

Мр Тијана Баћовић,*
Правни факултет
Универзитет у Источном Сарајеву

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАД
doi:10.5937/zrpfni1881399B

UDK: 347.472(497.6)
Раđ примљен: 29.09.2018.
Раđ прихваћен: 04.11.2018.

РАЗЛОЗИ ЗА ОПОЗИВ УГОВОРА О ПОКЛОНУ ПРЕМА НАЦРТУ ЗАКОНА О ОБЛИГАЦИОНИМ ОДНОСИМА Ф БИХ/РС**

Апстракт: Неопозивост уговора о поклону произилази из принципа да уговор везује уговорне стране као закон. Међутим, због добродичног карактера овог уговора, ово начелно правило није апсолутно, с обзиром на то да је у одређеним случајевима, кад се за то испуне одређени услови, могућ и његов опозив. Нацрт Закона о облигационим односима Ф БиХ/РС низом одредаба предвиђа регулисање „Даровања“, па тако и разлога због којих се може захтијевати опозив овог уговора. Разлози за опозив које Нацрт Закона о облигационим односима ФБиХ/РС предвиђа су незахвалност даропримца, осиромашење дародавца као и неиспуњење постављеног налога или терета. С обзиром на то да Нацртом ЗОО Ф БиХ/РС нису регулисана сва питања која се постављају у вези са уговором о поклону, па тако и кад је у питању његов опозив, овим радом указаће се на те недоречености, које би требало допунити прихватањем рјешења предвиђених у законима о облигационим односима бивших југословенских република, као и рјешењима прихваћеним у доктрини и судској пракси.

Кључне ријечи: уговор, поклон, опозив.

* tjanatupesa@hotmail.com

** Раđ је саопштен на међународној научној конференцији „Право пред изазовима савременог доба“, која је одржана 13. и 14. априла 2018. године на Правном факултету Универзитета у Нишу.

1. Увод

У циљу правне сигурности промета, уговор о поклону је по правилу неопозив, и не може се раскинути вољом само једне стране. Међутим, због добродошног карактера овог уговора, ово начелно правило није апсолутно. Када је ријеч о опозиву уговора о поклону и повраћају предмета поклоне, може се рећи да бесплатност, као правна особина поклоне и услов његовог постојања, повлачи за собом и одговарајући правни режим. Правила која важе код раскида поклоне разликују се од правила која важе код раскида теретних уговора, с обзиром на то да код уговора о поклону не важи принцип еквиваленције.

У праву Републике Српске уговор о поклону није адекватно регулисан. Иако Закон о облигационим односима не регулише уговор о поклону, он се пуноважно закључује, а проблеми који настају у пракси захтијевају да судови и даље примјењују правила бивших грађанских законика. Међутим, одредбе општег дијела Закона о облигационим односима, којима се регулишу правни послови или уговори без накнаде, као и одредбе Закона о облигационим односима, које се односе на све уговоре, примјењују се и на уговор о поклону. Одредбе о поклону налазе се и у Закону о насљеђивању, Закону о нотарима, као и у Породичном закону Републике Српске.

У Републици Српској је Нацртом Закона о облигационим односима Федерације Босне и Херцеговине / Републике Српске предвиђено регулисање овог уговора, тако да је „Даровање“ уврштено у посебни дио Нацрта 300 и на њега се примјењују и одређена правила из општег дијела.¹

Предмет овог рада биће разлози за опозив уговора о поклону предвиђени Нацртом 300 Ф БиХ/РС. Позитивно-правни метод, као полазна методолошка основа, примијениће се са циљем да се детаљном анализом истраже законска рјешења у националном законодавству, док ће примјена компаративног метода у овом раду послужити ради изналажења и навођења појединих рјешења у упоредном праву, како би се утврдиле сличности, али и разлике у регулисању исте проблематике у различитим правним системима.

2. Опозив уговора о поклону

Раскид уговора о поклону прије свега може бити дјело сагласности воља уговорника. Споразумни раскид уговора о поклону могућ је у случају када уговор о поклону није у потпуности извршен, односно када се поклон

1 Нацрт Закона о облигационим односима Федерације Босне и Херцеговине / Републике Српске, чл. 704–716.

закључује без предаје ствари. У случају да је уговор о поклону потпуно извршен, споразум о његовом раскиду значи уствари нови уговор о поклону у коме су улоге страна промијењене. Правило је да споразумни раскид нема повратно дејство, па поклонодавац не може захтијевати повраћај онога што је већ дао, уколико то није уговорено, а даља обавеза испуњења у будућности у случају споразумног раскида се гаси. Споразумни раскид уговора о поклону, да би произвео правна дејства, не смије бити у супротности са принудним прописима, јавним поретком и добрим обичајима (Перовић, 1973: 435; Милутиновић, 1988: 1763).

Пошто бивша правна правила начелно не дозвољавају опозив уговора о поклону, то произилази да споразумно раскидање није могуће уговорати. Међутим, сматра се да се таква ограничења из бивших правних правила и ослонац на њих не само у рјешавању спорова већ и код конструисања односа, не могу узимати у обзир. У примјени на уговор о поклону су првенствено одредбе Општег дијела Закона о облигационим односима² које се заснивају на принципу слободe уговарања или аутономије странака чији је саставни елемент и слобода споразумног раскидања уговора (Мораит, 2010: 293). За разлику од споразумног раскида, поставља се питање да ли је могуће уговорити одредбу којом поклонодавац резервише за себе право да једнострано опозове уговор о поклону? Према једном становишту, уговорне стране могу и једнострано раскинути уговор, уношењем у уговор одредбе којом се, било уз испуњење каквог услова, било по слободној оцјени, поклонодавцу даје право на једнострано раскид уговора, и то како до извршења уговора, тако и после његовог извршења. Таква одредба не смије бити супротна принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима (Лоза, 1969: 625; Перовић, 1973: 435). Тако се у Скици за законик о облигацијама и уговорима и Преднацрту Грађанског законика Републике Србије прописује да је пуноважна одредба уговора о поклону којом поклонодавац задржава за себе право на повраћај поклоне уколико поклонопримац умре прије њега.³ Према супротном становишту, опозивање поклоне вољом само једне стране не може се уговорити, јер се једностраном изјавом воље једног уговарача не може мијењати уговор, с обзиром на то да задржавање права на опозив према сопственом нахођењу не одговара уговорној природи поклоне и занемарује разлику између

2 Закон о облигационим односима – 300, *Службени лист СФРЈ*, 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, *Службени лист СРЈ*, 31/93, *Службени гласник Републике Српске*, 17/93, 3/96, 39/03, 74/04. У Републици Српској је извршена тзв. чиста рецепција облигационог права која се састојала у готово потпуном преузимању Закона о облигационим односима СФРЈ, те Закона о облигационим односима СРЈ у законодавни систем Републике Српске.

