



**UNIVERZITET U BANJOJ LUCI
PRAVNI FAKULTET**



OPOZIV UGOVORA O POKLONU

Master rad

Mentor:

Prof.dr.Darko Radić

Kandidat:

Ines Muratagić

Banja Luka, juni 2019.godine

Univerzitet u Banjoj Luci

Pravni fakultet

OPOZIV UGOVORA O POKLONU

Master rad

Postdiplomski studij: Građansko pravo i građansko procesno pravo

Datum prijave master rada: _____

Članovi komisije za master rad:

1. _____, predsjednik

2. _____, član

3. _____, član

Mentor: Prof.dr. Darko Radić

Datum odbrane: _____

Mentor:

Prof. dr Darko Radić

vanredni profesor na Pravnom fakultetu

Univerziteta u Banjoj Luci

OPOZIV UGOVORA O POKLONU

Apstrakt:

Poklanjanje je čest i značajan ljudski odnos. Pokloni se daju iz raznih pobuda, a najčešći razlozi su prijateljske i porodične veze i predstavljaju izraz naklonosti, zahvalnosti jednog lica prema drugome, no može doći i do davanja poklona usljed lakomislenosti ili moralnog pritiska, odnosno korištenja nečije slabosti ili starosti. Poklanjanje kao društvena pojava od pravnog značaja zahtijeva njeno sagledavanje u istorijskom i ekonomskom kontekstu. Radi se o pravnom poslu koji ima veliku praktičnu važnost, koji predstavlja pravnu ekstenziju sadržajima posebnih društvenih odnosa, koji se prije svega, odlikuju specijalnom vezanošću i odnosima blagonaklonosti između učesnika. Pravno uređenje poklona predmet je najstarijih pravnih izvora, a ugovor o poklonu neizostavan je dio savremenih civilnih kodifikacija. Budući da se ugovor o poklonu zaključuje s obzirom na svojstvo određene ličnosti (ovo je ugovor intuitu personae), pa je namjera da se učini poklon - animus donandi bitan element ovog ugovora. Subjektivni element poklona, njegovo glavno obilježje, je višesmislen. Određuje se i kao animus donandi, i kao kauza, i kao saglasnost ugovarača.

U slučaju izostanka namjere darežljivosti, stiče se uslov za raskid ugovora. Ugovor o poklonu karakterišu brojne specifičnosti po kojima se on izdvaja od ostalih obligacionih ugovora. Osobenosti nastanka ugovora o poklonu, povlače za sobom i poseban pravni režim u pogledu njegovog prestanka, a to je opoziv poklona. U cilju pravne sigurnosti, postoji pravilo o neopozivosti ugovora o poklonu, međutim imajući u vidu da je riječ o specifičnom ugovoru koji se zasniva iz humanih i plemenitih pobuda, zakon ipak predviđa izuzetke, tj. propisuje pod kojim uslovima se poklon može opozvati. Opoziv poklona je ukidanje dejstva koja je poklon već stvorio iz razloga nastalih poslije zaključenja i zato ga treba posmatrati kao posebnu vrstu raskida. Opoziv poklona moguć je od strane poklonodavca, ali i trećih lica. Prema tome, riječ je o odstupanju od načela pacta sunt servanda, odnosno o odstupanju od principa da se obligaciono-pravni odnos trećih ne tiče. Opozivanje poklona je vječiti povod za polemike i interesantno pravno pitanje. No, pored zakonskih tradicionalnih razloga za opoziv, ugovor o poklonu može prestati i raskidom, te usljed ništavosti i rušljivosti.

Ciljevi istraživanja u ovom radu su da se, na osnovu primjene odgovarajućih metoda preispitaju pozitivnopravna rješenja i analizira relevantna sudska praksa, odnosno da se uz konsultovanje odgovarajuće literature dođe do saznanja koja predstavljaju doprinos razumijevanju ovog instituta, a posebno u dijelu u kojem se to odnosi na opozv poklona, kao specifičan način prestanka ovog ugovora.

Ključne riječi: ugovor o poklonu, predmet, saglasnost, animus donandi, opoziv, raskid, ništavost.

Naučna oblast: društvene nauke

Naučno polje: pravo

Klasifikaciona oznaka prema CERIF šifarniku: S130

Tip odabrane licence: autorstvo-nekomercijalno-bez prerada (CC BY-NC-ND)

Mentor:

Darko Radic, PhD

Associate Professor at Faculty of Law

University of Banja Luka

REVOCATION OF GIFT CONTRACT

Abstract:

Gift-giving is a common and important human relationship. Gifts are given for various motives, but the most common reasons are friendly and family relationships and represent an expression of affection, appreciation of one person to another, but can lead to the giving of gifts as a result of frivolity or moral pressure, or the use of someone's weakness or age. Gift-giving as a social phenomenon of legal importance requires its contemplation in the historical and economic context. It is a matter of legal business that is of great practical importance, which represents the legal extension of the contents of special social relations, which above all have a special bondage and the relations of goodwill between the participants. The lawful arrangement of gifts is a matter of legal sources, and the gift contract is an indispensable part of contemporary civil codification. Since the gift contract is concluded with regard to the property of a particular person (this is a contract intuitu personae), so the intention to make a gift - animus donandi is an essential element of this contract. The subjective element of gifts, its main feature is ambiguous. It is also defined as animus donandi, and as a cause, and as the consent of the contractor. In case of no intention of generosity, a condition for termination of contract is reached. The gift contract is characterized by a number of specific features that make it stand out from other contractual agreement.

The peculiarities of the gift contract arise, and bring about a special legal regime with regard to its termination, which is a recall of gifts. In the interests of legal certainty, there is a rule on the irrevocability of the gift contract, however, given that it is a specific contract based on human and noble motives, the law provides for exceptions, ie, under which conditions the gift may be revoked. Revocation of gifts is the abolition of the act that the gift has already created for reasons arising after the conclusion and therefore should be considered as a special type of termination. Revocation of gifts is possible by the donor, but also by third parties. Therefore, it is a deviation from the principle of the pacta sunt servanda, that is to say, the deviation from the principle that the bond rule of third parties does not concern. Revocation of gifts is an eternal motive for controversy and an interesting legal issue. However, in addition to legitimate

traditional reasons for the revocation, the gift contract may also be ended by termination, and due to nullity and negligence.

The objectives of the research in this paper are to find positive solutions and analyze the relevant case-law on the basis of the application of appropriate methods, that is to say, with the consultation of the relevant literature, to come to the knowledge that contributes to the understanding of this institute, especially in the part related to revocation of gifts, as a specific way of termination of this contract.

Keywords: *gift contract, gift object, consent, animus donandi, revocation, termination, nullity.*

The domain of science: social science

Science field: law

Classification according to the CERIF code: S130

Type of selected licence: authorship-noncommercial-without processing

SADRŽAJ

I - UVODNI I METODOLOŠKI DIO	10
1. Predmet istraživanja	11
2. Hipoteza istraživanja	12
3. Metode istraživanja	13
II – UGOVOR O POKLONU UOPŠTE.....	14
1. POJAM I ISTORIJAT POKLONA	16
1.1. Razvoj ugovora o poklonu u rimskom pravu	17
1.2. Pojam ugovora o poklonu u uporednom pravu	17
1.3. Domaće pravo	19
2. SISTEMATIZACIJA NORMI O POKLONU	20
3. ZNAČAJ I KARAKTERISTIKE UGOVORA O POKLONU	21
4. ZAKLJUČENJE UGOVORA O POKLONU	24
4.1. Objektivni element poklona	24
4.1.1. Besplatnost	24
4.1.2. Osiromašenje i obogaćenje	25
4.1.3. Objektivni elementi poklona i simulacija	26
4.2. Subjektivni element poklona	27
4.2.1. Subjektivni element u uporednom pravu	28
4.2.2. Subjektivni elementi u domaćem pravu	28
4.3. Poslovna sposobnost ugovarača	30
4.3.1. Poslovna sposobnost poklonodavca	31
4.3.2. Poslovna sposobnost poklonoprimca	32
4.4. Saglasnost volja ugovarača	33
4.4.1. Ponuda i njeno dejstvo	34
4.4.2. Prihvatanje ponude	34
4.5. Forma poklona	35
4.5.1. Opravdanost propisivanja forme poklona	36
4.5.2. Vrste forme (pisana forma i forma javne isprave)	36
5. BITNI ELEMENTI UGOVORA O POKLONU	38

5.1. Predmet ugovora	39
5.2. Namjera darežljivosti (<i>animus donandi</i>)	42
6. DEJSTVO UGOVORA O POKLONU	43
6.1. Nastanak obligacije	43
6.2. Obaveze i prava ugovarača	44
7. VRSTE UGOVORA O POKLONU	46
7.1. Ugovor o poklonu sa nalogom (<i>donation sub modo</i>)	46
7.2. Ugovor o poklonu za slučaj smrti (<i>donatio mortis causa</i>)	47
7.3. Mješoviti poklon (<i>negotium mixtum cum donation</i>)	48
7.4. Uzajamni poklon	49
7.5. Nagradni poklon	49
III - PRINCIP NEOPOZIVOSTI POKLONA	51
1. OPŠTI PRINCIP NEOPOZIVOSTI	51
2. SPECIJALNI PRINCIP NEOPOZIVOSTI	52
IV - OPOZIV UGOVORA O POKLONU	53
1. POJAM, VRSTE I SUBJEKTI OPOZIVANJA POKLONA	53
2. ZAKONSKA MOGUĆNOST OPOZIVANJA POKLONA OD STRANE POKLONODAVCA	55
2.1. Opozivanje poklona zbog nezahvalnosti poklonoprimca	56
2.1.1. Pojam nezahvalnosti poklonoprimca	56
2.1.2. Dejstvo opoziva	60
2.2. Opoziv poklona zbog osiromašenja poklonodavca	61
2.2.1. Pojam i pretpostavke za opoziv poklona	61
2.2.2. Dejstvo opoziva poklona zbog osiromašenja poklonodavca	63
2.3. Opoziv poklona zbog razvoda ili poništenja braka	64
2.3.1. Poklon između bračnih supružnika	65
2.3.2. Poklon supružnicima od strane trećih lica	68
3. ZAKONSKA MOGUĆNOST OPOZIVANJA POKLONA OD STRANE TREĆIH LICA	69
3.1. Opozivanje poklona od strane nužnih nasljednika	69
3.2. Opozivanje poklona od strane lica koje je poklonodavac bio dužan izdržavati	70
3.3. Opozivanje poklona od strane povjerilaca poklonodavca	71
V - PRESTANAK UGOVORA O POKLONU NA NAČIN RAZLIČIT OD OPOZIVA POKLONA	73

1. RASKID UGOVORA	73
1.1.Sporazumni raskid	73
1.2.Raskid od strane poklonodavca	74
1.3.Raskid od strane poklonoprimca	75
2. NIŠTAVOST	76
2.1. Ništavost poklona zbog subjektivnog elementa	77
2.2. Ništavost poklona zbog nedopuštenog motiva	77
2.2. Ništavost ugovora o poklonu zbog nesaglasnosti volja ugovarača.....	79
3. RUŠLJIVOST	80
3.1. Zabluda.....	81
3.2. Prevara	82
3.3. Prijetnja	83
VI - ZAKLJUČAK.....	85
LITERATURA.....	89

I - UVODNI I METODOLOŠKI DIO

Darovanje je čest i značajan gest u ljudskim odnosima. U različitim epohama i društvima, predmet, oblici i namjena poklona su se mijenjali, ali je poklanjanje uvijek bilo nerazdvojivo od ličnog odnosa i posebne veze između poklonodavca i poklonoprimca. Pokloni se daju iz raznih pobuda, a najčešći razlozi su prijateljske i porodične veze i predstavljaju izraz naklonosti, zahvalnosti jednog lica prema drugome, no može doći i do davanja poklona usljed lakomislenosti ili moralnog pristiska, odnosno korištenja nečije slabosti ili starosti. Ugovor o poklonu se zaključuje s obzirom na svojstvo određene ličnosti (ovo je ugovor *intuitu personae*), pa je namjera da se učini poklon *-animus donandi* bitan element ovog ugovora. *Animus donandi* označava posebnu volju koja prati darovanje, te označava dobročinstvo i darežljivost čineći na taj način ugovor o poklonu dobročinnim (jednostrano obaveznim).

Ugovor o poklonu je pravni institut sa dugom tradicijom i snažnom vezom sa običajima i moralom. Radi se o pravnom poslu koji ima veliku praktičnu važnost, koji predstavlja pravnu ekstenziju sadržajima posebnih društvenih odnosa, koji se prije svega, odlikuju specijalnom vezanošću i odnosima blagonaklonosti između učesnika. Pravno uređenje poklona predmet je najstarijih pravnih izvora, a ugovor o poklonu neizostavan je dio savremenih civilnih kodifikacija.

Prilikom kodifikacije obligacionih odnosa u SFRJ, preovladavalo je mišljenje da ugovor o poklonu nije ugovor koji reguliše odnose u oblasti prometa roba i usluga, te da mu prema tome ne pripada mjesto u zakonu kojim se uređuju obligacioni odnosi. U tom smislu, tadašnji savezni zakonodavac prepustio je republičkim zakonodavstvima da samostalno i u skladu sa svojim interesima i konceptima urede ugovor o poklonu. Međutim, u Bosni i Hercegovini nikada nije donesen zakon koji bi predstavljao primarni izvor prava za ugovor o poklonu, odnosno zakon u kojem su kodifikovana pravila za ovaj ugovor. Upravo iz navedenih razloga pravila o ugovoru o poklonu su fragmentirana, kako u smislu činjenice da su sadržana u različitim zakonima (npr. u porodičnom zakonodavstvu i nasljednopravnom zakonodavstvu), tako i u smislu činjenice da se pozitivnopravnim propisima uređuju samo pojedini aspekti ovog pravnog instituta.

Ugovor o poklonu karakterišu brojne specifičnosti po kojima se on izdvaja od ostalih obligacionih ugovora. Njegovu specifičnost potvrđuju i različiti načini prestanka ugovora o poklonu, a to je opoziv poklona. Opoziv poklona moguć je od strane poklonodavca ali i trećih lica. Opozivanje poklona je vječiti povod za polemiku i predstavlja interesantno pravno pitanje.

U cilju pravne sigurnosti, postoji pravilo o neopozivosti ugovora o poklon, međutim imajući u vidu da je riječ o specifičnom ugovoru koji se zasniva iz humanih i plemenitih pobuda, zakon ipak predviđa izuzetke, tj. propisuje pod kojim uslovima se poklon može opozvati, kada u stvari nastaje obaveza da poklonoprimac primljeni poklon vrati poklonodavcu.

1. Predmet istraživanja

Potreba šireg i dubljeg teorijskog proučavanja ovog ugovora uticala je na izbor ove teme, a ista je determinisana sljedećim činjenicama: praktična važnost ugovora o poklonu i činjenica da ovaj važan ugovor nije imenovani ugovor (nije posebno zakonom sveobuhvatno uređen, kao što je slučaj sa imenovanim obligacionopravnim ugovorima).

Budući da ugovor o poklonu nije našao svoje mjesto u Zakonu o obligacionim odnosima¹, već je regulisan kroz više različitih zakonskih akata, smatramo korisnim da se preispitaju relevantna pozitivnopravna rješenja, a naročito kada je riječ o opoziv poklona. Opoziv poklona je specifična pravna situacija u kojoj se jednoj ugovornoj strani (poklonodavcu) ili trećem licu (koje nije u ugovornom odnosu) dozvoljava, da pod određenim uslovima okonča primjenu ugovora i zahtijeva vraćanje datog. Prema tome, riječ je o odstupanju od načela *pacta sunt servanda*, odnosno o odstupanju od principa da se obligaciono-pravni odnos trećih ne tiče. Ovo su uz sve gore navedeno, dovoljni razlozi da se kao predmet istraživanja u ovom radu definiše opoziv ugovora o poklonu.

U postavljenom istraživanju neophodno je poći od opštih pravila ugovornog prava sadržanih u obligacionopravnom zakonodavstvu, a potom i posebnih pravila sadržanih u drugim granama prava, a prije svega u nasljednom pravu i porodičnom pravu.

¹Zakon o obligacionim odnosima – dalje: ZOO (Službeni list SFRJ br. 29/78,39/85,45/89,57/89; “Službeni list RBiH” br. 2/92,13/93, 13/94; “Službene novine FBiH” br. 29/03,42/11; “Službeni glasnik Republike Srpske” br. 17/93, 3/96, 39/03, 74/04)

Međutim, ne smije se izgubiti iz vida činjenica da je Zakonom o nevažnosti pravnih propisa donijetih prije 6. aprila 1941. godine i za vrijeme neprijateljske okupacije² omogućena primjena starih pravnih pravila ukoliko nisu u suprotnosti sa ustavnim normama. U tom smislu, nužno je da se istraživanjem obuhvate i relevantna stara pravna pravila. Kako je na prostorima Bosne i Hercegovine prije stvaranja druge Jugoslavije primjenjivan Austrijski opći građanski zakonik³, sasvim je osnovano da odgovarajuća pravila iz OAGZ-a budu predmet našeg interesovanja i istraživanja. Ugovor o poklonu svoje mjesto našao je u dijelovima OAGZ-a koji su naslovljeni: “O pravu na stvari”, “O osobnim pravima na stvari”, te u poglavlju “XVIII - O darovanjima”.

2. Hipoteza istraživanja

Na temelju predmeta i cilja istraživanja, postavlja se hipoteza ovog rada:

Iako je namjera dobročinstva konstitutivni element ugovora o poklonu, opoziv poklona nije uvijek u nužnoj vezi sa animo donando.

Poklon pripada grupi ugovora koji se zaključuju s obzirom na svojstva određene ličnosti u najvećem broju slučajeva, pa je namjera da se učini poklon - *animus donandi*, bitan element ovog ugovora, te u slučaju izostanka namjere darežljivosti stiče se uslov za raskid ugovora (zbog nezahvalnosti, neblagodarnosti poklonoprimca). Prema tome za opoziv nije karakterističan materijalni element, već činjenica da su u odnosu između ugovarača nastupile izvjesne okolnosti lične prirode. Prestanak poklona povezan je sa njegovim specifičnim osobinama, ponajviše subjektivnim i objektivnim elementom.

Opoziv poklona je ukidanje dejstva koja je poklon već stvorio iz razloga nastalih poslije zaključenja i zato ga treba posmatrati kao posebnu vrstu raskida.

² “Službeni list FNRJ”, br. 86/1946 i 105/1946

³ Austrijski opći građanski zakonik – ABGB (*Justizgesetzsammlung no. 1-6/1811*) usvojen 1811.god., stupio na snagu 1.01.1812.godine., dalje- OAGZ

3. Metode istraživanja

Naučna obrada predmeta istraživanja zasniva se prevashodno na primjeni pravnog (normativnog) metoda. Pored navedenog, smatram da je od izuzetne važnosti da se primjeni i uporedno-pravni metod istraživanja, istorijskopravni metod, analiza sadržaja, studija slučaja kao i ostale metode svojstvene društvenim naukama: indukcija, dedukcija, analiza i sinteza. Rad se određenim dijelom zasniva i na empirijskom istraživanju, pa će prema tome istraživanje biti provedeno i na primjerima iz prakse.

II – UGOVOR O POKLONU UOPŠTE

Riječ obligacija potiče od latinske riječi *obligatio*, što znači obaveza. Obligacija je pravni odnos između dvije određene strane na osnovu koga je jedna strana ovlaštena da zahtjeva od druge strane određeno davanje, činjenje ili uzdržavanje od nečeg što bi inače imala pravo činiti, a druga strana je obavezna to ispuniti. U tom smislu, obligacija posmatrano sa stanovišta povjerioca predstavlja potraživanje, dok sa stanovišta dužnika znači dug.⁴

Obligacije s obzirom na izvor nastanka obaveza mogu biti ugovorne i vanugovorne. Najčešći izvor obligacija je ugovor.⁵ Ugovor je saglasna izjava volja dvije ili više strana sa odgovarajućim pravnim efektima, kojima se ustanovljavaju, mijenjaju ili ukidaju odgovarajući obligaciono-pravni odnosi.⁶ Načelo slobode ugovaranja dozvoljava ugovornim stranama da zaključuju brojne i raznovrsne ugovore. Između ostalih, stvorene su i sljedeće podjele ugovora: prema subjektima koji ih zaključuju (ugovori građanskog i ugovori trgovačkog prava); prema uvjetima za njihov nastanak (formalni i neformalni, te konsenzualni i realni); prema odnosu prava i obaveza (jednostrani i dvostrani; teretni i dobroćini; aleatorni i komutativni; kauzalni i apstraktni, itd.) i prema kriteriju zakonskog reguliranja (imenovani i neimenovani).⁷ Dakle, imenovani su oni ugovori koje zakon posebno uređuje zbog njihovog dugog i čestog ponavljanja u pravnom prometu.⁸

Neimenovani ugovori su ugovori koje zakon posebno ne reguliše, nemaju posebne nazive u pravnom prometu jer se rjeđe javljaju. Takve ugovore stranke mogu slobodno da zaključe pod uslovom da nisu suprotni zakonu i moralu.⁹

⁴Trnavci G., *Obligaciono pravo-Knjiga prva*, Pravni fakultet Univerziteta u Bihaću, Bihać, 2002.god., str.14.

⁵Bikić A., *Obligaciono pravo-Opći dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2007.god., str.23.

⁶Schonenberger-Jaggi, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, V Band: Obligationenrecht, Teilbanda v Ia, 3. Auflage, Zurich, 1973.god., str.217. i 218.

⁷Trnavci G., *op. cit.*, str.125.

⁸Kasagić R., Salkić A., *Osnovi prava i poslovno pravo*, Internacionalni univerzitet Travnik, Travnik, 2015.god., str.220.

⁹Kasagić R., Salkić A., *op. cit.*, str.21.

Shodno navedenom, postoje različita mišljenja autora u pogledu kojoj grupi ugovora pripada ugovor o poklonu, pa tako prema mišljenju jednih on pripada grupi imenovanih ugovora¹⁰, dok postoje i suprotna mišljenja, tj. da je ugovor o poklonu neimenovani ugovor.¹¹

Iako Zakon o obligacionim odnosima nije regulisao ugovor o poklonu, on reguliše druge ugovore bez naknade, te je istim zakonom propisano da se njegove opće odredbe koje se odnose na spomenute ugovore primjenjuju i na sve vrste ugovora bez naknade, pa prema tome i na ugovor o poklonu.

Ugovor nastaje na osnovu saglasnih izjava volja ugovornih strana. Minimalni uvjeti da bi takva saglasnost proizvela ugovorno-pravno djelovanje su: poslovna sposobnost, saglasnost volja, predmet ugovora, kauza i forma ugovora.¹²

Predmet ugovora je ono na što se dužnik obavezao prema povjeriocu. Predmet mora biti moguć, dopušten i određen ili odrediv.¹³ Predmet ugovora je ono na što se jedna od ugovornih strana obavezuje, a pravna osnova ono na čemu se zasniva ta obaveza. Kauza je ono zbog čega se ugovorne strane obavezuju.¹⁴

Način na koji se ugovorna volja očituje u vanjskom svijetu predstavlja formu ugovora. Ugovor je u načelu neformalan osim kada je to zakonom izričito predviđeno. Potreba zaključivanja ugovora u određenoj formi podrazumijeva: pisanu redakciju ugovora, ovjeru od strane nadležnog organa. Forma može imati i zaštitnu funkciju i to na taj način što ugovornu stranu štiti od prebrzog prihvatanja određenog ugovora iz kojeg za nju proizilaze materijalne obaveze bez primanja protučinidbe (kod ugovora o poklonu).¹⁵

¹⁰ Ugovor o poklonu je imenovani ugovor s obzirom da je njegov naziv već ranije određen Građanskim zakonima koji su vrijedili i na našem području, a i naše pozitivno pravo koristi naziv poklon. (v. Lazarević D., *Ugovor o poklonu*, Poslovni biro, Beograd, 2010.god., str. 20.)

¹¹ Ugovor o poklonu nije regulisan u Zakonu o obligacionim odnosima, pošto je taj ugovor trebalo regulisati na nivou pokrajina i republika u bivšoj Jugoslaviji, pa prema mišljenju Abedina B. Ugovor o poklonu je neimenovani (v. Bikić A., *Obligaciono pravo-Posebni dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2005.god., str.48.)

¹² Trnavci G., *op. cit.*, str.146.

¹³ Član 46. stav.2. ZOO

¹⁴ *Pravna enciklopedija*, Savremena administracija, Beograd, 1989.god., str.602. i 603.

¹⁵ Larenz K., *Lehrbuch des Schuldrechts*, Band I, Allgemeiner Teil, Munchen, 1979.god., str.59.

1. POJAM I ISTORIJAT POKLONA

Ugovor o poklonu je takav ugovor kojim jedna ugovorna strana predaje drugoj ugovornoj strani u vlasništvo, određenu stvar ili drugo imovinsko pravo ili se obavezuje prenijeti joj vlasništvo na toj stvari, odnosno na tom imovinskom pravu i to sve bez ikakve naknade, a druga strana to sve prihvata.¹⁶ Ugovor o poklonu poznaje i Hamburabijev zakonik, ali pravi razvoj ovog ugovora nalazi se u rimskom pravu. Posmatrano sa stanovišta savremenog prava, djeluje da istorija poklona počinje tek rimskim propisima.¹⁷ On se spominje i u poveljama o poklanjanju imovine crkvama. U pojedinim tekstovima upotrebljava se i izraz *harista*, koji potiče od grčkog glagola što znači pokloniti iz ljubavi. Poklon u rimskom pravu je imao specifičan razvoj pa se razlikovao od ostalih ugovora.¹⁸

Pojam poklona se izjednačavao sa pravnim poslovima kao što je ustupanje potraživanja, prenošenje svojine mancipacijom i sl., a tek kasnije je postao ugovor.¹⁹ Savremeno shvatanje poklona nastalo je proučavanjem pravila rimskog prava, te je zadržalo odredbe koje podstiču poklonodavca da bude razuman prilikom poklanjanja. Nakon francuske revolucije, revolucionari su smatrali da poklon omogućava koncentraciju bogatstva i nejednakosti.²⁰ U kapitalizmu poklon se rijetko činio iz dobročinstva, već iz želje da se obaveže poklonoprimca, zato se na ove ugovore nepovoljno gledalo.²¹

¹⁶ Bikić A., *Obligaciono pravo-Posebni dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Srajevu, Sarajevo, 2005.god., str.46.

¹⁷ Belaj I., Ugovor o darovanju-OGZ kao temelj novog zakona o obveznim odnosima, *Austrijski građanski zakonik (1811-2011) Zbornik radova znanstvenog skupa*, Univerzitet u Tuzli-Pravni fakultet, Tuzla, 2014.god.dostupno na :<http://pf.untz.ba/dokumenti/naucni-skupovi/zbornik-radova-ogz.pdf> [24.07.2017.god.]

¹⁸ Radovčić V., *Pravna problematika i razvitak instituta darovanja*, Cenatar za stručno usavršavanje i suradnju s udruženim radom, Zagreb, 1983.god., str.9.

¹⁹ Dawson John P., *Gifts and Promises: Continental and American Law Compared*, New Haven and London: Yale University Press, 1980.god., str. 7.

²⁰ *Ibidem*, str.44.

²¹ Blagojević B., *Građansko-pravni obligacioni ugovor*, Izdavačka sekcija Akcionog odbora studenta beogradskog univerziteta, Beograd, 1947.god., str.78.

