

МЕЃУНАРОДЕН ЦЕНТАР ЗА СЛАВЈАНСКА ПРОСВЕТА - СВЕТИ НИКОЛЕ

«МЕЃУНАРОДЕН ДИЈАЛОГ: ИСТОК - ЗАПАД»
(ПРАВО И ПОЛИТИКОЛОГИЈА)

СПИСАНИЕ
на научни трудови

**ДВАНАЕСЕТТА МЕЃУНАРОДНА
НАУЧНА КОНФЕРЕНЦИЈА
„МЕЃУНАРОДЕН ДИЈАЛОГ: ИСТОК - ЗАПАД“
МЕЃУНАРОДЕН СЛАВЈАНСКИ УНИВЕРЗИТЕТ
„ГАВРИЛО РОМАНОВИЧ ДЕРЖАВИН“
СВЕТИ НИКОЛЕ - БИТОЛА**

Година VIII

Број 2

Април 2021

- СВЕТИ НИКОЛЕ, Р. СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА -
- 2021 -

Издавач: Меѓународен центар за славјанска просвета - Свети Николе

За издавачот: м-р Михаела Ѓорчева, директор

Наслов: «МЕЃУНАРОДЕН ДИЈАЛОГ: ИСТОК - ЗАПАД» (ПРАВО И ПОЛИТИКОЛОГИЈА)

Организационен одбор:

Претседател: проф. д-р Јордан Ѓорчев

Заменик претседател: д-р Стромов Владимир Јуревич, Русија

Член: м-р Борче Серафимовски

Член: м-р Милена Спасовска

Уредувачки одбор:

Проф. д-р Ленче Петреска - Република Северна Македонија

Проф. д-р Александар Илиевски - Република Северна Македонија

Проф. д-р Мирослав Крстиќ - Република Србија

Проф. д-р Момчило Симоновиќ - Република Србија

Проф. д-р Тодор Галунов - Република Бугарија

Проф. д-р Даниела Тасевска - Република Бугарија

Доц. д-р Хаџиб Салкиќ - Република Босна и Херцеговина

Проф. д-р Татјана Осадчаја - Руска Федерација

Доц. д-р Вера Шунаева - Руска Федерација

Уредник: проф. д-р Јордан Ѓорчев

Компјутерска обработка и дизајн: Адриано Панајотов, Маја Маријана Панајотова, Стефан Ѓорчев

ISSN (принт) 1857-9299

ISSN (онлајн) 1857-9302

Адреса на комисијата: ул. Маршал Тито 77, Свети Николе, Р. Северна Македонија

Контакт телефон: +389 (0)32 440 330

Уредувачкиот одбор им се заблагодарува на сите учесници за соработката!

Напомена:

Уредувачкиот одбор на списанието «МЕЃУНАРОДЕН ДИЈАЛОГ: ИСТОК-ЗАПАД» не одговара за можните повреди на авторските права на научните трудови објавени во списанието. Целосната одговорност за оригиналноста, автентичноста и лекторирањето на научните трудови објавени во списанието е на самите автори на трудовите.

Секој научен труд пред објавувањето во списанието «МЕЃУНАРОДЕН ДИЈАЛОГ: ИСТОК-ЗАПАД» е рецензиран од двајца анонимни рецензенти од соодветната научна област.

Печати: Печатница и книжарница „Славјански“, Свети Николе

Тираж: 100

МЕЃУНАРОДЕН ДИЈАЛОГ
ИСТОК - ЗАПАД
ПРАВО И ПОЛИТИКОЛОГИЈА

Д-р Наташа Најденова – Левик
Р. Северна Македонија

ИНСТИТУТОТ СВРШУВАЧКА СО СТРАНСКИ ЕЛЕМЕНТ

АПСТРАКТ: Свршувачката претставува неформално взаемно ветување на две лица од различен пол дека подоцна ќе склучат брак. Институтот свршувачка е многу стар, дури се спомнува и во Стариот Завет, каде бил претставен со Еврејскиот збор "Aras", што значи брачна обврска или брачен завет. Свршувачката и денес постои како обичај во многу држави, а во некои странски законодавства е посебно регулирана, како што е Германскиот граѓански законик, Швајцарскиот граѓански законик, Италијанскиот граѓански законик и Англо-Саксонскиот систем. Во нашата земја не постојат одредби кои што се однесуваат на свршувачката како правен институт, а не е регулирана ни во меѓународното приватно право на Европската унија. Но сепак на свршувачката треба да се гледа како на фактички однос, кој предизвикува одредени правни последици и во приватноправните случаи со странски елемент, и тоа е предмет на обработка на овој труд.

