

**БРАЧНИ УГОВОР - PRO ET CONTRA****Мр Дарко Радић\***

*Сажетак:* Имовински ефекти брака уређују се правилима законског брачног имовинског режима, која садрже специјална рјешења за имовинске односе лица која су и лично везана и чије се имовинско заједништво у ствари јавља као посљедица животног заједништва. Међутим, супружницима је у већини савремених правних система дозвољено да међусобне имовинске односе самостално уреде у складу са њиховим интересима и очекивањима. Дакле, један од начина уређења имовинских односа у браку јесте путем брачног уговора. Иако се, у правилу, овим споразумом уређују само односи имовинскоправне природе, ван сваке је сумње да због испреплетености и међузависности ових и личних односа, брачни уговор, односно садржај уговорног брачног имовинског режима, имају значајне посљедице на функционисање заједнице живота супружника, на остваривање циља и суштине брака. У том смислу, у овом раду разматрају се различити аргументи који говоре о предностима и недостацима брачног уговора, са циљем да се понуди одговор на питање његове прихватљивости као модела брачноимовинске регулативе.

*Кључне ријечи:* брак, супружници, брачни уговор, имовински односи, лични односи.

---

\* Виши асистент на Правном факултету Универзитета у Бањој Луци.

## 1. Увод

Имовински односи који се заснивају међу супружницима одликују се бројним специфичностима. За разлику од осталих учесника имовинских односа, супружници су лица која су међусобно везана правима и дужностима различите правне природе, али и метаправним релацијама. Њихови мотиви, односно разлози у вези са предузимањем правног посла, и циљеви који се желе остварити реализацијом потоњег, нису без утицаја на заједницу живота коју граде, нити су ван сфере интересовања осталих чланова породице. Међузависност личних и имовинских односа супружника, односно значај истих у смислу обезбјеђења материјалне основе брака и породице, захтијевају примјену посебних рјешења, која ће омогућити функционисање заједнице живота, те задовољавање индивидуалних и заједничких потреба чланова породице, с једне стране; односно правила чијом примјеном ће се обезбиједити равноправност супружника и породична солидарност, остварити правна сигурност и заштита интереса савјесних трећих лица у правном промету, с друге стране. Посебности брачно-имовинске регулативе уочљиве су и у случају престанка брака, односно заједнице живота када се развргава брачна имовинска заједница.

Уважавањем претходних критеријума у савременом породичном праву предвиђају се законска рјешења која не морају увијек и у свему одговарати лицима која су закључила брак или га намјеравају закључити. У готово свим европским законодавствима вјереницима и супружницима се дозвољава закључење (пред) брачног уговора и уговарање брачног имовинског режима, односно стипулисање правила која ће вриједити за брачно-имовинске односе лица у питању. Не улазећи у поље пуноважности овог уговора, нарочито у питања која се тичу ограничења слободе уговарања и његовог предмета, као централни проблем у овом раду разматрамо прихватљивост брачног уговора као модела регулације имовинских односа у браку *in genere*.

Упркос чињеници да се са позиција неких правно-теоријских и социолошких поставки упућује на закључак да је правно-

политички исправно и морално коректно промовисати брачни уговор, чини се да проблем ипак није тако једноставан. Поред мноштва афирмативних аргумената о његовој прихватљивости, несумњиво је да закључење и примјена брачног уговора подразумијевају озбиљне, не само правне, посљедице за заједнички живот и интересе уговарача. Сљедствено томе, размотрићемо предности и недостатке брачног уговора као правног института, не ограничавајући се на позитивноправна рјешења.

## **2. О разлозима прихватљивости брачног уговора**

У излагањима која слиједе износимо неке од разлога који говоре у прилог тези да је брачни уговор прихватљив и погодан инструмент за уређење имовинских дејстава брака, те да његово присуство не значи нужно компромитацију суштине брака, односно угрожавање породичне солидарности.

- *Слобода уговарања брачног имовинског режима сасвим одговара начелу аутономије воље и концепту индивидуалних права и слобода уопште.* Савремена правно-политичка реалност подразумијева широку афирмацију људских права и слобода, различите механизме њиховог остваривања и инструменте правне заштите. Правни систем као дио друштвеног система није изолован од оваквих кретања и посљедњих деценија свједочимо перманентном проширивању корпуса индивидуалних права и слобода грађанина. У породичноправним законодавствима, нарочито западноевропских земаља, биљежимо све већу слободу саморегулације породичних односа (договор о облику животне заједнице, споразум о разводу брака, споразум о престанку заједнице живота, договор о вршењу родитељског права, и сл.). Правна природа имовинских односа у браку омогућује да се слобода договарања примијени и на том пољу. За разлику од личних односа који се тичу суштине брака и који су уређени, у правилу, принудним прописима; имовински односи немају такав значај и супружницима је у складу са начелом аутономије воље допуштено да у границама јавног поретка стварају сопствена правила. Према