1.1. Razvoj ugovora o poklonu u rimskom pravu

Poklanjanje je još u rimskom pravu predstavljalo aktivnost od posebnog društvenog interesa. Rim predstavlja kolijevku eurokontinentalnog pravnog poretka. Korištenjem historijskih i aksioloških metoda nastojalo se ukazati na korijene razvoja poklona. U rimskom pravu, ugovor o poklonu je posebno tretiran.

Poklon je bio definisan kao ugovor kojim poklonodavac svojom voljom putem pravnog posla, preduzimanjem ili propuštanjem neke radnje, pribavlja poklonoprimcu, uz njegov pristanak, neposredno ili posredno imovinsku korist na svoj teret bez ikakve naknade.²² U rimskom pravu poklon se smatrao ugovorom čiji je nastanak zahtjevao konsenzus ugovarača, a koji je predstavljao besplatno i dobrovoljno uvećanje imovine poklonoprimca (obdarenika) na račun imovine poklonodavca (darovatelja). U početku poklon nije bio samostalan pravni posao, nego se njegova svrha uglavnom postizala prenošenjem prava vlasništva putem mancipacije, *in iure cesije*, ustupanje potraživanja ili oprostom duga.²³ Pokloni, odnosno darovanja su dugo vremena predstavljali kamen spoticanja u pravnom sistemu antičkog Rima, te je ovaj pravni posao bio regulisan posebnim pravnim aktom *Lex Cincia*. U rimskom pravu pokloni među bračnim partnerima su bili zabranjeni. U klasično doba počinje proces približavanja pravne prirode legata i poklona, te se u ovom periodu može uočiti isprepletenost obligaciono-pravnih i nasljedno-pravnih dejstava ovog pravnog posla.

1.2. Pojam ugovora o poklonu u uporednom pravu

Ugovor o poklonu je jedan od najstarijih ugovora koje uporedna pravna tradicija poznaje budući da njegovi pravni korijeni sežu još iz vremena kada je u Hamurabijevom zakoniku predviđeno da se za drugoga može učiniti neka besteretna korist. Najvažniji zakonici daju različite definicije ugovora o poklonu koje su neprecizne i nepotpune.

²² Malenica A., *Poklon u rimskom pravu*, Savremena administracija, Beograd, 1981.god., str.15.

²³ Bikić A., *op. cit*, str.47.

U francuskom pravu poklanjanje se definira kao akt predaja stvari sa translativnim dejstvom prenosa svojine.²⁴ Prema navedenoj definiciji pod pojmom stvari ubrajaju se i prava kao i odricanje od prava. Prema Švajcarskom zakoniku²⁵, poklon je raspolaganje među živima kojim jedno lice prenosi svoju imovinu, cijelu ili jedan njen dio na drugo lice bez naknade. Njemačko pravo daje najširu definiciju ugovora o poklonu. U njemačkom pravu ugovor o poklonu je davanje kojim jedno lice iz svoje imovine obogaćuje drugog i ako su obe strane saglasne da bude bez naknade shodno § 516 Njemačkog građanskog zakonika²⁶. Raskid ugovora o poklonu dopušten je usljed osiromašenja poklonodavca i grube nemarnosti.²⁷ Ovakva definicija je krtikovana jer sadrži mnogo neodređenih pojmova koji se mogu različito shvatiti.²⁸ Ugovor o poklonu podrazumijeva uvećanje imovine poklonoprimalca na račun imovine druge ugovorne strane.²⁹ Njemački građanski zakonik propisuje da je ništav pravni posao koji je u suprotnosti sa nekom zakonskom zabranom kao i ugovor protivan dobrim običajima. Prema čl. 798, st. 2. radne verzije Građanskog zakonika Republike Srbije regulisan je ugovor o poklonu i određeno da je punovažan ako je zaključen u pismenoj formi, a u slučaju nepokretnih stvari ovjeren od strane nadležnog organa.³⁰ Austrijski građanski zakonik definira poklon kao ugovor kojim se stvar prepušta drugom bez plaćanja. Pod pojmom stvari i ovaj građanski zakonik podrazumijeva i prava kao i odricanje od prava.³¹

Common Law, poklon definiše kao dobročin akt kojim poklonodavac prenosi na poklonoprimalca određeno pravo, te se poklon ne obrađuje u ugovornom, nego u stvarnom pravu.³² S obzirom na navedene razlike u uporednom pravu, najbolje rješenje je bilo da se za proučavanje poklona primjenjuje funkcionalistički pristup.

²⁴ Radovčić V., *op. cit.*, str.120.

²⁵ *Schweizerisches Zivilgesetzbuch / Code civil suisse du 10 decembre 1907* – SR, stupio na snagu 1.01.1912.godine.

²⁶ *Bürgerliche Gesetzbuch – BGB*, stupio na snagu 1.01.1900.godine.

²⁷ Šolaj I., Motiv kod ugovora o poklonu, *Godišnjak fakulteta pravnih nauka*, br.8, Banja Luka, 2018.god. dostupno na: <http://doisrpska.nub.rs/index.php/gfnp/article/download/4829/4623> [25.04.2019.godine]

²⁸ Radovčić V., *op. cit.*, str.125.

²⁹ H.Brox, *Besonderes Schuldrecht*, 13.Auflage, Meunchen, 1987.god., str.82.

³⁰ Šolaj I., Motiv kod ugovora o poklonu, *Godišnjak fakulteta pravnih nauka*, br.8, Banja Luka, 2018.god. dostupno na <http://doisrpska.nub.rs/index.php/gfnp/article/download/4829/4623> [25.04.2019.godine]

³¹ Radovčić V., *op. cit.*, str.125., § 938 OAGZ

³² Hogg Martin A., *Promise and Donation in Louisiana and Comparative Law*, Tulane European and Civil Law Forum vol.1,2011., str.197.

1.3. Domaće pravo

Prema domaćem pravu poklon se definira kao ugovor kojim se poklonodavac obavezuje da besplatno ustupi poklonoprimcu neko imovinsko dobro, stvar ili pravo.³³ Postoji više definicija poklona, pa prema jednom od autora to je ugovor kojim poklonodavac prenosi ili se obavezuje da prenese na poklonoprimca pravo svojine određene stvari odnosno drugo određeno pravo i to sve bez odgovarajuće naknade. To je neka vrsta prodaje, bez obaveze plaćanja kupovne cijene. Bikić A. definira ugovor o poklonu kao ugovor kojim jedna ugovorna strana (poklonodavac) predaje drugoj ugovornoj strani (poklonoprimac) u vlasništvo određenu stvar ili drugo imovinsko pravo, ili se obavezuje prenijeti joj vlasništvo na toj stvari, odnosno na tom imovinskom pravu i to sve bez ikakve naknade, a druga strana sve to prihvata.³⁴

Prema Zakonu o nasljeđivanju³⁵ poklonom se smatra i odricanje od prava, oprost duga, ono što je ostavilac za vrijeme svog života dao nasljedniku na ime nasljednog dijela, ili radi osnivanja ili proširenja domaćinstva, ili radi obavljanja zanimanja, kao i drugo raspolaganje ostavioca bez naknade.³⁶ Ugovorom o poklonu poklonodavac se obavezuje da prenese imovinsko pravo na drugu ugovornu stranu tj. poklonoprimca, bez naknade pa slijedi da je predmet ovog ugovora bilo koje imovinsko pravo. Imovina poklonoprimca se uvećava, dok se imovina poklonodavca smanjuje, a to se čini iz razloga dobročinstva. Lica koja zaključuju ovaj ugovor nazivaju se poklonoprimac i poklonodavac.

Poklonodavac se naziva onaj ugovarač koji se obavezuje da će besplatno ustupiti na raspolaganje, odnosno u vlasništvo drugome ugovaraču određenu stvar ili određeno imovinsko pravo. Poklonoprimac se naziva onaj ugovarač koji besplatno treba da primi na raspolaganje ili vlasništvo određenu stvar ili određeno imovinsko pravo.

Stvar odnosno imovinsko pravo koje poklonodavac treba da prenese na raspolaganje, odnosno u vlasništvo poklonodavca naziva se predmetom ugovora, odnosno poklonom.

³³ Blagojević B., *op. cit.*, str.79.

³⁴ Bikić A., *op. cit.*, str.46.

³⁵ Zakon o nasljeđivanju („Službeni glasnik RS“ broj 1/09, 55/09 – ispravka i 91/2016)

³⁶ Član 34. Zakona o nasljeđivanju

2. SISTEMATIZACIJA NORMI O POKLONU

Poklon proučavaju razne discipline pravne nauke. Poklon se sreće i u nasljednom i u porodičnom pravu, jer se poklon najčešće čini srođnicima. On se posmatra i kao način sticanja. Sve do Konstantinove reforme, poklon se poistovjećivao sa kauzom kojom se pravdalo uvećanje imovine poklonoprimca. Neki od teoretičara su smatrali da poklon ne predstavlja poseban pravni posao, te ga treba uvrstiti u opšti dio Građanskog prava ili nauku o pravnim poslovima, eventualno u opšti dio Obligacionog prava.³⁷ U francuskom pravu, poklon je nekad vršio funkciju posljednje volje. Lee Ruth S. je kritikovao takvo shvatanje uloge poklona, jer iz toga proizilazi da je jedino smrt opravdan razlog za besplatno davanje. Smatrao je da su nepovjerljivi prema poklonu i da ga zato vezuju za testament.³⁸ Austrijski građanski zakonik je poklon uredio u sklopu obligacionog prava i nema spajanja i približavanja poklona i testamenta.³⁹ Njemački Građanski zakonik-Bürgerliche Gesetzbuch (BGB), uređuje poklon u sklopu obligacionog prava, uzimajući u obzir njegovu moć prenosa svojine. Na ugovor o poklonu u Srbiji primjenjuju se pravila SGZ-a (Srpski građanski zakonik)⁴⁰. Ugovor o poklonu spada u djelomično regulisane pravne poslove. Norme o poklanjanju su u našem pravu rasute. Zakon o obligacionim odnosima ne reguliše ugovor o poklonu jer nije karakterističan za robni promet, no odredbe ovog zakona koje se odnose na sve ugovore primjenjuju se i na ugovor o poklonu.

Iako Zakon o obligacionim odnosima ne reguliše ugovor o poklonu, on se punovažno zaključuje, a za rješavanje problema i regulisanje odnosa koji nastaju povodom ovog ugovora primjenjuju se stara pravna pravila bivših građanskih zakonika u skladu sa Zakonom o nevažnosti pravnih propisa donijetih prije 6.04.1941.godine i za vrijeme neprijateljske okupacije.

³⁷ Marković L., *Obligaciono pravo*, Novinsko-izdavačka ustanova, Službeni list SRJ, Beograd, 1997.god., str.555.

³⁸ Lee Ruth S., *A Legal Analysis of Romantic Gifts*, University of Miami Law Review vol.no.2012., str. 5.

³⁹ Radovčić V., *op. cit.*, str.124.

⁴⁰ *Srpski građanski zakonik – SGZ*, stupio na snagu 1844.godine.

Zakon o nasljeđivanju, Porodični zakon⁴¹, Zakon o prometu nepokretnosti⁴², kao i mnogi drugi pozitivni zakoni, sadrže odredbe u kojima se spominje poklon, pa stoga i njihove odredbe se primjenjuju na ovaj ugovor.

Ugovor o poklonu proizvodi obligaciono-pravno dejstvo, no pored ovog dejstva ugovor o poklonu proizvodi još stvarno-pravna, porodično-pravna i nasljedno-pravna dejstva. Imajući u vidu važnost dejstava i posljedica ugovora o poklonu potrebno je da se ovaj ugovor uredi zakonom i tako postane imenovani ugovor.

3. ZNAČAJ I KARAKTERISTIKE UGOVORA O POKLONU

Poklanjanje je od posebnog društvenog interesa. Ljudi su još od davnina poklonima izražavali zahvalnost prema drugim ljudima. Ugovor o poklonu često se javlja u životu, ali nije jedan od osnovnih pravnih instrumenata prometa, te se sa posebnom pažnjom reguliše ovaj ugovor, jer odstupa od ostalih koji predstavljaju uobičajene instrumente pravnog prometa.⁴³ Njegovo zaključivanje nije neophodno za promet. Ugovor o poklonu služi kao pravni instrument izražavanja materijalne pomoći od strane jednog lica prema drugom, te izražavanje izvjesne pažnje, zahvalnosti. Ugovor o poklonu je zbog svoje pravne prirode pogodno sredstvo za učvršćivanje međuljudskih odnosa, ali ujedno se ovim ugovorom omogućava i izigravanje načela povjerenja i obaveza, tako što se činjenjem poklona uskrate prava drugih lica. Iako ovaj ugovor nije regulisan Zakonom o obligacionim odnosima, ipak se i na njega odnose opće odredbe navedenog zakona.

Postoje različita shvatanja i određivanja ugovora o poklonu, odnosno postavlja se često pitanje da li je on imenovani ili neimovani ugovor.

⁴¹ Porodični zakon ("Službeni glasnik RS" br.54/02,41/08 i 63/14)-dalje: PZ RS; Porodični zakon („Službene novine FBiH“ br.35/05, 41/05, 31/14)- dalje: PZ FBiH; Porodični zakon („Službeni glasnik Brčko distrikta BiH“ br. 23/07)-dalje: PZ BD

⁴² Zakon o prometu nepokretnosti ("Službeni glasnik RS" br.93/14, 121/14, 6/15); Zakon o prometu nepokretnosti ("Službeni glasnik RS" br.42/98, 111/09)

⁴³ Medić D., Darovanje(poklon) prema nacrtu Zakona o obligacionim odnosima Republike Srpske/Federacije BiH, *Rasprave iz građanskog i poslovnog prava, Fakultet pravnih nauka, Panevropski univerzitet APEIRON, Banja Luka*, 2007.god., str.237.

Prema shvatanju Lazarevića ugovor o poklonu je imenovani ugovor, i to pravda činjenicom da je njegov naziv već ranije određen Građanskim zakonima, a isto tako i naše pozitivno pravo koristi naziv poklon.

Bez obzira što Zakon o obligacionim odnosima nije regulisao ugovor o poklonu konkretno, istim zakonom regulisani su pravni poslovi i ugovori bez naknade.

Odredbe ovog Zakona primjenjuju se na sve vrste ugovora, pa prema tome i na ugovor o poklonu. Dakle, imenovani ugovori su oni koji su regulisani zakonom.⁴⁴ Ugovor o poklonu pored navedenog ima sljedeće karakteristike:

a) *Poklon je jednostrano obavezan i dobročin ugovor*

Njegovim sklapanjem nastaje obaveza samo za poklonodavca. Poklonodavac je obavezan da ustupi u vlasništvo poklonoprimcu određenu stvar ili pravo.⁴⁵

Budući da je za nastanak ugovora potreban i prihvrat poklonoprimca, jer se dobročinstvo ne nameće, pa neki autori tumače da je ugovor o poklonu dvostrani pravni posao. Iako spada u grupu jednostrano obavezujućih pravnih poslova, ipak pravilo o jednostranoj obaveznosti ovog ugovora ne važi kod ugovora o poklonu sa nalogom (teretom), mješovitog poklona i uzajamnog poklona.⁴⁶

Poklonoprimac za stvar, odnosno imovinsko pravo koje prima na raspolaganje odnosno u vlasništvo od poklonodavca nije dužan da da naknadu.⁴⁷ Dakle, za poklonoprimca, ugovor o poklonu ima lukrativan karakter jer ovim ugovorom poklonoprimac stiče imovinsku korist bez rada i protunaknade. Poklon može biti učinjen bilo kojom činidbom koja rezultira uvećanjem imovine poklonoprimca, pa volja poklonodavca da učini poklon nikada ne može biti pretpostavljena, nego mora biti izričita, nedvosmislena i jasna.

⁴⁴ Lazarević D., *Ugovor o poklonu*, Poslovni biro, Beograd, 2010.god., str.20.

⁴⁵ Loza B., *Obligaciono pravo-Posebni dio*, Pravni fakultet Srpsko Sarajevo, Pale, 2000.god., str.69.

⁴⁶ Lazarević D., *op. cit.*, str.23.

⁴⁷ Loza B., *op. cit.*, str.68.

b) *Poklon je formalan ugovor*

Pod formom bilo kojeg ugovora pa tako i kod ugovora o poklonu, podrazumijeva se oblik saglasnosti izjava volja ugovornih strana.

Da bi se postojanje ugovora o poklonu moglo dokazati, potrebno je da je zaključen u pismenoj formi ili da odmah uslijedi predaja predmeta poklona.⁴⁸

Zahtjevanje određene forme nije uslov njegove valjanosti (*ad sollemnitatem*) nego se zahtjeva u svrhu dokaza njegovog postojanja. Naše pravo zahtjeva pismenu ili realnu formu.

Pismena forma se traži u onim slučajevima kada poklonodavac ne preda odmah predmet poklona, nego samo obeća predati poklon.⁴⁹ Pismenu formu imamo onda kada su oba ugovarača izjave volja dali u pismenom obliku jer u suprotnom ne bi došlo do zaključenja ugovora. Traženje takve forme kao dokazno sredstvo postojanja ugovora o poklonu opravdava se činjenicom da se na takav način otklanja brzina i lakomislenosti ugovarača za njegovo zaključenje.⁵⁰

Prilikom zaključenja ugovora čiji je predmet prijenos ili sticanje vlasništva ili drugih stvarnih prava na nekretninama potrebna je notarska obrada isprava, dok je kod poklanjanja pokretnih stvari takva forma ugovora nepotrebna.

c) *Poklon je ličan, samostalan, kauzalan i komutativan ugovor*

Ugovor o poklonu se zaključuje s obzirom na svojstvo određene ličnosti-*intuitu personae*.⁵¹ U vrijeme zaključenja ugovora poklonodavac zna svoje obaveze kao i vrijednost predmeta poklona, pa se za ugovor o poklonu kaže da je komutativan. Samostalnost se ogleda u tome što njegov opstanak ne ovisi o drugom ugovor. Ugovor o poklonu je i *inter vivos*.

⁴⁸ *Ibidem*, str.67.

⁴⁹ Bikić A., *op. cit.*, str.50.; <http://docslide.net/documents/seminarski-iz-obligacija.html> [20.04.2017.god.]

⁵⁰ Loza B., *op. cit.*, str.68.

⁵¹ <https://www.scribd.com/doc/86497542/Opoziv-ugovora-o-poklonu#> [24.07.2017.god.]

4. ZAKLJUČENJE UGOVORA O POKLONU

4.1. Objektivni element poklona

Značajno obilježje ugovora o poklonu pored subjektivnog elementa, je objektivni element poklona. Objektivni element ima veliki značaj jer njegovo postojanje upućuje da je zaključen ugovor o poklonu, a ne neki drugi ugovor. Objektivni element čine dvije komponente, a to su besplatnost i pojmovni par obogaćenje i osiromašenje.

4.1.1. Besplatnost

Pojam besplatnosti je teško definisati. Besplatan ugovor se često izjednačava sa „dobročin“, no međutim radi se o dva različita pojma. Ugovor je besplatan ako prenosilac za pravo koje prenosi ne dobija nikakvu naknadu zauzvrat, dakle takav pravni posao donosi materijalnu korist samo poklonoprimcu. Pored navedenog ugovor je besplatan i kada pored obaveze poklonodavca, postoji i dužnost poklonoprimca-dužan da pokaže zahvalnost iz moralnih razloga, što predstavlja neutuživu obligaciju, jer nije riječ o pravnoj protučinidbi. Ukoliko je obligacija utuživa ne možemo govoriti o besplatnosti, a samim tim onda ni o ugovoru o poklonu, budući da bi takav ugovor bio teretan. Prema francuskom pravu najvažniji besplatni pravni poslovi su poklon i testament.

Besplatnost predstavlja obavezivanje bez protivčinidbe, odnosno besplatni ugovori su ugovori koji se zaključuju u interesu samo jedne ugovorne strane. Poklonodavac ne dobija ništa za ono što daje.⁵² Besplatnost znači da poklonodavac za svoju činidbu ne dobija protivčinidbu.⁵³ Poklonodavac odvaja nešto od svojih materijalnih dobara i daje bez naknade.⁵⁴

⁵² Hogg Martin A., *op. cit.*, str.190.

⁵³ Vuković M., *Obavezno pravo*, Školska knjiga, Zagreb,1964.god., str.252.

⁵⁴ Perić Ž., *Građansko pravo-O posebnim ugovorima*, Izdavačka knjižarnica Gece Kona, Beograd, 1927.god., str.280.

Ako poklonoprimac uzvratiti nekim besplatnim davanjem poklonodavcu, na koje po ugovoru nije obavezan, ugovor o poklonu i dalje ima karakter besplatnosti, nastao je samo novi samostalan ugovor o poklon sa izmijenjenim ulogama.⁵⁵

4.1.2. Osiromašenje i obogaćenje

Druga komponenta objektivnog elementa je osiromašenje poklonodavca i obogaćenje poklonoprimca. Prisutna je voljna disproporcija.⁵⁶ Poklonom poklonodavac umanjuje svoju imovinu, što je uslov za nastanak ugovora o poklonu jer bez osiromašenja, odnosno odricanja od nekog imovinskog prava ne može se govoriti o postojanju ugovora o poklonu. Naime, postavljalo se pitanje koliko treba da je osiromašenje da bi postojao poklon, ali za postojanje objektivnog elementa nije bitna veličina osiromašenja. Davanje poklona sa ciljem protivusluge u budućnosti ne može se smatrati poklonom.

Obogaćenje postoji ako se davanjem poklona uvećava imovina poklonoprimca. Poklonoprimac treba da primi davanje kao poklon.⁵⁷ Objektivni element postoji i kada poklonodavac nešto dobija, kao što je slučaj kod uzajamnog i mješovitog poklona.⁵⁸

Mora postojati direktna veza između osiromašenja poklonodavca i obogaćenja poklonoprimca. Upravo po pojmovnom paru, obogaćenje i osiromašenje, ugovor o poklonu se razlikuje od ostalih ugovora. U slučaju odsustva objektivnog elementa, ne može se govoriti o ugovoru o poklonu.

Poklon predstavlja teret za poklonodavca, a korist za poklonoprimca. Teret se izražava u smanjenju poklonodavčeve imovine, a korist u povećanju poklonoprimčeve. Dakle, ugovor o poklonu je takav pravni posao koji donosi materijalnu korist samo poklonoprimcu.

⁵⁵ Loza B., *Obligaciono pravo II, Posebni dio*, Dom štampe, Zenica, 1983.god., str.71.

⁵⁶ Antić O., Kauza, *Pravni život*, br,10/05, str.847.

⁵⁷ Marković L., *op. cit.*, str.557.

⁵⁸ Đurđević M., *Ugovor o poklonu*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012.god., str.90.

4.1.3. Objektivni elementi poklona i simulacija

Simulirani ugovor nastaje kad se ugovorne strane sporazumno i namjerno očituju o sklapanju određenog ugovora da bi se kod trećih osoba izazvao lažan dojam, iako one ne žele da taj ugovor pravno djeluje. Riječ je o neskladu između volje i očitovanja. Između ugovornih strana prividan ugovor nema pravnog učinka i sa njim se postupa kao da nije niti sklopljen. Ukoliko prividan ugovor prikriva neki drugi disimulirani ugovor, taj drugi ugovor vrijedi ako je udovoljeno pretpostavkama za njegovu pravnu valjanost.

Ukoliko prenosilac ugovorom o poklonu prenese sve nepokretnosti na drugo lice, koje se usmeno obavezuje da će ga do smrti izdržavati, ali to ipak ne učini, postavlja se pitanje da li se ovakav ugovor može poništiti, i da li se radi o ugovoru o poklonu ili o ugovoru o doživotnom izdržavanju.⁵⁹ Najčešće se ugovorom o prodaji prikriva ugovor o poklonu. Između ugovornih strana ne važi ugovor o poklonu nego ugovor o prodaji ako su ispunjeni uslovi za njegovu pravnu valjanost. Postoje slučajevi u sudskoj praksi kada se sa sklapanjem ugovora o poklonu želi prikriti ugovor o prodaji sa ciljem da se izbjegnu određeni troškovi i obaveze. Sud će ispitivanjem sadržine i cilja koje su stranke htjela postići utvrditi i koji ugovor su zaista ugovorne strane željele zaključiti. Prema presudi Općinskog suda u Cazinu, usvaja se tužbeni zahtjev za opoziv ugovora o poklonu nekretnine zbog grube nezahvalnosti poklonoprimalca, a dok se protivtužbeni zahtjev tuženog kojim se traži da se utvrdi da su on i tužitelj sklopili kupoprodajni ugovor, odbija kao neosnovan. Na osnovu iznesenih tvrdnji u protivtužbenom zahtjevu, gdje se ističe da je sklopljen ugovor o kupoprodaji, ali je navedena samo kupoprodajna cijena, a ne i način i vrijeme predaje, pa je po uvjerenju ovog suda nelogična i neprihvatljiva tvrdnja iznesena u protivtužbenom zahtjevu i ista odudara od uobičajnog načina zaključenja i sklapanja teretnog ugovora, te je sud na osnovu slobodne ocjene svih dokaza⁶⁰ utvrdio da je protivtužbeni zahtjev tuženog neosnovan.⁶¹ Drugostepeni sud je potvrdio prvostepenu presudu i žalbu odbio kao neosnovanu, budući da ista ničim ne dokazuje da bi predmetni darovni ugovor bio fiktivan, a sve i kada bi se radilo o fiktivnom ugovoru takav ugovor bi bio ništav i ne bi proizvodio pravna dejstva.⁶²

⁵⁹ Vuličević V., O poklonu, *Jugoslovenska advokatura*, br.1-2/1969., str.29.

⁶⁰ Član 8. Zakon o parničnom postupku ("Službene novine FBiH" br. 98/15), Zakon o parničnom postupku ("Službene novine RS" br. 72/11)

⁶¹ Presuda broj P-507/97 od 7.10.1999.god., Općinski sud Cazin

⁶² Presuda GŽ-132/2000 od 15.05.2000.god., Kantonalni sud u Bihaću

4.2. Subjektivni element poklona

Animus donandi se u literaturi spominje i kao subjektivni element poklona i kao kauza poklona i kao njegov bitan sastojak.⁶³ Značenje pojma *animus donandi* se kroz historiju mijenjao, te se u jednom periodu tumačio kao besplatnost, a kasnije volja za dobročinstvom. Kada povjerilac oprosti dužniku jedan dio duga da bi naplatio ostatak, i to učini ugovorom o poravnanju, takav posao nije poklon jer poravnanju zaključenom s ciljem uvećanja svoje imovine nedostaje *animus donandi*.⁶⁴ Bez subjektivnog elementa nema poklona.

Subjektivni element se ne može razdvojiti od emocija koje su odlučujuće pri sklapanju ovog ugovora. Bez razumijevanja, uvažavanja psiholoških posljedica pravnih radnji, odnosno zanemarivanjem afektivno-emotivnog aspekta, nemoguće je pronaći adekvatno pravno rješenje.

Emocije imaju ključnu ulogu u pravnoj sferi. Kod mješovitog, uzajamnog poklona i poklona sa teretom, pored dobročinstva, poklon se prepoznaje baš po utvrđenju subjektivnog elementa, namjere darežljivosti.⁶⁵

To je volja da se određeni pravni posao, kojim se ostvaruje neka imovinska korist, pravno kvalifikuje i reguliše kao darovanje, bez obzira što po svojoj objektivnoj strukturi odgovara nekom drugom pravnom poslu.⁶⁶

Poklon postoji kada se ustupa nešto bez ikakve pravne prinude, odnosno poklanjanje se ogleda u plemenitoj namjeri onoga ko daje. Pored slobodno formirane volje potrebno je da postoji i svijest i volja da se realizuje poklon, a ne drugi pravni posao. Za nastanak ugovora o poklonu potreban je prihvrat poklonoprimeca jer se dobročinstvo ne nameće. Naime, potrebno je da postoji subjektivni element i na strani poklonoprimeca jer mu se ne može darovati nešto ako je to protiv njegove volje.