КЛУЧНИ ЗБОРОВИ: свршувачка, правни последици, странски елемент, компаративно право

ENGAGEMENT AS AN INSTITUTE WITH FOREIGN ELEMENT

ABSTRACT: Engagement is an informal mutual promise of two people of different sexes that they will marry later. The institute of engagement is very old, it is even mentioned in the Old Testament, where it was introduced with the Hebrew word "Aras", which means marriage obligation or marriage vow. Engagement still exists as a custom in many countries, and in some foreign laws it is specifically regulated, such as the German Civil Code, the Swiss Civil Code, the Italian Civil Code and the Anglo-Saxon system. In our country there are no provisions regarding the engagement as a legal institution, and it is not regulated in the international private law of the European Union. However, the engagement should be seen as a factual relationship, which causes certain legal consequences in private law cases with a foreign element, and it is the subject of this paper.

KEYWORDS: engagement, legal consequences, foreign element, comparative laws

1. ВОВЕД

Судирот на законите во статусните предмети ги опфаќа правилата со кои се определува меродавното право за статусните состојби и статусните односи и меродавното право за склучување, дејството и престанокот на бракот и за другите семејни односи (помеѓу родителите и децата, посвоителите и посвоеникот и сл.)¹.

Правилата за определување на меродавното право, односно т.н. колизиони норми треба да му помогнат на надлежниот орган во домашната држава да ги изнајде материјалните норми на онаа држава со која приватноправниот однос е најтесно поврзан².

1. Pak Milan, Međunarodno privatno pravo, Naučna knjiga, Beograd, 1986, стр. 729.

2. Рочкомановиќ, М.: Меѓународно приватно право, Ниш, 1995, стр. 27; Sajko, K.: Međunarodno privatno pravo, Zagreb, 1996, стр. 55. Извор: Гавроска П., Дескоски Т., цит. д., стр. 224.

Една од карактеристиките на судирот на законите во статусните и семејните предмети е што примарно се користи државјанството како релевантен факт, а супсидиерно живеалиштето на лицата во оние ситуации кога е нерационално и непотребно да се примени правото според државјанството. Втора карактеристика е што со колизионите норми се настојува да се опфати што поголем број на различни и сложени односи со факти кои се поврзани и со странската и со домашната држава. Третата карактеристика е тоа што во поголем број на правила како резерва, ако не може да се користи ни државјанството, ниту живеалиштето, се одредува првилото *lex fori*, инаку доста критикувано во доктрината. Такви случаи во оваа материја ќе има повеќе отколку во другите, па и правото на домашната држава ќе се применува почесто отколку кај другите односи. И четврто, кај мешовитите статусни односи во коишто има лични и семејни елементи (кај брачно-имотниот режим на сопружниците) признаен е приоритет на личната компонента, па оттаму во законските имотни односи релевантен факт е државјанството, односно домицилот, а не местото на наоѓање на стварта, а кај договорните имотни односи признаен е принципот на автономија на волјата на странките³.

Во последниот период, и во меѓународни рамки, но и кај нас, се повеќе се употребува вообичаеното престојувалиште како точка за врзување во односите со странски елемент⁴.

Кај свршувачката со странски елемент преку судирот на закони треба да се определи меродавното право кое ќе ги регулира односите во врска со настанувањето, полноважноста, дејството на свршувачката и последиците од нејзиното раскинување.