томе, брачни уговор израз је приватне аутономије супружника, односно произлази из личног карактера брака.<sup>1</sup> Уопштено говорећи, контрактуализација односа између супружника одувijek је присутна, те брачни уговор није „највеће зло“ модерног друштва. Напротив, веома је важан демократски приступ регулацији брачних односа.<sup>2</sup> Споразумно уређење односа у породици постаје трајна оријентација законодавца условљена промјенама у друштву.<sup>3</sup>

- *Брачним уговором ствара се регулатива имовинских односа која одговара интересима супружника.* Законска регулатива имовинских односа у браку, а посебно конституисање имовинске заједнице супружника, израз је интенције законодавца да створи правила за која сматра да доприносе материјалној стабилности брака и породице, односно која су у функцији остваривања породичне солидарности и ефикасне заштите најбољег интереса малољетне дјеце. Ипак, неким учесницима брачно-имовинских односа не одговарају таква или им више користе другачија рјешења, примјеренија ситуацијама у којима се они налазе. Управо брачни уговор представља правни инструмент путем којег се могу постићи циљеви који нису остварљиви на начин како је то законом предвиђено и имовински односи у браку уредити у складу са интересима, могућностима, потребама и очекивањима уговарача. Предвиђање прецизнијих рјешења за конкретне ситуације имплицира стварање нормативног оквира који је супружницима „ближи“, јаснији и једноставнији од оног којег креира законодавац из визуре јавног интереса. Брачни уговор омогућава супружницима

---

<sup>1</sup> Поред схватања у којем се наглашава лични карактер брака, брак се у савременом праву посматра и као јавни статус заснован на интимном односу. Вих, В. Н.: „Premarital Agreements in the ALI Principles of Family Disolution“, *Duke Journal of Gender Law & Policy* 8/2001, стр. 231; наведено према Тешић, Ненад: „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора“, *Анали Правног факултета у Београду* бр. 2/2009, стр. 230.

<sup>2</sup> В. Seliazniova, Tatsiana: „Marital Agreements: Comparative Analysis of Legal Regulations in the USA and in some Post-socialist Countries“, *Правни живот* бр. 9/2004, стр. 934 и 935.

<sup>3</sup> В. Поњавић, Зоран: „Уговори којима се уређују лични односи у породичном праву“, *Правни живот* бр. 9/1998, стр. 671.

да на терену њихових имовинских односа „право постане језик заједнице на начин појединца“.<sup>4</sup>

- *Супружник путем брачног уговора обезбјеђује континуитет сопствене имовине и претпоставке материјално-финансијске независности.* Закључењем брака супружник долази у битно другачију имовинскоправну позицију, како у смислу правне судбине имовине коју током брачне заједнице стиче, тако и у смислу одговорности за обавезе које произлазе из заједничког живота. Овакво стање регулативе за поједине супружнике (брачне парове) може бити неприхватљиво са позиција очувања континуитета њиховог имовинског стања и одговарајуће самосталности. Сходно томе, вјереници, односно супружници, могу се одлучити да током брака и даље стичу посебну имовину, у одређеном дијелу или потпуно, зависно од начина стицања и врсте ствари или права.<sup>5</sup> На тај начин, супружници стварају претпоставке за независну и сигурну материјално-финансијску позицију, која није угрожена одлуком да се заснује брак. Разумије се, то не значи да супружници настоје да избјегавају своје обавезе или остваре циљ другачији од заједнице живота.

- *Брачни уговор може да има мотивационо дејство на супружнике у погледу стицања имовине, те се може искористити као средство за планирање будућих индивидуалних или заједничких активности.* Примјена одредаба законског брачног имовинског режима којима се успоставља и развргава имовинска заједница супружника може генерисати потенцијално неправична рјешења. Претпостављена једнакост удјела у заједничкој имовини и терет доказивања, тј. исходовања супротног рјешења, могу фаворизовати супружника који није марљив, спреман на додатне напоре и залагања, односно демотивисати супружника који на

---

<sup>4</sup> Јањић-Комар, Марина, Обретковић, Маријана: *Права дјетета – права човека*, Досије, Београд, 1996, стр. 55.

<sup>5</sup> Овим се не дерогирају когентне норме породичног законодавства којима се предвиђају обавезе супружника и родитеља које се односе на међусобно издржавање, односно на издржавање заједничке малољетне дјеце (и дјеце над којом је продужено родитељско право).