⁶³ Perović S., *Obligaciono pravo, Knjiga prva*, Službeni list SFRJ, Beograd, 1980.god., str.610.

⁶⁴ Marković L., *op. cit.*, str.557.

⁶⁵ Perović S., *op. cit.*, str.614.

⁶⁶ Radović V., *op. cit.*, str.83.

4.2.1. Subjektivni element u uporednom pravu

Ulogu subjektivnog elementa ima kauza kao namjera darovanja. Kod realnih ugovora kauza je predaja stvari, a kod besplatnih ugovora to je *animus donandi*.⁶⁷ Pojedini teoretičari su smatrali da je objektivni element višak, no međutim bitna su oba elementa, i objektivni i subjektivni.

Prema talijanskom pravu subjektivni element je poklonodavčeva namjera da besplatno prenese pravo na poklonoprimca. Pretpostavlja se da na valjanost ugovora o poklonu utiče i njegova forma. Naime, poklonodavac se štiti od olakog preuzimanja obaveze propisivanjem forme, pa forma u određenom smislu preuzima ulogu kauze.⁶⁸

Kauza poklona je da se poklonoprimac obogati na račun poklonodavca. Sastoji se od objektivnog i subjektivnog elementa. Objektivni je obogaćenje poklonoprimca, a subjektivni element ogleda se u besplatnom i dobrovoljnom prenosu prava svojine.

U njemačkom pravu kao subjektivni element poklona, zahtjeva se sporazum između ugovarača da je posao besplatan.⁶⁹

Dakle, subjektivni element poklona je saglasnost ugovarača. Poklon ne postoji u slučaju kada prenosilac smatra da je posao besplatan, ali druga ugovorna strana smatra da duguje naknadu.

4.2.2. Subjektivni elementi u domaćem pravu

Subjektivni element u domaćoj literaturi je *animus donandi*. Subjektivni element se nikad ne pretpostavlja, on mora biti precizan i nedvosmislen.

Animus donandi autori objašnjavaju kao svijest i namjeru, volju poklonodavca da umanju svoju imovinu i poveća poklonoprimčevu.⁷⁰

⁶⁷ Nikšić S., Kauza obaveze i srodnih instituta uporedbenom pravu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br.4/2006., str.1067.

⁶⁸ *Ibidem*, str.1085.

⁶⁹ Hogg Martin A., *op. cit.*, str.176.

⁷⁰ Perović S., *op. cit.*, str.614.

To je volja i namjera poklonodavca da iz proste darežljivosti, a bez ikakve neposredne koristi za sebe, uveća imovinu poklonoprимca na teret svoje.⁷¹ Ovaj pojam, termin *animus donandi* veže se za slobodu i dobrovoljnost.

Dobrovoljnost i sloboda ugovaranja su bitni i kod sklapanja drugih ugovora. *Animus donandi* je svijest poklonodavca da nije dužan ustupiti predmet poklona i namjera da uprkos tome to učini.⁷² Plaćanje poreza ne predstavlja poklon državi, nego je to obaveza građana, te ukoliko se ne ispuni ta obaveza slijedi sankcija, dakle nema poklona ako se ono što je predmet poklona može tužbom tražiti.

Po shvatanju jednog autora, *animus donandi* se odnosi na odluku poklonodavca da učini poklon,⁷³ dok drugi autor smatra da je to volja i poklonodavca da daruje i volja poklonoprимca da besplatno primi poklon.⁷⁴

Kod dobroćinih ugovora motiv kao i osnov predstavlja sastavni dio ugovora. Motiv predstavlja uslov za punovažnost ugovora o poklonu, pa prilikom utvrđivanja da li postoji poklon, sud treba da istraži motive koji pokreću poklonodavca da učini poklon. Po pravilu poklonodavac čini poklon iz moralnih razloga, npr. blagodarnost prema poklonoprимcu, kao i iz humanih, prijateljskih, pobožnih i drugih razloga. Ukoliko je motiv za poklanjanje osveta ili mržnja, tj. poklanja se jednoj osobi sa ciljem da se učini nažao drugom, po subjektivnoj koncepciji u tom slučaju nema poklona.

Ugovor o poklonu ima kauzu, a to je namjera da se učini dobroćinstvo.⁷⁵ Mnogi autori smatraju da je *animus donandi* ujedno i kauza poklona, no međutim postoji i stav da *animus donandi* ne treba nikako poistovjećivati sa kauzom.⁷⁶ U domaćem pravu volja ili namjera da se poklon učini predstavlja kauzu ovog ugovora.⁷⁷ Pojam subjektivni element poklona, autori objašnjavaju na različite načine i za istu pojavu koriste različite termine.

⁷¹ Jakšić S., *Obligaciono pravo, Opšti dio*, Izdavačko preduzeće "Veselin Masleša" Sarajevo, 1962. god., str. 36.

⁷² Šeparović V., Ugovor o darovanja, *Naša zakonitost*, Zagreb, br. 9-10/1988. god., str. 1168.

⁷³ Perović S., *op. cit.*, str. 614.

⁷⁴ Loza B., *op. cit.*, str. 75.

⁷⁵ Medić D., Darovanje prema nacrtu Zakona o obligacionim odnosima Republike Srpske, *Pravni život*, broj 10/2004., str. 510.

⁷⁶ Perković A., Ivančić B., Ugovor o darovanju nekretnina de lege lata i de lege ferenda-pobijanje paulinijskim tužbama, nasljednopravni i poreznopravni aspekti, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br. 2/2005., str. 912.

⁷⁷ Borovac J., Ograničenje autonomije volje poklonodavca kod ugovora o poklonu, *Pravni život*, br. 5-6/2008., str. 183.

4.3. Poslovna sposobnost ugovarača

Jedan od uslova koji mora biti ispunjen da bi jedan ugovor imao svojstvo obligacionog ugovora, jeste da ugovorne strane posjeduju poslovnu sposobnost.

Poslovna sposobnost je sposobnost poduzimanja pravnih poslova od strane pravnih subjekata.⁷⁸ Potpunu poslovnu sposobnost, tj.sposobnost da vlastitim radnjama stiču prava i obaveze imaju punoljetna fizička lica koja nisu pod starateljstvom i pravna lica. Pored potpune poslovne sposobnosti, fizička lica mogu biti i ograničeno poslovno sposobna i potpuno poslovno nesposobna.

Fizičko lice koje ima ograničenu poslovnu sposobnost može zaključivati one ugovore koji su mu zakonom dozvoljeni, a uz saglasnost zakonskog zastupnika i druge ugovore.

Potpuno poslovno nesposobna lica, su ona lica koja nisu navršila četrnaest godina, kao i punoljetna lica koja su zbog svog duševnog stanja lišena potpune poslovne sposobnosti.⁷⁹

Pored mogućnosti sklapanja ugovora od manjeg značaja, postavlja se pitanja da li takva lica mogu sklapati ugovore iz kojih proizilaze samo prava. U našem Zakonu o obligacionim odnosima ovo pitanje nije nominirano pa bi se slijedom općih pravila dalo zaključiti da ovakvi ugovori ne bi proizvodili pravno dejstvo.⁸⁰

Pored poslovne sposobnosti fizičkih lica, može se govoriti i poslovnoj sposobnosti pravnih lica, koja se mjeri sposobnošću njegovih organa. Poslovna sposobnost pravnih lica izjednačena je sa poslovnom sposobnošću fizičkih lica.

Razlika između poslovne sposobnosti fizičkog lica i poslovne sposobnosti pravnog, je u tome što kod pravnog lica nema stupnjevanja poslovne sposobnosti, dok kod fizičkog lica ima.⁸¹ Pravno lice može zaključivati ugovore u pravnom prometu u okviru svoje pravne sposobnosti, u protivnom ugovor koji je zaključen izvan okvira pravne sposobnosti nema pravno dejstvo.⁸²

⁷⁸ Trnavci G., *op. cit.*, str.147.

⁷⁹ *Ibidem*

⁸⁰ Bikić A., *op.cit.*, str.75.

⁸¹ *Ibidem*

⁸² Član 54. ZOO

Pravna sposobnost pravnog lica jeste sposobnost da bude nositelj prava i obaveza. Pravnu sposobnost ima svako pravno i fizičko lice. Fizičko lice pravnu sposobnost stiče rođenjem, a pravno lice danom nastanka.

Opšta pravila o poslovnoj sposobnosti primjenjuju se kod ugovora o poklonu sa izvjesnim odstupanjima, pri čemu se pravi razlika između poklonodavca i poklonoprimalca.⁸³

4.3.1. Poslovna sposobnost poklonodavca

Sposobnost poklonodavca se vezuje za poslovnu sposobnost. Da bi ugovor o poklonu bio punovažan potrebna je poslovna sposobnost ugovarača, u protivnom takav ugovor će biti ništav, te neće postati punovažan ukoliko ugovorne strane naknadno steknu poslovnu sposobnost.

Apsolutno je ništav ugovor, ako ga je zaključilo lice koje u momentu zaključenja nije bilo sposobno da shvati značaj pravne radnje koju preduzima, bez obzira što nije lišeno poslovne sposobnosti i nije duševno poremećeno.⁸⁴ Kod ugovora o poklonu poklonodavac mora biti potpuno poslovno sposoban, jer on ugovorom o poklonu umanjuje svoju imovinu.

Maloljetnici stariji od petnaest godina mogu punovažno zaključivati ugovor o poklonu kao poklonodavac, ukoliko predmet poklona potiče od njihove zarade ostvarene iz radnog odnosa ili po ugovoru o djelu.⁸⁵ Ukoliko predmet poklona ne potiče od njegove zarade takvi maloljetnici ne mogu ni uz saglasnost roditelja ili staratelja zaključivati ugovor o poklonu.

Maloljetnici koji su navršili petnaestu godinu života mogu pokloniti svoju zaradu, odnosno imovinu stečenu ličnim radom.⁸⁶

Poslovno nesposobna lica, a to su maloljetnici do četrnaeste godine i lica potpuno lišena poslovne sposobnosti, nemaju sposobnost za poklanjanje. Ona ne mogu da čine poklone čak ni sa odobrenjem zakonskog zastupnika.⁸⁷

⁸³ Nikolić Đ., *Obligaciono pravo*, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 2007.god., str.186.

⁸⁴ Presuda Rev.371/2006 od 24.05.2006.god., Vrhovi sud Srbije

⁸⁵ Loza B., *op.cit.*, str.69.

⁸⁶ Član 285. stav 2., Porodični zakon RS; Član 241. PZ BD; Član 85. Obiteljski zakon („Narodne novine“ br 103/15)

⁸⁷ Blagojević B., *op. cit.*, str.84.

Postavlja se pitanje da li subjekti javnog prava imaju sposobnost za poklanjanje. Jedni smatraju da subjektima javnog prava treba priznati sposobnost za poklanjanje jer imaju punu poslovnu sposobnost, ali postoje i oni argumenti koji su protiv takvog, prethodno navedenog stava.

U našem pravu preduzeća mogu biti poklonodavci. Preduzeća su komercijalna pravna lica čiji je cilj sticanje dobiti, pa se smatra da bi poklanjanje bilo kontradiktorno njihovom cilju, ali pored privatnih ciljeva oni imaju i društvenu odgovornost. Donacije, pokloni učinjeni u dobrotvorne svrhe smatraju se punovažnim.

4.3.2. Poslovna sposobnost poklonoprimca

Kad se radi o poslovnoj sposobnosti poklonoprimca, tada nije neophodno da poklonoprimac ima potpunu poslovnu sposobnost, čak se smatra da poklon može primiti i poslovno nesposobno lice,⁸⁸ dok autor Antić O. smatra da poklon uvijek podrazumijeva određena činjenja i nečinjenja poklonoprimca, te je bitna i poslovna sposobnost poklonoprimca.⁸⁹ Prema francuskom pravu maloljetnici mogu biti poklonoprimci, ali za neemancipovanog maloljetnika poklon u njegovo ime mora prihvatiti zastupnik, roditelj.

Porodični zakon propisuje da poslovno nesposobna lica mogu da preduzimaju poslove kojima pribavljaju isključivo prava, pravne poslove kojima ne stiču ni prava ni obaveze i pravne poslove manjeg značaja.⁹⁰

Poslovno nesposobno lice može samostalno da primi poklon, ukoliko je lice sposobno za rasuđivanje i ukoliko ga prihvati njegov zakonski zastupnik, u protivno takav ugovor će biti nevažeći ili opoziv. Ukoliko je sklopljen ugovor o poklonu sa poslovno nesposobnim licem, ali bez dozvole i pristanka zakonskog zastupnika isti može zahtjevati da se takav ugovor raskine.

Maloljetnici stariji od sedamnaest godina mogu samostalno zaključivati ugovor o poklonu, bez saglasnosti roditelja, zakonskih zastupnika, budući da ovim ugovorom oni ne preuzimaju obaveze nego pribavljaju sebi korist. Maloljetnici mlađi od sedam godina ne mogu zaključivati ugovor o

⁸⁸ Bikić A., *op. cit.*, str.53.

⁸⁹ Antić O., *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.god., str.237.

⁹⁰ Član 64. Porodični zakon („Službeni glasnik Republike Srbije“ br.18/2005 i 72/2011-dr.zakon i 6/2015); Član 137. stav 2. PZ FBiH

poklonu ni kao poklonoprimci, ni sa odobrenjem roditelja, odnosno staratelja jer se smatra da ovi maloljetnici nisu uopšte sposobni da izjave valjano svoju volju.⁹¹

I pravna lica mogu se javiti kao ugovorna strana u svojstvu poklonoprimca. Pravna lica kao što su razne fondacije, muzeji, sportski klubovi ostvaruju prihode, odnosno sredstva za obavljanje svoje djelatnosti upravo iz donacija i poklona. Iz navedenog proizlazi da je poklon pravnom licu dozvoljen bez posebnih ograničenja, ako je u skladu sa ciljem pravnog lica.

4.4. Saglasnost volja ugovarača

Bitan element svakog ugovora jeste saglasnost izjavljenih volja. Ugovor se može zaključiti samo saglasnim izjavama volja ugovornih strana.⁹² Volja predstavlja unutarnji fenomen koja treba da se ispolji u vanjskom svijetu kako bi i drugi subjekti postali svjesni njenog postojanja. Samo očitovanje volje određenim usmenim ili pisanim znacima ili ponašanjem naziva se izjava volje.⁹³ Da bi izjava bila punovažna potrebno je da je data slobodno i da postoji svijest i namjera za zaključenje ugovora. Svijest obuhvata značaj i posljedice zaključenja pravnog posla, a namjera znači da ugovorne strane žele zaključenje upravo tog pravnog posla.⁹⁴ Pravno relevantna volja mora biti stvarna, a ne simulirana.

Ništav je ugovor koji nije zaključen saglasnošću volja ugovornih strana, već je nastao saglasnošću njihovih volja da se kod trećih lica ili državnih organa stvori privid sklopljenog ugovora.⁹⁵

Prema tradicionalnom konceptu, za nastanak ugovora o poklonu potrebna je saglasnost volja ugovarača.

Ugovorom se obavezuju obe strane, zato po nekim teorijama ugovor o poklonu se ne smatra ugovorom jer obavezuje samo poklonodavca, ali ipak poklonodavac očekuje zahvalnost, blagonaklonost od poklonoprimca.

⁹¹ Loza B., *op. cit.*, str. 70.

⁹² Bikić A., *op. cit.*, str.75.

⁹³ Trnavci G., *op.cit.*, str.162.

⁹⁴ Bikić A., *op.cit.*, str.75.

⁹⁵ Blagojević M., Tajić H., *Građansko i privredno pravo u praksi sudova u BiH*, Privredna štampa, Sarajevo,2013.god., str.83.

4.4.1. Ponuda i njeno dejstvo

Ponuda je izjava volje jedne strane (ponuđača) upućena drugoj strani (ponuđenom) sa ozbiljnom namjerom da se zaključi ugovor. Dakle, ponuda je izjava namjere da se zaključi ugovor.⁹⁶ Inicijativa za zaključenje kod ugovora o poklonu dolazi od dužnika, odnosno budućeg poklonodavca. Izjava volje poklonodavca je prijedlog za zaključenje ugovora koju karakteriše namjera da besplatno prenese pravo svojine na stvari u korist poklonoprimca. Dejstvo ponude vezuje poklonodavca. Kod ugovora *intuitu personae*, smrt bilo koje strane gasi, odnosno sprječava njegovo zaključenje, budući da su lična svojstva bila odlučujuća za zaključenje ugovora o poklona.

Kod poklona postoji određeni motiv koji se ne može imati prema bilo kome, već samo prema izvjesnom licu. U takvim slučajevima smrt ponudioca, odnosno ponuđenog, dovodi do gašenja ponude.⁹⁷

4.4.2. Prihvat ponude

Neki teoretičari smatraju da je ugovor o poklonu jednostrano obavezan pravni posao, pa je potrebna isključivo jedna volja. Stoga, saglasnost poklonoprimca je samo formalno potrebna da bi ugovor nastao.⁹⁸

Prema Zakonu o obligacionim odnosima ukoliko izostane prihvat, smatra se da se ugovorne strane nisu ni sporazumjele, a što je uslov za nastanak ugovora. Dakle, i kada se darovanje ostvaruje aktima koji su po svojoj pravnoj prirodi jednostrani, kao u slučaju delegacije, odricanja, i tu je neophodan pristanak beneficijara.⁹⁹

Prihvat ponude je jednostrana izjava volje upućena ponuđaču od strane ponuđenog kojom se u potpunosti i nedvosmisleno prihvataju svi bitni sastojci ponude.¹⁰⁰

⁹⁶ Kasagić R., Salkić A., *op.cit.*, str. 215.

⁹⁷ Radišić J., *Obligaciono pravo, Opši deo*, Nomos, Beograd, 2004.god., str.80.

⁹⁸ Čuvarđić J., Kauza kod dobroćinih ugovora, *Glasnik advokatske komore Vojvodine*, br. 1/2013., str.6.

⁹⁹ Radovčić V., *op. cit.*, str.100.

¹⁰⁰ Trnavci G., *op. cit.*, str.174

Ta izjava je usmjerena na zaključenje ugovora, jer prihvatanjem ponude ponuđeni odgovara ponudiocu da je saglasan sa sadržajem ponude.¹⁰¹ Ponuda i prihvrat se moraju podudarati.

Bez saglasnosti volja ugovornih strana koja se izražava kroz ponudu i prihvrat, nema ugovora. Postojalo je mišljenje da poklonoprimac mora lično prihvatiti ponudu.¹⁰² Forma prihvata je varirala, ali je morala biti u istoj formi kao i ponuda. Odricanje od naslijeđa u korist određenog nasljednika, bez zahtjevanja neke protučinidbe, smatra se poklonom, pa se tako na odnos između ustupioca i prijemnika ustupljenog mu dijela primjenjuju pravila o poklonu.¹⁰³

Izjava o odricanju, odnosno ustupanju predstavlja ponudu, pa prihvatanjem takve ponude nastaje ugovor o poklonu. Poklonoprimac najčešće prihvata ponudu budući da se poklonom uvećava imovina poklonoprimca, a pri tome poklonodavac ne zahtjeva nikakvu protučinidbu. No međutim, poklonoprimac ne prihvata poklon u onim slučajevima kada smatra da bi upravo tim poklonom poklonodavac uspostavio dominaciju nad njim. Ugovor o poklonu neće nastati bez saglasnosti volja, odnosno bez prihvata ponude od strane poklonoprimca. To je najtransparentnije i najpoštenije rješenje koje najbolje oslikava njegovu namjeru.¹⁰⁴

4.5. Forma poklona

Forma je način izražavanja sadržine ugovora. Zakon može da propiše formu ugovora kao jedan od uslova za zaključenje ugovora. Forma omogućava strankama da ozbiljnije sagledaju postupke koje preduzimaju i da uvide značaj izjava volje koje daju. Forme prema načinu ispoljavanja mogu biti pisana, realna forma i forma javne isprave, a prema pravnom dejstvu forme mogu biti **bitne**-forma *ad solemnitatem* i **dokazne**-forma *ad probationem*. Ako se govori o formi predviđenoj u zakonu, u pravu RS misli se na bitnu formu, budući da dokazna forma nije predviđene u ZOO.

¹⁰¹ Bikić A., *op. cit.*, str.75.

¹⁰² Orlić M., *Zaključenje ugovora*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 1993.god., str.292.

¹⁰³ Član 216.Zakon o nasljeđivanju („Službeni glasnik RS“br. 46/95, 101/03)

¹⁰⁴ Hogg Martin A., Promise:The Neglected Obligation in European Private Law, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol.59,2/2010., str.203.

4.5.1. Opravdanost propisivanja forme poklona

Ugovor o poklonu je formalan posao, pa forma predstavlja bitan element za njegov nastanak i punovažnost. Forma poklona je kroz istoriju evoluirala. Na formu poklona utiču Srpski građanski zakonik, Austijski građanski zakonik, Zakon o obligacionim odnosima, Zakon o javnom beležništvu¹⁰⁵, Zakon o notarima¹⁰⁶. Forma poklona štiti privatni interes poklonodavca, budući da emocije nekad sprječavaju poklonodavca da shvati posljedice poklanjanja, te se formom želi izbjeći i pogrešna interpretacija njegove volje koja je česta. Poklonodavčeva odluka ne smije biti lakomislena i brzopleta, već dobro promišljena. Iz navedenog proizlazi da je osnovni cilj forme da ograniči poklanjanje. Forma nedvosmisleno pokazuje i volju stranaka da zaključuju poklon, a ne neki drugi posao.¹⁰⁷ Pristalice formalizma smatraju da čovjek olako daje usmena obećanja, te da to čini nepromišljeno. Konstantin prvi uvodi formalnost poklona, te je njegova reforma pravdana mnogim pogrešnim presudama koje su do tada donesene kao i zbrkom u zakonodavstvu.

Za valjan poklon trebalo je ispuniti tri formalna uslova: pismena isprava o poklonu, registracija i predaja poklonjene stvari u prisustvu posebno sazvanih svjedoka.¹⁰⁸

4.5.2. Vrste forme (pisana forma i forma javne isprave)

Ugovor o poklonu je punovažan ako se poklonodavac obavezao u pisanom obliku. Kod nekih vrsta poklona kao npr. ručni poklon, poslovni poklon kao i javno obavezivanje poklonodavca, odstupa se od propisane forme.

U slučaju ručnog poklona, predmet poklona se odmah predaje, pa nema potrebe za pisanom formom ugovora.

¹⁰⁵ Zakon o javnom beležništvu ("Sl. glasnik RS", br. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - dr. zakon, 93/2014 - dr. zakon, 121/2014, 6/2015 i 106/2015)

¹⁰⁶ Zakon o notarima RS ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 86/2004, 2/2005, 74/2005, 76/2005 - ispr., 91/2006, 37/2007, 74/2007 - odluka US, 50/2010, 78/2011, 20/2014, 68/2017 i 113/2018 - odluka Ustavnog Suda); Zakon o notarima FBiH ("Sl. novine FBiH", br. 45/2002 i 30/2016 - odluka US)

¹⁰⁷ Malenica A, *op. cit.*, str.226.

¹⁰⁸ *Ibidem*, str.197.

Ukoliko je poklonodavac dao samo usmeno obećanje, bez pisane isprave, poklonoprimac ne može primorati poklonodavca da izvrši ono na što se obavezao.

Ako postoji samo usmena saglasnost i *animus donandi*, takav pravni odnos, zato što nije u propisanoj formi, predstavlja samo jednu prirodnu, naturalnu obligaciju.¹⁰⁹ Pisana forma i predaja stvari su potrebni radi dokazivanja da postoji ugovor, a nisu uslov njegove važnosti, jer ukoliko su se ugovarači usmeno dogovorili, ali predmet poklona nije predan, ugovor je i dalje valjan.

Predaja nema uticaj na dejstvo ugovora o poklonu.¹¹⁰ Bez predaje predmeta poklona, ugovor je valjan ali nije prinudan. U tom slučaju nastaje prirodna obligacija.¹¹¹

Ukoliko je predmet ugovora o poklonu nekretnina za njegovo zaključivanje i punovažnost potrebna je pisana forma. Donedavno je u nedostatku sudske ovjere potpisa na ugovoru o poklonu nepokretnosti, bila moguća neka vrsta konvalidacije.¹¹² Naše pravo poznaje samo solemnitatnu formu. Konstitutivna forma (*ad solemnitatem*) je uslov punovažnosti ugovora.

Zakon, promet nepokretnosti definira kao prenos svojine sa ili bez naknade, pa prema tome i kod ugovora o poklonu nepokretnosti zahtjeva se određena forma.¹¹³ Prema jednoj presudi iz sudske prakse punovažan je i usmeni ugovor o poklonu ukoliko je poklonodavac nekretninu predao poklonoprimcu,¹¹⁴ no međutim ugovor o poklonu nepokretnosti se najčešće zaključuje u formi javne isprave, koju ovjerava javni bilježnik na čijem se području nalazi nepokretnost.¹¹⁵

Isprava o poklonu sadrži identitet strana, jasnu identifikaciju nepokretnosti, izjavu da poklonodavac bez naknade ustupa u svojinu predmet poklona poklonoprimcu i da su strane saglasno, svjesno i dobrovoljno potpisale ovakav sporazum.¹¹⁶

Za prenos prava svojine potrebno je da se nepokretnost upiše u zemljišnu knjigu.

¹⁰⁹ Blagojević B., *op. cit.*, str.81.

¹¹⁰ Vuličević V., *op.cit.*, str.26.

¹¹¹ Loza B., *op. cit.*, str.70.

¹¹² Član 4. Zakon o prometu nepokretnosti („Službeni glasnik RS“ br.42/98, 111/09)

¹¹³ Član 2. Zakon o prometu nepokretnosti („Službeni glasnik RS“ br. 93/14, 121/14, 6/15)

¹¹⁴ Presuda Rev. 44/79 od 17.05.1979.god., Vrhovni sud Vojvodine

¹¹⁵ Član 4. stav 3. i 4. Zakon o notarima RS

¹¹⁶ Salma J., O punovažnosti ugovora o poklonu sačinjen pred komisijom Službe za katastar nepokretnosti u formi zapisnika, *Pravo-teorija i prakse*, br.9/1997., str.38.

Prema ranijem Zakonu o javnom beležništvu susjedne države, obećanje poklona i ugovor o poklonu za slučaj smrti imali su oblik javno bilježničkog zapisa,¹¹⁷ a nakon izvršenih izmjena ovog Zakona od 2015.godine, ne zahtjeva se javno bilježnički zapisi nego ugovor o prometu nepokretnosti (znači i poklon) se solemnizuje klauzulom o potvrđivanju i ona je uslov njegove punovažnosti.¹¹⁸ Pored pisane forme, forme javne isprave postoji i realna forma.¹¹⁹

Realna forma ogleda se u predaji stvari, tako da odmah nakon akta zaključenja ugovora slijedi i akt izvršenja tj. predaje predmeta poklona. Kod konsensualnog poklanjanja, akt izvršenja ugovora je odvojen od akta zaključenja ugovora, pa zakon predviđa obaveznu formu.¹²⁰

5. BITNI ELEMENTI UGOVORA O POKLONU

Ugovor o poklonu nastaje kad dvije strane postignu saglasnost o njegovom predmetu. Pored ovog sastojka nužna je i namjera da se poklon učini (*animus donandi*).¹²¹

Dakle, za nastanak ugovora o poklonu ključna su dva elementa:

- Predmet ugovora;
- Namjera darežljivosti.

