

# Namirenje s naslova založnog prava na dionici

---

**Mihelčić, Gabrijela**

*Source / Izvornik:* **Javni bilježnik, 2012, 16, 5 - 22**

**Journal article, Published version**

**Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)**

*Permanent link / Trajna poveznica:* <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:118:567117>

*Rights / Prava:* [In copyright](#) / [Zaštićeno autorskim pravom.](#)

*Download date / Datum preuzimanja:* **2024-08-08**

**PRAVNI**

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci  
University of Rijeka

*Repository / Repozitorij:*

[Repository of the University of Rijeka, Faculty of Law](#)  
[- Repository University of Rijeka, Faculty of Law](#)

**uniri** DIGITALNA  
KNJIŽNICA

DIGITALNI AKADEMSKI ARHIVI I REPOZITORIJI

Doc. dr. sc. Gabrijela Mihelčić  
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

# Namirenje s naslova založnog prava na dionici

## - s posebnim osvrtom na dobrovoljno sudsko i javnobilježničko založno pravo na temelju sporazuma stranaka

### 1. UVOD

Osnovo i glavno sredstvo stvarnopravnog osiguranja tražbina u našem pravu je založno pravo. Uređeno je općim pravilima čl. 297.-353. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima<sup>1</sup> i cijelim nizom posebnih pravila.<sup>2</sup> Brojne podvrste založnog prava s obzirom na pravni temelj stjecanja i vrstu predmeta zaloga i pluralizam posebnih uređenja, često stubokom suprotnih općem uređenju,<sup>3</sup> rezultiralo je fragmentacijom općeg uređenja i derogacijom dijela općih pravila. S druge strane podnormirana su određena važna pitanja u vezi sa založnim pravom. Ovdje se, u prvome redu, misli na pravila o izvansudskom namirenju založnih vjerovnika. Izvansudsko namirenje u pravilu je učinkovitije i brže od sudskog namirenja. No valja pripaziti da se njegovim uređenjem ne dovedu u pitanje povrjedne prava i interesi dužnika te drugih ovlaštenika prava na predmetu osiguranja. Izvansudsko bi namirenje, naime, trebalo biti uređeno tako da se omogući da namirenje vjerovnika bude što učinkovitije i traje što kraće, a da se pritom osigura odgovarajuća zaštita prava i interesa dužnika kao i primjerena zaštita prava drugih ovlaštenika na predmetu osiguranja. Zato su pravila o namirenju izvanredno važna, no kako je rečeno, u općem režimu vrlo deficitarna. Kada ni posebna pravila ne pokazuju značajniju normativnu kauzistiku, nužno je analizirati korelaciju tih pravila i podvrgnuti ih općim načelima građanskog prava.

U tom smislu valja promatrati i namirenje založnog vjerovnika iz založene dionice.<sup>4</sup>

Intencija je rada prikazati postojeće uređenje namirenja vjerovnika založnog prava na dionici, deducirati potencijalne neuralgične točke i označiti moguće razvojne smjernice. To neće biti moguće, ako se prethodno ne analizira osnivanje založnog prava na dionici i promatra prema podvrstama založnog prava s obzirom na pravni temelj osnivanja. Stoga je rad podijeljen u dva dijela. U prvom se analizira osnivanje: a) dobrovoljnih i b) nužnih založnih prava na dionici. Slijedi se sistematizacija po kojoj se dobrovoljna založna prava dijele na: a) dobrovoljna ugovorna i b) dobrovoljna sudska i javnobilježnička, a nužna na: a) nedobrovoljna (prisilna) sudska koja se osnivaju: 1) u postupku osiguranja na temelju rješenja o prethodnoj mjeri, i 2) u ovršnom postupku na temelju rješenja o ovrsi, te b) zakonska založna prava. Akcentirano je osnivanje dobrovoljnih, posebice dobrovoljnih sudskih i javnobilježničkih založnih prava, pa se o osnivanju nužnih založnih prava govori u osnovnim crtama. Isti je ključ upotrijebljen i u drugom dijelu rada koji se bavi namirenjem vjerovnika. Promatra se ostvarenje namirenja vjerovnika dobrovoljnih i nužnih založnih prava, posljednjih, ponovo u osnovnim crtama.

### 2. POSEBNOSTI DIONICE KAO PREDMETA ZALOŽNOG PRAVA

Založno pravo, kada se steknu tražene pretpostavke, može se, osim na pokretnim i nepokretnim stvarima, osnovati i na različitim, za zalaganje podobnim,<sup>5</sup> subjektivnim imovinskim pravima kao predmetima zaloga. Ta prava

4 U radu se za založno pravo na subjektivnom imovinskom pravu utjelovljenom u dionici koristi izraz založno pravo na dionici.

5 O sposobnosti subjektivnoga imovinskog prava biti predmetom založnog prava v. ERNST, H., MATANOVAC, R., Prijenos prava radi osiguranja - nedorečenosti i nedovršenosti, Zbornik PFR, v. 33., br. 1. 2012., (u objavi), GAVELLA, N., JOSIPOVIĆ, T., GLIHA, I., BELAJ, V., STIPKOVIĆ, Z., Stvarno pravo, Svezak II., Narodne novine, Zagreb, 2007., dalje: GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 387.-389. MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., Založno pravo na pravu, Zbornik radova «45. susret pravnik, Opatija, 2007.», Hrvatski savez udruga pravnik u gospodarstvu, Zagreb, 2007., str. 99.-102. BELAJ, V., Založno pravo na pravu, u: BELAJ, V., DIKA, M., ERAKOVIĆ, A., ERNST, H., GIUNIO, M. A., JELČIĆ, O., JOSIPOVIĆ, T., MATKO RUŽDŽAK, J., VUKMIR, B., Zaštita vjerovnika, Narodne novine, Zagreb, 2005., dalje: BELAJ, et al., Zaštita, str. 229.-232.

1 Narodne novine, br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09 i 153/09, dalje: ZV.

2 Pravila osiguranja i ovršnopravna pravila, primjerice, uređuju čl. 261.-273. Ovršnog zakona, Narodne novine, br. 57/96, 29/99, 42/00, 173/03, 194/03, 151/04, 88/05, 121/05 i 67/08, dalje: OZ, stjecanje (osnivanje) dobrovoljnih založnih prava na temelju sudskoga i javnobilježničkog sporazuma stranaka, čl. 257.-261. OZ-a nedobrovoljno (prisilno) sudsko založno pravo na nekretnini na temelju mjere osiguranja, čl. 283.-292. OZ-a prisilno sudsko založno pravo na temelju prethodne mjere. Ovršna pravila uređuju i prisilna založna prava koja se u ovršnom postupku osnivaju rješenjem o ovrsi na pojedinim vrstama predmeta osiguranja (npr. na nekretninama - čl. 97. OZ-a, pokretninama - čl. 135. OZ-a (odnosno čl. 143. j. OZ-a), novčanoj tražbini - čl. 152. OZ-a (čl. 155. OZ-a), dionicama - čl. 196. OZ-a, vrijednosnicama - čl. 198.c OZ-a i sl. Slučaj stjecanja zakonskog založnog prava na pokretninama u korist javnoga komisara ovršni propisi predviđaju u čl. 143.d OZ-a.

