

**Doc. dr. Ajdin HUSEINPAHIĆ**

*Pravni fakultet Univerziteta u Zenici*

E-mail: iur\_ajdin@yahoo.com

**Doc. dr. Esad ORUČ**

*International Burch University/advokat*

E-mail: esad.oruc@gmail.com

*Pregledni rad/Review article*

UDK/UDC:34(37)347.6

347.6:34(37)

## **POJAM I OBILJEŽJA NASLJEĐIVANJA U RIMSKOM PRAVU**

**Apstrakt:** *Bosna i Hercegovina pripada krugu zemalja romansko-germanskog pravnog sistema, a čiji korijeni sežu još u vrijeme starog rimskog leges regiae. U radu smo prikazali koncept razvoja nasljednog prava od prvobitnih instituta, koji su protekom vremena postajali vrlo neefikasni. Tako je prvobitno agnatsko srodstvo, koje je bilo osnovnim razlogom za nasljeđivanje i konstituisanje zakonskih nasljednih redova, još u periodu razvoja honorarnog prava nadograđeno kognatskim srodstvom. Pri tome su paralelno egzistirala oba tipa srodstva, da bi konačno kognatsko srodstvo u posljednjoj fazi razvoja prava bilo jedinim tipom srodstva koje je bilo relevantno u nasljedno-pravnim odnosima. Protekom vremena rimski građani su vršili pritisak na organe vlasti da donesu propise kojima bi neefikasni instituti nasljednog prava bili zamijenjeni onim efikasnijim i društveno prihvatljivijim. Na koji način su organi vlasti u starom Rimu rješavali nastale pravne nelogičnosti i neefikasne institute zamjenjujući ih onim efikasnijim prikazano je u radu koji je pred Vama.*

**Ključne riječi:** *Nasljedno pravo, nasljeđivanje, oporuka, nasljednici.*

## **THE CONCEPT AND CHARACTERISTICS OF INHERITANCE IN ROMAN LAW**

**Abstract:** *Bosnia and Herzegovina belongs to the circle of countries of the Romano-Germanic legal system, and whose roots go back to the time of the ancient Roman leges regiae. In this paper, we present the concept of the development of inheritance law from the original institutes, which over time became very inefficient. Thus, the original agnatic kinship, which was the main reason for inheriting and constituting legal inheritance orders, was upgraded with cognate kinship even in the period of the development of part-time law. At the same time,*

*both types of kinship existed in parallel, so that the final cognate kinship in the last phase of the development of law would be the only type of kinship that was relevant in inheritance-legal relations. Over time, Roman citizens put pressure on the authorities to enact regulations that would replace inefficient institutions of inheritance law with more efficient and socially acceptable ones. How the authorities in ancient Rome dealt with the legal illogicalities and inefficient institutes by replacing them with more efficient ones is shown in the paper before you.*

**Key words:** *Inheritance law, inheritance, will, heirs.*

## Uvod

Temelji razvoja nasljednopravnih odnosa u zemljama romansko-germanskog pravnog sistema su postavljeni još u civilnom pravu antičkog Rima da bi postepeno evoluirali kroz djelatnosti pretora i klasičnih rimskih pravnika. Pri tome, važno je naglasiti da se temelji postavljeni u starom civilnom pravu odnose na zemlje do kojih je rimsko osvajanje doprijelo. Konačno je jedan vrlo turbulentan period razvoja nasljedno-pravnih instituta okrunio Justinijan kroz svoje novele dajući prednost pretorskim institutima, koja su duži vremenski period egzistirala paralelno sa onim civilnog prava stvarajući pravnu konfuziju i usložnjavajući ionako kompleksne društvene odnose. Izlažući razvoj nasljednopravnih instituta i ukazujući na svu turbulentnost njihovog viševjekovnog razvoja u starom Rimu, imamo za cilj da apostrofiramo dinamičnost društvenih odnosa i dužnost zakonodavca da iste prati pravovremenim pravnim regulama. No, ukoliko je zakonodavni organ postajao „trom“ i neekspeditivan u svom poslu njegovu ulogu su preuzimali drugi organi vlasti. S tim u vezi, posebno smo istakli one slučajeve u kojima su neefikasne zakonske norme pretorskom djelatnošću bivale otklanjane novim pravnim rješenjima u oblasti nasljednog prava, a koja nisu derogirala zakone koji su bili na snazi. Upravo je taj pravni paralelizam, odnosno partikularizam u nasljednopravnim odnosima kao i put njihovog razvoja od posebnog interesa i u ovom radu.

## Korijeni razvoja nasljedno-pravnih instituta u antičkom Rimu

Općeprihvaćen je stav u nauci da grana nasljednog prava sve do pojave privatnog oblika vlasništva nije bila razvijena.<sup>1</sup> To svakako ne znači da nije bilo

1 Vidi: M. Horvat, *Rimsko pravo*, Školska knjiga, Zagreb 1974, 313. (dalje: M. Horvat, *Rimsko pravo*); I. Puhan, *Rimsko pravo*, Naučna knjiga, Beograd 1974, 368. (dalje: I. Puhan, *Rimsko pravo*); W.W. Buckland/A. D. McNair, *Roman Law and Common Law*, Oxford University Press, 2008, dio III. (dalje: W.W. Buckland/A. D. McNair, *Roman Law and Common Law*).

regulisano pitanje prelaska ovlaštenja neposrednog posjedovanja, upravljanja, korištenja i raspolaganja kolektivnim dobrima gena. Smrt člana rodovsko-plemenske zajednice nije imala za posljedicu transmisiju imovinskih dobara, jer bi u tom slučaju gens, kao baza opstanka njegovih članova, egzistencijalno bio ugrožen. Pošto je gens bio nosilac kolektivnog vlasništva nad oruđima i drugim dobrima koja su služila opstanku zajednice i očuvanju njene društvene kompaktnosti i jačanja unutrašnje koherentnosti, nije ni postavljano pitanje individualnog nasljeđivanja materijalnih dobara gena.<sup>2</sup> Predmeti kojima se služio umrli sahranjivani su zajedno sa njegovim tijelom.<sup>3</sup> Nakon što su oruđa gena prešla u privatno vlasništvo „glava gena“, koji su dodatnim svojim aktivnostima stjecali materijalna dobra i tako povećavali imovinsku masu, možemo konstatovati da je nasljedno pravo dobilo zamajac svoga razvoja. „Kako se napretkom proizvodnih snaga raspadaju veće porodične zajednice na male inokosne obitelji, i kako se usporedo s time individualno privatno vlasništvo oslobađa ostataka porodičnog zajedničkog vlasništva, tako se i u nasljednom pravu javlja težnja da vlasnik raspolaze svojim vlasništvom, čak i poslije smrti.“<sup>4</sup>

Vremenom su nasljedno-pravna rješenja evoluirala prolazeći kroz sve faze razvoja pravnog sistema od prvobitnog rimskog prava (*leges regiae*), preko pretklasične i klasične jurisprudencije do Justinijanovog zakonodavstva. Tokom tog pravno-evolutivnog procesa nasljedno-pravni instituti su bili usko vezani sa načinima stjecanja vlasništva.<sup>5</sup> Zapravo, stjecanje zaostavštine je bilo u uskoj vezi sa institutom *in iure cessio*.<sup>6</sup> No, za razliku od ostalih načina stjecanja vlasništva koji su djelovali *inter vivos*, nasljedno-pravni odnosi su djelovali *mortis causa*.<sup>7</sup>

2 Shodno navedenom dalo bi se zaključiti da bi tek u slučaju „smrti“ gena, u datim prilikama, mogli postaviti pitanje nasljeđivanja od strane nekog drugog gena, a nikako nasljeđivanja od strane pojedinca (makar to bio i najstariji sin), jer je pojedinac bez gena u društveno-ekonomskim prilikama prvobitnog rodovsko-plemenskog uređenja „osuđen“ na propast.

3 I. Puhan, *Rimsko pravo*, 368.

4 Detaljnije: F. Engels, *Porijeklo porodice, privatnog vlasništva i države*, Izdanje „Naprijed“, Zagreb 1946, 48-50.

5 „Tjelesne stvari iz zaostavštine prelaze na onoga kome je ustupljena zaostavština, kao da je svaka stvar pojedinačno prenijeta putem *in iure cessio*.“ Gaj, *Institucije*, preveo O. Stanojević, Nolit, Beograd 1982. *Gaius*, 2, 35. (dalje: O. Stanojević, *Gaj, Institucije*).

6 To je bio formalistički način prenošenja vlasništva po *ius civile* (pravo rimskih građana-*cives Romani*), a koji se obavljao u obliku prividne parnice, u prvoj fazi rimskog civilnog postupka pred magistratom (*in iure*). Zbog svoga karaktera apstraktnog pravnog posla mogla je zadovoljiti daleko šire potrebe od prenosa vlasništva poput osnivanja služnosti, zasnivanja očinske vlasti kod adopcije, prenošenja tutorstva, oslobađanja robova i ustupanj nasljedstva (*in iure cessio hereditatis*). A. Romac, *Rječnik rimskog prava*, Informator, Zagreb 1989, 147.

7 Tako je bilo normirano da zaostavština može biti pribavljena jedino ustupanjem na sudu (*in iure cessio*). Ovo je bio jedan od načina prenošenja prava vlasništva (uz *traditio i mancipatio*). „Ako onaj kojem pripada zaostavština bez testamenta po zakonskom nasljednom redu ustupi to drugom prije prijeme nasljedstva tj. prije nego što je i sam postao nasljednik, nasljednik će biti onaj na koga je prenijeto, kao da je i sam po zakonskom nasljednom redu bio pozvan na naslijeđe. Ako je cesija obavljena poslije prijema nasljeđa on i dalje ostaje nasljednik te će stoga biti obavezan prema povjeriocima, a dugovi se gase, te na taj način dužnici ostvaraju dobit na račun zaostavštine.“ *Gaius*, 2, 34-35.

Kako je po propisima nasljednog prava imovina umrlih lica prelazila na nasljednike ili u cjelini ili u pojedinim sastavnim dijelovima (*singula res*), postojalo je tzv. univerzalno ili opšte naslijeđe (univerzalna sukcesija) i tzv. singularna sukcesija ili naslijeđe pojedinih ostaviočevih stvari.<sup>8</sup> U suštini nasljedno-pravni odnosi (univerzalna i singularna sukcesija) su pretpostavljali postojanje nekoliko važnih nasljedno-pravnih elemenata. Dok se prvi element odnosio na precizno navođenje lica koja mogu biti nasljeđivana, odnosno lica koja bi mogla biti ostavioci (*de cuius, defunctus*), drugi i treći element su obuhvatali postojanje zaostavštine (*hereditas*) te lica koja su mogla biti nasljednici, odnosno lica koja su bila sposobna za položaj univerzalnog nasljednika (*heres*) ili nasljednika pojedinih stvari (singularni sukcesor, legatar, fideikomisar). Četvrti element se odnosio na precizno normiranje nasljednih redova, odnosno načina pozivanja na naslijeđe (*vocatio heredum*).<sup>9</sup> Govoreći o redosljedu pozivanja na naslijeđe kod Rimljana se ono, u periodu važenja starog civilnog prava, temeljilo na agnatskoj vezi po očinskoj vlasti-*patria potestas*, a kasnije sve više prodire, i konačno, sasvim preovladava princip krvne veze (*cognatio*).<sup>10</sup> Pretpostavke za nasljeđivanje su trebale biti ispunjene momentom delacije, dok u suprotnom nije moglo doći do nasljeđivanja.

*De functus* je moglo biti samo fizičko lice koje je za vrijeme svoga života bilo nosilac nasljeđivih prava i obaveza, dok to svojstvo nikako nisu mogli imati ili su ga imali u vrlo ograničenom obimu: pravna lica, *Latini Iuniani* (jer su njihova dobra-*iure peculii* nakon života pripadala patronima), lica *alieni iuris* (ukoliko nisu raspolagala sa *peculium castrense ili quasicastrense*), kao ni privatni robovi, dok su javni robovi-*servi publici* imali pravo raspolaganja za slučaj smrti sa polovinom *peculiuma*.<sup>11</sup> *Hereditas* je predstavljao sveukupna ostaviočeva dobra (*universitas iuris*), sastavljena iz svih nasljeđivih imovinskih prava, koje je u momentu smrti imao *de cuius*.<sup>12</sup> Veliku privilegiju za nasljednike je predstavljalo nasljeđivanje zaostavštine *hereditas sine sacra*.

Naime, obaveze na održavanje porodično-religijskog kulta (*sacra privata*), koje su bile izuzetno značajne i iznimno opterećavajuće za nasljednike, ulazile su

8 „Shodno tome nasljedno pravo je bilo skup pravnih propisa koji su regulisali pravo univerzalnog ili singularnog nasljeđivanja imovine za slučaj smrti njenog vlasnika.“ I. Puhan, *Rimsko pravo*, 368.

9 *Isto*, 368-369.

10 M. Horvat, *Rimsko pravo*, 314.

11 *Servi publici* su robovi u vlasništvu rimske države, odnosno rimskog naroda. Njima su povjeravani različiti poslovi u upravi kod pojedinih magistrata. Tako su oni pomagali princepsu, sveštenicima i sl. Ukoliko su bili pismeni i obrazovaniji obavljali su poslove sekretara čime su stjecali ugled, pa čak i slobodu. Ž. Bujuklić, *Forum Romarum-rimska država, pravo, religija i mitovi*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2009, 683-684.

12 Zaostavštinu su sačinjavala sva vlasnička ovlaštenja ostavioca, kao i sva stvarna prava nad tuđim stvarima, izuzimajući lične služnosti, koje su se gasile u času smrti ostavioca. Uz to ostavinu su sačinjavala obligaciona potraživanja, kao i dugovanja, izuzimajući dugovanja *intuitu persone*, koja su se gasila časom smrti ostavitelja. Shodno tome nasljeđiva stvarna prava i obligaciona potraživanja su kreirala aktivnu ostavine, dok su nasljeđiva dugovanja kreirala njenu pasivu. Razlika između vrijednosti aktive i pasive sačinjavala je čistu vrijednost zaostavštine. I. Puhan, *Rimsko pravo*, 370.

u sastav zaostavštine.<sup>13</sup> U toku druge polovine republike obaveza *sacra privata* ostavioca je nametana onome ko je dobio ma kojim putem, bilo naslijeđem ili legatom, najveći dio imovine.<sup>14</sup> S obzirom na to, pretpostavka nasljeđivanju materijalnih dobara ostavioca je bilo održavanje porodično-religijskog kulta i sjećanja na njega. Na taj način je bila ukazivana počast ostavitelju, a što je nerijetko predstavljalo veliki teret za njege kao nasljednika.