3 Скица за законик о облигацијама и уговорима, чл. 521; Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, чл. 679.

тестаментa као једностране, посљедње и увијек опозиве изјаве воље и уговора као сагласности двије воље које по природи ствари једна другу треба да ограничавају (Марковић, 1921: 261; Ђурђевић, 2012: 100). Српски грађански законик изричито прецизира да, ко једанпут поклон учини, не може више натраг узети, осим особитих случајева,⁴ те на тај начин ограничава аутономију воље самих странака.

Поред могућности раскида уговора о поклону предвиђених самим уговором, скоро сва законодавства предвиђају случајеве када поклонодавац по закону има право да захтијева опозив поклона и повраћај датог. С обзиром на то да се ради о специфичном уговору који се заснива из хуманих и племенитих мотива, разумљиво је да је законодавац предвидио и могућност његовог опозива када се за тако нешто испуне одређени услови. У том случају поклонопримац је дужан да примљени поклон врати поклонодавцу. Грађански законици XIX и XX вијека велику пажњу посветили су овом питању, предвиђајући случајеве у којима, ако наступе, поклонодавац може опозвати поклон. Законски разлози за опозив овог уговора могу бити веома различити и по својој природи су такви да одступају од разлога за раскид теретних уговора. То управо из разлога што је поклон добротин правни посао код којег мотиви улазе у појам каузе тако да они из тог разлога могу довести до раскида уговора.

Законици нису јединствени у томе на које се случајеве поклонодавац може позвати и уговор опозвати, те предмет поклона вратити назад. Уочавају се разлике у броју разлога који се јављају као могућност за опозив, те ближем одређивању истих, тако да ћемо направити краћи осврт на упоредноправне разлике у регулисању разлога за опозив уговора о поклону. Разлози опозивања поклона леже у његовој природи бестеретног располагања. У законодавству, право на опозив обично припада поклонодавцу, а с друге стране и одређеним трећим лицима. У зависности од тога ко има право да захтијева опозив поклона, поклонодавац или треће лице, сви разлози могу бити класификовани у двије групе. У једну групу спадају разлози који се тичу самих уговорних страна какви су незахвалност (неблагодарност) поклонопримца, недостатак средстава за живот, неиспуњење терета или налога, док разлози друге групе постоје у случају оштећења нужног дијела, повреде обавезе издржавања одређених лица, повреде права повјерилаца добротиним располагањем дужника. Ова лица имају право да захтијевају да се утврди да закључени уговор о поклону не производи правно дејство у односу на њих у обиму којим је повријеђено или пак угрожено њихово право.

4 Српски грађански законик – СГЗ, чл. 566.

3. Разлози за опозив уговора о поклону предвиђени Нацртом 300 Ф БиХ/РС

Нацрт 300 Ф БиХ/РС предвиђа могућност опозива прије и након испуњења даровања. Прије испуњења уговор се може опозвати ако би испуњењем уговора било угрожено нужно издржавање поклонодавца или испуњење његових законских обавеза издржавања. У случају постојања више поклонопримаца, опозив се врши обрнутим редослиједом датих обећања. У случају истовремено датих обећања, опозив се врши сразмјерно њиховој појединачној вриједности према суми вриједности свих захтјева. Одрицање дародавца од права на наведени опозив, а које је изјављено прије наступања ових претпоставки не производи правно дејство.⁵ Након испуњења даровања може доћи до опозива из сљедећих разлога: ако даропримац својим понашањем према дародавцу или неком њему блиском лицу покаже велику незахвалност, ако дародавац након учињеног даровања не може осигурати своје нужно издржавање или испуњавати законску обавезу издржавања, и ако даропримац након истека примјереног рока није испунио терет и налог, чије испуњење је захтијевало лице које је то могло захтијевати.⁶

3.1. Опозив поклона од стране поклонодавца у случају незахвалности поклонопримца

С обзиром на то да је уговор о поклону добротин правни посао, примање поклона само по себи претпоставља захвалност поклонопримца на племенитост поклонодавца. Међутим, у пракси није увијек тако, због чега је у скоро свим законцима прописана могућност опозива поклона због незахвалности или неблагодарности поклонопримца. Овај разлог за опозив уговора о поклону предвиђен је и Нацртом 300 Ф БиХ/РС.⁷

Могу постојати разни степени и облици незахвалности, који немају исту тежину и не воде ка истом циљу, па тако није свака незахвалност разлог за опозив уговора о поклону, већ само њен тежи облик, односно груба, крајња, велика незахвалност или неблагодарност. Постојање велике незахвалности је увијек фактичко питање. Велика неблагодарност је правно, а не чињенично питање у споровима ради опозивања поклона и код ове оцјене треба имати у виду све релевантне околности конкретног случаја и одређене друштвене стандарде. Битно је да се утврди крајње

5 Нацрт 300 Ф БиХ/РС, чл. 707.

6 Нацрт 300 Ф БиХ/РС, чл. 712.

7 Нацрт 300 Ф БиХ/РС, чл. 712, ст. 2.

некоректан однос поклонопримца према поклонодавцу, односно да се поступак поклонопримца може оквалификовати као груба незахвалност (Медић, 2007: 90). Ревокација поклона се у оваквим случајевима појављује као цивилна казна за неблагодарног поклонопримца (Радишић, 1957: 486).