различите начине више доприноси стицању и одржавању заједничке имовине. Брачни уговор може послужити као средство заштите и верификације марљивог рада, односно недомаћинског понашања.<sup>6</sup> Боље имовинске прилике супружника имплицирају и солиднију позицију осталих чланова брачне, односно породичне заједнице, нарочито малољетне дјеце.<sup>7</sup> Исто тако, у настојањима да се остваре додатни приходи (нпр. улагање у инвестиционе фондове) и организује привредна активност супружнику који предузима одређене правне послове, од посебног је значаја да се уреде поједина питања која произлазе из брачног имовинског заједништва (нпр. забрана диобе заједничке имовине на одређени рок, или употреба заједничких средстава за одређене намјене). Ова и слична питања могу бити предмет брачног уговарања, а супружници му у том смислу прилазе „као средству комуникације и планирања њихових односа“<sup>8</sup>.

- *Брачни уговор доприноси јасноћи имовинских односа и хармонији укупних односа у браку, чиме се истовремено умањују шансе за комплексне и дуготрајне спорове између супружника.* Супружници, односно вјереници, по правилу, не проучавају међусобне имовинскоправне позиције из економско-политичке визуре, нити су упознати са свим законским рјешењима која се односе на или ће се односити на њихове имовинске односе. Размјена мишљења о могућем уговарању брачног имовинског режима, преговори о конкретним рјешењима, поуке и разјашњења која нотар чини приликом састављања нотарске исправе, те намјере и очекивања странака у погледу будућих специјалних рјешења, упућују на закључак да се лица која се опредјељују за брачни уговор боље и детаљније упознају са њиховим правима

---

<sup>6</sup> И сâм законодавац је прихватио рјешење да супружник који се својом кривицом доводи у стање недовољности средстава за живот, нема успјеха у остваривању захтјева за издржавање од (бившег) супружника.

<sup>7</sup> Родитељи су дужни да издржавају своју малољетну дјецу и да при томе искористе све своје могућности.

<sup>8</sup> Поњавић, З., *О уговорима породичног права, посебно о брачном уговору*, стр. 166.

и обавезама и да је већа шанса да јасније разумију брачну имовинскоправну регулативу. Према томе, брачни уговор итекако може допринијети да супружници боље разумију и озбиљније схвате своја права и обавезе, чиме брачни уговор испуњава и своју функцију превентивног дјеловања у односу на евентуалне неспоразуме супружника.<sup>9</sup> Циљ примјене права јесте да се олакша и унаприједи регулатива имовинскоправних односа у браку, односно да се омогући једноставна примјена прописа са јасним правилима.<sup>10</sup> С друге стране, умањују се шансе за парничење које може потрајати и услед чега закашњелост рјешења спорних ситуација понекада чини да донешена одлука знатно изгуби на важности не санкционишући ситуације које се у међувремену догоде.<sup>11</sup> Ово је нарочито чест сценарио након правоснажно разведеног брака, када поред оправданих имовинских интереса, странка, због браком и бракоразводном ситуацијом индукованих анимозитета и разочарења, свјесно и непотребно опструише „противника“ у остваривању његових циљева. Одредбе брачног уговора, уколико су прецизно дефинисане, могу значајно допринијети избјегавању спорних ситуација или, пак, њиховом ефикасном и једноставном рјешавању, нарочито када је ријеч о диоби заједничке имовине.<sup>12</sup> За разлику од ситуација у којима супружници настоје доказати да им припадају поједина права, искључиво или у одређеном обиму; примјена уговорених формула отклања недоумице и дисквалификује супружника који их жели дерогирати. Ефикасно окончање неуспјешног брака је несумњиво

---

<sup>9</sup> Салма, Јожеф: „О брачно-имовинском уговору“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине* бр. 11/2002, Нови Сад, 2002, стр. 349.

<sup>10</sup> Seliagnova, T., *Marital Agreements: Comparative Analysis of Legal Regulations in the USA and in some Post-socialist Countries*, стр. 934 и 935.

<sup>11</sup> Тако и Мајсторовић, Ирена: *Брачни уговор – новина хрватскога обитељског права*, Правни факултет Свеучилишта у Загребу, Загреб, 2005, стр. 225.

<sup>12</sup> Сокић, Олга: „Брачни уговор“, *Ново породично законодавство*, Зборник радова са саветовања 16. и 17. октобра 2006. године, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац, 2006, стр. 425.

