

Мр Јелена Видић, асистент
Правног факултета у Новом Саду

УТИЦАЈ АДОПТИВНОГ СРОДСТВА НА ЗАКОНСКА НАСЛЕДНА ПРАВА У ЗАКОНОДАВСТВУ СРБИЈЕ И ОСТАЛИХ ЕВРОПСКИХ ЗЕМАЉА

Сажетак: Током историје права, позитивно-правно и упоредно-правно посматрано, сродство засновано усвојењем, односно адоптивно сродство као врста сродства, без обзира на облик у којем је егзистирало само усвојење, као и без обзира на своја битна обележја, одувек је имало, као што и данас има непосредан утицај на законска наследна права, који утицај међутим није увек био исти. У правима која су представљала предмет анализе (Србија, Словенија, Македонија и Хрватска) формулисање законског наследног реда, које се иначе врши под претпоставком постојања крвног сродства, у почетку је трпело знатна одступања, када се радило о наследним правима адоптивних сродника. С обзиром на чињеницу да у данашње време у модерним правним системима најважнији принцип од кога се полази при заснивању установе усвојења представља интерес детета, који се на најбољи начин може постићи потпуном интеграцијом детета у породицу својих адоптивних сродника, и у потпуном прекиду веза усвојеног детета са својим биолошким сродницима, односно заснивањем потпуног усвојења, те да се еволуција установе усвојења и у анализираним правима кретала од непотпуног ка потпуном усвојењу, то су у данашње време претходно споменута одступања у погледу наследних права адоптивних сродника све ређа и постоје само у случају непотпуног усвојења, које се као вид усвојења све ређе предвиђа у законодавствима

држава. Како дакле, потпуно усвојење данас представља правило, то се може рећи да по правилу утицај адоптивног сродства на законска наследна права адоптивних сродника има велики значај, с обзиром да адоптивни сродници наслеђују по оним правилима и оним редом, односно са истим наследноправним последицама по којима наслеђују и крвни сродници.

Кључне речи: усвојење, адоптивно сродство, потпуно усвојење, непотпуно усвојење, законска наследна права.

Историјски приказ утицаја адоптивног сродства на законска наследна права у нашем праву

Наследноправни утицај адоптивног сродства у краљевини Југославији

Према одредбама Српског грађанског законика из 1844. године, који се након уједињења 1918. године примењивао на територији Србије и данашње Македоније, егзистирало је више врста усвојења. Поред потпуног усвојења, постојало је још и непотпуно или ограничено усвојење, а поред њега и хранитељство као врста усвојења, с тим што је до законом предвиђених наследноправних дејстава доводило по правилу само потпуно усвојење као врста усвојења, док су остале две врсте усвојења имале по правилу другачију сврху и ограничен домашај. Тако је непотпуно или ограничено усвојење представљало врсту усвојења које је имало за сврху ограничавање правних дејстава потпуног усвојења, с обзиром да се оно уговарало под одређеним условима, од којих услова су у крајњим конвенцијама и зависила права усвојеног детета, па самим тим и законска наследна права усвојеника.¹ За разлику од ограниченог усвојења, хранитељство је према СГЗ-у представљало такву врсту усвојења које ни у каквом случају није могло довести до стицања законских наследних права, с

¹ У погледу ове врсте усвојења у пар. 143. СГЗ-а се наводи: „Усвојити се може 2) са погодбом и на неке услове, који се или с родитељима малолетника, или с тутором и заступником и судом или са самим малолетником учинити могу. И права овог усвојења тумаче се од части по изложеним основима горњим од части пак по природи посла и погодбе. У случају сумњивости прече је тумачење на корист усвојенога него усвојитеља.“

обзиром да ово усвојење није стварало никакве сродничке односе између усвојеника (који се према СГЗ-у у овом случају усвојења звало храњеник) и усвојиоца (хранитеља), при чему је имало за циљ омогућавање овако усвојеном детету права на издржавање и припремање за будући грађански живот.² Напоследку, потпуно усвојеним дететом се сматрало туђе, мушко или женско дете, које су, уместо сина или кћери, без сваког услова и изузетка усвојили муж и жена, или само једно од њих, при чему се овако усвојено дете потпуно изједначавало са рођеним дететом и звало се посинак или поћерка, а родитељи поочим и помајка.³ Наведено изједначавање подразумевало је ступање усвојеника у породицу усвојиоца, те сходно томе добијање породичног имена (презимена), као и личних, уговорних, али и наследних права, која права је усвојеник притом задржавао и у породици својих рођених родитеља.⁴ Међутим, друге одговарајуће одредбе СГЗ-а у којима је било предвиђено да усвојено дете има наследно право у односу на свог поочима и поматеру (усвојиоце),⁵ дакле без предвиђања било ког другог сродника усвојиоца у односу на које би усвојеник имао потенцијална законска наследна права, заправо су ограничавале домен споменутог прокламованог изједначења усвојеника са рођеним дететом усвојиоца, изазивајући притом недоумице и различите ставове у теорији у погледу питања постојања потенцијалних законских наследних права усвојеника према потомцима усвојиоца, с обзиром да непостојање законских наследних права усвојеника према даљим прецима и побочним сродницима усвојиоца није ни било спорно. Тако је у делу теорије изнето мишљење које је било образложено позивањем на принцип узајамности (реципроцитета) у наслеђивању, а према којем мишљењу је усвојеник имао наследна права и према потомцима усвојиоца, с обзиром на постојање истих таквих права потомака усвојиоца према усвојенику према СГЗ-у.⁶ Мишљења смо да је у другом делу теорије изнет правилнији став, према којем се споменути пропис СГЗ-а о постојању наследних права усвојеника само према

² У пар. 144. СГЗ-а се наводи: „Или се 3) усвојити може без изјашњења првога ни другога, и онда се такви усвојитељи сматрају као ранитељи и усвојени као рањеници, имајући само право на пристојно издржавање и упућивање, а не на име и остала права родбинска.“

³ Опширније о правном положају усвојеног детета према СГЗ-у в. Олга Цвејић-Јанчић: *Родитељско право у Србији према Српском грађанском законнику из 1844. г.*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Нови Сад, 2004., бр. 2., стр. 373-379.

⁴ В. пар. 137-138. СГЗ-а.

⁵ В. пар. 410. СГЗ-а.

⁶ В. Андра Ђорђевић: *Наследно право по нашем грађанском законнику*, Бранич, 1904., стр. 194. В. и Драгољуб Аранђеловић, Мехмед Беговић: *Наследно право по грађанском законнику Краљевине Србије са кратким прегледом шеријатског наследног права*, Београд, 1940., стр. 41-42.

усвојиоцима, не може тумачити на другачији начин него у смислу непостојања никаквих законских наследних права усвојеника, не само према даљим прецима и побочним сродницима усвојоца, већ ни према потомцима усвојоца.⁷

Ставови теорије нису били јединствени ни у погледу питања постојања законског наследног права усвојоца према усвојенику, с обзиром на то да СГЗ није предвиђао решење ситуације смрти усвојеника осталог без свог потомства, пре усвојоца. На основу споменутог законског непредвиђања овакве ситуације, део теорије је закључивао да законодавац овакво право усвојоцу није ни хтео дати, из разлога спречавања усвајања туђег детета из користољубља.⁸ Но, постојало је и супротно мишљење према којем је и усвојилац имао право наслеђа, те да се на наслеђе најпре позивао усвојилац, а након њега и потомци усвојоца.⁹ У случају када је усвојеник остао без свог потомства, онда је потомцима усвојоца припадало право законског наслеђа на имовини коју је усвојеник наследио од усвојоца, али и на оној имовини коју је сам стекао на било који начин (под овим се подразумева и имовина коју је усвојеник евентуално наследио од својих крвних сродника, као и евентуални приходи од имовине наслеђене иза усвојоца). Уколико потомци усвојоца нису могли или нису хтели да наследи, заоставштина се делила на имовину коју је усвојеник бестеретно стекао од усвојоца, која је припадала сродницима усвојоца, док је остала имовина припадала крвним сродницима усвојеника.¹⁰

Осим законског наследног дела, према СГЗ-у одређеним крвним, али и адоптивним сродницима, припадало је и право на нужни део, као императивни законски део, који им је у случају када је оставилац за живота прекомерно располагао заоставштином морао припасти независно од воље оставиоца, па и противно његовој вољи. Тако су право на нужни део од адоптивних сродника могли остварити само усвојеници из потпуног усвојења, с обзиром да је право на нужни део иначе, када је реч о крвним сродницима могао припасти само брачној деци (првенствено мушкој,

⁷ В. Лазар Марковић: *Наследно право, Трећа књига грађанског права*, Београд, 1930., стр. 149.

⁸ В. Андра Ђорђевић: *op. cit.*, стр. 195.

⁹ Наведено мишљење према којем је и усвојитељ имао право наслеђа, иако то законодавац није нигде изричито прописивао, базирало се на тумачењу друге реченице пар. 410. СГЗ-а, која предвиђа случај да је усвојитељ умро и да га је усвојеник наследио, па је након тога умро и усвојеник не оставивши потомке, у ком случају право наслеђа заоставштине усвојеника припада потомцима усвојитеља, те да се стога пре може обратнo тврдити - да и усвојитељ има право наслеђа, кад то право има његово потомство. В. Лазар Марковић: *op. cit.*, 149.