Svako fizičko lice je moglo imati svojstvo nasljednika pod uslovom da ispuni određene pretpostavke, pa čak i robovi.<sup>15</sup> Razvoj i uređenje nasljedno-pravnih odnosa u antičkom Rimu je, uostalom kao i kod prijašnjih naroda, bilo usko vezano sa društveno-pravnim statusom porodice, odnosno statusom njenih članova. Shodno tome, u nastavku ćemo iznijeti nekoliko činjenica vezanih za pravni karakter rimske porodice, odnosno njen uticaj na vlasničke i nasljedno-pravne odnose u rimskom društvu. Skoro svi razlozi povodom kojih su zakonodavci formirali nasljedne redove vezani su za rimsku porodicu u okviru koje su formirane agnatske i kognatske veze, ali i bračne veze.

U pretklasično i klasično doba svrha braka, kojim je oficijelno bivala konstituisana rimska porodica (*familia*), je ostala ista kao i u starijem razdoblju: brak je predstavljao društvenu činjenicu, a ne civilnopravni odnos.<sup>16</sup> Tako je rimski brak i dalje imao dva oblika i to: brak *cum manu* i brak *sine manu*.<sup>17</sup> Dok kod prvog oblika braka žena dolazi pod vlast muža, u braku *sine manu* to nije bio slučaj.<sup>18</sup> Brak *cum manu* bio je tipičan brak starog prava. Žena postaje članom muževljeve porodice i dolazi u direktnu zavisnost od *pater familiasa*.<sup>19</sup> Samim tim bivale su prekinute sve veze žene sa njenim prijašnjim domusom. Žena nije više bila agnat u

13 O imovini neopterećenom sa *sacra* vidjeti: W. Smith, *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, J. Murray, London 1875, [http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/secondary/SMIGRA\\*/Heres.html](http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/secondary/SMIGRA*/Heres.html) (Pristup: 25.04.2018).

14 D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, Beograd, Savremena administracija, Beograd 1975, 182. (dalje: D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*).

15 Kao prvo potencijalni nasljednik je u momentu smrti ostavitelja (*delatio*) morao biti živ, uz izuzetak lica koja su začeta a nerođena u momentu ostaviteljeve smrti (*Nasciturus pro iam nato habetur quotiens de commodis eius agitur*). Ukoliko se nije sa preciznošću moglo utvrditi, da li je nasljednik uistinu bio živ u času smrti *de cuiusa* odnosno kada se radilo o komorijentima, odnosno licima koja su stradala istovremeno, bila je primjenjivana pravna pretpostavka, da je otac nadživio maloljetnog sina, a punoljetni sin da je nadživio oca. U svim ostalim slučajevima se smatralo da su komorijenti umrli zajedno i, prema tome, nisu mogli biti smatrani kao uzajamni nasljednici. Pored fizičkih lica i pravna lica su mogla imati svojstvo nasljednika. I. Puhar, *Rimsko pravo*, 370.

16 Brak po civilnom pravu (*matrimonium iustum*) je trajna veza rimskog građanina sa ženom koja je Rimljanka ili bar koja ima *conubium*. Djeca iz takvog braka su rimski građani i potpadaju pod vlast oca porodice (*pater familias*). Više vidjeti: M. Boras/L. Margetić, *Rimsko pravo*, Rijeka, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka 1998, 82. (dalje: M. Boras/L. Margetić, *Rimsko pravo*).

17 M. Roljić, Brak sa manusom, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu*, God. I, br. 1/2010, Istočno Sarajevo, 2010.

18 Više vidjeti: M. Jovanović, 62-63.

19 O ovlastima *pater familiasa* vidjeti: W. B. Frier/A. J. T. McGinn, *A Casebook on Roman family law*, Oxford University Press, 1943, 189-192. (dalje: W. B. Frier/A. J. T. McGinn, *A Casebook on Roman family law*).

očevoj porodici, ali je sklapanjem braka postajala agnat sa agnatima muža. U novoj porodici ona je imala pravni status jednak statusu ostalih žena, a sva imovina žene u ovom braku koju je donijela i ostvarila prelazila je na starješinu nove porodice. Osnovno i jedino pravo koje je dobijala žena ulazeći u ovaj tip braka bilo je pravo nasljeđivanja. Naime, žena je bila izjednačena u nasljednim pravima sa ostalim ženskim članovima *domus*-a.<sup>20</sup> U braku bez *manus*-a, koji je bio tipičan za klasični i postklasični razvoj rimske države, zbog pretvaranja porodice u zajednicu potrošača te zbog privrednog i društvenog osamostaljenja žene, žena nije postajala agnat sa agnatima muža, zapravo ona je ostajala agnat u svojoj ranijoj porodici, a lice *sui iuris*, ako je ovaj položaj imala u času zaključenja braka.<sup>21</sup> Znači, sama činjenica sklapanja ovog braka nije uticala ni na pravnu, niti na poslovnu sposobnost žene.<sup>22</sup> No, ovaj brak je proizvodio druge učinke. Naime, muž i žena su bili ravnopravni, odnosno uzajamno obavezni na poštovanja i pomaganje, uzajamnu vjernost, kao i na uzdržavanje od svakog akta kojim bi bilo dovedeno u pitanje postojanje bračne zajednice. Zbog toga nisu smjeli da se kao supružnici uzajamno tuže, kao ni da jedno protiv drugog svjedoče. Žena je dobijala društveni status i domicil muža, kao i pravo da od muža zahtijeva izdržavanje.<sup>23</sup> Muž je mogao zahtijevati da žena živi u njegovom domaćinstvu, a što nam ukazuje na činjenicu da muž nije *ex lege* imao pravo „dovođenja u domus“, te da je žena imala pravo odlučiti da li će udovoljiti muževom zahtijevu. Uz to, muž je imao pravo da upravlja miraznim dobrima žene sve dotle dok je miraz koristio *ad onera matrimonii sustinenda*.<sup>24</sup> U odnosu na ostalu ženinu imovinu (*bona parapherna*) muž nije imao baš nikakvih prava, ukoliko žena posebnim ugovorom (*mandatum, depositum*) nije na njega prenijela čuvanje i upravljanje svojom posebnom imovinom. Slična situacija je bila i sa poklonima među supružnicima, odnosno njihovim naknadnim osnaživanjem.<sup>25</sup> Ovakav društveno-pravni položaj žene u braku bez *manusa* bio je narušen negiranjem nasljednih prava žene u porodici muža, a koji je čak dovodio i do negiranja međusobnih nasljednih prava između majke i djece, jer se ova lica nisu nalazila u agnatskom nego samo u kognatskom srodstvu.<sup>26</sup>

20 M. Horvat, *Rimsko pravo*, 76-77.

21 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, Springer Heidelberg New York Dordrecht, London 2012, 101-104. (dalje: G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*).

22 I. Puhan, *Rimsko pravo*, 167.

23 *Isto*.

24 Ovo je bilo usko vezano sa tadašnjom tendencijom da predbračnim poklonima olakša „vođenje domaćinstva“, a za što je bila presudna uloga miraza. Vidjeti: A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of the Roman Law*, The American Philosophical Society Independence Square, Philadelphia 1991, 608. (dalje: A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of the Roman Law*)

25 Shono *oratio Antonini* pokloni među bračnim drugovima su mogli biti osnaženi samo u slučaju, ako je bračni drug-poklonodavac umro prije, a za vrijeme života nije opozvao darovanje. W. B. Frier/A. J. T. McGinn, *A Casebook on Roman family law*, 464-467. i 483.

26 Ova pravila nasljednog prava biće ispravljena naknadnim donošenjem dvije senatske odluke (*Sc. Tertulianum* i *Sc. Orphitianum*), kao i pretorskim nasljedno-pravnim načelima. Vidjeti: A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of the Roman Law*, 699.

Vlast porodičnog starješine nad ukućanima koja je inkorporisala široki spektar imovinskih i ličnih ovlašćenja nad njima se označavala kao *patria potestas*. Očinska vlast (*patria potestas*)<sup>27</sup> je doživotna i u najstarije vrijeme neograničena vlast kućnog starješine (*pater familias*) nad osobama i porodičnom imovinom.<sup>28</sup> Ona je obuhvatala tri tipa nadređenosti kojima je *pater familias* izražavao svoju sveukupnu porodičnu dominaciju, supremaciju i nadmoć nad svim članovima porodice. Te nadređenosti su se ogledale u: vlasti prema ženi (*manus*), vlasti prema robovima i njihovom djecom, te ostalim slobodnim članovima porodice (*potestas* u užem smislu).<sup>29</sup> Vlast porodičnog starješine je bila protegnuta i na ona lica koja bi bila ustupljena od strane drugih porodica, odnosno njihovih ranijih *pater familiasa*. Položaj ovih lica je bio povoljniji od položaja robova, a sigurno teži od položaja ostalih slobodnih članova porodice. U ovom položaju najčešće su se nalazila djeca koju bi njihov raniji *pater familias* ustupljivao na rad drugim porodicama.<sup>30</sup> Porodični starješina je predstavljao oličenje poluge državne vlasti i lokalnog organa moći čijim zapovijedima su se svi članovi *domusa* morali bespogovorno pokoravati. *Pater familias* je također i prvosveštenik porodičnog kulta, a kada umre, njemu se ukućani klanjaju i prinose mu žrtve kao kućnom božanstvu.<sup>31</sup> Nakon smrti oca porodice, kao i bilo kojeg drugog člana zajednice ili rimskog građanina, primjenjivana su „sistematizovana“ nasljedno-pravna pravila, s tim što je smrt *pater familiasa* bila od posebne važnosti za cijelu porodicu, a što se neminovno reflektovalo i na rimsko društvo.

#### *Aquisitio, repudiatio i supstitutio po starom civilnom pravu*

Zakonski propisi o nasljednim redovima ili testament javljali su se kao dva osnova temeljem kojih su nasljednici stjecali nasljedstvo ili tek samo isticali svoje nasljedno-pravne zahtjeve. Tako su osobe *sui heredes* stjecale nasljedstvo *ipso iure* već u momentu ostaviteljeve smrti. Oni, ne samo da nisu trebali očitovati svoju volju o prihvatanju nasljedstva, nego nisu ni pitani da li uopće žele nasljedstvo koje su morali preuzeti pošto odbijanje nije bilo moguće (*heredes sui et necessarii*).<sup>32</sup> S

27 Više o institutu *patria potestas* vidjeti: A. M. Rabello, *Effeti personali della „patria potestas“*, Milano 1979; R. P. Saller, *Patriarchy, Property and Death in the Roman Family*, Cambridge 1994; C. Fayer, *La Familia Romana, Aspetti giuridici ed antiquari*, Vol. I, Rom 1994.

28 M. Šarac/Z. Lučić, *Rimsko privatno pravo*, Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo 2006, 71.

29 D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, 78-79; M. Boras/L. Margetić, *Rimsko pravo*, 79-80.

30 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, 201.

31 *Isto*, 282.

32 Isto pravilo je vrijedilo i za robove koji bi činom nasljeđivanja ujedno postajali i slobodni (*heredes necessarii*). Ovakav izrazito surov način uspostavljanja nasljedničke zajednice po civilnom pravu je, pored očuvanja imovine u krugu *domusa*, predstavljao opterećenje za nasljednike koji su odgovarali i za sve obaveze ostavioca, i to ne samo imovinom ostavinske mase nego i svojom imovinom. Da bi ovo spriječio pretor je nasljednicima *sui heredes* dao *facultas abstinenti* (ako su se lica suzdržala od upravljanja zaostavštinom smatrano je da su se iste odrekli, iako su po *ius civile* smatrani nasljednicima), a *heredes necessarii* su dobijali pretorski *beneficium separationis*

druge strane, u periodu klasičnog prava, postojala je kategorija *heredes voluntarii* ili *extranei* koji su nasljedstvo stjecali tek po očitovanju volje o prihvatu (*aditio* ili *aquisitio hereditatis*). Taj pristanak je mogao biti: izričit, ali neformalan (*aditio nuda voluntate*), neformalan, učinjen prešutno (*pro herede gestio*) i u obliku usmenom i svečanog formalističkog prihvata nasljedstva (*cretio*).<sup>33</sup>

Jednako kao i prihvata nasljedstva, odbijanje (*repudiatio*) je moglo biti učinjeno samo od strane lica koja su bila ovlaštena da prihvate nasljedstvo bilo izričitim ili prećutnim očitovanjem volje.<sup>34</sup> Ukoliko lica pozvana na nasljeđivanje nisu željela naslijediti ostavinu moglo je između momenta delacije i akvizicije nasljedstva proteći neko vrijeme kroz koje je ostavina ležala (*iacet*), te se shodno tome ovakva imovina označavala kao *hereditas iacens*, odnosno kao ležeća ostavina.<sup>35</sup> U tom vremenskom periodu zaostavština je smatrana imovinom bez gospodara (*sine domino, res nullius*), te se zbog zaštite nasljedno-pravnog položaja budućih nasljednika nalazila pod posebnim pravnim režimom.<sup>36</sup>

Pošto je takav pravni režim zaostavštine izazivao mnoge teškoće vremenom se razvilo gledište da prihvata nasljedstva djeluje unazad, sve do momenta ostaviteljeve smrti, odnosno delacije.<sup>37</sup> Slijedom navedenog i Gaj je objasnio svrshodnost primjene instituta *usucapio*, koji je služio svakom licu, koje čak i ne bi bilo pozvano na naslijeđe, a koje je moglo uzeti u posjed predmete koji su potpadali pod nasljedno-pravni režim ležeće zaostavštine (ostavine)-*hereditas iacens*.<sup>38</sup> Rimski pravna teorija, ali i praksa je vremenom razvila institut dosjelošći u stvarno-pravim odnosima (*longi/longissimi temporis praescriptio*) koji su vremenom svoju primjenu našli i u nasljednom pravu. Razmatrajući institute redovne i vanredne dosjelošći Justinijan je na koncu „stavio tačku“ na razvoj ovog, i danas, vrlo važnog instituta sticanja vlasništva. Kako god je bilo moguće dosjelošću steći originarno vlasništvo jednako tako je ovaj institut bio primjenjiv i u nasljedno-pravnim odnosima, kao derivativnom sticanju određenih stvarnih prava. Tako je posjedovanjem zaostavštine kroz period jedne godine<sup>39</sup> posjednik dosjelošću stjecao

---

(oslobođeni robovi su mogli od ostavine odvojiti imovinu koju su stekli od momenta oslobađanja, te s tom imovinom nisu odgovarali za dugove). M. Horvat, *Rimsko pravo*, fn. 2, 333.

