуног усвојења не долази до прекида постојећих правних односа између усвојеника и његових консангивних сродника. Стиче се утисак да је наследноправни положај усвојеника из непотпуног усвојења повољнији у односу на наследна права усвојеника из потпуног усвојења. Поједини правници су у вези са тим расправљали о оправданости узакоњења потпуног усвојења.⁴⁶⁰ Међутим, наследноправни положај и права усвојеника и усвојоца у случају једног и другог усвојења зависе и од тога да ли приликом њиховог одређења полазимо од правног или обичајноправног становишта. Није искључено да су правници који су заговарали непотпуно усвојење узимали у обзир тада присутну обичајноправну праксу, а не легислативу.⁴⁶¹ Међутим, треба имати у виду да у стварности наилазимо на различите ситуације и побуде из којих појединци или брачни парови желе да усвоје дете.⁴⁶² С обзиром на то – претпостављам да је основна интенција законодавца приликом увођења потпуног усвојења била двојака – са једне стране да појединцу који усваја пружи могућност избора, а са друге стране да елиминира све чиниоце који би детету које се усваја могли да угрозе материјалну, социјалну и емоционалну сигурност.

Нормирање потпуне адопције, сагледано са аспекта сродничких веза и односа, има за последицу и проширење круга законских наследника. Тако су у тај круг уз оставиочеве биолошке потомке и његовог брачног друга, уврштени и оставиочеви усвојеници и њихови потомци.⁴⁶³ Из тог следи да законодавац ставља у исти наследни ред крвне и грађанске сроднике. Тако се у првом наследном реду могу затећи

⁴⁶⁰ Према мишљењу правника који су заговарали социјалистичко друштвено устројство – потпуно усвојење није примерено јер није у сагласности са прокламованим правима појединаца у социјалистичком друштву (видети: Благојевић Б, 1988, 139).

⁴⁶¹ У другом делу текста износим чињенице на основу којих изводим такав закључак.

⁴⁶² Закон о браку и породичним односима (сада је то Закон о породичним односима) предвиђа могућности усвојења лица које није млађе од три месеца и старије од 18 година (видети: *Pogodični zakon, „Sl. Glasnik RS“, br. 18/2005. члан 90; <http://www.lawyer.co.yu/baza/gradjansko%20pravo.htm>*), тј. појединца који се с обзиром на године старости може уврстити у категорију малолетника, односно лица за које се претпоставља да није способно да се само стара о себи.

⁴⁶³ Према члану 8 ЗН/95. Овај члан одговара члану 9. ЗН/74 (у: Тодоровић В, Кулић Р, *Наследно право и ванпарнични поступак у пракси*, Београд 1997, 45).

потомци *по крви* и они који су усвојени. Једни и други могу заједно да конкуришу на наследство покојног оца или мајке, односно оца по усвојењу или мајке по усвојењу. Осим тога, сви заједно имају право на подједнак део наследства.⁴⁶⁴ Наследноправни положај усвојеника равноправан је у том погледу са положајем и правима усвојичевих крвних сродника. Важним сматрам истаћи и то да ЗН/95. године, као ни они који су му претходили, не искључује могућност адопције у случају када појединац или брачни пар имају *рођено* дете, или децу. Уз то је нормирана и одредба да се – у случају када усвојилац има биолошко потомство – могу ограничити или сасвим искључити наследна права усвојеника према усвојоцу. Законодавац је са ЗН/95. године прописао такође правило да се у случају када се као усвојилац јавља брачни пар, наследна права усвојеника према сваком од брачних партнера могу одредити појединачно и различито.⁴⁶⁵ Закон о усвојењу предвиђао је и могућност престанка усвојења.⁴⁶⁶ Али, као што ћемо видети, наследноправни положај и права усвојеника и усвојоца зависе и од других фактора а не само од врсте адопције.

Не сматрам отежавајућом околношћу то што закон пружа могућност за различите комбинације претходно поменутих чинилаца, већ то што њихова комбинација у одређеним ситуацијама доводи до колизије између појединих норми. Правници и судије у вези са тим напомињу да законски прописи који су били на снази од седамдесетих година двадесетог века па надаље нису били довољно прецизно формулисани. У образложењу додају како се поједине нормативне одредбе могу тумачити на различите начине, а како показује њихово професионално искуство, то води ка неправилностима у вођењу судског поступка.⁴⁶⁷

* * *

Са одређивањем наследноправног положаја и права усвојеника наспрам његових крвних сродника са једне, и грађанских сродника, са друге стране, поставља се – са етнолошког/антрополошког гледишта – питање одлика и предности једног у

⁴⁶⁴ Наведено је у корелацији са чињеницом да оставиоца код законског наслеђивања могу да наследе само његови законски наследници (видети: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 45).

⁴⁶⁵ Видети: чл. 176. ЗН/95 и 34. ЗН/95, у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 74.

⁴⁶⁶ Поменуто начело нормирано је чланом 106. Породичног закона из 2005. године (Porodični zakon, „Sl. Glasnik RS“, br. 18/2005, 22, <http://www.lawyer.co.yu/baza/gradjansko%20pravo.htm>).

⁴⁶⁷ У прилог наведеном додају да спорне ситуације настају код интестатског наслеђивања – у том случају имају само усвојеници из потпуног усвојења иста наследна права која су дата *рођеној* деци. А у закону о усвојењу такав став није прецизно формулисан и због тога се може тумачити на више начина (према усменом исказу суџија који су запослени у Општинском суду у Врању). То указује пре свега на дистинкцију која се јавља код наслеђивања између правне теорије и нормативистике са једне, и праксе, са друге стране.

односу на друго сродство. Крвно сродство је – све до узаконења грађанског – представљало једини основ за интестатско наслеђивање.⁴⁶⁸ Оно би, с обзиром на улогу и значење које има у српском традицијском друштву и обичајноправној пракси, требало да има предност у односу на грађанско сродство. Наиме, заснива се на крвној, односно биолошкој вези,⁴⁶⁹ док се ово друго заснива на социјалној вези. Чини се да је наведена чињеница имала извештан утицај и приликом правног и законодавног дефинисања односа између крвног и грађанског сродства.⁴⁷⁰ При том свакако треба имати на уму да крвна веза сама по себи не би имала никаквог значаја. Самим тим можемо и њу посматрати као својеврстан друштвени продукт. На који начин се испољава дистинкција између правног и обичајноправног схватања поменутих врсти сродства код регулисања наследних односа у случају адопције – видећемо у наставку текста.

Пракса коју бележим у социјалној средини у којој је вршено истраживање показује да је адопција у датом социјалном времену (друга половина двадесетог века) практикована само у оним ситуацијама када брачни пар из одређених разлога није био у могућности да биолошким путем обезбеди потомство, односно наследника. У том случају се усвајало само једно дете. По неписаном правилу – братанац или братаница, односно сестрић или сестричина, тј. дете од најближих мужевљевих или жениних крвни сродника. Самим тим ситуација у пракси није била сложена, барем не у тој мери у којој је законска регулатива претпоставила да би могла да буде.⁴⁷¹

⁴⁶⁸ Да подсетим – закони о наслеђивању у Србији – познају два вида наслеђивања – законско, односно интестатско и тестаментално, односно наслеђивање по опоруци (видети: члан 2 ЗН/95; у: Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 29–30).

⁴⁶⁹ У основи представа о крвном, тј. биолошком сродству „наилазимо идеју о деоби заједничке телесне супстанце, 'исте крви'“ (Ивановић З, На кога личе деца: сродство код Срба и принципи перцепције сличности међу сродницима, Обичаји животног циклуса у градској средини, Посебна издања ЕИ САНУ књ. 48, Београд 2002, 383). А изрека „Од крв вода не бива“, која се често користи и у врањском крају, представља „општу метафору која најјасније изражава идеју о посебној природи и значају крвносродничких веза у односу на остале социјалне односе.“ (Ивановић З, 2002, 383).

⁴⁷⁰ Проблем у вези са одређивањем односа између крвног и грађанског сродства при наслеђивању био је у жижи интересовања и након кодификације Српског грађанског законика. А посебно интересантним сматрам то да су полемике вођене око питања предности грађанског у односу на крвно сродство у задрузи (видети: Перић Ж, Задружно наследно право по Грађанском законнику Краљевине Србије, Београд 1913, 127–138). Рекла бих да се у овом случају може говорити о утицају страних норматива на наше законописце и коментаристе, али и о недовољном познавању ситуације на терену. Наиме, ако је веровати Богишићу и његовим сарадницима, усвајало се дете „из рода“, тј. сродник по крви (Богишић В, 1874, 206; 301–315).

⁴⁷¹ Наиме, законодавац у Србији није искључио могућност усвајања сродника, односно не поставља под обавезним усвајање несродника. Усвајање крвног сродника регулисано је чланом 92. Из текста ове норме видимо да „Не може се усвојити крвни сродник у правој линији, а од сродника у побочној линији рођени брат или сестра, односно брат или сестра по оцу или мајци.“ (Porodični zakon, „Sl. Glasnik RS“, br. 18/2005, 22, <http://www.lawyer.co.yu/baza/gradjansko%20pravo.htm>). При том је потребно

Чињеница је да правници и законодавци сроднички однос између усвојоца и усвојеника, невезано за то да ли између њих постоји крвна веза или не, препознају као грађанско а не као крвно сродство. То да су усвојилац и усвојеник – у случају када се усваја крвни сродник – уједно и у крвном сродству, са правне тачке не представља релевантан податак. Али треба имати у виду да приликом интестатског наслеђивања разлике између грађанских и крвних сродника не постоје. Наведено представља једну од неподударности између обичајноправног и нормативистичког поимања адопције. Наиме, по обичајноправном схватању је и те како важно узети у обзир да је усвојеник у крвном сродству са усвојитељем.

Истакла сам да су се у првом реду усвајали сродници мушког пола, али је важно напоменути да су адоптирана деца из породица у којима је било више од двојице синова. Усвајање, у том случају, можемо посматрати и као покушај да се спречи деоба породичне имовине и као последица тога, уситњавање имања. На тај начин се доприносило очувању целине породичне имовине, како код усвојитеља, тако и у породици из које потиче усвојеник.

Испоставило се да је примера адопције сродника било више шездесетих и седамдесетих година двадесетог века, а да се осамдесетих, а нарочито деведесетих година проблем неимања порода решавао на други начин, између осталог, усвајањем несродника. Пракса показује да је приликом усвајања сродника неретко изостављена законска процедура усвајања. То сматрам последицом тога да су се у првом реду усвајали братанци, односно агнатеки сродници мушког пола. Самим тим, усвојеник није мењао презиме, а промене које су наступиле услед усвојења нису захтевале законско регулисање тог чина. Али се управо због тога дешавало да касније, приликом регулисања наследних односа, искрсну проблеми. Наиме, истакла сам да је усвојеник у случају непотпуне адопције, која је била распрострањена у периоду до осамдесетих година двадесетог века, имао законско право да наследи имовину својих биолошких родитеља.

Према грађи која је презентована у радовима правника и етнолога, али и на основу сопственог теренског истраживања, закључујем да обичајноправна начела појединцу који је усвојен не забрањују да конкурише на наследство својих биолошких родитеља. Пракса показује да усвојеници то не чине. Они се по неписаном правилу „не мешају“, како наводе испитаници, у наследство својих крвних

нагласити да су и остали наши закони о браку и породици који су претходили наведеном пружали могућност усвајања сродника, односно нису постављали под обавезним усвајање несродника.

сродника, тј. брата или сестре, јер за то нема потребе. Наиме, они наслеђују имовину усвојитеља. А истакла сам да лице које усваја најчешће нема биолошког потомства. Самим тим, усвојеник наслеђује целокупну имовину усвојитеља. У том погледу усвојење може да изгледа као *уговорени посао* од којег има користи само једна страна, тј. усвојеник. Наизглед то јесте тако, али не смемо заборавити да један од примарних циљева усвојења јесте – стећи наследника. Усвојеник самим тим што заузима позицију потомка преузима на себе и обавезу старања о усвојитељима. У том смислу се и код адопције испољава веза између старања о родитељима и стицања права на наследство породичне имовине.

Појединци и брачни парови који немају потомство у периоду осамдесетих и деведесетих година двадесетог века проблем су решавали и помоћу уговора о доживотном издржавању. Запослени у судству пораст популарности поменутог уговора доводе у везу са његовом правном непобитношћу. Његовом највећом одликом и предношћу сматра се управо то да је *тешко оборив*. Уједно истичу да је процедура стицања наследника – када је у питању тај уговор – мање компликована, односно мање је сложена у односу на ону која мора да се испоштује приликом усвајања. Пракса показује да брачни пар у том случају сачињава поменути уговор са блиским консангвиним сродником мушког пола.⁴⁷² Та чињеница иде у прилог тврдњи да тражење решења код неимања порода у великој мери зависи од схватања породичне имовине.

Осим употребе израза адопција и усвајање наилазим и на употребу израза *ушћење* и *усиновљење*. Претпостављам да настанак и употреба поменутих израза нема много везе са настојањем да се нагласи полна припадност усвојеника, већ са праксом усвајања мушког детета, односно сина. Употребом поменутог израза истичу се права и дужности које усвојеник стиче и преузима након адопције. Самим тим, употреба поменутих израза указује на положај који усвојеник заузима у породици усвојитеља. А то је положај сина. Поменути израз употребљава се како у правној литератури, тако и у самој судској терминологији и приликом усвајања особе женског пола.

Један од примера тиче се управо наслеђивања женског детета које је „поћерчено“:⁴⁷³

⁴⁷² О појединостима у вези са истим говорим у поглављу о уговорима.

⁴⁷³ Поменути израз се може чути у истраживаној средини када се жели нагласити да је у питању усвајање женског детета.

Остарилац је живео у Врањској Бањи, рођен је 1891, а умро је 1962. године. Као наследници појављују се: оставиочева жена и кћерка која је усвојена. О усвојењу сведочи уговор о *усиновљењу* који се обавезно прилаже уз осталу документацију. Упркос томе што је у питању женско лице, у уговору стоји поменути израз. Кћерка је удата и живи са мужем и родитељима по усвојењу у истом домаћинству. Заоставштину чине: кућни плац, башта, две куће, кревети, бурад, плакари, шпорет, тепсије. Супруга оставиоца ништа не тражи из заоставштине, већ признаје кћер као једину наследницу. У решењу о наслеђивању стоји: "Оглашава се за универзалну наследницу кћи".

Из уговора о усиновљењу види се да је кћер усвојена када је имала седам година и да је презиме усвојитеља исто је као и презиме особе чије је дете усвојено, тј. биолошког оца тог женског детета. Усвојење је извршено у општини и у цркви.⁴⁷⁴

Пракса показује да је до усвајања особе женског пола долазило онда када није постојала друга солуција, односно када мужеве најближи агнатски сродници нису имали мушке деце. Уколико у том случају ни женини блиски крвни сродници нису имали мушког потомства, није преостајало друго него да се усвоји женско дете. А на избор усвојеника је, према речима испитаника, увелико утицала и присност у односу, односно емотивна блискост између сродника, односно усвојитеља и породице из које се усваја дете.

Међутим, у случају адопције женског детета немогуће је очувати имовину у оквиру патрилинеарне филијације у којој је генерацијама уназад стицана и наслеђивања. Наиме, уколико долази до адопције женске особе и матрилокалног настањења брачног пара након њене удаје – она по неписаном правилу мења презиме, и у том случају породична имовина прелази у својини друге породице, односно другог „рода“.⁴⁷⁵ Појединци због тога ретко приступају усвојењу женског детета, односно појединца које није у крвном сродству са усвојитељима.

Судска евиденција, као што сам истакла, упућује на закључак да ће брачни пар без деце када нема могућности да усвоји сродника радије прибећи уговору о доживотном издржавању, него усвајању несродника, односно детета које не познаје. Не сматрам да је главни разлог томе што је појединце срамота да то учине, као што

⁴⁷⁴ Подаци које наводим налазе се у омоту оставинског списка: О-155/62 који је архивиран у Општинском суду у Врању (видети: прилогу бр. 2).

⁴⁷⁵ Што се може сматрати као потврда схватању да „истовестност по заједничким супстанцијама може бити стечена при рођењу, или пак двоструко стварана“ (Eritje F, Dve sestre i njihova mati, 2003, 236). То значи да се рођењем добија и име, односно презиме које „представља јавно признање социјалне везе засноване на аналогји између припадности очинском роду и сперме која преноси очинску крв у тело детета, дакле између речи која је преносница филијације, и сперме која је преносница крви.“ (Ibid, 236)

мисле неки од испитаника. Разлог таквом поступању тражим управо у настојању да породична имовина остане у кругу крвних сродника.

Праксу усвајања крвних сродника доводим у везу са „традицијским схватањем својине над непокретностима“.⁴⁷⁶ Земља и кућа у свести појединаца фигурирају као нешто *свето*. У питању је имовина која се сматра неotuђивим сегментом породице. Такво схватање породичне имовине долази до изражаја и код адопције. Настојало се усвојити „дете из рода“, јер је имовина у том случају остајала „у роду“.⁴⁷⁷ На тај начин долази до патрилинеарне трансмисије непокретних породичних добара чиме се задовољава основни постулат обичајноправне праксе наслеђивања који је карактеристичан за патрилинеаран систем сродства. Самим тим, сматрам оправданим праксу усвајања крвних сродника доводити у везу са обичајноправним начелима која се тичу наслеђивања непокретне породичне имовине. Поменута пракса се везује за „традицијску структуру мишљења и традицијске односе у породици“.⁴⁷⁸ Њих између осталог карактерише и то да појединац свој лични идентитет формира према колективном. У нашем случају тај колектив представљају ужа сродничка заједница и локална средина. А између њих постоји висок степен инкорпорираниости. Тако се са усвајањем сродника мушког пола/рода, који припада агнатској филијацији, не решава само питање наследника, већ и проблем „социјалне и материјалне репродукције патрилинеарне групе и континуитет агнатског идентитета“.⁴⁷⁹ Усвајање сродника се у том контексту може објаснити и као интенција за одржавањем постојеће равнотеже у сродничкој мрежи односа. На тај начин не долази до суштинских промена у сфери која се тиче примене постојећих брачних правила и наследних принципа. То са аспекта актера представља олакшавајућу околност јер нема потребе по формирању нових правила и односа, а самим тим ни њиховог усаглашавања са затеченом структуром. Усвајање крвних сродника у том погледу представља прилику да се очува постојећа сродничка структура и идеологија.⁴⁸⁰ Чини се да олакшавајућу околност у том погледу представља то да су обичајноправне норме поткрепљене

⁴⁷⁶ Гавриловић Љ, Обичајноправно регулисање породичних односа, ГЕМ књ. 52–53, Београд 1989, 67.

⁴⁷⁷ Уколико прихватимо концепт крви као „идиома сродничких веза“ (Ивановић З, 2002, 384), онда такво поступање наводи на помисао да се, усвајањем сродника, сем имовине тежи обезбедити „трајање и континуитет сродничких односа“ (Ibid, 385), а у крајњој линији и „репродукцију очевог/агнатског идентитета“ (Ibid, 388).

⁴⁷⁸ Гавриловић Љ, 1989, 70.

⁴⁷⁹ Ивановић З, „На кога личе деца: сродство код Срба и принципи перцепције сличности међу сродницима“, 2002, 389.

⁴⁸⁰ Усвајањем сродника долази до „нагомилавања истоветног“ (Eritje F, 2003, 237). Томе се тежи у оним друштвима или ситуацијама „у којима се верује да оно производи добре последице“ (Loc. Cit).

постојећом сродничком структуром и брачним правилима.⁴⁸¹ Ово, али и друга истраживања обичајног права, показује да без радикалнијих промена у тим сегментима не можемо очекивати корените промене у сфери наследноправних односа.

* * *

Усвајање о којем је до сада било говора не улази у оквир правила која се тичу адопције несродника, односно детета које није у крвном сродству са усвојитељем. У питању су примери код којих се поступа према дијаметрално супротним правилима од оних о чијој сам примени говорила.

Судећи према статистичкој евиденцији Центра за социјални рад из Врања – број захтева за усвојење био је највећи осамдесетих година двадесетог века:

Год.	Бр. деце	Бр. захтева	Год.	Бр. деце	Бр. захтева	Год.	Бр. деце	Бр. захтева
			1981	10	12	1991	4	8
1972	6	9	1982	13	17	1992	4	9
1973	5	7	1983	7	11	1993	7	9
1974	2	6	1984	9	11	1994	7	5
1975	5	7	1985	5	9	1995	3	7
1976	8	9	1986	2	8	1996	7	9
1977	10	13	1987	9	14	1997	5	10
1978	4	7	1988	9	15	1998	4	11
1979	2	5	1989	8	12	1999	4	12
1980	9	11	1990	2	8	2000	4	16

Очигледно да се тек у том периоду назире промене у пракси усвајања деце. Нажалост у поменутој установи не располажу подацима о укупном броју брачних парова из региона који су у одређеној години били без деце. Самим тим, није могуће извести закључак колики је проценат брачних парова који подносе захтев за усвојење. У поменутој установи су напоменули да по правилу увек има више подносиоца захтева, него деце која чекају на усвојење.

Усвајање у том случају јесте „вештачки створена сродничка веза код које усињено дете добија једнак положају који имају агнатски сродници“.⁴⁸² Наиме,

⁴⁸¹ Тако се испоставља да крв и везе филијације нису значајне само ради успостављања правила у вези са забраном брака или инцеста, као што је то видно из радова Франсоаз Еритје и Зорице Ивановић, већ и у вези са функционисањем шире мреже социјалних односа и веза.

⁴⁸² Недељковић Б, Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву, Агнатски карактер српске породице, Правна мисао – часопис за право и социологију, Београд септембар – октобар 1940, 433.

усвојеник, иако није крвни сродник, ставља се у положај крвног сродника. У том погледу адопција има значај претварања несродника у сродника, и што је још важније, то сродство које је правним путем засновано добија значај крвног сродства. Другим речима адопцијом се омогућава да се социјална сродничка веза изједначи са биолошки заснованом сродничком везом. Истакла сам да је позиција усвојеника у наслеђивању идентична позицији крвног сродника, штовише, усвојеник може имати већа права од рођењем стеченог крвног сродника. Адопција у том смислу представља сродство засновано на социјалној основи које постаје значајније од сродства заснованог на биолошкој основи. То је са обичајноправног становишта, које се у великој мери ослања на симболички значај крви, како приликом формирања сродничких веза и односа тако и приликом наслеђивања, неприхватљиво из више разлога.⁴⁸³ С обзиром на то није случајно да се приликом избора усвојеника давала предност крвним сродницима у односу на несроднике.

2.1.7. Ванбрачна деца и наслеђивање

У Србији су 1955. године наследна права ванбрачне деце изједначена са наследним правима деце рођене у браку.⁴⁸⁴ Процес изједначавања наследноправног положаја ванбрачне деце са децом из брака текао је постепено. Ванбрачно дете је на почетку тог процеса имало право да наследи мајку и њене сроднике, али не и сроднике оца. Да би ванбрачно дете стекло та права, било је неопходно да буду испуњени додатни услови.⁴⁸⁵ Наведено не указује само на то да је постојао извештан степен дискриминације ванбрачне деце у односу на брачну, већ илуструје и општи став државе према ванбрачној заједници. Он се манифестује управо кроз већ поменуте одредбе о наслеђивању ванбрачне деце.

⁴⁸³ У случају адопције несродника долази до „мешања“ крви, а ако узмемо у обзир њен симболички значај, онда ће појединци настојати да до тога не дође јер би то представљало слабљење „супстанцијалне истоветности“ (Eritje F, 2003, 8).

⁴⁸⁴ У члану 24 ЗН/55. стоји да деца рођена „ван брака која се по закону сматрају као да су рођена у браку изједначују се у погледу наслеђа са децом рођеном у браку.“ (Закон о наслеђивању, Савез удружења правника Југославије, Издање „Архива за правне и друштвене науке“, Београд 1955, 13).

⁴⁸⁵ У првом реду се наводи да је отац обавезан да пред надлежним органима призна ванбрачно дете за своје (видети: Благојевић Б, Наследно право у Југославији, Београд 1988, 134–135).

Наследноправни положај и права ванбрачне деце изјендачена су у потпуности са правима брачне деце на основу Закона о наслеђивању 1995. године.⁴⁸⁶ Зато поменути закон не садржи посебне одредбе којима би се регулисао наследноправни положај ванбрачне деце. Законодавац ванбрачну децу препознаје као ванбрачне сроднике. Они су, као што смо видели – равноправни приликом интестатског наслеђивања са грђанским сродницима.⁴⁸⁷ Извесне разлике између појединих категорија сродника ипак постоје. Појединости у вези с тим образлажем и у поглављу о адопцији. А у наставку говорим о наследним правима ванбрачне деце.

* * *

Навела сам да постојање равноправности између брачних и ванбрачних сродника код наслеђивања подразумева могућност да на наследство покојног оца или мајке претендују и ванбрачна деца. Брачна и ванбрачна деца егалитарна су и око питања висине наследних делова.⁴⁸⁸ Међутим, наведено правило постоји у теорији, али у пракси није у потпуности реализовано. Наиме, у пракси ствари нису изводљиве на начин како их закон нормира и предвиђа.

Пракса показује да ванбрачна деца не учествују приликом расправљања заоставштине покојног оца или мајке уколико им родитељи нису живели у ванбрачној заједници и уколико знају да су отац или мајка имали децу из брака. Чињеница је да суд ванбрачно дете и не позива на делацију, осим ако деца из брака приликом пријављивања наследника помену свог полубрата или полусестру, односно ванбрачну децу свог покојног оца или мајке. У супротном, суд и не зна да она постоје и он је у том погледу немоћан, али зато закон није. Закон ванбрачном детету, као и сваком другом наследнику, у случају да је дошло до његове елиминације приликом наслеђивања, оставља могућност жалбе. Пракса показује да ванбрачни сродници оставиоца упркос томе не остварују то своје право. Самим тим не можемо говорити о егалитарности између брачних и ванбрачних потомака. Није искључено да такво стање представља последицу регулисања породичних односа „углавном обичајним

⁴⁸⁶ Према члану 9 ЗН/95. „Заоставштину наслеђују, дакако, пре свих, деца оставиоца (брачна и ванбрачна)...“ (у: Тодоровић В, Кулић Р, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Београд 1997, 48).

⁴⁸⁷ У вези са тим видети: Беговић Мехмед, Породично право, Београд 1961, 136; Бабић Илија, Коментар закона о браку и брачним односима, Београд 1999, 10.

⁴⁸⁸ Невезано за то да ли су брачни, ванбрачни или грађански сродници – они деле заоставштину на једнаке делове. Поменуто начело постојало је и у ЗН из 1955. године (видети: Благојевић Б, 1988, 134).

правом.⁴⁸⁹ Али, свакако то што ванбрачна деца не конкуришу на наследство свог оца или мајке треба посматрати ут корелацији са социјалном етикецијом ванбрачне заједнице и деце у истраживаној средини. Наиме, испитаници за ванбрачно дете сматрају појединца који је рођен у *ванбрачној вези*, односно *прељубом* једног од родитеља.⁴⁹⁰

Право и легислатура ванбрачну заједницу дефинишу као „Фактичка заједница мушкарца и жене која није уређена законом. Она је често дугог трајања и по свом спољњем изгледу веома слична браку... И може остварити исте циљеве које и брак...“⁴⁹¹ Термин ванбрачна заједница користи се у праву „када се мисли на трајну животну заједницу мушкарца и жене који немају намеру да склопе брак“.⁴⁹² Међутим, схватање ванбрачне везе и однос појединаца према њој није ни приближно сличан правној дефиницији ванбрачне заједнице. Ванбрачна веза се у истраживаној средини најчешће поистовећује са *прељубом*, док се ванбрачна заједница нити помиње нити препознаје таквом каквом је закон и обичајно право дефинишу. Можемо рећи да се у том погледу правна дефиниција ванбрачне заједнице поклапа са обичајноправним схватањем брака.⁴⁹³ Из тога следи да се сва деца рођена у „традицијски схваћеном браку у локалној заједници третирају као брачна.“⁴⁹⁴ Према томе, ванбрачном децом требало би сматрати само појединце који су рођени ван „традицијски схваћеног брака“.⁴⁹⁵ Претпостављам да је то један од кључних момената за разумевање ситуације која се тиче наследноправног положаја ванбрачне деце. Њих средина не препознаје као ванбрачну децу, односно као децу рођену у ванбрачној заједници. Што је донекле и логично уколико је у питању ванбрачна веза, а не заједница. Чини се да проблем није само у ставу средине према ванбрачној вези и деци из такве везе, већ и у

⁴⁸⁹ Gavrilović Lj, Utvrđivanje očinstva – odraz transformacije i kontinuiteta tradicijske porodice, Etnoantropološki problemi 6, Beograd 1989, 50.

⁴⁹⁰ У раду користим израз *ванбрачна веза* зато што се чини прикладнијим у односу на остале изразе које користимо за љубавну везу мушкарца и жене у оном случају када они ту везу остварују упркос томе што су у браку.

⁴⁹¹ Бакић Војислав, Породица и породичноправни односи у Југославији, Савремена администрација, Београд 1960, 55, 228.

⁴⁹² Дивац Зорица, Ванбрачна заједница и правна регулатива, Свакидневната култура на българите и сърбите в постсоцијалистически период, Трета българио-сърбска научна конференција, Софија 2005, 162.

⁴⁹³ Познато нам је да обичајно право као основ за дефинисање брака узима заједницу живота мушкарца и жене. У вези са тим видети: Gavrilović Lj, Utvrđivanje očinstva – odraz transformacije i kontinuiteta tradicijske porodice, 1989, 49; Иста, Пробни брак у оквиру муслиманске породице у југозападној Србији, Зборник Сјенице 5, Сјеница 1989, 93–105.

⁴⁹⁴ Gavrilović Lj, 1989, 50.

⁴⁹⁵ Loc. Cit.

чињеници да законодавац подводи под исти именитељ децу која су рођена у ванбрачној заједници и децу која су рођена у ванбрачној вези. Такав став није експлицитно изражен, али пошто за децу која су рођена у ванбрачној вези нема посебне законске регулативе, немамо другог избора ного да их уврстимо у групу ванбрачних сродника. Можемо рећи да закон на тај начин доприноси формирању негативних вредносних ставова који најчешће нису оправдани и нису у складу са чињеничним стањем. Уколико уз то постоји недовољна упућеност појединаца у законске прописе и правне дефиниције појединих институција, лако може доћи до погрешног тумачења чињеница, и до ситуације која може бити компликована.

Из наведеног следи да основни параметар према којем право и законодавство сврставају ванбрачну децу у посебну категорију јесте то што нису рођена у браку. Све остале евентуалне разлике које постоје између брачне и ванбрачне деце – закон и право не сматрају релевантним. Такав законодавни став се испољава и код наслеђивања. С обзиром на то нема потребе да судија поставља питање брачности или ванбрачности између оставиоца и његових потомака (крвна веза постоји у оба случаја), нити да у решењу о наследству нагласи да ли је појединац који се оглашава за наследника дете из брачне или ванбрачне заједнице.⁴⁹⁶ Али за појединце је тај податак и те како значајан. Из њиховог односа према ванбрачној вези и деци можемо предвидети став који имају према браку. А он нам у знатној мери помаже при сагледавању наследноправног положаја и права деце која нису рођена у браку. Појединци, као што сам навела, не познају довољно добро правни статус ванбрачне заједнице. Не третирају је као једну од законски признатих форми брачне везе. Претпостављам да је то један од разлога због којег ванбрачну заједницу не одобравају и уједно је поистовећују са *ванбрачном везом*, тј. прељубом. Што она може али и не мора да буде. То што ванбрачна веза има негативну конотацију, не значи да таквих веза у истраживаној средини нема. Слично важи и за ванбрачну децу. То што их не препознајемо и не затичемо приликом оставинског поступка, не значи да их оставилац није имао.

Да би дошло до изједначавања наследноправног положаја ванбрачне са брачном децом неопходно је признати постојање крвног сродства између оца и детета, односно оца и деце која су рођена у ванбрачној заједници. Ванбрачно дете тек након утврђивања очинства добија статус крвног сродника и само као такво може да

⁴⁹⁶ Самим тим истраживачу није једноставно утврдити чињенично стање. Не преостаје му друго него да се поузда у валидност усмене изворне грађе.

постане пуноправан члан очеве крвнородничке заједнице. Ту долази до изражаја један други моменат – симболички значај крви. Испоставља се да признавање очинства на симболичком нивоу представља иницијацију појединца у крвнородничку заједницу оца. Тим чином дете, између осталог, стиче и право на наслеђивање својих агнатских сродника. То конкретно значи да у средини у којој је јака патрилинеарна филијација није довољно да само појединац призна очинство, већ то исто мора учинити и његова агнатска сродничка заједница. Тако се испоставља да појединац којег агнатска сродничка групација не прихвата као свог члана није у могућности да оствари наследна права која му по том основу припадају. На тај начин се око питања наследноправног положаја и права ванбрачне деце испољава утицај „патрилинеарне идеологије“.⁴⁹⁷ Она је као и код адопције усмерена ка социјалној и материјалној репродукцији патрилинеарне групе и на очување континуитета агнатског идентитета.⁴⁹⁸ Испоставља се да је за природу односа између полусестара и/или полубраће јако важно да живе заједно са родитељима. Нарочито индикативним сматрам податак да је закон за признавање ванбрачне деце од стране оца између осталих одредио и опцију „да га је довео да са њим живи“.⁴⁹⁹ У том случају постоји могућност да ће након смрти родитеља поделити наследство, односно породичну имовину. То је разумљиво уколико имамо у виду значај заједнице живљења за стицање права на наследство породичне имовине. Поменута обичајноправна норма испољава се нарочито у ситуацијама које се тичу увећања наследног дела појединцу који је након венчања остао да живи у заједничком домаћинству са родитељима. Тако се и код ванбрачне деце живот изван заједничког домаћинства са родитељима појављује као отежавајућа околност за стицање права на наслеђивања „татковине“. Али такав став није логичан уколико ванбрачну заједницу посматрамо у складу са њеном дефиницијом у Закону о браку.⁵⁰⁰ Наравно, уколико при том изузмемо могућност да појединац може паралелно живети у брачној заједници и ванбрачној вези. Али закон такав брачни живот не подржава и самим тим не предвиђа такве

⁴⁹⁷ Патрилинеарна идеологија – према дефиницији коју даје Зорица Ивановић, а коју преузимам у потпуности – подразумева „стално настојање да се реинтерпретирају основне чињенице животног искуства и то на такав начин који ће их превазићи и успоставити ауторитет мушкарца у различитим доменима живота и искуства.“ (Ивановић З, На кога личе деца: сродство код Срба и принципи перцепције сличности међу сродницима, Обичаји животног циклуса у градској средини, Посебна издања ЕИ САНУ књ. 48, Београд 2002, 388).