Приликом нормирања акта незахвалности поједина законодавства захтијевају да се незахвалност испољи на такав начин да представља кривично дјело. Швајцарским законом о облигацијама, прописује се да поклонодавац може опозвати поклон када поклонопримац изврши тешко кривично дјело против поклонодавца или против неког од његовог блиских рођака, када се теже огријешу о дужности које му закон одређује према поклонодавцу или његовој породици, као и када без законског основа не извршава терете који стоје на поклону.⁸ У члану 948 Аустријског грађанског законика прописује се да се под грубом незахвалношћу подразумева таква озледа тијела, части, слободе или имовине, да се против повредитеља може поступити службено, или на захтијев повријеђеног по казненом закону. Постоје мишљења да као доказ незахвалности због које би се уговор могао опозвати мора постојати осуђујућа кривична пресуда за дјело које се гони по службеној дужности, што се оправдава правном сигурношћу уговорних односа (Лоза, 2000: 79). У овом случају поклонодавац може да опозове поклон тек после окончања кривичног поступка у којем би се установила кривична одговорност поклонопримца у односу на поклонодавца. Али ако поклонопримац искаже незахвалност на начин који не представља биће кривичног дјела, поклонодавац неће моћи да опозове уговор. Становиште да само кривично дјело доводи до опозива, појам незахвалности јако сужава и своди га на случајеве окончане у кривичном поступку (Билић, 1982: 1138).

Према другом становишту опозив поклона може услиједити у сваком конкретном случају када суд утврди да се одређене радње поклонопримца могу квалификовати као релевантне за раскид уговора, односно да је конкретан акт незахвалности такав да се за њега може рећи да је груб или да испољава велику незахвалност. Поједини законици користе општу формулацију „груба незахвалност“, без ближег прецизирања који случајеви се под тим подразумевају,⁹ док други експлицитно наводе радње поклонопримца које би се могле подвести под формулацију велика, груба или крајња незахвалност. Тако ће велика незахвалност поклонопримца нарочито постојати „када намишљено дариваоцу о глави ради, или руку

8 Швајцарски закон о облигацијама – ШЗО, чл. 249.

9 Њемачки грађански законик – ЊГЗ, чл. 530; Облигацијски закон Републике Словеније – 300 Словеније, *Урадни лист Републике Словеније*, 83/01, 32/04, 28/06, 40/07, 97/07, чл. 540; Нацрт 300 Ф БиХ/РС, чл.712, ст. 2.

нањ диже, или га иначе тешко увриједи или му навалице узрокује какву замашну штету у имовини“.¹⁰ Такво становиште прихваћено је у Закону о облигационим односима Републике Црне Горе, Закону о обвезним односима Републике Хрватске, као и Преднацртом Грађанског Законика Републике Србије, гдје се поред опште формулације опозивања уговора због велике незахвалности поклонопримца, наводе и случајеви када она нарочито постоји. Тако ће велика незахвалност постојати у случају када поклонопримац учини према поклонодавцу или неком његовом блиском лицу (дјетету, брачном другу, родитељу) кривично дјело или се теже огријешу о њима неизвршењем законом утврђене обавезе, као и када им намјерно проузрокује имовинску или неимовинску штету.¹¹

Творци Њемачког грађанског законика су одустали од принципа енумерације сматрајући да је он истовремено и сувише широк и сувише узак: наступање побројаног разлога понекад не заслужује опозив, морају се узети у обзир све околности конкретне случаја; истовремено, ниједно набрајање не може да предвиди све акте који заслужују санкцију (Nyland, 2009: 525; Цветковић, 2015: 222).

У правној теорији и законодавству не постоји јединствен став о томе да ли незахвалност треба да се односи само на личност поклонодавца или и на њему блиска лица. Према једном, релевантна је само незахвалност која се испољи директно у односу на личност поклонодавца, а не и према члановима његове породице.¹² Сродници поклонодавца не учествују у закључењу поклона, за његово постојање не морају ни знати. У једној судској одлуци стоји да претпоставка за опозив уговора о поклону због незахвалности постоји када је незахвалност исказана према поклонодавцу, а не и када је изражена према трећим лицима макар и блиским поклонодавцу.¹³

Међутим, наклоност поклонодавца према поклонопримцу може се изневјерити актима незахвалности предузетим не само лично према њему, већ и према њему блиским лицима. Огрешење о поклонодавчеве сроднике релевантно је само када се тиме истовремено крши и дужност према поклонодавцу (Nyland, 2009: 526). Тако према другом становишту, сматра се релевантним за опозив уговора и незахвалност усмјерена

10 Општи имовински законик за Црну Гору – ОИЗ, чл. 488, СГЗ, чл. 567.

11 Преднацрт ГЗРС, чл. 671; Закон о облигационим односима Републике Црне Горе – 300 ЦГ, *Службени лист Републике Црне Горе*, 47/2008, чл. 586; Закон о обвезним односима Републике Хрватске – 300 Хрватске, *Народне новине*, 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, чл. 494.

12 СГЗ, чл. 567; Аустријски грађански законик – АГЗ, чл. 948.

13 Врховни суд Хрватске, Рев. бр. 2154/86, Д. Лазаревић, 343.

на поклонодавцу блиска лица.¹⁴ Према Општем имовинском законнику релевантна је и таква незахвалност. Видљиво је да и Нацрт 300 Ф БиХ/РС прихвата овакав став. Сматрамо да је такво рјешење оправдано, јер се незахвалност према поклонодавцу свакако може исказати и на начин да се она испољи и према њему блиском лицу и више одговара начелу правне сигурности. По владајућем становишту судске праксе које одговара савременим схватањима, даровни уговор се може раскинути и учињени поклон опозвати ако обдарени својим понашањем према дародавцу или њему блиском лицу покаже велику неблагодарност а, да ли се ради о великој или обичној неблагодарности, цјени се према конкретним околностима сваког појединог случаја.¹⁵

Акт незахвалности може починити и лице блиско поклонопримцу. Поклон се опозива и када акт незахвалности није предузео поклонопримац лично, већ њему блиско лице (супужник или дијете), али се поклонопримац сагласио са предузетом радњом или се ставио на његову страну (Лазаревић, 2010: 193). Међутим, среће се и супротно мишљење да су поступци сродника поклонопримца према поклонодавцу ирелевантни (Лоза, 1969: 636).