2. ПОИМ И ПРАВНАТА ПРИРОДА НА СВРШУВАЧКАТА

По редоследот на настани кои доведуваат до склучување на брак, треба да се разликуваат: 1) односите кои настануваат помеѓу идните брачни другари пред склучување на бракот и 2) односите кои настануваат во текот на самото склучување на бракот.

Односи кои претходат на склучувањето на бракот се 1) *свршувачката* и 2) *посредувањето кај склучување на бракот* (наводацилук, проводацилук)⁵. Предмет на разгледување во овој труд ќе биде институтот свршувачка со странски елемент.

Свршувачката претставува неформално взаемно ветување на две лица од различен пол дека подоцна ќе склучат брак. Свршувачката уште се нарекува и договор за ветување на брак, или преддоговор за брак, или се означува само како ветување на брак⁶.

Институтот свршувачка е многу стар, дури се спомнува и во Стариот Завет, каде бил претставен со Еврејскиот збор "Araš", што значи брачна обврска или брачен завет⁷. Свршувачката била позната кај многу древни народи и е придружена, по правило, со различни формалности (взаемно дарување на сврсениците, поклонување од страна на трети лица, семејни светковини итн.)⁸.

3. Pak M., цит.д., стр. 729.

4. Член 6-Вообичаено престојувалиште од Законот за меѓународно приватно право (Сл. Весник на РСМ бр.32 од 10.02.2020 год.).

5. Mladenović Marko, Porodično pravo u Jugoslaviji, Drugo, izmenjeno i dopunjeno izdanje, Privredni pregled-Beograd, 1984, стр. 123.

6. Mladenović M., цит.д., стр. 123.

7. Ghilea Marta Cornelia, Regulation o Engagement in the New Romanian Civil Code and other International

8. Bouček Vilim, Zaručni statut u hrvatskom medjunarodnom privatnom pravu, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagre-

Од духовна гледна точка, свршувачката е речиси исто толку важна како и бракот, бидејќи означува признавање на заемните чувства и ветување да се склучи брак, а исто така може да значи и благослов на односот од страна на родителите и од Црквата. Но, свршувачката правно е важна само до степен колку законот ја препознава како таква⁹.

Значењето на свршувачката како институт на материјалното право низ историјата било различно.

Повеќето современи права не ја познаваат свршувачката како правен институт, но обичајот на свршувачка е многу распространет и се практикува на различни начини и денес во речиси сите цивилизирани држави.

Свршувачката и денес постои како обичај во многу држави, и на тој начин се појавува и во правната пракса на приватноправните случаи со странски односно меѓународен елемент¹⁰.

Треба да се наведе дека свршувачката е посебно регулирана во некои странски законодавства, како што е Германскиот граѓански законик¹¹, Швајцарскиот граѓански законик¹², Италијанскиот граѓански законик и Англо-Саксонскиот систем¹³ итн.

Според новиот Романски граѓански законик¹⁴, институтот свршувачка ги има следните правни карактеристики:

1. Свршувачката е заедница помеѓу две лица;
2. Свршувачката е склучена помеѓу еден маж и една жена – таа е моногамна;
3. Свршувачката е склучена со слободна согласност;
4. Свршувачката е консензуална;
5. Свршувачката важи до склучување на бракот;
6. Свршувачката се заснова на еднакви права и обврски на свршениците;
7. Свршувачката се склучува само заради склучување на брак¹⁵.

За разлика од другите слободи и права загарантирани со Европската конвенција за основните човекови права и слободи, што и припаѓаат на некоја личност, дека никој не смее да биде подложен на тортура или понижувачко постапување, принудна работа или двапати да биде осуден за ист прекршок, текстот на одредбата од членот 12 од Конвенцијата, предвидува дека, штом ја достигнале законската возраст за брак, мажот и жената имаат право да стапат во брак. Во текстот не е наведено дека секое лице има право да влезе во брак. Разликата е од фундаментално значење, како што тоа се одразува на идејата дека правото на брак е признаена само за луѓе кои имаат различен биолошки пол¹⁶.