⁴⁹⁸ Ивановић З, 2002, 389.

⁴⁹⁹ Благојевић Б, 1988, 134.

⁵⁰⁰ Видети фусноту 7.

могућности. Стога на нивоу законодавства нема нелогичности, али то није гаранција да их неће бити у пракси.

Према закључцима аутора који су се бавили проблемом усвајања код нас – признавање очинства зависило је у знатној мери од родне припадности детета.⁵⁰¹ У том контексту наводим пример који сам забележила у архиви Општинског суда у Врању:⁵⁰²

Испитаник је говорио о оставиоцу који је имао кћер и два ванбрачна сина. Кћер живи у Врању, а синови у Немачкој. Оставилац је био на привременом раду у Немачкој и у том периоду је живео у ванбрачној вези (која је имала облик заједнице јер је остваривао заједницу живота са мајком својих ванбрачних синова, али с обзиром на то да је био у браку и да у формално правном погледу није могуће уједно бити у браку и ванбрачној заједници, говорим о ванбрачној вези). Интересантно је свакако то да су захтев за покретање оставинског поступка поднели синови, а не кћер.

С обзиром на то да су ми подаци у вези са коначним решењем поменутог оставинског поступка непознати, овај пример просто наводим као посебност. У првом реду због тога јер оставинску расправу покрећу ванбрачна деца. Претпостављам да је тако због тога јер су у питању синови. Испоставља се да се и у случају ванбрачне деце исказује прецедентно право синова на наследство породичне имовне.

„У свим развијеним законодавствима утврђивање очинства се јавља као издвојени институт, везан пре свега за интерес правног регулисања приватне својине и наслеђивања“.⁵⁰³ Утврђивање очинства има смисла онда када се као отац јавља особа која је уједно и биолошки родитељ. У супротном може доћи само до признавања очинства. И у том погледу требало би да разликујемо *утврђивање* од *признавања*. Наиме, код признавања очинства не поставља се као услов – постојање биолошке везе. У том случају дете може да се прихвати као да биолошка веза постоји.⁵⁰⁴ Та могућност је јасно профилисана и дефинисана код адопције. Постојање законског прописа којим се и *не*-биолошком оцу даје могућност да прихвати дете као

⁵⁰¹ У вези са тим видети: Gavrilović Lj, Dodeljivanje dece posle razvoda braka kao pokazatelj položaja žene u društvu, Etnološke sveske VI, Beograd – Svetozarevo 1985, 11–16.

⁵⁰² У питању је вербални исказ правног референта запосленог у поменутој установи.

⁵⁰³ „Савремени институт утврђивања очинства у нашем позитивном праву конципиран је као средство социјално-патолошке превенције, којим глобално друштво настоји да избегне неправедност ванбрачне и брачне деце у погледу економског положаја, социјалног и емоционалног развоја“ (Gavrilović Lj, 1989, 48).

⁵⁰⁴ „У свим старијим грађанским законима није долазило у питање утврђивање очинства брачне деце, већ се социјални отац изједначавао са биолошким“ (Gavrilović Lj, 1989, 51). То конкретно значи да биолошка веза није била примарна за утврђивање очинства у ситуацији када биолошки и социјални отац нису исте особе. У супротном је биолошка, крвна веза, увек имала примат над социјалном.

биолошко – било да је то адопција или признавање ванбрачног детета – у ствари говори о необавезности постојања биолошке, тј. крвне везе између родитеља и детета, односно деце. Наиме, који је смисао супстанцијалне повезаности уколико она друштвено није призната. То питање постаје све актуелније са интензивирањем развоја генетског инжињеринга. Али остаје да се види на који начин ће се те иновације испољити у домену брачних и сродничких система, као и у сфери породичних и наследних односа. Наиме, сада важећи ЗН у Србији поставља као примаран услов за интестатско наслеђивање постојање крвног или грађанског сродства између оставиоца и наследника. То што се уз крвно признаје право наследства грађанским и ванбрачним сродницима, можемо посматрати као значајни корак у развоју модерног правног система. Али се са тачке патријархалне идеологије и обичајноправног система тај исти чин може протумачити као поступак којим се у ствари минимизира значај биолошког сродства, односно постојање крвне везе између оставиоца и наследника. То свакако не иде у прилог очувању обичајноправних схватања крвног сродства и примене патрилинеарне трансмисије наследних добара код наслеђивања породичне имовине.

Говорећи о обичајноправним схватањима наследноправног положаја ванбрачне деце долазимо до закључка да ванбрачно дете не наслеђује свог оца јер „није уопште сродник, а још мање агнат.“⁵⁰⁵ А као основни разлог наводи се то да није рођено у браку. Познато нам је да закон и обичај као основу за интестатско наслеђивање узимају крвно сродство. Али, с нашег гледишта није баш у потпуности разумљиво како непостојање брака може бити релевантно за оспоравање крвног сродства између родитеља и ванбрачне деце. Самим тим изгледа апсурдно да дете само због тога што је ванбрачно није крвни сродник. То значи да брак има јаче дејство од крвне везе.⁵⁰⁶ Такво се чињенично стање на први поглед чини

⁵⁰⁵ Недељковић Б, Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву, Агнатски карактер српске породице, Правна мисао, часопис за право и социологију, Београд септембар – октобар 1940, 434.

⁵⁰⁶ Потврду томе проналазимо, између осталог, и у ставу правника који су елиминисање ванбрачне деце из законског наслеђивања тумачили тиме што: „Иначе ванбрачна деца као незаконца не могу имати права законога на наследство ни очево ни материно, но само са изјашњеном вољом оца или матере. То такође значи да ванбрачно дете не би могло законски наследити даље ванбрачне сроднике своје.“ (Перић Ж, Задружно наследно право по Грађанском законнику, 1913, 158–159). Испосатавља се да Грађански законик који је претходио првом ЗН из 1955, па самим тим и важећем ЗН, није познавао ванбрачно сродство, односно није га признавао као легитимно за стицање наследних права. Да би ванбрачно дете стекло право на законско наслеђивање својих крвних сродника по оцу или мајци – морало је бити „за брачно оглашено.“ (Перић Ж, 1913, 159). То значи да је на тај начин призната крвна, тј. биолошка веза између детета и његових родитеља.

некомпатибилним са осталим правилима патријархалне социјалне и сродничке структуре у којем постоји. Али истицања брака као основе за признавање биолошке везе између деце и родитеља има смисла уколико пођемо од тога да се на тај начин штити сама институција брака. Уз то и све остале одлике брачног и сродничког система. Очигледно да непризнавање ванбрачне деце представља један од начин да се очува равнотежа у тим системима. Постављање брака као основе за признавање крвне везе између родитеља и деце може се схватити и као покушај заштите наследних права деце рођене у браку. Тако се по свему судећи постиже још један циљ – очување колективног, у првом реду агнатског идентитета. Наведено потврђује такође већ добро познат став да сродство – крвно, тј. биолошко, у ствари зависи од његовог друштвеног одређења и симболичког значаја, као и значења. Сама крв, као и брак без те димензије, нема социјално препознатљиву вредност.

Ситуација коју затичем на терену показује да и у случају ванбрачне деце не постоји усклађеност закона и праксе. Упркос томе што је положај ванбрачног детета једнак положају брачног и што сходно томе не би требало да постоји дискриминација ванбрачне деце при наслеђивању – наследноправни положај ванбрачног детета и даље увелико зависи од односа биолошког оца према детету. С обзиром на то да ванбрачна деца не наслеђују „татковину“, поставља се питање чему њихово законско право. По свему судећи, њиме треба да се задовољи само форма. Такво чињенично стање говори о неуспешности социјалистичког и постсоцијалистичког законодавства у реализацији савремених наследноправних начела. Наследноправни положај ванбрачне деце само је један од примера који показују да закон није *срећан избор* у покушају превазилажења родних и осталих неједнакости које су у истраживаној средини јасно изражене код регулисања наследноправних односа. Уједно указује и на снагу обичајноправних схватања, као и на њихову заступљеност у оквиру институције наслеђивања.

Међутим, то не значи да закон није добар. Његова начела писана су са тенденцијом да се задовоље савремени правни и законодавни постулати. Али након сагледавања података које нам пружа судска пракса, чини се да законски нормативи не кореспондирају са стварношћу у оној мери у којој би то било неоподно да би се савремена правна начела реализовала у потпуности. Пример ванбрачне деце је само један од таквих показатеља. Проблем је изгледа и у томе што се појединци у истраживаној средини руководе обичајноправним схватањима. А чињеница је да „низ

института савременог породичног и брачног права не постоји у обичајном праву⁵⁰⁷. Изразит пример тога је институт утврђивања очинства. У том погледу настаје проблем јер појединци не прихватају закон, већ обичајноправну регулативу, а њоме не могу да реше проблем наследних права ванбрачне деце. Због тога наследноправни положај ванбрачне деце измиче „традиционалним објашњењима“, ⁵⁰⁸ односно објашњењима којима се регулишу наследни односи у културној средини коју карактерише јака патрилинеарна идеологија. Па се зато стиче утисак да је закон *неупотребљив* и да због тога избија у прави план обичајно право и његови институти.

Испоставља се да основне одлике установе наслеђивања долазе до изражаја управо у ситуацијама које се тичу наследних права ванбрачне деце. Самим тим се испољава и природа везе која постоји између брачног и сродничког система и установе наслеђивања. Она је свакако уочљива и у осталим случајевима, али се чини да у њима није значајна за појединца толико као код адопције и ванбрачне заједнице.

2.2. Брачни партнер оставиоца и наслеђивање

У делу поглављу које следи анализирам наследна права и положаја брачног партнера. Када кажем брачног партнера, мислим — како на оне појединце који живе у брачној, тако и на оне који се налазе у ванбрачној заједници.⁵⁰⁹ А наследна права партнера који живе у ванбрачној заједници иста су као и права оних појединаца који су у браку.⁵¹⁰ Међутим, као што ћемо видети, у пракси то није увек тако јасно одређено и једноствено за регулисање наследних односа. Наследноправни положај брачних партнера који су венчани разликује се од положаја брачних партнера који су

⁵⁰⁷ Ibid, 48.

⁵⁰⁸ Eritje F, Dve sestre i njihova mati, Biblioteka XX vek, Beograd 2003, 306.

⁵⁰⁹ Термин ванбрачна заједница користим у оном смислу у којем се он употребљава у домаћој правној литератури и легислатури. Реч је о животној заједници мушкарца и жене која није уређена законом, али је по свом спољашњем изгледу веома слична браку (о појединостима у вези са употребом израза ванбрачна заједница и државноправним признавањем исте у Србији видети: Дивац З, Ванбрачна заједница и правна регулатива, Всекидневната култура на Българите и Сърбите в постсоцијалистическа период, Трета българо-сърбска научна конференција, Софија 2005, 160–166). У Србији је изједначавање брачне са ванбрачном заједницом правно регулисано тек 1980. године (видети: Ibid, 165).

⁵¹⁰ „Заједница живота мушкарца и жене која није заснована по одредбама овог закона (ванбрачна заједница) изједначена је са брачном заједницом у погледу права на међусобно издржавање и других имовинско-правних односа, под условом и на начин прописан овим законом“ (према члану 16 Закона о браку и породичним односима из 1980. године, „Службени Гласник СР Србије 22/80). Потврду наведеном проналазимо у чињеници да у законима о наслеђивању, који су били у примени у другој половини двадесетог века у Србији, не постоје посебне одредбе којима би се регулисали наследни положај и права ванбрачних партнера.

живели у ванбрачној, односно невенчаној заједници. С обзиром на то, у првом делу овог поглавља говорим о наследним правима брачних партнера који су у браку, а у другом делу анализирам наследни положај брачних партнера који живе у невенчаној заједници.

Приликом разматрања наследних права и положаја брачног партнера – неминовно се дотичемо једног другог проблема, а то је удовиштво. Наиме, можемо говорити о наследним правима брачног партнера, као што законодавац то и чини, али до њихове реализације долази тек након смрти једног од партнера. У том случају ми у ствари посматрамо наследно-правни положај удовице, односно удовца. Какав је и од чега зависи – видећемо у наставку излагања.

2.2.1. Брачни партнер оставиоца и њихови потомци

Брачни партнер оставиоца сврстава се у први наследни ред.⁵¹¹ У складу са поменутиим чланом „оставиочева деца и брачни друг наслеђују на једнаке делове“.⁵¹² Међутим, у члану 9 ЗН/95. стоји да наведено правило важи само у случају када на наследство конкурише брачни партнер и оставиочева деца којима је и брачни партнер родитељ. У супротноме, оставиочева деца имају право да наследе „до два пута више него брачни друг ако суд, пошто размотри све околности, оцени да је то оправдано“.⁵¹³

Судије запослене у Општинском суду у Врању, скренуле су ми пажњу на могућност да се – приликом одређивања величине заоставштине и наследног дела брачног партнера – полази са становишта да заоставштина представља заједничку имовину брачних партнера.⁵¹⁴ Реч је о брачној тековини, а право на коришћење и располагање њоме имају оба партнера – мада је формално-правно власник само један од њих.⁵¹⁵ Судије Општинског суда у Врању такође напомињу да до издвајања дела

⁵¹¹ Члан 9 ЗН/95. (у: Тодоровић В. Кулић Р. Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Закон о наслеђивању са објашњењима, Београд 1997, 47-48).

⁵¹² Ibid, 47.

⁵¹³ Ibid, 47-48.

⁵¹⁴ Наше брачно и породично имовинско право познаје један „за сваки брак обавезни брачни имовински режим, а то је заједничка имовина брачних другова. У ту имовину улазе одређене имовинске вредности, и то оне стечене радом у току брака...“ (Gams A, Брачно и породично имовинско право, Београд 1966, 33).

⁵¹⁵ С тим да је правно могуће да се као власници брачне тековине именују оба брачна партнера. То конкретно значи да се заједничка имовина брачних партнера уписује у земљишне књиге као својина оба брачна партнера. Поменут имовински режим правно гледано неколико се ипак разликује од оног у

заоставштине на име брачне тековине долази приликом оставине, али само у случају када брачни партнер то захтева. Суд у том случају врши, на основу расположивих материјалних доказа, израчунавање вредности целокупне заоставштине, а потом одређује величину дела за сваког брачног партнера. Након тога долази до оставинске расправе. У том поступку се одреди висина наследног делова сваком наследнику понаособ. То конкретно значи да брачни партнер и потомци оставиоца – у том случају – деле само део заоставштине и то онај који је припао оставиоцу на име брачне тековине. Наиме, други део брачне тековине припада брачном партнеру који је жив.⁵¹⁶ Из наведеног произлази да је брачни партнер – у случају када нема издвајања на конто брачне тековине – оштећен у свом наследном делу. Он у том случају, као што сам истакла, део оставине који би могао да припадне само њему – дели са осталим санаследницима.

Потребно је напоменути да су се наследни односи у Србији све до 1955. године регулисали у складу са одредбама Грађанског законика из 1844. године. Жена оставиоца, односно удовица, према прописима поменутог законика имала је само право уживања.⁵¹⁷ Наведено илуструје и следећи пример:⁵¹⁸

У питању је оставина мушкарца рођеног 1905. Године. Био је занатлија, живео је и радио у Врању. Оставина се расправљала 1945. године. Из пописа имовине - који се налази у оставинском спису – видимо да је оставилац имао у својини: кућу са плацем, виноград и њиву (у насељу Собина). Он је осим непокретности поседовао и покретна добра као што су: алат који је користио при раду, бурад, намештај и остало покућство.

Наследници су: супруга, три малолетна сина и мајка.

којем се као власник заједничке имовине брачних партнера наводи само један партнер (видети: Gams A, 1966, 34-36). Набрајање правних разлика није од суштинског значаја за анализу и објашњење проблема. Због тога сматрам да нема потребе да их наводим и образлажем. Важним једино сматрам истаћи да се у средини у којој је вршено истраживање углавном јавља муж као власник заједничке имовине брачних партнера. А из текста који следи види се какве последице има такав имовински режим по наследна права и положај брачних партнера.

⁵¹⁶ При том не треба искључити могућност да у оквиру заоставштине може да постоји имовина која се не може подвести под брачну тековину, јер ју је оставилац стекао сам или ју је наследио. Уколико таква имовина постоји, она се у оставинском поступку не третира као брачна тековина. Самим тим потпада под – назовимо га – *општи* наследни режим.

⁵¹⁷ Наведено подразумева да „жена удовица после смрти мужа у задрузи заоставша, била она са децом, или без деце, задржава право уживања на делу свога мужа у задрузи и смеси заоставшем, то се разуме да ни оваква жена удовица, којој у задрузи дете умре, не може део овог у задрузи ни у каквом случају наследити, него и њој остаје само право уживања до смрти или преудаје, по гласу постојећих правила о женскињама у задрузи“ (§. 523. ГЗ из 1844. године, према: Перић Ж, Задружно наследно право по Грађанском законнику краљевине Србије, Београд 1913, 70).

⁵¹⁸ У питању је оставински спис који се налази у омоту: О-139/45. Исти се налази у архиви Општинског суда у Врању.

У диспозитиву решења о наслеђивању стоји да се као наследници оглашавају синови (оставину деле на једнаке делове) и то под теретом удовичког ужитка за оставиочева мајку и супруга. Уз то се наводи да је супруга оставиоца одређена као законски заступник малолетних синова.

Начин на који је донето решење о наследству – у овом примеру – разликује се од свих сличних које бележим у периоду од краја педесетих година двадесетог века па надаље. Наиме, овде се као потенцијални наследник наводи и оставиочева мајка, што је по каснијој, односно садашњој легислатури – немогуће. Као што знамо – родитељи оставиоца могу да претендују на наследство једино у случају када оставилац нема потомство. У супротном наслеђују оставиочева деца и брачни партнер. Друго, што је за нас посебно занимљиво код наведеног примера – супруга оставиоца није проглашена за наследника, тј. не наслеђује уопште, али ипак је наведена као законски заступник малолетних синова. Она је стекла право само на удовички ужитак. У решењу о наследству стоји да јој то право припада до њене смрти или преудаје. Претпостављам да је на одређивање, односно ускраћивање наследних права удовице понајвише утицала управо чињеница – да постоји могућност преудаје. Уколико би до тога дошло – жена би могла да отуђи имовину коју би наследила, односно да је унесе као мираз у други брак. Упрво то није смело да се деси. Потомци, поготово они мушког пола/рода, сматрани су јединим наследницима и самим тим њихова наследна права ни на који начин нису смела да буду угрожена. А као што видимо – законодавац је настојао да им та права максимално заштити. Наведени закон (1844) је – по својим одредбама о наследном положају жена много сличнији обичајноправним схватањима – у односу на касније законе о наслеђивању који су примењивани у Србији. Било би исправније рећи да између њега и каснијих ЗН – у погледу овог – не проналазимо сличности.⁵¹⁹ Сличности се могу уочити једино у пракси, односно приликом оставинске расправе, јер се испоставило да пракса коју затичемо приликом решавања наследних односа омогућава примену обичајноправних начела, док теоријски таква комбинација правила није одржива.

Према обичајноправним схватањима, са којима сам се сусретала врањском региону, жена оставиоца, у случају када на наследство конкурише заједно са децом –

⁵¹⁹ Чињеница је да су закони о наслеђивању, који су примењивани у Србији од 1955. године, између осталог, познавали и право на плодуживање. Овде је потребно нагласити да то право није предвиђено само за женски род, тј. удовице, као што је то био случај у оквиру српског Грађанског законика (1844), већ право на плодуживање имају и брачни партнери мушког пола, тј. удовци. Чињеница је да га у средини у којој је вршено истраживање користе само удовице и то сматрам последицом праксе да се као власници имовине која је стицана у браку именују мужеви, а врло ретко жене.

одриче се свог наследног дела у корист деце. Она у складу са наведеним има право на плодоуживање.⁵²⁰ А уколико се преуда или врати својим родитељима – губи и то право. У том случају има право да понесе са собом имовину која се налазила у њеној својини.⁵²¹

Порекло поменутих обичајноправних схватања доводим у везу са општим принципима по којима функционише наше традицијско обичајно право. У питању је прецедентно право особа мушког пола/рода на наследство породичне имовине. Самим тим, жена оставиоца, односно мајка, не може да наследи породичну имовину.

Само познавање обичајноправних и законских норматива не говори много о њиховој примени. Да би добила одговоре на питања – да ли се и у којој мери појединци придржавају законских и неписаних правила – било је неопходно анализирати ситуације које сам затекла на терену.

Примери у првом реду показују да има небројено више случајева у којима се као оставилац појављује мушкарац. Разлог за то је јасан – власници породичне имовине су особе мушког пола, тј. мужеви, односно очеви.

Судећи према фактографској грађи, брачни партнер врло ретко захтева издвајање брачне тековине из заоставштине. Запослени на оставинама у Општинском суду у Врању, тумаче то чињеницом да се као наследници оставиоца најшеће јављају жене и деца оставиоца. При том истичу, да супруге оставиоца – приликом давања наследничких изјава – у 85 % случајева поступају по неписаним, обичајним правилима. То значи да – не само што не желе да се издваја брачна тековина, већ не желе ни да наследе свој део заоставштине. Такво поступање жена доводим у везу са њиховом жељом и потребом да остану у интеракцији са децом. Испитанице наводе да им је комуникација са децом и унуцима од примарног значаја. А како се чини – то могу постићи једино тако што ће се придржавати обичајноправне праксе.

Испоставило се такође да се као кључни моменат – када је у питању оставина на коју конкуришу брачни партнер и деца – јавља полна припадност и старост деце, као и сродничка структура породице.

⁵²⁰ Према ономе што бележимо у литератури, удовица је у складу са поменутиим принципом имала право на живот у кући у којој је живела до смрти мужа и право да користи имовину коју су она и муж стекли у браку, али не и право да располаже непокретном имовином (видети: Павковић Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, ГЕИ САНУ, књ. XXXII, Београд 1983, 43).

⁵²¹ Слично правило забележено је и у Црној Гори (видети: Вујачић Видак, Наследни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Зборник радова са међународног научног скупа одржаног 1. и 2. новембра 1971. године у Београду, Посебна издања Балканолошког института САНУ, књ. 1, Београд 1974, 502–504).

У случају када се као наследници појављују брачни партнер и малолетна деца, заоставштина се распоређује у складу са чланом 9 ЗН/95.⁵²² Међутим, малолетна деца – све док не постану пунолетна – немају право да располажу наследством. Због тога им суд одређује законског заступника. Судаћи према емпиријској грађи, то је родитељ који конкурише на наследство заједно са децом – то је најчешће мајка. Њена наследна права и у том случају иста су као и онда када конкурише на наследство са одраслом децом. Али, већ сама чињеница да она наслеђује свој део оставине који јој по закону припада, показује да је њен наследни положај повољнији у односу на ситуације када брачни партнер, тј. мајка, конкурише на наследство са децом која су пунолетна, односно одрасла.

Пример који сам забележила у архиви Општинског суда у Врању показује на који начин се врши оставинска расправа у случају када се као наследници јављају брачни партнер и малолетна деца. У питању је период крајем шездесетих година двадесетог века:⁵²³

Остарилац је особа мушког пола (1920–1967), из села Буштрање. Био је пољопривредник. Заоставштину чини имање величине 1 ха и 34 ара. Процењено је да вреди 56.000 динара. Остарилац је у својини – осим непокретности – имао и покретна добра као што су: стока, алатке за рад у пољу, покућство. Као наследници се наводе: супруга и два малолетна сина. У решењу о наслеђивању стоји: заоставштина се дели на три једнака дела, а наследници су: супруга оставиоца и његови малолетни синови, с тим да се жена оставиоца наводи као законски заступник малолетне деце и као таква прихвата наследство у њихово име, односно како стоји у решењу: „И за рачун малолетне деце“.

Наведен пример је интересантан из више разлога. Прво – остарилац је, упркос томе што је умро релативно млад, поседовао имање које се у овој средини сматра средње великим. Но, из оставинског списка се, нажалост, не може закључити на који начин је стекао поменуту имовину. Друго – у оставинском спису стоји попис целокупне покретне и непокретне имовине оставиоца. Попис имовине се обавезно налази у списима у којима се као наследници јављају малолетна деца оставиоца. Наиме, суд – у том случају – захтева од надлежних институција да изврше попис имовине и процене њену вредност. Само на тај начин је могуће извршити прецизну деобу оставине и одредити величине наследних делова. А све се то чини у циљу

⁵²² Значи да оставиочеви потомци и брачни друг наслеђују на једнаке делове (видети: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 47).

⁵²³ Подаци се налазе у омоту оставинског списка: О–347/67. А спис се чува у архиви Општинског суда у Врању.

заштите наследних права малолетне деце.⁵²⁴ Са нашег гледишта интересантно је то да је особа женског пола, која при том има мушку децу, постала наследница, што није било уобичајено у том време. Жена, односно мајка, судећи према подацима које бележим у оставинским списима из тог периода – свакако не би постала наследница да нису у питању малолетни наследници. Фактографска грађа показује да мајка, која конкурише на наследство са одраслом децом, уступа свој део оставине деци. Али с обзиром на то да су у питању малолетна деца, правно је било могуће поступити само на начин који предвиђа законодавац. То значи да у ситуацијама када на наследство конкурише оставиочев брачни партнер и њихова малолетна деца – стриктно се мора поступити по закону. У таквим ситуацијама не постоји могућност примене обичајноправних схватања у оквиру оставинског поступка. Очигледно да жена, односно мајка, због тога и може да наследи део заоставштине.

Међутим, удовице са малолетном децом нису често у прилици да постану наследнице мужевљеве заоставштине. Наиме, у таквим случајевима најчешће оставине ни нема или је њена економска вредност неупоредиво мања од економске вредности имовине која се јавља када на наследство претендују брачни партнер и одрасла деца. Испоставило се да непостојање заоставштине или њена ниска вредност имају везе са податком да оставилац за живота није стекао непокретности и да је живео са женом и децом код својих родитеља. Примери показују да у таквим ситуацијама он није био власник породичне имовине, већ су то били оставиочев отац или евентуално мајка. Самим тим његова смрт не повлачи наслеђивање те имовине. У том случају се жена декујуса, односно удовица, налази у најтежој позицији, о чему ћу говорити у другом делу овог поглавља.

* * *

Како пракса показује – наследноправни положај брачног партнера чија су деца пунолетна зависи од више фактора. У првом реду од тога да ли појединци приликом оставине поступају у складу са законским или обичајноправним прописима. Уколико се руководе обичајним правом – наследни положај удовице увелико зависи од полне припадности деце, али и од сродничког састава домаћинства у којем живе она и деца. У супротном, када се поштују законски прописи – удовица наслеђује свој део заоставштине. Међутим, испоставља се да расподела наследних добара увелико

⁵²⁴ Права и интереси малолетника дефинисана су чланом 4, 20, 25. Закона о ванпарничном поступку. А начин на који се врши обавезан попис одређују чланови 96 и 97 ЗВП/95. (видети у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 343–344; 357; 368; 454–455).

зависи од природе односа између мајке и деце. Уколико постоји међусобно разумевање и толеранција – наследство се дели у складу са договором који је постигнут између мајке и деце. Како примери показују – није искључено да удовица, у том случају, наследи целокупну заоставштину. То конкретно значи да су деца уступила свој наследни део мајци.

Један од примера илуструје следеће:⁵²⁵

У питању је оставина мушкарца који је рођен 1922. године. Живео је у селу Клиновац, а умро је 1992. године. Његову заоставштину чине – парцела (њиве и ливаде) на којима је имао право својине у делу од 1/28. Што се тиче покретне имовине – имао је право својине на девизним новчаним средствима (у оставинском спису није наведена висина тих средстава).

Као наследници оглашавају се: супруга оставиоца, син који живи у Крагујевцу и две кћери – једна живи у Клиновцу, а друга у Салашу Ночајском.

У решењу стоји – деца су прихватила свој наследни део, али су га уједно уступила мајци. А жена оставиоца прихвата свој наследни део и део који су јој уступили остали санаследници. Тако се као једини наследник оглашава – супруга оставиоца.⁵²⁶

Из овог документа можемо закључити да нико од оставиоцеве деце није живео у заједничком домаћинству са мајком и да заоставштину није имала већу економску вредност. Осим тога, она није била у власништву оставиоца, већ је он имао само право својине на једном делу. Значи да и наследник стиче само право својине на наслеђеној имовини, али све док се не изврши физичка деоба не може да постане њен власник.⁵²⁷

Анализа састава и економске вредности заоставштине наводи на помисао да на одлуку деце утиче управо вредност заоставштине. Али, ако имамо у виду да њена економска вредност варира од примера до примера, онда не можемо бити сигурни у то да њена тржишна вредност узима примат приликом доношења одлуке да је уступе мајци. Пракса показује да деца у таквим ситуацијама не живе у заједничком домаћинству са мајком. Због тога њихову одлуку – да уступе свој наследни део мајци – доводим у везу са том чињеницом.

⁵²⁵ Подаци су преузети из оставинског списка О-81/2000, који се налази у архиви Општинског суда у Врању.

⁵²⁶ Из анализе оставинских списка закључујем да су овом слична решења била учесталија деведесетих година двадесетог века.

⁵²⁷ Шта то конкретно значи, објашњено је у поглављу о својинским односима (видети страну 6, посебно фусноту 22).

Повод да се мајци уступи у наследство сва очева заоставштина свакако да има везе и са степеном познавања законских прописа. Испоставило се да се појединци, који су упознати са својим наследним правима, не плаше да оставе очеву заоставштину у наследство мајци. Они су свесни да је мајка доприносила стицању породичне имовине много више од њих, и да самим тим има више права да је наследи, и да они – уколико мајка жели да њоме располаже по сопственој вољи – немају право да је у томе спрече. Закон им допушта да то учине у ситуацији када су и сами – равноправно са мајком и оцем – стицали и доприносили очувању и увећању породичне имовине.⁵²⁸

Примери показују да деца – када претендују на наследство са мајком – углавном поступају у складу са обичајноправним схватањима. А као што знамо, та схватања жену, била она мајка, кћи или сестра, елиминишу из наследства непокретне породичне имовине.

Изнимку у том погледу представљају случајеви када брачни партнер наслеђује један мањи део заоставштине. То је најчешће штедни улог. Такви примери у ствари указују да је у питању примена обичајноправних схватања, али у једном *блажем* облику. То значи да се поштује обичајноправно схватање по којем женски род има право да наследи покретну имовину. Али и у том смислу постоји извесно ограничење – оне не наслеђују ону врсту наследних добара која по неписаном правилу припадају мушком роду: аутомобил, оружје, трактор, пољопривредни прикључци.

Фактографска грађа показује да има много више примера када се мајка елиминише из наследства.

Истакла сам да ЗН брачном партнеру оставиоца даје право да захтева доживотно уживање.⁵²⁹ При том је потребно истаћи да се право на доживотно уживање не стиче директно. Уколико брачни партнер жели да стекене поменуто право, обавезан је да поднесе захтев у оставинском поступку.⁵³⁰ Из наведеног

⁵²⁸ У питању су ситуације када постоји заједница живота и рада између родитеља и деце. Навела сам у неколико наврата до сада да та чињеница има посебан значај и утицај на начин регулисања наследно-својинских односа. Утицај поменутог чињеница се огледа – у случају када на наследство конкуришу брачни партнер оставиоца и њихово потомство – у томе што брачни партнер, тј. мајка уступа свој наследни део детету (пракса показује да је то најчешће син) са којим живи у заједничком домаћинству.

⁵²⁹ „Тзв. удовичко плодоуживање представља личну службеност која брачном другу даје овлашћења да употребљава оставиочеву имовину без ограничења, као и сам власник, с тим да не повреди њену суштину и да је користи сходно редовној економској намени и као добар домаћин.“ (члана 23 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 65–66).

⁵³⁰ Брачни партнер има право да постави поменути захтев и у случају када је позван на наслеђе са наследницима који припадају другом наследном реду (видети: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 65–66).

примера и њему сличних закључујем да право на доживотно уживање захтевају жене, односно удовице у случају када свој наследни део уступе сину, односно потомцима оставиоца. Испоставља се да мајка, односно удовица, на тај начин настоји да осигура свој боравак у кући или стану у којем је живела са покојним мужем. Међутим, како нам примери показују – право на доживотно уживање – није гарант да јој се неће десити управо оно чега се плашила – да јој се ускрати право на коришћење стамбеног простора и покућства, односно имовине коју је такорећи стекла сама, односно у браку са покојним мужем. А управо у томе и јесте иронија што жена мора да поступа по одређеном обрасцу да би могла да користи имовину коју је добрим делом сама стекла, и да се при том нада да ће деца знати да цене њену одлуку испуњавајући своје обавезе према њој.

Пример који наводим илуструје управо наведено:⁵³¹

Испитаница је удовица од 1995. године. Живи у Врању у заједничком домаћинству са млађим сином и његовом породицом, у сутурену куће коју су изградили њен покојни муж и она седамдесетих година. Оставинску расправу су покренули синови и то убрзо након очеве смрти. Заоставштина се састојала од куће са окућницом (у Врању) и подељена је на основу усменог договора између синова и мајке. Наведено подразумева да се она, тј. жена оставиоца, одрекла свог наследног дела у корист синова, а они су заоставштину поделили на једнаке делове. Тако је једном и другом сину припала половина куће и окућнице. Жена оставиоца, односно мајка, стекла је право на доживотно уживање. Синови су тако постали наследници и у обавези су да омогуће мајци да користи било који део куће или плаца.

Испитаница наводи како је све „лепо“ договорено приликом оставинске расправе. Али су ствари након тога кренуле „како не ваља“. Старији син јој не дозвољава да се слободно креће по његовом делу куће и плаца. Због тога је почела да живи у заједничком домаћинству са млађим сином и његовом породицом. Срећна је што је млађи син „не пуди из кућу“. У супротно не би имала где да оде, јер сем пензије, нема друге имовине. Упркос томе, истиче како није имала избора приликом расправљања оставине, јер да је, којим случајем, затражила да наследи део – била би у још тежој позицији. Такво своје схватање образлаже чињеницом да кућа која је била предмет оставине нема довољно просторија да би могла да се подели на три једнака дела. При том истиче и то да је кућа грађена уз материјалну помоћ мужевљевих родитеља. То је, како наводи, допринело њеној одлуци да је остави синовима, који су живели све до очеве смрти у заједничком домаћинству са њом и оцем (обојица су ожењена).