Процјена незахвалности је фактичке природе, зависи од околности случаја, односа између страна и оцјењује се у свјетлу постојећих услова и важећег морала, па је промјењљива категорија по мјесту и времену (Nyland, 2009: 525). Постојање грубе неблагодарности је фактичко питање и она постоји и у оним радњама поклонопримца које не морају имати обиљежја кривичног дјела. Наша судска пракса полази од тога да се незахвалност одређује према конкретном понашању поклонопримца с обзиром на схватање средине а то понашање не мора повлачити његову кривичну одговорност. На суду је дужност да сваку фактичку ситуацију размотри. Потомци према родитељима имају законске и моралне обавезе, тако да груба повреда тих обавеза представља разлог за опозив поклона. Тако је у једном случају суд одлучио да постоји груба незахвалност ако је поклонопримац престао да се брине о поклонодавцу и да му пружа нужну помоћ, која се у таквим околностима очекује од дјете према родитељима.¹⁶ Поклонопримац који одбија да болесном и старом поклонодавцу даје потребне лекове које је у стању да прибави показује велику неблагодарност,

14 ОИЗ, чл. 488; Скица, чл. 517; ШЗО, чл. 249; Преднацрт ГЗРС, чл. 671; 300 ЦГ, чл. 586; 300 Хрватске, чл. 494; Закон за облигационите односе Републике Македоније – 300 Македоније, *Службени Весник на Република Македонија*, 18/01, 78/01, 04/02, 59/02, 05703, 84/08, 81/09, 161/09, чл. 563; 300 Словеније, чл. 540.

15 Врховни суд БиХ, Гж. 1312/74 од 7. 11. 1974, Д. Лазаревић, 338.

16 Врховни суд БиХ, Рев.–572/89 од 19. 4. 1990 године.

што представља разлог за опозив поклона.¹⁷ У следећем случају суд је нашао да постоји незахвалност поклонопримца (сина) који је физички нападао, омаловажавао, и на други начин злостављао поклонодавца (оца).¹⁸ Погрдни изрази које је син (поклонопримац) упутио мајци (поклонодавцу) представљају грубу незахвалност предвиђену правним правилима имовинског права, као основе за опозив поклона.¹⁹ Груба неблагодарност може се исказати и у наношењу увреде части поклонодавцу посредно, тако што је поклонопримац (очух) злостављао малољетну ћерку поклонодавца из претходног брака, што се одразило на њено здравље.²⁰ Постоји неблагодарност поклонопримца када се ставља на страну свога супруга који вређа, физички напада и угрожава живот поклонодавца. Такво понашање поклонопримца представља основ за опозив уговора о поклону.²¹

Супротно овим ставовима судске праксе, постоје и одлуке којима је суд установио да не постоје разлози за опозив уговора о поклону. Тако, у једном случају суд је констатовао да ситније увреде поклонопримца извршене према поклонодавцу у њиховим међусобним препиркама изазване скривљеним понашањем поклонодавца не представљају грубу неблагодарност, те не могу послужити као основ за опозив поклона због неблагодарности.²² Исто тако, продаја поклоњене ствари не представља неблагодарност, па се због тога не може опозвати поклон. Тужилац уопште не може да ограничава туженог у томе да ли ће да прода или не поклоњену имовину, јер он о томе као власник може сам да одлучи.²³ Престанак комуникације између поклонодавца и поклонопримца сам по себи се не сматра грубом неблагодарношћу.²⁴ Истицање својинских захтјева према поклонодавцу у односу на предмет поклона по другим правним основима, као што су лично улагање или наслеђе, не представља акт грубе

17 Рјешење Врховног суда Србије Рев.– 4537/95 од 24. 10. 1994.

18 Врховни суд БиХ, Рев.– 587/89 од 24. 4. 1990. године.

19 Рјешење Врховног суда Војводине, Рев. – 959/87 од 18. 11. 1987.

20 Врховни суд Србије, Рев. – 2168/2006 од 15. 11. 2006., наведено према М. Цветковић, 239.

21 Врховни суд Србије, Рев. – 148/82, наведено према Љ. Милутиновић, 1766.

22 Врховни суд Војводине, Рев. бр. 124/85, Д. Лазаревић, 351.

23 Окружни суд у Нишу, Гж. 416/81, Д. Лазаревић, 351.

24 Апелациони суд у Крагујевцу, Гж. 2787/2012 од 23. 7. 2012., наведено према М. Цветковић, 234.

неблагодарности.²⁵ Чињеница да се тужена удала и одселила од мајке, не може се сматрати незахвалношћу која оправдава опозив.²⁶

Теорија се дуго бавила питањем правног основа опозива поклона због учињене незахвалности. Може се закључити да су се издвојиле четири групе теорија: теорија приватне казне, теорија санкције за повреду дужности захвалности, теорија о раскидном услову и теорија каузе (Ђурђевић, 2012: 234).

Према теорији приватне казне која је настала у француској доктрини, губитак права поклонопримца на предмету поклона представља приватну казну за неблагодарног поклонопримца. Ова казна је предвиђена у искључивом интересу поклонодавца, јер је он жртва рђавог понашања поклонопримца. Због приватног карактера казне право на опозив је ненаследиво, односно тужбу за раскид може поднијети само поклонодавац, а наследици једино могу да ступе у парницу коју је поклонодавац започео прије смрти (Ђурђевић, 2012: 235).

Теорија о санкцији везује се за повреду поклонопримчеве моралне дужности захвалности. Заступници ове теорије критикују теорију приватне казне, истичући да ова теорија опозив због незахвалности не може у потпуности објаснити. Опозивање због незахвалности треба разматрати као санкцију за повреду моралне дужности која пада на поклонопримца. Та дужност није правно довољно јака да би се манифестовала позитивно и да би се њено извршење захтијевало принудним путем, али она има посредну правну санкцију која се састоји у губитку користи које је поклонопримац стекао уговором о поклону (Ђурђевић, 2012: 235).

Теорија о раскидном услову објашњава опозив због незахвалности поклонопримца истим идејама као код раскида уговора због неизвршења обавеза једне уговорне стране код двострано обавезних уговора. Присталице ове теорије истичу да код поклона дужност захвалности налаже поклонопримцу да се уздржи од одређених поступака према поклонодавцу па је из тих разлога обавеза из уговора негативна, а санкција за њену повреду јесте опозивање поклона и она је пеналног карактера. Међутим, опозивање не објашњава санкција пеналног карактера, него то што је незахвалност специфичан разлог за опозив, заснован на изричито прописаном раскидном услову (Ђурђевић, 2012: 235). Ова теорија је делимично оспорена. Код наступања раскидног услова, уговор аутоматски

25 Апелациони суд у Београду, Гж. 3752/2012 од 20. 3. 2013., наведено према М. Цветковић, 235.