33 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, 297.

34 D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, 182-183.

35 Lat. *hereditas-atris* - nasljedstvo i lat. *iacens-ntis* - koji leži. O. Stojčević, *Latinski za pravnike*, Privredna štampa, Beograd 1978, 110.

36 Gaj je smatrao da su predmeti te zaostavštine *res nullius*, dok je kasnije izgrađen pojam ležeće zaostavštine, za koju se u vrijeme pendencije fingiralo da je samostalni subjekt prava. „Ono što pripada božanskom pravu ne može biti ni u čijoj imovini, dok ono što podliježe ljudskim zakonima većinom je u nečijoj imovini, ali može biti i ničije, jer stvari iz zaostavštine prije što neko postane nasljednik nisu ni u čijoj imovini.“ *Gaius*, 2, 9.

37 A. Romac, *Latina et Graeca*, Zagreb 1994, 138. (dalje: A. Romac, *Latina et Graeca*).

38 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, 296-297.

39 Period od jedne godine je bio dovoljan bez obzira ukoliko su u zaostavštini postojala i zemljišta za koja je Zakonik XII ploča propisivao uzukapioni rok od dvije godine, jer je *hereditas* pripadala u grupu „*ceterae res*“, a za koje je Zakonik XII ploča propisivao jednogodišnji uzukapioni rok. M. Horvat, *Rimsko pravo*, 334.



čitavu zaostavštinu kao i položaj nasljednika (*usucapio pro herede*), a za što nije bila potrebna ni *iusta causa*, niti *bona fides*.<sup>40</sup> U klasičnom periodu razvoja rimskog prava više nije uočavana potreba postojanja takvog tipa uzukapije, pa se shodno tome reducirala i njena primjena. Posjedovanjem predmeta zaostavštine uzukapijent više nije stjecao status nasljednika i postajao nasljednikom cjelokupne zaostavštine kao u prethodnom slučaju, nego je tek imao pravo da naslijedi samo one predmete koje je neposredno posjedovao, a za što još uvijek nisu bili potrebni niti *iusta causa* niti *bona fides*.<sup>41</sup> To je praktično značilo da treće lice može steći status nasljednika nad cjelokupnom zaostavštinom ili pak samo nad onim njenim dijelovima koje ima u neposrednom posjedu makar do njih došao izvršenjem kakvog protupravnog djela. Vremenom će i ovako postavljena pravila popuštati pa će tako od vremena cara Hadrijana „istinski nasljednik“ ostavioca nasljednom tužbom moći utužiti uzukapionog stjecatelja za stvari koje su bile predmetom uzukapije.<sup>42</sup> Kasnije će ovo pitanje biti riješeno u korist nasljednika, te će shodno tome za vrijeme cara Marka Aurelija nepošteno zaposijedanje tuđe zaostavštine biti proglašeno zločinom (*crimen expilatae hereditatis*),<sup>43</sup> čime je uzukapija napokon bila podvrgnuta pravilima redovne dosjelošti. Tek će u Justinijanovom pravu biti izbrisana bilo kakva razlika između gore navedene ustanove i pravila redovne uzukapije.<sup>44</sup>

Delacijom je nastajalo strogo lično pravo pozvanog lica da prihvati nasljedstvo, te se shodno tome ono nije moglo ustupiti trećem licu, dok se po starom

40 Najvažnije značenje *causa* ima kao riječ kojom se određuje pravni razlog ili pravni osnov obaveznog ili nekog drugog odnosa, odnosno određene pravne situacije koja je od te *cause* zavisna. *Bona fides* označava načelo prema kojem je u odnosima između stranaka morala postojati pravičnost, poštenje, korektnost, povjerenje, uvažavanje specifičnih odnosa koji nisu bili u skladu sa strogim pravnim normama i sl. A. Romac, *Latina et Graeca*, 55. i 45.

41 I u ovom slučaju je uzukapioni rok iznosio jednu godinu, bez obzira što su predmeti zaostavštine mogli obuhvatati različita dobra, pa čak i zemljište. M. Horvat, *Rimsko pravo*, 335.

42 *Isto*.

43 W. Turpin, *Formula, cognitio, and proceedings extra ordinem*, 569-570. <http://local.droit.ulg.ac.be/sa/rida/file/1999/TURPIN.pdf> (Pristup: 29.04.2018).

44 „Ni ukradene, kao ni one stvari koje su pribavljene silom, makar bile posjedovane i u dobroj vjeri spomenuto vrijeme (vrijeme uzukapije, *op.a*), ne mogu se steći dosjelošću, jer Zakonik XII ploča i Atinijev zakon dosjelošću zabranjuju stjecanje ukradenih, a Julijev i Plaucijev zakon silom stečenih stvari. Ovo što je upravo rečeno da je zakonom zabranjeno stjecanje dosjelošću ukradenih i silom stečenih stvari, ne tiče se samo okolnosti da sam kradljivac ili onaj ko je stvar stekao silom ne mogu tu stvar steći dosjelošću - jer njima ne može teći rok dosjelošti i iz jednog drugog razloga; oni su, naime, posjednici zle vjere (nesavjesni) - nego da ni bilo ko drugi makar taj od njih tu stvar i kupio u dobroj vjeri ili je iz neke druge osnove stekao, nema pravo dosjelošti... Što se pak tiče onih stvari koje se smatraju nekretninama zna se lahko dogoditi da neko i bez nasilja stekne nad tim stvarima posjed koji je napušten usljed odsutnosti ili nebrige vlasnika, ili zbog toga što je on umro bez nasljednika. U ovakvom slučaju, makar ga on posjedovao u zloj vjeri, jer zna da je zauzeto tuđe zemljište, ipak, ako to zemljište ustupi drugom koji ga je primio u dobroj vjeri taj će ga moći steći tek dugotrajnim posjedovanjem jer on nije primio ni ukradenu, ni silom stečenu stvar. Odbačeno je naime, mišljenje nekih starih pravnika koji su smatrali da se i zemljišta ili nekretnine mogu ukrasti, a carskim konstitucijama je bilo predviđeno da ne treba oduzimati nekretnine onima koji ih dugo vremena valjano posjeduju.“ Justinian, *Institutiones, Liber secundus*, VI, 2,3,7, Preveo, uvod napisao i komentar sastavio A. Romac, *Latina et Graeca*, Zagreb 1994.

pravu ono nije moglo prenijeti ni na nasljednika pozvanog. Takav prijenos delacije na nasljednike pozvanog lica (*transmissio delationis*) po starom civilnom pravu nije bio dopušten ni onda ako je pozvani umro prije nego što je izvršio prihvata nasljedstva.<sup>45</sup> Ukoliko testamentalni nasljednik ne bi prihvatio nasljedstvo do svoje smrti, a nije imao ni supstituta, njegov dio je prirastao ostalim testamentalnim nasljednicima, a ako je on bio jedini testamentalni nasljednik, na nasljedstvo su se pozivali intestatni nasljednici.<sup>46</sup> Ako bi kojim slučajem jedan od više sanasljednika otpao zato što do momenta smrti nije prihvatio nasljedstvo, a pri tome nije došlo do akta transmisije ili je pak to lice otpalo zato što je odbilo prihvatiti nasljedstvo (*repudiatio*), dio koji bi pripao takvom potencijalnom nasljedniku prirastao je dijelovima ostalih sanasljednika.<sup>47</sup> Tako bi primjera radi nasljedni dio koji je tražio pripasti nekom od potencijalnih zakonskih nasljednika, koji *in concreto* ne može ili ne želi biti nasljednikom, a nema svojih potomaka, pripao ostalim nasljednicima istog nasljednog reda.

Za razliku od prethodno navedenog instituta rimsko pravo je poznavalo i tri vrste testamentalnih zamjena, odnosno supstitucija, kojima je donekle mogao biti korigiran nasljedni red.<sup>48</sup> Vulgarna supstitucija je postojala kada je testator imenovao lice koje je moglo biti nasljednik u slučaju da prvoimenovani nasljednik ne doživi prijem nasljeđa, ili ga odbije, ili iz ma kojih razloga ne postane nasljednikom.<sup>49</sup> Pupilarna supstitucija je primjenjivana u slučajevima kada *de cuius* za nasljednika imenuje svoga maloljetnog sina, te istovremeno odredi ko će naslijediti sina u slučaju da on ne bude u mogućnosti da sastavi testament zato što je umro prije

45 „Ako bi civilni zakonski nasljednik (npr. *proximus agnatus*) propustio do svoje smrti izvršiti prihvata, nasljedstvo je postalo vakantno. Po pretorskom pravu se u takvom slučaju *bonorum possessio* davala udaljenijim nasljednicima.“ M. Horvat, *Rimsko pravo*, 335.

46 Tako je najprije pretor dopustio da se, u slučaju ako je nasljednik umro, a da bez svoje krivice nije prihvatio nasljedstvo, njegovim nasljednicima može putem sredstva *in integrum* biti omogućen prihvata. Teodozije II je 450. god. odredio da testamentom pozvani na nasljedstvo, a koji umre prije izjave o prihvat, prenosi pravo stjecanja i prihvat na svoje descedente (*transmissio Theodosiana*). Slijedom toga i *transmissio Iustiniana* je označavala pravo svakog nasljednika, dakle i intestatnog da ukoliko pozvani na nasljeđe ne da izjavu o prihvatjanju prije isteka roka od jedne godine nakon ostaviteljeve smrti (*spatium deliberandi*-rok za razmišljanje), pravo na stjecanje nasljedstva bude prenešeno na njegove nasljednike. A. Romac, *Latina et Graeca*, 365.

47 Tako primjera radi ukoliko bi jedan od više testamentalnih nasljednika umro prije prihvatjanja nasljednog dijela ne ostavivši svojih nasljednika, njegov dio nije pripadao intestatnim nasljednicima, nego je shodno pravilu *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest* taj dio prirastao drugom testamentalnom nasljedniku. Jednako tako i u slučaju ukoliko otpadne neki od intestatnih nasljednika njegov dio je prirastao ostalim intestatnim nasljednicima. U svim prethodnim slučajevima govorimo o pravilu akrescencije-*ius accrescendi*. Opširnije o gore navedenom pravilu vidjeti: F. Longchamps de Berier, *Law of Succession-Roman Legal Framework and Comparative Law Perspective*, LEX, a Wolters Kluwer business, Warszawa 2011, 54-58.

48 Y. Anatolyevna Kirillova/V. Vladimirovna Bogdan, Institution of Hereditary Substitution in the Inheritance Law: A Rather-Legal Analysis, *World Applied Sciences Journal* 27 (Education, Law, Economics, Language and Communication), 2013, 531-532.

49 *Substitutio vulgaris* je predstavljala običnu, redovnu zamjenu nasljednika. A. Romac, *Latina et Graeca*, 341.

nego što je stekao sposobnost za njegovo sastavljanje.<sup>50</sup> U Justinijanovom pravu je jednako postupano i u slučaju pupilarne supstitucije, te u slučaju kada sin istina postane punoljetan, ali zbog duševne poremećenosti ne bude sposoban da sačini testament. Ova vrsta supstitucije označena kao kvazipupilarna supstitucija,<sup>51</sup> gubila je snagu ukoliko bi neki od duševno bolesnih *descedenata* ozdravio ili ako bi njegov potomak bio duševno zdrav. „Pošto je u testamentu određeni *substitutus* mogao imati, i obično imao, interes da supstituirani nasljednik ne doživi prijem nasljeđa ili sposobnost pravljenja testamenta, još u periodu republike je uvedena praksa da se supstitucija naređuje u posebnoj tablici, koja je sastavni dio testamenta ali se ne objavljuje, niti su njegovi svjedoci smjeli saopštiti njegovu sadržinu prije nego što supstitucija nastupi.“<sup>52</sup> Tako je potkraj republike u jednom sporu poznatom kao *Curiana causa* postavljeno pitanje da li u slučaju kada se postavljeni nasljednik-*postumus* - ne rodi nasljedstvo stječe njegov supstitut ili će u tom slučaju doći do primjene zakonskog reda u nasljeđivanju? U odgovorima na ovo pitanje preovladalo je stanovište da ga nasljeđuje supstitut, odnosno da pupilarna supstitucija supsumira vulgarni oblik supstitucije, kao i obrnuto, da vulgarna supstitucija u sebi inkorporira pupilarni oblik iste.<sup>53</sup>

### *Razvoj zakonskog nasljeđivanja prema leges regiae*

Nasljedno-pravni sistem starog civilnog prava sadržan je u Zakoniku XII ploča koji je normirao da će nasljedstvo lica koje umre, (a prethodno ne sastavi testament), bez „svojih nasljednika“, pripasti najbližim *agnatima*, a ukoliko ni njih ne bude predmete zaostavštine su dobijali *gentili*.<sup>54</sup> Navedeni princip redovnog zakonskog nasljeđivanja primjenjivan je tek nakon što sa sigurnošću bude utvrđeno da ostavilac nije sastavio testament.<sup>55</sup> Testamentalno nasljeđivanje je imalo prednost pred zakonskim osnovom nasljeđivanja.<sup>56</sup> Uz to, primjenjivano je i pravilo

50 *Substitutio* je riječ koja je označavala pupila, dječaka bez roditelja, nekoga ko je sirotan. D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, 175.