3 V. npr. čl. 5/4. Zakonu o financijskom osiguranju, Narodne novine, br. 76/07, dalje ZFO, kojim je kod namirenja posebnoga založnog prava (*security financial colateral*) dopuštena *lex commissoria*. BAJUK, D., Prikaz novog Zakona o financijskom osiguranju, u: BAJUK, D., BARETIĆ, M., ERNST, H., JELIĆ, M., JOSIPOVIĆ, T., KOHARIĆ, Z., MARKOVIĆ, N., NEKIĆ PLEVKO, N., RADIŠIĆ, N., STUHNE, Z., TEPŠIĆ, I., ŽELJKO, Ž., Zaštita vjerovnika, Narodne novine, Zagreb, 2007., dalje: BAJUK, et al., Zaštita., str. 4.

mogu biti predmetom založnoga prava i kada su utjelovljena<sup>6</sup> u vrijednosnim papirima,<sup>7</sup> neovisno je li riječi o pravima utjelovljenim u materijaliziranim ili nematerijaliziranim vrijednosnim papirima.<sup>8</sup> Tako predmet založnoga prava može biti i subjektivno imovinsko pravo utjelovljeno u: a) materijaliziranoj i b) nematerijaliziranoj dionici kao vrijednosnom papiru. Ova založna prava imaju određene posebnosti. Duguju to, u prvom redu, specifičnim obilježjima instituta založnoga prava na subjektivnom imovinskom pravu uopće, ali i posebnim obilježjima dionice kao predmeta zaloga.

Dionica može, ali ne mora, imati svojstvo vrijednosnog papira. Dionice to svojstvo imaju, što proizlazi i iz čl. 594/2. ZTK-a, ako su utjelovljene u mediju (tzv. nosaču) koji se predviđa ZTK-om.<sup>9</sup> Predmetnom je odredbom, naime, određeno da su dionička društva koja prije stupanja na snagu ZTK-a nisu izdala isprave o dionicama ili dionice kao nematerijalizirane vrijednosne papire u kompjutorskom sustavu središnje depozitarne agencije (dalje: SDA),<sup>10</sup> dužna, u roku od 6 mjeseci od stupanja na snagu ZTK-a (koji je u pretežitom dijelu stupio na snagu 1. siječnja 2009.), dostaviti radi dematerijalizacije središnjem klirinškom depozitarnom društvu (dalje: SKDD) podatke o vrijednosnim papirima i njihovim imateljima iz knjiga dionica ili registra izdavatelja.<sup>11</sup> Stoga, u suprotnom, ako nije izdana isprava o dionici ili se dionice ne vode na računima središnjeg depozitorija SKDD-a,<sup>12</sup> dionica nema svojstvo vrijednosnog papira. To ne utječe na opstojnost njezinih preostalih uloga, ali, navodi se, izostaje prednost sigurnijega pravnog prometa i takva se dionica prenosi samo cesijom.

To vrijedi u odnosu na dionice na ime i dionice na donosi-

telja (za one koje su izdane prije 1. travnja 2008.).<sup>13</sup>

Osim što ima svojstvo vrijednosnog papira, pored tog svojstva (kada ga ima, ali i kada ga nema) dionica, naime, ima dva druga važna svojstva ili značajke: a) dio je temeljnoga kapitala dioničkoga društva i b) svom imatelju daje članska prava i obveze koje iz tog proizlaze. Zato se definira kao vrijednosni papir koji je izdalo dioničko društvo, a koji glasi na dio temeljnoga kapitala i svom imatelju osigurava pravo članstva u društvu, odnosno prava i obveze.<sup>14</sup> Novela ZTD-a iz 2007. g.<sup>15</sup> dokinula je prijašnju podjelu dionica po vrsti na: a) dionice na ime i b) dionice na donositelja. Prema postojećem uređenju, dionice mogu glasiti samo na ime (v. čl. 165/1. ZTD-a). Što, međutim, ne znači da u optjecaju još uvijek nema i dionica na donositelja, pa i takve dionice, pod određenim pretpostavkama, mogu biti predmet založnoga prava.

Prema obliku<sup>16</sup> u kojem se mogu izdati, razlikuju se: a) dionice za koje su izdane isprave o dionicama (materijalizirane dionice),<sup>17</sup> b) dionice koje se u obliku elektroničkoga zapisa (nematerijalizirane dionice) vode na računima vrijednosnih papira u računalnom sustavu središnjeg depozitorija,<sup>18</sup> a postoje i takve<sup>19</sup> c) nematerijalizirane dionice koje se ne vode u računalnom sustavu središnjeg depozitorija (dakle, nisu u propisanom obliku), već u knjigama dionica dioničkih društava koje društvo vodi elektroničkim putem ili ih za društvo vodi osoba kojoj je društvo povjerilo vođenje registra.<sup>20</sup> Ove dionice nemaju svojstvo vrijednosnih papira, pa je utoliko i problematika njihova zalaganja specifična.<sup>21</sup> Najvažnije pitanje koje se s tim u vezi postavlja je ono može li se upisima u knjige dionica (registre dionica) u kojima se takve dionice vode konstitutivno osnovati založno pravo kada je *modus acquirendi* osnivanja založnoga prava na dionici upis tog prava u odgovarajući javni upisnik. Pa se, na temelju odgovarajućega i valjanoga pravnog temelja (*titulus acquirendi*), založno pravo osniva konstitutivnim upisom u takav upisnik. Pravni učinci činjenice osnivanja založnoga prava u takvom

6 Gavella za «utjelovljenost u nematerijaliziranim vrijednosnim papirima» koristi naziv «uobličenaost u nematerijaliziranim vrijednosnim papirima». GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 427., bilješka 127.

7 Vrijednosni papir, čl. 1135/1. Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05, 41/08 i 125/11, dalje: ZOO. Nematerijalizirani vrijednosni papir, čl. 490. Zakona o tržištu kapitala, Narodne novine br. 86/08, 146/08 i 74/09, dalje: ZTK.

8 V. čl. 1135/2 i 3. ZOO-a.

9 BARBIĆ, J., Dionica kao vrijednosni papir nakon stupanja na snagu Zakona o tržištu kapitala, Zbornik radova «47. susret pravnika Opatija 2009.», Hrvatski savez druga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, 2009., Dalje: BARBIĆ, J., Dionica., str. 17.-18.

10 Što se tiče SDA-a, u smislu čl. 593/1. ZTK-a, SDA koja ima dozvolu za obavljanje poslova depozitorija nematerijaliziranih vrijednosnih papira te poslova prijebaja i namire sklopljenih pravnih poslova s tim papirima u skladu sa Zakonom o tržištu vrijednosnih papira (Narodne novine, br.: 84/02 i 138/06, dalje: ZTVP, nastavlja poslovanje kao SKDD-o (u skladu s odredbama ZTK-a), koje je dobilo odobrenje za obavljanje djelatnosti iz čl. 506/1/1.-3. ZTK-a s vrijednosnim papirima i trezorskim, blagajničkim i komercijalnim zapisima.