26 Врховни суд Хрватске, Рев. 1073/2010-2 од 7. 2. 2012., наведено према М. Цветковић, 235.

престаје, док акт незахвалности само даје право поклонодавцу на опозив, тако да ако поклонодавац не интервенише уговор остаје на снази, а поклон код поклонопримца (Цветковић, 2015: 216).

Према теорији каузе, сваки правни посао је у извјесном смислу правна норма чију диспозицију чини кауза, без које нема ни санкције за повреду норме. Код свих правних послова повјерилац се обавезује да изврши престацију да би дужник извршио своју. У уговору о поклону поклонодавац се одриче противпрестације, али ипак поклонопримца на одређено понашање обавезује правна норма. Поклонопримац мора бити благодаран. Уколико поклонодавац доспије у стање оскудице, благодарност се претвара у дужност поклонопримца да му пружи нужна средства за издржавање. Ако поклонопримац не испуни ову дужност, поклонодавац има право да раскине уговор и да захтијева повраћај датог (Антић, 2005: 854). Према супротном становишту, дјелује да поклонопримац има обавезу према поклонодавцу јер се мора уздржати од радњи које се квалификују као незахвалност, али ипак из тог разлога поклон није двострано-обавезан уговор. Обавеза захвалности је више морална него правна. Поред тога није свака незахвалност довољна за опозив, већ само груба. Обавеза поклонопримца да не дјелује против „живота, тела, части, слободе и имања“ није само обавеза која извире из уговора о поклону, већ је општа обавеза произашла из основних начела правног поретка. Такво чињење је иначе забрањено па уздржавање није пуноважна обавеза поклонопримца. Према томе основно обиљежје поклона је настанак обавезе само за поклонодавца, то је једнострано-обавезан уговор. Одступања постоје код поклона са теретом и налогом, узајамног и мјешовитог поклона, али она нису таква да претварају уговор у двострано-обавезан и теретан (Перовић, 1973: 432; Цветковић, 2015: 217).

3.2. Опозив поклона од стране поклонодавца у случају недостатка нужних средстава за живот (осиромашења поклонодавца)

Један од разлога за опозив уговора о поклону, који предвиђа и Нацрт 300 Ф БиХ/РС, јесте и осиромашење поклонодавца.²⁷ Поклонодавац који након учињеног поклона западне у такво материјално стање да нема средстава за своје нужно издржавање или за издржавање лица које је по закону дужан да издржава, може опозвати уговор о поклону. За опозив уговора о поклону због осиромашења, захтијевају се строжији услови јер је ово једини разлог опозива поклона гдје се узимају у обзир објективне околности, односно чињенице независне од понашања поклонопримца. Опозив

27 Нацрт 300 Ф БиХ/РС, чл. 712, ст. 3.

због осиромашења након испуњења поклона је готово у свим правним системима предвиђен из моралних обзира. У оваквим ситуацијама није довољно било какво осиромашење поклонодавца. Да би наступио разлог за опозив поклона потребно је да је ријеч о знатном осиромашењу које доводи у питање егзистенцију како поклонодавца тако и лица које је по закону дужан да издржава. Према рјешењу прихваћеном у СГЗ, као и у 300 Словеније и 300 Хрватске, опозив уговора о поклону због осиромашења важи само када је угрожено лично издржавање поклонодавца,²⁸ не и случај када поклонодавац није у могућности да испуњава законске обавезе издржавања према другим лицима, док према ЊГЗ, као и 300 ЦГ, поклонодавац има ово право и у случају када није у могућности да испуњава законске обавезе издржавања према другим лицима.²⁹ ОИЗ овај разлог за опозив уговора о поклону не предвиђа. Приликом одређивања потребног осиромашења поклонодавца битна је улога суда, који ће одлуку донијети сходно природи самог случаја. Опозиву уговора о поклону због осиромашења има мјеста не само када се ради о губитку имовине, већ и када се ради о губитку могућности за обезбјеђење средстава за живот. Такав губитак постоји када је у уговору наведено да мајка поклања имовину својој ћерци да би се она о њој бринула и старала, па услијед смрти ћерке, мајка остане без такве бриге и старања.³⁰

У погледу обима опозива поклона због осиромашења поклонодавца, сусрећемо два различита рјешења. Према једном рјешењу поклонодавац може захтијевати да му се врати предмет поклона, уколико се тај предмет још налази у имовини поклонопримца, односно да се изврши апсолутни опозив поклона. У случају да предаја предмета поклона није извршена, поклонодавац ће раскинути уговор и неће имати обавезу предаје поклона.

Према другом рјешењу поклонодавцу се не даје право да изврши потпуни повраћај предмета поклона, већ само дјелимични опозив поклона. Поклонопримац задржава право на предмету поклона, с тим да има обавезу да поклонодавцу даје годишње законске камате од поклоњене суме новца и то у случају да ствар или њена вриједност још постоји, а поклонопримац се иначе сам не налази у таквој ситуацији. Уколико има више поклонопримаца, ранији је само утолико обавезан уколико прилози каснијих не достигну потребна средства за издржавање. Поклонопримац се може ослободити обавезе давања издржавања ако поклонодавцу врати предмет поклона (Перовић, 1973: 439). Предоснова Грађанског законика

28 СГЗ, чл. 567; 300 Словеније, чл. 539; 300 Хрватске, чл. 493.

29 ЊГЗ, чл. 528; 300 ЦГ, чл. 590.

30 Пресуда Врховног суда Србије, Рев. – 952/78, Д. Лазаревић, 333.

за Краљевину Југославију не говори о правом опозивању поклона у случају оскудице дародавца, него му у чл. 934 даје право да тражи помоћ даропримца. Према том пропису, ако дародавац западне у такву оскудицу да му недостаје нужно издржавање, он је имао право тражити сваке године помоћ у висини законских камата од дарованог износа уколико дарована ствар или њена вриједност још постоји. Од ове обавезе даропримац се могао ослободити једино ако докаже да је и сам у оскудици, а да би давање ових камата угрозило његово властито издржавање (Медић, 2007: 90).