51 R. W. Leage, *Roman Private Law Founded on the „Institutes“ of Gaius and Justinian*, Maomillan and Co, Limited St. Martin's Street, London 1920, 206.

52 D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, 175-176.

53 A. Romac, *Latina et Graeca*, 341.

54 O ploči br. V vidjeti: J. Danilović/O. Stanojević, *Tekstovi iz rimskog prava, praktikum za vežbe*, osmo izdanje, Novinsko-izdavačka ustanova Službeni list SRJ, Beograd 1996, 32.

55 To zaključujemo čitajući prvi dio Ploče V, 2. koji počinje riječima *si intestato moritur...*

56 Pri tome trebamo imati u vidu da tadašnji oblik testamenta još uvijek nije bio baziran na slobodnoj izjavi volje. Tome se suprotstavljala organizacija antičke rimske porodice kao i kolektivni karakter vlasništva. Stoga je kod nekih oblika testamenta (npr. *testamentum calatis comitiis*) bilo potrebno odobrenje skupštine za imenovanje *heres-a*. Razloge toga možemo tražiti u činjenici ako je *heres* i bio samo jedan između *sui* time se imovina osiguravala samo djeci u najužem krugu porodice, a čime su po automatizmu bili isključivani *agnati* i *gentili*. Upravo na takvoj promjeni nasljednog reda i biranja novog šefa porodice, bilo je zainteresovano cijelo društvo. D. Stojčević, *Exhereditatio* su i u prvobitnom rimskom pravu, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, God. I, br. 1/53, Beograd 1953, 42-54.

o isključivosti bilo kakve istovremene mogućnosti nasljeđivanja po zakonskom i testamentalnom osnovu.<sup>57</sup>

Nasljedno pravo najstarijeg Rima, prema tvrdnji prof. L. Margetića, bez sumnje je jedan od najzamršenijih i najtežih problema rimske pravne historije. Stoga, rimska porodica ima mnogostruke funkcije, među kojima je najznačajnija njena politička funkcija.<sup>58</sup> Ona je preteča države i u državi je održala oznake političke grupe na čijem je čelu bio *pater familias* sa vlašću sličnom imperiju rimskog magistrata. Porodični suverenitet je najjasniji prilikom proučavanja karakterističnog tipa vlasništva nad stvarima-*res mancipi*, dok nasljeđivanje oca porodice nije ništa drugo nego li preuzimanje vlasti nad porodicom, a što je obavljano testamentom.<sup>59</sup>

Još je Zakonik XII ploča predviđao postojanje tri reda zakonskih nasljednika, i to: *sui heredes, proximus agnatus i gentiles*.<sup>60</sup> Prvi zakonski nasljedni red su sačinjavala lica *sui heredes*, a što nas upućuje na zaključak da je ovaj nasljedni red bio struktuisan od agnatskih članova rimske porodice koji su se u času ostaviteljeve smrti nalazili pod njegovom neposrednom vlašću, odnosno pod njegovom *patria potestatem*.<sup>61</sup> Ova lica su smrću *pater familiasa* postajale samovlasne osobe, odnosno osobe *sui iuris*. Kategorija ovih nasljednika je obuhvatala djecu iz zakonitog rimskog braka, ali i arogiranu i adoptiranu djecu kao i unuke iza ranije umrlih ili emancipiranih sinova ukoliko su u času ostaviteljeve smrti bili pod njegovom vlašću. Pored navedenih lica i žena u manus braku je bila *suus heres* te je sa djecom nasljeđivala pojedinačne dijelove, jer je prema svojoj djeci imala pravni status agnatske sestre (*sororis loco*).<sup>62</sup> Žena koja nije bila u *manus* braku nije ni nasljeđivala umrlog muža jer je i pored udaje agnacijom ostala vezana sa svojom prijašnjom porodicom, što je smatrano daleko jačom vezom.<sup>63</sup> Za slučaj da su žene *sui iuris* pribavile kakvu stvar putem poklona ili nasljedstva te stvari su ulazile u njenu posebnu imovinu, a ukoliko bi takve žene potpadale pod kategoriju lica *alieni iuris*, onda su takve stvari preuzimali njihovi očevi.<sup>64</sup> Ako bi kojim slučajem uz ostaviteljevu djecu prvog stepena svoj nasljedno-pravni zahtjev

57 O testamentima u civilnom pravu antičkog Rima vidjeti: L. Margetić, Naše najstarije oporuke i rimsko-bizantsko pravo, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, God. 31, br. 3-4, Zagreb 1981, 424-436.

58 M. Boras/L. Margetić, *Rimsko pravo*, 33.

59 *Isto*.

60 Table V. Inheritance and Guardianship, [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/twelve\\_Johnson.html](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/twelve_Johnson.html) (Pristup: 03.05.2018).

61 R. Domingo, Gaius, Vattel, and the New Global Law Paradigm, *The European Journal of International Law*, Vol. 22 no. 3, 630-631.

62 T. Notari, *Remarks on Roman Marriage and Divorce*, 328. [http://www.ajk.elte.hu/file/annales\\_2007\\_13\\_Notari.pdf](http://www.ajk.elte.hu/file/annales_2007_13_Notari.pdf) (Pristup: 03.05.2018).

63 „Žene koje stupe u brak bez manusa i dalje su bile članovi svoje porodice, i kao *filiae familias* zadržavale su pravo nasleđa.“ V. Stranimirović, Najstariji oblik rimskog braka, *Zbornik Matice srpske za klasične studije* 8, 2006, 74-75. (dalje: V. Stranimirović, *Najstariji oblik rimskog braka*). Na osnovu ove činjenice Nikolas (*Nicholas*) zaključuje da u Rimu nije postojala ideja o međusobnom nasljeđivanju muža i žene, kao što ni sam brak nije počivao na principu međusobnih prava i obaveza. Opširnije vidjeti: B. Nicholas, *An Introduction to Roman Law*, Oxford 1962, 81. i 250.

64 V. Stranimirović, *Najstariji oblik rimskog braka*, 75.

imali i unuci iza ranije preminulih ili emancipiranih sinova zaostavština bi bila podijeljena po lozama (*in stirpes*), a ne po glavama (*per capita*).<sup>65</sup> Zaključujemo da je vrijedio princip reprezentacije po kojem su pripadajući nasljedni dio umrlog ili ranije emancipiranog sina dijelili njegovi potomci, odnosno unuci/praunuci ostavitelja. Već u ovoj najranijoj fazi razvoja rimskog nasljedno-pravnog sistema možemo uočiti da je Rimljanima, za razliku od pravā polisa antičke Grčke, institut epiklerata bio gotovo pa nepoznat. Kategorija *sui heredes* nasljednika je već momentom delacije stjecala nasljedstvo, te ga nisu trebali kao ostali zakonski i testmanetalni nasljednici posebnom izjavom volje i prihvatati. Zapravo ova lica pripadajući nasljedni dio nisu mogla ni odbiti, te su zbog toga spadali u kategoriju *heredes necessarii*.<sup>66</sup> Ovo prije svega zbog činjenice da je opstanak rimske porodice zavisio od kolektivnog vlasništva nad zajedničkim dobrima.<sup>67</sup>

Drugi zakonski nasljedni red po starom civilnom pravu su činili *proximus agnatus*, odnosno daljnji najbliži agnati van kruga *sui heredes*, koji bi se na nasljedstvo pozivali tek u slučaju da ne postoji niko iz prvog nasljednog reda ko bi se prihvatio nasljedstva. Nasljednici ovog reda su bili: ostaviteljevi braća i sestre, potomci braće i sestara, bratići, amidžići i sl, dakle oni agnati koji nisu potpadali pod ostaviteljevu očinsku vlast niti su s njime živjeli u istoj zajednici. Nasljeđivali su samo agnati najbližeg stepena (*proximus agnatus*), te su oni samim svojim postojanjem isključivali sve udaljenije agnate.<sup>68</sup>

Ukoliko bliži agnati ne bi prihvatili nasljedstvo, nisu bili pozivani udaljeniji agnatski srodnici jer po starom *ius civile* nije postojala tzv. *successio graduum*.<sup>69</sup> U

65 E. Kranli Bajram, *Intestate Succession in the Roman Law (With a Short Overview of the Macedonian Law on Succession)*, *Iustinianus Primus Law Review*, Vol. 4:1, 10. (dalje: E. Kranli Bajram, *Intestate Succession in the Roman Law*). Vidjeti: Legal Definition and Related Resources of Per stirpes, <http://legaldictionary.lawin.org/per-capita/> (Pristup: 03.05.2018); <http://legaldictionary.lawin.org/per-stirpes/> (Pristup: 03.05.2018).

66 Lat. *heres*-nasljednik i *necessarius-nužan*. Označava lice koje je moralo prihvatiti nasljedstvo nezavisno od svoje volje. A. Romac, *Latina et Graeca*, 139.

67 No, u Justinijanovim Institucijama možemo naići i na izuzetne slučajeve, u odnosu na nasljedna pravila starog *ius civile*, a koji nam svjedoče o slučajevima kada agnatsko srodstvo nije nužni uslov nasljeđivanja i kada ne smije doći do zaštite porodičnog kulta. „Ponekad makar da nije imao svojstvo najbližeg nasljednika u momentu smrti ostavitelja pojedinac može postati najbliži nasljednik umrlog oca kao na primjer u slučaju kada se neko vrati iz neprijateljskog zarobljeništva nakon smrti svoga oca; to se događa po načelima prava povratka. Nasuprot tome, zna se dogoditi da onaj ko je u momentu smrti bio pripadnik porodice umrlog, ipak ne postane najbliži nasljednik, kao na primjer ako se nakon ostaviteljeve smrti presudom utvrdi da je otac bio kriv za veleizdaju, pa zbog toga bude brisana uspomena na njega; takav osuđenik ne može imati najbližih nasljednika, jer njegovu imovinu nasljeđuje državna blagajna (fisk).“ Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius*, I, 4-5.

68 E. Kranli Bajram, *Intestate Succession in the Roman Law*, 5, 8.

69 Lat. *successio*-dolazak na nečije mjesto, zamjena koga; *gradus*-stepen. Terminom *successio graduum* je označavano pozivanje nekog zakonskog nasljednika na nasljedstvo daljeg srodnika u okviru istog reda ukoliko prethodni, koji je bliži ostavitelju neće ili ne može prihvatiti naslijede. Po ovom načelu, bliži srodnik isključuje daljnjeg. A. Romac, *Latina et Graeca*, 342. U ovom nasljednom redu delacija daljnim nasljednim stepenima nije bila dopuštena ukoliko nasljednici bližeg nasljednog stepena ne bi mogli ili ne bi željeli prihvatiti nasljedstvo. M. Horvat, *Rimsko pravo*, 318.

takvim je slučajevima imovina kao ošasna ili tzv. *bonum vacans* pripadala državi.<sup>70</sup> Agnati iz ovog nasljednog reda nasljedstvo su stjecali svojevrijedno, odnosno tek nakon što bi prihvatili isto.<sup>71</sup> Više jednako bliskih agnata dijelili su predmete zaostavštine po glavama, dok principa reprezentacije u ovom nasljednom redu nije bilo.<sup>72</sup>

Konačno, ako nije bilo ni agnata nasljedstvo su dobijali *gentiles*, odnosno pripadnici istog roda.<sup>73</sup>

Zaključimo! Kada je riječ o zakonskom nasljeđivanju po Zakonu XII ploča na nasljedstvo je bio pozivan sljedeći razred u slučaju da nije bilo pripadnika bližeg razreda koji bi mogli prihvatiti nasljedni dio. No, ako je takvih bilo, a nasljedstvo nisu mogli ili pak nisu željeli da steknu, nasljedstvo bi postajalo vakantno.<sup>74</sup> Način na koji je koncipiran nasljedno-pravni sistem starog civilnog prava je u velikoj mjeri bio zavisao od razvoja porodičnih zajednica i oblika vlasništva, a što je odgovaralo razvojnoj liniji od gensa preko agnatske zajednice do individualne agnatske porodice.<sup>75</sup> Stoga je smatrano da imovina treba ostati u okviru gensa i pripadati članovima te agnatske zajednice, a što je za posljedicu imalo eliminaciju svih onih lica koja bi dobijajući nasljedni dio isti „odnosila“ drugoj agnatskoj zajednici slabeći koheziju i dignitet gensa. Tako je i žena u braku *sine manu* vežući se za svoju dotadašnju agnatsku porodicu narušavala svoj nasljedno-pravni status ne dobijajući ništa iz ostavinske mase umrlog muža. Postojanje porodičnih zajednica braće, koji nakon očeve smrti ostaju živjeti u istoj porodičnoj zajednici, uočavamo još u rimskom *consortium*-u.<sup>76</sup>

70 Lat. *vacans/vacuus*-nepopunjen, ispražnjen, prazan, bez. Ovim terminom je označavano sve ono što je moglo biti nefunkcionalno, odnosno napušteno od strane onih koji su pozvani da budu nositelji istog. O. Stanojević, *Gaj, Institucije*, 119.

71 Baš zbog toga oni su mogli biti *heredes voluntarii*. Lat. *heres*-nasljednik i *voluntaris*-koji šta po svojoj volji čini od *voluntas*-lična volja. Označava osobu koja je po civilnom pravu mogla svojevrijedno prihvatiti ili odbiti nasljedstvo. A. Romac, *Latina et Graeca*, 139. U tu grupu su ulazili i *heredes extranei*, odnosno lica koja nisu bila potčinjena ostaviteljevoj vlasti. Jednako su u kategoriju *heredes extranei* ubrajana i ona lica koje je majka imenovala nasljednicima jer žene nemaju vlasti nad djecom. Ovdje su ubrajani i robovi kojima je gospodar davao nasljedstvo sa slobodom i poslije bi oslobodio. *Gaius*, 2, 161-162.

72 Ovo nas upućuje na zaključak da je prioritetnije mjesto davano principu priraštaja ili akrescencije.

73 *Gaius*, 3, 17.

74 Pri tome uvijek valja imati na umu da su samo pripadnici drugog i trećeg nasljednog reda mogli odbiti status nasljednika.