важан правно-политички циљ.<sup>13</sup> Правила која одреде сами актери потенцијално спорног имовинског односа, представљају координате за појединачан случај и резултанта конкретног чињеничног склопа може бити брже утврђена. На крају, не и према важности, избегавајући дуготрајне спорове супружници остварују и значајне уштеде. Трошкови судског поступка, те посезање за алтернативним рјешењима због немогућности располагања предметима из заједничке имовине, понекада могу представљати озбиљан (и непотребан) издатак за странке. Међутим, поред материјалног мира, супружници у случају спора путем брачног уговора обезбјеђују психолошки мир и социјално здравље.<sup>14</sup> Правно уређење имовинскоправних посљедица брака одлуком суда не пружа супружнику гаранције да ће постати искључивим титуларом одеђених права, нити да ће у својину добити ствари за које сматра да су му потребне, или потребније него другом супружнику. То би могао бити један од разлога зашто се за брачни уговор у већем проценту одлучују лица која су већ била у браку.<sup>15</sup>

- *Закључењем брачног уговора ствара се додатна правна веза између супружника.* Закључењем брака међу супружницима се рађају бројна права и дужности. За разлику од правних санкција за непоштовање личних права и дужности, санкције на пољу имовинскоправних односа су непосредне и центриране су у правцу рјешавања тачно одређених проблема. У том смислу, перцепција имовинског односа од стране супружника је другачија, а специјална превенција ефикаснија. Ово дејство правила за имовинскоправне односе међу супружницима појачано је у случајевима постојања брачног уговора. Супружници су их сами креирали и утицали на

---

<sup>13</sup> Тешић, Н., „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора, стр. 242.

<sup>14</sup> О психолошки дозвољеним мотивима за закључење брачног уговора опширније в. Панов, Слободан: „Предмет брачног уговора“, *Правни живот* бр. 10/2009, стр. 896.

<sup>15</sup> Sherman, J. G.: „Prenuptial Agreements: A New Reason to Revive an Old Rule“, *Cleveland State Law Review*, 53-2005/2006, стр. 373; наведено према Тешић, Н., „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора, стр. 236.



врсту и дејства посљедица сваког понашања које није саобразно садржају уговора. Несумњиво је да на претходно описани начин створена регулатива има додатни легитимитет и да представља посебну правну вриједност у укупним односима супружника. Иста представља „баријеру експлоатацији једног супружника од стране другог“.<sup>16</sup> Нова, додатна правна релација, на чије успостављање законодавац не обавезује, индикатор је спремности супружника да међусобна сарадња и договарање буду проширени и конкретизовани у односу на одређена питања. Према томе, спремност супружника да се суоче и са могућим проблемима не показује да међу њима постоји неповјерење и потреба за додатном заштитом. Напротив, овакве чињенице показатељи су озбиљног, зрелог и одговорног односа супружника према имовинским ефектима брачне, односно породичне заједнице, а не индикатори неповјерења и страха од неизвршавања уговорених обавеза.<sup>17</sup>

- *Постојање и примјена брачног уговора доприноси већој правној сигурности за трећа лица са којима супружници ступају у правне односе.* Током брачне заједнице супружници ступају у правне односе са трећим лицима. За потоње није неизвјесна и нејасна ситуација када наспрам себе имају оба супружника, али то није случај када је на другој страни правног односа само један од супружника. Ово из разлога што један супружник може да закључује правни посао са трећим лицем и без знања и/или сагласности другог супружника. Ако се претходној ситуацији дода чињеница да је предмет правног посла ствар или право из заједничке имовине, онда правна позиција трећег може бити оптерећена одређеним проблемима. Међутим, уколико постоји

<sup>16</sup> Поњавић, Зоран: „О уговорима породичног права, посебно о брачном уговору“, *Новине у породичном законодавству*, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2006, стр. 167.

<sup>17</sup> Исто Мајсторовић, И., *Брачни уговор – новина хрватскога обитељског права*, стр. 225; Поњавић, З., *О уговорима породичног права, посебно о брачном уговору*, стр. 174; Галић, Жељко: „О прописима који уређују обитељскоправне односе у БиХ“, *Зборник радова Правног факултета у Мостару* бр. 14/2001, стр. 269; Пајтић, Бојан: „Брачни уговор у српском породичном праву“, *Правни живот* бр. 10/2008, стр. 348.

брачни уговор којим се прецизирају састави имовина (посебне и заједничке), односно правна овлашћења супружника која се односе на управљање и располагање заједничком имовином, јасно је да потенцијални саговорач једног супружника може бити прилично сигуран у правне ефекте правног посла који се закључује.<sup>18</sup> Дакле, брачни уговор може послужити као „катализатор“ у правним актима супружника и трећих лица и као средство које доприноси правној сигурности уопште.

- *Брачни уговор је легитимна заштита интереса супружника од преварног понашања друге стране.* Брак се закључује са циљем успостављања и конзумирања заједнице живота, а на темељу међусобне љубави и уважавања. Међутим, немају сва лица тај циљ и такав однос. Имајући у виду превасходно имовинско стање свог партнера, један од супружника може ступити у брак са намјером да задовољи одређене потребе које изискују значајна материјално-финансијска улагања, или једноставно да након извјесног времена, окончавајући брак и његова имовинскоправна дејства, првенствено кроз диобу у браку стечене имовине, дође до иметка који би промијенио предбрачни имовински картон.<sup>19</sup> Брачни уговор у оваквим и сличним ситуацијама може послужити као средство одбране од неискрених љубави, незајажљивих апетита и изигравања повјерења. Другим ријечима, брачни уговор може у фази која претходи закључењу брака дјеловати као лакмус папир, откривајући став будућег брачног партнера на понуду да се дуга љубав подупре чистим рачуном.