11 Još je Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o trgovačkim društvima iz 2003. g., Narodne novine, br. 118/03, uvedeno pravilo da registar dionica izdanih u nematerijaliziranom obliku vodi SDA, a ne njihov imatelj. STUHNE, Z., Posebnosti dobrovoljnoga založnoga prava na nematerijaliziranim dionicama, u BARETIĆ, M., ERAKOVIĆ, A., ERNST, H., GULIN, D., JELČIĆ, O., JOSIPOVIĆ, T., KOHARIĆ, Z., MATKO RUŽDŽAK, J., POROBIJA, S., STUHNE, Z., Zaštita vjerovnika, Narodne novine, Zagreb, 2006., dalje: BARETIĆ, M., et al., Zaštita., str. 41. Jednako je proizlazilo i iz pravila ZTVP-a, koji je bio na snazi od 25. srpnja 2002. do 1. siječnja 2009. i prema kojima su dionice, kao vrijednosni papiri, mogle postojati samo u dva slučaja: a) ako je izdana isprava o dionici, dakle materijalizirane dionice u skladu s pravilima ZTD-a, i b) kao elektronički zapis, ali samo ako su se vodile u računalnom sustavu SDA. DERENČINOVIĆ, M., Ovrha na nematerijaliziranim vrijednosnim papirima ubilježenim na računima kod Središnjega klirinškoga depozitarnog društva d.d., Pravo u gospodarstvu, 2010., br. 2., str. 502., bilješka 1. MARKOVIĆ, N., Ovrha na dionicama, udjelima i poslovnim udjelima, str. 7. Dostupno u PDF formatu: <http://www.tszg.hr/cro/TSZG/Djelokrug-Suda/Ovrha/Strucni-clanci/Ovrha-na-dionicama-udjelima-i-poslovnim-udjelima>

12 Središnji depozitorij, v. čl. 488. ZTK, račun nematerijaliziranoga vrijednosnog papira, v. čl. 491. ZTK-a.

13 BARBIĆ, J., Dionice., str. 18.

14 Tako, i za uređenje uopće: BARBIĆ, J., Pravo društava, knjiga II, društva kapitala, Svezak I., Dioničko društvo, Organizator, Zagreb, 2010., dalje: BARBIĆ, J., Društva. str. 48. et. seq., BARBIĆ, J., Dionica. str. 13. et. seq. Još: DIKA, M., Gradansko ovršno pravo, I. knjiga, Opće gradansko ovršno pravo, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 578.-581. i 600.-601. STUHNE, Z., op. cit., u: BARETIĆ, M., et al., Zaštita., str. 39. MARKOVINOVIĆ, H., Ovrha na dionici za koju nije izdana isprava o dionici, Zbornik PFZ-a, br. 2., 2002., str. 426.-427. V. čl. 159/1. Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine br. 111/93, 34/99, 121/99, 52/00-Odluka USRH, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09 i 152/11-pročišćeni tekst, dalje: ZTD, v. čl. 594/1. ZTK-a.

15 Narodne novine, br. 107/07, dalje: ZIDZTD/07 ili Novela ZTD/07.

16 BARBIĆ, J., Društva., str. 83.

17 Za sastojke dionice koja nije izdana u nematerijaliziranom obliku v. čl. 170/1. ZTD-a, za dijelove isprave o dionici, v. čl. 171. ZTD-a.

18 V. čl. 170/2. ZTD-a prema kojem dionice izdane u nematerijaliziranom obliku ne sadrže broj ni sastojak iz t. 6., st. 1. čl. 170. ZTD-a. Za bitne sastojke nematerijaliziranoga vrijednosnog papira, v. čl. 493/1. ZTK-a, povrh za nematerijalizirane dionice, v. čl. 493/2. ZTK-a.

19 V. čl. 226. ZTD-a.

20 Za razloge v. BARBIĆ, J., Dionica, str. 17.-18.

21 V. stariju praksu: «Zalaganjem dionica dioničar ne gubi pravo glasa, niti pravo sudjelovanja u dobiti. Ako nije izdana isprava o dionici jedini način njenog zalaganja je ugovor o zalogu između dioničara i založnog vjerovnika te prijava za upis tog prava u knjigu dionica. Založno pravo prestaje kad prestane cijela njime osigurana tražbina, ali ako se radi o založenim dionicama izdanim u dematerijaliziranom obliku, to pravo prestaje njegovim brisanjem.» TS u Zagrebu, P-554/97 od 13. travnja 2000., potvrđena odlukom VTS RH Pž-5150/00-2 od 13. ožujka 2001., revizija odbijena i odbačena odlukom VS RH Revt-52/07-2 od 11. lipnja 2008. Dostupno na: [http://www.tszg.hr/cro/TSZG/Sudska-praksa?subtree=196&attr=-1&search\\_text=dionice&trazi.x=20&trazi.y=6](http://www.tszg.hr/cro/TSZG/Sudska-praksa?subtree=196&attr=-1&search_text=dionice&trazi.x=20&trazi.y=6)

slučaju nastaju časom upisa u javni upisnik, odnosno (pod pretpostavkom da upis bude uredno proveden), u trenutku predaje prijedloga za upis tijelu koje vodi upisnik.

Kada je riječ o dionicama, založno pravo osniva se konstitutivnim upisima: a) u upisnik sudskih i javnobilježničkih osiguranja tražbina vjerovnika na pokretnim stvarima i pravima (dalje: USJBO ili Upisnik SJBO) i b) na računima nematerijaliziranih vrijednosnih papira u računalnom sustavu središnjeg depozitorija SKDD-a. Premda je posljednji donekle specifičan, jer je riječ o registru ograničene javnosti,<sup>22</sup> no ipak po nomenklaturi javnom upisniku.<sup>23</sup> Stoga, upisi izvršeni u taj upisnik postižu željene pravne učinke osnivanja založnog prava.<sup>24</sup> Tako, međutim, nije kada je riječ o upisu založnog prava u knjigu dionica. To stoga što se knjiga dionica ne smatra javnim upisnikom,<sup>25</sup> pa upisi u nju učinjeni nemaju konstitutivne učinke po osnivanje založnog prava.

Pitanje konstitutivnosti upisa u odgovarajući upisnik važno je jer odgovara na pitanja: a) kada je založno pravo osnovano i s tim u vezi od kada proizvodi pravne učinke te b) kako je, s obzirom na činjenicu osnivanja založnog prava, uređen prvenstveni red samog prava, a u vezi s tim i prvenstveni red namirenja vjerovnika.

Premda, i to treba uvodno navesti, pravila o prvenstvenom redu založnog prava ovdje nemaju onu ulogu kao inače. Naime, pravilo čl. 495/4. ZTK-a zabranjuje jednom založenu nematerijaliziranu dionicu ponovo založiti. Ovo, u teoriji opravdano kritizirano rješenje,<sup>26</sup> posebno se pokazuje problematičnim kod konkurencije dobrovoljnih i prisilnih založnih prava na nematerijaliziranim dionicama, o čemu više *infra*.

Kad se založno pravo ne osniva upisom, već na neki drugi način, pravni učinci nastaju u času kada se ispune pretpostavke koje se traže za taj način osnivanja. Stoga činjenica da je tako osnovano založno pravo upisano u upisnik ima samo deklaratorno značenje. No deklaracija je važna jer se njome ostvaruje publicitet i omogućuje potpuno djelovanje *erga omnes*. Takva mogućnost postoji npr. kada je riječ o upisu dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava (koje se osniva tradicijom) u Upisnik SJBO s naslova čl. 6/4.<sup>27</sup> Zakona o upisniku sudskih i javnobilježničkih osiguranja tražbina vjerovnika na pokretnim stvarima i pravima.<sup>28</sup>

Posebnosti (i složenosti) instituta založnog prava na dionici, pored navedenog, pridonosi što su pravni izvori instituta sa-

22 ERNST, H., Hrvatski upisnik oporuka i drugi javni registri privatnog prava, u: DIKA, M., ERNST, H., JELČIĆ, O., JOSIPOVIĆ, T., LISIČAR, H., MARIN, J., MARKOVIĆ, N., MATANOVAC, R., RAČKI MARINKOVIĆ, A., RADIŠIĆ, N., ROIĆ, M., Hrvatsko registarsko pravo, Narodne novine, Zagreb, 2006., str. 271.-272.