¹¹⁷ Član 8. Zakon o javnom beležništvu

¹¹⁸ Član 93. Zakon o javnom beležništvu; Član 70. Zakona o notarima FBiH ("Sl. novine FBiH", br. 45/2002 i 30/2016 - odluka US); Član 65.stav 1. i Član 68. stav 1. tačka 4. ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 86/2004, 2/2005, 74/2005, 76/2005 - ispr., 91/2006, 37/2007, 74/2007 - odluka US, 50/2010, 78/2011, 20/2014, 68/2017 i 113/2018 - odluka Ustavnog Suda)

¹¹⁹ Perović S., *op. cit.*, str.357.

¹²⁰ Čuveljak J., Ugovor o darovanju, *Hrvatska pravna revija*, br.2/2002., str.4.

¹²¹ Babić I., *Ugovori građanskog prava-posebni dio obligacionog prava*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd, 2006.god., str.83.

5.1. Predmet ugovora

Do predmeta se dolazi odgovorom na pitanje na šta je dužnik obavezan povjeriocu?¹²² O predmetu ugovora postoje različita shvatanja. Predmet poklona predstavlja stvar ili imovinsko pravo koje poklonodavac ustupa poklonoprimcu u vlasništvo prilikom zaključenja ugovora sa ciljem uvećavanja imovine poklonoprimca. Stvar ili pravo koja se prenosi sa poklonodavca na poklonoprimca predstavlja konkretizaciju obaveze poklonodavca, pa se naziva predmetom ugovora, a često samo poklon.¹²³

Kao predmet poklona se najčešće javljaju stvari.¹²⁴ Predmet poklona mogu biti pokretne i nepokretne stvari, potrošne i nepotrošne, zamjenjive i nezamjenjive.¹²⁵ Svaka stvar može biti predmet poklona ukoliko nije isključena iz prometa, dakle sve stvari koje se nalaze u prometu-*res in commercio*. Imovinska prava čisto ličnog karaktera ne mogu biti predmetom ugovora o poklonu jer su ova prava neotuđiva.¹²⁶ Neprenosiva imovinska prava i neimovinska-personalna prava ne mogu se poklanjati. Nužno je da je poklonodavac vlasnik stvari koja je predmet ugovora. Nepotrošne stvari, neekonomičnije, predstavljaju bolji signal, vezanosti poklonodavca za ličnost poklonoprimca zbog koje on i poklanja.

U klasičnom rimskom pravu suština poklona je u besplatnom uvećanju imovine. Svaka prestacija koja drugom donosi imovinsku korist u odsustvu kontraprestacije je potencijalni predmet poklona.¹²⁷ Od Konstantina je poklon posao *sui generis*. U svrhu poklona mogao se izvršiti prenos potraživanja bez naknade, isplatiti tuđi dug, oprostiti dug.

Predmet poklona je svaka stvar u prometu i svako imovinsko pravo čija se priroda ne protivi aktu prenosa ili čiji prenos nije zakonom zabranjen.¹²⁸

Predmet poklona može biti i buduća stvar, ali takav ugovor mora biti zaključen u pisanoj formi, odnosno u formi javne isprave. Pojmovi „buduća stvar“ i „buduća imovina“ se razlikuju.

¹²² Radišić J., *op. cit.*, str.80.

¹²³ Loza B., *op. cit.*, str.70.

¹²⁴ Bikić A., *op. cit.*, str.53.

¹²⁵ Svetozarević S., Ugovor o poklonu, *Kapital Magazin, studentski web servis i časopis*, dostupno na: <https://www.kapitalmagazin.rs/ugovor-o-poklonu/> [25.05.2018.god.]

¹²⁶ Loza B., *op. cit.*, str.70.

¹²⁷ Malenica A., *op. cit.*, str.92.

¹²⁸ Perović S., *op. cit.*, str.613.

Buduća stvar ne postoji u trenutku zaključenja ugovora, ali se očekuje da će nastati do momenta dospelosti obaveze poklonodavca. Buduća imovina je širi i neodređeniji pojam kojoj se poklonodavac nada.

Ugovor o poklonu buduće stvari je moguć, ali je to ugovor zaključen sa suspenzivnim uslovom. Ako stvar bude proizvedena ugovor je punovažan, u suprotnom ne proizvodi dejstvo.¹²⁹

Ukoliko je poklonodavac poklonio tuđu stvar na kojoj nema pravo vlasništva, ne dolazi do promjene prava vlasništva u pogledu predmeta poklona.

Ko je bio vlasnik stvari koja je predmet poklona i dalje ostaje vlasnikom stvari, budući da je pravilo da se tuđa stvar ne može poklanjati. Predajom tuđe stvari poklonoprimac ne stiče svojinu jer je ni poklonodavac nije imao, te u slučaju da je stvar već predana poklonoprimcu, treće lice koje je vlasnik stvari može od poklonoprimca vlasničkom tužbom tražiti nazad poklonjenu stvar. Ukoliko je poklonoprimac poklonjenu stvar otuđio teretnim poslom, a bio je savjestan, dužan je da preda vlasniku stvari sve ono što je primio kao naknadu, dok nesavjestan poklonoprimac treba vlasniku da nadoknadi punu vrijednost otuđene stvari.¹³⁰ U slučaju da je savjesni poklonoprimac poklonjenu stvar otuđio besplatno, nije dužan vlasniku stvari nadoknaditi vrijednost stvari.

Predmet poklona može biti samo jedan dio imovine, a može biti i sva postojeća imovina poklonodavca. Poklonoprimac ne bi imao obavezu da izmiri dugove poklonodavca, ali povjerioci poklonodavca su imali mogućnost pod određenim uslovima tužbom *Actio Pauliana* pobijati ovakav ugovor.

Zaključenje ugovora o poklonu, te i sama predaja stvari koja je predmet poklona poklonoprimcu, ne utiče na sudbinu stvarnih prava trećih lica koja oni imaju na stvari koja je predmet poklona, jer poklonodavac ne može prenijeti više prava nego što i sam ima. Dakle, poklonoprimac je dužan da poštuje ta prava i omogući trećim licima da ih ostvari na isti način kako su to mogli ostvariti prema poklonodavcu.

¹²⁹ Lazarević D., *op. cit.*, str.120.

¹³⁰ Loza B., *op. cit.*, str.71.

Pored stvarnih prava imovinu čine i potraživanja. Poklonodavac može ugovorom na poklonoprimca prenijeti svoje potraživanje koje on ima prema trećem licu ako ono nije vezano za ličnost poklonodavca. Poklon postojećeg potraživanja ostvaruje se cesijom pa potraživanje iz imovine cedenta prelazi u imovinu cesionara.

Opraštanje duga smatra se poklonom. Opraštanje duga kao način prestanka obligacije nastaje tako što povjerilac izjavi dužniku da neće tražiti njeno ispunjenje i što se dužnik sa tim saglasi.¹³¹ Ispunjenje tuđeg duga, ako postoji *animus donandi* predstavlja poklon, u suprotnom u slučaju nepostojanja volje dužnika ne može se reći da postoji poklon.

Nikome se ne može nametnuti poklon protiv njegove volje. To važi i za isplatu tuđeg duga s ciljem poklona, a da dužnik o tome ne zna.¹³²

Rad nije predmet poklona, jer bi to značilo odstupanje od objektivnog elementa koji zahtjeva ne samo uvećanje, već i povezano umanjenje imovine.¹³³ Po suprotnom stanovištu, poklon se može učiniti i obavljanjem neke fizičke ili intelektualne radnje koja uvećava imovinu poklonoprimca, pod uslovom da se tu ne radi o nekom drugom imenovanom ugovoru.¹³⁴

U jednoj presudi donesena od strane Okružnog suda u Novom Sadu, rad i sredstva tj. materijal koji je otac uložio u rekonstrukciju terase mladom bračnom paru, bez naknade ustanovljeno je da se radi o poklonu koju je otac učinio svojoj kćerki.¹³⁵ Predmet ugovora o poklonu mora biti određen ili odrediv, moguć i dopušten, jer u protivnom takav ugovor je ništav. Određenost predmeta pokazuje da je poklonodavac razumio posljedice poklanjanja.

Predmet koji je protivan javnom poretku, prinudnim propisima i dobrim običajima je nedopušten, kao i ukoliko je stvar van prometa, takav poklon će biti ništav. Ugovor o poklonu neće nastati ako postoji nesporazum o predmetu poklona, a čest uzrok nesporazuma je psihičko stanje poklonodavca.

¹³¹ Član 344. stav 1. ZOO

¹³² Marković L., *op. cit.*, str.556.

¹³³ Đurđević M., *op.cit.*, str.132.

¹³⁴ Blagojević B., *op. cit.*, str.85.

¹³⁵ Presuda Gž 2450/2003 od 29.10.2003.godine, Okružni sud u Novom Sadu

5.2. Namjera darežljivosti (*animus donandi*)

Drugi bitan element za nastanak ugovora o poklonu je *animus donandi*-namjera darežljivosti. Namjera darežljivosti obuhvata kako volju poklonodavca da bez naknade uveća imovinu poklonoprimca, tako i volju poklonoprimca da besplatno pribavi imovinsku korist na račun imovine poklonodavca.¹³⁶ Ugovor o poklonu imamo onda kad je poklonodavac svjestan da nije obavezan besplatno predati određenu stvar poklonoprimcu ili određeno imovinsko pravo, ali ipak to čini.

Poklonodavac preuzima obavezu da učini poklon, odnosno preda određenu stvar, ne iz razloga što od poklonoprimca očekuje određenu protunaknadu već stoga što iz određenih motiva želi uvećati poklonoprimčevu imovinu.¹³⁷ Razlozi za činjenje poklona mogu biti različiti, ali najčešće se nalaze u ličnosti poklonoprimca. Ukoliko poklonodavac daruje dijamanski vjerenički prsten to otkriva namjeru udvarača. Dijamnti su vječni, ne zbog kvaliteta materijala, već kao simbol poklonodavčeve ljubavi prema poklonoprimcu.¹³⁸

Dakle, za nastanak ovog ugovora potrebno je da postoji volja da se drugoj strani pokloni određena stvar bez naknade. *Animus donandi* je osnovna karakteristika ovog ugovora po kojoj se on razlikuje od ostalih ugovora. U slučaju da izostane *animus donandi* neće nastati ugovor o poklonu nego neki drugi ugovor ako ispunjava uslove za njegovu punovažnosti. Ako bi neko lice platilo dug drugog lica misleći da je to njegov dug, budući da je bio u zabludi, nedostaje *animus donandi*, pa se to neće smatrati poklonom. Bez *animus donandi*-namjere darežljivosti, nema ni ugovora o poklonu.¹³⁹ Da nije tako i sama predaja bi predstavljala ugovor o poklonu. Predaja ključeva stana bez volje poklanjanja od strane poklonodavca, nema učinak ugovora o poklonu. Ugovor o poklonu ne postoji ni u slučaju kada poklonodavac otuđuje svoju imovinu, a ne postoji namjera, volja da to učini.

¹³⁶ Nikolić Đ., *Obligaciono pravo*, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 2007.god., str.187.

¹³⁷ Bikić A., *op. cit.*, str.55.

¹³⁸ Lee Ruth S., *op. cit.*, str.42.

¹³⁹ Belaj I., Ugovor o darovanju-OGZ kao temelj novog zakona o obveznim odnosima, Austrijski građanski zakonik (1811-2011) *Zbornik radova znanstvenog skupa*, Univerzitet u Tuzli-Pravni fakultet, Tuzla, 2014.god.dostupno na <http://pf.untz.ba/dokumenti/naucni-skupovi/zbornik-radova-ogz.pdf> [25.04.2017.god.]

Namjera darežljivosti-*animus donandi* se nikad ne pretpostavlja već ona mora biti nesumnjivo izražena. Izjava volje da se poklon učini mora biti učinjena slobodno.

Iako je poklon ugovor i za njegov nastanak je potrebna poklonoprimčeva saglasnost, o namjeri činjenja poklona odlučuje isključivo poklonodavac.¹⁴⁰

6. DEJSTVO UGOVORA O POKLONU

6.1. Nastanak obligacije

Ugovor je jedan od mogućih osnova nastanka obligacionih odnosa. Pored ugovora osnovi nastanka obligacionih odnosa su prouzrokovanje štete, sticanje bez osnova, poslodavstvo bez naloga, jednostrane izjave volje i na druge zakonom utvrđene činjenice.¹⁴¹

Ugovor nastaje saglasnošću volja ugovornih strana u skladu sa načelom slobode ugovaranja i autonomije volje. Ugovorom o poklonu dolazi do zasnivanja obligacionog odnosa između poklonodavca i poklonoprimca. Na osnovu tog obligacionog odnosa poklonodavac stiče određene obaveze, a poklonoprimac određena prava.¹⁴² Kako je ugovor o poklonu jednostrano obavezan ugovor, obaveza nastaje samo na jednoj strani i to na strani poklonodavca, dok na strani poklonoprimca nastaju samo prava. Izvjesna odstupanja postoje u slučaju poklona sa nalogom ili teretom, uzajamnog poklona i mješovitog poklona.¹⁴³

Samim zaključenjem ugovora o poklonu, poklonoprimac neće postati titular prava raspolaganja, odnosno vlasnik predmeta poklona. Kako bi poklonoprimac postao vlasnik predmeta poklona potrebno je da se izvrši i predaja poklona. Iz navedenog proizilazi da je ugovor o poklonu ustvari titulus za sticanje prava vlasništva.

¹⁴⁰ *Ibidem*

¹⁴¹ Zečević E., *Osnovi obligacionih odnosa sa sudskom praksom*, „Logos“ Centar za edukaciju i pružanje intelektualnih usluga, Sarajevo, 2012.god., str. 22.

¹⁴² Loza B., *op. cit.*, str.73.

¹⁴³ Šeparović V., *Ugovor o darovanju, Naša zakonitost*, Zagreb, 1988.god., str.1169.

U slučaju da je predmet poklona neko imovinsko pravo poklonoprimac postaje njegov titular u trenutku zaključenja samog ugovora. Od zaključenja ugovora pa do predaje predmeta poklona rizik oštećenja stvari snosi poklonodavac ukoliko je do oštećenja došlo njegovom krivicom.

6.2. Obaveze i prava ugovarača

Ugovor o poklonu je jednostrano obavezan, pa stoga iz ovog ugovora proizlazi obaveza samo za poklonodavca dok za poklonoprimca nastaje samo pravo.

Za poklonodavca iz ovog ugovora proističu dvije osnovne obaveze i to:

- da čuva predmet ugovora do roka predaje i
- da poklonoprimcu preda predmet poklona.¹⁴⁴

Nasuprot navedenim obavezama poklonodavca, prava poklonoprimca su:

- da traži naknadu za uništenje ili oštećenje stvari krivicom poklonodavca;
- da zahtjeva predaju predmeta poklona.¹⁴⁵

Ugovorom o poklonu se poklonodavac obavezuje da na poklonoprimca bez naknade prenese pravo vlasništva odnosno da prenese određene koristi na teret svoje imovine. Za poklonodavca na osnovu zaključenog ugovora nastaju obaveze čuvanja poklonjene stvari do roka predaje, predaje stvari ili ustupanja određenog prava. Obaveza čuvanja predmeta poklona do roka predaje poklonodavac ima samo ukoliko je predmet ugovora stvar, a ne imovinsko pravo. Poklonodavac je obavezan da stvar koju nije odmah predao poklonoprimcu po zaključenju ugovora, da je brižljivo čuva do roka koji je predviđen za predaju stvari koja je predmet ugovora.¹⁴⁶ Plodovi koje je stvar dala od momenta zaključenja do njene predaje pripadaju poklonodavcu.¹⁴⁷ Budući da je poklonodavac vlasnik stvari koja je predmet poklona sve do njene predaje on treba da postupa sa pažnjom dobrog domaćina. Dok stvari ne budu predane poklonoprimcu, poklonodavac snosi troškove njenog održavanja.

¹⁴⁴ Loza B., *op. cit.*, str.74.

¹⁴⁵ *Ibidem*

¹⁴⁶ *Ibidem*

¹⁴⁷ Bikić A., *op. cit.*, str.56.

Ukoliko u periodu između zaključenja ugovora o poklonu i predaje stvari, predmeta poklona propadne slučajno ili usjed više sile, poklonodavac se oslobađa obaveze da preda stvar, a ugovor prestaje. A ukoliko do oštećenja ili propasti stvari dođe krivicom poklonodavca, onda će on biti dužan da poklonoprimcu nadoknadi svu štetu koja je nastala. U štetu se računa šteta koju je poklonoprimac pretrpio očekivajući da će stvar biti u onom stanju u kakvom je bila u vrijeme zaključenja ugovora, te ova obaveza poklonodavca postoji samo ako je ugovor zaključen u pisanoj formi.

Osnovna obaveza poklonodavca iz ugovora o poklonu je predaja predmeta poklona. Predajom predmeta poklona postiže se cilj koji se htio postići zaključenjem ugovora.

Postoje dva načina predaje stvari: realna predaje i tradicija *brevi manu*. Manje stvari se mogu predati iz ruke u ruku, te se takva predaja naziva fizička ili prava predaja. Za sticanje prava svojine na nepokretnim stvarima, pored postojanja punovažnog ugovora o poklonu potreban je i odgovarajući način sticanja. Pravo svojine na nepokretnosti koju je poklonodavac poklonio poklonoprimcu, stiče se upisom u javnu knjigu ili na drugi zakonom predviđen način.

Poklonodavac se može prinuditi na predaju predmeta ugovora samo ukoliko je ugovor o poklonu zaključen u pismenoj formi. Poklonodavac ne odgovara poklonoprimcu za pravne i fizičke nedostatke stvari budući da je ugovor o poklonu dobročin ugovor. Ukoliko je poklonodavac znao za nedostatke, te namjerno nije obavijestio poklonoprimca o tome, poklonoprimac ima pravo na naknadu štete koju je pretrpio.

Predaju predmeta poklona dužan je da izvrši poklonodavac ili lice koje je on ovlasti da to učini, na ugovorenom mjestu i u ugovoreno vrijeme. Ova obaveza poklonodavca prelazi i na njegove nasljednike ukoliko se poklonjena stvar nalazi u zaostavštini.¹⁴⁸ Poklonodavac odgovara za neispunjenje ili zakašnjenje ispunjenja svoje obaveze samo ako postupa sa umišljajem ili u gruboj nepažnji. U slučaju zakašnjenja s ispunjenjem novčane obaveze, poklonodavac duguje zateznu kamatu od dana podnošenja tužbe.¹⁴⁹

Ukoliko bi poklonoprimac bezrazložno odbio da primi predmet poklona, poklonodavcu stoji na raspolaganju da stvar deponuje kod suda u korist poklonoprimca i na taj način se oslobodi obaveze iz ugovora.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Loza B., *op. cit.*, str.75.

¹⁴⁹ Bikić A., *op. cit.*, str.56.

¹⁵⁰ Loza B., *op. cit.*, str.75.

Obaveze poklonodavca su ujedno prava poklonoprimca, u ovom slučaju da zahtjeva predaju predmeta poklona u granicama predviđenim u ugovoru. Ako je na osnovu punovažnog ugovora o poklonu nepokretnosti u zemljišnim registrima izvršen prenos prava svojine sa poklonodavca na poklonoprimca on postaje vlasnik stvari bez obzira što mu stvar nije predata.

Poklonoprimac, kako bi zaštitio svoja prava može podnijeti građanskopravne tužbe, kao i ostale tužbe radi ispunjenja ugovora.

7. VRSTE UGOVORA O POKLONU

Ugovorači često zaključuju ugovore o poklonu koji se u odnosu na obične razlikuju u pogledu sadržine, prava i obaveza ugovornih strana. S obzirom na navedeno, postoji nekoliko vrsta ugovora o poklonu i to: ugovor o poklonu sa nalogom, ugovor o poklonu za slučaj smrti, mješoviti poklon, uzajamni poklon i nagradni poklon.

7.1. Ugovor o poklonu sa nalogom (*donation sub modo*)

U ugovor o poklonu poklonodavac može unijeti klauzulu o nalogu ili teretu, kojom se od poklonoprimca zahtijeva da ispuni određenu radnju, te ukoliko je ne ispuni poklonodavac ima pravo da ugovor raskine.

Nalog se može odnositi na određeno ponašanje poklonoprimca kao i na upotrebu predmeta poklona u određene svrhe. Zaključenjem ovakvog ugovora za poklonoprimca nastaju određene obaveze po čemu se ugovor o nalogu razlikuje od običnih ugovora o poklonu. Ukoliko poklonoprimac ne izvrši nalog poklonodavac mu nije dužan predati predmet poklona, a ako je predmet poklona već predat poklonodavac može raskinuti ugovor uz povrat predmeta poklona.¹⁵¹

¹⁵¹ Bikić A., *op. cit.*, str.62.

Ukoliko je izvršenje naloga za poklonoprimca postalo nemoguće poslije zaključenja ugovora, a on za to nije kriv, neće biti obavezan da vrati primljeni poklon.¹⁵² Nalog ne smije predstavljati naknadu za primljeni poklon jer bi se u tom slučaju radilo o teretnom ugovoru.

Moguće je da vrijednost naloga dosegne vrijednost poklona, pa čak da tu vrijednost nadmaši, ali u tom slučaju poklonodavac odgovara za pravne i materijalne nedostatke poklonjene stvari.¹⁵³ Nalog mora biti takav da ga poklonoprimac može izvršiti, odnosno mora biti moguć, te dopušten pravom i moralom. Ukoliko se zaključi ugovor o poklonu sa zabranjenim nalogom, jedni su smatrali da takav ugovor nije ni nastao, a drugi da ugovor o poklonu proizvodi pravni učinak, ali je nalog nepostojeći.

Ugovor o nalogu u praksi najčešće se zaključuje između roditelja i djece, naročito u situaciji kada roditelj poklanja kuću djetetu ili stan sa teretom doživotnog uživanja u poklonjenoj stambenoj jedinici.¹⁵⁴ Od naloga u ugovoru o poklonu treba razlikovati odložni uslov. Početak pravnog dejstva ugovora o poklonu sa odložnim uslovom zavisi od ispunjenja odložnog uslova, za razliku od ugovora o poklonu sa nalogom koji odmah proizvodi pravno dejstvo. Ako nalog nije moguće ispuniti, smatra se da je ispunjen, dok je kod uslova situacija obrnuta.¹⁵⁵ Ispunjenje naloga može se prinuditi tužbom-*Actio Pauliana*. Poklon sa nalogom treba razlikovati i od savjeta odnosno želje (*modus simplex*) poklonodavca. Ako poklon sadrži savjet, želju poklonodavca, tada taj savjet pravno ne obavezuje poklonoprimca, dok nalog pravno veže poklonoprimca. Poklonoprimac se može tužbom prisiliti na ispunjenje naloga, ali ne i na ispunjenje želje ili savjeta poklonodavca.

7.2. Ugovor o poklonu za slučaj smrti (*donatio mortis causa*)

Poklon za slučaj smrti predstavlja davanje kod kojeg učinak pravnog posla nastupa ukoliko poklonoprimac nadživi poklonodavca. Ugovor o poklonu za slučaj smrti zaključuje se pod odložnim uslovima, jer se predaja predmeta poklona odlaže do momenta smrti poklonodavca.

¹⁵² Loza B., *op. cit.*, str.84.

¹⁵³ Bikić A., *op. cit.*, str.62.

¹⁵⁴ Simović D., *Ugovorna čitanka*, Javno preduzeće „Službeni glasnik“ Beograd, 2007.god., str.294.

¹⁵⁵ Loza B., *op. cit.*, str. 85.

Dakle, riječ je o pravnom poslu koji proizvodi učinke ako poklonoprimac nadživi poklonodavca, u suprotnom ne proizvodi pravno-relavantne učinke jer do ispunjenja suspenzivnog uslova pod kojim je ugovor zaključen nije došlo. Da bi ugovor o poklonu za slučaj smrti bio pravno valjan zahtjeva se forma javne isprave. Ugovor o poklonu za slučaj smrti uprkos svome nazivu spada u pravne poslove među živima, te je pravno valjan pravni posao i ne može se izjednačiti s ništavim ugovorom o nasljeđivanju.

Po svojoj pravnoj prirodi poklon za slučaj smrti, kao jednostrani pravni posao, je predstavljao opozivu izjavu volje koja je ukazivala na mnoge sadržajne sličnosti sa legatom. Ovaj oblik ugovora o poklonu ne predstavlja osnov za nasljeđivanje, te se poklonoprimac ne smatra nasljednikom nego povjeriocem iz ugovora čije se izvršenje odlaže do trenutka smrti poklonodavca.¹⁵⁶

Shodno tome, povjerioci ostavitelja su ovlašteni da zahtjevaju od suda odvajanje zaostavštine od imovine nasljednika,¹⁵⁷ ukoliko bez odvajanja ne bi mogli namiriti svoja potraživanja.

7.3. Mješoviti poklon (*negotium mixtum cum donation*)

Mješoviti poklon imamo onda kada jedan ugovarač daje drugome mnogo više po vrijednosti od onog što prima, ali to čini upravo s namjerom da time saugovaraču učini izvjesnu korist.¹⁵⁸ Dakle, razlika između vrijednosti dvije obaveze predstavlja poklon. Mješoviti poklon predstavlja besplatan pravni posao jer činidba davaoca poklona premašuje vrijednost činidbe poklonoprimca, za razliku od teretnog pravnog posla gdje je vrijednost činidbe i protučinidbe ekvivalentna.

Namjera poklonodavca da poklonoprimcu učini izvjesnu korist se ne pretpostavlja, nego ona mora biti vidljiva.

Postojanje ove namjere o činjenju izvjesne koristi saugovaraču bitna je za nastanak mješovitog poklona. Stoga, da bi se zaista radilo o mješovitom poklonu namjera darovanja-*animus donandi* mora biti izričito ugovorena ili mora proizilaziti iz prirode i okolnosti konkretnog slučaja.¹⁵⁹ Mješoviti poklon se može opozvati iz razloga kao i ostali pokloni.

¹⁵⁶ Bikić A., *op. cit.*, str.66.

¹⁵⁷ Član 164. Zakon o nasljeđivanju („Službeni glasnik RS“ br.1/09, 55/09 – ispravka i 91/16)

¹⁵⁸ Loza B., *op. cit.*, str. 85.

¹⁵⁹ Bikić A., *op. cit.*, str.64.

7.4. Uzajamni poklon

Uzajamni poklon imamo onda kada se davanje jednog poklona uslovljava davanjem drugog poklona, s tim da su u oba slučaja u pitanju isti ugovarači samo s izmjenjenim ulogama.¹⁶⁰ Radi se o dva ugovora o poklonu u kojima ugovarači imaju različite uloge. Svaka ugovorna strana se u jednom ugovoru javlja kao poklonodavac, a u drugom kao poklonoprimac.¹⁶¹ Uzajamni poklon objedinjuje ugovor o poklonu i ugovor o promjeni budući da postoji uslovljenost davanja i primanja.