С обзиром на то да је овдје ријеч о објективном стицају околности на страни поконодавца, а не о субјективним чињеницама које би се могле уписати у кривицу поклонопримца, приликом опозива поклона треба водити рачуна и о интересима поклонопримца који треба да буде у таквој ситуацији да може, без опасности по своје издржавање да врати предмет поклонодавцу. Поклон се може опозвати само ако се поклон или његова вриједност још увијек налази у имовини поклонопримца, те ако се и поклонопримац не налази у оскудици у погледу свог издржавања односно издржавања лица које је по закону дужан издржавати.³¹ У супротном, поконодавац неће имати право на повраћај предмета поклона. Нацрт 300 Ф БиХ/РС се о овом питању не изјашњава. Од обавезе да врати предмет поклона поклонопримац се може ослободити ако се обавезе да ће поклонодавцу исплаћивати довољна средства за живот, односно издржавање.³² У том случају сврха због које је поклонодавцу дато право на опозив се испуњава, па се поклонопримац не може принудити на повраћај предмета поклона. Према рјешењу предвиђеном 300 ЦГ, 300 Хрватске, као и Приједлогом 300 БиХ³³, давалац поклона не може опозвати поклон или захтијевати поврат поклона ако се намјерно или грубом немарношћу довео у оскудицу. Нацрт 300 Ф БиХ/РС се о том питању не изјашњава, али свакако сматрамо да у оваквим случајевима од утицаја треба да буде и разлог осиромашења поклонодавца, тако да, ако је до осиромашења дошло због умишљаја или крајње непажње поклонодавца, не би било праведно да му се омогући да тражи опозив из овог разлога. Уговорено одрицање од опозива

31 300 Хрватске, чл. 493, ст. 2; 300 Словеније, чл. 539, ст. 2.

32 Нацрт 300, чл. 712, ст. 3; Преднацрт ГЗРС, чл. 675; Скица, чл. 518; ЊГЗ, чл. 529; 300 Словеније, чл. 539; 300 Македоније, чл. 564; 300 ЦГ, чл. 590; 300 Хрватске, чл. 493.

33 Приједлог Закона о облигационим односима БиХ. Заједнички извршни и законодавни органи сматрају да је потребно имати Закон о облигационим односима на државном нивоу, подстакнути документом Министарства иностраних послова БиХ под насловом *White paper* – Извод из бијеле књиге Европске уније. Приједлог Закона о облигационим односима БиХ из 2009. године који је требало да се донесе на нивоу Босне и Херцеговине, одбијен је у Парламентарној скупштини БиХ 2010. године.

поклона прије наступања осиромашења, као и код велике незахвалности поклонопримца нема правне важности.³⁴

3.3. Оповиз поклона због неиспуњења налога или терета

Према Нацрту 300 Ф БиХ/РС, даровање се може опозвати и ако даропримац након истека примјереног рока постављеног од стране овлаштеног на опозив није испунио терет или налог, чије испуњење је овлаштени на опозив имао право захтијевати.³⁵ Налог представља модификацију правног посла која се може уговорити само код добротних правних послова. Налог је врста дужности у сопственом интересу која постоји кад је испуњење неке дужности искључиво у интересу лица које дужност терети, тако да санкција која настаје због неиспуњења дужности огледа се у томе што лицу које дужност терети престаје неко повољно правно стање (Антић, 2013: 43). У уговору о поклону налог уствари представља одређено ограничење и дужност на страни поклонопримца. То је одредба додата обећању о даровању од стране дародавца са циљем да даропримац треба да се након извршеног даровања обавезе на неку чинидбу из поклоњене имовине (Медић, 2007: 93). Одступање од општег уговора о поклону огледа се у уговарању одређене обавезе на страни поклонопримца, тако да у том случају до закључења уговора долази само ако се прихватање поклонопримца односи и на тај терет или налог. Између вриједности предмета поклона и налога неопходно је да постоји несразмјерност. Потребно је дакле да је вриједност поклоњене ствари или права, већа од вриједности онога што је налогом установљено за поклонопримца. Када су у питању корисници налога, не постоји јединствен став, тако да једни сматрају да налог може бити уговорен у корист поклонодавца или неког трећег лица³⁶, док други истичу да корисник налога може да буде и поклонопримац, односно да налог може бити уговорен и у његовом личном интересу.³⁷ Поклонодавац може захтијевати испуњење налога постављеног у уговору о поклону, само ако је извршио своју обавезу из уговора о поклону.³⁸ Ако тај терет или налог предвиђа чинидбу према неком трећем, осим дародавца и то треће лице стиче право да захтијева испуњење тог терета или налога. У том смислу се изјаснила и судска пракса. Код уговора о даровању с налогом, треће лице у чију се корист има извршити налог, може непосредно

34 Преднацрт ГЗРС, чл. 676; 300 Македоније, чл. 566.

35 Нацрт 300, чл. 712, ст. 1.

36 Преднацрт ГЗРС, чл. 666; 300 ЦГ, чл. 581.

37 300 Хрватске, чл. 484; Приједлог 300 БиХ, чл. 633.

38 Нацрт 300, чл. 711. ст. 3; Приједлог 300 БиХ, чл. 634, ст. 2.