75 „Rimljani preskaču neke faze razvoja koje imaju drugi narodi.“ D. Stojčević, Formiranje rane rimske države, *Zbornik Pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd 1966, 62.

76 Kada se usljed napretka proizvodnih snaga takve agnatske široke zajednice (kojima npr. odgovaraju naše porodične zadruge) raspadaju na inokosne porodice, koje već s vlastitim manjim brojem članova (roditelji i djeca) mogu proizvoditi ono što im treba za opstanak, rodila se i ideja da se imovina sačuva potomcima u toj najužoj porodici (*sui heredes*). M. Horvat, *Rimsko pravo*, 319. U nauči možemo naići i na mišljenja da tako široke porodične zajednice „predstavljaju prelazni stepen između matrijarhalne porodice, koja je proizašla iz grupnog braka i inokosne porodice modernog doba.“ D. Stojčević, *Gens, consortium, familiae*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, Novi Sad 1966, 51-58.

## Razvoj zakonskog nasljeđivanja prema pretorskom/honorarnom pravu

Zbog uticaja robovlasničkog načina proizvodnje patrijarhalna porodična zajednica je postepeno prestajala bivati radničkom zajednicom usljed čega je na temeljima kolektivne porodične imovine razvijen koncept individualnog privatnog vlasništva,<sup>77</sup> uz paralelni proces opadanja značaja *patrie potestatis* i na njoj zasnovane agnatske veze koja ustupa mjesto krvnom srodstvu (*cognatio*).<sup>78</sup> Shodno tome pretor je svojim ediktom uveo novi pretorski nasljedni red (*bonorum possessio sine tabulis*).<sup>79</sup> On je novoformiranu kategoriju pretorskih nasljednika razvrstao u četiri nasljedna reda ustupajući mjesto i kognatskim srođnicima. U prvom intestatnom nasljednom redu su se nalazili *unde liberi*, koji su činili ostaviteljeva djeca tj. *liberi*.<sup>80</sup> Napomenimo, *Lex Iulia Vellea*, donijet vjerovatno potkraj Augustove vladavine ili u Tiberijevo doba, omogućavao je da dijete rođeno nakon očeve smrti postane njegovim nasljednikom.<sup>81</sup>

Za pretorsko intestatno nasljeđivanje usko je povezan i institut *collatio bonorum-a*. Naime, *unde liberi* kategorija nasljednika je bila obuhvatnija u odnosu na prvi razred *sui heredes* starog civilnog prava po tome što su kao *liberi bonorum* posesiju dobijali i potomci koji više nisu bili pod ostaviteljevom vlašću, kao npr. emancipirani sin, koji više nije bio ostaviteljev agnatski nego kognatski srođnik. S obzirom da je ostaviteljev emancipirani sin poslije čina emancipacije stjecao imovinu isključivo za sebe, dok su njegova braća koja su ostala pod vlašću *pater familiasa* sve što su stjecali stjecali samo za njega, tako da je zaostavština i bila rezultat njihovog rada, emancipirani sin je imao obavezu da prilikom diobe u imovinsku masu ostavitelja najprije unese sve ono što je stekao poslije akta emancipacije.<sup>82</sup>

77 „Činjenica je, da taj prelazni period obuhvata vreme od nekoliko vekova trajanja ovakvih širokih porodičnih zajednica u okviru kojih će se začeti koreni privatno svojinskih odnosa, a time i patrijarhata koji će imati znatnog uticaja na ukupne porodične odnose toga, ali i narednog doba. Aulo Gelijs ovu zajednicu naziva *anticum consortium*, a Gaj *societas fratrum*.“ N. Deretić, *Zaključenje braka u pravnoj istoriji*, Pravni fakultet, Novi Sad 2011, 7-38.

78 M. Horvat, *Rimsko pravo*, 319.

79 T. A. J. McGinn, Communication and the Capability Problem in Roman Law: Aulus Gellius as Iudex and the Jurists on Child-Custody, *Revue Internationale des droits de l'Antiquité*, LVII (2010), 291.

80 Lat. *liberi*-slobodni, od *liber*-slobodan; supst.-djeca, potomci. Pod ovim nazivom su podrazumijevani potomci *patris familiasa*, u početku samo oni koji su pod njegovom vlašću, a kasnije i emancipirani potomci. A. Romac, *Latina et Graeca*, 201.

81 Djeca su, po ovom zakonu, nazivana *postumi iuniani*. A. Romac, *Latina et Graeca*, 197.

82 Ukoliko su djeca emancipiranog sina ostajala pod vlašću njegovog oca, on nije svoju djecu isključivao nego je svoj nasljedni dio dijelio s njima u jednakom iznosu. Ovo je bila nova klauzula koju je u *Edictum perpetuum* unio njegov redaktor Salvium Iulianus. Inače, nasljedstvo je bilo dijeljeno po lozama uz primjenu načela reprezentacije, gdje bi ostaviteljevi unuci dobijali nasljedni dio svoga ranije preminulog oca. O *collatio bonorum* vidjeti: *Isto*, 66-67; O današnjem uticaju instituta *collatio bonorum* vidjeti: A. C. Metcalf, Women and Means: Women and Family Property in Colonial Brazil, *Journal of Social History*, Vol. 24, No. 2, 1990, 286, 295.

U drugom nasljednom redu su se nalazili *unde legitimi*, odnosno lica koja su imala pravo nasljedstva po Zakonu XII ploča tj. *sui heredes, proximus agnatus i gentiles*. Budući da je do pozivanja lica *sui heredes* dolazilo već u prvom nasljednom redu tj. u okviru nasljednika *unde liberi*, a gentilno nasljeđivanje je iščeznulo, možemo konstatovati da su ovaj nasljedni red činili agnati koji nisu ubrajani među *sui heredes*. To su bili braća, sestre itd.

Treći nasljedni red su sačinjavali *unde cognati*, a što se odnosilo na sve krvne srodnike do isključivo šestog stepena, a od sedmog stepena djecu bratića.<sup>83</sup> Bliži srodnici isključivali su udaljenije, a više jednako bliskih nasljednika dijelilo je nasljedstvo *per capita*.

U četvrtom nasljednom redu-*unde vir et uxor, bonorum possessio* je davana preživjelom bračnom partneru, te je tako žena *sine manu* dolazila do nasljedstva, ukoliko je živjela u valjanom braku, a nije bilo drugih agnatskih niti kognatskih srodnika iz prva tri nasljedna reda.<sup>84</sup>

Posebna pravila su bila na snazi kada je riječ o pretorskoj bonorum posesiji s obzirom na oslobođenikovu zaostavštinu, gdje su prije bračnog partnera iz četvrtog nasljednog reda na nasljedstvo bili pozivani: patron, njegovi srodnici i patronov patron.<sup>85</sup>

Zaključimo! Izuzetno važne reforme na području nasljednog prava u antičkom Rimu izvršio je pretor u periodu između republike i principata. Kao posljedica njegovog pravnog djelovanja, i to ne samo na području nasljednog prava, paralelno su egzistirala civilna nasljedna pravila i pravila pretorskog prava, odnosno *hereditas* i *bonorum possessio*. Takav duplicitet nasljednog reda stvarao je poteškoće te je pretor uvodio važne reforme u stari civilni nasljedni red koji se, kako smo vidjeli, temeljio na agnatskim vezama.<sup>86</sup> Pretor, kao pravosudni magistrat, je pozivao na nasljedstvo i pružao zaštitu licima koja po civilnom pravu ne bi imala pravo nasljeđivanja jer nisu bili agnatski nego samo krvni srodnici. Cilj pretorovog djelovanja je bio davanje prednosti kognatima naspram agnata koji istovremeno nisu bili i kognati. Njegove odluke su postizale svoju svrhu time što bi „svojim novim nasljednicima“ davao posjed predmeta zaostavštine, tj. *bonorum possessio*, štiteći ih kao „istinske“ nasljednike.<sup>87</sup>

83 I. Puhani, *Rimsko pravo*, 374-375.

84 *Isto*. U ovom segmentu pretor je uveo jednu novinu. Naime, ako lica iz prethodnog nasljednog reda ne bi zatražili bonorum posesiju, na nasljedstvo su bili pozivani pripadnici sljedećeg reda. Ako bi u trećem razredu bliži kognati propustili da traže bonorum posesiju ona je davana kognatima daljeg stepena. Na ovaj način je uvedena tzv. *successio ordinum* i *graduum*. W. W. Buckland, *Elementary Principles of the Roman Private Law*, Cambridge University Press, 1912, 186, 202. (dalje: W. W. Buckland, *Elementary Principles of the Roman Private Law*).

85 M. Horvat, *Rimsko pravo*, 320.

86 Praetor heredes facere non potest, *Gaius*, 3, 32.

87 Bonorum possessio se mogla davati *adiuvandi* ili *supplendi* ili *corrighendi iuris civilis gratia*. U prvom slučaju pretorovu zaštitu je uživao civilni nasljednik, dok je u drugom i trećem slučaju pretorskim redom nasljeđivanja nadopunjavao i mijenjao civilni nasljedni red. M. Horvat, *Rimsko pravo*, 316.



## Razvoj zakonskog nasljeđivanja prema carskom/Justinijanovom pravu

Ako je u klasičnom periodu razvoja rimskog prava kognatsko srodstvo postepeno potiskivalo agnatski tip srodstva onda možemo konstatovati da je carsko zakonodavstvo zauzelo kurs potpunog etabliranja krvnog srodstva u intestatnom nasljeđivanju, kao prioritarnog.<sup>88</sup>

Da bi taj proces bio što uspješnije završen u prvom redu je trebalo revidirati nasljeđivanje između majke i djece.<sup>89</sup> Tako su prve promjene po ovom pitanju uvedene tek pretorskim djelovanjima, a u cilju ispunjavanja navedenog donešene su dvije senatske odluke i to: *Senatus consultum Tertullianum*,<sup>90</sup> donešen za vrijeme cara Hadrijana, koji je davao pravo majci da se pozove na nasljedno pravo svoje djece, bilo bračne ili vanbračne, i to ispred agnata i *Senatus consultum Orphitianum*,<sup>91</sup> donešen krajem II vijeka n.e, a koji je priznavao nasljedno pravo djece prema majci i to prije agnata.<sup>92</sup> Mnoge reforme nasljeđivanja *ab intestato* proveo je Justinijan, koji je konačno sistematski uredio dato pitanje u svojim dvijema Novelama.<sup>93</sup>

88 Tako je i u Institucijama navedeno sljedeće: „Mi smo također, budući da je još postojala dvojba u vezi sa pravima agnata i upravo pomenutih unuka- jer su agnati oslanjajući se na odredbe jedne konstitucija za sebe zahtijevali jednu četvrtinu zaostavštine umrlog-odstranili tu konstituciju iz našeg Kodeksa ne dozvoljavajući da u njega bude prenijeta iz Teodozijeva kodeksa. Objavljujvanjem naše konstitucije (op.a Codex Iustinianus 6.55.12. iz 528. godine) ukinuli smo sve njene propise pa smo odredili da agnate od tih unuka koji potječu od kćeri ili praunuka od unuke i daljih srodnika koji su preživjeli ostavitelja-icu ne mogu potraživati nikakav dio zaostavštine, kao i to da oni koji potječu od pobočne strane srodstva ne mogu imati prednost u poređenju sa onima koji potječu od uspravne linije srodstva.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius, I, 16.*

89 Iz prethodno navedenog zaključujemo da u braku *sine manu* nasljedno-pravni odnosi na relaciji majka-dijete gotovo da i ne postoje, pošto djeca nisu bila agnati svoje majke.

90 „Mi smo međutim u konstituciji koju smo unijeli u Kodeks, nazvan našim imenom, smatrali da majci teba pomoći misleći pri tome na prirodne zakone, rađanje i opasnosti koje često njoj donese smrt. Stoga smo uvjereni da bi bilo okrutno dopustiti da neki puki slučajevi idu njima na štetu. Ako naime, u slobodi rođena žena nije rodila troje, a oslobođenica četvero djece, one su nepravедno gubile nasljedstvo svoje djece, jer konačno što bi one u tome bile krive što su rodile manje nego više djece- mi smo zato dali puno zakonsko pravo nasljeđivanja u slobodi rođenoj ženi i oslobođenici iako nisu rodile toliko djece, nego su rodile samo jedno dijete koje je odnijela smrt, pa su one i u ovom slučaju pozvane na civilno zakonsko nasljeđivanje svoje djece.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius, III, 4.* O nasljednom pravu majki vidjeti: Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius, III, 5.*

91 Budući da po ovoj senatskoj odluci na nasljedstvo žene koja je umrla i iza koje su ostali samo unuci isti nisu imali pravo nasljeđivanja to je bilo naknadno regulisano 389. godine odlukom CJ 6.55.9, tako da su slično sinovima i kćerkama i unuci te unuke pozivani na nasljeđivanje. „Na kraju treba znati da i ona djeca koja su vanbračno rođena imaju po ovoj senatskoj odluci pravo na majčinu zaostavštinu.“ Jednako pravo je imala i majka po prethodnoj senatskoj odluci. Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius, IV, 3.*

92 W. W. Buckland, *Elementary Principles of the Roman Private Law*, 186-191.

93 Riječ je o Noveli br. 118 iz 543. godine i Noveli br. 127 iz 548. godine. Novela iz 543. godine se sastoji iz šest poglavlja. Prvo poglavlje reguliše nasljedno pravo *descendenata*, drugo nasljedno pravo *ascendenata*, a treće poglavlje nasljedno pravo kolateralnih srodnika. Četvrto poglavlje je značajno zbog činjenice ukidanja nasljednog prava agnata, dok peto poglavlje reguliše pitanje starateljstva nad djecom, te pitanja vezana za status majke i bake. Na kraju, šesto poglavlje proklamuje opći stav koji je

Intestatno nasljeđivanje se temeljilo isključivo na kognatskom srodstvu uz definisanje četiri nasljedna reda. Prvi nasljedni red po Justinijanovom pravu su sačinjavali descendenti po muškoj i ženskoj liniji svih stepeni srodstva, a što nas upućuje na zaključak da su muška i ženska djeca bila izjednačena. Bliži nasljednici isključivali su dalje.<sup>94</sup> Dok su descendenti istog stepena nasljeđivali *per capita* dotle su descendenti različitih stepeni srodstva nasljeđivali *per stirpes*.<sup>95</sup>

U drugom nasljednom redu na nasljedstvo su se mogli pozvati ascendenti kako s očeve tako i s majčine strane, a uz njih i punorodna braća i sestre te djeca ranije umrlih braće i sestara. U okviru ovog nasljednog reda ascendenti i braća su dijelili nasljedstvo *pro capite*<sup>96</sup> pri čemu su djeca umrle braće, po načelu reprezentacije-*per stirpes* dobijala dio loze svoga oca.<sup>97</sup> Ukoliko su nasljeđivali samo ascendenti nasljedstvo se dijelilo *in lineas*, što je značilo da će jedna polovina pripasti ascendentima po ocu, a druga polovina ascendentima po majci.<sup>98</sup>

Treći nasljedni red je obuhvatao polurodnu braću i sestre *de cuiusa* tj. *consanguineie i uterine* koji nasljeđuju *per capita* dok su njihova djeca nasljeđivala *in stirpes*, a što nas upućuje na zaključak da su u silaznoj liniji nasljeđivali samo njihovi potomci prvog stepena.<sup>99</sup>

u mnogome prožet Justinijanovim kršćanskim opredjeljenjem, a u kojem se navodi da će ova Novela, u pitanju zakonskog nasljeđivanja, biti primjenjivana samo na pripadnike katoličke vjere dok će svi oni pravni tekstovi koji su do tada bili na snazi i dalje važiti za heretike, odnosno neće biti mijenjanja dotadašnjih nasljedno-pravnih rješenja. *The Novels, Chapter VI, Concerning the force and authority of this constitution with reference to persons and things*; [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118_Scott.htm) (Pristup: 06.05.2018).