Promjena se prepoznaje po tome što se razmjenjuju imovinske koristi, odnosno dolazi do izmjene vlasništva na određenim stvarima, a poklon po vrijednosti primljenih stvari. Ako su vrijednosti uzajamnih davanja iste, tada ne bi postojao ugovor o poklonu nego ugovor o razmjeni, koji bi se kao i drugi dvostrani ugovori mogao pobijati zbog prekomjernog oštećenja.¹⁶²

Kod uzajamnih poklona ugovarači su svjesni vrijednosti stvari koje daju jedan drugom tako da se kod ovih ugovora ne može primjeniti institut prekomjernog oštećenja. Ako je poklanjanje tako ugovoreno da poklonodavac u zamjenu mora biti obdaren onda to nije pravi poklon u cijelom, već samo razlika između jednog i drugog poklona.¹⁶³

7.5. Nagradni poklon

Nagradni poklon predstavlja nagradu koju je jedno lice dalo drugom za radnju ili uslugu koja mu je učinjena. Namjera darežljivosti zasnovana je na određenoj zasluzi ili držanju poklonoprimca pri čemu se poklon javlja kao priznanje.

Ovaj poklon proizilazi iz određenih radnji poklonoprimca koje poklonodavca opredjeljuju da poklon učini, dakle on je motiviran ranijim postupanjem poklonoprimca prema njemu.

Za nagradni poklon možemo reći da je običan poklon, ali učinjen iz posebnih motiva.

¹⁶⁰ Loza B., *op. cit.*, str. 85.

¹⁶¹ Bikić A., *op. cit.*, str.65.

¹⁶² *Ibidem*

¹⁶³ *Austrijski građanski zakonik*, Arhiva za pravne i društvene nauke, Beograd, 1906.god., § 942.

Nagrada za uslugu može biti nagradni poklon samo ukoliko između poklonoprimeca i poklonodavca nije postojao obligaciono-pravni odnos na osnovu koga bi poklonoprimac imao pravo da tužbom zahtjeva nagradu.

Nagradni poklon ne može biti pobijan Paulinijskom tužbom, ako je srazmjeran imovinskim prilikama poklonodavca i ne ugrožava interese poklonodavčevih povjerilaca. U slučaju da je nagradni poklon srazmjeran imovinskim prilikama poklonodavca, podliježe, kao i običan poklon, svim pravilima koja važe za pobijanje besplatnih raspolaganja.

III - PRINCIP NEOPOZIVOSTI POKLONA

Pravilima OAGZ-a regulisano je da darovanja, odnosno pokloni ne mogu biti opozvani. Ugovor o poklonu je u pravilu neopoziv. Jednom zaključen i izvršen ugovor o poklonu u pravilu ne može se opozvati.¹⁶⁴ Načelo neopozivosti je jedno od osnovnih načela ugovora o poklonu. Princip neopozivosti garantuje stabilnost poklona važnu zbog pravne sigurnosti, te sprječava da se poklonodavac predomisli, samovoljnim opozivanjem.

Savremena doktrina neopozivost poklona opisuje se preko opšteg princip i specijalnog princip neopozivosti.

1. OPŠTI PRINCIP NEOPOZIVOSTI

Opšti princip neopozivosti garantuje stabilnost poklona, važnu zbog pravne sigurnosti svih koji računaju na definitivnost poklonoprimčevog obogaćenja. Ugovor o poklonu se zaključuje u korist poklonoprimca, te bi bilo potpuno iluzorno kad bi poklonodavac mogao kad god bi htio, po svom nahođenju, poklon opozvati.¹⁶⁵ Učinjeni pokloni se ne mogu opozvati.¹⁶⁶

Opšti princip neopozivosti vrijedi za sve vrste ugovora. Prema opštem principu ugovor se može jednostrano raskinuti samo zakonom predviđenim slučajevima, dok se specijalni princip neopozivosti tiče punovažnosti poklona. U slučaju da poklonodavac zadrži pravo na opozivanje poklona, takav ugovor bi bio nevažeći budući da se time krši jedno od načela bitnih za zaključenje ugovora, odnosno ograničava se sloboda ugovaranja. Opšti princip neopozivost je prihvaćen i u domaćem pravu.

¹⁶⁴ Bikić A., *op. cit.*, str. 57.

¹⁶⁵ Mesarović K., Opozivanje poklona od strane poklonodavca, *Jugoslovenska advokatura*, br.5-6/1969., str.48.

¹⁶⁶ Malenica A., *op. cit.*, str. 231.

2. SPECIJALNI PRINCIP NEOPOZIVOSTI

Prema francuskom pravu, nije dozvoljeno pokloniti, a zadržati, tj. poklonodavac nije mogao na poklonjenoj stvari zadržati pravo plodouživanja. Ugovor o poklonu ne smije da sadrži klauzulu kojom se poklonodavcu omogućava da poklon opozove. Predomišljanje nakon učinjenog poklona nije moguće pa specijalni princip obeshrabruje poklonodavca, jer u tom slučaju on će dva puta razmisliti prije nego što učini poklon. Poklanjanje je nevažeće u slučaju poklanjanja buduće imovine, kao i u slučaju da poklonodavac zadrži pravo raspolaganja poklonjenom stvari.¹⁶⁷ Za razliku od francuskog prava, prema uporednom pravu poklonoprimac može biti ograničen u raspolaganju sa poklonjenom stvari. Postoje dva stanovišta koja tumače mogućnost ugovaranja jednostranog opoziva poklona. Prema jednom stanovištu dozvoljava se ugovaranje takve mogućnost uz određene uslove, dok se prema drugom stanovištu smatra da bi ugovor sa takvom odredbom bio nevažeći.¹⁶⁸ Odreba unesena u ugovor kojom se poklon vraća poklonodavcu ukoliko poklonoprimac umre prije njega, je dozvoljena. Prema sudskoj praksi vidljivo je da su sudovi zauzeli stav da je poklon u pravilo neopoziv, osim u slučajevima kada je to zakonom predviđeno.¹⁶⁹

¹⁶⁷ Radovčić V., *op. cit.*, str. 117.

¹⁶⁸ Loza B., *op. cit.*, str 76.

¹⁶⁹ Đurđević M., *op. cit.*, 101.

IV - OPOZIV UGOVORA O POKLONU

1. POJAM, VRSTE I SUBJEKTI OPOZIVANJA POKLONA

Poklon je neopoziv. Jednom zaključen i izvršen ugovor o poklonu u pravilu ne može se opozvati.¹⁷⁰ Načelo neopozivosti je jedno od osnovnih načela ugovora o poklonu, no međutim ipak je ugovaračima ostavljena mogućnost da u ugovor unesu klauzulu jednostranog opoziva.

Opoziv se tretira kao izuzetak od principa neopozivosti, te on ovisi o volji poklonodavca. U određenim slučajevima i zakon daje poklonodavcu pravo da ugovor opozove i zahtjeva vraćanje predmeta poklona. Pravo na opoziv mogu imati ugovarači ili treća lica. Razlozi koji se tiču ugovornih strana mogu se klasificirati na one koji su nastali njihovom voljom (sporazumni ili jednostrani raskid) i one koji su predviđeni zakonom¹⁷¹

Opoziv poklona predstavlja poseban način prestanka ugovora. Povraćaj poklonjene stvari kao i vraćanje ustupljene koristi, javlja se kao posljedica, jer je prestao da postoji pravni osnov, te se primjenjuju pravila o neosnovanom obogaćenju. Cilj opoziva jeste uspostavljanje pred-ugovornog stanja, pa s obzirom na navedeno opozivanje djeluje na cijeli ugovor. Djelomično opozivanje je moguće ako je predmet poklona djeljiva stvar.

Postoje različiti razlozi za prestanak poklona, a sa opozivom se susrećemo kod neblagodarnosti, osiromašenja, prestanka braka. Pobijanje poklona postoji kod povrede nužnog dijela, neispunjenja obaveze izdržavanja, oštećenje povjerioca. Za opoziv poklona važna je činjenica da su u odnosu između ugovarača nastupile izvjesne okolnosti lične prirode.¹⁷² Opoziv poklona je ukidanje dejstva koja je poklon već stvorio, iz razloga koji su nastali nakon zaključenja ugovora. Opoziv poklona je retroaktivni raskid izvršenog ugovora o poklonu na osnovu zakonom predviđenih razloga, samim nastupanjem tih razloga *ipso facto* ili odlukom suda.¹⁷³

¹⁷⁰ Bikić A., *op. cit.*, str.57.

¹⁷¹ Bikić A., *op.cit.*, str.57.

¹⁷² Kostić D., Opoziv i povraćaj poklona, *Pravni život*, br.2/73., str.26.

¹⁷³ Đurđević M., *op. cit.*, str.223.

Prema mišljenju nekih teoretičara u ovom slučaju nije ispravno govoriti o raskidu jer se raskida samo neizvršeni ugovor, a ovdje se radi o ugovoru koji je u potpunosti izvršen, te se traži poništaj i restitucija.¹⁷⁴ Opoziv poklona nije ekvivalentan institutu raskida. Raskid se ne pojavljuje nakon što je ugovor ispunjen. Motiv je bitna komponenta na osnovu koje se odlučuje o dopuštenosti opoziva. Opoziv treba razlikovati i od poništenja ugovora. Poništenje dolazi u obzir ako je u trenutku zaključenja postojao pravno relevantan nedostatak za zaključenje ugovora, a kod opoziva se radi o činjenicama koje su nastupile po zaključenju ugovora ili nakon izvršenja, dakle takve činjenice nisu postojale u momentu zaključenja ugovora.

U momentu zaključenja ugovora o poklonu sve je bilo u redu i ugovor bi ostao na snazi da se nije desila određena činjenica na koju se poklonodavac mogao pozvati i ugovor, pa i njegove posljedice opozvati.¹⁷⁵ Nastupanjem zakonom predviđenih činjenica, poklonodavac stiče pravo na opoziv poklona, no međutim ukoliko izostane intervencija poklonodavca, takav ugovor će ostati na snazi, a samim tim predmet poklona ostati kod poklonoprimca.

Treća lica izjavom o opozivu poklona žele da otklone dejstvo zaključenog ugovora o poklonu prema sebi, te da namire svoju određenu tražbinu koju imaju prema poklonodavcu iz predmeta poklona, odnosno da zaštite svoj opravdani imovinski interes.¹⁷⁶

Zakonom predviđeni razlozi za opoziv poklona od strane poklonodavca su: nezahvalnost poklonoprimca; nedostatak sredstava za život poklonodavca; razvod braka i poništenje braka između poklonodavca i poklonoprimca. No međutim, i kada su ispunjeni uslovi za opoziv poklona, on se ne može opozvati ako je poklonoprimac docnijim poklonom poklonjenu stvar predao drugom, a taj docniji poklonoprimac drži stvar kao savjestan držalac. Tako je Vrhovni sud Srbije svojom odlukom GŽ.11/68 potvrdio presudu Okružnog suda kojom je odbijen tužbeni zahtjev da opština vrati sliku tužiocu ili da da njenu vrijednost. Naime, tužilac je poklonio svoju umjetničku sliku opštini, koja je nakon izvjesnog vremena sliku poklonila osnovnoj školi u drugom mjestu. Kako je opština ugovorom o poklonu postala vlasnik te slike, pa kao savjestan držalac je mogla i pokloniti sliku trećem licu.

¹⁷⁴ Vuličević V., *op.cit.*, str.29.

¹⁷⁵ Loza B., *op.cit.*, str.77.

¹⁷⁶ *Ibidem*

Pri tome je bez uticaja da li je tužilac osiromašio poslije učinjenog poklona ili je tužena općina pokazala veliku neblagodarnost, jer ovi uslovi traže se za revokaciju poklona samo u slučaju ako se poklonjena stvar nalazi kod poklonoprimca.¹⁷⁷

Treća lica mogu opozvati ugovor o poklonu: ako je poklonom povrijeđen nužni dio nužnih nasljednika, ako je poklonom povrijeđeno pravo izdržavanja određenih lica, kao i u slučaju kada poklonodavac daruje kako bi izbjegao svoj dug prema povjeriocu.

Pored navedenog postoje pokloni koji se ne mogu opozvati a to su: nagradni poklon, uobičajni prigodni poklon i pokloni učinjeni iz zahvalnosti.

2. ZAKONSKA MOGUĆNOST OPOZIVANJA POKLONA OD STRANE POKLONODAVCA

Poklonodavac, u slučaju opoziva poklona, poziva se na činjenice koje su nastale po izvršenju ugovora, odnosno riječ je o nastupanju zakonom predviđenih okolnosti koje daju mogućnost poklonodavcu da raskine zaključeni ugovor.

Zakonom je dato pravo poklonodavcu da može opozvati dati poklon u sljedećim slučajevima:

- ako se poklonoprimac ponaša prema poklonodavcu jako neblagodarno (nezahvalnost poklonoprimca);
- ako poslije davanja poklona poklonodavac tako osiromaši da nema sredstava za nužno izdržavanje;
- u slučaju poništenja ili razvoda braka zaključenog sa poklonoprimcem.

¹⁷⁷ Kosovac M., *Obligacioni ugovori kroz sudsku praksu*, Pravno ekonomski centar, Beograd, 1978.god., str. 1007. i 1008.

2.1. Opozivanje poklona zbog nezahvalnosti poklonoprимca

2.1.1. Pojam nezahvalnosti poklonoprимca

Pod neblagodarnošću (nezahvalnost) podrazumijeva se takvo ponašanje poklonoprимca kojim se on (svjesnom povredom ličnosti poklonodavca) grubo ogriješio o njegove interese. (iz par.948. OAGZ).¹⁷⁸Nezahvalnost poklonoprимca prema poklonodavcu je najčešći razlog za opoziv poklona, poznat još u rimskom pravu. Zahvalnost je unutrašnje raspoloženje jednog lica kojim se izražava priznanje za učinjeno dobro, te predstavlja veoma važnu ulogu u društvenim odnosima. Zahvalnost se svrstava u moralne emocije i javlja se kada jedno lice učini nešto korisno drugom licu koje mu zauzvrat postaje zahvalno, te svoju zahvalnost izražava riječima ili djelima. Akt nezahvalnosti daje pravo poklonodavcu na opoziv i mogućnost povraćaja predmeta poklona, dakle takav ugovor se neće automatski uništiti nego samo u slučaju intervencije poklonodavca.

Lojalnost, blagodarnost poklonoprимca prema poklonodavcu predstavlja više moralnu dužnost nego pravnu i manifestuje se u uzdržavanju od akata protiv poklonodavca, što podrazumijeva uzdržavanje od krivičnih djela, nasilničkog ponašanja. Akt nezahvalnosti izaziva kod poklonodavca želju za sankcijom koja se ogleda u oduzimanju poklona. Prema *Common Lawu* poklonodavac je morao pažljivo da izabere poklonoprимca jer u protivinom snosi posljedice nezahvalnosti istog, budući da propisima *Common Lawa* nije bila predviđena mogućnost opozivanja zbog nezahvalnosti i osiromašenja. No međutim, prema nekim izvorima nezahvalnost predstavlja najstariji i najčešći razlog za opozivanje poklona. Poklonodavac ima pravo da opozove poklon ukoliko mu je poklonoprимac učinio veliku neblagodarnost (gruba neblagodarnost).¹⁷⁹ Pojam velika neblagodarnost (gruba neblagodarnost) je neodređen pojam pa je OAGZ izvršio izvjesno objektiviziranje. Kako opozivanje ugovora o poklonu nije regulisano pozitivnim propisima, najčešće se primjenjuju pravila OAGZ-a.

¹⁷⁸ Tajić H., *Građansko i privredno pravo u praksi sudova BiH*, Privredna štampa, Sarajevo, 2009.god., str.709.

¹⁷⁹ Loza B., *op.cit.*, str.78.; ; Lončar L., Elektronski bilten, Osnovni sud u Novom Sadu, dostupno na <http://bilten.osns.rs/presuda/sentenca?url=opoziv-ugovora-o-poklonu>; [20.04.2017.god.]
<http://forum.mojepраво.net/new/b2/blogs/blog4.php/raskid-ugovora-o-poklonu-zbog-grube-nebl>[24.07.2017.god.]

Prema OAGZ-u, gruba neblagodarnost kao razlog za opoziv poklona predstavlja takvu povredu tijela, časti, slobode i imovine poklonodavca zbog koje se protiv poklonoprимca može pokrenuti krivični postupak bilo po službenoj dužnosti, prijedlogu ili po privatnoj tužbi.

Nužno je da je krivično djelo tako izvršeno prema poklonodavcu da se iz njega može ustanoviti krajnje nekorektan odnos prema poklonodavcu, odnosno da se postupak poklonoprимca može okvalifikovati kao gruba neblagodarnost.¹⁸⁰

Pored rješenja da opoziv zavisi od krivične odgovornosti poklonoprимca, dovoljno je ustanoviti grubu nezahvalnost, bez obzira da li je ona istovremeno krivično djelo ili ne.¹⁸¹ Stoga, poklonodavac može opozvati ugovor o poklonu zbog nezahvalnosti poklonoprимca koja ne mora imati obilježja krivičnog djela.¹⁸² Za opoziv poklona i prema OAGZ-u ne traži se da nanesena šteta poklonodavčevom životu, tijelu i časti, odnosno narušavanje njegove slobode i imanja bude okvalifikovano kao krivično djelo.

Ono što je bitno za opoziv poklona jeste da su radnje poklonoprимca izraz njegove grube nezahvalnosti, tj. da je grubo povrijedio obavezu na zahvalnost prema poklonodavcu.

Nužno je da postupak poklonoprимca bude namjieran jer nepažljiv postupak, postupak u kojem nedostaje htjenje i volja da se učini zlo poklonodavcu, ne predstavlja grubu nezahvalnost. Postojanje nezahvalnosti predstavlja faktičko pitanje, te prilikom utvrđivanja da li je poklonoprимac bio nezahvalan treba imati sve relevantne okolnosti koje mogu uticati na ocjenu. Prilikom ocjene nezahvalnosti u obzir se uzimaju stabilniji etički kriterijumi.¹⁸³ Sudovi prepoznaju grubu nezahvalnost i kada poklonoprимac uskrati određeno činjenje poklonodavcu, tj. povrijedi dužnost pomaganja. Kada poklonoprимac prestane brinuti o poklonodavcu i pružati mu nužnu pomoć koja se očekuje od djece prema roditeljima predstavlja grubu nezahvalnost.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Loza B., *op. cit.*, str.79.

¹⁸¹ Marković B., Opozivanje poklona, *Pravni život*, br.4-5/1968., str.45.; Presuda Rev. 764/89 od 20.12.1990.god., Vrhovni sud BiH

¹⁸² Zečević E., *Sudska praksa*, Dom štampe, Zenica, 2002.god., str.220.

¹⁸³ Presuda Rev.358/87 od 14.04.1988.god, Vrhovni sud BiH.; Tajić H., *Zbornik sudske prakse sudova u BiH u oblasti građanskog prava*, Privredna štampa, Sarajevo, 2005.god., str.387.

¹⁸⁴ Tumbri T., O opozivu darovanja i pravnoj prirodi izjave o opozivu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br.4-5/1995, str.427.

Poklonoprimac ne posjećuje poklonodavca-oca, a otac je teško bolestan, niti se interesuje za njega i njegovo zavlje, takvo nečinjenje od strane poklonoprimca sud je ocjenio kao grubu nezahvalnost. Ponašanje i postupci poklonoprimca se strožije cijene ako je poklonodavac star ili bolestan, kao i u slučajevima kada ima moralnu obavezu prema njemu. U jednoj parnici tužiteljica, majka tužene, poklonila je kćerki trosoban stan zadržavajući pravo doživotnog uživanja.

Nedugo nakon toga kćerka je tužiteljicu smjestila u ustanovu socijalnog tipa, na odjel osoba koje pate od demencije, uz izgovor da nije u stanju da se o njoj stara. U toku pokrenutog postupka za opoziv poklona, tužena (kćerka tužiteljice) podnijela je prijedlog za lišenje poslovne sposobnosti. Sud je konstatovao na osnovu mišljenja vještaka, da je tužiteljica psihički očuvana i da je dezorijentacija posljedica izolacije i života u zdravstvenoj ustanovi gdje ju je kćerka smjestila. I pored depresivnog poremećaja, sposobna je da pravilno rasuđuje u skladu sa interesima svoje ličnosti, pa je sud odbio prijedlog kao neosnovan. Tužiteljica je imala preko 70 godina i bio je očekivan osjećaj privrženosti između majke i djeteta kome je poklonjen stan. Sud je zaključio da je boravak tužiteljice u navedenoj zdravstvenoj ustanovi bio medicinski neopravdan jer je u suštini, predstavljao isključivo način njenog zbrinjavanja, pa je opoziv poklona u ovom slučaju opravdan.¹⁸⁵

Pri ocjeni da li je učinjena moralna greška, sudovi ispituju kako je poklonoprimac dužan da se ponaša s obzirom na običaje i moralne dužnosti.

Od poklonoprimca se ne očekuje više zato što mu je učinjen poklon.¹⁸⁶ Ponekad ponašanje poklonoprimca prema poklonodavcu može biti neprimjereno, neotesano ali neće biti razlog za opoziv npr. (tužena se udala i odselila od majke, želja usvojenika da zna svoje porijeklo, i sl.). Također prema jednoj presudi nema mjesta za opziv poklona ukoliko su sukobi između ugovornih strana postojali i prije sklapanja ugovora, a do međusobnih sukoba je dolazilo krivicom obe strane.¹⁸⁷

Ne postoji jedinstven stav o tome da li nezahvalnost treba da se odnosi samo na ličnost poklonodavca ili i na njemu bliska lica.

¹⁸⁵ Presuda GŽ.6646/10 od 19.01.2011.god., Apelacioni sud u Beogradu

¹⁸⁶ Đurđević M., *op. cit.*, str.241.

¹⁸⁷ Presuda Rev. 454/03-2 od 12.05.2004.god., Vrhovni sud Hrvatske

Prema OAGZ-u samo nezahvalnost koja je pokazana od strane poklonoprимca prema poklonodavcu je relevantna za opoziv poklona.¹⁸⁸ Prema sudskoj praksi moguće je opozvati poklon i zbog grube nezahvalnosti izražene prema užim članovima porodice poklonodavca. Akt usmjeren protiv bliskog srodnika poklonodavca djeluje kao da je usmjeren protiv njega samog.¹⁸⁹

Opoziv poklona je „civilna kazna“ koju zakonodavac predviđa za nezahvalnost poklonoprимca u interesu javnog morala jer ako poklonoprимac bez ikakve naknade uživa određene pogodnosti, onda osnovno od njega treba očekivati ako ne blagonaklon, onda bar korektan stav prema poklonodavcu.¹⁹⁰

Sam akt nezahvalnosti ne raskida ugovor, dakle ne dolazi do opoziva poklona *ipso facto*, nego to zavisi od vlastite ocjene poklonodavca. Do opoziva poklona će doći na zahtjev poklonodavca ili na zahtjev njegovih nasljednika u slučaju da je smrt nastupila unutar predviđenog roka za opoziv. Zahtjev za opoziv podnosi se protiv poklonoprимca koji je djelo učinio, a ako nije više živ, a rok nije protekao, onda se zahtjev može podnijeti i protiv nasljednika poklonoprимca.

Prema jednoj presudi nakon smrti poklonoprимca, opoziv zbog nezahvalnosti djeluje prema njegovim nasljednicima samo ako je razlog za opoziv postojao za života poklonoprимca i ukoliko je izjava o opozivu učinjena prije njegove smrti.¹⁹¹ Rok u kome se zahtjev za opoziv poklona može podnijeti iznosi tri godine od dana počinjenog djela velike neblagodarnosti.¹⁹² U slučaju opoziva poklonoprимac je dužan da poklonodavcu vati sve ono što je primio na ime poklona. Do podnošenja zahtjeva za opoziv poklona poklonoprимac, odnosno njegovi nasljednici smatraju se savjesnim, a od momenta podnošenja zahtjeva nesavjesnim.¹⁹³ Ukoliko poklonodavac učinjenu mu neblagodarnost oprosti, oprost je izričit ili izražen konkludentnom radnjom. Klausula kojom se poklonodavac unaprijed odriče od opoziva poklona iz bilo kog razloga protivna je moralu, dobrim običajima i javnom poretку, te je bez pravne važnosti.¹⁹⁴

¹⁸⁸ Kostić D., Opoziv i povraćaj poklona, *Pravni život*, br.2/73, str.28.

¹⁸⁹ Loza B., *Obligaciono pravo II, posebni dio*, Dom štampe, Zenica, 1983.god., str.81.

¹⁹⁰ Kostić D., Opoziv i povraćaj poklona, *Pravni život*, br.2/73, str.27.

¹⁹¹ Presuda Rev. 4541/95 od 17.12.1998.god., Vrhovni sud Srbije

¹⁹² Loza B., *op. cit.*, str.80.

¹⁹³ *Ibidem*

¹⁹⁴ Presuda Rev.2896/56 od 5.02.1985.god, Vrhovni sud Srbije

2.1.2. Dejstvo opoziva

Posljedice opoziva poklona se razlikuju s obzirom na uzrok prestanka. Prema francuskom pravu opoziv između poklonodavca i poklonoprimalca djeluje retroaktivno. Poklon se vraća poklonodavcu ako je u imovini poklonoprimalca, a u protivnom poklonoprimalac je dužan novčanu naknadu poklonodavcu u vrijednosti predmeta poklona koju ima u momentu podizanja tužbe. Za razliku od francuskog prava u talijanskom pravu opoziv djeluje *ex nunc*.

U slučaju da postoji više poklonoprimalca na istoj stvari, opoziv je usmjeren samo prema onom koji je iskazao nezahvalnost prema poklonodavcu. Zahtjev za opoziv poklona uspjeće ukoliko se predmet poklona ili njegova vrijednost nalaze kod poklonoprimalca ili njegovih nasljednika u vrijeme podnošenja zahtjeva¹⁹⁵, u protivnom povraćaj je nemoguć. Činjenica da je predmet poklona utrošen, otuđen, ako se stvar ne može vratiti *in species*, je irelevantna, opoziv nije spriječen nego poklonoprimalac u tom slučaju dužuje novčanu naknadu. Nezahvalnost poklonoprimalca predstavlja razlog za opoziv poklona, a ne osnov ništavosti ugovora.

Opoziv poklona deluje *inter partes* i retroaktivno, tj. kao da poklonodavac nije nikad ništa poklonio, da stvar, predmet poklona, nikada nije gubio iz svojine, a da poklonoprimalac nije pribavio svojinu.¹⁹⁶ Opozivom poklona ukidaju se sva dejstva koja je ugovor proizveo i to od momenta kada je poklonoprimalac primio poklon.

Ako se predmet poklona nalazi u imovini poklonoprimalca on je dužan da ga vrati. Poklonoprimalac dužuje plodove i druge dobitke koje je stekao iz poklona. Budući da se u ovom slučaju primjenjuju pravila sticanje bez osnova onda se duguju i plodovi i zatezne kamate. Kada je predmet poklona otuđen trećem licu, ne osporava se pravo poklonodavca na opoziv, ali opoziv ne djeluje prema trećem licu već poklonoprimalac dužuje vrijednost dobijenu otuđenjem ili vrijednost koju ima u imovini u momentu kada je nastao razlog za opoziv, ako je ona manja od vrijednosti ostvarene otuđenjem.¹⁹⁷ Poklonoprimalac koji je teretno otuđio poklon vratit će novčanu vrijednost, ali ne preko vrijednosti poklonjene stvari, jer bi se na taj način poklonodavac neosnovano obogatio.¹⁹⁸

¹⁹⁵ *Ibidem*

¹⁹⁶ Mesarović K., Opozivanje poklona od strane poklonodavca, *Jugoslovenska advokatura*, br.3-4/1969., str.50.

¹⁹⁷ Đurđević M., *op. cit.*, str. 248.

¹⁹⁸ Perović S., *op.cit.*, str.622.