тражити од даропримца испуњење уговора.³⁹ Уколико је налог уговорен у јавном интересу, његово испуњење након смрти дародавца, осим његових насљедника, може захтијевати и надлежни орган. Налог у поклону мора бити могућ, што значи да је у питању радња која се може извршити, као и допуштен, дакле да није противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима. Према схватању које преовладава у нашој правној доктрини, уговор о поклону у коме је уговорен недопуштен налог, сматра се као уговор о поклону у коме налог није ни уговорен (Перовић, 1973: 423; Медић, 2007: 94). Постоји и став да у том случају уговор о поклону није ни настао (Вуковић, 1964: 256). Уколико након закључења уговора о поклону наступе такве околности које доводе до немогућности испуњења налога, поклонопримац се неће ослободити обавезе ако је до немогућности испуњења налога дошло његовом кривицом. Али, ако поклонопримац није крив, сматра се да налог није ни настао. У обзир се узима само трајна немогућност, док привремена немогућност испуњења налога не ослобађа поклонопримца обавезе испуњења (Лазаревић, 2010: 143). Иако на први поглед изгледа да је налог установа без санкције, нека врста моралне, а не правне дужности, налог представља правну установу праћену санкцијом. Неиспуњење налога има дејство остварења раскидног услова (Антић, 2013: 44). Једина „правна“ разлика између њих је у томе што у случају раскидног услова правна дејства поклона престају по самом праву *ipso iure*, док када је о налогу ријеч, поклон мора бити опозван (Ђурђевић, 2012: 204). У уговору о поклону са налогом поклонодавац постаје овлашћен да уговор опозове, уколико поклонопримац не испуни своју обавезу наложену налогом. Постоји обавеза поклонодавца да поклонопримцу остави накнадни, примјерени рок за испуњење налога, па ако налог ни у накнадно постављеном року не буде испуњен, поклонодавац има право да захтијева раскид уговора. Неостваривање субјективне каузе уговора представља правни основ који оправдава опозив поклона са налогом (Ђурђевић, 2012: 206). Кауза у уговору о поклону не може се мјерити материјалним еквивалентом, јер он ту недостаје, тако да субјективна мјерила имају важну улогу, па тако побуда из које је поклонодавац учинио поклон улази у каузу уговора о поклону. Поклонодавац од поклонопримца очекује одређени степен захвалности. Поклонопримчева обавеза је трајна, он је дужан да буде благодаран до краја свог живота (Антић, 2005: 821–855). Та захвалност се код поклона са налогом изражава уједно и кроз испуњење постављеног налога од стране поклонопримца, тако да кауза уговора не би била остварена уколико поклонопримац налог не испуни. Хрватски 300 предвиђа да прималац поклона има право да одбије да

39 Врховни суд Хрватске, Рев.118/84 од 25. 4. 1984, Д. Лазаревић, 321.

испуни налог уколико вриједност поклона не покрива трошкове његовог испуњења, а разлика му се не надокнађује, као и када се налог односи на противправну радњу,⁴⁰ док је ЗОО ЦГ, ЗОО Македоније, као и Преднацртом ГЗРС предвиђено да поклонопримац има право да се ослободи наложене дужности враћањем примљеног, уколико је за извршење налога потребно више средстава него што износи вриједност поклона, као и кад је извршење налога постало отежано из било ког разлога.⁴¹

Право на опозив је лично право и гаси се смрћу поклонодавца. Међутим, у случају неизвршења налога или терета учињеног у јавном интересу, право на опозив прелази и на насљеднике поклонодавца, тако да и они могу опозвати уговор о поклону. То је предвиђено и Нацртом ЗОО Ф БиХ/РС, а и према ОИЗ у случају поклона са налогом поклонодавац или његов насљедник има право да тражи повраћај поклона уколико поклонопримац није извршио своју обавезу и то по правилима „неоправданог користовања туђим“.⁴²

Опозив се врши писменом изјавом која треба да се преда даропримцу. Након тога, дародавац или његови насљедници могу захтијевати изручење дара према прописима о поврату стеченог без основа. Опозив је искључен ако је дародавац опростио даропримцу, или ако је прошла година од тренутка у коме је овлаштеник на опозив сазнао за настанак претпоставки свога права. Уобичајени пригодни дарови, наградни дарови као и дарови учињени из захвалности не могу се опозвати.⁴³

4. Закључак

Неопозивост уговора о поклону произилази из принципа да уговор везује уговорне стране као закон. Међутим, ово правило није апсолутно, с обзиром на то да је у одређеним случајевима могућ и његов опозив. Као разлоге за опозив уговора о поклону, Нацрт ЗОО Ф БиХ/РС предвиђа незахвалност даропримца, осиромашење дародавца, као и неиспуњење постављеног налога или терета.

Када је ријеч о незахвалности даропримца, Нацрт ЗОО Ф БиХ/РС предвиђа да се даровање може опозвати уколико дародавац покаже велику незахвалност. Овом општом нормом дата је прилична ширина судовима да и даље процјењују све околности случаја приликом оцјене стандарда

40 ЗОО Хрватске, чл. 486.

41 ЗОО ЦГ, чл. 581, ст. 5; ЗОО Македоније, чл. 560, ст. 5.

42 Нацрт ЗОО, чл. 713, ст. 2; ОИЗ, чл. 492.

43 Нацрт ЗОО, чл. 714; чл. 715; чл. 716.

велике незахвалности. При просуђивању да ли је поклонопримац исказао велику незахвалност судови треба да, имајући у виду специфичност односа, процјењују сваки појединачни случај. Потребно је утврдити све релевантне чињенице, као што су степен поремећености односа поклонодавца и поклонопримца, ставове једне и друге стране, општеприхваћена схватања средине и након тако утврђених чињеница одлучити да ли је степен незахвалности испољен у тој мјери да би се поклонодавцу дозволило да опозове поклон. Нацрт 300 Ф БиХ/РС предвиђа да се релевантним за опозив уговора о дару сматра не само незахвалност исказана према дародавцу, већ и незахвалност усмјерена на дародавцу блиска лица. Сматрамо да је такво рјешење оправдано, јер се незахвалност према поклонодавцу свакако може исказати и на начин да се она испољи и према њему блиском лицу, с тим што предлажемо да се ово правило коригује, тако да се одреди ко се све сматра блиским лицем поклонодавца. Да би се отклониле могуће недоумице око тога ко се све сматра блиским лицем, сматрамо да се под блиским лицима поклонодавца сматрају супружник, родитељи и дјеца.

Што се тиче осиромашења дародавца као разлога за опозив даровања, Нацрт 300 Ф БиХ/РС се не изјашњава о томе шта треба радити ако и даропримац исто тако осиромаша. С обзиром на то да је овдје ријеч о објективном стицају околности на страни поклонодавца, а не о субјективним чињеницама које би се могле уписати у кривицу поклонопримца, приликом опозива поклона треба водити рачуна и о интересима поклонопримца који треба да буде у таквој ситуацији да може без опасности по своје издржавање као и издржавање лица која је по закону дужан да издржава, да врати предмет поклонодавцу. Стога предлажемо да се оваква одредба прихвати у нашем законодавству. Нацрт 300 Ф БиХ/РС се не изјашњава ни по питању разлога осиромашења поклонодавца. С обзиром на то да постоје разлози због којих се не би могао тражити опозив поклона, сматрамо да би било добро прихватити рјешење по којем поклонодавац не може раскинути уговор и захтијевати опозив поклона ако је намјерно или грубом непажњом довео себе у оскудицу.