¹⁰ В. пар. 410. СГЗ-а

па тек ако њих није било женској деци) као првостепеним потомцима,¹¹ које правило је произишло из принципијелног изједначења њиховог положаја са рођеним дететом.¹²

Битно дејство усвојења према правилима Аустријског грађанског законика из 1811. године, који се након уједињења примењивао у Словенији и Далмацији, Хрватској и Славонији представљало је стицање породичног имена усвојоца (поочима, односно помајке). Увојенику и његовом потомству припадало је законско право наследства према усвојоцу (али не и према сродницима усвојоца) и то истих оних наследних права каква су припадала усвојоцевој брачној деци, осим уколико законом није било предвиђено нешто друго, при чему су се права између усвојоца – поочима (помајке) и усвојеника – посинка (поћерке) могла уредити и на другачији начин под одређеним претпоставкама. Осим тога, усвојеник и његови потомци задржавали су законска наследна права и према својим природним родитељима и осталим крвним сродницима.¹³ Међутим, када је реч о адаптивном сродству реципроцитет, односно узајамност у наслеђивању није постојала, с обзиром на то да је законско право наслеђа у односу на заоставштину усвојеника припадало само крвним сродницима усвојеника, док усвојоцу (а ни његовим сродницима) такво право није припадало.¹⁴ Овакав начин регулисања законских наследних права имао је утицаја и на

¹¹ В. пар. 477. СГЗ-а

¹² „Ако завешталац има усвојено мушко дете и рођено женско дете, онда усвојено мушко дете има право на закони (нужни) део, као што то дете при интестатском наслеђивању искључује из наслеђивања рођену женску децу *de suijs-a*, а рођена женска деца тада немају. Ако има усвојено мушко дете и усвојено женско дете, онда само мушко дете има право на закони део...Усвојено мушко дете искључује при законском наслеђивању (*ab intestato*) рођену женску децу. Све је то последица прописа пар. 137. да неко може усвојити туђе дете, и ако има рођене деце, чега нема у другим законодавствима, која само онемо допуштају да усвоји туђе дете, који нема рођене деце.“ В. Драгољуб Аранђеловић, Мехмед Беговић: *op. cit.*, стр. 157.

¹³ В. пар. 182-184. АГЗ-а. У пар. 183. АГЗ-а се наводи да међу посинитељима и посинком или поћерком и потомцима посинка или поћерке опстоје, у колико закон не чини изнимке, иста права, као међу законитим родитељима и децом. Поочим прима очинску власт. Одношење међу посинитељима и посинком или поћерком нема никаква уплива на остале чланове породице посинитеља; али с друге стране и посинак или поћерка не губи права своје породице, док из пар. 184. произилази да се права између посинитељима и посинцима или поћеркама могу погодбом друкчије установити, само ако се тиме не преиначује битна крјепост посињења наведена у пар. 182. и ако се не дира у права трећег. Поред споменутих општих одредаба о правима усвојитеља и усвојеника, у пар. 755. АГЗ-а се и посебно нормирају наследна права усвојеника и његових потомака према усвојитељу, али и природним родитељима и осталим крвним сродницима, уз нормирање непостојања наследних права према сродницима усвојитеља.

¹⁴ В. пар. 756. АГЗ-а

нужна наследна права адоптивних сродника, па усвојоцу није припадало право на нужни део, које право је од адоптивних сродника према АГЗ-у могао остваривати усвојеник на основу Дворског декрета од 10. маја 1833. године.

Наследноправни утицај адоптивног сродства после Другог светског рата

Адоптивни сродници као законски наследници према Закону о наслеђивању ФНРЈ

Основни разлози који су захтевали доношење Закона о наслеђивању ФНРЈ из 1955. године (СЗОН)¹⁵ прозлазили су из наслеђених различитости режима наслеђивања из времена старе Југославије и из неуједначености судске праксе у промењеним друштвено-политичким и друштвено-економским условима нове Југославије. С обзиром да у старој Југославији није постојао јединствен режим наслеђивања, већ је за ову област друштвених односа постојало шест различитих правних подручја,¹⁶ судови нове Југославије, а нарочито Савезни врховни суд одиграли су значајну улогу у процесу уједначавања правног режима наслеђивања, па је десетогодишња судска пракса дала огроман прилог решењима садржаним у савезном Закону о наслеђивању.

У складу са новим принципима на којима је након Другог светског рата засновано породично право, дошло је и до промене концепције усвојења, чији циљ у односу на прописе Краљевине Југославије постаје другачији и подразумева пре свега заштиту деце без родитељског старања. Та заштита се према савезном Основном закону о усвојењу из 1947. године¹⁷ постизала непотпуним усвојењем, као јединим видом усвојења који је овај

¹⁵ „Службени лист ФНРЈ“, бр. 20/55; „Службени лист СФРЈ“, бр. 42/65, 47/65.

¹⁶ Након уједињења 1918. године, на подручју Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца правни партикуларизам је постојао готово у свим областима права, а поред већ споменута два правна подручја постојала су још четири подручја, па су на подручју Међумурја, Прекомурја и Војводине важили угарско обичајно и прецедентно право, у БиХ у области породичног и наследног права за хришћане су важили црквени канони и обичајна правила понашања, за муслимане шеријатско право, док је у Црној Гори важио Општи имовински законик, који међутим није регулисао наследноправну материју.

¹⁷ „Службени лист ФНРЈ“, бр. 30/1947.

закон предвиђао. У складу са основним карактеристикама овог вида усвојења, према којима усвојеник не раскида везе са својим крвним сродницима, те да се овим усвојењем заснива само однос сродства између усвојеника и његових потомака с једне стране, и усвојиоца са друге стране, то је и Савезни закон о наслеђивању нормирао наследноправне последице оваквог усвојења, у смислу правила према којем су усвојеник и његови потомци законски наследници усвојиоца, али не и његових сродника, при чему су се у самом акту о усвојењу ова права могла ограничити или сасвим искључити, под условом да је усвојилац имао рођену децу.¹⁸ Између усвојеника и његових крвних сродника законски наследни ред остајао је непромењен. Исти члан СЗОН-а уређивао је и наследна права усвојиоца и његових сродника, према којем се они нису могли појавити као законски наследници усвојеника и његових потомака.¹⁹ Притом, независно од тога да ли су усвојенику наследна права била потпуно призната, или су била делимично ограничена, усвојеник је ова права могао изгубити у ситуацији када је усвојилац био поднео захтев за престанак усвојења, а после његове смрти се утврди оправданост оваквог захтева.²⁰

Наведена правила важила су и у погледу нужног наслеђивања, па су сходно томе само усвојеник и његови потомци могли остваривати право на нужни део у односу на заоставштину усвојиоца, али не и његових сродника, уколико у акту у усвојењу нису постојала искључења наследних права, а уколико су постојала ограничења наследних права, онда је основицу нужног дела представљао умањени законски део, при чему усвојиоцу и његовим сродницима није припадало право на нужни део у односу на заоставштину усвојеника.²¹

Претходно изнет начин регулисања законских наследних права адоптивних сродника представљало је последицу схватања да је усвојење установа која се у претежној мери заснива у корист усвојеника, те да је стога само усвојеник могао да има користи од усвојења у виду једностраног наследног права. Хипотеза према којој би усвојилац имао законско право наслеђа према усвојенику није била позната нашем првом закону о наслеђивању. Ту је безусловност због његове неоправданости и неправичности, напустио касније донети Закон о наслеђивању СР Србије из 1974. године.

¹⁸ В. чл. 19. Основног закона о усвојењу

¹⁹ В. чл. 25. СЗОН-а

²⁰ В. чл. 26. СЗОН-а

²¹ В. чл. 30. СЗОН-а у вези са чл. 25. СЗОН

Адоптивни сродници као законски наследници према Закону о наслеђивању СР Србије

Нови закони о наслеђивању република и покрајина су у основи у највећој мери прихватили решења из ранијег савезног закона о наслеђивању из 1955. године.²² Тако је и ЗОН СР Србије из 1974. године²³ такође регулисао само наследноправне последице непотпуног усвојења, с обзиром на то да је увођење потпуног усвојења уследило две године након доношења Закона о наслеђивању, Законом о усвојењу из 1976. године.²⁴ Закон о наслеђивању СР Србије је наследна права усвојеника и њихових потомака из непотпуног усвојења према усвојиоцу регулисао на исти начин као и ранији закон о наслеђивању. Осим тога, и према новом закону, као што је то био случај и према савезном закону о наслеђивању, усвојење не дира у наследна права између усвојеника и његових крвних сродника, с обзиром на то да се они и даље могу наслеђивати без обзира на извршено усвојење, али ипак трпи извесно ограничење. Правило које је савезним законом о наслеђивању било постављено без изузетка, а по којем непотпуно усвојење не дира у наследна права између усвојеника и његових крвних сродника, по Закону о наслеђивању СР Србије постављено је са ограничењем, с обзиром да је према овом закону постојала могућност да родитељи оставиоца, иако његови крвни сродници, некад нису могли наследити имовину усвојеника, јер ју је у одређеним ситуацијама наслеђивао усвојилац.²⁵ Наиме, ЗОН СР Србије је укинуо безусловност постављену од стране претходно донетог закона, предвиђајући да усвојилац, али само он, не и његови сродници, може имати законско наследно право према усвојенику и његовој деци, уколико су испуњени услови који подразумевају немање нужних средстава за живот на страни усвојиоца и постојање важних разлога за то. Наведене разлоге оцењивао је суд узимајући у обзир нарочито способност за привређивање и имовинске прилике усвојиоца, па уколико би усвојилац испуњавао ове услове, њему би припадало исто наследно право које он има и према својој деци и унуцима, односно, усвојилац би добијао део који би иначе добио родитељ, односно деда или баба усвојеника. Ово законско наследно право у корист усвојиоца, под претпоставком испуњења наведених услова, зависило је у

²² Уставни амандмани из 1971. године изменили су и нормативну надлежност у области наследног права, тако да су материјалноправна питања наслеђивања прешла у законодавни делокруг република и покрајина.