U slučaju da je predmet poklona razmjenjen za drugu stvar, poklonoprimac ima dvije mogućnosti: ustupiti stvar koju je dobio razmjenom ili da nadoknadi vrijednost poklona. Poklonoprimac koji je besteretno otuđio predmet poklona nema obavezu vraćanja poklona ali poklonodavcu se daje mogućnost da podigne tužbu protiv trećeg lica (pribaviocu poklonjene stvari).

Prema drugom mišljenju, poklonodavac ne može tužbu upotrijebiti protiv trećeg lica sa zahtjevom za povraćaj stvari koja je poklonjena poklonoprimcu.

Ukoliko su treća lica prije opoziva poklona konstituisali neko pravo na poklonjenoj stvari, opoziv poklona na njih ne utiče, ono ostaje na snazi i poslije opoziva. Ali ako je ovo pravo konstituisano na predmetu poklona poslije opoziva poklona, to neće uticati na podnosioca zahtjeva. Zbog ovoga je nužno da se podizanje tužbe za opoziv poklona upiše u zemljišne knjige ako je u pitanju nekretnina kao predmet poklona, da bi treća lica to mogla saznati.¹⁹⁹

Stavovi literaturе o dejstvu opoziva su u velikoj mjeri kontradiktorni i složeni. Samo relevantna pravila restitucionog prava sadrže adekvatna rješenja.

Općeprihvaćeno je pravilo da je poklonoprimac u slučaju opozivanja poklona zbog nezahvalnosti dužan da vrati predmet poklona i sve ono što je primio na ime poklona.

2.2. Opoziv poklona zbog osiromašenja poklonodavca

2.2.1. Pojam i pretpostavke za opoziv poklona

Poklon se može opozvati i u onim slučajevima kada je poklonodavac poslije učinjenog poklona, toliko osiromašio da nema nužnih sredstava za sopstveno izdržavanje ili nema sredstava da izdržava lica koja je po zakonu dužan izdržavati.²⁰⁰ Prema propisima domaćeg prava i uporednog kontinentalnog prava predviđena je i opravdana mogućnost opoziva poklona u slučaju osiromašenja poklonodavca.

¹⁹⁹ Loza B., *op. cit.*, str.80.

²⁰⁰ Bikić A., *op.cit.*, str.59.

Po OAGZ-u ako darodavac kasnije tako osiromaši, da ne bi imao potrebnog čime se uzdržavati vlastan je, ako se još nalazi darovana stvar ili njezina vrijednost i ukoliko mu nedostaje potrebno uzdržavanje, iskati od obdarenika svake godine zakonite kamate od darovane sume, već ako bi se i sam obdarenik nalazio u jednakoj oskudici.²⁰¹

Osiromašenje poklonodavca je kodifikovan razlog za opozov. Iz gore navedenog proizilazi da je za opoziv poklona potrebno da je poklonodavac toliko osiromašio da nema dovoljno sredstava za vlastito izdržavanje ili da ispunjava svoju zakonsku obavezu izdržavanja trećeg. Pravo na opoziv zbog osiromašenja je lično pravo poklonodavca i ne može se prenijeti na njegove nasljednike. Ograničenje opozivanja i unaprijed odricanje od opozivanja poklona u slučaju osiromašenje je ništavo.

Prema OAGZ-u i prema domaćem pravu postoji više uslova za opozivanje poklona zbog osiromašenja, dok prema Srpskom građanskom zakoniku postoji samo pozitivan i negativan uslov. Osiromašenje poklonodavca je objektivna okolnost i mora znatno da dovodi u pitanje materijalnu egzistenciju i mogućnost da se poklonodavac izdržava.²⁰² Osiromašenje se utvrđuje upoređivanjem materijalnih prilika u kojima se poklonodavac nalazio u trenutku zaključenja ugovora o poklonu i njegovih materijalnih prilika u momentu podizanja tužbe.²⁰³ Kada se poklonodavac prije nego što je darovao nalazio u oskudici, nisu ispunjene pretpostavke za opoziv, jer nedostatak sredstava nije nastupio nakon zaključenja ugovora o poklonu nego je postojao i prije zaključenja.²⁰⁴

Za razliku od nezahvalnosti, opoziv poklona zbog osiromašenja nastaje bez volje poklonoprimeca, pa treba voditi računa i o poklonoprimecu. Neće biti opravdan razlog za opoziv poklona ukoliko se utvrdi da je poklonodavac namjereno sebe doveo u takvo stanje-stanje oskudice, kako bi izdejstvovao vraćanje poklona.

Da bi poklonodavac mogao opozvati poklon treba da budu ispunjeni uslovi za opoziv zbog osiromašenja, a to su: a) da je poklonodavac nakon zaključenja ugovora toliko osiromašio da nema osnovnih sredstava za život; b) poklonjena stvar se još uvijek nalazi kod poklonoprimeca, c)

²⁰¹ § 947. OAGZ

²⁰² Presuda Gž 3762/2011 od 21.11.2011.god., Apelacioni sud u Beogradu

²⁰³ *Ibidem*

²⁰⁴ Presuda 1257/1998-2 od 5.04.2001.god., Vrhovni sud Hrvatske

poklonoprimac nije u oskudici d) da poklonodavac nema lica koja su po zakonu dužna da ga izdržavaju ili ukoliko ovih lica ima, da ona nemaju sredstva za izdržavanje poklonodavca, e) da poklonodavac nije namjerno izazvao takvo stanje, f) da od predaje dara nije proteklo deset godina za nekretnine, odnosno pet godina za pokretne stvari.²⁰⁵

Ukoliko su ispunjene sve prethodno navedene pretpostavke, u tom slučaju poklonoprimac ima pravo izbora-*facultas alternativa*.²⁰⁶ Prema praksi sudova poklonoprimac je mogao spriječiti raskid i zahtjev poklonodavca za povraćaj predmeta poklona zbog osiromašenja, ponudom izdržavanja koje nedostaje. Ugovori se zaključuju sa ciljem da se održe i zato treba dozvoliti *facultas alternativa* poklonoprimcu. Sa druge strane, sreće se i suprotno mišljenje da je poklonoprimcu lakše da poklon vrati nego da izdržava poklonodavca.²⁰⁷ Ako je došlo do potpunog osiromašenja poklonodavca, usljed čega mu je ugrožena materijalna egzistencija to dovodi do potpunog opoziva poklona tj. vraćanja predmeta poklona, a u slučaju da poklonodavac nema dovoljno sredstava za izdržavanje, poklonoprimac bi se mogao osloboditi obaveze vraćanja poklona ukoliko ponudi poklonodavcu izdržavanje.²⁰⁸

2.2.2. Dejstvo opoziva poklona zbog osiromašenja poklonodavca

Opozivanje poklona vrši se podnošenjem zahtjeva od strane poklonodavca koji može biti i sudski i vansudski. Do podnošenja zahtjeva za opoziv poklonoprimac se smatra savjesnim držaocem predmeta poklona, a poslije toga nesavjesnim.²⁰⁹

Za razliku od nezahvalnosti, osiromašenje poklonodavca kao razlog za opoziv poklona, nastaje bez volje poklonoprimca tj. bez krivice poklonoprimca, pa prilikom odlučivanja o zahtjevu poklonodavca treba voditi računa i o interesima poklonoprimca. Ako se poklonoprimac također nalazi u teškoj materijalnoj situaciji, bez nužnih sredstava za život ili bez izdržavanja od lica koji

²⁰⁵ Šeparović V., *op. cit.*, str.1173.; Loza B., *op. cit.*, str.78.; Čuveljak J., *op. cit.*, str. 14.

²⁰⁶ Bikić A., *op. cit.*, str. 60.

²⁰⁷ Tumbri T., *op. cit.*, str.424.

²⁰⁸ Presuda Gž 3762/2011 od 21.11.2011.god., Apelacioni sud u Beogradu

²⁰⁹ Loza B., *op. cit.*, str. 78.

su po zakonu dužni da izdržavaju, ne bi trebalo dozvoliti poklonodavcu povraćaj predmeta poklona.

Pravo na opoziv je lično pravo poklonodavca i ne prelazi na njegove nasljednike. Ako je poklonoprimac preminuo, zahtjev za opoziv poklona može se učiniti i prema nasljednicima poklonoprimca ukoliko se predmet poklona ili njegova vrijednost nalaze u zaostavštini.²¹⁰

Ukoliko je poklonodavac učinio više poklona, opozivaju se prvo kasniji pa ranije učinjeni pokloni, odnosno obrnut redosljed od onog kako su učinjeni. Istovremeni pokloni opozivaju se srazmjerno njihovom broju u odnosu na visinu zahtjeva za nužno izdržavanje podnešeno od strane poklonodavca.

S obzirom da jedni autori opravdavaju i odobravaju, a drugi smatraju da je nedopuštena i protivna moralu odredba u ugovoru kojom se poklonodavac unaprijed odriče prava na opoziv postignuto je kompromisno rješenje. Po kompromisnom rješenju poklonodavac se ne može unaprijed odreći od prava na opoziv, već tek nakon osiromašenja na osnovu posebnog sporazuma sa poklonoprimcem.²¹¹ Dejstvo opoziva je retroaktivno. Poklonoprimac vraća poklon u stanju u kome se isti nalazio u vrijeme podizanje tužbe, a plodove duguje od momenta podizanja tužbe.

Ako je poklonoprimac otuđio predmet poklona teretno duguje poklonodavcu vrijednost koju je dobio zauzvrat, a u slučaju da je predmet poklona otuđio besplatno nema obavezu prema poklonodavcu. Ukoliko je poklonoprimac predmet poklona ili njegovu vrijednost zlonamjerno otuđio, biće odgovoran za to.²¹²

2.3. Opoziv poklona zbog razvoda ili poništenja braka

Opoziv poklona zbog prestanka braka regulisan je porodičnopravnim normama. Teoretičari porodičnog prava ističu da za poklon zaključen između supružnika i njegovog srodnika ili između supružnika i trećeg lica, kao i kada je poklon učinjen van bračne zajednice, važe opšta pravila

²¹⁰ *Ibidem*

²¹¹ Blagojević B., *op. cit.*, str.73.

²¹² Loza B., *op. cit.*, str. 78.

obligacionog prava.²¹³ Na ugovor o poklonu zaključen između supružnika primjenjuju se pravila obligacionog prava i odredbe porodičnog zakona kao *lex specialis*.

Prema pravilima Svetog Save, iz 1220.godine kao zakonska pravila u pogledu regulisanja braka i porodice, žena je mogla napustiti muža i pri tome zadržati bračne poklone i miraz u slučaju: ako je muž kovao zavjeru protiv carstva, ako nije rekao ženi da joj drugi rade o glavi i nije preduzeo ništa da je zaštiti, ako je navodio na preljubu, te ako je oklevetao za preljubu koju nije uspio dokazati.²¹⁴ Dakle, pokloni u prehodno nabrojanim slučajevima, supružnik nije bio dužan vratiti drugoj strani. I danas, prema važećim pozitivnim zakonskim odredbama, određeni pokloni se ne mogu opozvati ni u slučaju razvoda ili poništenja braka.

Za opoziv poklona veoma je važna činjenica da li je poklon učinjen iz zajedničke imovine ili posebne buduću da se zahtjev za povrat poklona može podnijeti samo ukoliko je isti učinjen iz posebne imovine. U ranijem Zakonu o braku i porodičnim odnosima²¹⁵ nisu postojale odredbe o dejstvu razvoda ili poništenja braka na ugovor o poklonu, pa su sudovi kao pravni osnov za opoziv poklona koristili odredbe Zakona o obligacionim odnosima o motivu, pobudi. Kod dobroćinih ugovora kakav je i ugovor o poklonu, pobuda za zaključenje ugovora ulazi u osnov.

Kada se pobuda ne ostvari, odnosno, otpadanjem motiva ugovor ostaje bez osnove i takav ugovor prema Zakonu o obligacionim odnosima je ništav. Kod ugovora o poklonu između bračnih partnera, osnov u subjektivnom smislu je brak. U slučaju razvoda ili poništenja braka, ugovor ostaje bez osnove i takav ugovor je ništav.

2.3.1. Poklon između bračnih supružnika

Opšta pravila imovinskog prava kojima se uređuju aktivnosti upravljanja i raspolaganja imovinom dozvoljavaju titularu da u zakonom utvrđenim okvirima slobodno donosi odluke, zaključuje pravne poslove, što sve za rezultat ima nastanak, promjenu ili prestanak njegovih prava

²¹³ Panov S., *Porodično pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2008.god., str.691.

²¹⁴ Dunderski O., Zakonska regulative braka i porodice u Srbij od XII do XXI veka, *Socijalna misao* 4/2010., str.158.

²¹⁵ Zakon o braku i porodičnim odnosima ("Službeni glasnik RS" br.22/80..29/01)

i obaveza.²¹⁶ Među supružnicima se javljaju imovinska prava i dužnosti koje su rezultat radnog, te poslovnog odnosa koji nastaju sklapanjem različitih ugovora kao npr. ugovora o kupoprodaji, ugovor o nalogu, ugovor o poklonu.

Ugovori između supružnika razlikuju se od ostalih ugovora, budući da se oni već nalaze u pravnoj vezi i prije sklapanja takvog ugovora. Oni su ugovarači koji su i lično vezani, te zastupajući svoje lične interese utiču i na njihov zajednički interes koji odgovara interesu braka. Supružnici međusobno čine poklon jedan drugom u toku braka, te je ugovor o poklonu vrlo čest između supružnika.

Darovanjem supružnici iskazuju svoje emocije jedan prema drugom. U uporednom pravu poklon među supružnicima bio je zabranjen, no prema domaćem pravu takav poklon je nesporan.

Tokom braka, odnosno zakonom uređene zajednice života žene i muškarca,²¹⁷ među supružnicima nastaje neki oblik imovinske zajednice. Pored smrti jednog od supružnika, ili proglašenjem nestalog supružnika umrlim, brak može prestati i razvodom ili poništenjem.²¹⁸ Razvodom ili poništenjem braka dolazi do razvrgnuća imovinske zajednice koja je trajala tokom braka, te je potrebno urediti imovinskopravne odnose.

U slučaju prestanka braka, razvodom ili poništenjem postavlja se pitanje pravne sudbine učinjenih poklona, odnosno pod kojim uslovima poklonodavac može da traži opoziv poklona, jer ugovarači su lica među kojima je u trenutku zaključenja ugovora o poklonu postojala lična veza koja u ovakvim situacijama predstavlja osnovni motiv zbog kojeg se supružnici odlučuju na dobročinstvo.²¹⁹

Kada je riječ o razvodu braka pravi se razlika između običnih poklona i ostalih poklona. Obični pokloni koji su supružnici učinili jedan drugom prije zaključivanja braka ili u toku braka ne vraćaju se u slučaju razvoda braka, bez obzira iz kojih razloga je došlo do razvoda braka.²²⁰

²¹⁶ Radić D., *Imovinski odnosi u braku*, Pravni fakultet u Banja Luci, Banja Luka, 2016.god str.34.

²¹⁷ Zečević E., *Porodičnopravni odnosi*, „Logos“ Centar za edukaciju i pružanje intelektualnih usluga, Sarajevo, 2005.god., str.10.; Član 4. Porodični zakon PZ RS

²¹⁸ Zečević E., *op.cit.*, str.19..

²¹⁹ Radić D., *op. cit.*, str.388.

²²⁰ Loza B., *op. cit.*, str. 80.; Član 282. stav 1. Porodični zakon RS; Svetozarević S., Vraćanje poklona u slučaju razvoda ili poništenja braka, *Kapital Magazin, studentski web servis i časopis*, dostupno na: <http://www.kapitalmagazin.rs/vracanje-poklona-u-slucaju-razvoda-ili-ponistenja-braka/>[24.07.2017.god.]

Zakon predviđa mogućnost povraćaja poklona, tj. onih poklona koji su u nesrazmjeri sa imovinskim stanjem poklonodavca. Prethodno odricanje od prava da se traži povraćaj predmeta poklona u slučaju razvoda braka, suprotno je javnom poretku, pa prema tome nema pravne važnosti.

Poklon se vraća u onom stanju u kojem je bio u trenutku kad je nastao razlog za razvod braka. U slučaju da je poklonoprimac otuđio primljeni poklon, on je dužan da vrati vrijednost ili stvar koju je primio aktom otuđenja. Bračni supružnik nije dužan da vrati poklon i kada su ispunjeni zakonom predviđeni uslovi, ako bi to za njega predstavljalo očitu nepravdu ili ako bi ga to dovelo u teške materijalne prilike.²²¹

Kao relevantna činjenica za vraćanje poklona u slučaj poništenja braka uzima se savjesnost, odnosno nesavjesnosti bračnih drugova. Bračni drug koji nije znao da postoji nedostatak koji ujedno predstavlja razlog za poništenje braka, zadržava poklon učinjen od drugog bračnog druga u toku braka. Ako su oba bračna druga savjesna ili nesavjesna oni zadržavaju primljene poklone i niti jedan od njih ne može opozvati učinjeni poklon.

Sudovi su pravni osnov za opoziv poklona bivšem supružniku nalazili u odredbama ZOO o motivu, osnovu i zabludi. Kod ugovora bez naknade, motiv smatra se osnovom ugovora, pa ako je motiv otpao onda više ne postoji ni osnov, a takav ugovor je ništav.

Pri opozivu poklona treba voditi računa da poklonoprimac nakon povraćaja ne dođe u oskudicu.²²² U jednoj presudi, sud je usvojio zahtjev poklonodavca za povraćaj poklona, te u svom obrazloženju ističe da tužena vraćanjem poklona ne bi došla u teško materijalno stanje budući da je izdržava drugi suprug sa kojim je sada u braku, a poklon poklonodavca je nesrazmjerno velike vrijednosti cijeneći njegovu cjelokupnu, preostalu imovinu. Pri podnošenju tužbenog zahtjeva za povraćaj poklona poklonodavac može da pogriješi u izboru osnova tužbe ali ne i u formulisanju zahtjeva.

Zakonodavac u slučaju poništenja braka ne pravi razliku između običnih i ostalih poklona, odnosno onih poklona koji su u nesrazmjeri s imovinskim stanjem poklonodavca, dok se ta razlika pravi u slučaju opoziva poklona usljed razvoda braka.

²²¹ Član 282. stav 2. Porodični zakon RS

²²² Lazarević D, *op. cit.*, str.165.

Stoga u slučaju poništenja braka mogu se opozvati svi pokloni bez obzira na njihovu vrijednost pod uslovom da su ispunjeni zakonom predviđeni uslovi.

2.3.2. Poklon supružnicima od strane trećih lica

Pored imovine koju su supružnici stekli u braku svojim radom, zajedničku imovinu (bračnu stečevinu) čine i pokloni trećih osoba učinjeni za vrijeme trajanja bračne zajednice (u novcu, stvarima, pružanju pomoći radom i sl.), bez obzira na to koji ih je bračni partner primio, ukoliko drukčije ne proizlazi iz namjene poklona ili se iz okolnosti u momentu davanja poklona može zaključiti da je poklonodavac želio učiniti poklon samo jednom od bračnih partnera.²²³

U slučaju da je poklon učinjen samo jednom supružniku, a to se može utvrditi primjenom više različitih kriterijuma, onda isti ulazi u posebnu imovinu poklonoprimca.²²⁴ Jedan od kriterijuma jeste namjena poklona. S obzirom na namjenu poklona ili okolnostima pod kojima je poklonodavac dao poklon, može se zaključiti da je namjera poklonodavca bila da daruje samo jednog supružnika, te takav poklon ulazi u njegovu posebnu imovinu.

Poklon koji je učinjen radi ličnog uspjeha supružnika svrstava se u njegovu posebnu imovinu, kao i ona dobra koja služe za zadovoljavanje ličnih potreba. Dobra koja mogu koristiti oba supružnika svrstavaju se u zajedničku imovinu. Poklon učinjen mladencima predstavlja zajedničku svojinu osim ako iz izričito izražene volje poklonodavca ili prirode stvari ne proizilazi da je poklon učinjen samo jednom od supružnika.²²⁵

U slučaju razvoda ili poništenje braka postavlja se pitanje pravne sudbine učinjenih poklona supružnicima od strane trećih lica. Pravna priroda vraćanja poklona trećem licu posmatrana je različito. Po mišljenju nekih autora riječ je o sticanju bez osnova, po drugima o negativnom raskidnom uslovu jer se poklon daje zbog braka, a prema trećima, suština leži u nezahvalnosti. Sudska praksa se poziva na pravila o motivu i osnovu.²²⁶ Zakon ne daje mogućnost trećim licima da opozivaju poklon u slučaju razvoda braka.

²²³ Član 270. Porodični zakon RS

²²⁴ Radić D., *op. cit.*, str. 129.

²²⁵ Presuda Rev.5795/95 od 4.03.1997.god., Vrhovni sud Srbije

²²⁶ Lazarević D, *op. cit.*, str.168.

Vraćanje poklona za slučaj poništenja braka, savjesni bračni drug koji nije znao da postoji nedostatak koji će dovesti do poništenja braka nije dužan da vrati poklon koji je dobio u toku braka od strane trećeg lica, u suprotnom, tj. u slučaju nesavjesnosti bračnog druga dati poklon bi se mogao opozvati.²²⁷

Razlika između opoziva poklona zbog razvoda braka i opoziva poklona zbog poništenja ogleđa se u tome što je prilikom poništenja braka dato pravo opoziva poklona i trećim licima kao poklonodavcima, dok im to pravo nije priznato prilikom razvoda braka

3. ZAKONSKA MOGUĆNOST OPOZIVANJA POKLONA OD STRANE TREĆIH LICA

Ugovor je za treća lica *res inter alios acta*. No međutim, za razliku od izloženih razloga za raskid ugovora o poklonu u prethodnim oblastima predviđeni su slučajevi u kojima i treća lica mogu opozvati poklon u cilju zaštite svojih interesa. Pobijati ugovor o poklonu mogu: nužni nasljednici u slučaju povrede nužnog dijela; lica koja imaju zakonsko pravo izdržavanja od strane poklonodavca i poklonodavčevi povjerioci.²²⁸

3.1. Opozivanje poklona od strane nužnih nasljednika

Zakonom o nasljeđivanju konstatovano je da nužni nasljednici mogu tražiti vraćanje poklona koje ostavilac čini za života ako je povrijeđeno njihovo pravo na nužni dio. Nužni nasljednici su: djeca umrlog, njegovi usvojenici i njegov supružnik.²²⁹ Oni imaju pravo zahtijevati vraćanje poklona kada je ukupna vrijednost testamentalnog raspolaganja i poklona veća od raspoloživog dijela.

²²⁷ Loza B., *op. cit.*, str. 81.

²²⁸ Bikić A., *op. cit.*, str. 60.

²²⁹ Član 30. stav 1. Zakon o nasljeđivanju RS

Nužnim dijelom naziva se onaj dio zaostavštine kojim ostavilac ne može raspolagati, a raspoloživi dio je ostatak zaostavštine kojom zavještalcu može raspolagati po svojoj volji.

U slučaju povrede nužnog dijela najprije se smanjuju raspolaganja testamentom, pa ako se na taj način ne obezbijedi nužni dio, tada se vraćaju pokloni učinjeni od strane ostavioca.²³⁰ Pokloni se vraćaju sukcesivno i to obrnutim redom kojim su činjeni, najprije novijeg datuma, pa starijeg datuma, sve dok se ne namiri nužni dio nasljednika. Ukoliko su pokloni učinjeni istovremeno, vraćaju se srazmjerno njihovoj vrijednosti i vrijednosti koja je potrebna za namirenje nužnog dijela.²³¹ Poklonoprimalac se smatra savjesnim držaocem poklona sve do trenutka saznanja za zahtjev o vraćanju poklona.

Vraćanje poklona može se zahtijevati u roku od tri godine od smrti ostavioca, odnosno od dana kad je rješenje o njegovom proglašenju za umrlog ili rješenje kojim se utvrđuje njegova smrt postalo pravosnažno.²³²

3.2. Opozivanje poklona od strane lica koje je poklonodavac bio dužan izdržavati

Altruizam prema poklonoprimalcu ne smije da ugrožava ekonomski položaj poklonodavčevih najbližih srodnika. Lice koje je poklonodavac dužan da izdržava, bilo po kojem osnovu, može opozvati učinjeni poklon u mjeri koja je potrebna da se prema njemu ispuni obaveza izdržavanja.²³³

Kada poklonodavac *ex lege* ima dužnost da izdržava određena lica, on ne može činiti poklone na takav način i u tolikoj mjeri što za posljedicu ima smanjenje njegove imovine i nemogućnost izdržavanja lica koja je po nekom osnovu bilo odlukom suda, ugovorom, testamentom bio dužan da izdržava.

Neumjereno poklanjanje može dovesti do povrede obaveze poklonodavca prema svojoj porodici. Dakle, poklonodavac ne može raspolagati svojom imovinom tako da tim licima uskrati

²³⁰ Član 40. Zakon o nasljeđivanju RS

²³¹ Loza B., *op. cit.*, str. 82.

²³² Član 46. Zakon o nasljeđivanju RS

²³³ Loza B., *op. cit.*, str. 83.

potrebno izdržavanje. Zahtjev za vraćanje poklona može se podnijeti u ovom slučaju i protiv nasljednika poklonoprимca ukoliko se poklon, odnosno njegova vrijednost nalazi u zaostavštini.²³⁴

Postojala je dilema da li je poklonoprимac dužan da vrati poklon u onoj vrijednosti koja je potreba radi namirenja izdržavanja ili izdržavana lica imaju pravo da od poklonoprимca zahtjevaju izdržavanje u vrijednosti primljenog poklona od strane poklonodavca. Lica koja bi poklonodavčevim postupcima bila oštećena imaju pravo tražiti od poklonoprимca da on daje dopunu izdržavanja.²³⁵ Dakle, poklonoprимac može zadržati predmet poklona ako se obaveže da će izdržavanim licima, u odgovarajućoj mjeri davati sredstva za izdržavanje.²³⁶ Poklonoprимac će ovoj *facultas alternative* pribjeći u slučaju kada je vrijednost poklona veća od vrijednosti sredstava potrebnih za izdržavanje.

Vraćanje poklona vrši se obrnuto redu kojim su činjeni. Ako ima više poklonoprимaca primjenjuju se pravila vraćanja kao kod opoziva poklona zbog osiromašenja poklonodavca. Do trenutka opozivanja poklona tj. podnošenja zahtjeva za opoziv, poklonoprимac se smatra savjesnim držaoцем. Opozivanje poklona iz ovih razloga ima za cilj da se onemogući izbjegavanje obaveze poklonodavca koju ima prema određenim licima.

3.3. Opozivanje poklona od strane povjerilaca poklonodavca

Pored lica koja imaju pravo na izdržavanje, ugovor o poklonu mogu pobijati i drugi povjerioci poklonodavca koji nisu u stanju da naplate svoje tražbine od dužnika u izvršnom postupku zbog njegove insolventnosti. Ako povjerilac može svoje potraživanje ostvariti iz imovine svog dužnika, on nema pravo da se miješa u njegove imovinske odnose u smislu pobijanja njegovih besteretnih raspolaganja. Poklonodavac ne može činiti poklone da bi izbjegao ispunjenje neke svoje druge dospjele obaveze.²³⁷

Povjerilac čije je potraživanje dospjelo za isplatu može zahtjevati da se pravni posao njegovog dužnika sa trećim licem oglasi bez pravnog dejstva prema njemu u onoj mjeri koja je potrebna radi

²³⁴ *Ibidem*

²³⁵ § 950. OAGZ

²³⁶ Mijačić M., *Obligacioni ugovori*, Savremena administracija, Beograd, 1988.god., str.73.