23 Jednako i Stuhne, istina, kada je riječ o ranijem registru koji je vodila SDA. STUHNE, Z., op. cit., u: BARETIĆ, M., et. al., Zaštita., str. 44.

24 V. čl. 497. ZTK. Posebno je sa stajališta javnosti značajno pravilo iz čl. 497/5. ZTK-a prema kojem pravo uvid ima svaka osoba koja dokaže pravni interes, uz razumnu komercijalnu naknadu (v. za podatke čl. 491/1. ZTK-a).

25 Tako i Dika. DIKA, M., op. cit., str. 766.

26 BARBIĆ, J., Društva., str. 359., bilješka 367. DERENČINOVIĆ, M., op. cit., str. 517.

27 Tako, usprkos tome što bi se predmetno pravilo kojim je određeno da se u Upisnik mogu upisati i dobrovoljna založna prava na pravima trećih osoba (stvarno pravnih dužnika) radi osiguranja tražbina vjerovnika prema njegovom osobnom dužniku, moglo tumačiti drukčije.

28 Narodne novine, br. 121/05, dalje: ZU.

držani u pravilima različite pravne naravi (trgovačkopravne, obveznoppravne, stvarnoppravne i dr.) koja nisu međusobno konzistentna. Založno pravo na subjektivnim imovinskim pravima uopće, pa i na dionicama, kao opći propis uređuje ZV. Osim pravila ZV-a, postoje i posebna pravila iz ZTK-a, koja uređuju zalaganje nematerijaliziranih dionica.<sup>29</sup> Ona uređuju samo neka pitanja vezana uz to založno pravo. Posebna pravila o zalogu materijaliziranih dionica nema. Usporedba općih i posebnih pravila pokazuje da je, nerijetko, odnos tih pravila narušen u korist posebnih. Ona, pak, uređuju samo određena pitanja u vezi sa zalaganjem dionica. Kako je opća pravila moguće primijeniti kada se kumuliraju pretpostavke da neko pitanje nije uređeno posebnim pravilima i da posebna pravila ne određuju drugačije, nemogućnost primjene općih pravila ima za posljedicu pojavu pravnih praznina. Pravila nisu usklađena niti temporalno, što posebno vrijedi u odnosu na pravila OZ-a i ZTK-a.

### 3. OSNIVANJE (STJECANJE) ZALOŽNOG PRAVA NA DIONICI

#### 3.1. Općenito

Za osnivanje založnog prava na dionici važno je imati u vidu o kojoj se vrsti dionice radi i u kojem je obliku dionica izdana. Različito je npr. uređeno osnivanje založnog prava na dionicama na ime i dionicama na donositelja. Postoje i različita pravila u vezi s tim osniva li se založno pravo na materijaliziranoj ili na nematerijaliziranoj dionici. Vrsta i oblik dionice opredjeljuju i primjenu stvarnoppravnih pravila o zalogu pokretnina ili nekretnina. Nisu jednaka pravila i o stjecanju nužnih i dobrovoljnih založna prava. Iako se o tome govori u drugom dijelu rada, i ovdje treba spomenuti kako o vrsti i obliku dionice ovisi i način na koji će založni vjerovnik prisilno ostvariti založnu tražbinu, ako po dospijeću ne bude namirena. Odnosno, hoće li se primijeniti pravila o namirenju iz pokretnina ili iz nekretnina, a s tim u vezi je li namirenje izvansudsko ili sudsko i kojim se sredstvom namirenja ostvaruje.<sup>30</sup>

Jedno od posebnih pravila je ono koje uređuje pravni temelj osnivanja založnog prava na nematerijaliziranoj dionici. Prema čl. 495/1. ZTK-a, založno se pravo osniva na temelju: a) valjanoga pravnog posla, b) sudske odluke i c) zakona.<sup>31</sup> Uređenje korespondira s čl. 305/1. ZV-a prema kojem se založno pravo na pravu osniva na temelju: a) pravnoga posla osobe čiji je zalog (dobrovoljno založno pravo), b) sudske odluke (sudsko založno pravo) i c) zakona (zakonsko založno pravo).<sup>32</sup>

Na koji će se način na određenoj vrsti pravnog temelja osnovati založno pravo ovisi o vrsti dionice i o obliku dio-

29 Uvodno je potrebno naglasiti da je odnos općih i posebnih pravila uvijek potrebno promatrati kroz pravilo *lex specialis derogat legi generali*.

30 Tako i MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 134.

31 Već je navedeno da nema posebnih pravila o osnivanju zaloga materijaliziranih dionica. Među pravilima ZTD-a nema, naime, posebnih odredbi o založnom pravu na dionicama kao predmetu založnog prava, izuzev onih o uzimanju vlastitih dionica u zalog (v. čl. 238. ZTD-a).

32 V. i usp. s čl. 184/1. Upute Središnjega klirinškoga depozitarnog društva, Narodne novine br. 88/08 i 146/08, dalje: Uputa SKDD ili Uputa, prema kojem je temelj za upis založnog prava u depozitoriju: a) zakon (zakonsko založno pravo), b) pravni posao (založni ugovor sklopljen između založnog dužnika i založnog vjerovnika odnosno javnobilježnički akt ili solemnizirana privatna isprava-sporazum stranaka o osiguranju zasnivanjem založnog prava), te c) odgovarajuća odluka suda (rješenje o osiguranju zasnivanjem založnog prava na vrijednosnim papirima). Uputa se primjenjuje od 27. srpnja 2009. Dostupno na: [www.sda.hr/portal/f?p=100:31:4234146704777276:fsp](http://www.sda.hr/portal/f?p=100:31:4234146704777276:fsp).

nica. Čl. 495/1. ZTK-a određuje da se temeljem valjanog pravnog posla založno pravo na nematerijaliziranim dionicama osniva upisom prava na računu nematerijaliziranih vrijednosnih papira. Takvoga posebnog pravila o načinu osnivanja založnog prava na materijaliziranim dionicama nema.

## 3.2. Osnivanje dobrovoljnih založnih prava

### 3.2.1. Općenito

Dobrovoljno založno pravo na pravu osniva se kao: a) dobrovoljno ugovorno založno pravo koje uređuje čl. 310. ZV-a te kao b) dobrovoljno založno pravo na temelju sudskoga ili javnobilježničkog sporazuma stranaka o osnivanju založnog prava čije osnivanje uređuje čl. 313. ZV-a<sup>33</sup> (za koje će se u nastavku, radi jasnoće teksta, često koristiti skraćenica: javnobilježničko založno pravo).

Prema pravilu iz čl. 313. ZV-a ovo se založno pravo osniva na način koji određuju odredbe o ovrsi i prisilnom osiguranju za osnivanje prisilnoga založnoga prava na pravu. Međutim, a različito od uređenja iz čl. 313. ZV-a, određuju pravila osiguranja i registarska pravila ZU-a. Diskrepancija je rezultat toga što je pravilo iz čl. 313. ZV-a doneseno prije stupanja na snagu pravila ZU-a i dok su za stjecanje ovih založnih prava vrijedila pravila o pljenidbi prema kojima se osnivalo i prisilno založno pravo. Sada je drugačije. Nakon što je donesen ZU i osnovan Upisnik SJBO, ova se založna prava više ne stječu pljenidbom (kao *modusom*). Stječu se upisom u USJBO (v. čl. 263. u vezi čl. 262. i čl. 269. OZ-a te čl. 17. ZU-a). Dakle, ne na način na koji se osnivaju prisilna založna prava. Kako su pravila osiguranja iz OZ-a i na njih oslonjena pravila ZU-a posebna pravila, kada je riječ o osnivanju javnobilježničkih založnih prava, ta pravila derogiraju čl. 313. ZV-a u dijelu kojim se predviđa primjena pravila o prisilnom osiguranju na dobrovoljno sudsko i javnobilježničko založnopravno osiguranje (na pokretninama i pravima).