Основно обележје на свршувачката е дека *таа всушност, не создава никакви правни обврски за склучување на брак*. Ниеден од свршениците не е должен да го исполни своето ветување. Секој од нив може од оправдани или без оправдани причини, па дури и без наведување на било какви причини, да се откаже од склучувањето на брак. Тоа е во согласност со начелото за слобода на личноста.

bu, godina 58-broj 3, Zagreb, 2008, стр. 716.

9. Ghilea M. C., цит.д., стр.55.

10. Bouček V., цит.д., стр. 716.

11. 1900 German Civil Code, art. 1297-1302.

12. Swiss Civil 2

13. Извор: Ghilea M. C., цит.д., стр.56.

14. Закон бр. 287/2009, Службен весник на Романија, Дел I, бр. 511 од 24 јули 2009 година.

15. За повеќе види Ghilea M. C., цит.д., стр.56-57.

16. C. Birsan, The European Convention of Human Rights, vol. I, стр.850.

Овој став потекнува уште од школата на природното право, која сметала дека никој не може со сила да биде принуден да стапи во брак, ако тоа не го сака. Неговото претходно ветување нема никакво дејство¹⁷.

Карактеристиката на свршувачката да не создава правна обврска за склучување на брак, го наметнува прашањето: дали свршувачката воопшто е *правен однос* или е само еден *животен настан*, којшто не е обезбеден со правна санкција, па според тоа, и не спаѓа во областа на правото. Ова прашање го наметнува и прашањето за правната природа на самото ветување на брак. Дали тоа спаѓа во областа на *договорното право*, односно дали е договор, преддоговор (*ratium de contrahendo*), или тоа се две едностранни изјави на волја, или пак, целото прашање се сведува на *деликтната одговорност*, односно на одговорност за штета која едниот свршеник ја предизвикал на другиот со своите дејствија? За ова мислењата се поделени. Повеќето автори сметаат дека се работи за *договор*, за посебен вид на договор на семејното, а не на граѓанското право; според други, се работи за *правен акт или правна состојба* која претставува почетен акт во постапката за склучување на брак, додека трети сметаат дека свршувачката е исклучиво *морална, а не правна обврска*, бидејќи тука договор не постои¹⁸.

2.1. Свршувачката во споредбеното право

Разликите во споредбеното супстанцијално право во поглед на свршувачката произлегуваат во прв ред од фактот на нејзиното постоење како правна установа и правното значење, поради што правата на поедините држави можат да се поделат во две групи¹⁹.

Едната група на држави не им придава никакво значење на правните ефекти на свршувачката, односно сметаат дека таа останува во сферата на моралот, поради необврзаноста на странките да го исполнат ветувањето и отсуството на правна санкција²⁰, додека другата група на држави ги признава. Таквото стојалиште на државите се пресликува и на нивното меѓународно приватно право²¹.

Во првата група спаѓаат повеќето скандинавски држави²², повеќето источноевропски држави²³, и белгиското право, кое го следи француското право²⁴, како и англиското право²⁵.

17. Mladenović M., цит.д., стр. 123-124.

18. За повеќе види Mladenović M., цит.д., стр. 124.

19. Vouček V., цит.д., стр. 716.

20. Љиљана Спировиќ-Трпеновска, Семејно право, Универзитет "Св. Кирил и Методиј", Правен факултет "Јустинијан Први"-Скопје, Скопје 2008, стр. 71

21. Vouček Vilim, цит.д., стр. 716.

22. Така на пр. Норвешка ги укинала своите прописи за свршувачката уште во 1918 година. Последиците од свршувачката како правен институт Шведска ги укинала на 1 јануари 1974 година, и на нивно место ја вовела примената на одредбите за вонбрачна заедница. Исто така, ни Данска не им доволува на барањата по повод прекршување на свршувачката. Исклучок е Финска, во која тие правни одредби се смогу слични на германските (von Staudinger, J., von Bar, Ch., Mankowski, P., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetze, Anhang zu Art 13 EGBGB, Sellier, de Gruyter, Berlin 1996, во натамошниот текст: Anhang zu Art 13 EGBGB, стр. 285. Исто, Vouček V., цит.д., стр. 716).