²³⁷ Bikić A., *op. cit.*, str.62.

ispunjenja njegovog potraživanja. U ovom slučaju smatra se da je poklonodavac preduzeo pravnu radnju na štetu povjerioca, te povjerilac ima pravo pobijanja besplatnih raspolaganja od strane insolventnog dužnika.

Pobijanje se vrši tužbom ili prigovorima, a predmet pobijanja je ugovor o poklonu. Tužba kojom se pobija učinjeni poklon naziva se *Actio Pauliana*.²³⁸ Nepravično je da dužnik čini poklone u korist trećih lica, a na štetu svojih povjerilaca. Ako dužnik zlonamjerno umanju svoju imovinu, sa ciljem da izbjegne izmiriti dospjela dugovanja prema povjeriocu, smatrat će se da on i dalje ima tu imovinu. Oštećenje povjerioca dužnikovom radnjom i znanje trećeg za dužnikov dolus predstavljali su uslov za pobijanje dospjelog potraživanja.²³⁹ Prvi uslov je oštećenje povjerioca dužnikovom radnjom-poklanjanjem, što se dokazuje neuspjelim pokušajem potpune naplate dospjele tražbine na imovini dužnika. Povjerilac mora da dokaže da dužnik nema druge imovine, a ukoliko ima da je ona nedovoljna za namirenje duga kojeg dužnik ima prema njemu. Što se tiče krivice za oštećenje kao jednog od uslova, smatra se da povjerioc nije dužan da dokazuju namjeru dužnika da učinjenim poklonima prema drugim licima, nanese štetu, jer kod ugovora o poklonu, poklonodavac je znao da poduzetim radnjama nanosi štetu povjeriocu.²⁴⁰ Pravna posljedica uspjeha paulinijske tužbe sastoji se u tome da se ugovor o poklonu lišava pravnog dejstva prema povjeriocu koji je podnio navedenu tužbu u onoj mjeri koja je potrebna radi namirenja dospjelog potraživanja. Poklonoprimac ima dvije alternative ili da vrati predmet poklona ili da preuzme poklonodavčevu obavezu prema povjeriocu. Savjestan poklonoprimac nije dužan da vrati više nego što je poklonom primio. Tužbu za povraćaj predmeta poklona podnosi povjerilac poklonodavca u roku od dvije godine od dana izvršenja poklona. Povjerilac ne može zahtijevati povraćaj poklona i kada su ispunjeni uslovi za podizanje paulinijske tužbe, ako su u pitanju uobičajeni prigodni pokloni, pokloni dati u opšte koristi ili radi ispunjenja društvene, moralne dužnosti.

Pobijanje poklona može se ostvariti kako protiv poklonoprimca tako i protiv njegovih nasljednika, a nekad i protiv singularnih sukcesora.²⁴¹

²³⁸ Loza B., *op. cit.*, str. 83.

²³⁹ Radovčić V., *op. cit.*, str.58.

²⁴⁰ Bikić A., *op. cit.*, str.62.

²⁴¹ Loza B., *op. cit.*, str. 84.

V - PRESTANAK UGOVORA O POKLONU NA NAČIN RAZLIČIT OD OPOZIVA POKLONA

1. RASKID UGOVORA

Ugovor predstavlja jedan od izvora obligacija, te njegovim prestankom prestaje i sam obligacioni odnos. Najprirodniji način je da ugovor prestane ispunjenjem obaveza ugovornih strana, no međutim može se desiti da je ugovor opterećen određenim manama.

Raskid je jedan od načina prestanka ugovora.²⁴² Raskidom prestaje da postoji valjano zaključen ugovor. Raskid može nastati saglasnom izjavom volje oba ugovarača, tj. sporazumni raskid ili izjavom volje jednog od ugovarača tj. jednostrani raskid. Ugovor koji nije valjan ne može prestati raskidom, nego poništenjem. Uslovi za raskid nastaju nakon zaključenja ugovora, dok razlozi za poništenje ugovora postoje i prije zaključenja istog.

1.1. Sporazumni raskid

Polazeći od načela slobode ugovaranja, ugovarači su slobodni kad oni žele da zaključe ugovor, kao i to da raskinu zasnovani ugovorni odnos saglasnim izjavama volje, te na taj način ugovarači sporazumno ugovaraju prestanak važenja do tada punovažnog ugovora. Sporazumni raskid najčešće se događa kada ugovarači nisu ispunili svoje ugovorne obaveze. Ugovor se može raskinuti sve dok obje strane ne ispune svoje obaveze. Sporazumni raskid u načelu nema retroaktivno djelovanje nego djeluje za ubuduće-*ex nunc*, te u tom slučaju ukoliko je poklonodavac djelomično ispunio svoju obavezu, ne može tražiti povraćaj datom osim ukoliko je to posebno ugovoreno. Međutim u pravnoj literaturi jednodušno je mišljenje da sporazumni raskid ugovora, koji je proizveo obligaciju sa trenutnim izvršenjem obaveza, ima povratno djelovanje-*ex tunc*, te bi ugovorne strane u tom slučaju bile dužne izvršiti povraćaj primljenog.²⁴³

²⁴² Bikić A., *op. cit.*, str.184.

²⁴³ Tnavci G., *op. cit.*, str.243.

Za sporazumni raskid ugovora bitno je da nije u suprotnosti sa javnim poretком, imperativnim propisima i dobrim običajima kao osnovnim načelima Zakona o obligacionim odnosima.

Sporazumni raskid ugovora o poklonu predviđa i Skica za Zakonik o obligacionim odnosima i ugovorima prof. Konstantinovića, u članu 521. prema kojem je punovažna odredba ugovora o povraćaju poklona poklonodavcu, ako poklonoprimac umre prije njega. Ako je ugovor o poklonu zaključen kao konsenzualan ugovor on može prestati sporazumom poslije zaključenja, a prije ispunjenja. Ugovor o poklonu zaključen kao realan ugovor ne može se sporazumno raskinuti, nego je riječ o zaključenju novog ugovora o poklonu između istih lica, sa promijenjenim ulogama, odnosno o povraćaju po tom osnovu. Sporazumni raskid djeluje *pro futuro*.²⁴⁴

1.2.Raskid od strane poklonodavca

Jednostrani raskid predstavlja jednostranu izjavu volje poklonodavca upućena poklonoprimcu kojom se raskida punovažni ugovor. Ugovarači mogu ugovoriti pravo poklonodavca da prije izvišenja jednostrano raskine ugovor po slobodnoj volji.²⁴⁵ Princip slobode ugovaranja omogućava ugovaračima da u ugovoru predvide mogućnost jednostranog raskida kada nastupe tačno određeni razlozi. Klauzula je nevažeća ukoliko je suprotna javnom poretку, prinudnim propisima kao i dobrim običajima. U klasičnom periodu, zbog mogućnosti stavljanja prigovora i drugih proceduralnih sredstava zasnovanih na *Lex Cincia*, poklonodavac je mogao odbiti ispunjenje preuzete obaveze, a nekad i izvršiti povraćaj datog. Poklon se razlikovao od ostalih poslova, kod kojih momentom zaključenja nastaju obaveze jednostrano nepromjenjive i neukidive.²⁴⁶ Prema švajcarskom pravu poklonodavac ima pravo da raskine obećanje poklona ili odbije zahtjev za ispunjenje iz tri razloga: zbog promjene materijalne situacije, zbog novih znatno težih porodičnih prilika i zbog sudske isprave o neizmirenim dugovima ili otvaranju stečaja.²⁴⁷

²⁴⁴ Mijačić M., *Obligacioni ugovori*, Savremena administracija, Izdavačko-štamarsko preduzeće, Niš, 1990.god., str.66.

²⁴⁵ Lazarević D., *op. cit.*, str.174.

²⁴⁶ Malenica A., *op. cit.*, str.82.

²⁴⁷ Đurđević M., *op. cit.*, str.220.

Svaki ugovor obavezuje ako okolnosti ostanu iste nakon zaključenja ugovora, no međutim poklonodavčeva oskudica predstavlja dovoljno opravdan razlog za raskidanje poklona prije ispunjenja. Poklonodavac može jednostrano raskinuti ugovor o poklonu i u slučaju poklonoprimčeve docnje.

Povjerilac dolazi u docnju kada bez osnovanog razloga popusti da primi ispunjenje ili ga svojim ponašanjem spriječi.²⁴⁸

Dužnik nije u mogućnosti da ispuni svoju obavezu bez suradnje povjerioca. Poklonodavac je dužan da prihvati poklonjenu stvar i da omogući prenos svojine, ali on ne može biti prinuđen da prihvati ponuđeno, no međutim u skladu sa načelom zabrane zloupotrebe prava i načelom savjesnosti i poštenja snosit će sankcije u slučaju da bezrazložno uskrati saradnju. Ako nakon zaključenja ugovora nastupe okolnosti koje otežavaju ispunjenje obaveze, ako se nakon nastupljenih okolnosti ne može ostvariti svrha ugovora, te je otežano ispunjenje obaveze, u tom slučaju strana kojoj je otežano ispunjenje obaveze može tražiti da se takav ugovor raskine.

1.3.Raskid od strane poklonoprimca

Neispunjenje predstavlja razlog za jednostrani raskid samo kod dvostrano obaveznih ugovora. Kod uzajamnih ugovora povjerilac može odustati od ugovora u slučaju dužničke docnje, pa se shodno tome postavlja pitanje da li i poklonoprimac ima pravo na jednostrani raskid u slučaju da poklonodavac dospije u dužničku docnju. Dužnik dolazi u docnju kada ne ispuni obavezu u roku predviđenom za ispunjenje.²⁴⁹ Teorijski posmatrano, poklonoprimac može ukoliko poklonodavac ne ispuni svoju obavezu da raskine ugovor zbog neispunjenja, mada za to ne bi imao nikakav praktičan interes.²⁵⁰ Poklonodavac je dužan da preda stvar onakvu kako je to i samim ugovorom utvrđeno, te da prenese svojinu. Ukoliko poklonodavac ne ispuni uredno svoje obaveze poklonoprimac ima pravo da jednostrano raskine ugovor. Poklonoprimac može da odbije poklon sve do trenutka dok poklonodavac nije predao stvar ili prenio prava.

²⁴⁸ Član 325. stav 2. ZOO

²⁴⁹ Član 324. stav 1. ZOO

²⁵⁰ Đurđević M., *op. cit.*, str.219.

2. NIŠTAVOST

Ništavi su oni ugovori koji su protivni ustavnom uređenju, prinudnim propisima ili moralu društva, te takvi ugovori ne proizvode pravna dejstva. Najčešći razlog ništavosti ogleda se u suprotnosti sadržaja ugovora sa propisima imperativne prirode.²⁵¹ Ugovor koji je suprotan moralnim normama određenog društva je također ništav, iako su moral i moralna shvatanja promjenjivi pa se sudu ostavlja da prosudi u svakom konkretnom slučaju da li je sadržaj ugovora nemoralan. Pored navedenog razlozi za ništavost su također i poslovna nesposobnost stranaka, nesporazum u izjavi volje, nedopuštenost i nepostojanje osnove, nemogućnost, nedopuštenost i neodređenost predmeta obaveze, te nepostojanje propisane forme.

Ugovorom o poklonu jedna strana, poklonodavac, dobrovoljno i besplatno prepušta drugoj strani, poklonoprimcu, neku stvar ili imovinsku korist, a poklonoprimac to prihvata. Zaključenje ugovora o poklonu čiji je predmet prenos vlasništva na nekretninama nužna je notarska obrada isprava.²⁵² Kada je riječ o poklonu nekretnine, zakonom je propisana notarska forma. Ugovor o poklonu bez prave predaje stvari mora biti sklopljen u obliku javnobilježničkog akta. Izostanak propisane forme prilikom sklapanja ugovora dovodi do ništavosti tog pravnog posla. Ako je ugovor sklopljen protivno zakonskoj odredbi biće ništav.²⁵³ Na ništavost sud pazi po službenoj dužnosti i na nju se može pozvati svako zainteresovano lice. Pravo na isticanje ništavosti se ne gasi.²⁵⁴ Između ugovarača ponekad može biti sporno da li ništavost uopće postoji ili ne, te u tom slučaju ništavost se utvrđuje odlukom suda koja ima deklaratoran karakter. Ništav ugovor povlači za sobom brojne pravne posljedice koje se očituju u tome što svaka ugovorna strana mora vratiti ono što je stekla na osnovu ništavog ugovora, tj. povraćaj u prijašnje stanje (*restitutio in integrum*).

²⁵¹ Bikić A., *op. cit.*, str.177.

²⁵² Član 68. stav 1. tačka 4. Zakon o notarima RS, Član 73. stav 1. tačka 4. Zakon o notarima FBiH

²⁵³ Presuda Gvl. 17/91, od 21.06.1991.god., Vrhovni sud BiH

²⁵⁴ Član 109.stav 1. i Član 110. ZOO

2.1. Ništavost poklona zbog subjektivnog elementa

Subjektivni element je nezaobilazan, bez njega nema poklona. Ulogu subjektivnog elementa ima kauza. Kauza kod realnih ugovora je predaja stvari, a kod besplatnih ugovora je *animus donandi*.²⁵⁵ Prema njemačkom ugovornom pravu, odnosno prema BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) subjektivni element poklona predstavlja saglasnost ugovornih strana da je posao besplatan. Subjektivni element se izjednačava sa *animus donandi*, namjera darežljivosti. *Animus donandi* domaći autori objašnjavaju kao svijest i namjeru²⁵⁶ da svojim davanjem uveća imovinu poklonoprimca. *Animus donandi* se vezuje za slobodu i dobrovoljnost. Davanje je dobrovoljno ako je rezultat vlastite pobude. Kauza poklona je namjera darežljivosti, ako kauza ne postoji ili je nedopuštena ugovor je ništav. *Animus donandi* je osnov ugovora. Bez namjere darežljivosti-*animus donandi*, nema ni ugovora o poklonu. Subjektivni element poklona izjednačava se sa terminima osnov ugovora, namjera darovanja, *animus donandi*. Osnova je bitan uslov nastanka ugovora. Ako osnov ne postoji ili je nedopušten, ugovor je ništav.²⁵⁷ Poklon je ništav ako obaveza poklonodavca nema kauzu, a kauza poklona je namjera poklonodavca da poklonoprimcu besplatno uveća imovinu. Nepostojanje osnove koja se kod dobroćinih ugovora ogleda u namjeri da se poklonoprimcu učini poklon, uzrok je ništavosti. Namjera se ne pretpostavlja, ona mora biti nedvosmislena.

2.2. Ništavost poklona zbog nedopuštenog motiva

Nakon procjene da li postoji poklon, sud treba istražiti motive i konstatovati poklon ukoliko nema egoističnih pobuda poklonodavca.

Ukoliko je motiv osveta ili mržnja u tom slučaju nema poklona. Prema članu 53. Zakona o obligacionim odnosima ako je nedopuštena pobuda uticala na odluku jednog ugovarača da sklopi ugovor, a druga ugovorna strana je znala ili je morala znati za takvu nedopuštenu pobudu, ugovor će biti bez pravnog učinka.

²⁵⁵ Nikšić S., *op. cit.*, str.1067.

²⁵⁶ Perović S., *op. cit.*, str.614

²⁵⁷ Član 51. stav 1. ZOO

Pa tako prema presudi Vrhovnog suda BiH ništav je ugovor o poklonu kojim tužena poklanja svojoj kćerki stan sa namjerom sprječavanja prestanka stanarskog prava tj. da se onemogući njeno iseljenje iz stana u društvenoj svojini.²⁵⁸

U sudskoj praksi neki nedostatak motiva razlog je za nevažnost ugovora o poklonu. Sud na osnovu motiva procjenjuje pravnu prirodu odnosa između ugovornih strana, tj. utvrđuje da li je riječ o poklonu ili nekom drugom ugovoru. Motiv se povezuje sa kauzom, odnosno jedan pojam se objašnjava sa drugim. U rimskom pravu kauza predstavlja osnov sticanja i nije bila pretpostavka valjanosti ugovora.²⁵⁹

Kauza ugovora o poklonu je ozbiljna, svjesno i pošteno zasnovana volja, temeljena na najširem mogućem i dozvoljenom spektru unutrašnjih motiva, iskazana namjerom poklanjanja određene stvari ili prava određenom licu.²⁶⁰ Motiv poklonodavca sastoji se u unutrašnjem osjećaju, osjećaju zahvalnosti prema poklonoprincipu što dovodi do konačne odluke da se učini poklon. Motiv za zaključenje ugovora presudan je za njegovu valjanost. Kod ugovora o poklonu motiv je neposredni cilj, pobuda koja navodi poklonodavca na zaključenje ugovora. Motiv je subjektivna psihološka pojava vezana za ličnost, unutrašnja strana poklonodavca. Dakle, motiv je nešto sasvim lično, skriveno, posredno, subjektivno, i ne sadrži se u izjavi volje. Motiv kod ugovora o poklonu kao dobročinog ugovora postaje sastavni dio ugovora, dobija značaj kao osnov, i može se reći da su spojeni.²⁶¹ Uloga motiva u odnosu na *animus donandi* je drugačija. *Animus donandi* je uslov bez kojeg ugovor o poklonu ne bi postojao, dok motiv nije bitan za nastanak poklona već je bitan za punovažnost ugovora. Ako je motiv nedopušten ili je poklonodavac imao pogrešnu predstavu o motivu, nije sporno da li poklon postoji kao ugovor već se postavlja pitanje njegove važnosti.

Bitno je šta je odlučujući motiv.²⁶² Ugovor sa nedopuštenom pobudom ne proizvodi dejstvo.²⁶³ Kod ugovora o poklonu osnov obvezivanja poklonodavca na davanje čine njegove pobude (motiv), pa shodno navedenom ukoliko on ne postoji ili je prestao da postoji takav ugovor će biti ništav.

²⁵⁸ Presuda Rev.556/87 od 14.07.1988.god., Vrhovni sud BiH

²⁵⁹ Zimmermann R., *The Law of Obligations-Roman Foundations of The Civilian Tradition*, Oxford, University Press, 1996, str.147.

²⁶⁰ Čuvarčić J., *op. cit.*, str.8.

²⁶¹ Presuda Rev. 3132/2005 od 13.04.2006.god., Vrhovni sud Srbije

²⁶² Đurđević M., *op. cit.*, str.139. i 140.

²⁶³ Član 53.stav 3. ZOO

2.2. Ništavost ugovora o poklonu zbog nesaglasnosti volja ugovarača

Prema tradicionalnoj teoriji o nastanku ugovora o poklonu, saglasnost volja ugovarača djeluje kao predugovor, dok je prema drugim teorijama saglasnost volja ugovarača bitna za nastanak ugovora, odnosno poklon je rezultat saglasnosti volja. Za nastanak ugovora potrebno je da se postigne saglasnost o bitnim elementima, a bitni elementi ugovora o poklonu jesu predmet ugovora i namjera da se poklon učini. Postojanje namjere da se poklon učini i saglasnost poklonoprimca da primi poklon jesu uslovi za nastanak ovog ugovora. Saglasnost volja o bitnim elementima izražava se prihvatom ponude.

Ugovor o poklonu je *intuitu personae*, pa se ovaj ugovor gasi smrću ugovornika čija su lična svojstva uticala da se zaključi ugovor. Ugovor je manifestacija uzajamne saglasnosti volja ugovarača, izražena kroz ponudu i njen prihvrat. Bez njih nema ugovora o poklonu.²⁶⁴ Ugovora nema bez sporazuma, odnosno bez postignute saglasnosti o bitnim elementima. Kada strane vjeruju da su saglasne, a ustvari među njima postoji nesporazum o prirodi ugovora ili o osnovi ili o predmetu obaveze, ugovor ne nastaje.²⁶⁵ Nesporazum treba razlikovati od mana volje, jer su posljedice nesporazuma ništavost ugovora, a posljedice mana volje je rušljivost ugovora. Pored nesporazuma, fiktivni ugovori o poklonu su također ništavi zbog nepostojanja saglasnosti, odnosno ona postoji samo prividno.

²⁶⁴ Orlić M., *op. cit.*, str.292.

²⁶⁵ Član 63. ZOO

3. RUŠLJIVOST

Ugovor predstavlja saglasnost volja lica koji ga zaključuju. Pored saglasnosti, za nastanak punovažnog ugovora bitno je da su izjave date slobodno bez prinude, te da nisu date u zabludi ili usljed prevare. Za zabludu, prevaru i prijetnju koristi se zajednički naziv mane volje, te predstavljaju razloge za rušljivost ugovora. Mane volje uništavaju *animus donandi*.

Nema ovog elementa ako je ugovor zaključen pod prijetnjom ili prevarom ili kada je postojala namjera otuđenja bez naknade, ali ne prema dotičnom poklonoprimcu već prema drugoj osobi (zabluda o ličnosti), odnosno kada nema razloga zbog kojeg se davalac odlučio na besplatno otuđenje (poklon iz zahvalnosti za usluge koje poklonoprimac nije učinio).²⁶⁶

Za razliku od ništavih ugovora, rušljivi ugovori su takvi ugovori da proizvode pravna dejstva, ali se na zahtjev zakonom određenih lica mogu poništiti u određenom roku. Ovi ugovori sadrže određene nedostatke kojima se vrijeđaju pojedinačni interesi, a ne opšti društveni interesi. Ugovor je rušljiv kada je isti zaključila ugovorna strana koja je ograničeno poslovno sposobna, kada je pri njegovom zaključenju bilo mana u pogledu volje ugovarača (zabluda, prijetnja i prevara), te u ostalim slučajevima koje propisuje Zakon o obligacionim odnosima. Ugovorna strana u čiju korist je rušljivost ustanovljena može podići tužbu za poništenje tog ugovora u zakonom predviđenom roku. Rušljiv ugovor proizvodi punovažno pravno dejstvo sve dok ne bude poništen.

Ukoliko ovlašteno lice ne podnese tužbu za poništenje, takav ugovor će egzistirati kao i svaki drugi valjan ugovor, međutim ukoliko tužba bude podnesena u zakonom predviđenom roku takav ugovor će se poništiti i dolazi do povraćaja u pređašnje stanje i naknade štete. Poništenje djeluje retroaktivno i smatra se da isti ne proizvodi pravno dejstvo od momenta njegovog zaključenja (*ex tunc*), no međutim ugovarači se mogu sporazumjeti da poništeni ugovor djeluje *ex nunc*.

²⁶⁶ Šeparović V., *op. cit.* str.1168.

3.1. Zabluda

Zabluda predstavlja nesaglasnost između predstave koja se ima o jednoj činjenici i stvarnog stanja, odnosno nedostatak prave predstave o nekoj postojećoj okolnosti.

Zabluda je nesvjesni nesklad između unutrašnje volje i njene izjave o nekom elementu pravnog posla koja utiče na njegovu punovažnost. Zabluda se može odnositi na razne vrste činjenice, pa u zavisnosti od toga na koju činjenicu se odnosi postoje različite vrste zabluda. Na punovažnost ugovora utiču samo bitne zablude. Zabluda je bitna ako se odnosi na bitna svojstva predmeta, na lice sa kojim se zaključuje ugovor ako se zaključuje s obzirom na to lice, kao i na okolnosti koje se po običajima u prometu ili po namjeri stranaka smatraju odlučnim, a strana koja je u zabludi ne bi inače zaključila ugovor takve sadržine.

Strana koja je u zabludi može tražiti poništenje ugovora zbog bitne zablude, osim ako pri zaključenju ugovora nije postupala s pažnjom koja se u prometu zahtjeva.²⁶⁷

Zabluda o ličnosti-error in personae, karakteristična je za poklon, jer se poklon po pravilu čini s obzirom na ličnost poklonoprimeca, tj. primarna svrha poklona je da uspostavi emocionalnu vezu i pokaže privrženost. Pogrešna predstava o ličnosti značajna je za ugovore *intuitu personae*, zaključene s obzirom na svojstva ličnosti. Volja poklonodavca nije ugrožena zabludom ako je poklon uprkos zabludi o ličnosti ostvario svoj primarni cilj.

Zabluda o svojstvima predmeta-error in substantia, predstavlja pogrešnu predstavu poklonodavca o bitnim svojstvima predmeta poklona. Ukoliko je vrijednost poklona veća nego što je poklonodavac mislio, u tom slučaju poklonodavac s obzirom na zabludu o svojstvu predmeta ima pravo na restituciju.

Zabluda o identitetu predmeta slična je zabludi o svojstvu predmeta poklona ali se u ovom slučaju ne radi o manjoj volji nego o nedostatku saglasnosti o predmetu poklonu, pa je takav ugovor ništav. Zabluda o pravnoj prirodi pravnog posla postoji kada jedna ugovorna strana misli da zaključuje ugovor o poklonu, a druga ugovor o posluži.

²⁶⁷ Član 61. stav 1. i 2. ZOO

Među ugovoračima postoji nesporazum o prirodi ugovora, predmetu, ili osnovi, te s obzirom na to da strane nisu saglasne iako vjeruju da jesu, ugovor neće nastati. Zabluda o pravnoj prirodi pravnog posla mora se dokazati, a teret dokazivanja snosi ona strana koja se na nju poziva. Zabluda poklonoprimeca nema isti značaj kao zabluda poklonodavca.

Zabluda poklonoprimeca o bitnim svojstvima predmeta nije razlog za poništenje.²⁶⁸ Zabluda o motivu-*error in motivo*, je zabluda o razlogu koji je naveo poklonodavca da pokloni. No, odluke sudova u pogledu poništenja poklona zbog zablude o motivu su različite. Pa tako, prema odluci Vrhovnog suda Srbije, Rev. 844/82, kada roditelji jednog bračnog druga učine poklon drugom bračnom drugu u cilju učvršćenja braka supružnika, a taj brak bude poništen, može se smatrati da je taj brak učinjen u bitnoj zabludi, jer očekivanje trajnosti braka, kao odlučujuća pobuda za davanje poklona, nije ostvarena, te poklonodavci mogu tražiti poništaj poklona,²⁶⁹ dok prema Odluci Vrhovnog suda Hrvatske Rev. 456/83. u slučaju izjalovljenja očekivanja poklonodavca da će brak njegovog sina sa tuženom biti trajan nema značenja pravno relevantne zablude u motivu zbog koje bi se mogao tražiti opoziv darovanja.²⁷⁰ Zabluda o motivu nije uvijek bitna, nego samo izuzetno, odnosno ako se odnosi na motiv koji je presudno uticao na odluku poklonodavca da pokloni. Na zabludu o motivu može se pozvati samo poklonodavac. Namjera darovanja je bitan element ugovora o poklonu. Bez *animus donandi* ugovor o poklonu nije valjan.

Prema tome, ukoliko poklonodavac ima namjeru pokloniti drugoj ugovornoj strani određenu stvar, nekretninu zbog određenog motiva, a nakon toga utvrdi da je bio u zabludi, ta činjenica je relevantna za egzistenciju ugovora. Opšta pravila o zabludi ne mogu se u potpunosti primjeniti i na poklon. Poklon je specifičan pravni institut koji zahtjeva posebna pravila.

3.2. Prevara

Predstavlja namjereno preduzimanje određenih radnji od strane jednog ugovarača sa ciljem stvaranja zablude kod druge ugovorne strane kako bi isti usljed zablude zaključio ugovor.

²⁶⁸ Durđević M., *op. cit.*, str.117.

²⁶⁹ Simović D., *Ugovorna čitanka*, Javno preduzeće „Službeni glasnik“, Beograd, 2007.god., str.298.

²⁷⁰ Hajdarević H., Tajić H., Simović V., *Zakon o obligacionim odnosima*, Privredna štampa, Sarajevo, 2011.god., str.670.