Valja napomenuti da na subjektivnim imovinskim pravima u postupku osiguranja tražbina nije dopušteno osnovati prisilno založno pravo na temelju mjere osiguranja, već samo na temelju prethodne mjere, budući da je ta vrsta osiguranja predviđena samo za nekretnine kao predmet zaloga (čl. 257.-260. OZ-a).

### 3.2.2. Osnivanje dobrovoljnih ugovornih založnih prava

Dobrovoljna ugovorna založna prava osnivaju se na temelju valjanoga založnog ugovora odgovarajućim načinom osnivanja.<sup>34</sup> *Titulus* je uvijek založni ugovor, a *modus* ure-

đuje čl. 310. ZV-a. Koristi se više kriterija prilikom određenja kako se osniva založno pravo na određenoj vrsti prava kao zaloga, a u suštini, radi se o tome: a) o kojoj se vrsti prava radi (vrsti i obliku dionice) te b) je li to pravo kao predmet zaloga podvrgnuto režimu zalaganja pokretnina ili nekretnina.

Razlikujući način osnivanja založnog prava s obzirom na vrstu prava u čl. 310/1. ZV-a određeno je da se: a) na vrijednosnim papirima koji glase na donositelja osniva kao na pokretninama,<sup>35</sup> b) na papirima po naredbi - založnim indosamentom, c) na papirima koji glase na ime<sup>36</sup> i na tražbinama - ustupom radi osiguranja i notifikacijom (obavještanjem dužnikova dužnika o ustupu), te d) na ostalim pravima - na način koji je predviđen za prijenos tih prava.<sup>37</sup> Sve, ako što drugo nije zakonom određeno.

Predmetna je odredba, kada je riječ o dionicama kao predmetu zaloga, mjerodavna za zalaganje materijaliziranih dionica: a) dionica na donositelja za koje je izdana isprava o dionici i b) dionica na ime za koje je izdana isprava o dionici.

Drugi kriterij primijenjen je u čl. 310/2. ZV-a, pa je predviđeno da se na pravima koja nastaju upisom u javne knjige ili druge javne upisnike, a o kojima nije izdan vrijednosni papir, dobrovoljno ugovorno založno pravo osniva upisom u tu knjigu ili upisnik na temelju prijave za upis podatka o osnutku založnoga prava i založnog ugovora.<sup>38</sup> Kada je riječ o zalaganju dionica, ovo će pravilo vrijediti za osnivanje tog prava na nematerijaliziranim dionicama koje se vode na računima središnjeg depozitorija kod SKDD-a.

*Ergo*, iz citiranog čl. 310. ZV-a, kada je riječ o zalaganju dionica, a imajući u vidu vrstu i oblik dionica, proizlazi da se dobrovoljno ugovorno založno pravo:

a) Na dionicama na donositelja za koje je izdana isprava o dionici osniva na jednak način kao i na pokretninama. Dakle, predajom isprave u posjed (tradicijom) založnom vjerovniku<sup>39</sup> na temelju valjanoga založnog ugovora. Predaje se može izvršiti u: a) neposredan posjed, što će biti u slučaju kada se isprava o dionici nalazi u takvom (neposrednom) posjedu založnog dužnika (dioničara), ali i u b) posredan posjed koji se predaje tako da se notificira predaja posjeda neposrednom posjedniku.<sup>40</sup> U slučaju kada nije izdana isprava o dionici, prema Barbiću, predaju isprave zamjenjuje ustup dionice.<sup>41</sup>

b) Na dionicama na ime za koje je izdana isprava o

vjerovniku pokretnu stvar u zalog, ili mu dopustiti da svoje založno pravo upiše u javnu knjigu kao teret stvari, odnosno prenijeti neko pravo radi osiguranja. Ujedno se druga strana obvezuje da će čuvati zalog i čim tražbina prestane, vratiti ga zalagodavcu, odnosno učiniti što je potrebno da bi se izbrisalo založno pravo iz javne knjige, ili natrag prenijelo pravo.

35 Prema čl. 308/1. ZV-a dobrovoljno ugovorno založno pravo na pokretnini stječe vjerovnik kad mu pokretnina, na temelju založnoga ugovora, bude predana u posjed.

36 Prema čl. 1143/1. ZOO-a pravo iz vrijednosnog papira na ime prenosi se cesijom. S tim, a što je i u konkretnom slučaju (v. čl. 227/1. ZTD-a, *infra*), da se posebnim zakonom može odrediti da se pravo iz vrijednosnog papira na ime može prenositi i indosamentom (čl. 1143/2. ZOO-a).

37 V. GAVELLA, et al., *Stvarno II.*, str. 338.-399. Jednako BELAJ, V., op. cit., u: BELAJ, et al., *Zaštita.*, str. 234.-235.

38 Prvenstveni red ovih založnih prava određuje se odgovarajućom primjenom pravila zemljišnoknjižnog prava, ako zakonom nije drukčije određeno (čl. 310/4. ZV-a).

39 Pravo iz vrijednosnog papira na donositelja prenosi se njegovom predajom (čl. 1142. ZOO-a).

40 BARBIĆ, J., *Društva.*, str. 358., MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 134., bilješka 186.

41 BARBIĆ, J., *ibidem*.

33 Čl. 313. ZV-a u st. 1. određuje da se dobrovoljno sudsko založno pravo na pravima osniva na temelju založnoga ugovora koji, u obliku sudskoga zapisnika o sporazumu stranaka da založnim pravom osiguraju određene tražbine, one sklope pred sudom u postupku osiguranja novčane tražbine (usp. s čl. 263/1. ZV-a). Nastavno se određuje da se pravila koja uređuju sudski postupak osiguranja novčanih tražbina određuju postupak i pravne učinke sporazuma stranaka o osiguranju tražbina zalogom pokretnih i nepokretnih stvari, na odgovarajući način primjenjuju i na davanje u zalog prava (čl. 313/2. ZV-a). Na temelju sporazuma stranaka sudsko založno pravo osniva se na način koji određuju zakonske odredbe o ovrsi i prisilnom osiguranju za osnivanje prisilnoga založnog prava na pravu (čl. 313/3. ZV-a).