23. Како на пр. чешкото и словачкото право според кое кршењето на свршувачката се оценува според општите начела за надомест на штета, додека полското и бугарското право не ја познаваат свршувачката. Руското право познава едномесечен период кој му претходи на склучувањето на бракот. Во унгарското право свршувачката се определува како целосно фактички правен однос чиј престанок може да резултира со враќање на посебните дарови (von Staudinger, J., von Bar, Ch., Mankowski, P., Anhang zu Art 13 EGBGB, стр. 285-286).

24. Француското право не познава посебни ефекти од свршувачката. Code civil од 1804 год. не ја познава свршувачката како семејноправен институт, но во чл.1088 предвидува враќање на даровите во случај на неуспешно ветување на брак, и во чл. 1382 надомест на штета по подод раскинување на свршувачката (von Staudinger, J., von Bar, Ch., Mankowski, P., Anhang zu Art 13 EGBGB, стр. 286).

25." Договорот со кој лицата се обврзуваат дека ќе склучат брак, според англиското и велшкото право нема правно дејство како договор со кој се стекнуваат права, па во Англија и во Велс нема да може да се поднесе

Втората група на држави ја сочинуваат правните поредоци на државите кои, без оглед на значителните разлики, свршувачката ја определуваат како посебен семејноправен институт. Таа констатација се однесува на пр. на австриското, холандското, германското, шпанското, швајцарското, италијанското и турското право²⁶. И современата хрватска доктрина смета дека станува збор за посебен преддоговор од областа на семејното право без директна санкција, бидејќи со склучување на свршувачката не настанува обврска за склучување на брак²⁷.

Регулирањето на свршувачката во Швајцарија е направено со одредбите од чл.90-93 од Граѓанскиот законик. Како што тоа е предвидено во Романскиот и Италијанскиот граѓански законик, во Швајцарскиот граѓански законик, во чл. 90, се вели дека законот не предвидува обврска за присилба на свршеникот да склучи брак ако тоа го одбива. Во прилог на спомнатите два законици, некои правила се применуваат на способноста на лицата кои можат да склучат валидна свршувачка само со овластени застапници, имено малолетници и неспособни лица. На одредбата може да и се приговори со аргументот дека свршувачката е личен чин и треба да биде оставено на дискреција на лицето со полн капацитет на практикување²⁸.

Членот 91 од Швајцарскиот граѓански законик кој што се однесува на враќањето на подароците во случај на раскинување на свршувачката, е сличен со соодветната одредба од новиот Романски граѓански кодекс. Така, свршениците можат да бараат враќање на подароците во случај на раскинување на свршувачката, освен ако едниот од нив починал или подароците биле стекнати. Ако овие дарови веќе не постојат во нивната форма, враќањето се врши во зависност од стекнувањето без основа. Иако Швајцарскиот граѓански законик ова јасно не го изразува, како што тоа е случај со Новиот романски граѓански законик, би можело да се толкува така што тоа да се однесува на подароците кои изречно се дадени со цел за склучување на бракот, и не секој подарок даден во текот на свршувачката. Во врска со опфатот на добрата верба, тоа е новина во Романскиот и Италијанскиот граѓански законик. Членот 92 од Швајцарскиот граѓански законик предвидува дека *“Ако еден од свршениците се одлучи на брак, во добра верба, што ќе предизвика трошоци или загуба на заработувачка, тој /таа може да побара соодветно финансиско учество на другиот, под услов да не е неправедно во однос на целината на околностите”*²⁹.

Согласно чл.80 од Италијанскиот граѓански законик (ИГЗ), свршеникот/ката може да бара враќање на даровите направени при ветувањето на брак, ако бракот не се склучи. Во чл.81 од ИГЗ се воведува одговорност за вината за раскинување на свршувачката, која стапува на сила само кога свршувачката била склучена со автентичен документ или со приватен потпис (односно со писмен документ, кој претставува попрецизен доказ за вистинската намера на странките да склучат брак). Одговорноста се бара само кога некоја од странките ја прекинува обврската *“без разумна основа”*³⁰.