²³ „Службени гласник СР Србије“, бр. 52/74, 1/80.

²⁴ „Службени гласник СР Србије“, бр. 17/76.

²⁵ В. Борислав Благојевић: *Наследно право у Југославији - права република и покрајина*, Београд, 1988., стр. 140-141.

конкретном случају и од постојања законског наследног права у корист усвојеника на имовину усвојиоца, односно да наследна права усвојеника нису уговором о усвојењу искључена или ограничена.²⁶ Дакле, битан услов постојања наследних права по основу адоптивног сродства представљао је пуноважан уговор о усвојењу, којим није у потпуности искључено или ограничено право наслеђа усвојеника, односно његових потомака, а сходно томе и право наслеђа усвојиоца према усвојенику, при чему је потребно да је овакав уговор био пуноважан у моменту смрти усвојиоца, односно усвојеника, па ако би захтев за раскид овог уговора био поднет од стране усвојиоца или усвојеника, дакле од стране било ког уговарача, па се након његове смрти утврди оправданост захтева, онда у том случају није могло доћи до наслеђивања по основу чињенице адоптивног сродства.²⁷ Под условом непостојања искључења наследних права, усвојенику и његовим потомцима припадало је не само право на законски део, већ и право на нужни део у односу на заоставштину усвојиоца. Усвојиоцу је поред испуњења претходног услова који се односио на непостојање искључења наследних права усвојеника, право на нужни део у односу на заоставштину усвојеника и његове деце припадало под претпоставком испуњења још једног услова, под којима је усвојиоцу иначе припадало и законско наследно право, а који услови су се односили на немање нужних средстава за живот и постојање важних разлога за остваривање ових права.²⁸ Уколико су наследна права била ограничена, основицу нужног дела било усвојеника, односно његових потомака, било усвојиоца представљао је умањени законски део.

²⁶ В. чл. 20. ЗОН-а СР Србије из 1974. године

²⁷ У чл. 21. ЗОН-а СР Србије из 1974. године била је нормирана само ситуација у којој је усвојилац поднео захтев за престанак усвојења, а после његове смрти се утврди да је захтев био основан. Међутим, у теорији се наводило да иако је законски текст говорио само о случају када је усвојилац за живота поднео захтев за раскид усвојења, да се под тим ипак мора подразумевати и право усвојеника да за живота поднесе захтев за раскид усвојења, узимајући у обзир систем нових закона о наслеђивању република и покрајина које дају право наслеђа и усвојиоцу према усвојенику. В. Борислав Благојевић: *op. cit.*, Београд, 1988., стр. 142.

²⁸ В. чл. 25. ЗОН-а СР Србије у вези са чл. 20. ЗОН-а СР Србије. Сматрамо да је усвојилац када се јављао као нужни наследник деце свог усвојеника морао испунити још и услов који подразумева његову **трајну** неспособност за рад (суд је иначе морао при одлучивању о законским наследним правима усвојеника процењивати способност за привређивање усвојиоца, али се код права на нужни део морало инсистирати на трајној неспособности за рад), с обзиром да је он деци свог усвојеника деда, те с обзиром на то да су према ЗОН-у СР Србије из 1974. године деде и бабе били условни нужни наследници, који су право на нужни део могли остварити тек и уз испуњење субјективних услова, који су се односили на трајну неспособност за рад и немање нужних средстава за живот.

Утицај адоптивног сродства на законска наследна права према Закону о наслеђивању Србије из 1995. године

С обзиром да је кодификовани Закон о браку и породичним односима Србије,²⁹ нормирао непотпуно и потпуно усвојење као видове усвојења, Законом о наслеђивању Србије из 1995. године³⁰ су наследноправне последице усвојења регулисане на различит начин, у зависности од тога о ком виду усвојења се ради. Овакво стање је трајало све до доношења Породичног закона Србије из 2005. године, којим је предвиђена само једна врста усвојења – потпуно усвојење, што значи да ће постојећи наследноправни прописи у погледу непотпуног усвојења, имати значај само када се ради о непотпуним усвојењима заснованим да почетка примене новог Породичног закона Србије.³¹

С обзиром да потпуно усвојење у целини имитира родитељски однос, то је Законом о наслеђивању Србије наследноправни положај усвојеника и усвојиоца усклађен са одговарајућим положајем родитеља и деце, односно, усвојеник и његови потомци наслеђују на исти начин и са истим наследноправним последицама као и крвни сродници усвојиоца, па сходно томе наслеђују и усвојиоца и његове сроднике.³² Напред наведено значи да усвојеник из потпуног усвојења и његови потомци наслеђују усвојиоца и његове претке као наследници првог законског наследног реда, док потомке усвојиоца или пак његове побочне сроднике наслеђују као законски наследници другог или трећег наследног реда. С друге стране, потпуно усвојење истовремено подразумева престанак узајамних наследних права између усвојеника и његових потомака и усвојеникових природних сродника,³³ осим када се, у складу са прописима Породичног закона Србије као усвојилац јавља супружник или ванбрачни партнер родитеља детета,³⁴ у ком случају, усвојеник може наслеђивати како по основу чињенице крвног сродства, тако и по основу чињенице адоптивног сродства. Исто тако, усвојилац и његови сродници су законски наследници усвојеника и његових

²⁹ „Службени гласник СР Србије“ бр. 22/80 и 11/88. „Службени гласник РС“, бр. 22/93, 25/93, 35/94, 46/95 и 29/01.

³⁰ „Службени гласник РС“, бр. 46/95.

³¹ У прелазним и завршним одредбама Породичног закона Србије из 2005. године („Службени гласник РС“, бр. 18/2005), у чл. 358. ст. 1. предвиђено је да се на усвојење засновано пре почетка примене овог закона примењују прописи који су важили до дана почетка примене овог закона.

³² В. чл. 34. ст. 1. ЗОН Србије

³³ В. чл. 34. ст. 2. ЗОН Србије

³⁴ В. чл. 101. ст. 2. Породичног закона Србије

потوماка, на исти начин као што родитељи и њихови сродници наслеђују своју децу и њихове потомке,³⁵ што значи да су у односу на усвојеника као оставиоца усвојилац и његови потомци законски наследници другог наследног реда, док су родитељи усвојиоца и њихови потомци законски наследници трећег наследног реда, деде и бабе усвојиоца законски наследници четвртог наследног реда, прадеде и прабабе усвојиоца наследници петог наследног реда, а као могући потенцијални законски наследници могли би се појавити и сви даљи директни преци усвојиоца.³⁶

С обзиром да непотпуним усвојењем, који нови Породични закон више не предвиђа као вид усвојења који би се могао засновати, настаје однос сродства само између усвојиоца и усвојеника и његових потомака, то је наследноправним прописима предвиђено да су усвојеник из оваквог усвојења и његови потомци законски наследници усвојиоца, не и његових сродника (усвојеник и његови потомци истовремено задржавају и наследна права према својим крвним сродницима), при чему је ова претпоставка оборива, у смислу могућности искључења или ограничења законских наследних права усвојеника.³⁷ Наиме, ранијим важећим породичноправним прописима, односно Законом о браку и породичним односима Србије било је предвиђено да је до оваквог искључења, односно ограничења наследних права усвојеника из непотпуног усвојења могло доћи, али само уколико је усвојилац имао рођену децу у моменту заснивања усвојења,³⁸ при чему је искључење или ограничење наследних права могло бити различито одређено у односу на једног или другог усвојиоца, уколико су брачни другови заједно усвојили дете.³⁹ Тако је један од брачних другова могао потпуно признати наследна права усвојенику, док други пак уопште није морао признати наследна права, при чему је свако од њих могао наследна права усвојеника у различитој мери ограничити. У случају искључења наследних права, положај усвојеника је такав као да није доживео делацију, док у случају ограничења наследних права, усвојенику припада онолики део за-

³⁵ В. чл. 37. ЗОН Србије

³⁶ В. чл. 37. у вези са чл. 12-20.ЗОН-а Србије

³⁷ В. чл. 35. ЗОН-а Србије

³⁸ У теорији је изнет став по којем усвојилац може искључити или ограничити усвојеникова наследна права и онда када нема природне деце, али има других потомака (нпр. унуче), с обзиром да се *ratio legis* ограничења или искључења усвојеникових наследних права у оба случаја састоји у заштити наследних права природних потомака усвојиоца, а доследно томе могуће је и искључење или ограничење наследних права усвојеника из непотпуног усвојења и у ситуацији када усвојилац има и усвојеника из потпуног усвојења, с обзиром да ово усвојење у потпуности имитира крвно сродство. В. Оливер Б. Антић, Зоран М. Балиновац: *Коментар Закона о наслеђивању*, Београд, 1996., стр. 201-202.

