

Завештајна способност и њен однос према пословној способности

Потпуна пословна способност стиче се пунолетством (...) Пунолетство се стиче са навршеном 18. годином живота.¹

Завештање може сачинити лице које је навршило петнаест година живота и способно је за расуђивање.²

Пословна и завештајна способност, из разлога правне сигурности, односно, заштите како јавних, тако и приватних интереса, не могу бити неограничено и безусловно дате. Аутор се бави, пре свега, концептом способности за расуђивање као неопходним подразумеваним минимумом, поред одређене доње старосне границе, који се тражи за стицање, како пословне, тако и завештајне способности. Међутим, у вези са тим, намеће потреба прецизног одређења способности за расуђивање, односно, шта се под њом подразумева, и да ли је то што се под њом подразумева једнако применљиво и за одређење пословне, а и за одређење завештајне способности. Да ли пословна способност, као условно речено највиша и најважнија способност правних субјеката, у себи обухвата и завештајну способност, као ужи концепт у оквиру тога, односно, да ли је завештајна способност део пословне способности, или представља посебну врсту способности чије постојање, као и способност за расуђивање потребну за њу, треба одвојено вредновати од пословне способности, и степена способности за расуђивање потребног за пословну способност.

Аутор се ограничава на три главна аспекта овог широког проблема – прво, преиспитује се сама правна природа и међусобни однос завештајне и пословне способности; друго, приступа се анализи доње старосне границе за стицање ових способности; треће, разматрају се правне последице одсуства пословне, односно, завештајне способности због неспособности за расуђивање на одговарајуће правне послове за чију се пуноважност захтевају ове способности.

Што се тиче међусобног односа тестаментарне и пословне способности, залажемо се за концепцију о одвојености³ ове две врсте способности, и то образлажемо следећим

¹ Чл. 11, став 2. и 1. Породичног закона, *Службени гласник РС*, бр. бр. 18/2005, 72/2011, 6/2015.

² Чл. 79. Закона о наслеђивању, *Службени гласник РС*, бр. 46/95, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015.

³ Драгица Живојиновић, „Завештајна (не)способност de lege lata и de lege ferenda“, *Двадесет година Закона о наслеђивању*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2016, 152-157.

аргументима: прво, завештајна способност се стиче пре потпуне пословне; друго, за њу је потребан „нижи” ниво способности за расуђивање од оног који се тражи за пословну способност; треће, одсуство завештајне способности не може бити надомештено путем заступништва јер је тестамент строго лични акт; четврто, завештајна способност је ужег домаћаја од пословне јер омогућава пуноважност само једног правног посла – тестаamenta.

Што се тиче доње старосне границе, може се правдати став да је она у нашем праву, нарочито у погледу завештајне способности, превисоко постављена. Наиме, иако се граница од 15 година, колика је тренутна, заправо често оцењује као ниска, односно, нижа од границе за стицање пословне способности⁴, аутор сматра да се граница може поставити још ниже. Овај став базирамо на два главна аргумента. Прво, приликом вредновања и једне и друге границе треба поћи од њихове функције, а то је заштитна функција. Док се код пословне способности ова функција заиста остварује, оправдано се можемо запитати шта је конкретно предмет заштите код завештајне способности. Како тестамент производи дејства у тренутку смрти завештаоца, заштита интереса самог завештаоца је у овом случају сведена на минимум, а како је тестамент неадресован правни посао, стога нема потребе на овај начин штити интересе потенцијалних наследника. Док код пословне способности постоји могућност вршења правних послова преко, односно, уз сагласност заступника, у случају састављања тестаamenta, будући да он представља строго лични акт, таква могућност је искључена. Стога се превисоком старосном границом долази до апсурдне ситуације да лице од 14 година може под одређеним условима склопити уговор којим ће себи створити извесне обавезе, односно, постати дужник, а не може сачинити пуноважни тестамент који ће произвести дејства тек у случају његове смрти, а који може у било ком тренутку и без икаквог основа и оправдања једнострано опозвати. Друго, управо због немогућности заступања приликом састављања тестаamenta, и због тога што лице од 15 година, сходно томе, нема никакву могућност сачињавања истог, оно не само да не може своју имовину оставити неком наследнику, већ не може ни да законске наследнике искључи из наследства. Наиме, лице старије од 15 година ће, ако то сматра потребним и оправданим, своје законске наследнике разбаштинити, док лице млађе од 15 година нема ту могућност када за то постоји потреба.

⁴ Дејан Ђурђевић, *Наследно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2017, 123.

Што се тиче правних последица одсуства завештајне и пословне способности, односно, санкције ништавости, у случају када је узрок одсуства недостатак способности за расуђивање, мора се поћи од тога да се способност за расуђивање, за разлику од старосне границе која се мора утврдити, претпоставља за лица старија од 14 година. Стога одузимање пословне способности мора имати упориште у одговарајућој конститутивној судској одлуци. У нашем правном систему потпуно лишење пословне способности има за последицу ништавост завештања⁵, док делимично лишење не утиче на пуноважност завештања.⁶ Сматрамо да је боље решење према коме би суд у сваком конкретном случају лицу лишеном пословне способности одредио делокруг послова које пуноважно може да предузима, док ће они послови који су изван тог круга бити санкционисани као ништави. Дакле, потпуно лишење пословне способности не мора увек значити да код лица није присутан један нижи степен способности за расуђивање, довољан за пуноважно састављање тестаментa.

⁵ Чл. 156. Закона о наслеђивању, *Службени гласник РС*, бр. 46/95, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015.

⁶ Дејан Ђурђевић, „Утицај делимичног лишења пословне способности на завештајну“, *Развој правног система Србије и хармонизација са ЕУ*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2007, 145.