---

<sup>18</sup> Тако и Тешић, Н., „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора, стр. 236.

<sup>19</sup> Нпр. атрактивна дјевојка која није спремна на 40 часовни (недељни) рад уда се за фудбалера са вишемилионским примањима на годишњем нивоу. У таквом браку остварује разне амбиције (егзотична путовања, скупопцјена гардероба, луксузан стан, врхунска њега тијела, итд.), а кад одлучи да се разведе, диобом заједничке имовине оствари позамашан иметак.

### 3. Недостаци брачног уговора као инструмента саморегулације брачних односа

Поред бројних предности које се везују за брачни уговор, анализирамо и његове очекиване и могуће недостатке правног и метаправног карактера.

- *Закључењем брачног уговора димензионира се значај имовинских односа.* Ван сваке је сумње да су за суштину брака од пресудног значаја лични односи супружника. То не значи да се имовинским односима може поништити значај који имају, посебно у погледу материјалног обезбјеђења и функционисања брака и породице. Ипак, у већини случајева приликом доношења одлуке о заснивању заједнице живота, за супружнике нису од пресудне важности међусобне релације поводом имовинских права која већ имају или ће их стећи, односно поводом обавеза за које одговарају или ће их тек преузети. Закључењем брачног уговора отварају се претходна питања. Тако, нпр. вјереници прије брака, односно супружници током брака, разматрају критеријуме квалификовања имовине коју стичу у заједници живота, начин подјеле и величину удјела у случају диобе заједничке имовине, овлашћења у погледу управљања и располагања истом, и сл. Умјесто емоција партнери упражњавају знања из „брачно(политичке) економије“.<sup>20</sup> У таквој атмосфери преговора, закључења и реализације брачног уговора, јасно је да имовински односи добијају наглашен значај у укупним односима супружника, који као уговорне стране морају водити рачуна о благовременом и уредном извршавању уговорених обавеза. У оваквом понашању супружника, уопште у њиховом приступу „комерцијалним“ аспектима брака, неки аутори виде претјерано димензионирање имовинских односа и вулгаризацију романтике и љубави, односно наглашавање имовинских интереса и истовремено умањивање значаја емоција, заједништва, посвећености.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Панов, С., *Предмет брачног уговора*, стр. 893.

<sup>21</sup> Панов, С., исто; Seliazniova, T., *Marital Agreements: Comparative Analysis of Legal Regulations in the USA and in some Post-socialist Countries*, стр. 934;

- *Брачни уговор може да подстиче развод брака.* Опрезност, или можда прорачунатост приликом ступања у брак, природна су опозиција повјерењу у развијање односа искрене љубави и међусобног пожртвовања. То је, између осталог, *raison d'être* што се у правној теорији уговарање брачно-имовинског режима схвата као припрема терена за развод.<sup>22</sup> Другим ријечима, договори о имовини, нарочито онај дио који говори о њеној подјели у случају престанка брака, већ садржи прогнозе и „резервна“ рјешења која *per se* провоцирају развод брака. Неријетко се брачни уговор у том смислу доживљава као „дефанзивно средство“ које странка може искористити у погодном тренутку.<sup>23</sup> Осим тога, уговорна заштита од преварног дјеловања у браку може се схватити као предуговор о разводу брака.<sup>24</sup>

- *Супротно садржају претходног аргумента, одредбе брачног уговора које се односе на развод брака могу имати лимитирајуће дејство на слободну вољу уговарача у погледу опстанка заједнице живота, односно брака.* Сагласност слободно изражених воља је *conditio sine qua non* за пуноважност брака и за конституисање и опстанак заједнице живота. Прихватајући концепт развода брака као правног лијека савремена породичноправна законодавства дозвољавају сваком од супружника да слободно испољавајући своју вољу раскине брачну заједницу, односно захтијева развод брака. Брачни уговор може, под условом да то не компромитује његову пуноважност, садржавати одредбе које имају пенални карактер за оног супружника који се определио за развод брака или својим понашањем узрокује пропаст брака (нпр. мањи удио у заједничкој

---

Шуковић, Петар М.: „Прилог одређењу појма и предмета заједничке имовине супруга“, *Анали Правног факултета у Београду* бр. 1-2/1971, стр. 119.