³⁹ В. чл. 176. ЗБПО Србије

оставштине који одговара његовим наследним правима, у сваком случају део који је мањи од наследног дела природног детета усвојιοца, при чему се умањени део додељује равномерно природној деци оставиоца, односно евентуално њиховим потомцима по праву репрезентације. У последњем могућем случају, када нема ограничења нити искључења наследних права усвојеника, усвојеник (и његови потомци по праву репрезентације иза усвојеника) улази у први законски наследни ред, па сходно томе дели заоставштину са осталом децом оставиоца на једнаке делове.

У погледу питања могућности усвојιοца да и након заснивања усвојења искључи или ограничи наследна права усвојеника из непотпуног усвојења у теорији су изнети различити ставови. У делу теорије изнет је став према којем усвојилац и након заснованог усвојења може ограничити или искључити наследна права усвојеника, образложено тиме да би гледиште према којем би овакво ограничење или искључење наследних права било могуће само у тренутку заснивања усвојења ставило усвојιοца који у тренутку заснивања усвојења није имао природне деце у незгодан положај, ако касније по заснованом усвојењу добије природно дете, с тим што је исто тако могуће, у случају када су приликом заснивања усвојења искључена или ограничена усвојеникова наследна права, а усвојилац након тога изгуби природну децу или потомке, касније проширити или у потпуности признати усвојеникова наследна права.⁴⁰ Међутим, у другом делу теорије, изнето је мишљење које полази од заштите интереса усвојеника и чињенице да је усвојење установа чији је првенствени циљ заштита интереса детета које се усваја, те да уколико питање наследних права усвојеника из непотпуног усвојења није било регулисано приликом заснивања, то се ни касније није могло учинити, односно наследна права усвојеника није могуће накнадно нити ограничити, нити искључити, при чему се наглашава да разлог за накнадно регулисање наследних права усвојеника посебно не може бити чињеница да се усвојιοцима после заснивања усвојења родило дете.⁴¹ С обзиром да непотпуно усвојење више није предвиђено позитивним законодавством Србије, то се може рећи да и споменута проблематика у данашње време губи на значају.

⁴⁰ Наведено мишљење полази од скривене условности уговора о усвојењу, условности која произилази из тога да су права усвојеника и после заснивања усвојења условљена постојањем усвојιοчеве природне деце. Према овом мишљењу форма доцније, после заснованог усвојења, дате изјаве о искључењу или ограничењу наследних права усвојеника из непотпуног усвојења и њених евентуалних измена, требала би да буде дата у облику завештања, како она којом се усвојеник лишава или ограничава у наследним правима према усвојιοцу, тако и свака доцнија којом се првобитно дата изјава мења. В. Оливер Б. Антић, Зоран М. Балиновац: *op. cit.*, стр. 202-203.

⁴¹ В. Олга Цвејић-Јанчић: *Породично право II – Родитељско право и старатељско право*, Нови Сад, 2004., стр. 109.

Када је реч о наследноправном положају усвојιοца из непотпуног усвојења, ЗОН Србије у односу на претходни закон, на знатно јаснији и прецизнији начин регулише његова наследна права, постављајући пре свега правило да усвојилац и његови сродници не могу наследити усвојеника, с обзиром да усвојеника наслеђују његови крвни сродници. Од наведеног правила је ипак могуће одступити када се ради о усвојιοцу, и то само уколико усвојилац нема нужних средстава за живот, а усвојеник нема наследника из првог наследног реда, у ком случају усвојилац може захтевати доживотно уживање на делу заоставштине који су наследили остали наследници усвојеника из другог законског наследног реда, и то у року од једне године од усвојеникове смрти. Наведено право је могуће остваривати само под условом да при усвојењу нису била искључена усвојеникова наследна права, при чему ће суд приликом одлучивању о оваквом захтеву узети у обзир дужину трајања усвојења, обим наследних права усвојеника, вредност заоставштине, као и имовно стање наследника позваних на наслеђе. Ово право, с обзиром да је засновано на личним својствима, те условљено немањем нужних средстава за живот на страни усвојιοца, не може се наслеђивати у ситуацији када усвојилац умре остварења овог наследног права,⁴² као што не прелази на наследнике усвојιοца ни онда када га је усвојилац већ остварио, с обзиром да се тада право доживотног уживања гаси и престаје да оптерећује добра на којима постоји.

На основу претходно изнетих карактеристика положаја адоптивних сродника као законских наследника, а узимајући у обзир и круг нужних наследника у праву Србије, може се закључити да када се ради о адоптивним сродницима из потпуног усвојења, право на нужни део могу потенцијално остварити и то само на основу чињенице адоптивног сродства усвојеник из оваквог усвојења, сви његови потомци по праву представљања, као и усвојιοци(лац). Поред њих, потенцијални нужни наследници су још и првостепено потомство усвојιοца (браћа и сестре по основу адоптивног сродства), родитељи усвојилаца, а евентуално и даљи преци усвојилаца, али уз испуњење додатног услова који се односи на трајну неспособност за привређивање и немање нужних средстава за живот на страни ових лица. Међутим, када је реч о остваривању права на нужни део код већ заснованих непотпуних усвојења, круг адоптивних сродника као нужних наследника је ужи, па поред усвојеника, односно потомака усвојеника из непотпуног усвојења (и то под условом да им наследна права нису била искључена, а ако су ограничена – основицу нужног дела представља умањени законски део), право на нужни део може остварити још само усвојилац из непотпуног усвојења, под условима под којим може остварити и

⁴² В. чл. 38. ЗОН Србије

право на законски део, те уколико је уз то и трајно неспособан за привређивање.⁴³

До губитка, односно престанка законских и нужних наследних права, која произилазе из чињенице сродства заснованог потпуним усвојењем може доћи само у случају евентуалног престанка потпуног усвојења услед његове ништавости.⁴⁴ С обзиром да у случају престанка потпуног усвојења поништајем, орган старатељства може одлучити да природни родитељи поново преузму старање о детету, у случају када су они познати и ако не постоји правна сметња за то (пресуда о поништају усвојења нема ретроактивно дејство, па се ни родитељско право природних родитеља не успоставља аутоматски, уколико су они живи и познати), то смо мишљења да у овом случају постоји поновна могућност остваривања законских наследних права оваквог детета према својим родитељима и осталим крвним сродницима, као и обрнуто, родитеља и осталих крвних сродника детета према детету као оставиоцу, с обзиром на чињеницу да више не постоји однос сродства заснованог потпуним усвојењем који је повлачио губитак законских наследних права између усвојеника и његових крвних сродника, те да је истовремено успостављено родитељско право природних родитеља.

Споменућемо да је непотпуно усвојење према Закону о браку и породичним односима Србије могло престати⁴⁵ те да су у том случају престала и законска наследна права адоптивних сродника из непотпуног усвојења, при чему је у ЗОН-у Србије нормиран престанак наследних права усвојеника и његових потомака према усвојиоцу и у случају када је усвојилац био поднео захтев за престанак усвојења, па се након његове смрти утврди да је захтев био основан.⁴⁶

⁴³ В. чл. 39. ст. 1. ЗОН-а Србије у вези са чл. 34. ст.1., чл. 35. ст. 1., чл. 37. и чл. 38. ЗОН-а Србије

⁴⁴Према Породичном закону Србије до поништаја потпуног усвојења може доћи у случају када приликом заснивања усвојења нису били испуњени услови за његову пуноважност предвиђени у чл. 89-103. овог закона, у ком случају је усвојење ништаво, као и у случају када је сагласност за усвојење дата под принудом или у заблуди, у ком случају је усвојење рушљиво. В. чл. 106-108. и чл. 275. Породичног закона Србије.

⁴⁵ Непотпуно усвојење је могло престати: решењем органа старатељства по службеној дужности када утврди да то захтевају оправдани интереси малолетног усвојеника, раскидом (споразумним или на предлог усвојиоца или усвојеника ако за то постоје оправдани разлози), као и поништајем. В. чл. 177-178. и чл. 181-182. и 184. ЗБПО Србије.

⁴⁶ В. чл. 36. ЗОН-а Србије

Утицај адоптивног сродства на законска наследна права у упоредном праву (законодавства бивших југословенских република)

У законодавствима земаља нашег окружења може се уочити присуство тенденције која долази до изражаја у породичноправним прописима ових земаља, као и уопште у савременим правним системима, према којој је потпуно усвојење једини могући вид усвојења. Међутим, с обзиром да је у свим овим правима, могућност заснивања непотпуног усвојења постојала у дужем временском периоду, те с обзиром да је могуће да тако заснована усвојења и данас постоје, то је прописима ових земаља регулисан и положај адоптивних сродника из непотпуног усвојења, па сходно томе и њихов наследноправни положај.

Наследноправне последице адоптивног сродства у Републици Словенији

Закон о браку и породичним односима Републике Словеније предвиђа само једну врсту усвојења – потпуно усвојење, код ког вида усвојења престају сва права и дужности усвојеника према својим родитељима и осталим крвним сродницима, као и што престају права и дужности родитеља и крвних сродника према усвојенику, при чему у породици усвојиоца добија положај детета усвојеника, чиме настају и одговарајућа узајамна права и дужности између усвојеника и његових потомака и усвојиоца и његових крвних сродника,⁴⁷ која подразумевају и одговарајућа наследна права. Тако је Законом о наслеђивању Републике Словеније предвиђено да усвојеник и његови потомци имају према усвојиоцу и његовим сродницима иста законска наследна права као и усвојичева природна деца и остали потомци, наслеђујући истовремено и остале усвојичеве усвојенике и њихове потомке, као што и усвојилац и његови сродници имају законска наследна права према усвојенику, а сходно начелу узајамности у наслеђивању, као и узимајући у обзир и претходно споменуте породичноправне прописе, исто тако би требали имати и наследна

⁴⁷ Закон о браку и породичним односима Републике Словеније донет је 1976. године („Урадни лист СР Словеније“, бр. 15/76). Након тога уследило је више измена и допуна. В. чл. 142-143. пречишћеног текста ЗБПО-а Републике Словеније. („Урадни лист РС“, бр. 69/04).