94 Dok pitanje nasljedno-pravnih odnosa nije bilo konačno regulisano Novelama, Justinijan je bio stajališta da sve ono što je bilo u staro doba propisano za sinove i unuke koji potječu od sina po kojima zaostavštinu ne treba dijeliti po glavama nego po lozama i dalje treba ostati na snazi. „Stoga mi naređujemo da se podjela zaostavštine između sinova i unuka koji potječu od kćeri, kao i između svih unuka i ostalih daljih srodnika, vrši tako da svaka grupa potomaka bilo od majke, bilo od oca, od babe ili djeda, dobije svoj dio bez ikakva umanjivanja na način da – ukoliko ih na jednoj strani bude slučajno jedno ili dvoje, a na drugoj troje ili četvero-ono jedno ili dvoje dobiće polovinu, a drugo troje ili četvero polovinu zaostavštine.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius*, I, 16. Nije bilo bitno da li se descendent nalazio pod *patria potestas de cuius-a* ili ne. *The Novels, Chapter I, Concerning succession of the descendants*, [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118_Scott.htm) (Pristup: 06.05.2018).

95 Detaljnije vidjeti: W.W. Buckland/A. D. McNair, *Roman Law and Common Law*, 182-183.

96 Prvo poglavlje Novele br. 127 je regulisalo nasljedno pravo braće ostavitelja i njihovih potomaka. Tako je regulisano da će istovremeno na nasljedstvo biti pozvana djeca braće ostaviteljeve zajedno sa ostaviteljevom braćom koja su nadživjela ostavitelja. Detaljnije vidjeti: *The Novels, Chapter I, The Children of Brothers shall be called to the Succession even where there are surviving Ascendants of the first degree*, [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N127\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N127_Scott.htm) (Pristup: 06.05.2018).

97 *The Novels, Chapter II, Concerning succession of the ascendants*, [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118_Scott.htm) (Pristup: 06.05.2018).

98 *The Novels, Chapter II, Concerning succession of the ascendants*, [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118_Scott.htm) (Pristup: 06.05.2018).

99 *The Novels, Chapter III, Concerning succession of the collaterals*, [http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/N118_Scott.htm) (Pristup: 6.05.2018). Prije donošenja Novela u Institucijama je bilo navedeno sljedeće: „Smatrali smo da našu konstituciju treba dopuniti tako da se doda još jedan stepen krvnih srodnika po zakonskom nasljeđivanju, u tom smislu da ne samo bratov sin i kći, prema

U četvrti nasljedni red ubrajani su svi ostali pobočni srodnici (*colaterali*), koji su pozivani na nasljeđe tek ako nema nikoga iz prethodnih nasljednih redova.<sup>100</sup> U ovom nasljednom redu su bliži nasljednici isključivali dalje (*successio graduum*), dok su svi jednako bliski nasljeđivali *per capita*.

Za sve razrede, odnosno nasljedne redove, je zajedničko postojanje instituta *successio ordinum*.<sup>101</sup> Iako je određena nasljedno-pravna pitanja nastojao riješiti još u ranijoj fazi izrade Kodifikacije Justinijan je ovaj posao ipak dovršio tek naknadno izdavanjem Novela.<sup>102</sup>

Budući da Novelle „šute“ o nasljednom pravu bračnih partnera, i dalje je ostalo na snazi pretorsko pravilo da u pomanjkanju svih ostalih rođaka nasljeđuje bračni partner.<sup>103</sup> Ako nema nikoga ko bi se mogao javiti u ulozi nasljednika zaostavštinu je dobijao preživjeli bračni partner ili pak određene korporacije ili država. Kasnijim odredbama sadržanim u Novelama Justinijan se pobrinuo za zaštitu nasljednog prava žene, odnosno za nasljedno-pravni status udovice, čime je pokazao obzirnost i na tom planu.<sup>104</sup> Uz to, očigledno pod religijskim uticajem, Justinijan je odredio da vanbračna djeca nemaju pravo na nasljeđivanje, već samo na određena davanja u vidu alimentacije.<sup>105</sup>

Zaključimo! Zakonodavnom djelatnošću još prije Justinijana jasno je davana prednost načelima pretorskog nasljeđivanja, iako su oba nasljedna reda paralelno bila na snazi, da bi tek u postklasično doba u praksi došlo do stapanja oba pravna sistema, kao što je uostalom i na jednom višem nivou dolazilo do opće unifikacije civilnog i honorarnog prava.<sup>106</sup> Konačno, u Justinijanovom pravu oba nasljedno-pravna sistema su spojena u jedan u kojem su preovladavala

---

onome što smo rekli, budu pozvani na nasljeđivanje svoga strica, nego da i sin te kći sestre po ocu i sestre po majci-ali samo oni, tj. bez ostalih daljih osoba-potomaka-isto tako dođu do nasljedstva svoga ujaka. Stoga ukoliko umre lice koje je bratovoj djeci stric, a sestrinoj djeci ujak, obje će ove loze srodnika na sličan način imati pravo nasljeđivanja, isto kao da svi oni potječu od muške strane i po civilnom pravu stječu nasljedstvo. Razumljivo je da se u slučaju kada brat i sestra nisu nadživjeli ostavioca (jer ako te osobe steknu nasljedstvo daljni stepeni srodstva su isključeni) zaostavština neće biti dijeljena po lozama nego po glavama.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber tertius*, II, 4.

100 D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, 168.

101 Po sličnom principu kao i *successio graduum*, *successio ordinum* predstavlja slučaj kada se udaljeniji nasljednik poziva na nasljedstvo samo ukoliko nema nikoga ko bi naslijedio iz bližeg nasljednog reda. Tako ascendenti dolaze tek ukoliko nema nikoga od descendenata ko bi „uzeo“ zaostavštinu. A. Romac, *Latina et Graeca*, 342.

102 Iz Institucija je vidljivo da se kompilatori Kodifikacija često dvoume između rješenja civilnog i pretorskog prava donoseći po njima pravedna rješenja ili priklanjajući se nekima od već postojećih rješenja. Izdavanjem Novela nasljedno-pravna pitanja će biti definitivno riješena, a često će biti i suprotna stavovima koje možemo naći u Institucijama.

103 Zanimljivo je da se Justinijan posebno pobrinuo za siromašnu udovicu, koja nije imala ni miraz niti drugih dobara. Uz ostale nasljednika je dobijala četvrtinu muževljeve imovine. Ukoliko je nasljeđivala sa svojom djecom dobijala je određeni dio na uživanje (*ususfructus*). M. Horvat, *Rimsko pravo*, 321.

104 Više vidjeti: W.W. Buckland/A. D. McNair, *Roman Law and Common Law*, 184-185.

105 D. Stojčević, *Rimsko privatno pravo*, 168.

106 M. Horvat, *Rimsko pravo*, 317.

načela klasičnih rimskih pravnika izgrađenih za pretorsku bonorum posesiju. Opća generalna tužba po kojoj je nasljednik po civilnom pravu mogao zahtijevati ustupanje posjeda stvari od lica koje drži zaostavštinu ili pojedine stvari iz nje istovremeno mu osporavajući pravo na svojstvo nasljednika je označavana kao *hereditatis petitio*.<sup>107</sup> Ukoliko tuženi nije želio ući u ovu vrstu spora, pretor je tužitelju davao *interdictum quam hereditatem*.<sup>108</sup> Njome je nalagano tuženom licu da zaostavštinu ili pojedine stvari iz nje odmah ustupi nasljedniku. U interdiktnom postupku nije bilo potrebno dokazivati svojstvo nasljednika, a što je moralo biti učinjeno u postupku po tužbi *hereditas petitio*.<sup>109</sup>

### Testamentarno nasljeđivanje u rimskom pravu

Uz zakonske nasljednike u antičkom Rimu su se dosta rano pojavili i testamentalni nasljednici, pa tako već u Zakoniku XII ploča možemo pronaći odredbe koje u određenim slučajevima daju prednost testamentalnim naspram intestatnih nasljednika. Shodno tome, mogli bi zaključiti da su pravo na testamentarno raspolaganje zaostavštinom imali samo oni ostavitelji koji nisu imali nasljednika iz reda *sui heredes*, a što je podrazumjevalo nepostojanje djece iz zakonitog rimskog braka, ali i arogirane i adoptirane djece kao i unuka iza ranije umrlih ili emancipiranih sinova ukoliko su u času ostaviteljeve smrti bili pod njegovom vlašću, kao i žene u manus braku koja je bila *suus heres*.

Tako je iz sljedećih odredaba Zakonika jasno da testatorova posljednja volja ima prioritet nad zakonskim nasljedno-pravnim odredbama. „Kako paterfamilias odredi o svojoj imovinu i o tutorstvu, neka to bude zakon.“<sup>110</sup> „Ako neko umre bez testamenta i nema svog nasljednika (*suus heres*), neka najbliži agnat dobije zaostavštinu.“<sup>111</sup> U rimskom pravu važilo je pravilo da zaostavština istog ostavitelja

107 Ova tužba je bila najslabija tužbi *rei vindicatio*, pa je i označavana kao *rei vindicatio hereditatis*. A. Romac, *Latina et Graeca*, 138.

108 Označava kratku, apstraktnu i po pravilu uslovnu naredbu, nalog ili zabranu, koju je povodom zahtjeva jedne stranke izdavao pretor bez prethodnog postupka. S obzirom da interdikt nije prethodilo utvrđivanje dokaza on je imao karakter privremenog naloga upućenog drugoj stranci. Ukoliko se ta stranka ne bi povinivala interdiktnoj naredbi spor je dobijao karakter redovne parnice, koja je po pravilu trajala znatno duže. A. Romac, *Latina et Graeca*, 154.

109 „Ukoliko posljednik predmeta iz zaostavštine spori nasljedniku svojstvo nasljednika, ovaj ga je mogao tužiti istom pojedinačnom tužbom na koju bi imao pravo i ostavitelj kada bi bio na životu.“ A. Romac, *Latina et Graeca*, 138.

110 Prema stavu prof. I Puhana odredba V, 3 Zakonika XII ploča je „bezlična“.

111 Za ovu odredbu prof. I. Puhana tvrdi da je preciznija te da nas može navesti na zaključak da su decemviri regulisali dva pitanja: testamentarno i intestatno nasljeđivanje onog lica koje nije imalo *sui heredes*, ostavljajući po strani pitanje nasljeđivanja onih lica koja su imala nasljednike iz reda *sui*. U takvim slučajevima naslijeđe je po sili zakona pripadalo ovakvim nasljednicima, koji su bili nasljednici-ukućani (*domestici heredes*), te su se i za života pretka tretirali kao lica koja su imala udjela u vlasništvu, pa shodno tome ostavitelj nije ni imao pravo da upotrijebi testament. I. Puhana, *Rimsko pravo*, fn. 2, 377.

ne može biti nasljeđena i po osnovu zakona i po osnovu testamenta.<sup>112</sup> Jedini izuzetak je bio moguć u slučaju kada se radilo o vojniku kod koga se pri zavještanju uvažavala samo volja.<sup>113</sup> Pojedini nasljedni dijelovi u Rimu su imali posebne nazive od *uncija* do *asa* kao što su: šestina, četvrtina, trećina, petina, polovina, sedmina, dvije trećine, tri četvrtine, pet šestine, jedanaest dvanaestina i *as* kao cjelina. Naravno, nije uvijek jedan *as* morao sadržavati dvanaest uncija, jer *as* čini onoliko *uncija* koliko odredi ostavitelj.<sup>114</sup>

Testament je predstavljao svečanu izjavu ostaviočeve volje o tome kome da pripadne i kako da bude raspoređena njegova imovina za slučaj smrti.<sup>115</sup> Isprva su kako to i Gaj navodi postojala dva oblika testamenta i to: *calatis comitiis*<sup>116</sup> i *testamentum procinctu*.<sup>117</sup> Nakon što je privatno vlasništvo u Rimu bilo potpuno učvršćeno, te nakon slobodnih djelovanja *pater familiasa* na planu raspolaganja tom imovinskom masom, ne vodeći pri tome računa o ograničenjima starog prava,

112 To načelo rimskog prava glasilo je: *nemo partim testatus partim intestatus decedere debet*. Ovakvo shvatanje koje je bilo kasnije napušteno, prema shvatanjima prof. A. Romca, vezano je za historijsku pozadinu postanka najstarijeg rimskog testamenta kojim je određivan budući porodični starješina, dok je raspolaganje imovinom bilo samo posljedica toga. S time je u uskoj vezi i uloga postavljanja nasljednika kao preduslov valjanosti testamenta. Zapravo, po ranijim shvatanjima nijedna odredba napisana prije postavljanja nasljednika nije bila valjana, jer se uzimalo da važnost i valjanost testamenta zavise od imenovanja nasljednika. Tako je i Gaj stao na stanovište da je nevažeći legat napisan prije imenovanja nasljednika, jer testament dobija snagu upravo iz imenovanja nasljednika i zato se smatra da je imenovanje nasljednika glava i temelj testamenta. *Gaius*, 2, 229.