Наведеним желим такође да нагласим да право на тзв. удовичко плодуживање имају оба брачна партнера, а не само удовица, као што је то био случај код Грађанског законика из 1844. године.

⁵³¹ У питању је вербални исказ С. Т. Рођена је 1946. у селу Златокоп.

Један од закључака који следи из наведеног, као и њему сличних примера, јесте да наследни положај мајке, у случају када остане удовица без имовине – нимало није завидан. Жене, удовице са којима сам разговарала, свесне су неизвесности своје позиције, али уједно сматрају да је начин на који су поступиле –најбољи за њих. Оне управо тим путем настоје да сачувају свој интегритет „добре и поштене мајке“, али и складне односе са децом. Контрадикторним се свакако чини то да је жена која је родила сина или синове – код наслеђивања у слабијој позицији од жене, односно удовице, која има само кћери.⁵³² А у свим осталим ситуацијама дешава се управо обрнуто.⁵³³

Примери у којима се удовица одриче свог дела наследства – указују на снагу патријархалне идеологије. Она, као што знамо, задире у све поре живота. А судећи према ономе што затичем на терену – њен утицај је најјачи управо код наслеђивања. То се у ситуацији када на наследство претендују брачни партнер и деца огледа у томе што се елиминишу сви фактори који би могли да угрозе патрилинеарну трансмисију наследних добара. Мајке, као удовице, у том смислу спремне су да поступе по закону, уколико им он омогућава примену обичајноправних начела. Судије, запослене на оставинама у Општинском суду у Врању, као пример таквог поступања наводе случајеве када жена оставиоца захтева издвајање брачне тековине из заоставштине, али са намером да је уступи сину. Према речима запослених у суду, најчешће оном са којим живи у заједничком домаћинству. Међутим, мајка на тај начин ускрађује право осталим потомцима да наследе њен део оставине, што се чини парадоксалним с обзиром на већ речено. Али њена намера је пре свега – да онемогући осталим потомцима да поделе њен део оставине. Самим тим наследни делови тих потомака мањи су од наследног дела детета којем је мајка уступила свој део. Уколико имамо у виду изнесене примере, разумећемо њен поступак, односно зашто уступа свој део сину са којим живи у заједничком домаћинству, а не неком другом детету.

⁵³² Наведена констатација важи само донекле и у ситуацијама у којима постоји патрилокално настањење брачног пара. Наиме, у том случају је жена, односно удовица са мушком децом, како показују истраживања појединих наших етнолога, била у бољој животној позицији у односу на удовице са женском децом (видети: Gavrilović Lj, Dodeljivanje dece posle razvoda braka kao pokazatelj položaja žene u društvu, ES VI, Beograd – Svetozarevo 1985, 11–16).

⁵³³ У домаћој етнолошкој литератури наилазимо на безброј описа и анализа таквих примера, који показују да је жена тек са рођењем мушког детета прихваћена у мужевој породици, односно да јој је рођење мушког детета омогућило да стекне највећи могући статус у патријархалној заједници (видети: Малешевић М, Ритуализација социјалног развоја жене – традиционално село западне Србије, Зборник радова ЕИ САНУ књ. 19, 1986, 64–107; Златановић С, Свадба – прича о идентитету, 2001, 63–99).

У сваком случају, занимљиво је то да је жена, односно мајка, управо та особа која има значајну улогу у процесу очувања породичне имовине у оквирима мужевљеве агнатске заједнице. При том је очигледно да су механизми контроле жениних, односно мајчних поступака у средини коју карактерише патријархална идеологија – поприлично јаки.

* * *

Предмет овог поглавља јесте наследноправни положај и права брачног партнера. Али из приложеног се може закључити да углавном говорим о положају жене, односно удовице, док наслепоправни положај мужа, односно удовца, не спомињем. То је напосто последица тога што у истраживаној средини бележим убедљиво највише примера оставина код којих на наследство конкуришу жена и деца оставиоца. Као што сам навела – то има везе са тим да се као власник породичне имовине – јавља муж, односно отац.

Законодавац је предвидео иста имовинска и наследна права и обавезе за оба брачна партнера, невезано за њихову полну припадност.⁵³⁴ Стога имовински положај удовице не би требало да се разликује од имовинског положаја удовца. Међутим, једно је теорија и друго пракса. Практика коју затичем указује на знатне разлике у имовинском положају брачних партнера, односно удовице и удовца. Сматрам да су те разлике првенствено последица примене обичајноправних схватања приликом одређивања власника породичне имовине. Поменуте разлике иницирају другачији наследноправни положај удовца у односу на удовицу. Али пре него што се позабавим удовиштвом, желим да скренем пажњу и на ситуације у којима брачни партнер оставиоца наслеђује заоставштину заједно са оставиочевим родитељима или браћом и сестрама, односно њиховим потомством.

2.2.2. Брачни партнер и остали сродници оставиоца

Напоменула сам да у ситуацији када оставилац нема потомака брачни партнер – приликом законског наслеђивања заоставштине свог покојног мужа или жене – прелази из првог у други наследни ред и конкурише на наследство заједно са

⁵³⁴ Правници ту одлику српског савременог законодавства доводе у везу са изједначавањем брачне везе са крвним сродством у наследном праву. У вези са тим видети: Благојевић Б, Наследно право у Југославији, Београд 1988, 89–91.

родитељима декујуса.⁵³⁵ Брачни партнер оставиоца наслеђује половину заоставштине, а другу половину на једнаке делове наслеђују оставиочеви родитељи.⁵³⁶ У случају да су родитељи умрли пре оставиоца или у случају да не желе да наследе, њихов део наслеђују њихови потомци, односно браћа и сестре оставиоца.⁵³⁷ Уколико браћа и сестре оставиоца нису живи, брачни партнер дели заоставштину са потомци оставиочевих сестара и браће.⁵³⁸

Може се приметити да у оквиру обичајног права постоје две групе начела – једну чине она која се тичу наследних права особа мушког пола, а у другу убрајамо схватања која дефинишу наследна права женског рода. Такво чињенично стање доводим у везу са утицајем полне/родне припадности појединца на одређивање његовог положаја и права у браку и породици, односно у сродничкој структури, а самим тим и код наслеђивања. Наведена дистинкција постоји и код одређивања наследних права брачних партнера. Стога настају разлике између наследних права и наследноправног положаја удовице и удовца.

Жена која је без потомства (било да је у питању биолошко или усвојено) има, у складу са обичајноправним схватањем, право на удовички ужитак. У том погледу су наследна права и положај удовице без деце идентични правима која су одређена удовици са децом. Истакла сам на почетку овог поглавља да удовица може да користи поменуто право до своје смрти, или до повратка у кућу својих родитеља односно преудаје. Уколико одлучи да се врати својим родитељима или брату, односно да се преуда – има право да понесе са собом сву имовину коју је „унела у брак“, истичу испитаници и додају да сва та имовина прелази – у случају њене смрти – у својину њених крвних сродника.⁵³⁹ Исто важи и за удовца који је без потомства. Он нема право да наследи женину имовину, јер она прелази у својину жениних крвних

⁵³⁵ Према члану 12 ЗН/95. године (у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 54-55).

⁵³⁶ Ibid.

⁵³⁷ Према члану 13 ЗН/95. (у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 55).

⁵³⁸ У питању је право представљања које се примењује у складу са чланом 10 ЗН/95. и то у ситуацији када „носилац једне наследне линије умре пре оставиоца, онда његов наследни део припада његовом потомству“ (Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 52-53).

⁵³⁹ Интересантно је свакако истаћи да у грађи коју је сакупио В. Богишић проналазимо обичајноправна схватања наследних права удовице која су скоро идентична онима које сам сама забележила на терену (видети: Богишић В, Зборник садашњих правних обичаја у јужних Словена, Загреб 1874, 138-141). А В. Вујачић је проучавајући наследне односе у Црној Гори евидентирао обичајноправна правила која су веома налик онима које проналазимо код Богишића (видети: Вујачић В, Насљедни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких, 1974, 502-504). Сличности у наследном положају удовице у различитим временским епохама – сматрам, у првом реду, последицом условљености обичајноправних норми са принципима патрилинеарности и патрилокалности.

сродника. Међутим, он нема ни право на удовички ужитак. У том погледу постоји разлика између обичајноправног схватања и нормативистике, која у одређивању поменутог права не прави дистинкцију у погледу полне припадности.

Обичајноправна схватања јасно су одређена, али то не значи да у пракси не долази до њихове модификације. То се дешава у многим ситуацијама, па тако и у оним које се тичу наслеђивања удовице и удовца.

На основу фактографске грађе, која се налази у Општинском суду у Врању, закључујем да и у овом случају, када на наследство конкуришу брачни партнер и остали крвни сродници оставиоца, углавном не долази до издвајања брачне тековине из заоставштине. Упркос томе, долази до диспропорције у висини наследних делова брачног партнера и осталих крвних сродника декујуса. Она је – када је у питању интестатско наслеђивање – последица примене права представљања.⁵⁴⁰ Примери показују да до његове примене долази онда када потомци оставиоцевог брата и/или сестре деле између себе наследни део који би припао њиховој мајци или оцу да су живи. Самим тим њихов наследни део мањи је у односу на висину наследног дела оставиоцевог брачног партнера.

Како конкретно може да изгледа расподела заоставштине удовца који није имао деце – илуструје следећи пример:⁵⁴¹

У питању је оставина мушкарца (1901 – 1980). Живео је у селу Радовница и бавио се пољопривредом. Заоставштину чине: кућа са окућницом, воћњак и парцеле (у оставинском спису није прецизно назначено шта тачно чини оставиоцеву заоставштину).

Као наследници се наводе: сестре (старија је рођена 1890. године; у периоду када је расправљана оставина била је домаћица и живела је у Бабиној Пољани, а млађа је рођена 1907. године, такође је домаћица, и живи у Куманову). Као наследници се наводе и сестрић и две сестричине оставиоца (они су деца оставиоцеве сестре која је умрла пре њега), као и три братанца, и две братанице (деца од оставиоцевог брата који је раније преминуо), а затим и две братанице (деца од старијег оставиоцевог брата који је такође раније преминуо). Као наследнице се јављају и три унукe оставиоца (у питању су кћери од оставиоцевог братанца који је преминуо пре стрица).

За наследнике су проглашени: сестра оставиоца (млађа) – њен наследни део износи једну идеалну петину, две сестричине оставиоца – свака наслеђује једну идеалну петнаестину, три братанца – сваки наслеђује једну идеалну двадесетпетину, братаница – наслеђује једну идеалну десетину,

⁵⁴⁰ У питању је примена члана 10 ЗН/95. године (у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 53).

⁵⁴¹ У питању је решење о наследству које се налази у омоту оставинског списка: О-15/84. који је архивиран у Општинском суду у Врању.

затим унуци – они наслеђује једну идеалну шездесетину, и на крају унуке, једна наслеђује 203/900 и друга 95/900.⁵⁴²

Поменути пример поделе оставине занимљив је и због броја наследника и сродничке повезаности између њих и оставиоца, као и висине њихових наследних делова. С обзиром на то, било би занимљиво видети на који начин су наследници успели да реализују физичку деобу наследних делова. Наиме, имовина оставиоца је већ била подељена на половине (мисли се на парцеле), а просечна величина парцела у селима врањског краја креће се између 3 и 5 ха.⁵⁴³ Поменути распоред наследства не би требало да нас изненађује, јер је у питању заоставштина особе која је била у браку без деце. Наравно да би било кудикамо једноставније поделити заоставштину да оставилац није имао толико наследника. Њихов број се повећао самим тим што је дошло до примене права представљања. Међутим, није само то повод толиком броју наследника, већ је на то утицала и чињеница да се само једна наследница одрекла свог наследног дела (старија сестра оставиоца). Очигледно је такође да у овој расподели оставине није узето у обзир обичајноправно начело о ненаслеђивању непокретне имовине од стране женског рода.

Фактографска грађа показује да се удовица која нема потомство може наћи у незавидној наследној позицији уколико мужевљеви сродници настоје да је елиминирају из наследства. Они то чине са намером да спрече прелазак заоставштине у својину снаје. Запослени на оставинама истичу да у том случају долази до вербалних сукоба између оставиоцеве супруге и оставиоцевих крвних сродника и додају да сродници оставиоца бране свој наследни положај помоћу схватања да они као крвни сродници имају више права на наследство од оставиоцеве супруге. Поменуто поступање може се довести у везу са непознавањем закона, односно са поступањем у складу са обичајноправним схватањем. Наиме, обичајно право приликом одређивања наследника породичне имовине даје знатну предност крвном сродству у односу на брачну везу. Истакла сам да је законодавство у Србији, са законима о браку и породици који су у примени од 1955. године, изједначило брачну везу са крвним сродством. На тај начин се настојало заштити имовинска и наследна

⁵⁴² Из изложеног се да приметити да међу наследницима нема оставиоцеве жене. У оставинском спису није наведен разлог за њено изостављање. Према томе, претпостављам да је она умрла пре оставиоца.

⁵⁴³ Имање величине од 1 до 2 ха сматра се мањим, средње великим се сматрају она чија величина се креће између 3 и 5 ха, а великим имањем се подразумева оно које износи више од 6 ха и таквих имања има око 10 % у селима која се налазе у низини (подаци су ми посредовани од стране испитаника који живе у селима Дубница, Жбевац, Г. Вртогош).

права брачних партнера. Међутим, постојећа пракса води закључку да крвно сродство има велики утицај код одређивања наследника непокретне имовине.⁵⁴⁴

На основу праксе коју сам забележила на терену закључујем и то да наследна права и положај удовице, односно удовца без потомства, зависи од тога са ким су, односно у каквом домаћинству су живели. У најтежем наследноправном положају налази се удовица која је, и пре смрти свога мужа, заједно са њим живела у заједничком домаћинству са његовим родитељима. Отежавајућу околност за њу, у том случају, представља то да њен покојни муж, а ни она, нису имали у својини имовину која би могла да јој пружи одређену економску сигурност. На основу примера које бележим на терену запажам да су у питању појединци који су били кратак период у браку, а при том су живели од пољопривреде, тј. на селу.⁵⁴⁵ На страни удовице – у том случају – нису ни закон, а ни обичајна пракса. Ни један од та два правна система не узима као релевантну чињеницу то што је жена, током свог боравка у тој заједници, доприносила очувању и стицању заједничке имовине. Претпостављам да се овај фактор не сматра посебно значајним због тога што је у питању кратак период у којем су удовица и њен покојни муж били у браку. С обзиром на то жена и није могла допринети стицању у заједници. Отежавајућу околност, у том случају, представља то да удовица нема право да наследи свекра или свекрву јер је у питању афинално сродство. А упознати смо са чињеницом да афинални сродници немају право наследства код интестатског наслеђивања.

Испоставило се да су у најбољој материјалној позицији удовице, односно удовци, који су остварили неолокално становање. Испоставило се да су то уједно примери брачних партнера који су због тога што немају потомство склопили уговор о доживотном издржавању са неким од сродника. У случају када постоји уговор о доживотном издржавању, њихову имовину наслеђује особа, односно особе, које су

⁵⁴⁴ Наведено обичајноправно схватање иде у прилог симболичком значењу крви које проналазимо у срединама са јаком патријархалном сродничком структуром и идеологијом. Испоставило се, у више наврата до сада, да врањски крај представља добар пример такве средине. О утицају и улози исте на формирање ставова о преношењу физичких и психичких особина појединаца на сроднике видети: Ивановић З, На кога личе деца: сродство код Срба и принципи перцепције сличности међу сродницима, Обичаји животног циклуса у градској средини, Посебна издања ЕИ САНУ књ. 48, Београд 2002, 375–408.

⁵⁴⁵ Није искључено да таквих примера има, односно да су се десили и у граду. Међутим, сама их нисам забележила. На основу усмених казивања испитаника закључујем да су примери, на које су ми скренули пажњу, настали као последица изненадне смрти мужа.

наведене у уговору као даваоци издржавања.⁵⁴⁶ Истакла сам у поглављу о адопцији и наслеђивању да брачни пар који нема потомство неретко настоји да реши проблем наследника усвајањем. Претпостављам да због тога ретко наилазимо на оставине у којима на наследство конкуришу брачни партнер оставиоца и оставиочеви крвни сродници из другог или трећег наследног реда.

2.2.3. Удовиштво и поновни брак

На крају овог поглавља указујем на наследни положај и права брачних партнера у случају када живе у невенчаној заједници. Међутим, потребно је нагласити да предмет анализе представљају само невенчане заједнице које постоје између појединаца који су у статусу удовца или удовице. Наравно, та чињеница не мења основну форму и садржај те заједнице, али – на основу примера са којима сам се сусрела на терену – констатујем да је наследноправни положај тих партнера ипак другачији од положаја појединаца који се налазе у *класичној* форми ванбрачне заједнице. Премда се један и други израз у правној терминологији и у етнологији користе као синоними,⁵⁴⁷ сматрала сам да је боље да у овом случају употребљавам израз невенчана заједница. На тај начин сам покушала терминолошки да разграничим основну форму ванбрачне заједнице од ове коју посматрам. Анализи невенчане заједнице приступила сам с намером да употпуним приказ наследних права и положаја брачних партнера. Наиме, у том контексту указујем и на ситуацију у којој конкуришу на наследство брачни партнер оставиоца и оставиочеви потомци који нису уједно и потомци оставиочевог брачног партнера.

Истакла сам на почетку поглавља да су наследна права и обавезе партнера у невенчаној заједници изједначени са наследним правима оних који су у брачној заједници.⁵⁴⁸ Али, наследна права партнера и у овом случају, као и код брачне заједнице, зависе од тога да ли оставилац има потомство или не. У случају да постоје наследници из првог наследног реда – брачни партнер, био он венчан или невенчан,

⁵⁴⁶ Појединости које се тичу склапања и реализације поменутог уговора износим у поглављу о уговорном наслеђивању.

⁵⁴⁷ Видети: Дивац 3, Ванбрачна заједница и правна регулатива, 2005, 161–162.

⁵⁴⁸ Према члану 16 Закона о браку и породичним односима из 1980. године („Службени Гласник СР Србије 22/80).

дели заоставштину са оставиоцевом децом.⁵⁴⁹ То наводи на помисао да су у најповољнијем наследном положају оне удовице, односно удовци – чији невенчани муж, односно жена, немају потомство. Али, та помисао је исправна само у случају када постоји завештање или уговор о доживотном издржавању којим су брачни партнери регулисали пренос своје имовине након смрти једног од њих. У супротном – долази до интестатског наслеђивања. Навела сам да брачни партнер у том случају прелази у други наследни ред и дели заоставштину са најближим крвним сродницима свог покојног супруга или супруге.⁵⁵⁰ Наследноправни положај удовице из невенчаног брака зависи између осталог и од дужине трајања невенчане заједнице. Уколико су оставилац и удовица живели заједно један краћи период – неосновано је позивати се на претходно поменута законска начела.

Обичајноправна начела која сам забележила у истраживаној средини – удовици која је живела у „дивљем браку“, како се у овој средини назива невенчана заједница – не признају право на наследство имовине покојног мужа. Исто важи и за удовца који је живео у невенчаној заједници. Имовина удовца, односно удовице, након њихове смрти прелази у својину њихове деце, конкретно синова, односно кћери, уколико нису имали потомке мушког рода. У случају да удовац или удовица који су живели у невенчаној заједници нису имали децу – нити из претходних бракова, а ни заједничку, имовина прелази у својину њихових најближих крвних сродника – брата, сестре или њихових потомака. И у том случају имају предност сродници мушког пола.

Емпиријска грађа показује да невенчане заједнице овог типа нису честе у истраживаној средини и да до „дивљег брака“ између удовице и удовца првенствено долази у случају када су старији од педесет година. Они се не венчавају јер, како истичу – *за то нема потребе*. На суживот са особом супротног пола одлучују су из практичних разлога. Но, не можемо са сигурношћу тврдити да при том нема емотивних порива. Испоставља се да до „дивљег брака“ између удовице и удовца долази у ситуацији када један од њих, или обоје, живи у самосталном домаћинству. На одлуку удовца да „доведе другу жену“ понајвише утиче потреба да има у кући

⁵⁴⁹ Наведено правило важи само у случају интестатског наслеђивања, о чему је било говора у првом делу овог поглавља. На почетку поглавља су објашњени и чланови ЗН којима се регулишу наследни односи између оставиоцевог брачног партнера и деце. С обзиром на то нема потребе за понављањем истих.

⁵⁵⁰ У питању су члан 12 и 13 ЗН/95 (Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 54–55).

жену која ће да се стара о домаћинству и њему, истичу испитаници.⁵⁵¹ Стога, удовац који живи у заједничком домаћинству са сином или кћерком и њиховом породицом – не би требало да има ту врсту потребе. Међутим, бележим примере који показују да су се удовци и у том случају одлучили да живе са „другом женом“ и то у самосталном домаћинству. На такав корак су се одлучили због тога јер су били незадовољни начином на који су се син и снаја опходили према њима. Примери о којима овде говорим показују да се као основни предуслов поставља да удовац прима плату или пензију, односно да је у извесном смислу економски самосталан.

У сасвим другом положају су удовице.⁵⁵² На основу примера на које наилазим могу да закључим да се на „дивљи брак“ одлучују првенствено удовице које немају потомство. Удовице које имају одраслу децу, било да живе у самосталном домаћинству или са породицом сина или кћерке, и независно од тога да ли су економски самосталне или не – избегавају да ступају у „дивљи брак“. Оне истичу како за то нема стварне потребе и да би у случају да се поново удају „осрамотиле децу“. Овакав став произлази из мишљења које је уврежено у истраживаној средини – удовица која се поново *удаје* то чини са намером да би „стекла богаство за децу“. Сматра се да удовица „мора да има свртку“, односно да „на црни очи неће да седи“, што значи да се на поновну *удају* одлучује само у случају када је у питању удовац који има велико имање или велику уштеђевину. Испитаници наведеним мишљењем желе да истакну да удовица пристаје на „дивљи брак“ само из економских интереса. Због таквих предубеђења, деца разговарајући са мајком настоје да јој укажу на последице њене евентуалне преудаје.⁵⁵³ Они то не чине из страха да ће на тај начин да остану без мајчине заоставштине, већ због тога што не желе, како истичу, да буду изложени осуди средине у којој живе. С обзиром на то да жене махом не поседују имовину од веће економске вредности, вероватно да појединци настоје да спрече поновну удају мајке само због тога што не желе да други помисле како се она преудаје да би деци обезбедила наследство. Наиме, када жена нема своју имовину,

⁵⁵¹ Усмена грађа коју сам забележила на терену – у вези са разлозима поновне женидбе удовца, кореспондира са оном која је наведена у монографији „Врањско Поморавље“ (видети: Стојанчевић-Николић В, Врањско Поморавље, Београд 1974, 377).

⁵⁵² В. Стојанчевић-Николић истиче да „Удовице са децом, особито старије, врло често се не преудају, већ остају саме, као старешине породица, или у породичној задрози, да би подигле и отхраниле децу“ (1974, 377).

⁵⁵³ На основу вербалних исказа испитаника закључујем да би жена у случају да одлучи да се поново *уда* – била у много неизвеснијој позицији од оне у којој се налази. Наиме, њена деца би – у том случају – прекинула контакт са њом, и она би, с обзиром на то, у случају смрти другог мужа – била препуштена себи самој.

онда није тешко поверовати да се удаје управо из поменутог разлога. Судаћи према наведеном, удовице, које имају децу, ретко се одлучују на поновну *удају*, јер желе са једне стране да избегну осуду средине у којој живе, а са друге – да остану у складним односима са децом.

Сматрам да кључ за разумевање односа деце наспрам мајке у посматраним ситуацијама треба тражити и у чињеници да имовина очуха не представља „породично добро“, другим речима, она није стицана и преношена генерацијама у оквиру агнатске сродничке заједнице. Самим тим не може имати исти значај као она коју су појединци наследили од свог биолошког оца. С обзиром на то можемо рећи да појединци не желе да стичу имовину која им – с обзиром на то да је била у својини особе која није њихов биолошки отац – и не припада.

Испитаници такође сматрају да поновни брак једног од родитеља, иако је „дивљи“, представља претећу ситуацију за децу, нарочито за потомке удовца. Наиме, као што знамо, власник породичне имовине најчешће је отац. Уколико он одлучи да „доведе другу жену“ – постоји опасност да ће деца – након његове смрти – морати да деле његову заоставштину са маћехом. А може да се деси још горе од тога, наводе испитаници могу да изгубе право на наследство уколико отац сву своју имовину завешта својој другој жени. Такав став опште је присутан у истраживаној средини. Због таквих предубеђења, деца најчешће настоје да спрече поновни брак оца.⁵⁵⁴

Пракса коју затичем на терену показује да удовице из невенчаног брака не одлазе на оставинску расправу. Већина њих није упозната са својим законским правима, а судаћи према разлозима које наводе – чак и да су им позната права, оне не би учествовале у оставинској расправи. Сматрају да немају права да се „мешају у наследство деци“ оставиоца. Тим поступком уједно желе да покажу средини да нису живеле у невенчаној заједници „због имања“, односно из економских побуда. Изнимке ипак постоје и то у случају када оставилац – желећи да науди својој деци, јер нису испуњавала своје обавезе према њему – завешта своју имовину жени са којом је живео у „дивљем браку“. Отац је, на тај начин, лишио децу права на наследство своје имовине. То наводи на помисао да је бојазан деце да ће изгубити

⁵⁵⁴ Пракса показује да су у питању вербални дуели у којима деца износе противаргументе и тако настоје да убеле оца да одустане од „дивљег брака“. Најчешће се наводи управо претходно поменуто мишљење – да ће деца прекинути комуникацију са њим и да сходно томе неће имати ко да се стара о њему. Наведен аргумент у овој ситуацији нема ту снагу коју има код мајке, јер отац неретко поседује економски вредна материјална добра и свестан је да увек може да нађе неког ко ће се старати о њему, а да му за узврат остави имовину у наследство.

наследство уколико се отац поново *ожени* основана. Уколико при том не познајемо или не узмемо у обзир законске прописе о наслеђивању – помислићемо да су поменута предубеђења деце у потпуности оправдана. Али, ако имамо у виду да правна регулатива, у извесном погледу, штити децу и њихово право на наследство очеве заоставштине, односно мајчине – видећемо да је поступање деце, посматрано са правног становишта – неосновано. Колико год отац желео да их елиминише из наследства, њих закон на извештан начин ипак штити. У питању је право на нужни део законских наследника, који – ни у случају завештања – не сме да буде оштећен.⁵⁵⁵ Међутим, чињеница је да нужни део представља најмањи могући део наследства и одређује се само на захтев нужног наследника.⁵⁵⁶ С обзиром на то тачно је да су наследници из првог наследног реда, у таквим ситуацијама, оштећени. Али се при том поставља питање да ли они имају право да – само због тога што су у најближем крвном сродству са оцем – захтевају да им остави своју имовину у наследство. Понекад се чини да деца заборављају да је имовина на коју рачунају власништво родитеља, односно оца, и да родитељи имају пуно право да са њоме располажу онако како желе.

Очигледно да „дивљи брак“ удовице и удовца није пожељан са становишта њихове деце, али и већине становника овог краја. Претпостављам да они настоје да га спрече из два разлога, прво, јер не познају добро законске прописе и своја наследна права, а друго, своја наследна права формулишу према обичајноправном схватању. Наведену претпоставку потврђују и искази испитаника који наводе примере појединаца који су настојали да спрече оца да се венча са женом са којом је живео у невенчаној заједници. То су чинили зато што су сматрали да – све док отац и та жена нису венчани – она нема право да наследи имовину њиховог оца. Наведено схватање показује да појединци не познају довољно добро легислатуру. Њихово поимање невенчане заједнице другачије је од правног тумачења исте. Међутим, чини се да економски интерес представља главни разлог због којег деца настоје да спрече поновни брак једног од родитеља. С обзиром на то могу да претпоставим да би потпуније познавање прописа од стране деце имало пре негативне него позитивне последице по одобравање да родитељ живи у невенчаној заједници.

⁵⁵⁵ Према члану 39 и 40 ЗН/95. (у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 76–79). Међутим, то исто правило не важи код регулисања наследства по основу договора који је постигнут са уговором о доживотном издржавању (више о томе у поглављу о уговорима).

⁵⁵⁶ Величина нужног дела увек се израчунава у односу на величину дела који би припао нужном наследнику по законском реду наслеђивања (члан 40 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 79).

Када упоредимо све овде поменуте утицаје од којих зависи понашање појединаца, видећемо да сви они делују заједно и да од примера до примера зависи који од њих ће узети примат. Али упркос томе, не могу да се отргнем утиску да схватања појединаца о поновној удаји удовице или женидби удовца – у великој мери рефлектују постојећу обичајну праксу и указују на улогу обичајноправних схватања у средини са јаком патријархалном идеологијом. Претпостављам да је то један од разлога због којег примери „дивљег брака“ удовице и удовца, којих у овој средини ипак има, нису пожељни.

3. УГОВОРИ И НАСЛЕЂИВАЊЕ

У досадашњем излагању у неколико наврата указала сам на везу између наслеђивања и уговора о доживотном издржавању, о уступању и расподели имовине за живота и о поклону. Сви поменути уговори представљају својеврстан основ стицања наследства. Завештање, односно тестамент, за разлику од поменутих уговора, представља легитиман основ позивања на наслеђе и због тога о његовим одликама говорим у посебном поглављу овог рада.

Разлика између једног и другог основа постоји у правној формулацији, али не и у обичајноправном тумачењу, а произлази из чињенице да наше право познаје само два вида наслеђивања – законско и тестаментално. Другим речима, уговорно наслеђивање „не признаје као пуноважан основ позивања на наслеђе“.⁵⁵⁷ Иако се претходно поменути уговори не сматрају уговорима о наслеђивању, правно гледано не могу да представљају основ позивања на наслеђе. То конкретно значи да се наследници увек позивају на наслеђе по основу норматива који се примењују код законског и тестаменталног наслеђивања, а да наследство стичу уз примену прописа о стицању заоставштине и одрицању од наслеђа. Према томе, појединци могу само да стекну наследство на основу уговора. У вези са тим скрећем пажњу на то да појединац може да сачини више различитих уговора, али оставина се увек расправља на основу само једног од њих.⁵⁵⁸ У којим ситуацијама се претходно поменути уговори сачињавају и на који начин утичу на регулисање наследних односа – предочавам у потпоглављима која следе.

3.1. Уговор о уступању и расподели имовине за живота и деоба имовине

У овом потпоглављу, као што и сам наслов говори, указујем на основне одлике уговора о уступању и расподели имовине за живота.⁵⁵⁹ Уједно се дотичем и једне друге установе, то је – деоба имовине за живота родитеља. Основна разлика између

⁵⁵⁷ Тодоровић В, Кулић Р, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Закон о наслеђивању са објашњењима, 1997, 30.

⁵⁵⁸ У том погледу постоји разлика између оне деобе заоставштине која се врши по основу неког од поменутих уговора од оне која се обавља код законског и тестаменталног наслеђивања. Наиме, закон не искључује могућност да „Једно исто лице може један део заоставштине наследити на основу тестаментa, а други на основу закона“ (Тодоровић В, Кулић Р, 1997, 30).

⁵⁵⁹ У наставку користим скраћеницу – УРИЖ.

једне и друге установе, као што ћемо видети, огледа се у томе што припадају различитим правним системима. УРИЖ представља законску, а деоба – обичајноправну установу. Упркос томе, у пракси наилазим на њихову паралелну примену. Управо то ме је и подстакло да обе установе упоредо анализирам и објасним њихове основне одлике. Такав приступ омогућава да се истовремено изнесу и објасне разлике које постоје између деобе имовине за живота родитеља и наслеђивања. А познавање наведених чињеница требало би да допринесе потпунијем разумевању интеракције обичајно право – законодавна нормативистика.

* * *

УРИЖ представља правни посао *inter vivos* којим појединац, који је власник имовине, изврши њен распоред за свога живота.⁵⁶⁰ У томе и јесте основна разлика између овог начина распореда имовине и оног који се примењује приликом интестатског наслеђивања. Легислатура предвиђа да се поменути уговор може сачинити само између власника имовине и његових потомака – „укључујући и брачну и ванбрачну и усвојену децу, и потомке те деце“.⁵⁶¹ То конкретно значи да код сачињавања УРИЖ могу да учествују само законски наследници. С обзиром на то треба рећи да „уступилац може уговором обухватити и свог брачног друга, ако се брачни друг сагласи, и тада он има исти положај као и уступичеви потомци“.⁵⁶² Уколико брачни партнер уступичеви није обухваћен уговором – има право да приликом расправљања уступичеве заоставштине захтева свој нужни део који му по закону припада и то у висини једне половине наследства које би му припало по законском реду наслеђивања.⁵⁶³ Адвокати и судије запослене на оставинама у Општинском суду у Врању истичу да је при том неопходно да су сви потомци сагласни са садржајем уговора, односно са начином распореда имовине.⁵⁶⁴ У супротном, овај уговор није могуће судски оверити, а самим тим није ни правно веродостојан. А када је једном судски оверен – постаје необорив, наводе судије

⁵⁶⁰ Члан 182 ЗН/95. (у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 229).

⁵⁶¹ *Loc. Cit.*

⁵⁶² Члан 189 ЗН/95. (у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 236).

⁵⁶³ *Ibid.*, 237.

⁵⁶⁴ Члан 183 ЗН/95. прописује да је уговор пуноважан само ако су са уступањем и расподелом сагласни сви уступичеви потомци који ће у моменту делације бити законски наследници уступичеви (Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 232–233).

Општинског суда у Врању. То конкретно значи да се поводом распореда имовине која је наведена у уговору, односно извршена по том основу – не може поднети жалба.⁵⁶⁵

Предност УРИЖ у односу на уговор о доживотном издржавању, завештању или законском наслеђивању јесте у томе што појединац не мора да чека смрт оца или мајке да би стекао имовину која се налази у њиховој својини, већ њоме располаже за живота родитеља. Због тога правници овај уговор сматрају антиципираним наслеђивањем за живота оставиоца.