права према усвојениковим потомцима, иако према Закону о наслеђивању Републике Словеније ово није изричито предвиђено.⁴⁸ С друге стране, усвојеник и његови потомци немају законска наследна права према својим родитељима, њиховим потомцима, другим сродницима, нити према родитељевим усвојеницима и њиховим потомцима.⁴⁹ Од овог правила постоји изузетак једино у случају када једно лице потпуно усвоји дете свог супружника, у ком случају дете, поред наследних права према адоптивним сродницима, истовремено задржава и наследна права према свом родитељу, као и према његовим сродницима.⁵⁰

На основу претходно наведеног, а узимајући у обзир и правила законског наслеђивања у Републици Словенији, може се закључити да су усвојеник из потпуног усвојења и његови потомци законски наследници првог наследног реда иза усвојилаца као оставилаца, те иза родитеља усвојилаца, који су усвојенику деде и бабе, као и иза осталих предака усвојилаца; законски наследници другог наследног реда иза осталих првостепених потомака усвојоца (браће и сестара по адоптивном сродству), као и првостепених потомака родитеља усвојоца (стричева, ујака и тетака по основу адоптивног сродства); законски наследници трећег наследног реда иза деце своје браће и сестара по основу адоптивног сродства (сестрића, братанаца, синоваца по основу адоптивног сродства), као и иза другостепених потомака родитеља усвојоца (браће и сестара од стричева, ујака и тетака по основу адоптивног сродства). С друге стране, усвојеника који нема потомке као законске наследнике првог наследног реда могу наследити усвојоци и сви њихови потомци, као законски наследници другог наследног реда, те родитељи усвојилаца, односно деде и бабе усвојеника из потпуног усвојења, али и њихово потомство по праву репрезентације, као законски наследници трећег наследног реда.⁵¹

С обзиром да је Законом о браку и породичним односима Републике Словеније предвиђено само потпуно усвојење као вид усвојења, у прелазним и завршним одредбама ЗОН-а Републике Словеније предвиђено је да ће се погледу наследних права адоптивних сродника из непотпуних усвојења заснованих по ранијим прописима (по прописима ранијег Закона

⁴⁸ У теорији се такође наводи да усвојилац и његови сродници имају законска наследна права према усвојенику, као и према његовим потомцима. В. Карол Зупанчић: *Дедовање з уводним појаснили проф. др Карла Зупанчића*, Љубљана, 2005., стр. 49.

⁴⁹ Закон о наслеђивању Републике Словеније донет је 1976. године („Урадни лист СР Словеније“, бр. 15/76, 23/78). Закон о изменама и допунама Закона о наслеђивању СР Словеније из 1976. године донет је 2001. године. („Урадни лист РС“, бр. 67/2001). В. чл. 21. ЗОН-а Републике Словеније.

⁵⁰ В. чл. 138. Закона о браку и породичним односима Словеније

⁵¹ В. чл. 21. ст. 1-3. ЗОН-а Републике Словеније у вези са чл. 11-20. ЗОН-а Републике Словеније.

о усвојењу из 1947. године) примењивати одредбе Закона о наслеђивању СФРЈ, који је важио у овој земљи пре доношења ЗОН-а из 1976. године (измењеног и допуњеног 2001. године).⁵² Напред наведено значи да у погледу свих раније заснованих непотпуних усвојења важи правило, према којем усвојеници из непотпуног усвојења и њихови потомци, осим што задржавају наследна права према својим крвним сродницима, имају и наследна права према усвојоцу, уколико им иста уговором о усвојењу нису искључена или ограничена (дакле, ако се ради о непотпуном усвојењу они се могу појавити само као законски наследници првог законског наследног реда), али немају наследна права према сродницима усвојоца, његовом брачном другу, нити другим његовим усвојеницима, док с друге стране усвојилац и његови сродници немају законска наследна права према усвојенику, нити према његовим потомцима.⁵³

Као и у осталим правима, положај адоптивних сродника у праву Републике Словеније, када је реч о могућности остваривања права на нужни део, у основи прозилази из положаја који они имају као законски наследници, уз одређене додатне услове, чије је испуњење неопходно у погледу одређених адоптивних сродника. Тако су усвојеник из потпуног усвојења, као и његови потомци нужни наследници без постављања било ког додатног услова, док су усвојеник из непотпуног усвојења, односно његови потомци нужни наследници усвојоца онда када наследна права усвојеника нису била искључена, или ако су ограничена, онда основ за израчунавање нужног дела представља умањени законски део. Усвојоцу из потпуног усвојења такође припада право на нужни део без икаквих условљавања, док усвојоцу из непотпуног усвојења не припада право на нужни део, с обзиром да исти није законски наследник. Право на нужни део може припасти још и првостепеним потомцима усвојоца из потпуног усвојења (не и из непотпуног усвојења), односно браћи и сестрама по основу адоптивног сродства, као и родитељима усвојоца из потпуног усвојења (дедама и бабама усвојеника из потпуног усвојења) и то под условом који се односи на њихову трајну неспособност за рад и немање нужних средстава за живот.⁵⁴

⁵² В. чл. 228. ст. 2. ЗОН-а Републике Словеније. У чл. 227. Закона о браку и породичним односима Републике Словеније предвиђено је да се на усвојења заснована по досадашњим прописима ове земље, примењују ти прописи, што значи да се када је реч о наследним правима примењује Закон о наслеђивању СФРЈ из 1955. године. Ово не важи у случају када је усвојење, које је засновано по ранијим прописима промењено у усвојење које предвиђа постојећи ЗБПО Републике Словеније (у потпуно усвојење), које је могуће уколико су за то испуњени услови предвиђени у ЗБПО.

⁵³ В. чл. 25. ЗОН-а СФРЈ

⁵⁴ В. чл. 25. у вези са чл. 21. ст. 1-3. Закона о наслеђивању Републике Словеније. В. и чл. 30. у вези са чл. 25. ст. 1-3. ЗОН-а СФРЈ из 1955. године.

Потпуно усвојење не може престати, али у случају поништаја потпуног усвојења, до којег може доћи услед неиспуњења услова предвиђених правом Републике Словеније за његову пуноважност, споменута законска и нужна наследна права адоптивних сродника из потпуног усвојења узајамно престају.⁵⁵ С друге стране, у погледу постојећих непотпуних усвојења заснованих по старим прописима, те законских и нужних наследних права усвојеника из непотпуног усвојења и његових потомака према усвојиоцу из непотпуног усвојења, важи правило предвиђено у ЗОН-у СФРЈ, према којем она престају уколико је усвојилац био поднео захтев за престанак усвојења, а по његовој смрти се утврди да је захтев био основан,⁵⁶ као и уопште уколико је непотпуно усвојење за живота усвојиоца престало.

Наследноправне последице адоптивног сродства у БЈР Македонији

Од права која представљају предмет анализе, само позитивноправним прописима БЈР Македоније, односно Законом о породици ове земље, поред потпуног усвојења постоји и даље могућност заснивања непотпуног усвојења, при чему потпуним усвојењем настају односи који настају природним рођењем, док непотпуним усвојењем настају односи који постоје између родитеља и деце.⁵⁷

Сродство које настаје потпуним усвојењем је у погледу наслеђивања изједначено са крвним сродством, што значи да доводи до настанка међусобних наследних права усвојеника и његових потомака и усвојиоца и његових сродника, али и истовременог престанка међусобних наследних права усвојеника и његових потомака са својим крвним сродницима.⁵⁸ Изузетак од овог, као и у осталим анализираним правима представља ситуација када се као усвојилац јавља брачни друг родитеља усвојеника,⁵⁹ у ком случају усвојење не дира у наследна права усвојеника према свом природном родитељу и његовим сродницима, па овакав усвојеник може остваривати законска наследна права и по основу крвног и по основу

⁵⁵ В. чл. 144. и 152-153. Закона о браку и породичним односима Словеније

⁵⁶ В. чл. 26. ЗОН-а СФРЈ

⁵⁷ Закон о породици БЈР Македоније донет је 1992. године. „Службени весник на РМ“, бр. 80/92. В. чл. 95. ст. 1. Закона о породици БЈР Македоније.