Најкарактеристично е дека свршувачката во современиот свет исчезнува од светот на правата, како што ни во личните односи ни од далеку нема толкаво тужба за раскинување на таквиот договор, без оглед на меродавното право за договорот” (Sec 1 Law Reform Miscellaneous Provisions Act 1970).

26. Спореди, von Staudinger, J., von Bar, Ch., Mankowski, P., Anhang zu Art 13 EGBGB, стр. 286-287.

27. Majstorović, I., Zaruke i miraz kao neregulirani instituti suvremenog hrvatskog obiteljskog prava. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br.3-4/2005, стр. 763, и Olujić, K., O zarukama u našem bračnom pravu, Naša zakonitost, br.8/1978, стр.40

28. Ghilea M. C., цит.д., стр.67.

29. Исто, Ghilea M. C., цит.д., стр.67.

30. Исто, Ghilea M. C., цит.д., стр.67.

значење како некогаш. Тоа може да се припише на владеењето на начелото на слобода на личноста, што за последица има целосна слобода во избор на брачниот партнер и слободна согласност за стапување во брак, што подразбира дека двете страни треба да склучат брак врз основа на целосна согласност, без било каква морална или друга принуда, вклучувајќи ја тука и заканата од (правни) санкции³¹.

Имено, не постои никаков систем на правна присила што би ги обврзал свршениците да го склучат бракот по секоја цена, иако го промениле својот став, односно се откажале од својата намера. Оттука јасно произлегува дека заемното ветување нема никакво правно дејство, но исто така тоа е и најсилниот аргумент во прилог на тезата за свршувачката како фактички, а не правен однос³².

Сепак, разликите кои се манифестираат во споредбеното право, имаат свои последици на правната судбина на свршувачката со странски елемент, како во прашањата за настанувањето и полноважноста, така и во прашањата за дејството на свршувачката, и последиците од нејзиното раскинување.

Дејството на свршувачката, во смисла на обврска за склучување на брак, не постои, бидејќи би била во спротивност со основната претпоставка дека бракот е, со слободна волја заснована заедница на живот на мажот и жената³³.

Свршувачката може да престане на три начини: 1) со склучување на бракот, и тогаш односите од неа се прелеваат во брачното браво; 2) со смртта на свршениците (едниот или двајцата истовремено) и 3) со раскинување на свршувачката. Раскинувањето може да биде спогодбено или со еднострана изјава на волја³⁴.

Последиците од престанокот на свршувачката зависат од начинот на којшто таа престанала, дали поради склучување на брак, или поради некој од другите начини за престанување, тогаш и правниот третман е различен³⁵.

Свршувачката не е регулирана во меѓународното приватно право на Европската унија. Уредбата Рим III се применува на изборот на меродавно право за развод на бракот и за законската сепарација. Прашањата поврзани со свршувачката, се решаваат согласно со националните прописи на меѓународното приватно право.

2.2. Свршувачката во правниот систем во Република Северна Македонија

Нашето позитивно семејно право не ја уредува свршувачката како правна установа, ниту пак свршувачката ја познавал Основниот закон за брак. Меѓутоа, овој закон на дванаесет места го употребил изразот “свршеник”, “свршеница”, за да ги означи идните брачни другари³⁶.

Во југословенската правна теорија мислењата биле поделени. *Ајзнер* (Eisner) сметал дека југословенското право не ја познава свршувачката. Според него, таа е само еден животен акт, кој може да произведе одредени правни последици само ако едната страна злонамерно или од недозволен побуди, значи противправно, му нанесе на другиот свршеник материјална штета. Надомест за морална штета никако не доаѓало во предвид³⁷. Спротивно мислење имале *М. Констатиновиќ*, *М. Беговиќ*, *В. Бакиќ* и *М. Митиќ*. Според нив, свршувачката не произведува лични

31. Bordaš B., Porodičnopravni odnosi u međunarodnom privatnom pravu, Forum-Novı Sad, 2000, стр.18.

32. Љиљана Спиоровиќ-Трпеновска, Семејно право, Универзитет “Св. Кирил и Методиј”, Правен факултет “Јустинијан Први”-Скопје, Скопје 2008, стр. 71.