Закон омогућује појединцу да изврши расподелу целокупне имовине која се налази у његовој својини, или само један њен део.⁵⁶⁶ Уколико обухвати само један део имовине, значи да ће остала имовина бити подељена наследницима након смрти родитеља. Судије Општинског суда у Врању скренуле су ми пажњу и на тековину, односно на имовину коју појединац стиче за свога живота након склапања УРИЖ. Уколико су отац и мајка стекли неку имовину након склапања уговора, она ће се поделити наследницима код интестатског наслеђивања. Али је при том важно имати у виду да уступљена имовина не улази у заоставштину, нити се урачунава потомцима у њихове наследне делове.⁵⁶⁷ То конкретно значи да се приликом оставинске расправе, са имовином која није била предмет уговора, поступа као да уговор и не постоји.

Пракса коју затичем на терену показује да поменути уговор није чест у овој средини. Запослени у суду сматрају да је то последица тога што родитељи и деца не могу тако лако да усагласе своје жеље и мишљења и постигну договор о расподели имовине. Као што се испоставило небројено пута до сада, сродници се лакше и брже заваде него што постигну договоре око поделе имовине. Важно је такође истаћи да при распореду имовине за живота, како показују примери, учествују сви наследници, неvezано за њихову полну припадност, као и брачни партнер. С тим да брачном партнеру, односно жени уступиоца, по неписаном правилу, припадне онај део који је приликом распореда имовине остао у својини уступиоца имовине, односно њеног мужа.

Пракса коју затичем показује да се имовина – када је у питању УРИЖ – распоређује између сродника у складу са начелима обичајног права. О томе сведочи и следећи пример:

⁵⁶⁵ Наведеним желим да истакнем да то право немају нужни наследници. Они, због повреде нужног дела, не могу да побију УРИЖ, изузев брачног друга уступиоца и то у случају „кад брачни друг није обухваћен тим уговором“ (према члану 189 став 2 ЗН/95; Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 230, 236–237).

⁵⁶⁶ Према члану 185. ЗН/95. (Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 234).

⁵⁶⁷ Члан 182 ЗН/95. (Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 230).

У питању је уговор о расподели имовине за живота који је сачињен 1988. године између оца, сина и кћерке. Из уговора се види да је имовина подељена на следећи начин: кћерки је припала једна парцела у селу Стропско, отац је задржао право на доживотно коришћење двеју просторија у породичној кући, а сину је припала сва остала покретна и непокретна имовина. У питању је пољопривредно имање у селу Дубница, у којем је отац живео до смрти. Син живи у Врању.⁵⁶⁸

У овом случају десило се управо оно на шта сам скренула пажњу – отац је након потписивања уговора стекао имовину – парцеле, воћњак и виноград. Та имовина самим тим није могла да буде предмет уговора, већ је подељена између наследника тек након смрти оца, тј. 2000. године. И то тако да се кћер одрекла свог наследног дела у корист брата, који је наследио целокупну заоставштину.⁵⁶⁹ Због тога се подаци у вези са поменутиим уговором и налазе у оквиру оставинског списка.

Испитаници наводе да се УРИЖ најчешће сачињава у „корист мушког детета“, што се уочава и из наведеног примера. Уз то додају да, у случају када су у породици само кћери, не долази до распореда имовине за живота. Међутим, било би погрешно мислити да жене не желе да стекну имовину путем УРИЖ. Судаћи према исказима испитаница – о таквом начину расподеле имовине размишљају жене које имају сестру, односно сестре. Али, њима, у случају када имају брата, уколико не желе да се сукобе са њим и осталим сродницима, не преостаје друго но да се сложе са временом и начином расподеле имовине.

С обзиром на то претпостављам да на одлуку родитеља о распореду имовине за живота – уколико имају женску децу – у знатној мери утиче схватање да ће та имовина уколико припадне кћерки прећи у „други род“. То је према обичајном схватању неминовно јер кћеркина деца, иако су мушког пола, не припадају мајчиној, већ очевој сродничкој линији. Самим тим, уколико деца и наследе „мајковину“, она прелази у „другу фамилију“. Ту чињеницу не може да измени ни матриликално настањење брачног пара, јер кључну улогу при одређивању припадности одређеној сродничкој групацији има презиме појединца. А деца по неписаном правилу имају исто презиме као и отац, изузев ситуација у којима отац не жели да призна очинство, односно да постоји биолошка веза између њега и детета.

Испитаници истичу да до распореда имовине за живота родитеља долази на захтев деце, а не родитеља. Чињеница је да се испитаници, који заговарају примену

⁵⁶⁸ УРИЖ налази се у омоту оставинског списка: О-273/00, архивиран у Општинском суду у Врању.

⁵⁶⁹ У питању је 36 ари обрадиве површине (према подацима који се налазе у омоту оставинског списка О-273/00, архивиран у Општинском суду у Врању).

УРИЖ, носе мишљу како би им имовина коју ће добити након смрти оца или су је добили тек након смрти родитеља – значила много више у материјалном и egzистенцијалном погледу да су је стекли непосредно након склапања брака и оснивања породице. Сматрају да би самим тим што су тада били млађи, били и способнији да искористе имовину на начин који би им омогућио да стекну више од онога што могу сада, када су старији и када и та имовина коју су наследили – нема више ту економску вредност коју је имала пре десет или двадесет и више година. Поједици захтевају деобу породичне имовине због тога што желе самостално да располажу са њоме. Испитаници сматрају да је распоред имовине за живота због тога примернији од наслеђивања. Међутим, ситуације које затичем приликом наслеђивања упућују на помисао да појединци заговарају или чак и инсистирају на стицању имовине за живота родитеља из једног другог разлога – УРИЖ је сигуран начин на који могу постати власници одређеног дела имовине која се иначе налази у својини оца или мајке. Уговор је свакако много поузданија варијанта да добију своје наследство. Појединци знају да у случају када постоји УРИЖ – нико од браће или сестара нема законско право да им оспорава својину на имовини након смрти родитеља, јер су са својим потписом на уговору потврдили да су сагласни са њеном расподелом. У супротном, када се чека наслеђивање – не могу да буду сигурни да ће стећи ту имовину, односно њен одређени део, и питање је у каквом стању ће бити имовина тада.

Судећи према исказима испитаника, на неучесталост овог уговора утиче и један други фактор – отац и мајка. У зависности од тога ко је власник имовине, ретко пристају на склапање УРИЖ. А као основни разлог наводе – страх да их деца након склапања тог уговора „не напудив“, односно да неће желети да брину о њима када остаре или се разболе. Међутим, не би се у потпуности сложила са тим образложењем. Наиме, као што сам навела, родитељи нису обавезни да сву своју имовину распореде између потомака, односно имају законско право да задрже у својини одређени део. Самим тим не видим разлога за страх да ће у случају ако изврше распоред имовине за живота бити угрожено њихово имовинско стање. Сматрам да је у питању непознавање правних прописа и самим тим страх од непознатог. У прилог томе иду запажања запослених у суду. Они истичу да очеви долазе у суд са намером да изврше распоред имовине за живота не знајући при том да је за такав поступак неопходна сагласност свих потенцијалних наследника. Проблем је дакле у томе што потписивање УРИЖ, ипак, захтева присутност и договор свих

потوماка, а уколико родитељи процене да би такав догађај могао да иницира расправе и сукобе између деце или деце и родитеља, онда ће настојати да до таквих ситуација не дође. А они појединци који заговарају УРИЖ наводе како би у случају да до потписивања дође било могуће избећи сукобе сродника приликом наслеђивања. Истини на вољу то јесте тачно, али је проблем у томе што је у једном и другом случају тешко избећи сукобе између најближих крвних сродника.

* * *

УРИЖ је веома налик деоби имовине за живота, која за разлику од уговора представља обичајноправну установу. Истакла сам да разлика између једне и друге установе постоји у самој форми. УРИЖ представља писмену форму договора која је оверена на суду, док деоба представља усмени договор о расподели имовине између наследника, који није правно верификован. Сличности проналазим у томе да се и један и други вид распореда имовине одвија између власника имовине, односно оца за његова живота, и његових потомака, односно потенцијалних наследника. При том, код сачињавања УРИЖ – сродници нису обавезни да имовину деле у складу са законским прописима. То значи да се имовина може поделити према начелима обичајног права, као што се, како пракса показује, иначе и дешава. С обзиром на све то УРИЖ можемо означити као писмену форму деобе. С тим да без усмене деобе не би било уговора, али то не значи да постоји и реверзибилан однос. Наиме, деобе имовине за живота учесталије су у односу на УРИЖ.

3.1.2. Деоба имовине за живота и деоба породичне заједнице

У досадашњем излагању помињала сам деобу имовине за живота и наводила сличности између ње и УРИЖ. Међутим, у истраживаној средини у периоду друге половине двадесетог века бележим и једну другу врсту деобе имовине. Реч је о деоби породичне заједнице и имовине. У правној и етнолошкој литератури наилазимо углавном на описе и анализе управо такве деобе. Говори се о деоби задруге, односно задружног типа породице.⁵⁷⁰ Емпиријска грађа којом располажем води закључку да је

⁵⁷⁰ У домаћој етнологији постоји велики број радова чија је средишња тема управо деоба задружне породице и имовине. С обзиром на то да би ми набрајање свих тих радова одузело сувише простора, указујем само на оне које сам користила приликом писања овог потпоглавља. Видети: Барјактаровић М, Подјела заједничке земље и кућевне својине, ГЕМ XXI, Београд 1958, 267–274; Стојанчевић-Николић В, Врањско Поморавље, СЕЗБ LXXXVI, 1974, 377–388; Павковић Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, ГЕИ САНУ књ. XXXII, Београд 1983, 41–46; Stojaković V, Funkcionalna i

та, у хронолошком погледу – старија форма деобе – била присутна све до седамдесетих година двадесетог века.⁵⁷¹ На такав закључак наводе и описи деобе задружних породица који се налазе у радовима аутора који су обављали истраживања у овој средини.⁵⁷² Теренски материјал и литература, чији се описи деобе заснивају на грађи из врањског краја, показују да се једна и друга деоба нису примењивале паралелно. С обзиром на то могу да претпоставим да деоба имовине за живота није настала потпуно независно од оне која јој је претходила. На такав закључак упућују и сличности које постоје између једне и друге деобе. О сличностима и разликама говорим у оквиру самог описа и анализе једне и друге установе.

* * *

Деоба породичне заједнице и имовине представља обичајноправну установу.⁵⁷³

Судећи према теренској грађи – повода за деобу заједнице било је више, али се као најчесталији наводе: склапање брака једног или обојице синова или њихове деце, а као последица тога долазило је до пораста броја чланова у заједници. Испитаници истичу да их је на деобу подстакло у првом реду то што нису сви чланови заједнице улагали подједнак труд у стицање и одржавање имања. Појединци који су сматрали да њихова жена и деца више улажу у одржавање и стицање имовине у односу на осталу браћу и њихове жене и децу – настојали су да се „оделе“, наводе испитаници. А у вези са тим као чест повод за деобу заједнице наводе и неслогу између браће.⁵⁷⁴ А за конфликте између браће, по неписаном правилу, окривљују

socijalna odrednica individualne imovine žene u odnosu na formalni karakter zadružne svojine, GZM (E), NS-sv. 43/44, Sarajevo 1988/89, 39–60; Гавриловић Љ, Појединац и породица, ГЕИ САНУ LIII, Београд 2005, 197–212.

⁵⁷¹ Поменућа деоба била је присутна у врањском крају и раних година о чему сведоче записи појединих аутора (видети: Ђорђевић Д, Живот и обичаји народни у Лесковачкој Морави, СЕЗБ књ. LXX, Одељење друштвених наука, Живот и обичаји народни књ. 31, Београд 1958, 212–546; Трифуноски Ф. Јован, Врањска котлина, Антропогеографска испитивања, Посебна издања Природно-математичког факултета Универзитета у Скопљу, 12, Скопје 1962, 7–41; Николић Видосава, Архаичне установе и појаве друштвеног обичајног живота у Врањском Поморављу, Лесковачки зборник VIII, Лесковац 1967, 117–149).

⁵⁷² Мислим пре свега на В. Николић-Стојанчевић, која је једина од наших етнологa, у периоду седамдесетих и осамдесетих година двадесетог века обављала истраживања у овом крају.

⁵⁷³ У питању је заједница браће, односно породични облик за који се у домаћој етнолошкој, историјској, социолошкој и правној литератури најчешће користи израз – братственичка задруга.

⁵⁷⁴ Богишићева грађа, коју је прикупио током својих истраживања, показује да је до деобе задруге долазило због неслоге између задругара, немаштине, а помиње се особин коју „понеки задругар има, а понеки нема“ (видети: Bogišić V, Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, 1874, 322–324). Наши етнологи који су истраживали узроке деобе задруге на овим просторима у двадесетом веку – износе слична запажања. С тим да се у периоду друге половине двадесетог века, као један од честих

афиналне сроднике, тј. јетрве. Међутим, не бих се сложила са тим да су сукоби између крвних сродника само или првенствено последица женске нетрпељивости. Они, како истиче Љ. Гавриловић „много чешће представљају производ међусобне суревњивости мушкараца“.⁵⁷⁵

У етнолошкој и правној литератури наилазимо на мишљење да је деобу задружних породица након Другог светског рата – изазвало социјалистичко законодавство и то са аграрном реформом и увођењем земљишног максимума од 10 ха.⁵⁷⁶ Међутим, моја досадашња истраживања наследних односа у врањском крају не иду у прилог претходно изнетој поставци. То наравно не значи да деловање поменутог фактора треба да занемаримо у потпуности. Али је врло битно да при истицању његовог утицаја будемо веома обазриви. То у првом реду подразумева да констатујемо просечну величину имања која је постојала у одређеном крају, односно географском простору, пре увођења наведене законске мере. Уколико се испостави да величина имања није прелазила поменути максимум, као што је то био случај и у истраживаној средини, не можемо да тврдимо да је деобу имовине и заједнице иницирало социјалистичко законодавство са увођењем земљишног максимума.⁵⁷⁷

Испитаници истичу да је до деобе заједнице и заједничке имовине најчешће долазило након смрти оца, односно најстаријег члана породице.⁵⁷⁸ Међутим, чињеница је да испитаници не наводе смрт као повод за деобу заједнице и имовине. Претпостављам да је до деобе заједнице долазило након смрти најстаријег члана породице због тога јер је она представљала прекретницу у животу заједнице и самим тим повољну ситуацију за њену деобу. А деоба заједнице подразумевала је и деобу заједничке имовине. До деобе имовине не би долазило да није било деобе заједнице.

повода за деобу, наводи – запошљавање и економско осамостаљивање мушких чланова заједнице (видети: Николић-Стојанчевић В, 1974, 387).

⁵⁷⁵ Видети: Гавриловић Љ, 2005, 209.

⁵⁷⁶ Павковић Н, Традицијско право и савремена сеоска породица, 1983, 42–43; Лукић Р, Наше ново право и сељачко друштво, 1971, 153.

⁵⁷⁷ Теренска грађа којом засад располажемо показује да су у већим селима врањске општине, као што су на пример: Дубница, Д. и Г. Вртогош, Тибужде, била два или три домаћинства која су поседовала 9 ха обрадивих површина (о величини села и поседа у селима судим и на основу географских истраживања генезе и насеобинске еволуције која је извео на подручју врањске општине, Србољуб Стаменковић (видети: Врање – генеза и насеобинска еволуција, Београд 1995). Испитаници, чији су очеви имали у поседу такво велико имање истичу да је „цепкању“, односно уситњавању истог, у највећој мери допринело то што је у породици, у две генерације уназад, уместо једног рођено двоје мушке деце. А при наслеђивању се поштвало начело једнакости. Тако је имовина, уместо да је наследи само један син, подељена између браће.

⁵⁷⁸ До сличног закључка долази и Љ. Гавриловић, приликом истраживања породичних односа у Сјеничко-пештерској висоравни (видети: Обичајноправно регулисање породичних односа, ГЕМ 52–53, 1989, 66).

„Делба“, „оделити се“ – изрази су које испитаници користе када говоре о деоби заједнице и имовине. „Оделити се“ подразумевало је поделити непокретну и покретну имовину између браће. Појединци који су сами учествовали у таквој деоби истичу да је заједничка имовина подељена усмено са „жребом“,⁵⁷⁹ односно „бацала се коцка“.

Илустрације ради наводим један од примера деобе између браће:⁵⁸⁰

У питању је деоба заједнице и заједничке имовине до које је дошло 1973. године. До тада су живели „на куп“, односно у заједници: свекрва, девер (најстарији мужевљев брат), јетрва и њихово двоје деце (син и кћер), она и њен муж. Муж је имао још једног старијег брата, он је био ожењен, живео је и радио у Хрватској, и две сестре, обе су у моменту деобе биле удате. Код деобе су учествовали: мајка, односно свекрва и њена три сина. Деоба је извршена на основу усменог договора између браће и мајке. Сестре нису учествовале при деоби. А пренос имовине, извршен је тек након смрти мајке, односно свекрве. Наиме, она је била власник имовине, јер је свекар погинуо у Другом светском рату. А синови су тада били малолетни.

Имање је подељено тако да је свекрва добила две њиве („за старос“). А изабрала је да ће да живи у заједници са млађим сином и његовом женом. А то због тога јер је кућа у којој су до деобе живели сви заједно – припала млађем сину на основу жреба. А она је желела да остане у тој кући. Остало имање – мисли се на обрадиве површине, подељено је на 3 дела, јер су била 3 брата. Брату који је живео у Хрвстакој припале су две њиве, односно мањи део од оног дела који су добила остала двојица браће, а то због школовања и запослења. Остала двојица браће се нису школовала, живели су од прихода са имања. Њих двојица су поделила остале њиве на равне делове, с тим да су њиву која је била најквалитетнија, ипак поделили на три дела. Тако је добио део и брат из Хрватске. А делили су их помоћу „жреба“. То значи да су на „две хартије ставили“ њиве које су остале неподељене, и то према квалитету и величини. Тако су се на једном и на другом листу папира налазио исти број њива сличне величине и квалитета. Потом су обојица извукли свако по један лист папира. И на основу тога се одредило чије су њиве.

При деоби куће, стоке и осталих покретних добара, није учествовао брат који је живео у Хрватској. А ти предмети су подељени тако што се „бацала коцка“ – значи да су се овај пут на папиру наместо имена предмета налазила имена једног и другог брата и онда се само „напоменуло“ шта је предмет деобе, а извучило се име брата којем је тај предмет припао.⁵⁸¹ Покућство, типа тањире, шерпе, тепсије и томе слично подељено је на два дела, али према броју чланова породице. На тај начин је дељена и вуна.

⁵⁷⁹ Подела материјалних добара помоћу „жреба“ описана је и у раду В. Николић-Стојанчевић (видети: Врањско Поморавље, 1974, 387–388).

⁵⁸⁰ Опис поменуто деобе посредован ми је од стране Д. К. (рођена 1937. године у селу Катун), удата у село Д. Нерадовац. Испитаница је говорила о деоби заједнице и заједничке имовине између њеног мужа и његова два брата, до деобе је дошло убрзо након њеног доласка у заједницу.

⁵⁸¹ Под „бацањем коцке“ у појединим ситуацијама подразумевало се да се помоћу коцке, односно на основу већег или мањег броја на коцки, у зависности од договора учесника, одреди редослед којим ће браћа да бирају листове на којима се налазе имена њива.

Тако је брат, чија је породица бројила више чланова, добио већи део, односно више кашика, тањира и томе сличног. Уколико предмете није било могуће поделити између браће, рецимо имали су само једну посуду за мешање хлеба, вршила се надокнада.

Предмети који су били у личној својини снаје нису улазили у деобу. Она је поседовала шиваћу машину, коју су јој браћа поклонили приликом удаје.

Физичка деоба, тада, када сам разговарала са испитаницом (2000. године), још увек није била извршена, иако је оставински поступак обављен крајем осамдесетих. Наиме, браћа су се завадила управо приликом оставинске расправе и још увек се води ванпарнични поступак. Због тога се у поседовном листу наводе сва три брата као власници имовине, значи ако један жели да прода њиву, мора да се сагласе и остала двојица, иначе не може да се изврши продаја.

Као што видимо, непокретна имовина дељена је између браће или евентуално родитеља и синова, и при том се поштовало начело једнакости. Настојало се да сваки брат, односно учесник у деоби, добије исти број њива, односно парцела и да оне буду сличне по својој величини и квалитету. Осим тога, настојало се да нико од учесника деобе не буде оштећен. Тако се дешавало да је листове папира са именима њива или учесника деобе, у зависности од тога који принцип деобе је изабран, извлачило треће лице. У једном случају се наводи дете –браћа су сматрала, како наводи један од учесника, да дете, самим тим што није знало шта је у питању, није могло да буде пристрасно.

Евидентно је да су код деобе учествовали само синови, односно мушко потомство. У случају када су у породици биле само кћери, до деобе није долазило, истичу испитаници, и при том додају како у таквим ситуацијама нема потребе да се изврши деоба заједнице, јер су се кћери удавале. Сматрам да до деобе заједнице у том случају и није могло доћи, јер заједнице није ни било. Наиме, испитаници истичу да заједницу могу да чине само браћа.⁵⁸² Самим тим, не можемо а да се не сложимо са констатацијом да „правило о деоби је израз саме сродничке структуре заједнице.“⁵⁸³ Али, упркос томе, сматрам да начин деобе имовине зависи и од саме природе добара. Структура породице представља примаран критеријумом за одређивања начина

⁵⁸² Испитаници проширену породицу, односно домаћинство у којем живе родитељи са сином или кћерком и њиховим брачним партнером, као и децом, називају – заједницом. Али та заједница, према њиховом схватању, није дељива. А да би се извршила деоба заједнице и заједничке имовине, било је неопходно да у једном домаћинству живе најмање двојица браће. А када говоримо само о деоби заједничке имовине, онда, судећи према исказима испитаника, није било неопходно да родитељи и синови живе у заједници, али је било неминовно да имају барем двојицу синова.

⁵⁸³ Gorunović G, Marksistički model dinarske zadruga u srpskoj etnologiji, Antropologija 2, Beograd 2006, 125.

деобе, али су природа добара која се деле и период у којем долази до деобе – такође од великог значаја. О томе сведочи не само горе наведен примере деобе, већ и остали које сам евидентирала. Утицај природе добара на начин њихове деобе испољава се управо приликом деобе покретних добара. Управо су код деобе покретности примењивани различити принципи деобе и то у зависности од природе покретне имовине. Тако се, рецимо, стока делила између браће. Исто правило важило је и за пољопривредне алатке. А зато су вуна и покућство дељени према броју чланова нуклеарне породице. Због тога се дешавало да брат који је имао више деце добије већи део покућства у односу на брата, односно браћу који су имали мањи број потомака. А када није било довољно предмета да би се поделили равноправно – вршила се надокнада у новцу или у натури. Најсложенијим су се показале ситуације у којима је било потребно поделити једну кућу или зграду у дворишту на два или више једнаких делова. С обзиром на то да је у кући могао да остане само један брат са породицом, дешавало се, како истичу испитаници, да остала браћа добију право да користе једну собу у кући све док не изграде нову кућу. Појединцу којем је припала постојећа кућа припале су и зграде у дворишту. Остали су уз нову кућу градили и помоћне зграде. Очигледно да је брат којем је припала кућа био куд и камо у повољнијој материјалној позицији од остале браће. Испитаници истичу да се браћи која су морала да граде кућу давала нека врста надокнаде – или у новцу или су добили неку њиву више. А како примери показују, постојале су ситуације у којима није било могуће постићи договор о подели дворишних зграда па се због тога прибегавало чак и њиховом рушењу и дељењу грађевинског материјала између браће.⁵⁸⁴

У питању је деоба коју су извршили њен отац и стриц крајем шездесетих година. Проблем је настао код деобе „племње“, тј. зграде у којој се чува стока и сено. Решили су га тако да су срушили постојећу „племњу“ и поделили опеку на два једнака дела, а затим је сваки брат градио нову „племњу“ у свом делу дворишта.

Важним сматрам напоменути да је након деобе у формално-правном погледу власник имовине, неретко, и даље био отац, односно мајка, иако више нису били живи. То је, правно посматрано, могуће све док се не изврши оставина. А најбољи показатељ временског распона који је постојао од смрти оставиоца и поделе заоставштине јесу податаци о датуму смрти декујуса и години када је обављена

⁵⁸⁴ Пример такве деобе описала ми је Р. С. (рођена 1958. године) из села Д. Вртогонш.

оставина, који се налазе у оставинском спису. Судаћи према тим параметрима – дешавало се, нарочито до осамдесетих година двадесетог века, да се оставинска расправа не покрене годинама након смрти оца или деде. Запослени у судству сматрају да је то последица са једне стране деобе имовине коју наследници изврше усмено, а са друге страха од сукоба. А до сукоба између браће или сестара долази управо код поделе оставине, наводе испитаници. Очигледно да појединцима не смета да третирају одређена добра као своја, иако се она у формално-правном погледу не налази у њиховој својини. Такав став води закључку да је појединцима сам чин усмене деобе имовине био значајнији од наслеђивања. Другим речима, усмена деоба имовине за њих је била исто што и наслеђивање, премда се један и други процес не могу поистоветити. Али у домаћој етнолошкој литератури неретко наилазимо управо на то да се деоба заједничке имовине поистовећује са наслеђивањем. Претпостављам да је ауторе на такав став навело то што је до деобе задружних породица долазило првенствено након смрти „главе породице“, а и чињеница је да је деоба подразумевала матрицу по којој се обављало наслеђивање. Међутим, рекла бих да деобу проширеног облика породице и заједничке имовине можемо поистоветити са наслеђивањем само у оним ситуацијама када „одељена браћа“ изврше пренос имовине непосредно након смрти оца. У супротном деобу заједнице и заједничке имовине не можемо поистоветити са наслеђивањем. Сличност између деобе и наслеђивања проналазим у примени основног принципа по којем се појединци позивају на деобу или наследство – у питању је крвно сродство.

Деоба имовине, као и наслеђивање, има за последицу промене у својинским односима. Породична добра, иако су до момента деобе била у својини појединца, тј. оца, сматрана су заједничком имовином, која након деобе прелази у својину једне или више особа. А то јесте циљ деобе. Самим тим, она више не представља заједничку имовину, јер не постоји њено заједничко коришћење. Примарни критеријум према којем испитаници дефинишу имовину као заједничку јесте управо начин на који се она користи. Добра која не користи заједница, већ само појединац – не сматрају се заједничком имовином.

Деоба имовине за живота родитеља, као што и сам назив говори – одвијала се за живота родитеља, односно власника породичне имовине.⁵⁸⁵ У питању је усмени договор о расподели породичне имовине између оца и његове деце, или усвојеника.⁵⁸⁶ Поменута деоба представља обичајноправну установу која улази у праксу почетком осамдесетих година двадесетог века. Претпостављам да је постала распрострањенија у поменутом периоду због тога јер тада долази до све учесталијих одлазака деце на школовање и до њиховог запослења у Врању, у неком другом граду у Србији или у иностранству. Стога пратимо промене у сродничкој структури породице – са једне стране смањење чланова домаћинства – када родитељи остају сами, а са друге увећање броја породичних чланова – када један од ожењених синова живи у заједничком домаћинству са родитељима. Услед тога постаје актуелније питање у вези са коришћењем породичних добара, али и са преузимањем обавеза око очувања и додатног стицања породичне имовине.

Емпиријска грађа показује да је деобу имовине могла да иницирана женидба једног или обојице синова. Утицај поменутог фактора уочавам у оним ситуацијама када су родитељи и синови живели у заједничком домаћинству све до њихове женидбе. Старост или болест родитеља такође се појављује као могућ повод за деобу породичне имовине. Међутим, конфликти и неслога, који су евентуално постојали између деце или родитеља и деце, нису иницирали деобу. Деоба за живота се, судећи према речима испитаника, обавља управо с намером да би се избегли, односно предупредили сукоби између најближих крвних сродника.

Како конкретно изгледа деоба имовине о којој је овде реч илуструје следећи пример:⁵⁸⁷

Испитаница наводи да она и муж имају двојицу синова и кћерку. Деце су у браку, с тим да кћерка живи у другом селу а синови у истом дворишту где живе и родитељи. Деоба је извршена након женидбе млађег сина и то на

⁵⁸⁵ Основу за извођење закључака о деоби имовине за живота представља теренски материјал – казивања испитаника и судска архивска документација, јер у радовима аутора који су истраживали поједине обичајноправне установе у врањском крају у другој половини двадесетог века, не наилазим на описе ове врсте деобе.

⁵⁸⁶ Теренска грађа са којим за сада располажем наводи на закључак да ванбрачна деца, уколико би их појединац имао – нису учествовала при деоби. Самим тим ванбрачна деца и не могу да буду равноправна при деоби и наслеђивању са оном која су рођена у браку. Очигледно да су правни прописи, у овом случају, у потпуности игнорисани.

⁵⁸⁷ Опис деобе имовине коју овде наводим посредован ми је од стране испитанице В. С. из села Г. Нерадовац (рођена 1931. године). Описала ми је деобу која је извршена између њеног мужа и њихове деце 1986. године.

предлог синова. Присутни су били отац и обојица синова. Њиве и ливаде подељене су између синова са „жребом“. Сваком је припао исти број њива. „Гледало се“, наводи испитаница, да буду сличне величине и квалитета. Отац је помогао синовима да одреде две групе њива према квалитету и величини, исте је наследио од свог оца. А кућа и окућница нису дељене, остале су њој и мужу – „за старос“, „такав је ред“, истиче испитаница и додаје – припашће оном сину који нас „дочува“. У истој кући у којој живе она и муж, живи и млађи син, али у самосталном домаћинству. А старији син живи у „новој“ кући, која се налази у истом дворишту где и „стара“. Старији син је изградио кућу уз помоћ родитеља и то у периоду док млађи још није био ожењен. Деоба је извршена само усмено, тако се имање још увек „води преко мужа“, истиче испитаница. Кћерки ништа не следује, јер је добила спрему „кад се одала“, наводи испитаница.

Из наведеног видимо да се деоба имовине за живота обавља у складу са обичајноправним начелима. Судећи према величини делова који припадају деци – поштује се начело једнакости у оквиру мушког рода и неједнакости између синова и кћери. То, између осталог, значи да код деобе учествују сви потомци мушког рода, невезано за то где живе и чиме се баве. Синови деле имовину тако да сваком припадне подједнако вредан део обрадивих површина.⁵⁸⁸ Дешава се, како истичу испитаници, да неке њиве или ливаде „немогу 'се поделе“. До тога долази у оним ситуацијама када број њива није у потпуности пропорционалан са бројем учесника деобе. Међутим, како пракса показује, у питању буду свега једна или две њиве и ливаде. Испитаници истичу да те њиве остају неподељене. Оне се и после деобе сматрају заједничком имовином. А до њихове коначне расподеле долази након смрти оца, односно код наслеђивања.

Састав и величина делова који припадају синовима, односно браћи, зависи од више фактора – у првом реду од примене принципа патрилокалности. Брат који живи у заједничком домаћинству са оцем и мајком има право на већи део обрадивих површина у односу на осталу браћу која живе у самосталном домаћинству, нарочито онда када не живе на селу и не баве се пољопривредом. Уколико ниједан од синова не живи са родитељима – деле обрадиве површине на једнаке делове, као што илуструје наведен пример. Један од фактора који утиче на смањење дела јесте школовање. С обзиром на то може да се деси да брату или браћи која су се школовали припадне мањи део имовине. Како пракса показује – висина и вредност њиховог дела зависе од

⁵⁸⁸ Детаљни опис „бацања коцке“, односно употребе „жреба“, наведен је код деобе породичне заједнице и имовине. Потребно је истаћи да у том погледу постоју сличност између ове и деобе породичне заједнице и имовине. Другим речима, обичајна правила, која се тичу расподеле породичне имовине, остала су непромењена.

договора између браће и оца. Према томе, правила деобе су тачно одређена, али начин на који ће се применити зависи у првом реду од самих појединаца и њиховог интерног договора.

Интересантна је свакако и улога оца при деоби. Из примера који је наведен, и њему сличних, може се закључити да је отац присутан код самог чина деобе, али није активни учесник у подели обрадивих површина. Њему и мајци, по неписаном правилу, припада кућа са окућницом, као и покућство. Пракса показује да родитељи, који живе на селу и само од пољопривреде, неретко остављају „за старос“ једну њиву и башту. У том случају припада им и стока коју су поседовали у моменту деобе. С обзиром на то могу рећи да отац, иако припадник мушког рода, није у истој позицији као и синови. Он први бира и без „жреба“ одређује део имовине који остаје у његовој својини. Самим тим један део породичне имовине не улази у деобу. Нама се такав принцип деобе може учинити неравноправним. Међутим, обичајноправна правила деобе су таква и њих се придржавају и отац и синови. У супротном, деобе не би ни било јер као основни предуслов, који мора да буде испуњен да би деоба могла да се изведе, па и „жребом“, јесте – постојање слоге између оца и синова.

Међутим, у пракси бележим извесна одступања од примене претходно изнетих обичајноправних правила о деоби покретне и непокретне имовине. До тога долази у ситуацијама када родитељи живе у граду и немају, осим куће или стана, никакву другу непокретност. Тада до деобе долази само у случају када родитељи поседују кућу са више спратова. Таквих кућа има у Врању на претек. Али, деобе нису честе. На основу исказа испитаника можемо да закључимо да до деобе долази само у случају када оба сина и након женидбе и запослења остају да живе у кући родитеља. Деоба у том случају подразумева усмени договор о подели спратова. Родитељима најчешће припадне приземље или сутурен. У тим ситуацијама нема деобе покућства и остале покретне имовине. Она остаје у својини родитеља.

У вези са тим, потребно је такође истаћи да до деобе имовине за живота долази само у случају када родитељи имају мушко потомство, односно више од једног сина. Наиме, уколико имају сина и кћер – нема потребе да се имовина дели за живота оца, јер ће она, у сваком случају, припасти сину. Испитаници истичу да у ситуацији када родитељи имају само кћери не долази до деобе имовине за живота. То наравно не значи да код женског рода не постоји потреба за стицањем одређеног дела имовине пре смрти оца или мајке. Пракса показује да деобу прижељкују и сматрају бољим начином расподеле имовине у односу на наслеђивање – жене које имају сестру.

Упркос томе, нисам забележила да је нека од њих настојала да иницира деобу. У образложењу наводе да су немоћне да било шта промене, јер се по неписаном правилу отац не слаже са деобом. Разумљивим је да се имовина не дели у случају када отац има само кћери уколико је једна од њих „довела мужа на кућу“. У супротном, када ниједна од кћери не живи у заједничком домаћинству са родитељима – не проналазим ваљани разлог којим би могло да се објасни и оправда постојећа пракса. Међутим, проблем је, изгледа, у томе што родитељи иначе нерадо пристају на деобу. Испоставило се такође да испитаници деобу за живота, када је у питању мушко потомство, прихватају са мање задршки. Претпостављам да зато што подржавају обичајноправно схватање по којем имовину оца наслеђују синови.