Ako jedna ugovorna strana izazove zabludu kod druge ugovorne strane ili je održava u zabludi u namjeri da je time navede na zaključenje ugovora, druga strana može zahtijevati poništaj ugovora i onda kada zabluda nije bitna.²⁷¹

Prevara za razliku od zablude predstavlja razlog za poništenje pravnog posla i kada izazvana zabluda nije bitna. Subjektivni element prevare je namjera jedne ugovorne strane da izazove zabludu kod druge ugovorne strane, a objektivni element predstavlja preduzimanje protivpravnih radnji koje će realizirati namjeru. Poništenje pravnog posla može tražiti prevarena strana pod uslovom da je savjesna i da dokaže da je prevara uticala na zaključenje pravnog posla. Prevarena najčešće potiče od poklonoprimeca, dok je poklonodavac žrtva prevare. Ugovorna strana koja je zaključila ugovor pod prijetnjom ima pravo da zahtjeva naknadu pretrpljene štete.

3.3. Prijetnja

Kod prijetnje kao i kod prinude postoji nesaglasnost između prave i izjavljene volje. U praksi se prijetnja smatra opštim pojmom koji obuhvata i fizičku prinudu. Prijetnja predstavlja jedinstven razlog rušljivosti koji nastaje usljed prinude. Prinuda predstavlja nedozvoljene radnje kojima jedno lice prisiljava drugo lice da da pristanak na zaključenje određenog ugovora iako to ne bi učinilo po svojoj slobodnoj volji. Prinuda može biti fizička i psihička.

Fizička prinuda predstavlja upotrebu fizičke sile, a psihička prinuda jeste psihičko nasilje, odnosno izazivanje straha od neke opasnosti koja će se desiti ugovaraču, njemu bliskim licima ukoliko ne zaključi određeni ugovor. Ako je ugovorna strana ili neko treći nedopuštenom prijetnjom izazvao opravdani strah kod druge strane tako da je ova zbog toga zaključila ugovor, druga strana može tražiti da se ugovor poništi²⁷², dakle ugovorna strana u čijem je interesu rušljivost ustanovljiva, može tražiti da se ugovor poništi.²⁷³

Tužbeni zahtjev za poništenje tako zaključenog ugovora usljed prinude može da podnese samo ugovorna strana koja je usljed opravdanog straha pristala na zaključenje ugovora.

²⁷¹ Član 65 .stav 1. ZOO

²⁷² Član 279. Zakon o obaveznim odnosima („Narodne novine“ br.35/05, 41/08, 125/11, 78/15)

²⁷³ Član 112. ZOO

Tako, presudom Općinskog suda odbija se tužbeni zahtjev kojim tužiteljica zahtjeva opoziv poklona nekretnine koji je zaključio njen suprug sa tuženom koja je kćerka njegove sestre, ističući da je ona saglasnost na ugovor dala pod prinudom. Kako tužiteljica nije dokazala prijetnju kao manu volje, tužbeni zahtjev je odbijen.²⁷⁴

Drugostepeni sud je potvrdio prvostepenu presudi i žalbu odbio kao neosnovanu, a razlog za odbijanje je taj da tužiteljica nije ugovorna strana u predmetnom ugovoru o poklonu, kada se ima primjeniti odredba člana 112. Zakona o obligacionim odnosima.²⁷⁵ Strah se smatra opravdanim ako se iz okolnosti vidi da je ozbiljnom opasnošću ugrožen život, tijelo i drugo značajno dobro ugovorne strane ili trećeg lica.²⁷⁶ Prijetnja predstavlja razlog za rušljivost.

Da bi prijetnja predstavljala razlog za poništenje ugovora mora postojati uzročna veza između prijetnje i zaključenja ugovora, prijetnja mora biti upućena drugoj ugovornoj strani ili njemu bliskim licima. Tužba za poništenje ugovora može se podnijeti u roku od godinu dana od dana prestanka prinude, a objektivni rok je tri godine od dana zaključenja ugovora.

²⁷⁴ Presuda broj: 17 0 049928 13 P od 15.12.2015.god., Općinski sud u Bihaću

²⁷⁵ Presuda broj: 17 0 P 049928 16 GŽ od 19.09.2016.god., Kantonalni sud u Bihaću

²⁷⁶ Član 60. stav 1. i 2. ZOO

VI - ZAKLJUČAK

Ugovor o poklonu poznaje još Hamurabijev zakonik, ali pravi razvoj ovog ugovora nalazi se u rimskom pravu. U početku ugovor o poklonu nije bio samostalan, nego se njegova svrha postizala prenošenjem prava vlasništva putem mancipacije, ustupanjem potraživanja, te oprostom duga. Ugovor o poklonu sadržan je u Skici za Zakonik o obligacijama i ugovorima prof. Konstantinovića, no međutim Zakon o obligacionim odnosima i dalje, ugovor o poklonu neopravdano ne reguliše. Do danas Zakon o obligacionim odnosima pretrpio je određene izmjene, iako je odavno jasno da je ovaj zakon trebalo dopuniti institutima koji su izostali pri njegovom donošenju.

Pravni režim ugovora o poklonu različit je od pravnog režima teretnih ugovora, i to ne samo kod raskida već i kod uslova za nastanak ugovora. Ugovor o poklonu je veoma važan ugovor bez obzira na činjenicu da nije posebno zakonom sveobuhvatno uređen, kao što je slučaj sa imenovanim obligacionopravnim ugovorima. Budući da ugovor o poklonu nije našao svoje mjesto u Zakonu o obligacionim odnosima već je regulisan kroz više različitih zakonskih akata, korisno je da se preispitaju relevantna pozitivnopravna rješenja, a naročito kada je riječ o opoziv poklona.

Na ugovor o poklonu primjenjuju se odredbe različitih zakona kao npr. Zakona o obligacionim odnosima, Porodičnog zakona, Zakona o nasljeđivanju. Međutim, ne smije se izgubiti iz vida činjenica da je Zakonom o nevažnosti pravnih propisa donijetih prije 6. aprila 1941. godine i za vrijeme neprijateljske okupacije omogućena primjena starih pravnih pravila, ukoliko nisu u suprotnosti sa ustavnim normama. U tom smislu i danas se primjenjuju relevantna stara pravna pravila. Kako je na prostorima Bosne i Hercegovine, prije stvaranja druge Jugoslavije, primjenjivan Austrijski opći građanski zakonik, te je sasvim osnovano da odgovarajuća pravila iz OAGZ budu predmet našeg interesovanja i istraživanja. Ugovor o poklonu svoje mjesto našao je u dijelovima OAGZ koji su naslovljeni: "O pravu na stvari", "O osobnim pravima na stvari", te u poglavlju "XVIII - O darovanjima".

Pored saglasnosti ugovornih strana o predmetu ugovora o poklonu za njegov nastanak nužna je i namjera da se poklon učini tj. *animus donandi*. Poklon pripada grupi ugovora koji se zaključuju s obzirom na svojstva određene ličnosti u najvećem broju slučajeva, pa je namjera da se učini poklon - *animus donandi*, bitan element ovog ugovora. Subjektivni element je neizostavan. To je poklonodavčevo dobročinstvo, blagonamjernost i pažnja usmjerena prema poklonoprimcu. Poklon je ništav ako obaveza poklonodavca nema kauzu, a kauza poklona je namjera poklonodavca da poklonoprimcu besplatno uveća imovinu. Nepostojanje osnove koji se kod dobroćinih ugovora ogleda u namjeri da se poklonoprimcu učini poklon, uzrok je ništavosti. Nema ugovora o poklonu ukoliko izostane ta namjera, odnosno ako poklonodavac po nekom pravnom osnovu može vratiti ono što je poklonio.

Pravilima OAGZ-a regulisano je da darovanja, odnosno pokloni ne mogu biti opozvani. Ugovor o poklonu je u pravilu neopoziv. Princip neopozivosti garantuje stabilnost poklona, važnu zbog pravne sigurnosti, te sprječava da se poklonodavac predomisli, samovoljnim opozivanjem.

No, kada je riječ o porodično-pravnim posljedicama učinjenog poklona koje mogu dovesti u stanje oskudice članova porodice poklonodavca, pa i samog poklonodavca ili učiniti upitnom mogućnost njihovog izdržavanja, zakonodavac u cilju zaštite članova porodice koje je po zakonu poklonodavac dužan da izdržava, te u cilju zaštite i samog poklonodavca da ne bi osiromašio toliko da dovede u pitanje svoju egzistenciju, dozvoljen je opoziv poklona. Dakle, iako su ispunjeni uslovi za punovažnost ovog ugovora, postignuta saglasnost o predmetu poklona, kao i postojanje namjere darežljivosti postoje određeni, zakonom propisani izuzeci koji odstupaju od generalnog pravila da je poklon neopoziv, a to su: nezahvalnost poklonoprimca, nedostatak sredstava za život poklonodavca, razvod braka i poništenje braka između poklonodavca i poklonoprimca.

Zahvalnost poklonoprimca prema poklonodavcu predstavlja moralnu dužnost i manifestuje se u uzdržavanju od akata protiv poklonodavca, što podrazumijeva uzdržavanje od krivičnih djela, nasilničkog ponašanja. Javlja se kada jedno lice učini nešto korisno drugom licu koje mu zauzvrat postaje zahvalno, te svoju zahvalnost izražava riječima ili djelima. Akt nezahvalnosti izaziva kod poklonodavca želju za sankcijom koja se ogleda u oduzimanju poklona.

Za razliku od nezahvalnosti, osiromašenje poklonodavca kao razlog za opoziv poklona nastaje bez volje poklonoprimalca. Prema propisima domaćeg prava i uporednog kontinentalnog prava predviđena je i opravdana mogućnost opoziva poklona u slučaju osiromašenja poklonodavca.

Za opoziv poklona potrebno je da poklonodavac nakon darovanja toliko osiromašio da nema dovoljno sredstava za vlastito izdržavanje ili da ispunjava svoju zakonsku obavezu izdržavanja trećeg.

Tokom braka među supružnicima nastaje neki oblik imovinske zajednice. Razvodom ili poništenjem braka dolazi do razvrgnuća te imovinske zajednice koja je trajala tokom braka, te je potrebno urediti imovinskopravne odnose. Za opoziv poklona veoma je važna činjenica da li je poklon učinjen iz zajedničke imovine ili posebne buduću da se zahtjev za povrat poklona može podnijeti samo ukoliko je isti učinjen iz posebne imovine.

Predviđeni su i slučajevi u kojima i treća lica mogu opozvati poklon u cilju zaštite svojih interesa, pa shodno navedenom pobijati ugovor o poklonu mogu: nužni nasljednici u slučaju povrede nužnog dijela, lica koja imaju zakonsko pravo izdržavanja od strane poklonodavca i poklonodavčevi povjerioci.

Nužni nasljednici mogu tražiti vraćanje poklona koje ostavilac čini za života ako je povrijeđeno njihovo pravo na nužni dio tj. kada je ukupna vrijednost testamentarnog raspolaganja i poklona veća od raspoloživog dijela.

Kada poklonodavac ima dužnost da izdržava određena lica, on ne može činiti poklone na takav način i u tolikoj mjeri što za posljedicu ima nemogućnost izdržavanja lica koja je po nekom osnovu bio dužan da izdržava. Lice koje je poklonodavac bio dužan da izdržava može opozvati učinjeni poklon u mjeri koja je potrebna da se prema njemu ispuni obaveza izdržavanja.

Poklonodavac ne može činiti poklone da bi izbjegao ispunjenje neke svoje druge dospjele obaveze pa shodno tome, ugovor o poklonu mogu pobijati i drugi povjerioci poklonodavca koji nisu u stanju da naplate svoje tražbine od dužnika u izvršnom postupku zbog njegove insolventnosti.

Prema tome za opoziv poklona odlučujuća je činjenica da su u odnosu između ugovarača nastupile izvjesne okolnosti lične prirode. Poklon se lakše daje, a teže prestaje.

Opoziv poklona je specifična pravna situacija u kojoj se jednoj ugovornoj strani (poklonodavcu) ili trećem licu (koje nije u ugovornom odnosu) dozvoljava, da pod određenim uslovima okonča primjenu ugovora i zahtjeva vraćanje datog. Opoziv poklona je ukidanje dejstva koja je poklon već stvorio, iz razloga nastalih poslije zaključenja i zato ga treba posmatrati kao poseban vid prestanka ugovora. Prema tome, riječ je o odstupanju od načela *pacta sunt servanda*, odnosno o odstupanju od principa da se obligaciono-pravni odnos trećih ne tiče.

Poklanjanje predstavlja altruističku stranu ljudske ličnosti. Poklonodavac ima za cilj da doprinese blagostanju druge osobe prema kojoj osjeća empatiju, da se oni nagrade i podstaknu, te da se iskaže zahvalnost i ljubav prema bliskim osobama. To se može učiniti riječima, ali u ljudskoj prirodi je da se više vjeruje djelima pa poklon umjesto poklonodavca govori o njemu samom, o njegovoj ličnosti i o sposobnosti da vrednuje i procjenjuje.

Ugovor o poklonu se zaključuje u korist poklonoprimca, te bi bilo potpuno iluzorno kad bi poklonodavac mogao kad god bi htio, po svom nahođenju, poklon opozvati, no međutim imajući u vidu da je riječ o specifičnom ugovoru koji se zasniva iz humanih i plemenitih pobuda, zakon ipak predviđa mogućnost opoziva poklona od strane poklonodavca i trećih lica, te nastaje obaveza da poklonoprimac primljeni poklon vrati poklonodavcu.

Opšti princip neopozivosti garantuje stabilnost poklona, važnu zbog pravne sigurnosti svih koji računaju na definitivnost poklonoprimčevog obogaćenja, dok kodifikovani razlozi za opoziv poklona predstavljaju specifičnu pravnu situaciju u čijoj suštini je zaštita određenih pravno-političkih vrijednosti i moralnih vrijednosti, odnosno zaštita interesa poklonodavca ili trećih lica u odnosu na koja ugovor o poklonu ima ili može imati direktne ili indirektne implikacije.

LITERATURA:

1. KNJIGE

1. Antić O., *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.god.
2. Babić I., *Ugovori građanskog prava- posebni dio obligacionog prava*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd, 2006.god.
3. Bikić A., *Obligaciono pravo-Opći dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2007.god.
4. Bikić A., *Obligaciono pravo-Posebni dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2005.god.
5. Blagojević B., *Građansko-pravni obligacioni ugovori*, Izdavačka sekcija Akcionog odbora studenata beogradskog univerziteta, Beograd, 1947.god.
6. Blagojević M., Tajić H., *Građansko i privredno pravo u praksi sudova u BiH*, Privredna štampa, Sarajevo, 2013.god.
7. Dawson John P., *Gifts and Promises: Continental and American Law Compared*, New Haven and London: Yale University Press, 1980.god.
8. Durđević M., *Ugovor o poklonu*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012.god.
9. Ferjančić S., *Konstantin*, Službeni glasnik, Beograd, 2013.god.
10. Hajdarević H., Tajić H., Simović V., *Zakon o obligacionim odnosima*, Privredna štampa, Sarajevo, 2011.god.
11. H.Brox, *Besonderes Schuldrecht*, 13.Auflage, Meunchen, 1987.god.
12. Jakšić S., *Obligaciono pravo, Opšti dio*, Izdavačko preduzeće "Veselin Masleša" Sarajevo, 1962.god.
13. Kasagić R., Salkić A., *Osnovi prava i poslovno pravo*, Internacionalni univerzitet Travnik, Travnik, 2015.god.
14. Kosovac M., *Obligacioni ugovori kroz sudsku praksu*, Pravno ekonomski centar, Beograd, 1978.god.
15. Larenz K., *Lehrbuch des Schuldrechts*, Band I, Allgemeiner Teil, Munchen, 1979.god.
16. Lazarević D., *Ugovor o poklonu*, Poslovni biro, Beograd, 2010.god.

17. Loza B., *Obligaciono pravo II, Posebni dio*, Dom štampe, Zenica, 1983.god.
18. Loza B., *Obligaciono pravo-Posebni dio*, Pravni fakultet Srpsko Sarajevo, Pale, 2000.god.
19. Malenica A., *Poklon u rimskom pravu*, Savremena administracija, Beograd, 1981.god.
20. Marković L., *Obligaciono pravo*, Novinsk-izdavačka ustanova, Službeni list SRJ, Beograd, 1997.god.
21. Mijačić M., *Obligacioni ugovori*, Savremena administracija, Beograd, 1988.god.
22. Mijačić M., *Obligacioni ugovori*, Savremena administracija, Izdavačko-štamarsko preduzeće, Niš, 1990.god.
23. Nikolić Đ., *Obligaciono pravo*, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 2007.god.
24. Orlić M., *Zaključenje ugovora*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 1993.god.
25. Panov S., *Porodično pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2008.god.
26. Perić Ž., *Građansko pravo - o posebnim ugovorima*, Izdavačka knjižarnica Gece Kona, Beograd, 1927.god.
27. Perović S., *Obligaciono pravo, Knjiga prva*, Službeni list SFRJ, Beograd, 1980.god.
28. *Pravna enciklopedija*, Savremena administracija, Beograd, 1989.god.
29. Radić D., *Imovinski odnosi u braku*, Pravni fakultet u Banja Luci, Banja Luka, 2016.god.
30. Radišić J., *Obligaciono pravo, Opšti deo*, Nomos, Beograd, 2004.god.
31. Radovčić V., *Pravna problematika i razvitak instituta darovanja*, Centar za stručno usavršavanje i suradnju s udruženim radom, Zagreb, 1983.god.
32. Schonenberger-Jaggi, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V Band: Obligationenrecht, Teilbanda v Ia, 3. Auflage*, Zeurich, 1973.god.
33. Simović D., *Ugovorna čitanka*, Javnopreduzeće "Službeni glasnik" Beograd, 2007.god.
34. Stanimirović, V., *Brak i bračna davanja u istorij*, Službeni glasnik, Beograd, 2006.god.
35. Šeparović V., *Ugovor o darovanju*, Naša zakonitost, Zagreb, 1988.god.
36. Tajić H., *Građansko i privredno pravo u praksi sudova BiH*, Privredna štampa, Sarajevo, 2009.god.
37. Tajić H., *Zbornik sudske prakse sudova u BiH u oblasti građanskog prava*, Privredna štampa, Sarajevo, 2005.god.
38. Trnavci G., *Obligaciono pravo-Knjiga prva*, Pravni fakultet-Univerzitet u Bihaću, Bihać, 2002.god.
39. Vuković M., *Obvezno pravo*, Školska knjiga, Zagreb, 1964.god.

40. Zečević E., *Osnovi obligacionih odnosa sa sudskom praksom*, “Logos”Centar za edukaciju i pružanje intelektualnih usluga,Sarajevo, 2012.god.
41. Zečević E., *Porodično pravni odnosi*, “Logos” Centar za edukaciju i pružanje intelektualnih usluga,Sarajevo, 2005.god.
42. Zečević E., *Sudska praksa*, Dom štampe, Zenica, 2002.god.
43. Zimmermann R., *The Law of Obligations-Roman Foundations of The Civilian Tradition*, Oxford, University Press, 1996.god.

2. ČLANCI

1. Antić O., Kauza, *Pravni život*, br. 10/05.
2. Borovac J., Ograničenje autonomije volje poklonodavca kod ugovora o poklonu, *Pravni život*, br.5-6/2008.
3. Čuvarđić J., Kauza kod dobroćinih ugovora, *Glasnik advokatske komore Vojvodine* br.1/2013.
4. Čuveljak J., Ugovor o darovanju ,*Hrvatska pravna revija* br.2/2002.
5. Dunderski O., Zakonska regulative braka i porodice u Srbij od XII do XXI veka, *Socijalna misao* 4/2010.
6. Hogg Martin A., Promise and Donation in Louisiana and Comparative Law, *Tulane European and Civil Law Forum* vol.1,2011.
7. Hogg Martin A., Promise: The Neglected Obligation in European Private Law, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol.59,2/2010.
8. Kostić D., Opoziv i povraćaj poklona, *Pravni život*, br.2/73.
9. Lee Ruth, S., A Legal Analysis of Romantic Gifts, *University of Miami Law Review*,vol.no.2012.
10. Marković B., Opozivanje poklona, *Pravni život*,br.4-5/1968.
11. Medić D., Darovanje prema nacrtu Zakona o obligacionim odnosima Republike Srpske, *Pravni život*, broj 10/2004.

12. Medić D., Darovanje(poklon) prema nacrtu Zakona o obligacionim odnosima Republike Srpske/Federacije BiH, *Rasprave iz građanskog i poslovnog prava, Fakultet pravnih nauka, Panevropski univerzitet APEIRON, Banja Luka*, 2007.god.
13. Mesarović K., Opozivanje poklona od strane poklonodavca, *Jugoslovenska advokatura*, br.5-6/1969.
14. Mesarović K., Opozivanje poklona od strane poklonodavca, *Jugoslovenska advokatura*, br.3-4/1969.
15. Nikšić S., Kauza obaveze i srodnih instituta u poredbenom pravu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br.4/2006.
16. Perković A, Ivančić B., Ugovor o darovanju nekretnina de lege lata i de lege ferenda- pobijanje paulinijskim tužbama, nasljednopravni i poreznopravni aspect, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br.2/2005.
17. Salma J., O punovažnosti ugovora o poklonu sačinjen pred komisijom Službe za katastar nepokretnosti u formi zapisnika, *Pravo-teorija i prakse*, br.9/1997.
18. Šeparović V., Ugovoro o darovanju, *Naša zakonitost*, br.9-10/1988.
19. Tumbri T., O opozivu darovanja i pravnoj prirodi izjave o opozivu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br.4-5/1995.
20. Vuličević V., O poklonu, *Jugoslovenska advokatura*, br.1-2/1969.

3. PROPISI

1. Austrijski građanski zakonik, Arhiva za pravne i društvene nauke, Beograd, 1906.
2. Porodični zakon ("Službeni glasnik RS" br.54/02,41/08 i 63/14)
3. Porodični zakon ("Službene novine FBiH" br. 35/05, 41/05, 31/14)
4. Porodični zakon („Službeni glasnik Brčko distrikta BiH“ br 23/07)
5. Porodični zakon ("Službeni glasnik Republike Srbije" br.18/05, 72/11-dr.zakon i 6/2015)
6. Zakon o braku i porodičnim odnosima ("Službeni glasnik RS" br. 22/80..29/01)
7. Zakon o javnom beležništvu ("Sl. glasnik RS", br. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - dr. zakon, 93/2014 - dr. zakon, 121/2014, 6/2015 i 106/2015)

8. Zakon o notarima ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 86/2004, 2/2005, 74/2005, 76/2005 - ispr., 91/2006, 37/2007, 74/2007 - odluka US, 50/2010, 78/2011, 20/2014, 68/2017 i 113/2018 - odluka Ustavnog Suda)
9. Zakon o notarima ("Sl. novine FBiH", br. 45/2002 i 30/2016 - odluka US)
10. Zakon o nasljeđivanju ("Službeni glasnik RS" br.1/09, 55/09 – ispravka i 91/2016)
11. Zakon o nasljeđivanju ("Službeni glasnik RS" br.46/95, 101/03)
12. Zakon o obligacionim odnosima (Službeni list SFRJ br. 29/78,39/85,45/89,57/89; "Službeni list R BiH" br. 2/92,13/93, 13/94; "Službene novine FBiH" br. 29/03,42/11; "Službeni glasnik Republike Srpske" br. 17/93, 3/96, 39/03, 74/04)
13. Zakon o obveznim odnosima ("Narodne novine" br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15)
14. Zakon o parničnom postupku ("Službene novine FBiH" br.98/15)
15. Zakon o parničnom postupku ("Službeni glasnik RS" br.72/11)
16. Zakon o prometu nepokretnosti ("Službeni glasnik RS" br.42/98, 111/09)
17. Zakon o prometu nepokretnosti ("Službeni glasnik RS" br.93/14, 121/14, 6/15)

4. SUDSKA PRAKSA

1. Apelacioni sud u Beogradu, Gž.3762/2011 od 21.11.2011.god.
2. Apelaciono sud u Beogradu, Gž. 6646/10 od 19.01.2011.god.
3. Kantonalni sud u Bihaću, broj 17 0 P 049928 16 Gž od 19.09.2016.god.
4. Kantonalni sud u Bihaću, Gž 132/2000 od 15.05.2000.god.
5. Okružni sud u Novom Sadu, Gž 2450/2003 od 29.10.2003.god.
6. Okružni sud u Valjevu, Gž 1329/2008 od 4.12.2008.god.
7. Općinski sud Cazin, broj P-507/97 od 7.10.1999.god.
8. Općinski sud u Bihaću broj 17 0 049928 13 P od 15.12.2015.god.
9. Vrhovni sud BiH, Rev. 556/87 od 14.07.1988.god.
10. Vrhovni sud BiH, Rev.358/87 od 14.04.1988.god.
11. Vrhovni sud BiH, Rev.764/89 od 20.12.1990.god.
12. Vrhovni sud BiH, Gvl.17/91 od 21.06.1991.god.
13. Vrhovni sud Hrvatske 1257/1998-2 od 5.04.2001.god.
14. Vrhovni sud Hrvatske, Rev. 454/03-2 od 12.05.2004.god.

15. Vrhovni sud Srbije, Rev. 2896/56 od 5.02.1957.god.
16. Vrhovni sud Srbije, Rev. 3132/2005 od 13.04.2006.god.
17. Vrhovni sud Srbije, Rev. 371/2006 od 24.05.2006.god
18. Vrhovni sud Srbije, Rev. 4541/95 od 17.12.1998.god.
19. Vrhovni sud Srbije, Rev.5795/95 od 4.03.1997.god.
20. Vrhovni sud Vojvodine, Rev. 44/79 od 17.05.1979.god.

5. INTERNET IZVORI

1. Lončar L., Elektronski bilten, Osnovni sud u Novom Sadu, dostupno na:
<http://bilten.osns.rs/presuda/sentenca?url=opoziv-ugovora-o-poklonu>[20.04.2017.god.]
2. <http://docslide.net/documents/seminarski-iz-obligacija.html> [20.04.2017.god.]
3. Svetozarević S., Ugovor o poklonu, *Kapital Magazin, studentski web servis i časopis*, dostupno na: <https://www.kapitalmagazin.rs/ugovor-o-poklonu/> [25.05.2018.god.]
4. Belaj I., Ugovor o darovanju-OGZ kao temelj novog zakona o obveznim odnosima, Austrijski građanski zakonik (1811-2011), *Zbornik radova znanstvenog skupa*, Univerzitet u Tuzli-Pravni fakultet,Tuzla, 2014.god.dostupno na <http://pf.untz.ba/dokumenti/naucni-skupovi/zbornik-radova-ogz.pdf> [25.04.2017.god.]
5. <https://www.scribd.com/doc/86497542/Opoziv-ugovora-o-poklonu#> [24.07.2017.god.]
6. Svetozarević S., Ugovor o poklonu, *Kapital Magazin, studentski web servis i časopis*, dostupno na: <http://www.kapitalmagazin.rs/vracanje-poklona-u-slucaju-razvoda-ili-ponistenja-braka/>[24.07.2017.god.]
7. <http://forum.mojepраво.net/new/b2/blogs/blog4.php/raskid-ugovora-o-poklonu-zbog-grube-nebl>[24.07.2017.god.]
8. Šolaj I.,Motiv kod ugovora o poklonu, *Godišnjak fakulteta pravnih nauka*, br.8, Banja Luka,2018.god.dostupno na:
<http://doisrpska.nub.rs/index.php/gfpn/article/download/4829/4623>[25.04.2019.god.]