<sup>22</sup> В. Servidea, К.: „Reviewing Premarital Agreements to Protect the State’s Interest in Marriage“, *Virginia Law Review* 91/2005, стр. 537; наведено према Тешић, Н., „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора, стр. 241.

<sup>23</sup> Поњавић, З., *О уговорима породичног права, посебно о брачном уговору*, стр. 164.

<sup>24</sup> Стјепановић, Станка: „Брачни уговор у праву Републике Српске“, *Правни живот* бр. 9/2004, стр. 969.

имовини). У таквим случајевима одредбе брачног уговора могу значајно утицати на вољу уговарача у погледу његовог брачног статуса. Стипулисана рјешења могу одвратити супружника од развода брака, јер исти сматра да би примјена правила за тај случај могла довести до, за њега, неповољног исхода.<sup>25</sup>

- *Брачни уговор погодује потпуној либерализацији односа у браку и приватизацији породице.* Напуштајући патерналистички приступ, савремено право либерализује односе у породици у складу са индивидуалистичким концептом људских права, а „закон служи као референтни оквир за различите интерпретације и праксу“.<sup>26</sup> Споразум супружника, односно договор родитеља, увијек имају предност у односу на рјешења која је дефинисао законодавац. Истини за вољу, лични односи нису погодни за регулацију, али односи имовинске природе то ипак „допуштају“. Широко постављена слобода уговарања за вјеренике, односно супружнике, може довести до повреде не само њихових и интереса других чланова породице, већ и до угрожавања јавног (општег) интереса који се манифестује преко односа друштва према породици. Превасходно због тога, у европским националним законодавствима постављају се различита специјална ограничења за уговараче (која се по правилу односе на породични дом, издржавање домаћинства, издржавање малолетне дјеце, и сл.).

- *Уговорни односи супружника имају утицаја на њихове укупне односе.* Када је ријеч о уговорном односу *in genere*, правило је да уговарачи имају различите мотиве и супротстављене интересе, иначе извршавањем уговора не би дошли до резултата којима су се руководили приликом закључења уговора.<sup>27</sup> Неки аутори сматрају

<sup>25</sup> Међутим, неповољан исход (неимовински) може се десити и у случају останка у браку у којем се супружник у питању не осјећа онако како би требало, онако како је брачни живот замишљао. Осим дисхармоније која се јавља међу супружницима, неподношљивост заједничког живота може имати негативне конеквенце и на заједничку малолетну дјецу.

<sup>26</sup> Јањић-Комар, Марина: „Криза правног модела породице у Породичном закону Србије“, *Новине у породичном законодавству*, Ниш, 2006, стр. 1.

<sup>27</sup> Продавац жели да приходовањем од продаје куће купи мањи стан и разлику у новцу уложи у стручно усавршавање и том приликом настоји остварити што

да је сврха брачног уговора да се економски супериорнији супружник заштити од економски слабијег партнера, поготово у случају диобе у браку стечене имовине.<sup>28</sup> Према томе, закључење брачног уговора подразумијева и нужност супротстављања појединих интереса које супружници имају. Сама чињеница да они приступају уговору имплицира да имају потребу да на адекватан начин обезбиједи заштиту одређених интереса, сматрајући да таква заштита није пружена кроз правила законског брачног имовинског режима.<sup>29</sup> Дакле, брачни уговор може да индукује различитост (несагласност) интереса супружника, нарочито уколико дође до повреде уговора и проузроковања штете једном од уговарача, чиме се поспјешују могућности да се такав неспоразум прошири и на личне односе, на „здрави дио“ животне заједнице.

- *Утврђени садржај брачног уговора није увијек последица једнаких преговарачких позиција.* Уговор, па и брачни, резултат је сагласности слободно изражених воља лица која га закључују. Међутим, за разлику од осталих уговора, уговорне стране у брачном уговору повезане су и на друге начине (родитељством, емоцијама, односима уважавања и подршке, итд.). Емотивнија страна, она којој је уистину стало до закључења брака, или страна која је „притиснута ситуацијом“ (нпр. ванбрачна трудноћа, брак као услов за добијање усељеничке визе, итд.), не искључујући при томе љубав према партнеру и намјеру за успостављањем заједнице живота, може пристати на концесије на које иначе не би била

---

виши износ купопродајне цијене, док купац настоји да за себе и своју породицу обезбиједи стан (кућу) одговарајуће величине и руковођен је интересом да расходи претходне акције буду што мањи; или, банка има интерес да оствари зараду кроз камату и трошкове обраде кредита и на тржишту се позиционира са што је могуће за њу повољнијом каматом, док зајмопримац има интерес да дође до новца који би инвестирао у вршењу регистроване дјелатности и од пресудне му је важности да „уговорена цијена“ позајмљеног новца буде што нижа.