Судећи према исказима испитаника, деобу породичне имовине подржавају и иницирају управо деца, а врло ретко родитељи. Појединци чији родитељи су у моменту разговора били живи, наводили су да би волели да отац и мајка пристану на деобу јер би у том случају добили тачно одређен део имовине којим би могли самостално да располажу. Из њихових навода може се закључити да деобу посматрају као крајњу расподелу породичне имовине. Део који им је припао при деоби сматрају својим, упркос томе што власник целокупне имовине у формално-правном погледу остаје отац. Из наведеног следи да до промене у својинским односима долази тек након очеве смрти, односно након доношења судског решења о наслеђивању. Самим тим није јасно зашто појединци инсистирају на деоби породичне имовине за живота оца. Уколико узмемо у обзир да наследници при оставинској расправи не поступају увек у складу са договором који је постигнут приликом усмене деобе имовине, помислићемо да појединци са обављањем деобе имовине за живота, у ствари, настоје да очувају обичајноправну праксу и да евентуално наметну њену примену приликом наслеђивања.

Интересантан је свакако став родитеља који су извршили деобу имовине за живота. Они су, како истичу, сами иницирали деобу и то са жељом да на тај начин спрече сукобе између деце приликом наслеђивања. При том су се носили мишљу да деоба која се изврши за живота родитеља – представља основ по којем се дели заоставштина. Уколико се појединци руководе обичајноправним схватањима и поступају по тим правилима, онда је то тачно. У супротном, као што сам навела, деоба имовине за живота, уколико не постоји УРИЖ, није гарант да сукоба између деце приликом наслеђивања неће бити. Неретко се такође дешава да се потомци заваде управо при наслеђивању имовине коју су родитељи оставили „за старос“.

Појединци који нису пристали на деобу имовине за живота наводе да су у мислима имали управо такве ситуације. А као што сам навела, ретки су они који пристају да сачине УРИЖ.

Сличност између ове и деобе заједнице и заједничке имовине постоји у примени принципа по којима се добра деле. А разлику између једне и друге деобе проналазим у саставу добара која се деле. Примери које сам затекла на терену показују да покретна имовина не улази у деобу породичне имовине за живота. Она по неписаном правилу остаје у својини родитеља, односно појединца који живи у породичној кући. Премда деоба покретности зависи и од тога да ли браћа живе на селу или у граду. Уколико један живи на селу, а остали у граду, покретности типа трактор, стока, и пољопривредне алатке остају у својини брата који живи на селу. Испитаници наводе да та добра представљају надокнаду за то што се он није школовао. До деобе претходно поменуте покретне имовине долази и у случају када сва браћа, односно барем двојица њих, живе на селу и баве се пољопривредом. Теренска грађа којом располажем води закључку да таквих примера, од осамдесетих година двадесетог века надаље, скоро да и нема.⁵⁸⁹ Уколико сва деца живе у граду, покретну имовину која се налази на селу или у граду, деле тек након смрти родитеља.

С обзиром на то да предмет деобе имовине за живота чине углавном непокретности, ову врсту деобе препознајем као *делимичну деобу*. Таквом се може означити и зато јер имовина и након деобе остаје у својини оца све до његове смрти.

* * *

Емпиријска грађа упућује на закључак да између деобе имовине за живота и установе наслеђивања постоје извесне сличности. Међутим, поставља се питање да ли су те сличности толике да би смо једну и другу установу могли без задршке поистоветити.⁵⁹⁰ Пре не го што изведем закључак, подсећам на њихове сличности и разлике.

Сличност проналазим у основи по којој се појединац позива на учешће у деоби или наслеђивању. У питању је крвно сродство. Сличности постоје и у вези са врстом добара која се деле, односно наслеђују. Непокретна добра представљају неизоставан

⁵⁸⁹ На пример, у селу Дубница, које је према Попису из 1981. године бројало 199 домаћинстава, односно 903 становника, бележим свега три таква примера (видети: Попис становништва, домаћинства и станова, 1981. године, Савезни завод за статистику, Београд).

⁵⁹⁰ Поистовећивање деобе са наслеђивањем присутно је код испитаника, али и у литератури. Такав став, код испитаника, сматрам последицом примене обичајноправних схватања у оквиру једне и друге установе.

предмет који се распоређује у једном и другом случају између потомака. Осим тога, усмена деоба имовине неретко представља матрицу по којој се након смрти оца обавља распоред заоставштине.

Међутим, то још увек не значи да између деобе и наслеђивања можемо да ставимо знак једнакости. Разлику између деобе за живота родитеља и наслеђивања проналазим у периоду када се ти процеси одвијају. Деоба се обавља за живота, а наслеђивање након смрти оца. Али кључном разликом која постоји између деобе имовине за живота и наслеђивања сматрам промену у својинским односима, које код деобе за живота нема. Прекретницу у регулисању својинских односа представљају, уколико наравно изузмемо УРИЖ, само наслеђивање, и уговор о поклону. С обзиром на то да деоба имовине за живота не представља званичну прекретницу у својинским и наследним односима, њу не можемо поистоветити са наслеђивањем. Због тога би деобу имовине за живот требало сагледати као једну фазу која је само понекад присутна у оквиру установе наслеђивања. Међутим, чињеница је да појединцима, који заговарају деобу за живота, она представља управо то што осталима наслеђивање. Осим тога, уколико деобу и наслеђивање сагледамо са обичајноправног гледишта, видећемо да је то у суштини једно те исто. Претпостављам да је то стога што се приликом наслеђивања поступа према истим принципима, односно у складу са обичајноправним схватањима, као што се поступа код деобе. Према томе, не треба да нас изненађује то што појединци наслеђивање поистовећују са деобом.

3. 2. Уговор о доживотном издржавању

Уговор са којима сам се најчешће сусретала приликом обављања теренског истраживања управо је уговор о доживотном издржавању. Он представља врсту уговора који по својој садржини не спада у оквире наследног права. Упркос томе, у пракси често наилазим на његову примену управо код наслеђивања. У наставку излагања указујем на његове одлике и анализирам његову улогу приликом регулисања наследних односа.

Уговор о доживотном издржавању представља облигациони уговор са наследноправним елементима.⁵⁹¹ За разумевање његове примене сматрам да је важно истаћи да одредбе овог уговора немају непосредно наследноправно дејство. То између осталог значи да уговор о доживотном издржавању није основ по којем се наследници позивају на наслеђе. Али он ипак представља својеврстан основ за стицање наследства. У питању је „двострано обавезан, теретни и формални уговор строго личне природе“ којим се прималац издржавања обавезује „да се после његове смрти на даваоца издржавања пренесе својина тачно одређених ствари“, а давалац издржавања се обавезује да даваоца издржавања „као накнаду за то (мисли се на имовину, прим. Ј.Б.), издржава и да се брине о њему до краја његовог живота и да га после смрти сахрани.“⁵⁹² Обавеза издржавања односи се у првом реду на обезбеђивање становања и хране, затим на пружање одговарајуће неге у болести и старости, као и на обавезу подношења трошкова лечења. Поменуте обавезе су нарочито важне због тога јер уколико их давалац издржавања не обезбеђује, прималац издржавања има право да захтева раскид уговора. Да би се таква могућност избегла важно је, напомињу запослени у судству, да се у уговору прецизно наведе шта је предмет уговора. У вези са тим потребно је нагласити да прималац издржавања „уговором може обухватити само ствари или права постојећа у тренутку закључења уговора“.⁵⁹³ То конкретно значи да давалац издржавања нема право на имовину коју је прималац издржавања стекао накнадно, односно након закључивања уговора. Међутим, у пракси се дешава да се у уговору нагласи да ће даваоцу издржавања припасти и накнадно стечена имовина.⁵⁹⁴ Адвокати и судије наводе да се то чини због тога да би се избегли конфликти између сродника, односно између даваоца издржавања и осталих потенцијалних наследника. Наиме, уколико се у поменутом уговору не би нагласило да накнадно стечена имовина припада давоцу издржавања онда би остали наследници оставиоца имали право да покрену оставинску расправу

⁵⁹¹ Поједини правници сматрају да почетак уговора о доживотном издржавању треба тражити у средњовековним правима у установи „доживотног прекарија“ (Vilfan S, *Pravna zgodovina Slovencev*, 1996, 230). Поменути уговор је у примени у Србији од 1955. године (видети: *Zakon o nasleđivanju – sa objašnjenjima i napomenama*, Београд 1955, 37–39; 142–144).

⁵⁹² Према члану 194 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. *Наследно право и ванпарнични поступак у пракси*, Београд 1997, 241.

⁵⁹³ Према члану 194 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 241. Предмет уговора могу бити покретна и непокретна имовина (цела или део), као и преносива имовинска права (рецимо, ауторска права) (исто, 242).

⁵⁹⁴ Видети прилог 4/2.

на којој би се вршила расподела накнадно стечене имовине, и то у складу са прописима који се примењују код интестатског наслеђивања.⁵⁹⁵

Уговор је могуће закључити између два или више лица.⁵⁹⁶ Емпиријска грађа показује да се као уговарачи јављају само један брачни партнер или оба партнера истовремено. Уколико се оба брачна партнера наводе као примаоц издржавања, онда се неретко као предмет уговора наводи њихова целокупна имовина, истичу запослени у судству.⁵⁹⁷ У вези са тим сматрам важним то да право на имовину која је стечена путем уговора имају оба брачна партнера, под условом да су као даваоци издржавања наведена оба партнера. Значи да не само прималац, већ и давалац издржавања може бити појединац или брачни пар. Уколико се као даваоци издржавања наводе оба брачна партнера – право на имовину свекра, рецимо, уз сина, има и снаја.

Из наведеног следи да није неопходно да између уговарача постоји сродство. А уколико постоји – не представља препреку за закључивање уговора.⁵⁹⁸ Адвокати наводе да сродство у ствари представља олакшавајућу околност за даваоца издржавања јер он, у том случају, плаћа мањи порез на промет непокретности. Исти се плаћа приликом преноса имовинских права.⁵⁹⁹ У образложењу овог правила стоји да је даваоц издржавања, који се у односу на примаоца издржавања налази у првом наследном реду, ослобођен плаћања пореза и то на део непокретности који би по закону наследно.⁶⁰⁰ У том случају даваоц издржавања плаћа порез само за онај део имовине који би, у случају интестатског наслеђивања, наследили остали сунаследници. У супротном, када даваоц и примаоц издржавања нису у крвном сродству – плаћа се порез у пуном износу. Даваоц издржавања обавезан је да плати и порез на капитални добитак.⁶⁰¹ Закључивање уговора о доживотном издржавању – због судских такса које су високе – захтева извесне материјалне трошкове.⁶⁰² Запослени у Општинском суду у Врању у вези са тим наводе да је сачињавање овог уговора исплатљиво једино појединцима чија је имовина економски вредна.

⁵⁹⁵ Према члану 195 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 251.

⁵⁹⁶ Према члану 197 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 257.

⁵⁹⁷ Видети прилог 4/1.

⁵⁹⁸ Према члану 194 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 242.

⁵⁹⁹ Према члану 195 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 253.

⁶⁰⁰ Према члану 28 тачки 6 Закона о порезима на имовину; у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 253.

⁶⁰¹ Према члану 90 ставу 3 Закона о порезима на доходак грађана; у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 253.

⁶⁰² Пореска такса, која се плаћа приликом преноса имовине, која је стечена на основу уговора о доживотном издржавању, износила је деведесетих година двадесетог века 3 % на тржишну вредност непокретности (видети: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 253).

Истакла сам да је законодавац предвидео и могућност раскида уговора, и то под условима да се „односи уговорника из било ког узрока толико поремете да постану неподношљиви“⁶⁰³ укључујући и случај када једна страна не извршава обавезе из уговора.⁶⁰⁴

Запослени у судству као најважнију одлику уговора о доживотном издржавању истичу то да је тешко оборив. У образложењу додају да појединци који сматрају да је овим уговором оштећен њихов наследни део у овом случају не могу да се жале због повреде нужног дела, јер је у питању теретан уговор на који се редуција у корист нужних наследника не односи.⁶⁰⁵ Адвокати, у вези са тим, истичу да овај уговор представља „најсигурнији начин да се обезбеди наследство“ и уз то додају да се поменути уговор најчешће сачињава управо стога да би се избегао законски наследни ред. Како и на који начин је то могуће објаснићу на основу дескрипције и анализе конкретних примера, који су приказани у другом сегменту поглавља.

Иако закон предвиђа могућност да примоц издржавања може да уступи своју непокретну и другу имовину даваоцу издржавања непосредно након закључивања уговора,⁶⁰⁶ он не може да постане њен власник исте све док је примаоц издржавања жив.⁶⁰⁷ Мада наизглед постоје извесне сличности између овог уговора и уговора о наслеђивању, правно их је немогуће поистоветити. Наиме, наш законодавни систем не познаје уговор о наслеђивању. Он према члану 179 ЗН/95. представља „ништав правни посао“.⁶⁰⁸

Међутим, у правној литератури наилазим на схватање да уговор о доживотном издржавању носи име које није адекватно његовој садржини.⁶⁰⁹ Његове одредбе, сматра Салихагић, не регулишу поменути уговор као правну установу у целини, него само ону врсту уговора којим се „за преузету обавезу издржавања оставља у наслеђе одређена имовина или један њен део.“⁶¹⁰ На основу тога Салихагић изводи закључак

⁶⁰³ Према члану 201 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 261.

⁶⁰⁴ Ibid, 262.

⁶⁰⁵ Истакла сам, у неколико наврата до сада, да законским наследницима не би смео да се наруши нужни део, а уколико до тога дође, они имају право жалбе. Међутим, постоје правни послови, као што су – УРИЖ и уговор о доживотном издржавању – када нужни наследници, по основи нарушеног нужног дела, не могу да доказују ништавност уговора (члан 42 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 243).

⁶⁰⁶ Према члану 194 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 242–243.

⁶⁰⁷ Према члану 194 и 195 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 243, 252.

⁶⁰⁸ Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 227.

⁶⁰⁹ Салихагић Б, Уговор о доживотном издржавању у корист трећег у свјетлу одредаба Закона о наслеђивању, Анали Правног факултета у Београду, број 4, Београд 1956, 385.

⁶¹⁰ Ibid, 385, 386.

да је уговор о доживотном издржавању по својој садржини много ближи наследноправном него облигационом уговору. Међутим, законодавац му није могао дати назив уговор о наслеђивању јер наш закон не признаје наследноправне уговоре, истиче Салихаглић. Зато га је назвао уговор о доживотном издржавању и сврстао га у категорију имовинских, односно облигационих уговора.⁶¹¹ Нисам компетентна да судим о правној природи овог уговора, али ми се чини интересантним ово схватање јер сам се током теренског истраживања сусрела са праксом која ме је, мимо познавања Салихагићевих ставова, навела на сличан закључак. Судије и адвокати са којима сам разговарала о правној природи овог уговора истицали су да моје претпоставке нису неосноване. Тачно је, кажу, да се уговором о доживотном издржавању регулишу односи који се у законима неких других земаља регулише уговором о наследству. Уједно истичу да је у питању уговор којим појединци у ствари регулишу наследне а не облигационе односе – као последица раскорака који постоји између правне теорије и праксе. Уговор о доживотном издржавању правно јесте осмишљен као облигациони уговор, али очигледно да сама та чињеница не представља препреку да се он у пракси користи као уговор којим појединац обезбеђује себи наследство. При том је свакако занимљиво да су таквом његовом тумачењу највише допринели управо адвокати и судије. Које га његове одлике чине тако посебним и интересантним објаснићу у наставку излагања.

* * *

Уговор о доживотном издржавању посредством легислатуре ушао је у обичајноправну праксу. Међутим, правници су истицали, образлажући увођење овог уговора у наш законодавни систем, да је још пре доношења првог послератног савезног Закона о наслеђивању (1955. године) и прописа о овом уговору – „у целој нашој земљи... постоји веома честа пракса да се стари и самохрани људи, обично кад остану без деце, споразумеју с неким млађим лицем да их оно издржава, а они му у надоканду за то обећавају да му после смрти оставе цело своје имање или један део имања.“⁶¹² Претпоставља се да је управо постојећа пракса навела законодавце да такве споразуме узаконе и легализују, а уговор о доживотном издржавању учинио им се као најадекватнија опција за такво правно посредовање.⁶¹³ С обзиром на то било би исправније рећи да је обичајна пракса утицала на легислатуру и увођење поменутог

⁶¹¹ Ibid, 386.

⁶¹² Закон о наслеђивању – са објашњењима и напоменама, Београд 1955, 142.

⁶¹³ Видети: Салихагић Б, 1956, 385.

уговора. Упркос томе, не можемо порећи да је уговор о доживотном издржавању постао део присутне обичајноправне праксе тек након његовог узакоњења. И у овом, као и њему сличним ситуацијама, између закона и обичаја постоји реверзибилан однос. А на који начин и у којој мери долази до утицаја једног на други систем најбоље илуструју примери са којима се сусрећемо у пракси.

* * *

Пракса показује да је уговор о доживотном издржавању у примени од друге половине двадесетог века, с тим што је деведесетих година двадесетог века његова употреба најизраженија. Запослени у судству такво чињенично стање доводе у везу са висином судских такси и пореза, који се плаћају приликом закључивања овог уговора и преноса имовине, која се стиче уговором о доживотном издржавању. У образложењу тог свог става наводе да су поменуте даџбине, седамдесетих и осамдесетих година, биле више у односу на каснији период и да је због тога до закључивања уговора о доживотном издржавању долазило ретко. Сачињавали су га углавном појединци који су имали економски вредну имовину, а и материјалну могућност да поднесу трошкове закључивања уговора. Не слажем се у потпуности са поменутим мишљењем. Сматрам да заступљеност овог уговора у одређеном социјалном времену не зависи првенствено или само од висине пореза и такси. Наиме, уговор о доживотном издржавању захтева и деведесетих година извесна материјална улагања.⁶¹⁴ А уколико узмемо у обзир да је животни стандард седамдесетих и осамдесетих година био бољи у односу на деведесете године, запитаћемо се како је могуће да су уговори о доживотном издржавању постали учесталији управо у периоду економске кризе. Мала вероватноћа је да је то стога што су таксе и порези у том периоду износиле само три посто. Додатну сумњу у исправност обе поставке уносе и искази испитаника.

Анализа примера које сам забележила на терену показује да се као примаоци издржавања најчешће јављају отац и мајка, или само један од родитеља. Евидентно је да се мајке, односно жене, појављују много чешће као уговарачи него што је то случај код осталих уговора. Примери показују да се мајка појављује као прималац издржавања у оним ситуацијама када је удовица и када има у својини породичну

⁶¹⁴ Судске таксе и порези које помињем слични су новчаном износу који се плаћао при куповини имовине, истичу запослени у суду. А испитаници наводе да је деведесетих година двадесетог века квадратни метар обрадиве површине у равничарским селима износио од 10 до 12 немачких марака, што је мање у просеку за пет до десет посто у односу на период седамдесетих и осамдесетих година.

имовину, или барем њен већи део. А као даваоци издржавања се, по неписаном правилу, наводе синови. Евидентно је такође да уговор сачињавају отац или мајка и син који живи са њима у заједничком домаћинству.

Илустрације ради наводим и следећи пример:⁶¹⁵

У питању је уговор о доживотном издржавању који су закључили отац и син 1967. године. У уговору је назначено да отац сву своју покретну и непокретну имовину коју ће стећи до своје смрти – „преноси на свог сина јединог“. Предмет уговора је пољопривредно имање које се налази у селу Превалац. У уговору је такође назначено да је отац удружио све три кћерке, односно да им је дао „пристојну девојачку спрему“. Уговор су сачинили само отац и син, премда се син, као давалац издржавања, обавезује се да ће се старати и о мајци, иако она није наведена као прималац издржавања.

Предмет уговора, као што се може приметити и из наведеног примера, јесте непокретна имовина. То је сасвим разумљиво уколико имамо у виду да се управо та имовина сматра неизоставним делом наследства. Примери показују да постоји правни израз који се користи за означавање имовине која представља предмет уговора. Тако се по правилу наводи да прималац издржавања *уступа сву своју покретну и непокретну имовину на име издржавања* свом сину, односно даваоцу издржавања. При том је такође важно нагласити да је у питању имовина која се налази, у моменту закључивања уговора, у својини примаоца издржавања. Наиме, примери које бележим показују да се о накнадно стеченој имовини расправља на оставини. У том случају син дели ту имовину са осталим санаследницима у складу са правилима која важе код законског наслеђивања. Претпостављам да је већ у наведеном примеру управо због тога наглашено да примаоц издржавања уступа сину, као даваоцу издржавања, сву имовину коју ће стећи до своје смрти. Тако формулисан предмет уговора обезбеђује сину право на имовину коју ће отац стећи након закључивања уговора. Самим тим се целокупна оставина расправља у складу са уговором.

Појединци који су закључили поменути уговор са својим родитељима наводе да су то учинили због тога јер су трошкови старања о родитељима, као и трошкови сахране и давања помена високи, а да њихова примања најчешће не могу да покрију те трошкове. Наведени разлози нису неосновани, али као што ћемо видети – нису једини и прави.

⁶¹⁵ Подаци које наводим налазе се у омоту оставинског списка: О-133/69. Исти је архивиран у Општинском суду у Врању. У прилогу се налази фотокопија поменутог уговора (видети прилог 4/2).

На основу ситуације на терену констатујем да је до закључивања уговора долазило онда када родитељи остаре или се разболе. Међутим, из изјава примаоца издржавања произлази да су уговор сачинили зато да би сву своју имовину оставили у наследство једном детету, тј. сину са којим живе у заједничком домаћинству. Према томе, родитељи се нису одлучивали за уговор због тога да би стекли стараоца, већ да би изабрали наследника. Изнимку у том погледу представљају појединци и брачни парови који нису имали потомство. Они, као што ћемо видети, закључују уговор управо због тога да би имали некога ко ће да се стара о њима. А сроднику, који је пристао да се стара о њима, уступали су сву своју имовину.

Како то изгледа илуструје један од примера:

Уговор су сачинили испитаник и од његове жене братанац. Сродник са којим је закључен уговор и пре тога је помагао брачном пару, односно тетке и течи, а и сада обрађује њихово имање, јер је жена умрла, а муж је болестан. Он се у уговору обавезао да ће да се стара о брачном пару и да ће сносити трошкове њихове сахране, а они су му за узврат уступили сву своју покретну и непокретну имовину – у питању је пољопривредно имање величине 4 ха и кућа са окућницом у селу Златокоп.⁶¹⁶

Овај пример и слични показују да у таквим ситуацијама до закључивања уговора долази и између афиналних сродника. То се може посматрати као посебност овог и њему сличних уговора. Наиме, знамо да код интестатског наслеђивања афинални сродници немају право да наслеђују једни друге. Такву праксу не подржавају ни обичајноправна схватања. Али је код овог уговора то могуће. Он није, као што сам истакла, наследноправног карактера, и самим тим крвно сродство не представља предуслов који мора да буде испуњен да би дошло до преноса имовине на наследнике. Испитаници наводе да при избору сродника, са којим се закључује уговор, примаран критеријум представља присан однос. Значајну улогу имала је и близина становања. Испитаници истичу да није увек једноставно изабрати рођака који ће преузети обавезу старања. Многи не желе да прихвате ту обавезу, а има и оних који би „да си узму имање, а да не помажу кад затреба“, истичу испитаници. Очигледно је да брачни парови који су закључивали уговор о доживотном издржавању нису имали намеру да тим уговором било кога од потенцијалних наследника елиминишу из наследства. Премда су самим тим што су изабрали једног од сродника, директно онемогућили друге да постану наследници њихове имовине.

⁶¹⁶ Према казивању испитаника који се у овом уговору појављује као примаоц издржавања (У. В. рођен 1945. године у селу Златокоп).

Запослени у суду напомињу да су такви уговори били присутни „ранијих година“ – мисли се на период до седамдесетих година двадесетог века. Претпостављам да те врсте уговора нема у каснијем периоду зато што су брачни парови без потомства проблем решавали првенствено адопцијом. При том је потребно истаћи да се код закључивања уговора наводе оба партнера, уколико су у моменту закључивања уговора живи, као примаоци издржавања, невезано за то да је уговор сачинио само један брачни партнер. На тај начин они штите своја имовинска права за случај смрти једног од њих, наводе запослени у суду.

* * *

Испитаници наводе да се често дешава да се уговор о доживотном издржавању сачини у тајности, односно да за то да је сачињен знају само прималац и давалац издржавања. Запослени у суду наводе да је то могуће због тога што приликом закључивања уговора није обавезно присуство и сагласност осталих потомака, односно потенцијалних наследника. Тако се дешава, истичу они, да отац и син закључе уговор, а да са њиме нису упознати остали потомци. Потврду наведеном мишљењу проналазим у изјавама наследника које дају приликом оставинске расправе. Они који се не слажу са уговором, односно са распоредом оставине по том основу, настоје да оспоре његову ваљаност. Постојање уговора води, у том случају, ка сукобљавању браће и сестара. Међутим, онима који негодују, због природе овог уговора, не преостаје друго него да се помире са тим да су остали без свог наследног дела.

Искази испитаника наводе на помисао да у односу између браће и сестара, односно најближих крвних сродника, нема довољно поверења и да односи нису увек присни, иако их испитаници неретко таквим приказују. Није искључено да је неповерење увек било присутно, али се, изгледа, није тако јасно испољавало све док се није појавила могућност регулисња наследних односа путем овог и њему сличних уговора.

На основу анализе исказа испитаника запажам да многи виде уговор о доживотном издржавању као повољан начин да се стекне имовина, односно наследство. Он за већину њих представља сигуран начин да заштите своја наследна права. И то права која произлазе из обичајноправних схватања улоге појединца у сродничкој структури. Испоставило се да законски прописи представљају, и у овом

случају, само правну форму у коју појединци импутирају обичајноправна правила наслеђивања.

Мало је вероватно да је законодавац, када је сачињавао прописе у вези са овим уговором – имао за циљ да њима регулише наследне односе између сродника. Али очигледно да није прецизно означио могућности његове (зло)употребе у пракси. Он се, како видимо, не употребљава онако како је осмишљен – да пружи сигурност ономе коме је неопходно доживотно издржавање, већ има за циљ – обезбедити надокнаду даваоцу издржавања. Претпостављам да Салихагић, када је говорио о неадекватном називу за уговор о доживотном издржавању, има у виду управо такву ситуацију.

3.3. Уговор о поклону

Уговор о поклону не представља врсту уговора у наследном праву, као што је то случај са уговором о уступању и расподели имовине за живота и уговором о доживотном издржавању. Упркос томе, у оквиру наследног права и закона о наслеђивању, постоје прописи којим се регулишу наследноправни односи услед закључивања овог уговора. Због тога у наставку објашњавам природу везе између уговора о поклону и наслеђивања.

На основу овог уговора, као што и сам назив каже, поклонодавац поклања поклонопримцу целокупну или само део своје имовине. Под поклоном се подразумева свако „оставиочево располагање имовином без накнаде у корист другога, било законског наследника било трећег лица“.⁶¹⁷ Поклонодавалац може учинити више поклона и то већем броју лица. Не постоје законска ограничења у погледу величине, односно вредности имовине, коју појединац поклања. Уколико жели, он може да поклони целокупну своју имовину и то само једној особи, наводе запослени у судству. Уједно наглашавају да овим уговор не сме да се наруши нужни део ниједног од законских наследника. У нашем ЗН не постоји пропис којим би било предвиђено да се уговор о поклону може закључити само између сродника. Међутим, правила о враћању поклона налажу да се они, у случају нарушавања нужног дела, враћају законским наследницима поклонодавца. Једино они и имају право да се жале на повреду нужног дела, односно да захтевају његову надокнаду.⁶¹⁸ Тако се

⁶¹⁷ Према члану 50 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 88.

⁶¹⁸ Према члану 60 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 100.

испоставља да пропис о нужном делу на неки начин ограничава вредност поклона.⁶¹⁹ Судије и адвокати у вези са тим истичу да до враћања дела или целокупне поклоњене имовине долази само у случају када наследници то захтевају. Поклони се враћају обрнутим редом.⁶²⁰ И враћа се онолико колико је потребно да се намири нужни део наследника који су то захтевали.⁶²¹ Вредност поклона процени вештак, истичу судије Општинског суда у Врању. При процењивању поклона „цени се вредност поклоњене ствари у тренутку утврђивања вредности заоставштине, али према њеном стању у време када је поклоњена.“⁶²²

Право на жалбу због повреде нужног дела чини уговор о поклону доста несигурним, односно лако га је обирити. А код уговора о доживотном издржавању и о расподели имовине за живота управо је обрнута ситуација. Код тих уговора не постоји право на жалбу због повреде нужног дела. Управо због тога се ти уговори и сматрају сигурним, јер их је, као што сам истакла, скоро немогуће оспорити.

Потребно је такође истаћи да се поклоњена имовина урачунава у наследни део поклонопримаоца.⁶²³ То се дешава само у случају када се поклонопрималац јавља као законски наследник поклонодаваоца. Урачунавање поклона има за циљ да „обезбеди једнакост међу законским наследницима“,⁶²⁴ а урачунавање се врши само на захтев санаследника.⁶²⁵ То се сматра олакшавајућом околношћу, јер у случају да они не захтевају урачунавање, наследник који је примио поклон није обавезан да га враћа. Судије при том истичу да до враћања поклона не долази онда ситуацији када постоји поклонодаваочева усмена или писмена изјава којом он налаже да се поклон не урачуна у наследни део наследника коме је дат. Али то ипак не спречава законске наследнике да се жале због повреде нужног дела. На основу наведеног можемо закључити да су претходно поменути прописи осмишљени с намером да се заштите законски наследници који нису примили поклоне.

Процена вредности поклона, приликом урачунавања наследнику у његов наследни део, врши се обрнутим редоследом од оног који се примењује при одређивању вредности поклона у сврху измирења нужног дела. Сходно члану 72

⁶¹⁹ Према члану 42 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 81–82.

⁶²⁰ Према члану 56 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 93–94.

⁶²¹ Према члану 53 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 90–91.

⁶²² Према члану 51 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 89.

⁶²³ Према члану 66 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 110.

⁶²⁴ Ibid, 111.

⁶²⁵ Према члану 77 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 121.

ЗН/95. прво се утврђује стање ствари у моменту када је поклон учињен, а потом се утврђује вредност те ствари у тренутку урачунавања и то по тржишним ценама.⁶²⁶ У вези са тим је потребно нагласити да „Уобичајени мањи поклони никада се не урачунавају у наследни део“.⁶²⁷ Уобичајеним поклонима се подразумевају поклони који нису посебно вредни и који су учињени поводом рођендана, крштења, венчања и у сличним приликама.⁶²⁸

Порези који се плаћају приликом закључивања овог уговора износе 5 % од укупне вредности предмета који се поклања, наводе судије Општинског суда у Врању. Наиме, држава опорезује имовину, која је предмет уговора, као да је у питању купопродаја а не поклањање. Судије сматрају да је то основни разлог због којег овај уговор није чест. У образложењу додају да је порез несразмеран правној снази овог уговора. Од судија Општинског суда у Врању сазнајем такође да висина судских такси и пореза, код уговора о поклону, зависи од близине сродства између поклонодаваоца и поклонопримаоца. Најмање намете плаћају поклонопримаоци које ЗН сврстава у први наследни ред.

Говорећи о позитивним особинама овог уговора, адвокати и судије истичу како поклонопрималац има право да располаже поклоном одмах по закључивања уговора. И не само то – та имовина прелази у својину поклонопримаоца одмах по закључивању уговора. Они ту погодност сматрају најважнијом одликом овог уговора.

* * *

У оквиру обичајног права постоје одређена схватања и правила о даровању покретне и непокретне имовине, али у другој форми и садржају од оног који затичемо у оквиру легислатуре. Овом приликом анализирам ситуације које се тичу поклањања покретне и непокретне имовине потомцима. Такви примери су уједно и најрелевантнији за сагледавање проблема којим се бавим у овом раду. О примени обичајноправних правила у вези са даровањем судим на основу исказа испитаника и уговора о поклону.

Пракса показује да се уговор о поклону, у складу са неписаним правилима, закључује између родитеља и једног детета. Он се сачињава како са синовима, тако и

⁶²⁶ Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 117-118.

⁶²⁷ Према члану 75 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 119.

⁶²⁸ *Loc. Cit.*

са кћерима. Премда се женском детету поклања целокупна имовина само онда када у породици нема синова. Један од примера илуструје управо такву ситуацију.⁶²⁹

У питању је уговор о поклону који су закључили отац и кћер 1983. године. Отац је уговором поклонио сву своју покретну и непокретну имовину најстаријој кћерки. У питању су кућа и пољопривредно газдинство у селу Давидовац. Отац је умро 1987. године. Исте године је отворена и оставинска расправа. Тим поводом је суд донео решење да најстарија кћи наслеђује сву имовину. Значи да је заоставштина подељена онако како је одређено уговором о поклону. Наиме, остале две наследнице су се сагласиле са таквом поделом оставине.

На основу података који се налазе у оставинском спису примећујем да је кћи која је сачинила уговор о поклону живела са својом породицом и оцем у заједничком домаћинству. Остале две сестре живе у Врању.

Из овог, као и њему сличних примера, запажам да родитељи, када је у питању даривање целокупне имовине, закључују уговор о поклону са дететом са којим живе у заједничком домаћинству. Отац је у овом случају сачинио уговор са кћерком јер није имао синове. У супротном, родитељи поклањају кћерки само један мањи део имовине – виноград или плац, рецимо. Испоставља се да они на тај начин у ствари настоје да спрече кћер да захтева свој наследни део приликом оставинске расправе. У образложењу таквог свог поступања наводе како је кћи поклоном „измирена“, односно да је већ примила део који јој припада. Она, у складу са тим неписним правилима, нема право да наслеђује. Међутим, пракса показује да је вредност поклоне који се дарује женском потомству далеко испод вредности имовине коју је наследио син. Кћери имају, с обзиром на то, легитимно право да траже допуну свог наследног дела или да се жале због нарушавања свог нужног дела. Наравно да то не чине јер се у већини случајева руководе обичајноправним схватањима својих наследних права. То исто чине и родитељи. Из наведеног следи да положај кћери и код поклањања зависи првенствено од тога да ли имају брата или не. Испитаници истичу да се кћерке дарују, а синови наслеђују. Практика коју затичем одсликава управо наведено схватање. Наиме, особе женског пола најчешће стичу непокретност управо путем даровања, односно на основу уговора о поклону. Упркос свему, утицај полне припадности детета је при закључивању овог уговора мањи него код осталих уговора.