113 Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, XIV, 5.

114 „Za nasljednika se može postaviti kako jedna osoba tako i više njih, bez ograničenja, koliko neko hoće. Nasljedstvo nazivaju asom (op.a. osnovna rimska novčana jedinica starog doba bio je bakreni/brončani *as* koji se sastojao od dvanaest dijelova-*unciae*, te u odnosu na to Rimljani su dijelili i zaostavštinu)... Stoga će na primjer u slučaju kada neko imenuje samo jednog nasljednika na polovini zaostavštine ta polovina činiti čitav *as*, jer niko ne može biti naslijeđen dijelom po testamentu a dijelom zakonski, odnosno intestatno.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, XIV, 4, 5.

115 I. Puhan, *Rimsko pravo*, 377.

116 Sačinjavan je pred komicijom koja se sastajala dva puta godišnje (24. marta i 24. maja). Sastavljan je u mirnim prilikama. *Gaius*, 2, 101. *Comitia calata* je zasjedala pod predsjedništvom *pontifex maximusa* i u okviru svoje djelatnosti imala je dužnost da rješava pitanja usko vezana za očuvanje porodičnog kulta-*sacra privata*. Među ovim pitanjima najvažnije pitanje je bilo pitanje održavanja „kulta u životu“, u onim trenucima kada je prijetila opasnost da isti bude ugašen, ako lice *sui iuris* umre bez *sui heredes*, te na koncu ako lice *sui iuris* bude adrogirano. U navedenim slučajevima skupština je saslušavala prijedloge građana i donosila odluke. Baš na tom tragu i skupštinska odluka da neko lice predloženo od strane ostaviooca dobije cjelokupnu imovinu poslije njegove smrti sa dužnošću da održava porodični *sacra*, imala je značaj i snagu testamenta. I. Puhan, *Rimsko pravo*, 378.

117 *Procinctus* je bio za boj spremna i naoružana osoba. Sastavljan je u vanrednim prilikama. *Gaius*, 2, 101. Ovaj testament su mogli sastavljati vojnici za vrijeme vojnih pohoda i neposredno prije okršaja. Naziv *in procinctu*, a što znači vojni red, neposredno je vezan za punovažnost ovog oblika testamenta, odnosno za ostaviteljevu javnu izjavu pred saborcima svrstanim u bojne redove. Vidjeti: S. Vladetić, *Pojam i poreklo fiducije, Slobode i prava čoveka i građanina u konceptu novog zakonodavstva Republike Srbije*, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, Kragujevac 2005, 352. (dalje: S. Vladetić, *Pojam i poreklo fiducije, Slobode i prava čoveka i građanina u konceptu novog zakonodavstva Republike Srbije*).

bio je etabliran još jedan oblik testamenta u formi *per aes et libram*. Lice koje nije sastavilo testament pred komicijama ili testament *in procinctu*, a prijetila mu je smrt, aktom mancipacije je predavalo svome prijatelju imovinu/zaostavštinu i nalagalo mu šta će kome dati iz te zaostavštine nakon njegovoj smrti.<sup>118</sup> Za ovu vrstu testamenta bile su potrebne sljedeće formalnosti: a) *mancipatio*-prividna prodaja porodične imovine *familiae emptoru* izgovaranjem tačno propisanih svečanih riječi uz prisustvo libripensa i najmanje pet svjedoka; b) *nuncupatio*-pokazivanje tablica testamenta svjedocima i saopštavanje strogo određenim svečanim riječima da je u njima sadržana njegova posljednja volja; c) *testes*-svjedoci testamenta, među koje je ubrajan i *libripens*, koji su morali biti poslovno sposobni, te koji nisu smjeli biti pod vlašću testatora ili *familiae emptora*,<sup>119</sup> ali su mogli biti lica *alieni iuris*; d) *institutio solemnis* - tablice iz testamenta su morale biti iskazane svečanim riječima, a što se u prvom redu odnosilo na imenovanje nasljednika.<sup>120</sup> Pošto u samom trenutku sačinjavanja testamenta nunkupacija (od lat. *nuncupare*-svečano proglasiti, navjestiti, objaviti-svečana formalistička izjava) nije morala biti u potpunosti izgovorena te kako su imena nasljednika mogla biti sadržana u pismenoj ispravi koju je *de cuius* predavao *familiae emptoru testamentum per aes et libram* je na ovoj razvojnoj etapi prerastao iz javnog u tajni dokument i nazivao se *mancipatio familiae dicis gratia*.<sup>121</sup>

U klasičnom rimskom pravu zadržana je forma testamenta *mancipatio familiae dicis gratia*, ali kako su pri ovom obliku testamenta formalnosti *per aes et libram* bile nepotrebne, tako su i pretori kao punovažne testamente počeli priznavati i one pri kojima ove formalnosti nisu bile ispunjene.<sup>122</sup> Shodno tome, ukoliko je testament bio snabdjeven sa pečatima sedam svjedoka pretor je ispočetka davao *bonorum possessiu sine re* na osnovu tablica testamenta onim licima koja

118 Dok su prva dva oblika testamenta nestala iz upotrebe ostao je samo ovaj zadnji oblik testamenta *per aes et libram*. Po starom pravu ovaj oblik testamenta je nastajao tako što bi *familiae emptor*, odnosno onaj koji bi od ostavitelja dobijao imovinu putem akta mancipacije stupao na mjesto nasljednika koji je morao ispuniti posljednju ostaviočevu volju u pogledu raspodjele imovine. U novije vrijeme jedno lice se postavljalo za nasljednika, a drugo za *familiae emptora*. *Gaius*, 2, 103-105. Ovo je dakle bio javni, usmeni testament *fiduciae causa* (op.a *causa*-osnova/motiv i *fiduciae*-povjerenje) i njegovo izvršenje je zavisilo od *familiae emptora* i njegove savjesnosti, a koji kasnije dobija položaj izvršioca testamenta. Vidjeti: S. Vladetić, *Pojam i poreklo fiducije, Slobode i prava čoveka i građanina u konceptu novog zakonodavstva Republike Srbije*, 353-354.

119 Ovo lice je moglo biti *alieni iuris*, ali u tom slučaju među svjedocima i *libripensom* nije smio biti njegov *pater familias*, niti lice *alieni iuris* koje se nalazilo pod istom vlašću zajedno sa njim. S. Aličić, Šta Gaj nije rekao o formi testamenta *per aes et libram*, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 2/2006, Novi Sad 2006, 67-68. (dalje: S. Aličić, *Šta Gaj nije rekao o formi testamenta per aes et libram*). Otuda svoje porijeklo vodi i jedna nelogičnost na koju ukazuje i Gaj navodeći da u ulozi svjedoka i *libripensa* mogla su se javiti i lica pod vlašću nasljednika ili legatara“, te preporučujući da se ova mogućnost što manje koristi. *Gaius*, 2, 108.

120 S. Aličić, *Šta Gaj nije rekao o formi testamenta per aes et libram*, 67-68.

121 *Gaius*, 2, 104.

122 Općenito posmatrano, u kasno-rimskoj državi testament je postao lahko razumljivo pravno sredstvo za čije sastavljanje nije bilo nužno posebno pravničko znanje. M. Nowak, *Mancipatio and its Life in late-Roman Law*, *The Journal of Juristic Papyrology*, vol. XLI (2011), 50.

su u njemu bila navedena kao nasljednici.<sup>123</sup> U drugom stadiju razvoja ovog oblika tzv. pretorskog testamenta pozvani nasljednici su dobijali *bonorum possessio cum re* čime su pretorski nasljednici dobili pravo da se tužbi civilnih nasljednika odupru putem *exceptio doli generalis*.<sup>124</sup> Problem pretorskog testamenta je bio njegovo različito poimanje. Tako je po tradicionalnom shvatanju pretorski testament u klasično doba predstavljao potpuno autonomnu formu testamenta koja se kao takva suprotstavljala civilnoj formi.<sup>125</sup> Ova vrsta testamenta je upotrebljavana u slučaju kada testator nije ni imao namjeru da on važi po starom *ius civile*-u. Prema novijim teorijama pretorski testament kao posebna pravna figura u klasičnom pravu nije ni postojao, dok je razlikovanje između civilnog i pretorskog testamenta nastalo tek u postklasičnom pravu.<sup>126</sup> Institut *bonorum possessio secundum tabulas* Gaj ne shvata kao nasljeđivanje po osnovu testamentu u formi koju propisuje pretorsko pravo, nego kao naknadno osnaženje nevažećeg testamentu *per aes et libram*, pri čemu u prvom redu ima u vidu testamente nevažeće zbog nedostatka forme.<sup>127</sup> Pošto je bio ukinut *testamentum in procinctu* pretorsko pravo je regulisalo i testament sastavljen od strane vojnika u pogledu kojega je važilo sljedeće: neka testament čine kako hoće i kako mogu jer za njihovu raspodjelu imovine biće dovoljna prosta volja ostavitelja.<sup>128</sup>

Konačno, u postklasičnom periodu razvoja rimskog pravnog sistema propisi sastavljanja testamentu su postali strožiji i teži u redovnim prilikama, a lakši u vanrednim okolnostima, te s ove tačke gledišta testamente su bili podijeljeni na redovne i vanredne.<sup>129</sup>

Redovni testamente su dalje bili podijeljen na privatne i javne oblike testamentu. Privatni testamente nisu bili sastavljeni u prisustvu bilo kojeg državnog organa. S druge strane, vanredni oblik testamentu je bio sastavljan uz asistenciju državnih službenika, odnosno pred državnim organima. Redovni privatni testamente su bili podijeljeni na usmene ili nunkupativne testamente i

123 *Gaius*, 2, 120.

124 Lat. *exceptio-izuzetak/prigovor* i *dolus-prevara*. Označava prigovor koji je lice moglo staviti ukoliko bi se druga strana ponašala prevarno odnosno zlonamjerno. A. Romac, *Latina et Graeca*, 116.

125 S. Aličić, *Bonorum possessio secundum tabulas* u Gajevim Institucijama: forma ili način konvalidacije testamentu, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, br. 1-2/2007, Novi Sad 2007, 356. (dalje: S. Aličić, *Bonorum possessio secundum tabulas* u Gajevim Institucijama).

126 „Klasični pravници nisu nikada govorili o dva testamentu pretorskom i civilnom nego uvijek i samo o testamentu koji zavisno od okolnosti važi ili iure civili ili iure praetorio. Rimljani ovog doba testirali su samo u formi predviđenoj civilnim pravom i nikome nije padalo na pamet da sačini testament u pisanoj formi bez mancipacije i nunkupacije. *Bonorum possessio secundum tabulas* predstavlja samo osnaženje testamentu koji ne važi po *ius civile*-u.“ S. Aličić, *Bonorum possessio secundum tabulas* u Gajevim Institucijama, 356.

127 *Isto*, 366.

128 Prema tome ma u kom obliku bila izražena njihova volja bilo pismeno ili usmeno bez pisma testament je valjan samo na osnovu njihove volje. Ova povlastica je bila priznavana samo u vojnim akcijama, odnosno neposrednim ratnim dejstvima, a ne u periodima kada bi se vojnici spremali za akciju. Iustiniani, *Institutiones*, *Liber secundus*, XI.

129 I. Puhani, *Rimsko pravo*, 379.

pismene testamente. Usmeni testament (*testamentum nuncupativum*) je nastajao svečanom izjavom pred sedmoricom odraslih rimskih građana, koji su imali isključivu ulogu da čuju posljednju izjavu volje ostavioca.<sup>130</sup> S druge strane, pismeni testament je mogao biti olografski ili alografski. Dok je prvi nastajao činom pisanjem ostavioca, drugi oblik testamenta je svoju pravnu snagu dobijao samim činom diktiranja testamentalne izjave od strane ostavitelja drugom licu.<sup>131</sup> Oba testamenta su morala biti potvrđena potpisima i pečatima sedam svjedoka. U slučaju da alografski testament nije potpisao sam ostavitelj, testament je potpisivao osmi svjedok (*octavus subscriptor*).<sup>132</sup> Navedeni pismeni testamenti su označavani kao *testamenta tripartita*<sup>133</sup> ili trodjelni testamenti, jer su sadržavali nešto iz starog prava (*unitas actus*), nešto iz pretorskog prava (broj svjedoka) i nešto iz prava imperatora (potpis svjedoka).<sup>134</sup> U slučaju da bude pronađeno pismeno za koje se sumnja da je testament, jer je sadržavalo posljednju izjavu volje, ali na istom nije bilo naznačeno ime nasljednika, nego tek podaci o ispravi koja sadrži to/ta ime(na), isto je označavano kao *testamentum mysticum*.<sup>135</sup> Redovni javni testamenti su bili podijeljeni na: *testamentum apud acta condictum* i *testamentum principi oblatum*. Prvi je bio oblik testamenta koji je ostavitelj izjavio na zapisnik kod nadležnog suda ili pred nekim drugim državnim organom. Drugi testament je predstavljao pismeno koje je bilo sadržano u ispravi poslanoj na čuvanje imperatorovoj kancelariji ili pak lično imperatoru.<sup>136</sup>

Ipak, za slučaj da nije bilo moguće udovoljiti najosnovnijim formalnostima propisanim za redovne oblike testamenta, postklasično pravo je uvelo cijeli niz vanrednih oblika testamenta, od kojih ćemo spomenuti najvažnije. Tako je u vrijeme epidemije, kada je postojala opasnost od prenošenja zaraznih bolesti i sl. uvedena forma *testamentum tempore pestis* koja nije nužno zahtijevala istovremeno prisustvo svih svjedoka posljednjoj izjavi volje. Uz to poznat je i oblik testamenta za čije je sastavljanje u seoskim i slabo naseljenim područjima bilo dovoljno prisustvo pet svjedoka, a koji su označavani kao *testamentum ruri conditum*. Za *testamentum parentis inter liberos* bilo je dovoljno svega dva svjedoka ili obično pismo roditelja među djecom (*parentis inter liberos*). *Testamentum apud acta condictum* je predstavljao testament sastavljen u prisustvu određenih pravnih službenika koji su bilježili i registrovali dokument kao službeni akt.<sup>137</sup> U ovu grupu testamenata su još ubrajani i testamenti vojnika, te slijepih i gluhoonijemih osoba.