34 Dobrovoljno ugovorno založno pravo osniva se na temelju založnog ugovora, odnosno ugovora o hipoteci. Prema čl. 307/1. ZV-a ugovorom o davanju u zalog, odnosno ugovorom o hipoteci obvezuje se dužnik ili treći, radi osnivanja založnoga prava koje će osiguravati vjerovnikovu tražbinu, predati

dionici založno se pravo, na temelju valjanoga založnog ugovora, osniva predajom u posjed<sup>42</sup> i založnim indosamentom, ali i cesijom.<sup>43</sup> Naime, prema općim obvezno-pravnim pravilima pravo iz vrijednosnog papira na ime (dakle, i iz dionice na ime) prenosi se cesijom, s tim da se posebnim zakonom može odrediti da se može prenositi i indosamentom (čl. 1143/1. i 2. ZOO-a). Upravo je takav slučaj predviđen ZTD-om za prijenos dionice na ime u čl. 227/1. ZTD-a. Njime je određeno da se materijalizirane dionice koje glase na ime prenose i indosamentom, a na oblik indosamenta, pravnu legitimaciju imatelja i njegove obveze za predaju dionice na odgovarajući se način primjenjuju pravila Zakona o mjenici.<sup>44</sup> Primijenit će se čl. 18. ZM-a kojim se u st. 1. određuje da u slučaju kad indosament sadrži napomenu "vrijednost za osiguranje ili zalog" ili ma kakvu drugu napomenu pod kojom se razumijeva zalaganje, imatelj mjenice može obavljati sva prava koja iz nje proistječu, ali mjenicu može indosirati samo kao prijenos punomoći.<sup>45</sup> Činjenica što je ZTD-om predviđeno da se dionice na ime prenose indosamentom ne isključuje mogućnost da se takve dionice prenose i cesijom. Smatra se da je riječ o daljnjoj mogućnosti načina prijenosa, a ne o tako uređenom načinu prijenosa koji bi dokinuo (kao posebno pravilo) opće pravilo o prijenosu cesijom.<sup>46</sup>

Pravila ZTD-a predviđaju statutom društva odrediti da je za prijenos materijaliziranih dionica potrebna suglasnost društva (čl. 227/2. ZTD-a).<sup>47</sup> U takvom slučaju suglasnost društva potrebna je i za osnivanje založnog prava.<sup>49</sup> Takva suglasnost ne bi trebala za ovrhu založene dionice.<sup>50</sup>

c) Osnivanje dobrovoljnoga ugovornog založnog prava na nematerijaliziranim dionicama koje se vode na računu središnjeg depozitorija kod SKDD-a bilo bi u domeni pravila iz čl. 310/2. ZV, odnosno posebnog pravila iz čl.

495/1. ZTK-a, a koje jednako kao i čl. 310/2. ZV-a predviđa stjecanje upisom. Ovo uređenje usklađeno je sa stvarno-pravnim postulatom prema kojem u založnopravnom režimu prava utjelovljena u nematerijaliziranim dionicama figuriraju kao nekretnine, dok se materijalizirane dionice (prava u njima utjelovljena) tretiraju kao pokretnine. A, što na općoj razini ima za posljedicu da se na zalaganje prvih primjenjuju pravila o hipotekarnom zalaganju (uz potrebnu mjeru prilagodbe i kada je to moguće),<sup>51</sup> te na zalaganje drugih pravila koja uređuju *pignus*.

Odredba čl. 310/2. ZV-a određuje da se na pravima koja nastaju upisom u javne knjige ili druge javne upisnike, a o njima nije izdan vrijednosni papir, dobrovoljno ugovorno založno pravo osniva kao hipoteka (registarsko založno pravo).

Prema čl. 495/1. ZTK-a nematerijalizirane dionice koje se vode na računu središnjeg depozitorija kod SKDD-a i prava koja iz njih proizlaze stječu se u trenutku upisa na račun nematerijaliziranih vrijednosnih papira stjecatelja ili osobe koja ga drži za njegov račun (čl. 491/3/1. i 2. ZTK-a), ako trenutak stjecanja nije drukčije utvrđen posebnim propisom, što nije. Mogu se stjecati na temelju valjanoga pravnog posla prijenosom s računa prenositelja na račun stjecatelja (u konkretnom), i temeljem odluke suda ili druge nadležne vlasti, nasljeđivanjem i na temelju zakona (čl. 494/1. i 2. ZTK-a). Prijenos nematerijaliziranih vrijednosnih papira uređuje pravilo iz čl. 496. ZTK-a i u sumarnom određuje (u dijelu koji promatramo) da se prijenos provodi odgovarajućim preknjižbama.<sup>52</sup> Založno pravo na nematerijaliziranom vrijednosnom papiru osniva se upisom na temelju valjanoga pravnog posla (čl. 495/1. ZTK-a).

Upis uređuju posebna pravila podzakonske naravi koja određuju kako se upis provodi i sadrži ih Uputa SKDD-a.<sup>53</sup> Temeljno registarsko pravilo koje predviđa upis tereta, između ostalih i založnog prava, je ono iz čl. 183. Upute SKDD-a.<sup>54</sup> Upis dobrovoljnoga ugovornog založnog prava obavlja se na temelju izvornika založnog ugovora skloplje-

42 Neka rješenja iz čl. 310. ZV-a u teoriji se smatraju problematičnima. Apostrofira se uređenje prema kojem se založno pravo na papirima koji glase na ime i na tražbinama osniva ustupom radi osiguranja i notifikacijom (obavještanjem dužnikova dužnika o ustupu). V., u bitnom, jednaka stajališta o razlikovanju fiducijarne cesije i založnopravne konstitutivne sukcesije (bez prijenosa) i cesije kao oblika translativnog stjecanja prava, kao i ostalu argumentaciju. ERNST, H., MATANOVAC, R., op. cit., str. 5.-7., MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 105.-109., MILADIN, P., Pravni položaj zalagoprimca poslovnih udjela u društvu s ograničenom odgovornošću, Zbornik PFZ-a, vol. 57., br. 6., 2007., str. 511.-512. Barbić ovaj prijenos zove ustup radi zalaganja. BARBIĆ, J., Društva., str. 359. V. za ustup radi osiguranja, čl. 89. u vezi čl. 82. ZOO-a.

43 BARBIĆ, J., Društva., str. 358. MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 134.

44 Narodne novine br. 79/94 i 92/10, dalje: ZM.

45 Barbić smatra da se prijenos može postići i bjanko indosamentom, kada je potreban sporazum o zalaganju i predaja isprave o dionici. BARBIĆ, J., Društva., str. 358.-359.

46 V. npr. BARBIĆ, J., Društva., str. 346.-347.

47 Suglasnost daju uprava, odnosno izvršni direktori, a statutom se može odrediti da o tome odlučuju nadzorni odbor, upravni odbor ili glavna skupština društva. Razlozi zbog kojih se može odbiti davanje suglasnosti za prijenos dionice određuju se statutom. Ako nisu određeni, davanje suglasnosti može se odbiti samo kada je to u interesu društva, a naročito kada bi se s obzirom na strukturu dioničara, prijenosom moglo ugroziti ostvarenje cilja društva ili njegovu gospodarsku opstojnost. Statutom se ne mogu odrediti stroži razlozi za odbijanje suglasnosti za prijenos dionice (čl. 227/2. ZTD-a).

48 Dok ne dobije suglasnost za prijenos dionice njen stjecatelj ne može u društvu ostvarivati članska prava, a ako društvo u roku od mjesec dana od primitka zahtjeva ne odluči o davanju suglasnosti ili je odbije dati iz razloga izvan čl. 227/2. ZTD-a, smatra se da je suglasnost dana (čl. 227/4. ZTD-a). Pri prijenosu dionice indosamentom društvo je dužno ispitati neprekinuti slijed indosamenata, ali ne i potpise (čl. 227/5. ZTD-a).