На основу података који се наводе у уговорима о поклону закључујем да су појединци овим уговором даровали сву своју имовину једном од синова или једној од

⁶²⁹ Пример који сам навела евидентиран је у омоту оставинског списка: О-292/87, који је архивиран у Општинском суду у Врању (видети прилог 6).

кћери. Због тога је наследни део тог потомка био знатно виши од наследних делова осталих наследника. То уједно има за последицу нарушавање нужних делова наследника који нису примили поклон. Међутим, грађа, којом располажем, показује да се остали наследници нису жалили поводом тога, иако је закон био на њиховој страни. Они су, што се примећује из њихових наследничких изјава, прихватили уговор о поклону. Судија је при том обавезан да поштује вољу наследника, односно да оставину распореди у складу са наследничким изјавама. А као што се испоставило више пута до сада, оне су одраз обичајноправних схватања наследних права појединаца. На тај начин је уговор о поклону постао основа за расподелу оставине. Према постојећим законским прописима – овај уговор нема ту правну снагу, али је очигледно да то не представља препреку наследницима да га третирају као матрицу за расподелу оставине. Уговори о поклону су се закључивали, по свему судећи, управо са том намером – да се једном од потомака уступи целокупна имовина или њен већи део.

Испитаници истичу да појединци уговором о поклону у ствари желе да искажу захвалност детету које се старало о њима. Знамо да на тај начин угрожавају наследна права осталих потомака. С обзиром на то да тај уговор није необорив, као што је то случај са уговором о доживотном издржавању, могу само да претпоставим да исказивање захвалности није једини и увек прави повод да се сва имовина поклони само једном потомку. Није искључено да су родитељи закључивали уговор управо с намером да би унапред одредили наследника породичне имовине. То је само један од начина на који се обичајноправна схватања инфилтрирају у легислатуру. Она тако, посредством одређених законских форми, постају правно важећа пракса.

Истакла сам да су појединци који закључују уговор о поклону у бољој имовинско-правној позицији од појединаца који закључују друге уговоре. Наиме, они постају власници дароване имовине непосредно по закључењу уговора. Другим речима – не морају да чекају смрт оца или мајке да би дарована имовина прешла у њихову својину. Упркос томе, појединци којим је уговором о поклону дарована целокупна имовина, све до отварања оставине, не могу да буду сигурни да се неко од санаследника неће супротставити таквој расподели оставине и тражити од њих да се одрекну једног дела дароване имовине. Претпостављам да су због тога родитељи даровали целокупну имовину једном детету само у оним ситуацијама када су имали једног сина и кћери, или евентуално само кћери. Нисам забележила пример да су закључивали овај уговор у случају када су имали двојицу или више синова. Наведену

праксу доводим у везу са исказима испитаника да једино особе женског пола не поступају мимо обичајноправних схватања. Осим тога, пракса показује да су најбројнији управо сукоби између потомака мушког пола. Што ће рећи да родитељи могу бити сигурни да ће син којем су даровали имовину стварно и постати њен власник само онда када нема браће.

Иако закон не спречава појединце да закључују овај уговор са несродницима, они то не чине. На основу теренске грађе може се закључити да су појединци сачињавали уговор о поклону или са својим биолошким потомцима, или са усвојеницима. У сваком случају, нисам забележила пример уговора о поклону код којег би се као поклонопрималац наводило лице које није у најближем крвном или грађанском сродству са поклонодаваоцем. Такво чињенично стање доводим у везу са постојећим обичајноправним схватањима. А уговор о поклону представља и потврду више да правила сродничког система чине основу за формирање обичајноправних начела о наслеђивању.

Пракса коју сам затекла на терену показује да се као предмет уговора јављају кућа, обрадиве површине, шума, виногради и томе слично. Предмет уговора су и покретности. Премда анализирајући конкретне примере примећујем да та имовина није посебно навођена. Претпостављам да је то стога што су у питању покретна добра од ниже економске вредности. Наиме, покретна имовина, од веће економске вредности, према члану 75 ЗН/95, мора да буде истакнута у уговору о поклону. То што се покретна имовина наводи само узгред, а не као посебан предмет даровања, последица је утицаја обичајноправних схватања. Покретности, колико год да су економски вредне, не могу да замене непокретности као што су кућа, стан и обрадиве површине. То је посве разумљиво уколико имамо у виду да су у питању предмети који представљају централни део породичне имовине.⁶³⁰ Претпостављам да уговора о поклону не би било да нема поклањања управо ове врсте имовине. Упркос томе, јављају се спорадично и, као што сам навела, само у тачно одређеним ситуацијама. Такво чињенично стање доводим у везу са наведеним правним карактеристикама уговора о поклону.

⁶³⁰ У вези са тим видети: Барјактаровић М, Подјела заједничке земље и кућевне својине, ГЕМ XXI, 1958, 28–273; Николић-Стојанчевић В, Врањско Поморавље, СЕЗБ LXXXVI, 1974, 386–388; Гавриловић Љ, Појединац и породица, ГЕИ LIII, 2005, 197–212.

Емпиријска грађа којом располажем води закључку да је уговор о поклону био најзаступљенији у истраживаној средини осамдесетих, а уговор о доживотном издржавању деведесетих година двадесетог века. Према томе сваки од поменутих уговора био је распрострањен у одређеном периоду. Испоставило се такође да су се јављали хронолошким редоследом. Међутим, разлози ради којих су се појединци одлучивали за закључивање једног и другог уговора исти су, односно они нису последица социјалних прилика и времена у којем су уговори били актуелни. Због тога, разлике у погледу њиховог садржаја, скоро да и нема. Оне су евидентне једино у формама и правним последицама које настају на основу закључивања сваког од поменутих уговора. И овај пут се испоставило, као небројено пута до сада, да појединци испоштују законске прописе у оној мери у којој је то неопходно да би се закључио одређени уговор и обавила оставинска расправа. Али се при том придржавају обичајноправних схватања. Због тога се породична имовина неретко наслеђује управо онако како обичајноправна начела налажу. А то значи да појединци, сходно својим жељама и материјалним могућностима, бирају, у првом реду, форму путем које ће реализовати намере у вези са наслеђивањем породичне имовине.

4. ЗАВЕШТАЊЕ (ТЕСТАМЕНТ)*

У неколико наврата до сада напоменула сам да ЗН, који је на снази у Србији од 1955. године па надаље, познаје два пуноважна основа за позивање на наслеђе.⁶³¹ Једно је законско и друго је наслеђивање на основу завештања.⁶³² С обзиром на то да сам у претходним поглављима анализирала законско наслеђивање, у наставку образлажем основне одлике тестаменталног наслеђивања.

Наше право и легислатура тестамент дефинишу као „наредба последње воље којом неко лице врши распоред своје имовине за случај своје смрти.“⁶³³ Чланом 78 ЗН/95. назначено је да завештање мора бити сачињено у законом предвиђеној форми и да се не може дати преко пуномоћника.⁶³⁴ У питању је једностранни правни акт који „производи правно дејство тек у моменту смрти лица које је тим актом изразило своју последњу вољу.“⁶³⁵ Завештање се због тога сматра правним послем за случај смрти. За тестамент је карактеристично и то да представља опозиву изјаву – једно лице има право да сачини већи број завештања, али пуноважним се сматра само оно које је сачињено као последње, напомињу судије Општинског суда у Врању.

Навела сам да завештање представља једностранни правни акт. Због тога се може посматрати као врста поклона, наводе запослени у суду. Наиме, сачињава га једно лице, тј. појединац који тим актом располаже са својом имовином.⁶³⁶ При том није обавезан да о садржају тестаменталног завештања са сродницима или да има њихову сагласност, објашњавају судије. У томе и јесте посебност завештања – оно јесте, односно требало би да буде, израз појединчеве слободне воље.⁶³⁷ То је једна од одлика тестаменталног завештања која га чини другачијим од уговора о расподели имовине за живота и уговора о доживотном издржавању.

* У домаћој правној литератури и легислатури од средине деведесетих година двадесетог века уз израз тестамент, све чешће је у употреби и израз завештање. У питању су синоними, па сходно томе поменуто изразе и сама наводим и користим као такве.

⁶³¹ Грађански законик из 1844. године, који је био на снази у Србији све до 1955. године, као основ за позивање на наслеђе признавао је и уговор о наслеђивању (видети: *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada I-III*, Београд 1978, 44). Истакла сам да сада важећи закон о наслеђивању не признаје поменути уговор као пуноважан основ за позивање на наслеђе.

⁶³² Члан 2 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 29–30.

⁶³³ Тодоровић В. Кулић Р, 1997, 123.

⁶³⁴ *Loc. Cit.*

⁶³⁵ *Loc. Cit.*

⁶³⁶ Како то изгледа у пракси илуструје пример тестаменталног завештања приказан у прилогу (видети прилог бр. 2/1).

⁶³⁷ Прописи у вези са појединчевом вољом за сачињавање завештања обухваћени су чланом 81 ЗН/95. (видети: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 125–126).

Једна од законских одредби која се тиче сачињавања завештања односи се на његов садржај и постављање наследника. Члан 114 ЗН/95. предвиђа да се завештањем може одредити један или више наследника.⁶³⁸ При том је важно истаћи да за „тестаменталног наследника може бити одређено било које физичко лице (сродник или несродник, домаће или странац)“.⁶³⁹ Наследницима се сматрају сви појединци којима је тестатор завештао имовину – било да су у питању сродници или несродници. То значи да тестатор законом није ограничен у одређивању наследника, а ни величине њиховог наследног дела. Тестатор има право да сву своју имовину завешта једном лицу или да је завешта различитим особама, напомињу запослени у судству. С тим да је обавезан да у тестаменту тачно одреди који део имовине, односно заоставштине, припада ком наследнику.⁶⁴⁰

У вези са тим је потребно истаћи да са завештањем не сме нарушавати нужни део законских наследника.⁶⁴¹ Уколико се то деси, они имају право да захтевају да им се измири нужни део. У том случају се поступа по закону, односно приступа се редукцији тестаментa, наводе судије Општинског суда у Врању. У образложењу додају да је у питању процес у којем се израчунава висина наследног и нужног дела (он увек чини једну трећину наследног дела), а потом се из целокупне заоставштине издваја имовина којом се врши надокнада нужног дела. Проблеми у вези са нарушавањем нужног дела могу да се избегну уколико завешталац, приликом сачињавања тестаментa, тачно одреди део имовине који се уступа одређеном наследнику, односно наследницима, на име њиховог нужног дела, истичу запослени у судству. Упркос томе, они сматрају да завештање не представља сигуран начин одређивања наследника, односно расподеле имовине. У образложењу додају да се завештање може, као и уговор о поклону, лако оспорити.

Тестаменти се према форми могу поделити – с једне стране на приватне и јавне, а са друге на редовне и ванредне.⁶⁴² Као основа за анализу података и извођење закључака коришћени су судски тестаменти. Судски тестамент представља форму јавног и редовног тестаментa.⁶⁴³ Јавним се сматра због тога што се саставља уз

⁶³⁸ У: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 170.

⁶³⁹ Ibid, 171.

⁶⁴⁰ Према члану 114 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 171.

⁶⁴¹ Према члану 2 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 30.

⁶⁴² Видети: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 127.

⁶⁴³ Њихово састављање регулисано је члановима од 86 до 88 (видети: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 140–143).

учешће државних органа, а редовним због тога што се може састављати „у свако доба и у свим околностима“.⁶⁴⁴ Избор форме, коју сам анализирила, није био намеран. Наиме, тестаменти, које сам евидентирала, налазили су се у омоту оставинског списка и самим тим није било могуће вршити избор појединих облика. Међутим, судије запослене на оставинама у Општинском суду у Врању истичу да се судски тестамент најчешће сачињава. Осим тога, садржај завештања не зависи од његове форме, нити на основу форме можемо судити о његовом садржају. А за истраживање о којем је овде реч, од примарног значаја је управо тај садржај завештања.

У вези са условима сачињавања завештања желим истаћи да наше законодавство не познаје „тзв. заједнички тестамент“.⁶⁴⁵ То између осталог значи да брачни пар не може да сачини један тестамент којим би завештао имовину стечену у браку. У питању је заједничка имовина која се може завештати само индивидуално. Међутим, приликом примене овог правила често су уочене неправилности, упозоравају запослени у суду. У образложењу наводе како се као власник имовине, која је стицана у браку, у формално-правном погледу неретко јавља само један од брачних партнера. Али, то му не даје за право да завешта сву имовину која је стечену у браку. Брачни партнер сме, сходно претходно поменутом пропису, да обухвати само своју половину имовине, односно онај део који му, по основу брачне тековине, и припада. Међутим, поменуто правило се у пракси не поштује.

На крају треба поменути да постоје и правила о завештајним сведоцима која, између осталог, налажу да „сва потенцијално заинтересована лица и њихови сродници не могу бити тестаментални сведоци“.⁶⁴⁶ То значи да код сачињавања завештања не смеју да буду присутни најближи крвни и грађански сродници, а ни брачни партнери тих сродника. Ти прописи дају тестаменту карактер *тајног документа*. Међутим, он се може сматрати као таквим само у случају уколико потенцијални наследници не знају за тестамент, односно онда када се са његовом садржином упознају тек при расправљању оставине. А то се, како пракса показује, ретко дешава. Наиме, судије и адвокати истичу да су најближи крвни сродници тестатора, упркос томе што не присуствују самом чину сачињавања завештања, често упознати са његовом садржином.

⁶⁴⁴ Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 127.

⁶⁴⁵ Члан 83 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 127.

⁶⁴⁶ Према члану 113 ЗН/95. у: Тодоровић В. Кулић Р. 1997, 169–170.

* * *

Једна од карактеристика етнологског истраживања обичајног права у Србији јесте недостатак радова у којима би се анализирали улога и значај тестаментa у оквиру установе наслеђивања.⁶⁴⁷ Чињеница је да наше традиционално обичајно право не садржи одредбе којима би се регулисало сачињавање тестаментa и обављало тестаментално наслеђивање. Међутим, не сматрам да је то ваљани разлог због којег не би требало да се позабавимо – у оквиру етнологских истраживања обичајног права – и тим сегментом наслеђивања. Поготово ако имамо у виду да је тестамент посредством легислатуре постао део обичајноправне праксе и да између њега и обичајноправних начела постоји одређена конекција.⁶⁴⁸ На нама остаје да из етнологског/антрополошког угла осветлимо овај пример правне осмозе.⁶⁴⁹ Управо то сам покушала у тексту који следи. При том је потребно нагласити да се подаци које износим и закључци које изводим тичу одређеног социјалног времена и простора. А заснивају се у првом реду на теренској грађи – казивању испитаника и судској архивској документацији.⁶⁵⁰

* * *

Тестаменти су у периоду који представља хронолошку одредницу рада, судећи према изјавама тестатора, сачињавани са намером да се спрече сукоби сродника приликом наслеђивања.⁶⁵¹ Појединци су због тога извршили распоред имовине између наследника за живота. На који начин и у којим ситуацијама – видећемо из анализе примера која следи.

⁶⁴⁷ Изнимку у том погледу представљају истраживања Николе Павковића. Његови прилози су пре свега значајни за сагледавање генезе опоручног наслеђивања на простору Србије (видети: Право прече куповине у обичајном праву Срба и Хрвата, Београд 1972, 138–139; *Etnološka koncepcija nasleđivanja*, ES IV, Beograd 1982, 34–35).

⁶⁴⁸ О томе сведоче, између осталог, и радови наших правника с краја деветнаестог и прве половине двадесетог века (видети: Bogišić V, *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena*, Zagreb 1874, 357–336; Перић Ж, *Задружно наследно право по Грађанском законнику Краљевине Србије*, Београд 1913, 162–174; Недељковић Б, *Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву – агнатски карактер српске породице*, Београд 1940, 430–451).

⁶⁴⁹ Поменути појам користи се у праву за означавање процеса код којег долази до продирања законских прописа у комплекс обичајноправних правила.

⁶⁵⁰ У питању су оставински списи у чијем се оквиру налазе завештања. На основу података који су наведени у том документу могуће је извести закључке о старости, професији и брачном статусу тестатора, години када је тестамент сачињен, намери са којом је сачињен и начину на који је имовина завештана (видети прилог бр. 2).

⁶⁵¹ Тестаменти су сачињавани из сличних побуда и крајем деветнаестог века (видети: Bogišić V, 1874, 357–358).

Пракса са којом сам се сусрела показује да су завештања сачињавали углавном мушкарци. Жене се јављају као завештаоци само када су разведене или су удовице.⁶⁵² Разлог за то проналазим у чињеници да се непокретна и покретна имовина налазила у својини мужа, односно оца. Жене, односно мајке, биле су власнице породичне имовине само у случају када су остале удовице са малолетном децом. Осим полне припадности, као важне моменте при сачињавању завештања имамо старост и здравствено стање појединца. На основу година старости тестатора судим да су завештања сачињавале особе старије од шездесет година које су биле лошег здравственог стања. Старост и болест су их подстакли да изврше распоред имовине за живота. Али, то нису били једини и прави разлози због којих су се одлучили на тај корак. Истакла сам да им је основна намера била да спрече сукобе сродника приликом расподеле породичне имовине. Међутим, пракса показује да је, такорећи, на свим оставинама, које су вршене по основу завештања, долазило до конфликта између сродника. Разлог за то је, као што ћемо видети, начин на који су отац или мајка извршили распоред имовине између наследника. Такав след ствари доводи под сумњу изјаве тестатора у вези са циљем који су желели постићи завештањем. Да би целокупна ситуација, у вези са сачињавањем завештања, била разумљивија, наводим један од примера који сам евидентирала у Општинском суду у Врању:⁶⁵³

Тестамент је сачино мушкарац рођен 1877. године, из Врања. Био је трговац. Завештање је сачинио 1952. године, те исте године је и умро. Имао је два сина. У тестаменту стоји да је сачинио распоред своје имовине због тога да се његови наследници не би „парничили“. Имовина се састојала од: продавнице (процењена вредност 150.000 дин), магацина (60.000 дин), винограда (70.000) и покретности (100.000 дин). Целокупна заоставштина је 1952. године, када је расправљана оставина, процењена на 380.000 динара.

Тестатор је навео да је обојицу синова школовао, један је трговац, други свештеник. Живео је у заједничком домаћинству са сином који је био трговац. У завештању такође стоји да је у заједници са тим сином увећао своју имовину. Имовину је распоредио тако да је сину који је свештеник оставио у наслеђе магацин и једну половину плаца, а сву осталу покретну и непокретну имовину оставља сину са којим је живео у заједници. У тестаменту је такође наведено да је тај син дужан да брине о њему и жени и да их након смрти сахрани.

Међутим, син, који је свештеник, поднео је тужбу због повреде нужног дела. Суд му је након тога доделио магацин и цео плац, а не само половину плаца.

⁶⁵² Видети прилог бр. 2/2.

⁶⁵³ У питању је тестамент који се налази у омоту оставинског списка: О-162/52.

Из наведеног примера и њему сличних закључујем да отац и/или мајка завештају имовину сину са којим су живели у заједничком домаћинству. Њему припада већи део наследства зато што је допринео очувању и стицању имања. Испитаници такав распоред имовине образлажу и чињеницом да се син, који живи са родитељима, стара о њима и сноси трошкове њихове сахране.

Примери показују да се као предмет завештања јављају кућа са окућницом, пословне просторије и обрадиве површине. У питању су покретна и непокретна добра, односно имовина која се у моменту сачињавања завештања налазила у својини тестатора. На основу вредности имовине која је представљала предмет завештања, а која је одређена од стране суда, закључујем да тестамент, за разлику од уговора о доживотном издржавању, нису сачињавали само појединци који су у економском погледу били јаки, као што је то био случај у наведеном примеру. Другим речима – економска вредност имовине није била од пресудног значаја за сачињавање завештања. То се може закључити и на основу исказа испитаника – они су се одлучили за завештање због тога што им при његовом сачињавању није била потребна сагласност потомака, односно потенцијалних наследника, као што је то случај код уговора. Тестамент им представља најповољнију законску форму којом могу да одреде наследника своје имовине, односно да изврше распоред имовине на начин на који сами желе. Међутим, при сачињавању завештања не би требало да се изгуби из вида да најлакши и најсигурнији начин на који може неко од законских наследника да оспори ваљаност тестаamenta јесте управо повреда нужног дела. Због тога би тестатори требало да обратe пажњу на члан закона који тестамент чини лако оборивим. У супротном, није искључено да њихова последња воља, коју су изнели у завештању, неће бити у потпуности реализована. А управо то се десило и у већ поменутом примеру – да подсетим – тестатор није навео шта припада синовима на име њиховог нужног дела.

Истакла сам да законски прописи не обавезују тестатора да сву своју имовину или њен већи део завешта сроднику, односно сродницима. Међутим, пракса показује да су појединци чинили управо то – завештали су сву своју имовину својој биолошкој или усвојеној деци. У случају да су били без порода, изабрали су за наследника неког од најближих крвних сродника.⁶⁵⁴

⁶⁵⁴ Видети прилог 2/2.

Распоред имовине и величина наследног дела показују да су на избор наследника и одређивање величине наследних делова осталих санаследника утицала три критеријума: пол детета, живот у заједници са родитељима и старање о родитељима. Из наведеног се уочава да су тестатори при расподели имовине поступали у складу са обичајноправним схватањима. У прилог томе сведочи и следећи пример:⁶⁵⁵

Реч је о заоставштини о којој се расправљало на основу завештања. Сачинио га је мушкарац стар 81 годину, из села Липовац. Бавио се пољопривредом. Тестамент је сачињен 1956. године, односно две године пре његове смрти. У тестаменту је наведено да врши распоред имовине за живота да се његови наследници не би „гложили“ после његове смрти. Од наследника је имао сина и кћер. Распоред имовине је извршио тако што су кћерки припали једна њива и забран, а сину сва остала покретна и непокретна имовина – у питању је пољопривредно имање. У завештању је такође наведено да је тестатор живео у заједници са сином и да се син старао о њему, а да је кћерки поклатио при удају „12 дуката у низу“. Отац је при том нагласио да јој та имовина припада на име нужног дела.

Наведен пример завештања један је у низу оних у којима отац додељује непокретност кћерки у наследство, упркос томе што има сина или синове. То наравно није у потпуности у складу са обичајним правом, али када сагледамо ситуацију у целини, видећемо да је тестамент сачињен са намером да се задовоље основни постулати обичајноправног наслеђивања. Уколико упоредимо висину наследног дела кћерке са висином наследног дела сина, приметимо да је кћеркин наследни део неупоредиво мањи у односу на синовљев наследни део. Кћерки је, судећи према речима тестатора, додељено онолико – колико јој припада на име нужног дела. Очигледно да је тестатор сам одредио висину њеног нужног дела, што правно није могуће. А при том га је и поистоветио са њеним наследним делом. Наведено поступање оца говори да је он, тиме што је нагласио да је у питању нужно део наследства, у ствари настојао да заштити сина, а не да учини услугу кћерки. Судећи према овом и сличним примерима – женској деци се, у ситуацији када имају брата, додељује непокретност у наследство из једног јединог разлога – да се избегне могућност оспоравања тестаментa.

Из досад изнесеног произлази да тестамент представља једну од солуција да се судским путем, али у складу са начелима обичајног права, одреди наследник

⁶⁵⁵ Подаци које наводим преузети су из оставинског списка: О-199/58, који се налази у архиви Општинског суда у Врању.

породичне имовине. Такво поступање неретко има за последицу елиминисање осталих наследника који су – лишени свог наследног дела, или им је он видно умањен. На основу тога можемо да закључимо да су појединци сачињавали завештање управо са тим циљем, односно у намери да избегну законски наследни ред.

* * *

Истакла сам да постоји законско начело по којем брачни пар нема право да сачини заједнички тестамент којим би имовину стечену у браку завештао одређеном лицу или лицима. У пракси се дешава управо обрнуто. Истини за вољу – завештање сачињава само један брачни партнер, најчешће муж. Али он при том завештава сву имовину која је стечена у браку. Слично се дешава онда када се као тестатор јавља жена која је остала удовица. То је наравно противно правним прописима. Како наследници не покушавају да оспоре тестамент због тога јер је, рецимо, отац завештао сину или кћерки део имовине која по закону припада мајци, рекла бих да се поменути законски пропис не користи као аргумент којим се оспорава тестамент. Није искључено да разлог томе може да буде усмени договор између партнера о томе коме и на који начин да завештају имовину. Међутим, пошто се не узимју у обзир законски прописи о брачној тековини, не само код завештања него и у другим случајевима, рекла бих да појединци још увек не праве дистинкцију између имовине стечене у браку и оне коју су наследили, па унели у брак, или оне коју су стицали заједно са децом. Сва имовина, независно од начина на који је стечена, третира се као заједничка, породична имовина. Она се налази у својини оца и наслеђује се патрилинеарно. Самим тим, појам брачне тековине представља законски пропис који у пракси не налази примену. О томе сведоче и оне ситуације код којих долази до парничења између крвних сродника једног и другог брачног партнера. Емпиријска грађа показује да до таквих ситуација најчешће долази онда када појединац, који у браку није имао потомства, „препише“⁶⁵⁶ целокупну или један део своје имовине једном од својих крвних сродника.

⁶⁵⁶ „Преписати“, „преписаја имање“ – изрази су које појединци користе у овој локалној средини за тестамент.

Један од примера илиструје ситуацију када се као тестатор јавља удовица која у браку није имала порода:⁶⁵⁷

Тестамент је сачинила 1997. године. Тада је имала 67 година. Исте године је и умрла. Живела је у Врању. У тестаменту је навела да кућу са окућницом оставља у наследство сину свог млађег брата. Он ју је чувао и неговао. Међутим, оставиља је имала два брата и старији није желео да призна пуноважност тестаamenta. Сматрао је да он има више права на наследство сестре од братанца, јер је сестра имовину, коју је завештала, наследила од оца. На крају је за наследника проглашен братанац, односно син оставиљиног млађег брата. Наиме, на парници је утврђено да је оставиљин старији брат након очеве смрти наследио већи део имовине од оног који му по закону припада. Самим тим није могао да се жали на повреду нужног дела.

Примери које сам евидентирала показују да је брачни пар без деце сачинио тестамент са намером да одреди наследника своје имовине. При том сматрам важним истаћи да је до сачињавања завештања долазило тек након смрти једног од брачних партнера. Пракса показује да се имовина у том случају остављала у наследство сроднику са којим су тестатор и његов брачни партнер били у присним односима. У питању је, као што видимо из наведеног примера, син од жениног брата, који је преузео обавезу да се стара о брачном пару, као и да их и сахрани. Али таква расподела имовине имала је за последицу – елиминацију осталих потенцијалних наследника. Због тога је и у овим ситуацијама неретко долазило до оспоравања тестаamenta. Сродници који су се жалили на опоруку позивали су се на повреду нужног дела. Они су покушали да обезбеде свој део наследства као законски наследници на основу близине крвног сродства са оставиоцем. У томе и јесте иронија – они који су сачињавали тестамент чинили су то да би избегли законски наследни ред, а они који су се жалили на повреду нужног дела, позивали су се управо на онај члан закона са којим су лишени наследства.

* * *

О томе да ли су опоруке сачињаване тајно, односно мимо знања најближих крвних сродника, закључујем на основу казивања испитаника, али и на основу изјава судија који раде на оставинама. С обзиром на то да су сродници, поготово они којима је имовина остављана у наследство, неретко били упознати са садржајем тестаamenta – значи да они нису сачињени тајно. Такво чињенично стање је у

⁶⁵⁷ Подаци које наводим преузети су из оставинског списка: О-71/99, који се налази у архиви Општинског суда у Врању, а фотокопија поменутог завештања налази се у прилогу (видети прилог 2/2).

потпуности у складу са побудама из којих су појединци сачињавали завештање. Истакла сам да су настојали да одреде једног од синова за наследника породичне имовине, а при том су поступали у складу са обичајноправним начелима. У томе није могло ништа да их спречи, а понајмање то што су неки од њих били неписмени.⁶⁵⁸

На основу досад изнетог закључујем да сачињавање тестаментa има везе са тежњом да се имовина сачува у оквиру агнатске сродничке групације, односно у оквиру тестаторове крвнородничке заједнице.⁶⁵⁹ То можемо видети и на основу неких других обичајноправних правила – у питању је право прече куповине. Поменути правом се настојало спречити отуђење земље – било са даровањем или продајом – изван агнатске сродничке групе.⁶⁶⁰ Због тога се ситуације у којима је појединац завештао имовину неком трећем лицу поистовећују са отуђивањем, односно отуђењем имовине.⁶⁶¹

Настојање да се породична имовина очува у оквиру крвнородничке заједнице евидентно је и у ситуацијама у којима појединац, односно брачни пар, нема потомства. Судећи према теренској грађи – нешто што би могло да иницира поступање мимо обичајноправних правила наслеђивања јесте сукоб између најближих крвних сродника. Појединци су једино у таквим случајевима спремни да лише наследства дете или децу, односно крвне сроднике којима закон даје право да конкуришу на наследство. У прилог поменутој поставци иде податак да појединци завештају имовину афиналним сродницима само онда када немају потомства и уколико су при том у сукобу са најближим крвним сродницима. Завештање представља једну од ситуација које показују да се сукоби сродника истичу као најчешћи и најјачи аргумент због којег долази до одступања од обичајних начела и примене законског редоследа наслеђивања.

* * *

Сачињавање тестаментa било је присутно у врањском крају током читавог периода који је представљао хронолошку одредницу истраживања. Упркос томе,

⁶⁵⁸ О писмености тестатора судим по начину на који су потписали завештање. Таквих примера било је педесетих година двадесетог века.

⁶⁵⁹ Поједини правници сматрају да је тестамент ушао у праксу у циљу очувања имања (видети: Vilfan S, *Pravna zgodovina Slovencev*, Ljubljana 1996, 260–261). Постоји мишљење да је у периоду деветнајстог века сачињаван са намером да би се заштитила права мушких сродника пред сродницима женског пола (видети: Недељковић Б, *Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву – агнатски карактер српске породице*, Београд 1940, 442).

⁶⁶⁰ На такав закључак наводи мој теренски материјал, али и подаци изнети у литератури (видети: Павковић Н, *Право прече куповине у обичајном праву Срба и Хрвата*, 1972, 201–208).

⁶⁶¹ Видети: Павковић Н, 1972, 138–139.

судска архивска грађа наводи на закључак да су га појединци сачињавали првенствено педесетих и шездесетих, а ређе седамдесетих и осамдесетих година двадесетог века. Судије и адвокати такво чињенично стање доводе у везу са уговором о доживотном издржавању који је управо деведесетих година ушао у праксу. Уколико се при том осврнемо на законску регулативу и прописе који завештање чине *лако оборивим*, а поменути уговор такорећи – неоспоривим, разумећемо зашто се тестамент јавља спорадично. А до замене једног института са другим – правно сагледано – и није могло да дође, јер завештање и уговор о доживотном издржавању представљају одвојене правне институте. Међутим, између једне и друге установе проналазим сличности. У питању је намера са којом су их појединци сачињавали. Испоставља се да су појединци бирали законску форму која је омогућавала несметану реализацију патрилинерне трансмисија наследних добара.

V ZAVRŠNA RAZMATRAЊA

Наслеђивање представља својеврсну прекретницу у животу појединца и његове породице. Наиме, након смрти оца и мајке долази до преструктурирања постојећих својинских и наследних односа, а то има извесне последице по ширу сродничку, али и друштвену заједницу. Резултати истраживања које сам изнела у претходним поглављима илуструју како се преструктурирање наследно-својинских односа одвија и које су његове особености. А у овом поглављу, као што и сам наслов говори, изводим основне закључке до којих сам дошла приликом истраживања установе наслеђивања.

Најевидентније је свакако то да се кћери, односно сестре, као и жене, односно мајке, у глобалу одричу свог наследног дела, односно да га уступају брату или браћи, односно синовима. Такву праксу бележим током свог истраживаног периода и посматрам је као последицу поступања у складу са обичајноправним схватањима, јер као што знамо полна припадност појединца има једино у том случају кључну улогу приликом одређивања његових права на наследство покретне и непокретне породичне имовине. Међутим, испоставило се да затеченом стању увелико доприноси сама судска пракса која дозвољава примену обичајноправних правила у оквиру оставинског поступка приликом одређивања наследника и величине њихових наследних делова. То ипак не значи да се наследно-својински односи регулишу увек и само у складу са обичајноправном нормативношћу. Према судској евиденцији – појединци поступају и у складу са законском регулативом. Резултати истраживања воде закључку да се то најчешће дешава у ситуацији када наследници не могу сами да постигну усмени договор у вези са расподелом заоставштине, већ се у тражењу праведног решења ослањају на закон и суд. Најзаступљенији су ипак примери наслеђивања код којих долази до паралелне примене обичајног и грађанског права. Према томе могло би да се претпостави да ће спој једних и других правила пружити низ варијанти расподеле заоставштине, тако да сви наследници буду задовољни. Али, судећи према затеченом стању на терену, поменута претпоставка није одржива. Наиме, испоставило се да наследници упркос могућности избора неретко не могу да усагласе своје жеље и схватања, што има за последицу сукобљавање сродника приликом наслеђивања. То наводи на помисао да сукобима сродника кумује управо примена обичајног права у оквиру законске регулативе, односно да сукоба не би било

уколико у пракси не би постојала могућност паралелне примене грађанског и обичајног права. Наиме, претпоставља се да појединац у том случају не би имао алтернативу и самим тим могућност избора између два структурно различита правна система, односно начина наслеђивања. Али, ако имамо у виду да резултати истраживања воде закључку да до сукоба између сродника долази и приликом примене прописа само једног правног система, онда не можемо да тврдимо да је за сукобе сродника крив дуализам и паралелизам обичајног и грађанског права. Ситуација коју затичем на терену показује да управо њихова паралелна примена представља олакшавајућу околност за судије приликом извођења оставинског поступка, односно приликом расподеле заоставштине између наследника.