<sup>28</sup> Стјепановић, С., *Брачни уговор у праву Републике Српске*, стр. 968; Brod, G. F.: „Premarital Agreements and Gender Justice“, *Yale Journal of Law & Feminism* 6/1994, стр. 279; наведено према Тешић, Н., „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора, стр. 243.

<sup>29</sup> Панов, С., *Предмет брачног уговора*, стр. 894.

спремна да је у другачијој ситуацији, или у уговору са другачијим саговорачем. Блага инфериорност једне стране *ab initio* може имати далекосежне посљедице у смислу њеног имовинскоправног положаја једног супружника.

- *Брачни уговор може угрозити равноправност супружника.* У бројним националним законодавствима, као уосталом и у одговарајућим међународним документима, потврђује се равноправност полова, изједначавају се улоге мужа и жене у браку, истиче се једнакост родитеља у односима према њиховој дјечи. Дерогирање законских рјешења на пољу имовинских односа у која су уграђени претходно наведени правновриједносни стандарди, а будући да су мушкарци у већем броју случајева имовински имућнији (боље ситуирани) од жена, може упутити на закључак да се путем брачног уговора изигравају друштвене норме о равноправности полова.<sup>30</sup> Угрожавање равноправности супружника може бити посљедица предвиђања и примјене уговорних одредаба, према којима се супружнику који повриједи обавезу вјерности утврђује мањи удио у заједничкој имовини у случају њене диобе; или, када се посредан допринос једног супружника (а то је чешће жена) у стицању заједничке имовине вреднује мањим удјелом у заједничкој имовини од непосредног доприноса другог супружника, и сл.

- *Брачни уговор као трајан уговор изложен је, између осталог, и ризику наступања промијењених околности.* Једно од битних обиљежја брака јесте трајност, не у смислу нераскидивости, већ у смислу трајног и садржајног односа између два лица различитог пола. Будући да је брачни уговор у функцији регулације дејстава брака, те да се њиме уређују односи поводом постојеће и будуће имовине, брачни уговор је трајан уговор. То га чини „рањивим“ у смислу дјеловања промијењених околности, не само када је ријеч о промјени релевантних чињеница протеком времена, већ и због тога што су дјеловању поменутих околности изложена бројна друга питања која превазилазе оквире чисто уговорног односа и

<sup>30</sup> Brod, G. F., *Premarital Agreements and Gender Justice*, стр. 279; наведено према Тешић, Н., „Љубав на први потпис“ – о моралности брачних уговора, стр. 243.

поношања контрахената. Промијењене околности које утичу на стање уговорних односа у значајној мјери могу да поремете и личне односе између уговарача, уколико се један од њих противи промјени или раскиду већ закљученог брачног уговора. Опонирање једног супружника другоме у сфери имовинских односа лако може да се пренесе и на личне односе, угрожавајући стабилност брачне, односно породичне заједнице.

#### 4. Закључак

Премда постоји „устаљена предрасуда да је уговор страни елемент у породичном праву и да је сметња у одвијању породичних односа“<sup>31</sup>, претходна излагања показала су да се брачни уговор не може *a priori* окарактерисати као непотребан и штетан, већ да исти има своје предности и пружа могућности ефикасне регулације *in concreto*.

Прије свега, треба поћи од чињенице да брачни уговор и имовинским режим који се њиме конституше и уређује представљају само алтернативу у односу на законску регулацију брачно-имовинских односа. Подаци из иностране праксе откривају да се брачни уговор закључује у релативно малом броју случајева у односу на број закључених бракова: око 20% у Холандији<sup>32</sup>, око 10% у Француској<sup>33</sup>, око 10% у Њемачкој<sup>34</sup>. На основу података обрађених из девет општинских судова са подручја Округног суда у Београду, суду је у периоду од једне године од почетка примјене ПЗС на овјеру поднесено укупно десет брачних уговора.<sup>35</sup> У Општинском суду у Новом Саду је од ступања на снагу ПЗС (1.

<sup>31</sup> Поњавић, З., *О уговорима Породичног права, посебно о брачном уговору*, стр. 163.

<sup>32</sup> Панов, С., *Породично право*, стр. 649.

<sup>33</sup> По правилу, ради се о супружницима бољег имовинског стања, в. Guimezanes, Nicole: „Family Law in France“, у *Family Law in Europe*, ed. by Hamilton, Carolyn; Standlay, Cate; Hodson, David, London, Dublin, Edinburg, 1995, стр. 135.

<sup>34</sup> Мајсторовић, И., *Брачни уговор – новина хрватског обитељског права*, стр. 145.

<sup>35</sup> Сокић, О., *Брачни уговор*, стр. 425 и 426.