⁵⁸ Закон о наслеђивању бивше југословенске Републике Македоније донет је 1996. године. „Службени весник на РМ“, бр. 47/96. В. чл. 4. ЗОН-а БЈР Македоније

⁵⁹ В. чл. 113. ст. 3. Закона о породици Македоније и 24. ЗОН-а БЈР Македоније

адоптивног сродства. На основу претходно наведеног, те на основу круга законских наследника у праву БЈР Македоније, може се закључити да су усвојеник из потпуног усвојења (а његови потомци по праву представљања) законски наследници првог наследног реда иза усвојиоца као оставиоца, те иза родитеља усвојиоца, који су усвојенику деде и бабе, као и иза даљих предака усвојиоца; законски наследници другог наследног реда иза остале деце усвојиоца (браће и сестара по основу адоптивног сродства), као и првостепених потомака родитеља усвојиоца (стричева, ујака и тетака по основу адоптивног сродства), законски наследници трећег наследног реда иза деце своје браће и сестара по основу адоптивног сродства (сестрића, братанаца, синоваца по основу адоптивног сродства), као и иза другостепених потомака родитеља усвојиоца (браће и сестара од стричева, ујака и тетака по основу адоптивног сродства). У ситуацији када иза усвојеника из потпуног усвојења нису остали потомци као законски наследници првог наследног реда, њега могу по основу закона наследити следећи адоптивни сродници: усвојиоци и потомци усвојилаца по праву репрезентације, као потенцијални наследници другог наследног реда, као и родитељи усвојиоца, односно деде и бабе усвојеника из потпуног усвојења, те и сво њихово потомство по праву репрезентације, као законски наследници трећег наследног реда.⁶⁰

Непотпуним усвојењем усвојеник и његови потомци могу постати само законски наследници првог наследног реда, с обзиром да они заснивањем непотпуног усвојења стичу наследна права само према усвојиоцу из оваквог усвојења, не и према његовим крвним сродницима, нити његовом брачном другу нити другим усвојеницима, под условом да наследна права усвојеника из непотпуног усвојења нису ограничена или искључена, до којег ограничења или искључења може доћи под условом да у моменту заснивања усвојења усвојилац има своју рођену децу.⁶¹ Када је у складу са одредбама Закона о породици дошло до заснивања непотпуног усвојења од стране брачних другова, наследна права усвојеника сваки од брачних другова може одредити на различит начин.⁶² У теорији је изнет став да у БЈР Македонији (као што је у делу теорије такав став изнет и за наше право) разлог искључења или ограничења наследних права усвојеника не може бити рођење детета усвојиоца након већ заснованог усвојења. Такође се сматра да уколико је до оваквог искључења или ограничења дошло у

⁶⁰ В. чл. 4. ст. 1. у вези са чл. 13-22. Закона о наслеђивању БЈР Македоније.

⁶¹ В. чл. 23. ст. 2-3. ЗОН-а БЈР Македоније и чл. 115. ст. 3. Закона о породици БЈР Македоније

⁶² В. чл. 115. ст. 4. Закона о породици Македоније

моменту заснивања усвојења због постојања рођене деце, али у моменту смрти усвојиоца тај услов није више испуњен, да је у том случају опортуно признати наследна права усвојенику, односно његовим потомцима.⁶³ Под условом да нису постојала искључења или ограничења наследних права усвојеника из непотпуног усвојења и усвојилац из непотпуног усвојења, дакле само он, не и његови сродници, може се појавити као законски наследник усвојеника из непотпуног усвојења и његових потомака,⁶⁴ а то значи да се овакав усвојилац може појавити као законски наследник другог наследног реда иза усвојеника као оставиоца или евентуално трећег наследног реда иза првостепених потомака усвојеника (својих унука). Остале потомке усвојеника усвојилац не може наследити, с обзиром да се у праву БЈР Македоније законско наслеђивање завршава са трећим законским наследним редом. Међутим, код непотпуног усвојења, без обзира на извршено усвојење и даље се могу наслеђивати усвојеник и његови крвни сродници, с тим што ЗОН БЈР Македоније на јасан начин регулише постојећу конкуренцију родитеља, односно усвојиоца у остваривању законских наследних права, нормом из које произилази да уколико нису постојала ограничења или искључења наследних права усвојеника, а усвојилац је у моменту смрти усвојеника жив, а може и хоће да наследи усвојеника, онда ће он као законски наследник другог наследног реда имати првенство на наслеђе у односу на родитеље усвојеника.⁶⁵ Тек када усвојилац није надживео усвојеника, или се одрекао права да наследи, или је недостојан за наслеђивање, законска наследна права ће моћи остваривати крвни сродници усвојеника, с обзиром да сродници усвојиоца из непотпуног усвојења немају законска наследна права према усвојенику. Осим тога, с обзиром да је усвајање детета од стране брачног друга родитеља детета могуће не само у виду потпуног, већ и непотпуног усвојења, то онда и у овом случају неће доћи до престанка могућности остваривања наследних права природног родитеља, као и његових предака и потомака према усвојенику, која дакле могу постојати и паралелно са наследним правом усвојиоца.⁶⁶

У праву БЈР Македоније положај адоптивних сродника као нужних наследника је такав да усвојеник из потпуног усвојења улази у круг нужних наследника по основу саме чињенице адоптивног сродства, односно

⁶³ В. Кирил Чавдар: *Коментар на Законот за наследувањето со обрасци за практична примена*, Скопље, 1996., стр. 51.

⁶⁴ В. чл. 23. ст. 2. ЗОН-а БЈР Македоније

⁶⁵ В. чл. 23. ст. 1- 2. ЗОН БЈР Македоније

⁶⁶ В. чл. 24. ЗОН-а БЈР Македоније

без постављања било каквих додатних услова, док је усвојеник из непотпуног усвојења нужни наследник усвојиоца онда када његова наследна права нису била искључена, а уколико су била ограничена – онда основицу његовог нужног дела представља умањени законски део. Уз испуњење одређених услова који се односе на постојање заједнице живота са оставиоцем, издржавање од стране оставиоца, или пак трајну неспособност за рад и немање нужних средстава за живот и потомци усвојеника из потпуног и непотпуног усвојења могу остварити право на нужни део (последње наведени и уз услов да није постојало искључење наследних права усвојеника из непотпуног усвојења). Независно од тога да ли се ради о потпуном или непотпуном усвојењу, усвојиоцу припада право на нужни део, само уз испуњење услова који се односи на трајну неспособност за рад и немање нужних средстава за живот, а усвојиоцу из непотпуног усвојења уз испуњење још једног претходног услова, који подразумева да исти није ограничио или искључио наследна права усвојеника у моменту заснивања усвојења. Узимајући у обзир круг нужних наследника у праву БЈР Македоније, од адоптивних сродника право на нужни део може припасти још и првостепеним потомцима усвојиоца из потпуног усвојења (али не и из непотпуног усвојења), односно браћи и сестрама по основу адоптивног сродства и то под условом који се односи на њихову трајну неспособност за рад и немање нужних средстава за живот.⁶⁷

За разлику од потпуног усвојења, у погледу којег је Законом о породици БЈР Македоније предвиђено да не може престати раскидом, непотпуно усвојење може престати,⁶⁸ у ком случају ће престати и могућност остваривања свих претходно споменутих наследних права између усвојиоца, усвојеника и његовог потомства, како права на законски наследни део, тако и права на императивни законски део (нужни део). До престанка узajамних наследних права доћи ће и онда када усвојиоца или усвојеник поднесу захтев за престанак усвојења, па се по смрти једног од њих (с обзиром да законски наследници онога ко је започео поступак могу продужити поступак за престанак усвојења) утврди да је захтев за престанак био основан.⁶⁹

⁶⁷ В. чл. 30. ЗОН-а БЈР Македоније у вези са чл. 4. ст. 1. и чл. 23. ст. 2-4. ЗОН-а БЈР Македоније

⁶⁸ Непотпуно усвојење може престати по споразуму усвојиоца и усвојеника након што центар за социјални рад утврди да ли је престанак усвојења користан за малолетног усвојеника, на захтев усвојиоца или усвојеника ако за то постоје оправдани разлози, као и по службеној дужности центра за социјални рад ако то захтевају интереси малолетног усвојеника. В. чл. 116-119. Закона о породици БЈР Македоније.

⁶⁹ В. чл. 25. ЗОН-а БЈР Македоније и чл. 120. Закона о породици Македоније

Наследноправне последице адоптивног сродства у Републици Хрватској

У позитивном праву Републике Хрватске, односно Обитељским законом из 2003. године⁷⁰ предвиђена је само једна врста усвојења – усвојење које по својим дејствима одговара потпуном усвојењу. Закон о наслеђивању из 2003 године⁷¹ донет је два месеца раније, те су стога њиме регулисана наследноправна дејства како сродничког (потпуног) усвојења, тако и родитељског (непотпуног) усвојења, које врсте усвојења су биле познате ранијем Обитељском закону Хрватске из 1998. године.⁷² Тако је према Закону о наслеђивању из 2003. године предвиђено да сродничким усвојењем (потпуним) усвојењем настају међусобна наследна права између усвојоца и његових сродника, с једне стране, и усвојеника и његових потомака, с друге стране, при чему престаје међусобно право законског наслеђивања између усвојеника и његових крвних сродника, осим уколико дете усвоји маћеха или очух, у ком случају не престаје наследно право између усвојеника и родитеља који је у браку са усвојоцем, као и крвних сродника тог родитеља.⁷³ С друге стране, заснивањем родитељског усвојења (непотпуног усвојења) између усвојоца и усвојеника настаје узајамно право наслеђивања крвних сродника у правој линији, тако да усвојеник и његови потомци имају према усвојоцу законско наследно право као да су усвојочева деца, односно даљи усвојочевци потомци, док усвојилац и његови преци имају према усвојенику и његовим потомцима законско право наслеђа као да је усвојилац родитељ усвојеника, а усвојочевци преци као да су усвојеникови преци. Дакле, код овог вида усвојења усвојеник и његови потомци не могу наслеђивати усвојочеве побочне сроднике, његовог брачног друга, те његове усвојенике из непотпуног усвојења, нити потомке оваквих усвојеника. Притом, код непотпуног усвојења престају и узајамна законска наследна права између усвојеника, односно његових потомака и њихових крвних сродника, од чега постоји изузетак, исто као и код потпуног усвојења, у ситуацији када је усвојилац супружник родитеља детета, у ком случају ће дете моћи да наслеђује и по основу адоптивног и по основу крвног сродства.⁷⁴ Међутим, с обзиром да према Обитељском

⁷⁰ Обитељски закон Републике Хрватске донет је 14. јула 2003. године. „Народне новине“, бр. 116/2003.