49 BARBIĆ, J., Društva., str. 358. U ovom smislu, za suglasnost za ovrhnu prodaju, v. DIKA, M., op. cit., str. 579.-580.

50 DIKA, M., op. cit., str. 609.

51 Riječ je o odgovarajućoj primjeni pravila iz čl. 304/3. i 4. ZV-a. Prema čl. 304/3. ZV-a na pokretninama i pravima koja se mogu steći jedino upisom u javni upisnik, ili se bez upisa u takav upisnik ne smiju rabiti, moguće je osnovati hipoteku pod pretpostavkama i na način određen zakonom (registarsko založno pravo). Na tu se hipoteku primjenjuju posebne zakonske odredbe, a podredno i na odgovarajući način primijenit će se i odredbe ZV-a koje uređuju založno pravo na nekretninama, ako nisu suprotne posebnim zakonskim odredbama ni naravi takve hipoteke. Za određenu zadržku, v. dio 4.1.

52 Prijenos nematerijaliziranoga vrijednosnog papira s računa prenositelja na račun stjecatelja kao i prijenos prava na nematerijaliziranim vrijednosnim papirima na temelju valjanih pravnih poslova sklopljenih izvan uređenog tržišta ili MTP-a, na temelju odluke suda, odnosno druge nadležne vlasti, nasljeđivanja i na temelju zakona, provodi se odgovarajućim preknjižbama (čl. 496/2. ZTK-a). V. i čl. 496/1. ZTK-a prema kojem se provodi prijenos nematerijaliziranoga vrijednosnog papira s računa prenositelja na račun stjecatelja, na temelju transakcije sklopljene na uređenom tržištu, MTP-u ili izvan uređenog tržišta i MTP-a, a uz posredovanje člana sudionika, putem sustava poravnanja i namire.

53 Pod provedbom upisa podrazumijevaju se sve radnje od trenutka primitka dokumentacije, naloga ili drugog pismena, pa do upisa naloga u depozitorij ili okončanja provedbe upisa na drugi način. Postupak provedbe upisa u depozitorij sastoji se iz sljedećih radnji: a) zaprimanja dokumentacije, popunjavanje naloga od strane nalagodavatelja te utvrđivanje njihove urednosti i uklanjanje nedostataka, b) upisa u depozitorij, te c) izvještanje o izvršenom upisu (čl. 111. Upute).

54 Prema čl. 183/1. Upute, osim promjena pozicija koje se odnose na prijenos vrijednosnih papira, u depozitoriju se obavljaju promjene pozicija koje se odnose na stjecanje i prestanak stvarnih prava na vrijednosnim papirima. Predmetne promjene odnose se na upis založnog prava na vrijednosnim papirima, posebnoga založnog prava, fiducijarnog prijenosa vrijednosnih papira u svrhu osiguranja te upis ovrhe i privremenih i prethodnih mjera (čl. 183/2. Upute). Upisi se, prema čl. 183/3. Upute, obavljaju na temelju izvornika odluke suda ili drugog ovlaštenog tijela i drugih valjanih isprava, ako se radi o činjenicama koje su važne za pravni promet vrijednosnih papira.

nog između založnog dužnika i založnog vjerovnika (čl. 183. i 184. Upute), a pretpostavka je upisa da je založni vjerovnik upisan u depozitorij kao ulagatelj<sup>55</sup> i da ima otvoren račun vrijednosnih papira (čl. 191/2. Upute). Upisom zaloga na računu založnog dužnika, slobodna pozicija prenosi se na založenu poziciju (čl. 185. Upute). S tim da promjene pozicija koje nastanu upisom naloga u depozitorij imaju pravni učinak od dana kada je upis izvršen u sustavu SKDD-a (čl. 124/1. Upute

SKDD-a)

Sam se upis obavlja: a) tzv. izravnim upisom ili b) predbilježbom uz naknadnu potvrdu (čl. 190/1. Upute).<sup>56</sup> Riječ je o dvije vrste upisa kojima se, zapravo, ostvaruju učinci jednaki onima uknjižbe i predbilježbe u zemljišnoknjižnim stvarima. Izravni se upis obavlja preknjižbom sa slobodne pozicije na (prenosivu ili neprenosivu) založenu poziciju na računu vrijednosnih papira založnog dužnika. To hoće li se preknjižba izvršiti na prenosivu ili neprenosivu poziciju ovisi o pravom temelju založnog prava tj. o tome ima li taj temelj značenje ovršne isprave ili ne (čl. 191/3. Upute). U konkretnom, jer njegov pravni temelj nema takvo značenje, založno se pravo upisuje na prenosivu poziciju, osim ako su stranke drukčije ugovorile (čl. 191/5. Upute).<sup>57</sup> Drukčije je, kako će se vidjeti, kada se upis obavlja na temelju ovršne isprave (javnobilježničkog akta, solemnizirane privatne isprave, sudske ili druge odgovarajuće odluke). Preknjižba se tada obavlja i založno pravo osniva na neprenosivoj založnoj poziciji. Imajući u vidu da je riječ o upisu u registar ograničene javnosti (no, ipak javnom registru, jer u suprotnom upisi u takav registar ne bi imali konstitutivne učinke), u svrhu publiciranja ne bi škodilo činjenicu osnivanja založnog prava učiniti dodatno vidljivom upisom u Upisnik SJBO-a (čl. 6/4. ZU-a).

Osim izravnim upisom, upis dobrovoljnoga ugovornog založnog prava može se obaviti i predbilježbom uz naknadnu potvrdu te predbilježbe, a što funkcionira slično predbilježbi uz naknadno opravdanje u zemljišnoknjižnom smislu. Predbilježba se provodi kada isprave na temelju koje se osniva založno pravo imaju određene nedostatke (*arg.* čl. 195/2. i 3. Upute). Važna je razlika u odnosu na pretpostavke koje se trebaju steći za izravan upis, što se za predbilježbu ne traži da je založni vjerovnik upisan u depozitoriju kao ulagatelj i da ima otvoren račun vrijednosnih papira. Ulagatelj se može upisati tako da založni dužnik, istodobno s nalogom za predbilježbu priloži i nalog za upis podataka o ulagatelju.<sup>58</sup> Mehanizam provedbe predbilježbe uključuje još jednu fazu koje nema kada se upis provodi izravnim upisom. Predbilježba se, naime,

provodi na temelju naloga preknjižbom sa slobodne pozicije, ali ne na založenu poziciju (prenosivu ili neprenosivu, ovisno o tomu je li pravni temelj osnivanja založnog prava ovršna isprava), već na predbilježenu založenu poziciju. O toj je činjenici (sljedećeg radnog dana) SDDD je dužan izvijestiti vjerovnika i pozvati ga da u roku od deset dana potvrdi (opravda) predbilježbu tako da dostavi valjanu ispravu na temelju koje se osniva založno pravo. Ukoliko vjerovnik u ostavljenom roku dostavi potrebne isprave i time potvrdi predbilježbu, obavlja se preknjižba s predbilježene založene pozicije na založenu poziciju (u ovom slučaju na prenosivu). U suprotnom, predbilježba prestaje vrijediti i vrijednosni papiri se vraćaju na slobodnu poziciju (čl. 195/1. Upute).

### **3.2.2. Osnivanje (stjecanje) dobrovoljnih sudskih i javnobilježničkih založnih prava na temelju sporazuma stranaka**

Pravila stvarnog prava određuju da se dobrovoljno sudsko založno pravo na pravu osniva na temelju založnoga ugovora koji u formi sudske zapisnice o sporazumu stranaka da založnim pravom osiguraju određenu tražbinu, stranke sklope pred sudom u postupku osiguranja novčane tražbine (čl. 313/1. ZV-a).<sup>59</sup> Nadalje, određuju da se na temelju sporazuma založno pravo osniva na način predviđen pravilima o ovrsi i prisilnom osiguranju za osnivanje prisilnoga založnog prava na pravu (čl. 313/3. ZV-a). Objašnjeno je prije zašto je predmetno opće pravilo derogirano u dijelu u kojem se predviđa primjena pravila o prisilnom osiguranju i podvrgnuto režimu posebnih pravila.