јула 2005. године) до априла 2006. године закључено укупно 15 брачних уговора<sup>36</sup>. На подручју Ниша закључен је један брачни уговор у 2006, два у 2007. и два у 2008. години.<sup>37</sup>

Даље, аутономија воље и могућност другачијег дефинисања односа иманентна је грађанско-правној области и приватноправним односима уопште. Стипулисање и увођење у примјену специјалних рјешења за појединачне ситуације које су праћене различитим околностима случаја, проткане конкретним интересима странака, може дати добре резултате и умањити простор за евентуалне спорове. Правила облигационог и стварног права омогућавају супружницима да правно уобличе међусобне и односе са трећим лицима остварујући правно допуштене циљеве и задовољавајући наразличитије потребе. Ступање у брак, односно закључење уговора о браку, такође је резултат сагласности воља, па ни примјена законског брачног имовинског режима (у недостатку постојања пуноважног брачног уговора) није могућа ако странке на то не пристану. Другим ријечима, примјена правила законског брачног имовинског режима своју основу има у споразуму супружника да закључе брак и заснују заједницу живота. Дакле, примјена брачно-имовинске регулативе увијек је посљедица договора супружника, уговора о браку и/или брачног уговора. Слобода располагања примјењује се и у насљедном праву, па лице може сачинити тестамент, закључити уговор о доживотном издржавању. Аргументи да тиме могу бити повријеђени легитимни интереси супружника и најближних сродника, или да се однос оставиоца и трећег лица може комерцијализовати, нису никада представљали разлог да се располагање имовином *mortis causa* онемогући.

У преиспитивањима прихватљивости брачног уговора не треба пренебрегнути ни чињеницу да форма уговора - јавнобилежничка обрада, улива повјерење да се приликом утврђивања садржаја уговора и формулисања појединих рјешења може постићи солидна заштита интереса уговорних страна и обезбиједити стварање

<sup>36</sup> Пајтић, Б., *Брачни уговор у српском породичном праву*, стр. 347 и 348.

<sup>37</sup> Игњатовић, Марија: „Имовински уговор брачних другова у праву Републике Србије“, *Правни живот* бр. 10/2008, стр. 493.

услова за афирмацију равноправности уговарача током реализације закљученог уговора.

У смислу међузависности личних и имовинских односа супружника, сасвим је јасно да је у брачној заједници у којој владају склад и хармонија међу супружницима тешко очекивати озбиљније неспоразуме и на терену имовинских односа. Када постоји сагласност сувласника, односно заједничара, ни законска рјешења нису „тешка“. Консензус титулара права амортизује евентуалне недостатке потоњих. Тако је и са брачним уговором. Стабилност у односима животних партнера не доводи у питање реализацију уговора. Супротно томе, несклад и несугласице међу супружницима, односно неподношљивост заједничког живота, битно мијењају и стање имовинских односа. У таквим ситуацијама „непријатељски“ став уз примјену законских рјешења може довести и до судског финала. Али, уговорена рјешења, на која су странке својом вољом пристале, могу поједноставити ствар. Примјена брачног уговора као акта „хладног разума“ и „економске рачунице“ у таквој ситуацији не може много одмоћи, јер романтике и складних личних односа ионако више нема. Најзад, једном закључен брачни уговор није вјечна, непромјењива категорија. Промјене у заједничком животу, другачије потребе и измијењена очекивања супружника, могу бити уобличени новим уговором или измјенама и допунама постојећег.

Уважавајући све претходно изложене аргументе, како оне који говоре у прилог брачном уговору, тако и оне темељем којих се оспорава његово присуство у породичном законодавству, мишљења смо да је овај правни институт прихватљив и комплементаран брачно-имовинској регулативи. Ипак, сматрамо да брачни уговор не може и не смије уживати безрезервну подршку. Другим ријечима, предвиђање и примјена овог уговора морају бити праћени адекватним механизмима заштите темељних породичних вриједности и виталних интереса чланова брачне, односно породичне заједнице.

*Mr. sci. iur. Darko Radic  
Senior Assistant at Faculty of Law  
University in Banja Luka*

*MARITAL PROPERTY AGREEMENT – PRO ET CONTRA*

***Summary***

*Property effects of marriage are regulated by provisions of legal matrimonial regime which contains special rules for property relations between persons whose community of property is result of matrimonial union. However, in the most of modern legal systems spouses are allowed to determine whether they regulate the property relations by themselves in accordance with their interests and expectations. So, the one of models of regulating property effects of marriage is marital property agreement. Although, the agreement is legal instrument related to property, there is no doubt that interdependence between personal and property relations makes the agreement has an important influence on matrimonial union and achieving the purpose of it. In this paper author considers variety of arguments regarding the agreement in terms of its advantages and disadvantages. Finally, there is intention to examine acceptability of the agreement as a model of regulation for marriage`s effects.*

***Key words:*** *marriage, spouses, marital property agreement, property relations, personal relations.*