⁷¹ Закон о наслеђивању Републике Хрватске донет је 11. маја 2003. године. „Народне новине“, бр. 48/2003.

⁷² „Народне новине“, бр. 162/98

⁷³ В. чл. 22. ЗОН-а Републике Хрватске

⁷⁴ В. чл. 23. ЗОН-а Републике Хрватске

закону из 1998. године, којим је предвиђено родитељско усвојење, постоји и могућност престанка овог вида усвојења, то ће престанком усвојења престати и могућност остваривања претходно споменутих наследних права.⁷⁵ ЗОН Републике Хрватске предвиђа да и подношење захтева за престанак усвојења од стране усвојиоца, који је у међувремену умро, а на захтев заинтересоване особе дође до настављања поступка и утврди се оправданост захтева, доводи до губитка законског права наслеђа усвојеника и његових потомака.⁷⁶

Како је наведено, у Републици Хрватској нови Обитељски закон предвиђа само једну врсту усвојења – потпуно усвојење (у даљем тексту усвојење), уз одређивање наследноправних дејстава оваквог усвојења. Обитељски закон је право наслеђивања између усвојиоца и усвојеника уредио у складу са начелом узајамности, с тим што је у односу на Закон о наслеђивању проширио круг потенцијалних наследника још и на сроднике по усвојењу. Тако, према Обитељском закону из 2003. године, усвојеник и његови потомци заснивањем усвојења стичу наследна права према усвојиоцу, његовим крвним сродницима и сродницима по усвојењу, док с друге стране усвојиоцац и његови крвни сродници, као и сродници по усвојењу стичу наследна права према усвојенику и његовим потомцима. Овим усвојењем престају наследна права усвојеника према његовим родитељима и крвним сродницима, осим према родитељу који је у браку са усвојиоцем, те према крвним сродницима и сродницима по усвојењу тог родитеља.⁷⁷ У теорији се наводи да споменуте одредбе новог Обитељског закона у погледу уређења међусобних законских наследних права, насталих заснивањем усвојења по новом Обитељском закону, имају предност у односу на претходно споменуте одредбе ЗОН-а, које регулишу наследна права адоптивних сродника из сродничког усвојења, образложено тиме да је Обитељски закон *lex specialis*, а уз то је и касније донет и раније се почео примењивати од ЗОН-а Републике Хрватске.⁷⁸

⁷⁵ Обитељским законом из 1998. предвиђено је да родитељско усвојење може престати одлуком Центра за социјално старање по службеној дужности или на предлог усвојиоца уколико се утврди да то захтевају оправдани интереси малолетног усвојеника, те на појединачни или заједнички захтев усвојиоца и пунолетног усвојеника, ако се утврди да за то постоје оправдани разлози. В. чл. 149. Обитељског закона из 1998. године

⁷⁶ В. чл. 24. ЗОН-а Републике Хрватске

⁷⁷ В. чл. 148. Обитељског закона Хрватске из 2003. године

⁷⁸ В. Јадранко Црнић, Михајло Дика, Бранко Хрватин, Олга Јелчић, Татјана Јосиповић, Зденка Кохарић, Јожица Матко Руждјак: *Ново наследноправно уређење*, Загреб, 2003., стр. 8. и 38-40. У теорији се наводи да би и на међусобно наслеђивање адоптивних сродника из сродничких (потпуних) усвојења заснованих по старом Обитељском закону, а где је до отварања наслеђа дошло након ступања на снагу новог Обитељског закона, требало приме-

Законска наследна права адоптивних сродника из родитељских усвојења заснованих по старом Обитељском закону (која се према новом Обитељском закону више не могу заснивати), када је до отварања наслеђа дошло након ступања на снагу новог Обитељског закона, уређују се одредбама ЗОН-а из 2003. године, с обзиром на то да је у новом Обитељском закону Хрватске предвиђено да се даном примене овог закона не мењају права и дужности стечена по претходним прописима.⁷⁹

Узимањем у обзир наведених ставова теорије о примени одредаба новог Обитељског закона у погледу наследних права адоптивних сродника из (потпуног) усвојења, те узимањем у обзир и редослед позивања крвних сродника као законских наследника у хрватском праву, могло би се закључити да то у погледу законских наследних права адоптивних сродника има следеће консеквенце: усвојеник и његови потомци су законски наследници првог наследног реда иза усвојиоца, родитеља усвојиоца, деда и баба усвојиоца, прадеда и прабаба, као и свих даљих предака усвојиоца; законски наследници другог наследног реда иза осталих првостепених потомака усвојиоца (своје браће и сестара по основу адоптивног сродства), као и првостепених потомака родитеља усвојиоца (стричева, ујака и тетака по основу адоптивног сродства); законски наследници трећег наследног реда иза деце своје браће и сестара (сестрића, братанаца, синоваца по основу адоптивног сродства), као и иза другостепених потомака родитеља усвојиоца (браће и сестара од стричева, ујака и тетака по основу адоптивног сродства) итд. Према изнетим правилима, усвојенику и његовим потомцима припадају и законска наследна права на заоставштину усвојиоцевих сродника по усвојењу. С друге стране, усвојеника који нема потомке као законске наследнике првог наследног реда могу наследити следећи адоптивни сродници: усвојиоци и сви њихови потомци по праву репрезентације, као законски наследници другог наследног реда, као и родитељи усвојиоца и њихово потомство по праву репрезентације, као законски наследници трећег наследног реда, те деде и бабе усвојиоца као законски наследници четвртог наследног реда, а евентуално и даљи преци усвојио-

њивати одредбе новог Обитељског закона. Наведени став се образлаже тиме да је усвојење са сродничким учинком засновано по старом Обитељском закону, по својим учинцима исто као и усвојење по новом Обитељском закону, те да се применом новог Обитељског закона на сродничка усвојења заснована по старом Обитељском закону не би променила права и дужности стечена сродничким усвојењем по пређашњим прописима (ово с обзиром на чл. 361. ст. 2. новог Обитељског закона који прописује да се даном примене новог Обитељског закона не мењају права и дужности стечене по пређашњим прописима).

⁷⁹ В. чл. 361. ст. 2. Обитељског закона Хрватске из 2003. године. В. Јадранко Црнић, Михајло Дика, Бранко Хрватин, Олга Јелчић, Татјана Јосиповић, Зденка Кохарић, Јожица Матко Руждјак: *op. cit.*, стр. 8. и 40-41.

ца, с обзиром да у праву Хрватске постоји неограниченост законских наследних редова, уз искључење примене права репрезентације почев од четвртог законског наследног реда. Законско наследно право на заоставштину усвојеника и његових потомака, по изнетим правилима имају поред усвојиоца и усвојичевих крвних сродника, још и усвојичеви сродници по усвојењу.⁸⁰

Када је реч о већ заснованим родитељским усвојењима, усвојеник и његови потомци су законски наследници првог наследног реда иза усвојиоца, родитеља усвојиоца, деда и баба усвојиоца, прадеда и прабаба и свих даљих предака усвојиоца.⁸¹ Законски наследници усвојеника из родитељског усвојења који нема потомке као наследнике првог наследног реда су усвојиоци, као законски наследници другог наследног реда, родитељи усвојиоца, као законски наследници трећег наследног реда, деде и бабе усвојиоца као законски наследници четвртог наследног реда, а евентуално и сви даљи преци усвојиоца.⁸²

У праву Републике Хрватске у круг потенцијалних нужних наследника улазе следећи адоптивни сродници (овај круг је исти и када се ради о већ заснованим сродничким усвојењима): усвојеници и његови потомци као безусловни нужни наследници, односно нужни наследници који право на нужни део као императивни законски део остварују само на основу чињенице адоптивног сродства, а уз њих још и усвојиоци, као и даљи преци по основу адоптивног сродства, с тим што су усвојиоци и даљи преци по основу адоптивног сродства нужни наследници само уз испуњење додатних услова који се односе на њихову трајну неспособност за рад и немање нужних средстава за живот.⁸³

⁸⁰ В. чл. 148. ст. 1-2. Обитељског закона Хрватске из 2003. године у вези са чл. 9-19. ЗОН-а Републике Хрватске

⁸¹ Споменућемо да је ЗОН Републике Хрватске у нормирању наследних права усвојеника и његових потомака према усвојиоцу из родитељског усвојења у одређеној мери непрецизан, с обзиром да је у првом делу ст. 1. чл. 23. предвиђено да заснивањем овог усвојења између усвојиоца и усвојеника настаје узајамно право наслеђивања крвних сродника у правој линији, а да у наставку истог става није предвиђено да усвојеник и његови потомци имају наследна права и према усвојиоцу и према његовим прецима, већ само према усвојиоцу. Сматрамо да узајамност у наслеђивању ипак постоји, узимајући у обзир други став наведеног члана у којем је предвиђено да усвојеник из родитељског усвојења и његови потомци, не могу када је реч о крвним сродницима наследити само побочне сроднике усвојиоца (дакле, није предвиђено да исти немају наследна права према усвојичевим прецима).