33. V.Bakić, Porodično pravo u SFRJ, Белград, 1988, стр.115

34. Mladenović M., цит.д., стр. 123.

35. Види повеќе Bordaš Bernadet, цит.д., стр.18

36. Mladenović M., цит.д., стр. 125.

37. Eisner, B., Porodično pravo, стр.44. Извор: Mladenović M., цит.д., стр. 125.

обврски, но создава определени имотни последици ако дошло до раскинување на свршувачката. Тоа се *надомест на штета и враќање на подароците*³⁸.

Сепак, заради воедначување на судската пракса во поглед на враќањето на подароците помеѓу свршениците, Врховниот суд на ФНРЈ интервенирал во 1949³⁹ година со донесување на Упатство за враќање на свршеничките подароци.

Според ова Упатство, кога ќе дојде до раскинување на свршувачката, секоја страна има право да го бара тоа што го дала и има должност да го врати тоа што го примила по повод свршувачката, независно од тоа која страна и од кои причини се пишманила од свршувачката. Судот треба да ја одбие тужбата за враќање на направените подароци само ако утврди дека тужителот од користољубиви или други ниски побуди го злоупотребил обичајот на свршувачка и свршеничките подароци, односно ако барање на подароците бара само заради понижување и шиканирање на другата страна⁴⁰.

И овој суд тргнува од ставот дека нашето право не ја признава свршувачката и дека во однос на склучувањето на бракот свршувачката не произведува никакво правно дејство. Сепак, Сојузниот врховен суд посредно се изјаснил во прилог на постоењето на свршувачката како правна установа, за што сведочи фактот дека токму со ова упатство, тој ги нормирал нејзините правни дејства. Посебно прашање е тоа што и дал многу стеснети рамки и дејства⁴¹.

Бидејќи други извори на правото за свршувачка нема, Упатството содржи и денес прифатливо решение за враќање на свршувачките подароци во случај на пишманење од свршувачката. Меѓутоа, доколку се работи за подароци дадени во врска со склучување на брак до кој и дошло, враќањето на таквите подароци ќе се расправа според правилата на семејното право⁴².

Во поглед на надоместот на трошоците направени во врска со свршувачката и бракот, Упатството им сугерирало на судовите да не ги признаваат барањата за надомест на таквите трошоци само поради тоа што едната страна без оправдана причина се пишманила од свршувачката⁴³. неоправдано раскинување на свршувачката. Нашата судска пракса секогаш стоела на стојалиштето дека не може да се бара надомест за морална штета заради неоправдано раскинување на свршувачката.⁴⁴

38. Исто, Mladenović M., цит.д., стр. 125.

39. Упатство од 08.07.1949 година.

40. Упатството на Врховниот суд на ФНРЈ во интегралниот текст гласи:

"1. Кога мажот и жената кои се договориле да меѓусебно склучат брак и при таа спогодба (свршувачка) или во врска со неа, а со оглед на ветеното склучување на брак, дале или примиле подароци, па едната или обете страни се пишманиле од свршувачката-секоја страна има право да го бара тоа што го дала и должност да го врати тоа што го примила, независно од прашањето која страна и од кои причини се пишманила од свршувачката.

2. Не може единствено врз основа на тоа што една страна без оправдана причина се пишманила од свршувачката да се бара надомест на трошоците сторени поради свршувачката и бракот.

3. Судот ќе ја одбие тужбата за враќање на дадените подароци ако утврди дека тужителот од користољубиви или други ниски побуди го злоупотребил обичајот на свршувачка и свршувачки подароци или ако враќање на подароците бара само заради понижување и шиканирање на другата страна". Види Упатство Врховног суда ФНРЈ Су.315/49 од 8 јули 1949 година, Збирка одлука врховних судово и упатства Врховног суда ФНРЈ 1945-1952, Београд, 1952, упатство бр.10, стр.384-386.