У вези са тим индикативан је такође податак да се најчешће сукобљавају браћа и сестре међусобно. У питању су наследници којима закон одређује иста наследна права и позицију приликом расподеле очеве и мајчине заоставштине. Међутим, испоставило се да нису спорна њихова законом утврђена права на наследство, већ она која им прописује обичајно право. Упознати смо са чињеницом да обичајно право и законска регулатива ни у том погледу немају увек иста полазишта. Тако се дешава да се колизија између обичајноправних схватања и законодавне нормативистике испољава управо приликом регулисања наследних односа између наследника истог пола. А уколико у судском поступку не постоји могућност њеног превазилажења – долази до конфликта између најближих крвних сродника.

Конфликти сродника до којих долази пре или у току самог оставинског поступка представљају битан моменат за разумевање интеракције обичајно право – законодавство. На основу њихове учесталости, можемо да судимо о степену колизије која постоји између два правна система. Судаћи према резултатима ове студије – она се испољава у знатној мери. Упркос томе, сматрам да конфликти сродника приликом наслеђивања нису последица саме неусаглашености између законске регулативе и обичајног права, већ да су резултат споне тих са осталим факторима, чије деловање има значајан утицај приликом законског наслеђивања. У питању је, између осталог, и настојање да се приликом регулисања наследно-својинских односа поступа у складу са замишљеним моделом породичних и сродничких односа, који постоји у свести појединаца.⁶⁶² А проблем је очигледно у томе што је модел који постоји у свести

⁶⁶² У том погледу је потребно нагласити да постоји разлика између идеалних модела који постоје у свести појединаца и оних које су конструисали сами истраживачи. На проблем некритичког прихватања идеалног модела као стварног од стране истраживача скреће пажњу између осталих и

субјекта изграђен на основу идеализације прошлости. Наиме, „’Права’ традиција и идентитет траже се у неодређено схваћеној прошлости, чија се горња граница лоцира на период пре Другог светског рата и реконструише помоћу доступних извора – сећања које је увек селективно, као и филмских и позоришних интерпретација књижевног дела Боре Станковића.“⁶⁶³ Стога не чуди да у реалности неретко долази до одступања од идеалног модела, што између осталог доводи и до конфликтних ситуација између сродника приликом наслеђивања. У сваком случају сукобљавање сродника не би требало да мистификујемо и посматрамо као посебност или негативност одређеног простора или времена. Они нису новија појава, постојали су и раније, тј. у оном социјалном времену у којем се обичајно право примењивало и у осталим сферама права. Наведени закључак изводим на основу истраживања која се хронолошки везују за период друге половине деветнаестог и почетак двадесетог века.⁶⁶⁴ А резултати овог истраживања воде закључку да сроднички односи фигурирају као примаран социјални однос у истраживаној локалној средини и да њихово нарушавање управо због тога може да има за последицу кризу идентитета, како код самих појединаца тако и у оквиру сродничке заједнице којој припадају. Следи да наслеђивање представља ситуацију која репродукује модел сродничких и породичних односа који је карактеристичан за средину у којој влада патријархална идеологија. С обзиром на то можемо да разумемо зашто спречавање конфликта између сродника при деоби и наслеђивању представља за појединце *виши друштвени циљ*.

Резултати овог истраживања воде такође закључку да постоји извесна корелација између предмета наслеђивања и полне припадности наследника. Наиме, видели смо да непокретности попут земље и куће наслеђују мушки потомци. С обзиром на то можемо да кажемо да начин расподеле оставине зависи и од природе наследних добара која улазе у њен састав. Наведену чињеницу доводим у везу са

Силвио Браица у свом прилогу Патријархат као идеологија (у: ЕС VIII, Београд – Крушевац 1987, 131–139).

⁶⁶³ Златановић С, Пут до Токија: етнонационализам у Врању од 1999. године, Свакодневна култура у постсоцијалистичком периоду у Србији и Бугарској, Балканска трансформација и европска интеграција, Зборник ЕИ САНУ књ. 22, Београд 2006, 359.

⁶⁶⁴ Видети: Стефановски М, Кодификацијски рад Валтазара Богишића и Јована Хаџића – сукоб закона и обичаја, 1996, 119–143; Стојановић П, Међусобни односи и међуутицаји обичајног права и законских прописа у Црној Гори, 1974, 321–347; Дончев К, Обичајно наследство право на Българското село от освобождението до 40-те години на XX в. (По материали от Северозападна България), 1996, 65–73; Kassabova-Dintcheva A, Migration und Familie, Familienforschung und Politik (Am Beispiel Bulgariens), Sofia 2002, 211–241.

социјалним значајем који има та врста имовине за појединца и његову агнатску сродничку заједницу. Уколико уз то имамо у виду да непокретна имовина има уједно и највећу тржишну вредност, не чуди што до сукобљавања сродника долази поглавито приликом расподеле поменуте имовине. Упркос томе, сукобе појединаца око непокретне имовине не сматрам последицом постојања урођене жеље „за поседовањем добара“,⁶⁶⁵ већ сматрам да је у питању „представа о ограниченом добру“⁶⁶⁶ која је заснована на претпоставци да земља представља врсту добара која „постоје у ограниченим количинама“.⁶⁶⁷ „Идеја о ограниченом добру“ према Џ. Фостеру, представља модел размишљања који највише одговара понашању сељака.⁶⁶⁸ Међутим, то наравно не значи да такав модел размишљања и понашања не може да буде присутан и код појединаца који не живе на селу. Да је наведена претпоставка одржива показују и резултати овог истраживања. Наиме, испоставило се да се појединци приликом регулисања наследно-својинских односа опходе на исти начин, неvezано за то да ли припадају градској или сеоској популацији. Резултати истраживања показују да до примене обичајноправних правила приликом наслеђивања, као и до одступања од њих не долази само код градског, већ и код сеоског становништва. Наведено сматрам последицом тога што више од осамдесет посто градског становништва води порекло са села, али и тога да је комуникација између сеоског и градског становништва свакодневна. У том погледу могу да закључим да разлике између села и града у третману обичајног и грађанског права у суштини не постоје. А уколико их има оне се не могу сматрати искључиво и само последицом живота на селу, односно у граду, већ првенствено утицајем животних околности у којима се појединци налазе.

У том контексту сматрам значајним истаћи да се код појединаца виде разлике у третману обичајног и грађанског права у периоду непосредно након завршетка Другог светског рата и времена које следи. То конкретно значи да су због недовољног познавања законске регулативе зазирали од закона и избегавали одлазак

⁶⁶⁵ У питању је схватање о урођеној жељи за поседовањем добара на којем се заснивала класификација друштава у оквиру еволуционистичке теорије (видети: Ердеи И, Потрошња и идентитети у савременој Србији – народне представе о богатству и сиромаштву, Традиционално и савремено у култури Срба, Посебна издања ЕИ САНУ књ. 49, Београд 2003, 187).

⁶⁶⁶ Ердеи И, *Богатство у транзицији – концептуализација богатства на примеру два Књажевачка предузетника, Етноантрополошки проблеми, Проблеми културног идентитета становништва савремене Србије*, Београд 2005, 222.

⁶⁶⁷ Loc. Cit.

⁶⁶⁸ Видети: Foster M. G, *Peasant Society and Image of Limited Good*, *American Anthropologist*, New Series, Vol. 67, No. 2 (Apr., 1965), 293–315.

на оставинску расправу. Међутим, то још увек не значи да су педесетих и шездесетих година поступали у складу са обичајноправним схватањима у већој мери него што то чине касније. Другим речима, боље познавање законске нормативистике, које иде упоредо са интензивирањем комуникације између села и града, а у вези са тим и подизањем образовног нивоа становништва, није допринело смањењу примене обичајноправних схватања приликом регулисања наследно-својинских односа. Из наведеног следи да појединци не поступају у складу са обичајноправним схватањима због тога јер не познају закон, већ у првом реду због тога јер их сматрају примернијим и праведнијим у односу на законску нормативистику. Да подсетим – испитаници су наводили да је теже поштовати закон од обичајног права, јер закон није „довољно реалан“. А у образложењу свог става истичу како закон не узима у обзир то да нису сви наследници у истој мери доприносили стицању породичне имовине, па самим тим не би требало да имају иста права на наследство. Чињеница је да закон о наслеђивању приликом одређивања наследних редова поставља као основни критеријум близину крвног сродства између оставиоца и наследника. Самим тим, сви остали чиниоци, попут полне припадности наследника, живота у заједници, школовања и томе слично, могу да имају само посредну улогу при одређивању наследника и висине њихових наследних делова. А обичајно право, за разлику од закона, води рачуна управо о утицају поменутих чиниоца. Међутим, то никако не значи да је закон мање објективан или мање праведан од обичајног права. Ствар је у томе да им основна полазишта при одређивању наследних редова и наследних права субјекта нису иста. Наиме, обичајно право почива на правилима брачног и сродничког система, а управо се они сматрају „једним од најзначајнијих друштвених контекста у оквиру којих се ствара и репродукује идеологија рода, специфична за дато друштво“.⁶⁶⁹ А свима нама је добро познато да су „системи сродства у традицијском друштву Срба и Црногораца у знаку мушке агнатске идеологије“.⁶⁷⁰ Закон за разлику од наведеног полази од појединца а не породице и заговара родну равноправност приликом наслеђивања. Сматрам да се у том контексту и налази кључ за разумевање и образложење дуализма и паралелизма између обичајног права и легислатуре.

⁶⁶⁹ Gorunović G, Marksistički model dinarske zadruga u srpskoj etnologiji, Antropologija (2), Beograd 2006, 129.

⁶⁷⁰ Loc. Cit.

Истакла сам да код законског наслеђивања избор наследника и величина наследног дела зависе од припадања одређеном наследном реду. А до одступања од наведеног правила долази у случају уговорног наслеђивања. У питању су уговор о доживотном издржавању, расподели имовине за живота и поклону. Резултати истраживања воде закључку да до њиховог сачињавања долази када оставилац жели да избегне законски наследни ред, односно да једног или више законских наследника лиши права на наследство породичне имовине. Испоставило се да и такав начин регулисања наследних односа неретко иницира сукобе између најближих крвних сродника. У том погледу је индикативан податак да се појединци који сматрају да су оштећени и тада позивају на обичајно право, а не на своја законом загарантована права.

Чињеница је да је проучаван релативно дуг временски период којег су обележили дијаметрално супротни социоекономски и политички процеси. У том контексту је неопходно истаћи да истраживање чије резултате износим у овој студији показује да на начин регулисања наследно-својинских односа утиче у извесној мери друштвено-економска ситуација. Испоставило се да је највећи утицај поменутог фактора евидентан у периоду осамдесетих, а нарочито деведесетих година двадесетог века. Да подсетим – у питању је социјално време које је запамћено по социоекономској кризи и пауперизацији становништва у читавој држави. Испоставило се да је у истраживаној средини таква социоекономска ситуација утицала на учесталију примену законске нормативистике код наслеђивања. Али у првом реду у ситуацијама које се тичу примене обичајноправног схватања о праву првенства на наследство породичне имовине појединаца који се нису школовали, односно који се нису запослили у граду. Другим речима, дешавало се да појединци који су живели у заједници са родитељима и старали се о њима нису могли да остваре своје право на наследство целокупне породичне имовине, јер су њихова браћа и сестре који су радили и живели у граду настојали да наследе један део породичне имовине. У образложењу свог поступања наводили су да то чине због недостатка средстава за живот. Такав след збивања има за последицу сукобљавање сродника. Наиме, они који живе на селу, не желе да одступе од постојећих обичајноправних схватања и то са образложењем да деоба земље, какву пропагира закон, води ка уситњавању имања, чиме се умањују приходи.

Испоставило се такође да појединци користе дату социоекономску ситуацију као оправдање да поступе мимо обичајноправне праксе. У првом реду мислим на

примере код којих су субјекти настојали да стекну наследство које им по обичајноправном схватању не припада а да уједно не наруше односе са осталим рођацима. Из наведеног се може извести закључак да појединци умеју вешто да искористе паралелизам између обичајног права и нормативистике, односно да им његово постојање представља олакшавајућу, а не отежавајућу околност приликом регулисања наследно-својинских односа.

На крају се поставља питање да ли јесте и колико је врањски крај специфичан у погледу регулисања наследно-својинских односа у односу на остатак Србије. Одговор на поменуто питање делимично је дат у оквиру објашњења просторног оквира истраживања. На овом месту желим само да додам да на основу истраживања које сам спровела не могу да судим о томе колико је врањски регион специфичан у односу на остале крајеве у Србији. Наиме, да бисмо извели такву врсту закључка било би неопходно да се изведе истраживање попут овог и у осталим деловима Србије. То уједно значи да се закључци до којих долазим не могу генерализовати и уопштавати. На основу етнолошке литературе и сопствених истраживања у области Тамнаве могу само да претпоставим да је ситуација у вези са регулисањем наследно-својинских односа у осталим деловима Србије слична оној коју сам затекла у врањском региону. Али то још увек не значи да разлике не постоје. Тако остаје да се у неком од наредних истраживања види које су то разлике, односно у којој мери и у ком погледу постоје сличности, а у ком различитости, и на какав нас закључак оне наводе.

VI ИЗВОРИ И ЛИТЕРАТУРА

Извори:

1. Попис '91, Становништво, Подаци по насељима и општинама 9, Савезни завод за статистику, Београд 1995.
2. Попис '91, Становништво, Упоредни преглед броја становника и домаћинства 1948–1991. године, Савезни завод за статистику, Београд 1995.
3. Општине у Републици Србији 1996, Републички завод за статистику Србије, Београд 1997.
4. Попис становништва, домаћинства и станова у 2002, Становништво, домаћинства и породице, Републички завод за статистику, 18, Београд 2005.
5. Закон о наслеђивању – са објашњењима и напоменама, Изданје „Архива за правне и друштвене науке“, Београд 1955.
6. Закон о наслеђивању са објашњењима, у: Тодоровић Владимир, Кулић Роса, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Закон о наслеђивању са објашњењима, „Службени Гласник“ са п.о. Београд 1996.
7. Закон о пољопривредном земљишном фонду и општенородне имовине и додељивању земље пољопривредним организацијама, Службени лист Федеративне Народне Републике Југославије, Број 22, Год. IX, Београд 1953, 205–209.
8. Закон о браку и породичним односима, „Службени гласник СРС“, бр. 22/80, 11/88; „Службени гласник РС“ бр. 22/93, 35/94.
9. Закон о финансијској подршци породици са децом – од 1. јуна 2002. године, „Службени гласник РС“, број 16/02.
10. Закон за наследство, Данџи, такси, распоредби свѣрзани с наследяването, Солотон, Софија 2002.
11. Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, I–III, Tom drugi, Novinsko-izdavačka ustanova, Službeni list SFRJ, Beograd 1978, 335–374; 1130–1134; 1145–1146.
12. Правни лексикон, „Савремена администрација“, Београд 1964.
13. <http://www.lawyer.co.yu/baza/gradjansko%20pravo.htm>
14. http://www.roditelj.org/download/porodichni_zakon_ser.pdf
15. <http://www.vokabular.org/?search-dekar>
16. <http://jurant.ica.ras.ru/en/publications.html>
17. <http://www.lse.ac.uk/collections/anthropology/mscantlaw.htm>

Литература:

Скраћенице:

ГЕИ САНУ – Гласник Етнографског института Српске академије наука и уметности

ГЕМ – Гласник Етнографског музеја у Београду

ЕС – Етнолошке свеске; часопис Етнолошког друштва Србије

ЕП – Етнолошки преглед, часопис Етнолошког друштва Србије

GZM (E) – Glasnik zemaljskog muzeja Bosne i Hercegovine u Sarajevu

СЕЗб – Српски Етнографски Зборник Српске академије наука и уметности

1. Антонић Драган, Паралелизам обичајне правне традиције и писаних законских аката (Српски грађански законик из 1844. године) – прилог проучавању, Гласник Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. XXXII, Београд 1983, 47–54.
2. Бајт Александар, Својина у економском смислу и имовина, Анали правног факултета у Београду, тромесечни часопис за правне и друштвене науке јануар – март 1956, Београд 1956, 44–56.
3. Барјактаровић Мирко, Подјела заједничке земље и кућевне својине, Гласник Етнографског музеја у Београду XXI, Београд 1958, 267–273.
4. Барјактаровић Мирко, Традиционални облици својине у Југославији, Гласник Етнографског музеја у Београду 35, Београд 1972, 48–52.
5. Beljanski Slobodan, Pravo i iluzija, Oglеди iz pravne filozofije i antropologije, Biblioteka XX vek, Beograd 1999.
6. Благојевић Борислав, Наследно право у Југославији, Права република и покрајина, „Савремена администрација“, Београд 1988.
7. Благојевић Борислав, Упоредни метод при проучавању обичајног права као историјске категорије, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Зборник радова са међународног научног скупа одржаног 1. и 2. новембра 1971, Београд 1974, 1–10.
8. Blagojević Marina, Svakodnevnica iz ženske perspektive: samožrtvovanje i beg u privatnost, Srbija početkom devedesetih – društvene promene i svakodnevni život, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1995, 181–209.
9. Bogišić Valtazar, Zbornik sadašnjih pravnih običaja u južnih Slovena, Gragja u odgovorima iz razliĉnih krajeva slovenskoga juga, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1874.
10. Bogišić Valtazar, Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, Podgorica-Beograd, 1998.
11. Bogišić Valtazar, O znaĉaju pravnih običaja, u: Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, Podgorica-Beograd 1998, 309–349.
12. Bogišić Valtazar, O položaju porodice i nasljedstva u pravnoj sistemi, u: Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, Podgorica-Beograd 1998, 425–470.

13. Braica Silvio, Patrijarhat kao ideologija, Етнолошке свеске VIII, Београд – Крушевац 1987, 131-139.
14. Brumen Borut, Sv. Peter in njegovi časi, Socialni spomini, časi in identitete v istrski vasi Sv. Peter, Ljubljana 2000.
15. Василева Маргарита, Димитър Маринов и българското обичайно право, у: Димитър Маринов, Българско обичайно право, София 1995, V–XX.
16. Vilfan Sergij, Pravna folkloristika – etnografija – etnologija, Rad kongresa folklorista Jugoslavije, u Varaždinu 1957, 275–280.
17. Vilfan Sergij, Pravna zgodovina Slovincnev, Srednjeveško pravo po splošnih panogah, Slovenska matica v Ljubljani 1996.
18. Влаховић Петар и Данчетовић Војислав, Прилог проучавању жена у крвној освети, Београд 1961, 95–111.
19. Вујачић Видак, Насљедни и имовински односи у „класичној“ црногорској патријархалној породици, с посебним освртом на прецедентно право мушких, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Зборник радова са међународног научног скупа одржаног 1. и 2. новембра 1971. године у Београду, Посебна издања Балканолошког института САНУ књ. 1, Београд 1974, 497–464.
20. Вукосављевић Сретен, Сеоске уредбе о водама, Београд 1947.
21. Вулетић Александра, Породица у Србији средином 19. века, Посебно издање Историјског института Српске академије наука и уметности књ. 35, Београд 2002.
22. Gavrilović Ljiljana, Dodeljivanje dece posle razvoda braka kao pokazatelj položaja žene u društvu, Etnološke sveske VI, Beograd – Svetozarevo 1985, 11–16.
23. Гавриловић Љиљана, Судска пракса као начин превазилажења колизије између обичајног и позитивног права, Етнолошке свеске VIII, Београд – Крушевац 1987, 141–145.
24. Гавриловић Љиљана, Беса као ограничење самосуда, Гласник етнографског института Српске академије наука и уметности XXXII, Београд 1983, 55–65.
25. Гавриловић Љиљана, Муслухуни на Сјеничко-пештерској висоравни, Зборник Сјенице 3–4, Сјеница 1988, 119–127.
26. Gavrilović Ljiljana, Utvrđivanje očinstva – odraz transformacije i kontinuiteta tradicijske porodice, Etnoantropološki problemi sv. 6, Beograd 1989, 48–52.
27. Гавриловић Љиљана, Обичајноправно регулисање породичних односа, Гласник Етнографског музеја у Београду 52–53, Београд 1989, 43–71.
28. Гавриловић Љиљана, Појединац и породица, Гласник Етнографског института Српске академије наука и уметности, Београд 2005, 197–212.
29. Gams Andrija, Брачно i породично имовинско право, Научна књига, Београд 1966.
30. Гамс Андрија, Значај Српског грађанског законика за Србију у XIX веку, Зборник радова Сто педесет година од доношења Српског грађанског

- законика (1844-1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 11–21.
31. Giordano Christian, Kostova Dobrinka, Bulgarian Land Reprivatisation Without Peasants, *Ethnologia Balkanica* Vol. 1 (1997), Sofia, 135–149.
 32. Gorunović Gordana, Marksistički model dinarske zadruga u srpskoj etnologiji, *Antropologija, Časopis Centra za etnološka i antropološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu*, broj 2, Beograd 2006, 110–142.
 33. Гузина Ружица, Регулисање својинских односа у Србији XIX века на бази обичајног права, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Посебна издања Балканолошког института Српске академије наука и уметности књ. 1, Београд 1974, 455–464.
 34. Danilović Jelena, Predgovor, у: Bogišić Valtazar, Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru i izabrana djela, Podgorica – Beograd, 1998, 9–40.
 35. Denich Bett, Spol i моć на Balkanu, *Etnološki pregled* 22, Beograd 1986, 85–98.
 36. Дивац Зорица, Ванбрачна заједница и правна регулатива, Всекидневната култура на Българите и Сърбите в постсоциалистическия период, Трета българо-сърбска научна конференция, София 2005, 160–166.
 37. Дончев Камен, Обичајно наследство право на Българското село от ослободението до 40-те години на XX в. (По материали от Северозападна България), *Българска етнология* 2, София 1996, 65–73.
 38. Ђорђевић Тихомир, Село као суд у нашем народном обичајном праву, *Зборник Филозофског факултета I*, Београд 1948, 267–291.
 39. Ђорђевић Р. Тихомир, Наш народни живот, књ. 1-2, Београд 1930.
 40. Ђорђевић Драгутин, Живот и обичаји народни у Лесковачкој Морави, Српски Етнографски зборник књ. LXX, Одељење друштвених наука, Живот и обичаји народни књ. 31, Београд 1958, 212–546.
 41. Ђорђевић Јадранка, Сроднички односи у Врању, Посебна издања Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. 45, Београд 2001.
 42. Eritje Fransoaz, Dve sestre i njihova mati, *Antropologija incesta, Biblioteka XX vek*, Beograd 2003.
 43. Ердељановић Јован, Упуства за испитивање народа и народног живота, Српски Етнографски Зборник књига 16, Београд 1910, 20–25.
 44. Ердеи Илдико, Потрошња и идентитети у савременој Србији – народне представе о богатству и сиромаштву, Традиционално и савремено у култури Срба, Посебна издања Етнографског института Српска академија наука и уметности књ. 49, Београд 2003, 173–196.
 45. Ердеи Илдико, Богатство у транзицији – концептуализација богатства на примеру два Књажевачка предузетника, Етноантрополошки проблеми, Проблеми културног идентитета становништва савремене Србије, Београд 2005, 205–228.

46. Живановић Милица, Неки методолошки проблеми проучавања трансформација традиционалне породице, Етнолошке свеске VIII, Београд – Крушевац 1987, 29-36.
47. Златановић Момчило, Речник говора Јужне Србије (провинцијализми, дијалектизми, варваризми и др.), Врање 1998.
48. Златановић Сања, Значењски склоп традицијске свадбе – Врање и околина, у: *Ethnologie sv. 4*, издато од Друштво DIOS, Balkanski institut po ethnologie, Софија 2001, 7–49.
49. Златановић Сања, Свадба – прича о идентитету, Врање и околина, Посебна издања Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. 47, Београд 2003.
50. Златановић Сања, Пут до Токија: етнонационализам у Врању од 1999. године, Свакодневна култура у постсоцијалистичком периоду у Србији и Бугарској, Балканска трансформација и европска интеграција, Зборник Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. 22, Београд 2006, 357–370.
51. Ивановић Зорица, На кога личе деца: сродство код Срба и принципи перцепције сличности међу сродницима, Обичаји животног циклуса у градској средини, Посебна издања Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. 48, Београд 2002, 375–408.
52. Ivanović Zorica, Antropologija žene i pitanje rodnih odnosa u izmenjenom diskursu antropologije, pogovor u: Žarana Papić i Lydia Sklevicky (ur.) *Antropologija žene*, Beograd 2003, 381–435.
53. Ивановић Зорица, Терен антропологије и теренско истраживање пре и после критике репрезентације, Етнологија и антропологија: стање и перспективе, Зборник Етнографског института Српске академије наука и уметности 21, Београд 2005, 123–141.
54. Jackson Jean, Fieldwork, Participant-Observation, у: Barfield Thomas (ed.), *The Dictionary of Anthropology*, Blackwell Publishers, Malden & Oxford 1997, 188, 348.
55. Јонтолек Стеван, Право и обичај, Годишник на правно-економскиот факултет во Скопје 1955, Скопје 1956, 289–299.
56. Јовановић Слободан, Политичке и правне расправе, I–III, том 2, Београдско издавачки графички завод, Српска књижевна задруга, Београд 1990, 275–304.
57. Касабова-Днчева Анелиа, От обичай към закон?, Българска етнология, кн. 2, Софија 2002, 39–55.
58. Kassabova-Dintcheva Anelia, Migration und Familie, Familienforschung und Politik (Am Beispiel Bulgariens), Sofia 2002, 211–241.
59. Kaser Karl, Freundschaft und Feindschaft auf dem Balkan, Euro-balkanische herausforderungen, Wieser Verlag, Klagenfurt – Wien – Ljubljana – Sarajevo 2001, 91–116.
60. Ковачевић Иван, Владимир Карић и његов утицај на конституисање етнологије у Србији, Гласник Етнографског музеја у Београду 43, Београд 1979, 145–168.

61. Ковачевић Иван, Историја српске етнологије, II, Правци и одломци, Етнологска библиотека књига 2, Београд 2001.
62. Ковачевић Иван, Из етнологије у антропологију (Српска етнологија у последње три деценије 1975–2005.), Етнологија и антропологија: стање и перспективе, Зборник Етнографског института Српске академије наука и уметности 21, Београд 2005, 11–20.
63. Kostrenčić Marko, Običajno pravo, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb 1948, 177-187.
64. Крстић Ђурица, Савремено изучавање обичајног права – принципи и методи, Архив за правне и друштвене науке, Проблеми републичке уставности бр. 2, књ. XLV новог кола, Београд 1972, 199–207.
65. Krstić Đurica, Questions concerning the principles and methodology of contemporary research in common law, Балканика, Годишњак Балканолошког института Српске академије наука и уметности III, Београд 1972, 477–486.
66. Крстић Ђурица, Методе проучавања правних обичаја у прошлости и данас, Симпозијум о методологији етнологских наука 18–20. децембра 1972, Научни скупови књ. II, Одељење друштвених наука, Београд 1974, 151–159.
67. Крстић Ђурица, Правни обичаји код Куча, Анализа реликата – методологија – прилози за теорију обичајног права, Посебна издања Балканолошког института књ. 7, Београд 1979.
68. Krstić Đurica, Traces of Vyzantine law influence in customary law of some areas in Yugoslavia, Balcanica XI, Annuaire de L'Institut des Etudes Balkaniques, Belgrade 1980, 81–84.
69. Крстић Ђурица, Породица и обичајноправни односи у градовима старе Србије, Градска култура на Балкану (XV–XIX век), Посебна издања балканолошког института Српске академије наука и уметности књ. 20, Градска култура на Балкану – 1, Београд 1984, 85–95.
70. Крстић Ђурица, Савремени значај Богишићевог истраживачког метода у прикупљању грађе о обичајном праву, Гласник Одељења друштвених наука, Црногорска академија наука и уметности књига 6, Титоград 1989, 173–179.
71. Крстић Ђурица, Специфичности развоја правних обичаја у југоисточној Европи, Архив за правне и друштвене науке, број 1–3, јануар – септембар 1996, год. LXXXII књ. LII новог (III) кола књ. CV целокупног издања, Београд 1996, 323–329.
72. Лазаревић Адам, Наследно-правни положај кћери у задрузи и синова ван задруге, Правна мисао – Часопис за право и социологију, трећа година, бр. 11 и 12, новембар – децембар 1937, Београд 1937, 589–594.
73. Лазаревић Љубиша, Кривични законик са краћим коментаром, четврто измењено и допуњено издање, „Савремена администрација“, Београд 2002.
74. Лукић Радомир, Наше ново право и сељачко друштво, Глас Српске академије наука и уметности CCLXXX, Одељење друштвених наука, књига 15, Београд 1971, 145–159.

75. Лукић Радомир, Улога правника у уношењу морала у право, Гласник етнографског института Српске академије наука и уметности XXXII, Београд 1983, 27–32.
76. Малешевић Мирослава, Ритуализација социјалног развоја жене – традиционално село западне Србије, Зборник радова Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. 19, 1986, 64–107.
77. Малешевић Мирослава, Обществено равноправие при жените и мъжете в годините на обновяване и строителство на социалистическа Югославия, Социализмът – реалност и илюзии, Етнологични аспекти на всекидневната култура, Етнографски институт с музей – БАН, София 2003, 175–181.
78. Malešević Miroslava, Žensko, Etnografski aspekti društvenog položaja žene u Srbiji, Etnološka biblioteka knjiga 25, Beograd 2007.
79. Milić Anđelka, Preobražaj srodničkog sastava porodice i položaj članova, u: Domaćinstvo, porodica i brak u Jugoslaviji, Institut za sociološka istraživanja Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1981, 135-168.
80. Митровић Момчило, Аграрна реформа 1953. Токови, Часопис Института за историју радничког покрета Србије 1/91, Београд 1991, 151–164.
81. Недељковић Бранислав, Првенство мушких сродника над женским у српском наследном праву – агнатски карактер српске породице, Правна мисао, Часопис за право и социологију, No IX–X, Београд, септембар – октобар 1940, 430–451.
82. Николић Видосава, Архаичне установе и појаве друштвено-обичајног живота у Врањском Поморављу, Лесковачки зборник VIII, Лесковац 1967, 117–149.
83. Ortner Šeri, Žena spram muškarca kao priroda spram kulture? u: Antropologija žene, Prosveta, Biblioteka XX vek, Beograd 1983, 152–183.
84. Павић Ђуро, О одрицању од наслеђства (наслеђа), Анали Правног факултета у Београду, тромесечни часопис за правне и друштвене науке, октобар – децембар 1956, Београд 1956, 385–429.
85. Павићевић Александра, Идеологија слободе и полни морал, Всекидневната култура на Българите и Сърбите в постсоциалистическия период, Трета българо–сръбска научна конференция, Етнографски институт с музей – БАН, София 2005, 116-122.
86. Павковић Ф. Никола, Обичајно-правни уговори и производни односи у сточарству, Одредбе позитивног законодавства и обичајног права о сезонским кретањима сточара у југоисточној Европи кроз векове, Посебна издања Балканолошког института Српске академије наука и уметности књига 4, Београд 1967, 134–159.
87. Pavković F. Nikola, Pravo preče kupovine u običajnom pravu Srba i Hrvata, Studija iz pravne etnologije, Institut za uporedno pravo, Monografije 46, Beograd 1972.
88. Павковић Ф. Никола, Друштвена организација, Гласник етнографског музеја из Београда, књ.44, Београд 1980, 145-161.

89. Павковић Никола, Из савремене методолошке проблематике правне етнологије, Симпозијум о методологији етнолошких наука, Одељење друштвених наука Српске академије наука и уметности, Научни скупови књига II, Београд 1974, 161–168.
90. Павковић Ф. Никола, Традицијско право и савремена сеоска породица, Гласник Етнографског института Српске академије наука и уметности књ. XXXII, Београд 1983, 41–46.
91. Pavković F. Nikola, Etnološka koncepcija nasleđivanja, Etnološke sveske IV, Beograd 1982, 25–39.
92. Pavković F. Nikola, Pravna etnologija, Gledišta 2, Beograd 1979, 77–81.
93. Павковић Ф. Никола, Теориски оквири проучавања обичајног права у југословенској етнологији права, Етнолошки преглед 17, Београд 1982, 123–141.
94. Павковић Ф. Никола, Породична задруга у Српском грађанском закону, Зборник радова Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 329–335.
95. Pavković Nikola, Pitanje prvobitnog umira krvne osvete, Balcanica VIII, Beograd 1977, 627–638.
96. Павковић Ф. Никола, Правни обичаји код јужних Словена, Зборник Етнографског музеја у Београду, 1901–2001, Београд 2001, 351–357.
97. Pavković F. Nikola, Porodica i seoska zajednica u Šumadiji, Zbornik Matice srpske za društvene nauke, br. 114–115, Novi Sad 2003, 223–254.
98. Пантелић Никола, Наслеђе и савременост, Друштвени живот у селима чачанског и горњемилановачког краја, Посебна издања Етнографског института Српске академије наука и уметности 35, Београд 1991, 28–100.
99. Рапић Жарана и Sklevicky Lydia, (ur.) Antropologija žene, Biblioteka XX vek, Beograd 2003.
100. Перић Живојин, Приватно право, Скупљене расправе из грађанског права, чланци: Може ли по нашим законима унука од сина искључити своју рођену тетку по оцу из наследства? или Ко је наследник умрломе, који иза себе остави унуку од сина и рођену кћер: да ли унука или кћи (§ 396. СГЗ), 302–312; Нешто о разумевању § 396. – 400. СГЗ, Београд 1912, 312–335.
101. Перић Живојин, Задружно наследно право по Грађанском закону краљевине Србије, оштампано из „Полицијског гласника“, Београд 1913.
102. Перић Живојин, Породично задружно право у Црној Гори, Бранич – Орган адвокатске коморе у Београду, Год. X, бр. 11 и 12, Београд 1925, 217–222.
103. Перић Живојин, О обичајном праву у нашој држави, Бранич – Орган адвокатске коморе у Београду, Год. XVII (VIII), бр. 1, Београд 1932, 1–13.
104. Перовић Мирко, Присвајање и својина, Анали Правног факултета у Београду, тромесечни часопис за правне и друштвене науке, Година III, јул – септембар 1955, број 3, Београд 1955, 310–318.