⁸² В. чл. 23. ст. 1-2. ЗОН-а Републике Хрватске у вези са чл. 9-19. ЗОН-а Републике Хрватске.

⁸³ В. чл. 69. ЗОН-а Републике Хрватске у вези са чл. 148. ст. 1-2. Обитељског закона Републике Хрватске и чл. 23. ст. 1. ЗОН-а Републике Хрватске.

У закључку

На основу анализе позитивног стања законодавства наше земље, као и законодавстава земаља нашег окружења, може се закључити да потпуно усвојење представља једини вид усвојења који се у овим правима може заснивати, или пак ређе, вид усвојења уз који још увек паралелно може егзистирати и могућност заснивања непотпуног усвојења, при чему се може уочити чињеница да се еволуција установе усвојења кретала од непотпуног ка потпуном усвојењу. Наведена чињеница је у складу са тенденцијом која долази до изражаја у свим модерним правним системима, према којој најважнији принцип при заснивању установе усвојења представља интерес детета, који се на најбољи начин може постићи потпуном интеграцијом детета у породицу својих адоптивних сродника, те у потпуном прекиду веза усвојеног детета са својим биолошким сродницима.

Позитивноправна анализа законодавстава земаља бивших чланица СФРЈ указује да је напред споменути најважнији принцип при заснивању установе усвојења остварен и када је реч о законским наследним правима адоптивних сродника. Међутим, историјски посматрано, утицај адоптивног сродства на законска наследна права није увек био овакав. Тако, када је реч о нашем праву, Српски грађански законик је поред непотпуног усвојења и хранитељства као видова усвојења, који по правилу нису имали утицај на законско наслеђивање, познавао још и потпуно усвојење. Међутим, СГЗ дејства потпуног усвојења није нормирао у оном виду у којем се данас дејства овог усвојења нормирају у модерним правима, што је нарочито видљиво из чињенице да се између усвојеника и сродника усвојиоца није заснивао однос сродства, а то је у погледу наследноправних дејстава долазило до изражаја у чињеници да је усвојеник могао наследити само усвојиоца, без права на наслеђе даљих предака усвојиоца, нити његових побочних сродника, при чему је било спорно и право усвојиоца да наследи свог усвојеника. Према правилима Аустријског грађанског законика усвојенику и његовом потомству припадало је законско право наследства према усвојиоцу, али не и према сродницима усвојиоца, без постојања узајамности у наслеђивању, с обзиром на то да законско право наслеђа у односу на заоставштину усвојеника и његових потомака није припадало ни усвојиоцу, а ни његовим сродницима. У даљем развоју права, први послератни закон о наслеђивању (ЗОН СФРЈ који као такав представља део историје права свих анализираних земаља) је нормирао само наследноправна дејства непотпуног усвојења, с обзиром да су тадашњи породичноправни прописи познавали једино овај вид усвојења, које је рађало права и обавезе само између усвојеника и његових потомака, с једне стране и усвоји-

оца, с друге стране, а које уз то није доводило ни до прекида веза усвојеника са својим биолошким сродницима. Од законског наследног реда, онаквог какав је он постојао када се радило о крвним сродницима, када је реч о наследним правима адоптивних сродника се у много чему одступало, јер су усвојеник и његови потомци имали законска наследна права само према усвојоцу, а не и према његовим сродницима, при чему у случају искључења наследних права нису чак имали ни ова права, док усвојилац и његови сродници нису уопште имали наследна права према усвојенику и његовом потомству. За разлику од наслеђивања по основу крвног сродства до којег је долазило у оквиру неограниченог круга законских наследних редова, уз постојање узајамности у законским наследним правима потомака, предака и побочних сродника, наслеђивање адоптивних сродника је било могуће само у оквиру првог законског наследног реда, без постојања реципроцитета, односно узајамности у наслеђивању, или пак у случају искључења наследних права усвојеника није ни постојало.

Преношењем законодавне надлежности на републике, односно покрајине оне приступају доношењу сопствених закона, при чему је даља еволуција установе усвојења и њених наследноправних дејстава у њима текла на сличан начин.

а) У Србији се доношењем ЗОН-а СР Србије из 1974. године, који поред нормирања наследних права усвојеника и његових потомака према усвојоцу, омогућава и остваривање законских наследних права усвојоца из непотпуног усвојења према усвојенику и његовој деци, и то само уз испуњење услова који се односе на његово имовно стање, ситуација у односу на претходно законско решење донекле променила успостављањем узајамности у законским наследним правима, при чему је та узајамност била условљена имовним стањем усвојоца. Поред тога, иако је у односу на претходни закон постојала могућност наслеђивања већег броја адоптивних сродника, ни према овом закону није постојала могућност остваривања наследних права усвојичевих побочних сродника и предака према усвојенику и његовом потомству, као ни обрнуто, усвојеника и његовог потомства према побочним сродницима и прецима усвојоца. У законодавству Србије могућност заснивања потпуног усвојења по први пут је била предвиђена Законом о усвојењу из 1976. године, а након њега и Законом о браку и породичним односима из 1980. године, при чему су оба споменута закона задржала и даље могућност заснивања непотпуног усвојења. Овакво стање је трајало до доношења Породичног закона из 2005. године, који у складу са схватањима о улози и значају института усвојења нормира могућност заснивања само потпуног усвојења.

б) У праву Словеније до изостављања непотпуног усвојења, те увођења потпуног усвојења као јединог вида усвојења дошло је већ 1976. године доношењем Закона о браку и породичним односима, који и данас важи као позитивно право у овој земљи.

ц) У праву Хрватске је доношењем Закона о браку и породичним односима 1978. године, поред непотпуног усвојења, по први пут нормирано и потпуно усвојење, а ова два вида усвојења наставила су да егзистирају у законодавству ове земље и према Обитељском закону из 1998. године, све до доношења Обитељског закона из 2003. године којим је предвиђена могућност заснивања само потпуног усвојења, уз изостављање непотпуног усвојења.

д) У праву Македоније је најпре донет Закон о усвојењу 1973. године, који је увео поред непотпуног и потпуно усвојење, при чему је могућност заснивања оба вида усвојења предвиђена и позитивним правом ове земље, односно Законом о породици из 1992. године.

У складу са наведеним, то су и позитивним наследноправним прописи свих наведених земаља, наследна права адоптивних сродника из потпуног усвојења нормирана и то на исти начин као и када је реч о крвном сродству, дакле без изузетака у погледу наследних права адоптивних сродника у односу на наслеђивање које постоји међу крвним сродницима, па дакле и уз примену начела узајамности у наслеђивању. Споменућемо да у овим правима и даље постоји могућност примене наследноправних норми које на другачији начин регулишу законска наследна права адоптивних сродника, које норми међутим имају ограничен домашај, с обзиром да се односе само на наследноправни положај адоптивних сродника из раније заснованих непотпуних усвојења, која усвојења се међутим, у свим правима која су предмет анализе више не могу заснивати, од чега изузетак представља једино право БЈР Македоније.

Из свега наведеног може се закључити, да с обзиром да могућност заснивања само потпуног усвојења у данашње време представља правило, то се онда може рећи и да по правилу утицај адоптивног сродства на законска наследна права адоптивних сродника има велики значај, с обзиром да адоптивни сродници наслеђују по оним правилима и оним редом, односно са истим наследноправним последицама по којима наслеђују и крвни сродници. Уколико се раније могло говорити о постојању правила да се формулисање законског наследног реда врши под претпоставком постојања крвног сродства, уз одговарајућа мања или већа одступања, уколико се ради о адоптивном сродству, то се у данашње време о постојању оваквих одступања може говорити само као о ретком изузетку.

*Jelena Vidić, LL.M., Assistant
Novi Sad School of Law*

The Influence of Adoptive Kinship on Intestate Succession Rights in legislations of Serbia and Other European Countries

Abstract

During the history of law, in terms of positive and comparative law, kinship established by adoption, that is, adoptive kinship as a kind of kinship regardless both of the form in which the adoption itself existed and its significant characteristics, has always had a direct influence when defining facts and presumptions for determining the circle of kins who can be potential legal heirs. However, the influence of adoptive kinship on intestate succession rights has not always been the same. At first, in laws which were the subject of analysis, the formulation of norms of intestate succession, which was usually performed with the presumption of consanguinity, suffered significant deviations when hereditary rights of adoptive kins are concerned. Nowadays, the most important principle governing establishing of the institution of adoption in these laws is child's interest. The best way to achieve this interest is by full integration of a child in the family of their adoptive kins, as well as, by eliminating any connections between the child and their blood relatives, which can be exclusively realised by closed adoption. Moreover, since in these laws the evolution of the institution of adoption has shifted from open to closed adoption, earlier mentioned deviations regarding hereditary rights of adoptive kins are becoming less frequent. These deviations are usually present in cases of open adoption which itself is becoming less present in contemporary legislations.

Therefore, it may be said that contrary to the past, the fact of adoptive kinship is very significant and of great influence on intestate succession rights. This influence is normally equal to that of the fact of consanguinity.