41. Mladenović M., цит.д., стр. 126.

42. Чл. 66-80 од Законот за сопственост и други стварни права (ЗОСПО). Според членот 80 од ЗДСДП. "Подароците што брачните другари си ги дале еден на друг пред склучувањето на бракот или во текот на бракот не се враќаат".

43. Види Упатство за враќање на свршеничките подароци,...., стр.385.

44. Така А. Prokop, Postoji li u našem zakonodavstvu mogućnost naknade štete zbog umanjenog izgleda za udaju, Arhiv za pravne i društvene nauke, br. 3-1949, стр.467, Спротивно мислење, во прилог на надоместот поради неисполнето ветување да се склучи брак, види кај О. Stanković, Novčana naknada neimovinske štete, Beograd, 1972, стр.64. Судските одлуки склони кон ваквиот став се вистински куриозитет на нашата судска

Свршувачката, само по себе, не се смета за семеен однос. Односот помеѓу затвореникот и неговата свршеница (*fiancée*) во праксата на Европскиот суд за човекови права бил заштитен преку правото на почитување на приватниот живот.

ЗАКЛУЧНИ КОНСТАТАЦИИ

Свршувачката не е регулирана во меѓународното приватно право на Европската унија. Уредбата Рим III се применува на изборот на меродавно право за развод на бракот и за законската сепарација. Прашањата поврзани со свршувачката, се решаваат согласно со националните прописи на меѓународното приватно право.

Во нашата земја не постојат одредби коишто се однесуваат на свршувачката како правен институт, и коишто го определуваат нејзиното место и значење во нашиот правен систем. Оттаму на свршувачката треба да се гледа како на фактички однос, кој предизвикува одредени правни последици. Оваа правна празнина може да се надополни со примена со соодветни одредби од нашиот ЗМПП, и тоа во однос на определувањето на меродавното право за материјалните претпоставки за склучување на свршувачка, за формата на свршувачката, правните последици од раскинување на свршувачката и деликтното право.

Во однос на деликтните барања поврзани со раскинување на свршувачката, со измените во Законот за меѓународно приватно право од 2010 година, а потоа и со решенијата во новиот ЗМПП кој стапи во сила во месец февруари 2021 година, се предвидени истите точки на врзување како и во соодветните одредби содржани во Уредбата Рим II, што значи дека во овој дел има усогласување на нашето со правото на ЕУ.

Сепак, свршувачката како институт треба да најде свое место и во нашиот правен систем, преку неговото конкретно регулирање. Неспорно е дека нејзиното практикување е дел од традицијата во нашата земја, а со самото тоа не можат да се исклучат ниту последиците што настануваат од тој чин. А ова со цел да се избегне пополнувањето на правните празнини и применувањето на одредби по аналогија, што би можело да претставува проблем при практичното одлучување во ваквите предмети, и во однос на воедначеноста на судската пракса во тој дел.

Свршувачката, само по себе, не се смета за семеен однос. Односот помеѓу затвореникот и неговата свршеница (*fiancée*) во праксата на Европскиот суд за човекови права бил заштитен преку правото на почитување на приватниот живот.⁴⁵

пракса: "По наоѓање на Врховниот суд тужителката во основа не би имала право на надомест на оваа штета само во случај ако тужениот имал оправдани причини да се пишмани од бракот. Ако, пак, тој тоа го сторил неоправдано, а пред тоа ја навел тужителката на обљуба уверувајќи ја дека ќе склучи брак со неа, тогаш тужителката има право на надомест на морална штета, бидејќи несомнено е дека нејзиниот углед со оглед на ваквите постапки на тужениот бил повреден, а што негативно ќе влијае на нејзината идна мажачка." Види Пресуда на Врховниот суд на Србија Гж. 69/53 од 2 октомври 1953. Од архивите на судот. Исто, Draškić Marija, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Usklađenost domaћeg prava sa standardima Evropskog suda za ljudska prava u odnosu na чlan 8 Evropske konvencije, <http://www.helsinki.org.yu/hrlawyers/> стр.3.

45. Види Case of Wakeford v. The United Kingdom, No. 15817/89 од 1 октомври 1990.