Сасвим је разумљиво да је један од разлога за опозив уговора о поклону који предвиђа Нацрт 300 Ф БиХ/РС, ситуација када даропримац није у примјереном року испунио терет или налог, јер је то обавеза која је за даропримца настала закључењем овакве врсте уговора о даровању. Правни основ који оправдава опозив уговора са налогом је неостваривање субјективне каузе уговора. Поклонопримац је дужан да буде благодаран до краја свог живота. Та захвалност се код поклона са налогом изражава уједно и кроз испуњење постављеног налога од стране поклонопримца. Неиспуњење налога представља разлог за опозив уговора о поклону са

налогом, јер кауза уговора није остварена. Нацрт 300 Ф БиХ/РС се не изјашњава по питању да ли даропримац има право одустати од овог уговора. Сматрамо да би то питање требало регулисати на начин да се да могућност поклонопримцу да одустане од уговора у два случаја и то ако је за извршење налога потребно више средстава него што износи вриједност поклона и ако је извршење налога постало знатно отежано. Предлажемо и рјешење према којем поклонодавац нема право захтијевати испуњење налога ако је његово испуњење постало немогуће послје склапања уговора о поклону без кривице поклонопримца.

Нацртом 300 Ф БиХ/РС није предвиђена могућност враћања поклона у случају развода или поништења брака, могућност побијања уговора о поклону од стране нужних насљедника, побијања од стране лица која имају право на издржавање, као и побијања уговора о поклону од стране повјерилаца поклонодавца. Иако су ова питања регулисана Законом о насљеђивању Републике Српске и Породичним законом Републике Српске, сматрамо да би и одредбе о овим питањима требале наћи мјесто у 300 Ф БиХ/РС.

Литература/References

- Антић, О. (2013). Налог у наследном праву. *Правна ријеч. Часопис за правну теорију и праксу*. Бања Лука.
- Антић, О. (2005). Кауза. *Правни живот* 10/2005.
- Билић, С. (1982). Опозивање поклона због незахвалности. *Правни Живот* 11/1982.
- Вуковић, М. (1964). *Обвезно право. Књига II*. Загреб.
- Ђурђевић, М. (2012). *Уговор о поклону*. Београд.
- Лазаревић, Д. (2010). *Уговор о поклону*. Београд.
- Лоза, Б. (2000). *Облигационо право II. Посебни дио*. Српско Сарајево.
- Лоза, Б. (1969). Опозив уговора о поклону због неблагодарности поклонопримца. *Анали Правног факултета у Београду* 5–6/1969.
- Марковић, Л. (1921). *Грађански законик са кратким објашњењима*, Геца Кон. Београд.
- Медић, Д. (2007). *Расправе из грађанског и пословног права*, Бања Лука.
- Милутиновић, Љ. (1988). Раскид уговора о поклону. *Правни Живот* 10–12/88.

Мораит, Б. (2010). *Облигационо право, Књига I, II*. Бања Лука.

Перовић, С. (1973). *Облигационо право I*. Београд.

Радишић, Ј. (1957). Ревокација поклона. *Анали Правног факултета у Београду*.

Цветковић, М. (2015). *Закључење и престанак уговора о поклону*. Докторска дисертација. Ниш. Правни факултет Универзитета у Нишу.

Hylland, R. (2009). *Gifts: A Study in Comparative Law*, Oxford, New York.

Правни прописи

Аустријски грађански законик – превео Аранђеловић, Д. Београд, 1921.

Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору – Богишић, В. Подгорица–Београд, 1998.

Грађански Законик за Краљевину Србију – Збирка закона издавачког и књижарског предузећа Геца Кон, Београд, 1937.

Швајцарски законик о облигационим односима – Савремена Администрација, Београд, 1976.

Њемачки грађански законик – *Burgerliches Gesetzbuch nebst Einfuhrngsgesetz*. Herausgegeben von Carl Gareis, 2. Aufl. – Giessen, 1897.

Облигације и уговори. Скица за законик о облигацијама и уговорима – Константиновић, М. Београд, 1969.

Преднацрт, Грађански Законик Републике Србије, Друга књига, Облигациони односи, Влада Републике Србије, Комисија за израду Грађанског законика, Београд, 2009.

Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, *Службени лист СРЈ*, 31/93, Службени гласник Републике Српске, 17/93, 3/96, 39/03, 74/04.

Нацрт закона о облигационим односима Републике Српске / Федерације Босне и Херцеговине, са стањем на дан 16. 6. 2003.

Приједлог закона о облигационим односима Босне и Херцеговине, 2009.

Закон о облигационим односима Републике Црне Горе, *Службени лист Републике Црне Горе*, 47/2008.

Облигацијски закон Републике Словеније, *Урадни лист Републике Словеније*, 83/2001, 32/04, 28/06, 40/07, 97/07.

Закон о обвезним односима Републике Хрватске, *Народне новине*, 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18.

Закон за облигационите односе Републике Македоније, *Службени Весник на Република Македонија*, 18/01, 78/01, 04/02, 59/02, 05/03, 84/08, 81/09, 161/09.

Tijana Vaćović, LL.M.

Faculty of Law,

University of East Sarajevo

**REASONS FOR CANCELLATION OF THE GIFT AGREEMENT ACCORDING
TO THE DRAFT ACT ON OBLIGATION RELATIONS OF F BiH/RS**

Summary

The inviolability of a gift contract stems from the principle that the contract binds the contracting parties as a law. However, because of the gratuitous character of this contract, this principle rule is not absolute, in certain cases, when certain conditions are met, it is possible to revoke it. The Draft Act on Obligations of the F BiH / RS has a provisions which regulate "Donation", as well as the reasons why the termination of this contract may be required. The reasons for the cancellation of the contract in accordance with the Draft Act on Obligations of the F BiH / RS are possible due to the indifference of the one who receives the gift, the impoverishment of the one who gives the gift as well as the unrealisation of the assigned order or burden. Since the draft Law on Obligations of the F BiH / RS does not regulate all issues raised in connection with the gift contract, and so with respect to its termination, this work will point to these inconsistencies, which should be supplemented by the acceptance of the solutions envisaged in the laws on the obligatory relations of the former Yugoslav republics, as well as solutions accepted in doctrine and case law.

Keywords: contract, donation, revocation.