130 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, 287.

131 I. Puhar, *Rimsko pravo*, 380.

132 *Isto*.

133 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, 286.

134 Više u: Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, X.

135 Sličnu odredbu sadrži i § 582 ABGB-a. [http://cms.springerprofessional.de/BSE=3914/BOK=978-3-211-99330-9/30-9/PRT=4/CHP=16\\_10.1007-978-3-211-99330-9\\_16/BodyRef/PDF/978-3-211-99330-9\\_Chapter\\_16.pdf](http://cms.springerprofessional.de/BSE=3914/BOK=978-3-211-99330-9/30-9/PRT=4/CHP=16_10.1007-978-3-211-99330-9_16/BodyRef/PDF/978-3-211-99330-9_Chapter_16.pdf) (Pristup: 08.05.2018).

136 G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, 287.

137 *Isto*, 286-287.



Zajedničko za sve oblike testamenta je bila njihova sadržina, odnosno imenovanje nasljednika,<sup>138</sup> koje se moralo nalaziti na samom početku testamenta. Sve odredbe testamenta koje su se nalazile prije imenovanja nasljednika bile su nevaljane, izuzev imenovanja tutora.<sup>139</sup> Ovaj propis je, tek svojom konstitucijom iz 528. godine, ukinuo car Justinijan.<sup>140</sup> Kako i sam Gaj navodi nasljednike je trebalo imenovati latinskim jezikom neposredno i zapovijedno.<sup>141</sup> Ova stroga formalnost će biti ublažena tek za vrijeme cara Konstantina, koji je zahtijevao samo jasno određivanje nasljednika, i cara Teodosija koji je uvažio i postojanje testamenta sastavljenog na grčkom jeziku.<sup>142</sup> Nasljednici su mogli biti imenovani individualnim nabranjem lica. Više lica imenovanih za nasljednike označavani su kao *heredes ex partibus*, dok se jedno lice imenovano za nasljednika nazivalo *heres ex esse*.<sup>143</sup> Ukoliko u testamentu nije bila navedena cjelokupna imovina, a pri tome je važno pravilo zabrane paralelnog osnova nasljeđivanja, dolazilo je do primjene pravila povećanja nasljednih dijelova (*ius accrescendi*). Na ovaj način je *heres ex esse* dobijao cjelokupnu imovinu ostavitelja, a *heredes ex partibus* su imali pravo na proporcijalno povećanje nasljednih kvota.<sup>144</sup> Do primjene principa akrescencije, odnosno uvećanja nasljednih kvota dolazilo je samo onda ako nije bilo mjesta primjeni prava na reprezentaciju (*ius representationis*). Ako je u testamentu bila pogrešno izračunata visina potraživanja i cjelokupna vrijednost zaostavštine, moglo je doći i do dekrescencije ili do proporcionalnog smanjivanja dijelova nasljednika određenih *cum partibus scriptis*.<sup>145</sup> Pored imenovanja nasljednika testament je mogao sadržavati naloge, odnosno uslove, koji nisu smjeli biti nemoralni, protupravni, nemogući i rezolutivni. Ovakvi uslovi su smatrani za nenapisane i neizgovorene.<sup>146</sup> Pored toga u testamentu su mogle biti sadržane i odredbe o

138 Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 20, 34.

139 *Gaius*, 2, 231.

140 „Ali, kako smo mi smatrali da baš nije pravedno gledati samo na to gdje je šta napisano, a ne voditi računa o pravoj namjeri, odnosno volji ostavitelja-i taj smo nedostatak ispravili našom konstitucijom-u smislu da je dopušteno ostaviti legat i prije određivanja nasljednika i usred dijela testamenta gdje se postavljaju nasljednici, a tim prije i oslobođenje roba kojoj i inače treba biti naklonjeniji.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 20, 34.

141 Lat. *verbis latinis directis et imperativis*. Svečano imenovanje je: „Neka Ticije bude nasljednik“; a dozvoljeno je izgleda i ovo: „Naređujem da Ticije bude nasljednik.“ Međutim nije dopušteno reći: „Želim da Ticije bude nasljednik.“; a prema mišljenju većine nije dozvoljeno kazati ni sljedeće: „Postavljam Ticija za nasljednika.“ ili „Činim Ticija nasljednikom.“ *Gaius*, 2, 117.

142 I. Puhan, *Rimsko pravo*, 381.

143 Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 14, 4.

144 Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 14, 6-8.

145 „Ako je bilo podijeljeno više od dvanaest uncija, nasljednik koji je postavljen bez određivanja nasljednih udjela dobit će ono što nedostaje do dvostruke mjere, a u skladu s tim se postupa i onda kada bude premašena dvostruka mjera.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 14, 8.

146 „Nasljednik može biti postavljen i bez roka ili uslova, i pod uslovom ali ne i od ili do određenog roka, kao na primjer: „pet godina nakon moje smrti“, „do početka nekog mjeseca neka on bude nasljednik“, jer je odlučeno da se dodatni rok smatra suvišnim pa se smatra da je nasljednik postavljen bez roka.“ Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 14, 9.

imenovanju izvršioca testamenta, imenovanju tutora i staralaca, davanju slobode robovima, načinima prijema naslijeđa i sl.<sup>147</sup>

*De cuius* je testament mogao opozvati svakodnevno što je moglo biti učinjeno njegovim uništenjem, pravljenjem novog testamenta, izjavom o povlačenju ranijeg testamenta datom pred tri svjedoka ili pak izjavom zabilježenom u zapisnik pred nadležnim državnim organima. Ništavi su bili svi oni testamenti koje su sastavljala lica koja nisu imala *testamenti factio activa*, ako su za nasljednike bila imenovana lica koja nisu imala *testamenti factio pasiva*, kao i testamenti koji nisu sadržavali imenovanje nasljednika.<sup>148</sup>

Na kraju, naglasimo da je momentum otvaranje testamenta za rimsku porodicu predstavljao poseban događaj od kojega je često zavisila i njena dalja budućnost i opstanak. Ovaj čin je bio privatn i obavljan je pred svjedocima sve dok nije bio uveden porez na nasljeđe (*Lex Iulia de vicesima hereditatum*)<sup>149</sup> i dok nisu stupili na snagu Augustovi kadukarni zakoni.<sup>150</sup> Od tog vremena činu otvaranja testamenta su prisustvovali državni organi, odnosno pretori, koji su istovremeno čitali testament i poslije toga ga pečatili državnim pečatom.<sup>151</sup>

147 I. Puhan, *Rimsko pravo*, 282.

148 Zanimljivo je da testament može i konvalidirati u slučaju da lice koje ga je sastavilo kasnije doživi *capitis deminitio*, nakon čega opet vrati prijašnju *testamenti factio activa*. Iustiniani, *Institutiones, Liber secundus*, 17, 4.

149 O *Lex Iulia de vicesima hereditatum* više vidjeti: E. C. Tilson *Augustus and Law-Making*, University of Edinburg, 1986, 14.

150 U klasičnom i postklasičnom periodu razvoja rimskog prava donijeta su određena pravila kojima su regulisane smetnje za zaključenje valjanog rimskog braka-*matrimonium iustum*, dok je u doba rimskog carstva, propadanjem patrijarhalnog morala, brak postao vrlo nestabilan i omražena ustanova među Rimljanima. Veliki broj ljudi se odlučivao za celibat, odnosno život bez braka. Uvidjevši da takav način života vodi ka propadanju rimskog društva i države, rimski imperator August je donio dva zakona kojima je uveo kazne za neženje i nagrade za oženjene. Tako je donošenjem *Lex Iulia de maritandis ordinibus* iz 18. g.n.e. o suzbijanju neženstva te *Lex Papia Poppaea* iz 9. g.n.e. o zapostavljanju brakova bez djece (op.a često shvatani kao jedinstven zakon nazvan *Lex Iulia et Papia Poppaea*, odnosno kadukni zakoni), propisano da muškarci moraju stupiti u brak u vremenu od 25. do 60. godine, a žene od 20. do 50. godine, uz imperativnu normu da muškarci moraju imati barem jedno dijete, dok žena koja je rođena slobodna troje, a oslobođenica četvoro djece. Osobe koja ne bi udovoljavale tim zahtjevima, te neoženjene osobe (*caelebs*) ili osobe bez djece (*orbis*) bile su društveno marginalizirane. D. A. Reed, Paul on Marriage and Singleness: Reading 1 Corinthians with the Augustan Marriage Laws, [https://tspace.library.utoronto.ca/bitstream/1807/43426/1/Reed\\_David\\_A\\_201311\\_PhD\\_thes\\_is.pdf](https://tspace.library.utoronto.ca/bitstream/1807/43426/1/Reed_David_A_201311_PhD_thes_is.pdf) (Pristup: 10.05.2018). Navedeni zakoni su predviđali i određene olakšice s obzirom na razmak u kojem su lica ponovno mogla stupiti u brak, odnosno ponovno se oženiti, i to dvije godine za udovicu (umjesto jedne) i osamnaest mjeseci za razvedene (umjesto šest). Vidjeti. D. P. Miles, *Forbidden Pleasures: Sumptuary Laws and the Ideology of Moral Decline in ancient Rome*, University College London 1987, 102-104. „Ove osobe nisu imale prednosti kod natječaja za magistrature, a postajale su i nesposobne za oporučno nasljeđivanje i stjecanje legata (*incapacitas*).“ M. Horvat, *Rimsko pravo*, 73-74.

151 „Vrijeme čitanja testamenta poslije smrti ostavioca nije bilo tačno određeno. Zbog propisa o *usucapio hereditatis* moralo je uslijediti najkasnije godinu dana poslije njegove smrti. Izuzetno, ako je ostavilac bio ubijen, testament nije smio biti otvoren i pročitan prije završetka istrage i ubijanja robova, koji su živjeli u istoj kući sa ostaviteljem, a nisu mu ukazali nužnu pomoć.“ I. Puhan, *Rimsko pravo*, fn. 1, 384.

## Zaključak

Pregledom razvoja rimskog nasljedno-pravnog sistema ukazali smo na korijene nastanka pojedinih instituta nasljednog prava te na značaj koji su oni imali u izgradnji savremenih nasljedno-pravnih instituta. Iz prethodnog jasno proizlazi da je „sazrijevanje“ društvenih odnosa, odnosno ljudske svijesti uveliko trasiralo put razvoja ne samo nasljednog prava nego i pravnog sistema općenito. U tom vrlo turbulentnom procesu mnogi su faktori uticali na društvene odnose među kojima se posebno izdvajaju faktori ekonomskog karaktera zahvaljujući kojima je kontinuirano razvijan koncept vlasništva kao determinante razvoja nasljednog prava općenito. S obzirom na sve navedeno zaključujemo da su rijetko kada zakonodavci reagovali u smjeru *de lege ferenda*, odnosno donošenja pravnih propisa kojima bi bili regulisani „društveni odnosi u nastajanju“. Tako je na stanovništvu koje je svakodnevno sklapalo pravne poslove „ležala“ obaveza da svojim aktivizmom izvrše pritisak na organe vlasti koji su tek nakon toga regulisali postojeće i već dobroano običajnim normama regulisane društvene odnose. Navedeno najjasnije uočavamo na primjeru razvoja nasljednog prava gdje su uz prvobitne agnatske srodnike paralelno egzistirali kognatski srodnici da bi konačno Justinijan i formalnopravno prioritet dao kognatskom srodstvu eliminišući agnatsko srodstvo kao razlogom nasljeđivanja. S obzirom na navedene promjene skloni smo zaključku da su sveopći društveno-ekonomski uslovi kao i potrebe građanstva u svakom od perioda razvoja rimskog društva i države nalagale postepeno modeliranje i mijenjanje nasljedno-pravnih odnosa. Prikazani put razvoja zakonskog i testamentalnog nasljednog prava u antičkom Rimu u velikoj mjeri oslikava i današnji nasljedno-pravni sistem zemalja euro-kontinentalnog pravnog kruga na koji su manje-više kasnije uticali pandektno pravo, odnosno recipirano rimsko pravo srednjovjekovlja sa svim svojim specifičnostima kao i kasnije donesene moderne pravne kodifikacije.

## Summary

By reviewing the development of the Roman inheritance law system, we pointed out the roots of the emergence of certain institutes of inheritance law and the importance they had in the construction of modern inheritance law. It is clear from the above that the “maturation” of social relations, ie human consciousness, has largely paved the way for the development of not only inheritance law but also the legal system in general. In this very turbulent process, many factors have influenced social relations, among which factors of an economic nature stand out, thanks to which the concept of ownership has been continuously developed as a determinant of the development of inheritance law in general. In view of all the above, we conclude that legislators have rarely reacted in the direction of *de lege ferenda*, ie the adoption of legal regulations that would regulate “emerging social

relations". Thus, the population, which concluded legal deals on a daily basis, was "obliged" to use their activism to put pressure on the authorities, which only after that regulated the existing social relations regulated by well-established norms. We see this most clearly on the example of the development of inheritance law, where cognate relatives coexisted with the original agnatic relatives, and finally Justinian gave formal priority to cognate kinship by eliminating agnatic kinship as a reason for inheritance. Given these changes, we are inclined to conclude that the general socio-economic conditions as well as the needs of citizens in each of the periods of development of Roman society and the state required the gradual modeling and changing of hereditary-legal relations. The presented path of development of legal and testamentary inheritance law in ancient Rome largely reflects the current hereditary legal system of the countries of the Euro-continental legal circle, which was more or less influenced by the pandect law, ie the received Roman law of the Middle Ages with all its specifics, adopted legal codifications.