105. Petrović Đurđica, Značaj zakonskih odredbi u odnosima tradicija –savremenost, Etnoantropološki problemi sv. 6, Beograd 1989, 7–13.
106. Пешева Райна, Комплексни научни експедиции в Западна Бългрия, Издателство на Българската Академия на науките, София 1961, 544–551.
107. Прелић Младена, Срби у селу Ловри у Мађарској током XX века, Српски демократски савез, Будимпешта 1995.
108. Прошић-Дворнић Мирјана, Истраживање прошлости и питање извора у етнологији – меморијална и путописна грађа, Етнoлошке свеске VIII, Београд 1987, 41–49.
109. Прошић-Дворнић Мирјана, Модели „ретрадиционализације“: пут у будућност враћањем у прошлост, Гласник Етнографског института Српске академије наука и уметности XLIV, Београд 1995, 293–310.
110. Redklif-Braun A. R, Структура и функција у primitivnom друштву, Ogledi i predavanja, Biblioteka XX vek, Beograd 1982.
111. Rubin Gejl, Trgovina ženama – beleške o „političkoj ekonomiji“ polnosti, у: Antropologija žene, Prosveta, Biblioteka XX vek, Beograd 1983, 91–151.
112. Салихагић Бехаудин, Уговор о доживотном издржавању у корист трећег у свјетлу одредаба Закона о наслеђивању, Анали Правног факултета у Београду, Година IV, октобар – децембар 1956, број 4, Београд 1956, 385–399.
113. Србија крајем осамдесетих – sociološko истраживање друштвених nejednakosti i neusklađenosti, Institut za sociološka истраживања Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1991.
114. Србија почетком деведесетих – друштвене промене i svakodnevni život, Institut za sociološka истраживања Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd 1995.
115. Стаменковић Србољуб, Врање, Генеза и насеобинска еволуција, Посебна издања Географског факултета у Београду 7, Београд 1995.
116. Станимировић Војислава, Установа мираза у нашој традицијској култури, Србија – правна држава 25, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1998, 84–105.
117. Stanimirović Vojislav, Pojam „nevestnine“ – prilog terminologiji bračnih davanja, Etnoantropološki problemi n.c. год. 1. св. 1. 2006, 131–129.
118. Stojaković Velibor, Funkcionalna i socijalna odrednica individualne imovine žene u odnosu na formalni karakter zadružne svojine, Glasnik zemaljskog muzeja Bosne i Hercegovine u Sarajevu, Nova serija, sv. 43/44, Sarajevo 1988/89, 39–60.
119. Стојановић Петар, Међусобни односи и међуутицаји обичајног права и законских прописа у Црној Гори, Обичајно право и самоуправе на Балкану и у суседним земљама, Посебна издања Балканолошког института Српске академије наука и уметности 1, Београд 1974, 321–347.
120. Стојанчевић-Николић Видосава, Врањско Поморавље, Етнoлошка испитивања, Српски Етнографски зборник књ. LXXXVI, Одељење друштвених наука, Живот и обичаји народни књ. 36, Београд 1974.

121. Стефановски Мирјана, Кодификаторски рад Валтазара Богишића и Јована Хацића-сукоб закона и обичаја, Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 119–143.
122. Тодорова Марија, Балканското Семейство, Историческа демографија на българското общество през османски период, София 2002, 114–121.
123. Трифуновић Станко, Неколико речи о § 400 Грађанског законика краљевине Србије, Бранич – Орган адвокатске коморе у Београду, Год. XVII (VIII), Бр. 1, Београд 1932, 14–27.
124. Трифуноски Ф. Јован, Врањска контлина, Антропогеографска испитивања, Посебна издања Природно – математичког факултета Универзитета у Скопљу 12, Скопје 1962, 7–41.
125. Филиповић Миленко, Лицба (бојкот), Радови Академије наука и уметности Босне и Херцеговине књига XXXII, Сарајево 1967, 155–162.
126. Foster M. George, Peasant Society and Image of Limited Good, *American Anthropologist*, New Series, Vol. 67, No. 2 (Apr., 1965), 293–315.
127. Христов Петко, „Дуркината нива“ и сватбениот дарообмен, Българска етнологија, кн. 3–4, София 1999, 56–76.
128. Цвејић-Јанчић Олга, Брачно право према Српском грађанском законнику, Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика (1844–1994), Научни скупови Српске академије наука и уметности књ. LXXXI, Одељење друштвених наука књ. 18, Београд 1996, 219–229.
129. Шкаљић Абдулах, Турцизми у српскохрватском језику, Сарајево 1989.

VII ПРИЛОЗИ:

Прилог 1: фотокопија решења о наследству: O.br. 298/98

O.br.298/98 ✓

OPŠTINSKI SUD U VRANJU kao ostavinski po sudiji Gorici Veličković, razrešujući zaočinstvu pok. Ristić Stanojke Vojislave biv. iz Golemog Sela, po provedenom ostavinskom postupku dana 22.07.1998.godine, doneo je

R E Š E N J E

Kao naslednika zaočinstva pok. Ristić Stanojke Vojislave biv. iz Golemog Sela, drževaljenin BRJ, koji je rođen 12.11.1929. godine.

ODLAŽVAJU SE IO OBLICU ZAKONA

1. RISTIĆ DRAGINA sin ostavice iz Beograda ul. Kadićeva br. 14 na jednu idealnu trećinu 1/3.
2. RISTIĆ ČAVLAV sin ostavice iz Golemog Sela sa de na ruku u Švajcarskoj na jednu idealnu trećinu 1/3.
3. RISTIĆ NOVICA sin ostavice iz Vranje ul. Ustaničke br. 29 na jednu idealnu trećinu 1/3.

Zaočinstvu pok. Ristić Stanojke Vojislave biv. iz Golemog Sela čini devizni štedni ulog sa pripadajućom kamatom koji se vodi na deviznoj štednoj knjižici br. 13-13-01932-0 kod "JU Banke" AD Beograd filijala u Vranju, u iznosu od 2.483,44 CHF, devizni štedni ulog sa pripadajućom kamatom koji se vodi na deviznoj štednoj knjižici br. 13-10-94091-7 kod "JU Banke" AD Beograd filijala u Vranju u iznosu od 22.954,05 CHF, devizni štedni ulog sa pripadajućom kamatom koji se vodi na tekućem računu kod "JU Banke" AD Beograd filijala u Vranju, broj tekućeg računa 12-10-71105-4.

Naslednici odgovaraju solidarno za dugove ostavice i to svako do visine vrednosti nasledjene imovine.

Izvršnostno rešenje dostaviti SO Vranje.

O b r o š e n j e

Is surtovnice i izjave naslednika Sud je utvrdio da je pok. Ristić Stanojke Vojislave biv. iz Golemog Sela drževaljenin BRJ, umro 19.08.1994.godine u 16,30 časova u Vranju, bez testamenta, a od najbližih srodnika ostavice je braćnog drugu Ristić Dobrinku iz Golemog Sela, sinova: Ristić Dragišu iz Beograda ul. Kadićeva br. 14, Ristić Čavlavu iz Golemog Sela, zede na privremenom ruku u Švajcarskoj, Ristić Novicu iz Vranje ul. Ustaničke br. 29, kao i imovinu označenu u izraci rešenje u vrednosti od 150.000,00 dinara.

Na ročištu pred ovim sudom dana 22.07.1998.godine, učesnice Dobrinka nije na prihvatila dela nasledja koje joj po zakonu pripada, izjavljujući da na rešenje neće ulagati pravni lek. Učesnici Dragiša, Čavlav i Novica prihvatili su se delove nasledja koji im po zakonu pripadaju, izjavljujući da na rešenje neće ulagati pravni lek, a učesnici Čavlav i Dragiša prihvatili su svoga brata Ristić Novicu iz Vranje ul. Ustaničke br. 29 da može primiti u njihove ime i sa njihov račun sve pisane u vezi ove ostavice.

Imajući u vidu navedeno činjenično stanje i izjave naslednika sud je na osnovu čl. 8 i 9 Zakona o nasledjivanju i čl. 122 Zakona o vaspisničkom postupku, odlučio je kao u izvršnom rešenju.

OPŠTINSKI SUD U VRANJU, dana 22.07.1998.g. O.br.298/98

S u d i j a,
Veličković Gorica
za izvršnost otpisala

POUKA: Rešenje je izvršnostno
dana današenja.

21/38

predmet: 0-95/70

R.427/53

Z A P I S N I K

Sastavljen pred Sreskim sudom u Vranju, sa radom u Trgovištu, dana prvog jula 19-pedeset i treće godine, o pisanju testaamenta Nikole Stojimirovića, zemljoradnika iz Djelekarca.

Od suda su prisutni:

Sudija,
Miomir Stojković
Zapisničar,
Krum Vasev

Testator,
Nikola Stojimirović, iz
Djelekarca

Pred sudom je Nikola Stojimirović, zemlj. iz Djerekarca, pa isti izjavi da želi da mu sud napiše

T E S T A M E N T

Star sam 65.god.no dok sam pri čistoj svesti, zdravom razumu, želim da na slučaj smrti učinim raspored sa mojom pokretnom i nepokretnom imovinom.

Ženio sam se dva puta i to, prvi put sa Danom koja je umrla pre 25. god. a drugi put oženio sam se sa Kadivkom, koja je umrla pre 6. god.

Iz prvog braka sa Danom imam sina Radojke. Imao sam i sina Mitu iz ovoga braka, koji je umro 1939.god., od koga je ostala njegova ćerka i moja unuka Stojna Stamenković, koja je sada živi u Karavukovu sa svojom majkom Jordanom koja se preudala 1959. god, tj. iste godine kada je umro moj sin Mita.

Sa pok. Kadivkom u braku dece nisam imao.

Na slučaj smrti mojoj unuci Stojni Stamenković, iz Karavukova, ostavljam u nasledja, njivu i zabel na mestu zv. "Suvovica", njivu zv. "Vrteška" i njivu zv. "Minčansko njivče", sve u staru sela Djelekarca.

Svu ostalu moju pokretnu i nepokretnu imovinu koju imam i koju eventualno budem stekao ostavljam u nasledje moje sinu Radojku Stojimirović-Stamenkoviću, iz Djerekarca, iz razloga što sa istim živim, on se o meni stara i vodi računa o imanju.

Na slučaj smrti, moj sin Radojko biće dužan da me pristojno sahrani i podušje dađe po našem seoskom običaju.

Moji naslednicima p. reporučujem da poštuju moju poslednju volju i želju.

Nisam pismen pa molim sudiju da me potpiše na ovom testametu, pored mog rukoznaka.

Testator,

Nikola Stojimirović, iz Djerekarca, s.r.
/Otisak rukoznaka-
ku/ Nikola Stojimirović, zemlj. iz Djerekarca.

Potpisao ga sudija: Miomir Stojković.

Da je testator Nikola Stojimirović, zemlj. iz Djerekarca, koji je sudu lično poznat, prednji testament pred sudom izjavio i po pročitanju od reči do reči u svemu za svoj priznao, kao i to da je testator, za sve vreme pisanja, čitanja, stavljanja rukoznaka, overe testaamenta, bio pri čistoj svesti, zdravom razumu i slobodnoj volji, o čemu se sudija uverio iz razgovora sa testatorom, TVRDI Sreski sud u Vranju, s tim da je taksa po T.br.41.Zakona o taksama u din.2150.naplaćena na podnesku R.427/53 prilepljena i propisno poneta.

Sreski sud u Vranju, dana prvog jula 19-pedeset treće god. R-427/53.

Zapisničar,
Krum Vasev, s.r.

M.P.

Sudija,
Miomir Stojković, s.r.

Прилог 2/2: фотокопија тестамент/завештања: О-71/99

АВОКАТ
Одбор
А. Мирковић

Клима: О-71/99

СТВАНИ ТЕСТАМЕНТ-ЗАВЕШТАЊЕ
КОЈЕ СВЕДОЧИЈА

Сабијен дана 18.08.1997.-године у Вранју, у канцеларији адвоката Стојановић А. Николјуба, из Вранје, ул. Партизанска, бб.

П Р И С У Т Н И:

Адвокат-Стојановић Николјуб, из
Вранје.

Тестатор-завешталач,

Ђорђевић (Џветка) Катарина, из

Сведоци: Л. Невковић (Џана) Бошidar, Вранје, ул. Комарачка, бр. 15.

из Вранје, ул. Комарачка,

бр. 51., кв. II, 52250. Суп

Вранје.

С. Стојановић (Кристина) Трајка,

из Вранје, ул. Вук Караџић,

бр. 2. бр. лк. 5093. Суп Вранје.

Дана 18.08.1997. године, у канцеларији адвоката Стојановић А. Николјуба, из Вранје, дошла је тестатор-завешталач Ђорђевић (Џветка) Катарина, из Вранје, па након пошлог разговора са тестатором и једном њеном селј да оштини писмени тестамент пред сведоцима, позвани су сведоци тестамент Невковић Бошidar, Стојановић Трајка, оне је из Вранје, па у присуству ових сведока се татор изјављује свој тестамент-последња воља, па наводи:

Рођена сам у Вранју, 1931.-године и имам 67.-године. У животу сам се једном удала и то за Николу Николу, али сам се судски развела 1973. године. У браку сапоменутом Николом нисам имала деце, нити има имам свога рода и порода. Од најближих сродника имам два брата и то Ђорђевић Александра и Ђорђевић Благоју, обојица из Вранје.

Обзиром на стањениу данас стара и болесљива, али свесна и у свему способна управљивање, те данас по слободној вољи и селји обзиром да не оштивати обавезе намо дува, у болести лећи и негује поубо шрти пристајно направи, те да се стара о свој како неоптерећеној тако и некретној имовини, те своју ^{акт. 18.08.97} кућу која се налази у Вранју, у улици Комарачкој, бр. 15., катастр. парцели бр. 2804, уписана у Пл. бр. 3938. у КО Вранје-град, и бјиву у Вранју, на месту зв. "Кула" која се води као катастр. парцела 1602/8, у површини од 1368 м², уписана у Пл. бр. 276. у КО Вранје II, ОСТАВЉАМ У НАСТАВЉАЊЕ мом братанцу Ђорђевић (Александра) Јовици, из Вранје, ул. Комарачка, бр. 17.

moj nasljednik je obavezan da ismiri moje obaveze ukoliko se iste pojave prema trećim licima. Takođe je mojom brataneu Djordjević Jovici, OSTAVLJAM U NASLEDJE i svu svoju pokretnu imovinu koja se bude zatekla u momentu moje smrti.

Ovo je moja poslednja volja i želja i molim da se po istoj postupi nakon moje smrti.

Pismana sam, testament-sveštanje mi je pročitano od reči do reči i za svoj gau celosti priznajem jer je u pjesu верно, sabelježena moja poslednja volja i želja, te priznajem da je ovo moj testament i u znak potvrde ga u prisustvu svedoka testamenta svojeručno potpisujem.

Konstatuje se da je za vreme pisanja i čitanja testamenta testator-sveštalac Djordjević Natalija, pri čistoj svesti i zdravom razumu, te da izjavu svoje poslednje volje daje bez ikakve prinude i pretnje.

Takođe se konstatuje da se svedoci testamenta potpisuju na testament u prisustvu sveštanca-testatora.

U Vranju, dana 16.08.1997. god.

Svedoci testamenta:

1. Novković (Stanojka) Božidar, Vranja,

Božidar Novković

2. Stanojković (Sarija) Stanojka, Vranja,

Stanojka Stanojković

Testator-sveštalac,

Djordjević (Jvetka) Natalija

iz Vranja,

Наталія Джорђевић

Ovaj testament je revizor broj 1001/97 pred ovim sudom
dana 30. 12. 1997. godine. G.br. 955/97.
Opštinski sud u Vranju, dan 30.12.1997. godine.



Прилог 3: фотографија куће коју су заједнички изградила два брата:



(фото: Ј.Ђ. Ц.)

predmet: O-259/78

UGOVOR O DOŽIVOTNOM IZDRŽAVANJU

Zaključen između Cvetkovića Miladina Miko, iz sela Golemog sela, koji ovaj ugovor sklapa u svoje ime i u ime svoje zakonite bračne žene Cvetković Leposava također iz Golemog sela, po punomoćiju potvrđene kod Mesne kancelarije u Golemom selu dana 25.II 1972.godine pod Cv.br.7/1972.g., - sa jedne strane i drugog ugovorača Vojslava Milorada Cvetkovića, iz sela Golemog sela, sa druge strane, na sledeći način:

Ja ugovorač Cvetković Miladina Miko i žena mi Leposava, u kući imamo samo od naše glave ugovorača Vojslava sina pek.Milorada Cvetkovića, iz Golemog Sela. Ugovorač Vojslav mi je unuk po redjenom sinu Miloradu, koji je oženjen i živi u mojoj - našoj kući u Golemom selu i na našem imanju.-

Kako smo mi ugovorači Miko i žena mi Leposava, ostareli i kao takvi potpuno nesposobni na za kakav rad, to smo se sporazumeli i sa ugovoračem Vojslavom, našim unukom, sklopili smo ovaj ovakav ugovor:

Ugovorač Vojslav Mikić živeće u našoj kući i na našem imanju, naravno sa svojom porodicom, i na naše imanje obrađivati kao dobar domaćin, i prihoda unociti u kuću radi zajedničkog nam izdržavanja, a ako taj prihod sa našeg imanja ne stigne, on će imati pravo i dužnost da radi i van naše kuće van sela, da bi svojim radom doprineo našem i svome izdržavanju: Vojslav će biti dužan da nas snabdeva svima potrebnama za život tako kako ne bi oskudevali u onome što je najvažnije za život nas dvoje ^{stariji} slabiji. Naravno i mi ćemo pripomagati u radu ukoliko nam to starost i snaga dozvoljavaju.- Na slučaj naše bolesti, Vojslav će biti dužan da nas čuva i neguje, leži a kada vreme bude dužan da nas sahrani i po običaju vrši potrebne obrade. Ako želi i oće može nam i nadgrobni beleg podići.- Porezu će ugovorač Miko plaćati kao i dosada a ugovorač Vojslav će ga u tome pomagati novcem koliko to bude moguće.-

Ugovorač Vojslav-naš unuk a ovim ugovorom priša na sebe jedan veliki teret i obavezuje prema nama starijima, pa mi u nasleđe ostavljamo celo naše pokretno imanje koje imamo opisano u posedovnom listu br.69 katastar. opština Golemo selo, sem ovih dveju parcela iz pomenutog posedovnog lista i to: što će tek posle naše smrti ćerki našoj Stojani razvad. E.Zarija Dimitrijevića iz Golemog sela, dati kat.parcelu br.17/139 i njivu zv."Lazina" površina 20 ara a unuki nam Olgici Keni Stovanoviću Dušana iz Vranjske Banje unuci po sinu nam pek.Miloradu, predati u svojimu katastarsku parcelu broj 8/116 njivu zv."Breg", u površini od 13 ara.

Od pokretnih stvari koje ostavljamo u nasleđe ugovoraču Vojslavu na ime ove gore označene naknado, ove mi dva pluga, jednu vejalicu, kazan za pečenje rakije sa priborom, dva rakijska bureta od po 200 litara, jednu bačvu od 500 kilograma, zapremine, jednu kacu od tri kazana, tri krava, jedno tele, dve koze dve svinje, bakarni bakroč od 30 litara, pet bakarnih tepsija razne veličine,

./.

jednu gvozdenu drljaču, tri motike i jedan kopač.-

Sve ovo od imovine kako nekretnne i pokretne ostavljamo ugovaraču Vojislavu u nasljedje kao naknadu za napred navedene obaveze koje prima ovim ugovorom na sebe.-

Mi ugovarači Mika i Leposava za vreme našeg života nezmemo ništa od imanja prodati, zadužiti ili kakvim pravnim aktom raspodeliti bez znanja i saglasnosti ugovarača Vojislava a to zato da bi on mogao posle naše smrti naslediti našu imovinu imenovanu i označenu u ovom ugovoru, a ako bi učinili onda takve naše raspodeljenje neće imati pravna i zakonske važnosti za ugovarača Vojislava i uopšte.-

Ja odnosno mi ugovarači Mika i Leposava nezmemo iz kuće i sa imanja goniti ugovarača Vojislava niti njegove ukucane, a ugovarač Vojislav nije obaveza da stalno živi u kući ugovarača Mike i Leposave, već može ići na rad i van kuće i van sela, ali je i pored toga dužan da se o nama stara kako je predviđeno ovim ugovorom. Vojislav je zidarski radnik, pa može ići van kuće i raditi gde nadje posao i za sve vreme dok ima posao.- No on će biti dužan da nas obilazi, pored obaveze za naše izdržavanje.-

Ovaj ugovor se može sporazumno između nas ugovarača raskinuti, a i sudskim putem ako se mi stranke ne budemo pridržavali obaveza iz ugovora.-

Prilažu se uverenja radi potvrde ugovora.

Ugovor je napisan u četiri ravnoglasna primerka od kojih se po jedan ima dati ugovaračima odnosno ugovaraču Vojislavu potvrđena primerka.-

Premetna dan. vrednost ima a iz ugovora je 1.000.000.- starih din. Pismeni smo.

25.- dvadeset petog
februara 1972.godine.

Pisao, adv.Iv.J.Ilić.
adv.J.Ilić s.r.

UGOVARAČI:

1. Cvetković Mika, s.r.
2. Mikić Vojislav s.r.
oba iz sela Golemog sela.-

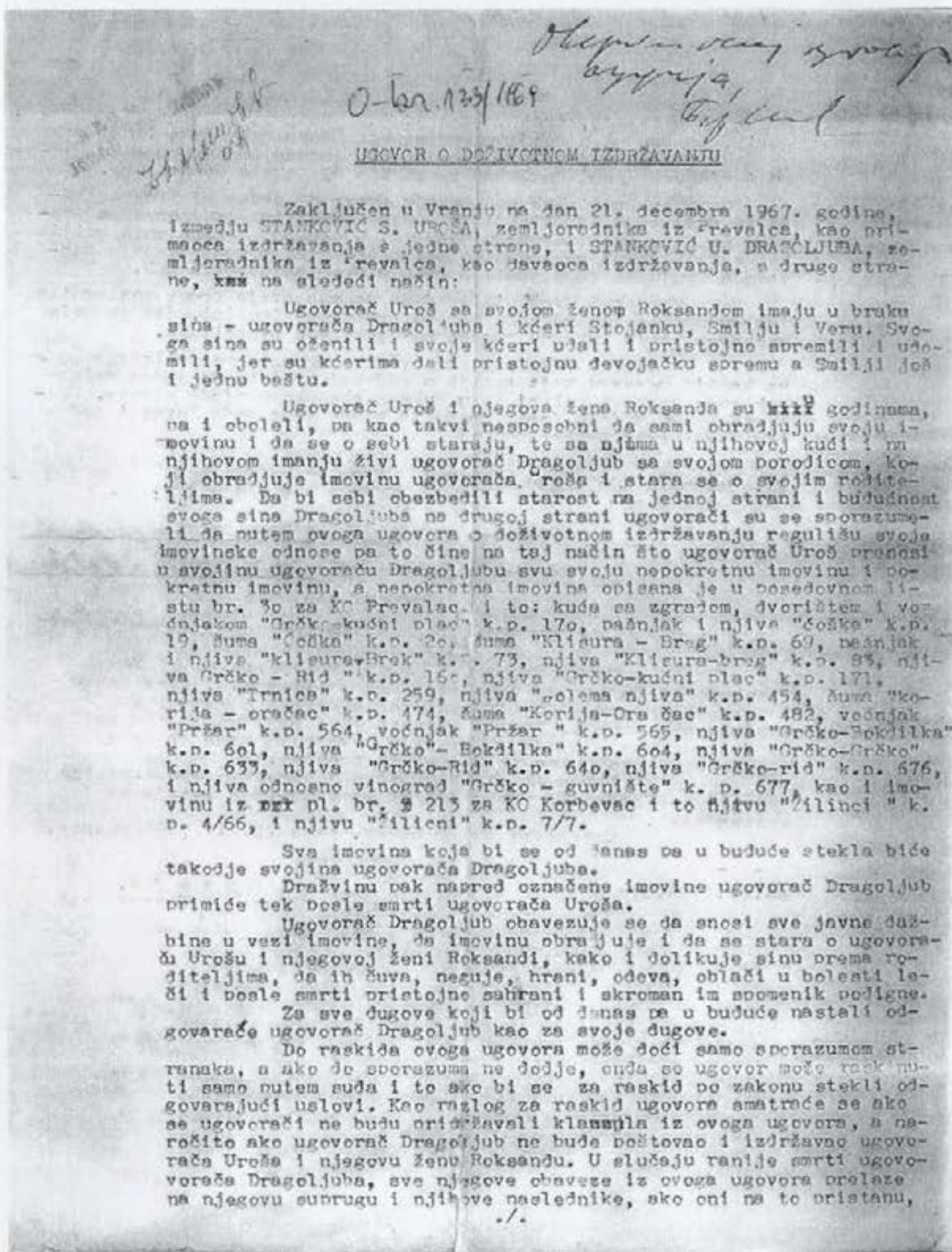
R.br.143/72

POTVRĐUJE SE da su ugovarači-primaoci izdržavanja Mika M.Cvetković iz Golemog Sela za sebe i kao punomoćnik svoju ženu Leposave Cvetković, po punomoćiju potvrđenim kod MK u G.Selu na Ov.br.7/72 i davaoca izdržavanja Vojislava Mikića, iz G.Sela, čiji se identitet utvrđuje iz ličnog saznanja sudije, koji su ovaj ugovor o doživotnom izdržavanju na potvrdu podneli, a koji je dole potpisan i sudija pročitao od reči do reči i ugovarače upozorio na posledice iz čl.122. Zakona o nasledjivanju isti su u svemu za svoj priznali a ugovarač Mika iz za svoju ženu Leposavu, pa ga kao pismeni i lično potpisali, te po naplati takse od 201 dinar koja je prilepljena i poništena na aktu R.br.143/72, - Opštinski sud u Vranju tvrdi.

OPŠTINSKI SUD U VRANJU, dana 25.2.1972 godine, R.143/72
Overavaju:

Zapisničar,

Sudija.



a ako ne pristanu, onda se ugovor ima smatrati automatski raskinutim, te pravni poslednici ugovornika Dragoljuba neće izati pravo na traženje naknade za ranije dato izdržavanje ugovornika Uroša i njegovoj ženi Roksandi, od strane ugovornika Dragoljuba.

Ugovornici pak zadržavaju pravo da jedan od drugog traže naknadu koja im pripada po opštim pravilima građanskoga prava u slučaju raskida ovoga ugovora. U slučaju promenjenih prilika nastupelih po zaključenju ovoga ugovora, odnosi između ugovornika imaju se regulisati u skladu propisa čl. 126 ZCN.

Ugovornik Uroš izjavljuje da sve svoje druge naslednike isključuje iz naslednja na ispred označenoj imovini, jer je ovim ugovorom svoju imovinu preneo na ugovornika Dragoljuba.

Potrebna dokumenta za overu ovog ugovora priložena su uz kopiju ugovora koja ostaje u sudskoj arhivi, po jedan primerak ovog ugovora nalaze se u rukama obe ugovorničke strane. Ugovornik Uroš dade je još i to, da je njega i do sada čuvao i izdržavao ugovornik Dragoljub.

V r a n j e

U G O V O R A Č I:

Primalac izdržavanja: Uroš Stanković

Davilac izdržavanja: Dragoljub Stanković
oba iz Prevalca

Opštinski sud u Braču, potvrđuje da su Uroš Stanković i Dragoljub Stanković oba iz Prevalca, sudu lično pozvani svojeručno potpisati ovaj ugovor o rokinotnom izdržavanju, odnosno Uroš je stavio svoj ručotnik s tim da im je potpisati sudija i pročitao ugovor ob reči do reči i upozorio ugovornike na predeliče ugovora.

Takse za overu ugovora u dinara 6,000, a dinara naplaćena i propisno poniknena na ugovoru koji ostaje za arhivu suda.

Opštinski sud u Braču, dana 22. XII. 1967 godine.

Os. br. 1355/67



S u d i j a,
D r i v o j e S t a n k o v i ć
[Signature]
u činu izjavljivanja
na ugovoru

Прилог број 5: кућа у селу Дубница која је запуштена зато што ни један од двојице наследника не води рачуна о њој:



(фото: Ј.Ђ. Ц.)

Предмет: О-292/87

УГОВОР О ПОКЛОНУ

Закључен дана 28.12.1983.godine između Dodić Tome Spire, iz Davidovca, kao poklonodavca s jedne strane i Djordjević Spire Stenike, iz Davidovca, kao poklonoprimalca s druge strane, na sledeći način:

I

Poklonodavac Dodić Spire vlasnik je sledeće nepokretnosti i to: porodično stambene zgrade sa kućnim brojem 60 i jedne ekonomske zgrade, sa zemljištem pod zgradom u površini od 130 m², dvorište koje služi za redovnu upotrebu ove zgrade u površini od 407 m², sve na kp.br.562 na mestu zvanom "selo - kućni plac"; kp.br.24, na mestu zvanom "preko rida", po kulturi vinograd, u površini od 1122 m²; kp.br.30, na mestu zvanom "preko rida", po kulturi njive, u površini od 1382 m²; kp.br.51, na mestu zvanom "suvi dol - begovi", po kulturi njive, u površini od 796 m²; kp.br.195, na mestu zvanom "suvi dol - više lojze", po kulturi njive, u površini od 2089 m²; kp.br.199, na mestu zvanom "suvi dol - kod trešnje", po kulturi njive, u površini od 1607 m²; kp.br.212, na mestu zvanom "suvi dol - milino", po kulturi njive, u površini od 3223 m²; kp.br.265, na mestu zvanom "suvi dol - rušinske", po kulturi vrt, u površini od 302 m²; kp.br.311, na mestu zvanom "suvi dol - lojze", po kulturi vinograd, u površini od 653 m²; kp.br.324, na mestu zvanom "suvi dol - kesenke", po kulturi njive, u površini od 2301 m²; kp.br.444, na mestu zvanom "više selo - neselje", po kulturi voćnjak, u površini od 493 m²; kp.br.447, na mestu zvanom "više selo", po kulturi njive, u površini od 2558 m²; kp.br.477, na mestu zvanom "više selo - kod reku", po kulturi vrt, po kulturi vrt, u površini od 130 m²; kp.br.479, na mestu zvanom "više selo" po kulturi vrt, u površini od 170 m²; kp.br.558/2, na mestu zvanom "selo" po kulturi njive, u površini od 321 m²; kp.br.560, na mestu zvanom "selo" i to jednu zgradu - plevnju i zemljište pod zgradom u površini od 60 m², voćnjak sa iste parcele, na istom zvanom mestu, u površini od 65 m²; kp.br.563, na mestu zvanom "selo - kod kuće", po kulturi voćnjak, u površini od 557 m²; kp.br.644, na mestu zvanom "selo - pod petkovi", po kulturi njive, u površini od 180 m²; kp.br.668, na mestu zvanom "česme", po kulturi njive, u površini od 1102 m²; kp.br.752, na mestu zvanom "česme", po kulturi njive, u površini od 2689 m²; kp.br.894, na mestu zvanom "trševins - pored nasipa", po kulturi livade, u površini od 896 m²; kp.br.1354, na mestu zvanom "keramenice - mesinke" po kulturi njive, u površini od 1523 m²; kp.br.1362, na mestu zvanom "keramenice - bogdenke", po kulturi voćnjak, u površini od 872 m²; sve upisane u pl.br.57 za KO Davidovac kod Opštinske geodetske uprave u Vranju na njegovo ime i deo se kp.br.3283 172/1, na mestu zvanom "plandište", po kulturi njive, u površini od 3799 m², primljenu u svojinu i drževinu po osnovu erondacije od PTK iz Vranja kao osnovu ugovora o zemlji Ov.br.394/75 od 7.3.1975.godine, a koje se i dalje vodi u pl.br.181 za KO Davidovac na ime korisnika FPRO u Vranju, jer nije došlo do promene posedaavnog stanja kod OGU u Vranju na ime poklonodavca.

II

Poklonodavac Spire otce je poklonoprimalcu Steniki i žive u sa jedničkom domaćinstvu. Stoga poklonodavac Spire poklanja svojoj kćeri svu nepokretnost iz tačke I ovog ugovora.

III

Poklonoprimalac Stenika prime na poklon i to odmah u svojinu

./.

i državinu nepokretnost iz tačke I ovog ugovora a svome ocu Spiri izreževe duboku zahvalnost.

IV

Na osnovu ovog ugovora poklonoprimec Stenike stiče pravo da zahteva promenu posedovnog stanje kod OGU u Vranju i nepokretnost iz tačke I upiše na svoje ime.

V

Ovaj ugovor zaključen je uz obostranu saglasnost ugovornika te se odriču od prave na raskid istog bilo po kom osnovu.

VI

Ovaj ugovor sačinjen je u dovoljnom broju istovetnih primeraka te po jedan zadržavaju ugovornici za sebe a ostali ostaju kod nadležnih organa prilikom overe potpisa ugovornika.

UGOVORNICI:

1. Poklonodavac, + Spir Stenik

2. Poklonoprimec, + Zvezdan Stenik



OPŠTINSKOM SUDU VRANJE

Propetna vrednost po ovom ugovoru je 3.000.000,00 a ne postoji obaveza plaćanja poreza na nasledje i poklon u smislu čl.61 Zakona o porezima građana (Sl. gl. SRB 21/77).
UDP SO-e Vranje dana: 29.12.1983 god.

Referent,

Zvonimir

Opštinski sud u Vranju, potvrđuje da su ugovornici i to: Dodić Spira i Đorđević Stenike oboje iz sela "avidovec, sudu lično poznati, svojeručno stavili svoje rukopisne /otiske desnog kažiprsta/ na ovom ugovoru. Taksa od 505,00 din. naplaćena je.

Opštinski sud u Vranju, dana 29.12.1983 god. Ov. br. II:208/83.

Referent overe,

Dodić Zvonimir

Zvonimir



Прилог 1.

Изјава о ауторству

Потписана Ђорђевић-Црнобрња Јадранка Ђ.

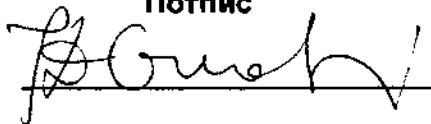
Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

**Наследно-својински односи у Врању и околини у другој половини
двадесетог века**

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

Потпис



Јадранка Ђорђевић Црнобрња

У Београду, 09. 12. 2013.

Прилог 2.

Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

Наследно-својински односи у Врању и околини у другој половини двадесетог века

која је моје ауторско дело.

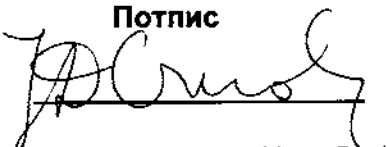
Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (*Creative Commons*) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство
2. Ауторство - некомерцијално
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
5. Ауторство – без прераде
6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

Потпис


Јадранка Ђорђевић Црнобрија

У Београду, 09. 12. 2013.