To su pravila osiguranja koja su u dijelu koji se odnosi na zalaganje pokretnina i prava (dakle, i dionica) značajno reformirana stupanjem na snagu pravila ZU-a. Prije reforme čl. 263. OZ-a određivao je da sud, na ročištu povodom prijedloga za osiguranje u zapisniku koji ima snagu sudske nagodbe, utvrđuje sporazum stranaka o postojanju tražbine predlagatelja osiguranja i vrijeme njezina dospijanja te suglasnost stranaka da se radnjama osiguranja (u ovom dijelu je uređenje ostalo isto, ali se izmijenilo u nastavku koji se odnosi na mjere osiguranja) iz čl. 262. OZ-a (koje su bile u vezi s vrstom predmeta osiguranja),<sup>60</sup> osigura novčana tražbina osnivanjem založnoga prava. Mjere osiguranja iz čl. 262. OZ-a kojima se provodilo osiguranje (u pravilu, je bila riječ o pljenidbi predmeta osiguranja), više se ne provode kod zalaganja pokretnina i prava. Zamijenjene su konstitutivnim upisom založnog prava u USJBO kao radnjom osiguranja koja ima značenje *modusa*.<sup>61</sup> Sud (kao i prema čl. 263. OZ-a), u zapisniku utvrđuje sporazum stranaka o postojanju i dospijanju

55 Vrijednosne papire može založiti samo ulagatelj na čijem su računu vrijednosni papiri ubilježeni na slobodnoj poziciji (čl. 188/1. Upute).

56 Izravni upis može se provesti na temelju: a) ugovora o zasnivanju založnog prava, b) sudske odluke, c) drugih isprava iz kojih osnovano proizlazi osnivanje založnog prava. Isprave trebaju biti dostavljene u izvorniku ili ovjerenoj preslici uz priložen DEP-TER nalog (čl. 191/1. Upute).

57 Prema ovom pravilu određuje se da će, ako je pravna osnova za upis založnog prava isprava koja nije ovršna (založni ugovor sklopljen između založnog dužnika i založnog vjerovnika na kojem je izvršena samo ovjera potpisa založnog dužnika), založno pravo biti upisano na prenosivu založenu poziciju, osim ako je samim ugovorom predviđeno drukčije.

58 Predbilježba upisa založnog prava provodi se isti dan ili najkasnije sljedeći dan po zaprimanju urednog naloga DEP-TER. Na nalogu DEP-TER su obvezni podaci o vrsti tereta, mogućnosti otuđenja, pripadnosti prava iz korporativnih akcija, o računima vrijednosnih papira založnog dužnika i založnog vjerovnika te podaci o vrijednosnom papiru i količini koja se predbilježuje. Podaci navedeni na nalogu DEP-TER moraju u potpunosti odgovarati podacima iz isprave koja će biti osnova za potvrdu predbilježbe.

59 Pravila koja uređujući sudski postupak osiguranja novčanih tražbina određuju postupak i pravne učinke sporazuma stranaka o osiguranju tražbina zalagom pokretnih i nepokretnih stvari, na odgovarajući se način primjenjuju i na davanje u zalog prava (čl. 313/2. ZV-a).

60 Kada je bila riječ o pravima radilo se o: 1. pljenidbi novčane tražbine protivnika osiguranja, 2. pljenidbi dijela primanja protivnika osiguranja po osnovi ugovora o radu ili službi, 3. pljenidbi dijela mirovine, invalidnine ili naknade izgubljene zarade, 4. pljenidbi tražbine koju protivnik osiguranja ima na računu kod banke ili na štednoj knjižici, 5. pljenidbi tražbine da se predaju ili isporuče pokretne stvari ili da se preda nekretnina, 6. pljenidbi drugih imovinskih odnosno materijalnih prava, 7. pljenidbi isprava o dionici i drugih vrijednosnih papira te njihovo povjeravanje na čuvanje, 8. pljenidbi dionica za koje nije izdana isprava o dionici te udjela, odnosno poslovnih udjela u trgovačkim društvima te 9. pljenidbi vrijednosnica koje se vode kod agencije.

61 To određuje čl. 41/1. ZU-a propisujući da se na temelju mjere osiguranja na predmetima za koje je određeno da se dobrovoljna založna prava upisuju u USJBO, založno pravo osniva upisom prema pravilima ZU-a.

tražbine predlagatelja osiguranja te suglasnost stranaka o osiguranju tražbine osnivanjem založnog prava upisom (čl. 41/2. ZU-a).<sup>62</sup> Što vrijedi i za javnobilježničko osiguranje osnivanjem dobrovoljnoga založnog prava na pokretninama i pravima,<sup>63</sup> pa se umjesto radnjama osiguranja iz čl. 262. OZ-a, ova prava na pravima kao zalogu osnivaju konstitutivnim upisom u USJBO.<sup>64</sup> Međutim, valja imati na umu da se navedeno o derogaciji mjera osiguranja iz čl. 262. OZ-a odnosi samo na slučajeve dobrovoljnoga založnopravnog osiguranja. Te mjere (radnje) osiguranja, međutim, nisu stavljene izvan snage kada je riječ o prisilnom založnopravnom osiguranju prethodnom mjerom.

Ova pravila vrijede i kada je riječ o zalaganju dionica, odnosno prava u njima utjelovljenih. Treba ih dovesti u vezu s pravilima o vrsti i obliku dionice kao predmeta zaloge i s posebnim pravilima koja uređuju zalaganje dionica određene vrste i oblika. Moguće je u odgovoru na pitanje na koji se način osnivaju dobrovoljna sudska i javnobilježnička založna prava na dionici kao zalogu krenuti od sljedećih pretpostavki:<sup>65</sup>

a) ova založna prava na dionicama osnivaju se upisom konstitutivne prirode u USJBO, ali samo i pod još jednom pretpostavkom, a to je:

b) da se ne upisuju u koju drugu javnu knjigu (čl. 6/1. ZU-a).

Prva je pretpostavka pojašnjena. U odnosu na drugu najprije treba naglasiti da odgovor na pitanje upisuje li se javnobilježničko založno pravo na dionici u koju drugu javnu knjigu nije u vezi s tim upisuje li se sama dionica (određene vrste i oblika) u drugu javnu knjigu. Naime, pravila ZU-a u tom pravcu nejasnim stilizacijama stvaraju dvojbe kojih ne bi trebalo biti. Npr. čl. 41/4. ZU-a koji doslovno glasi: «Od dana početka primjene ZU-a sud neće određivati i provoditi mjere osiguranja iz čl. 262. t. 2. do 11. OZ-a na stvarima i pravima koja se upisuju u ovaj Upisnik. »Formulacija« neće određivati i provoditi mjere osiguranja na stvarima i pravima koja se upisuju u Upisnik» može voditi zaključku da se stvari (pokretnine) i prava upisuju u Upisnik prema kriteriju privatnopravne vlasti (pravu vlasništva), što nije točno. U Upisnik se ne upisuju «stvari i prava» koja pripadaju pojedinim pravnim subjektima, već evidentiraju «prava i mjere na pokretninama i pravima» i to ne «sva prava i mjere», već samo točno određena. Koja se «prava i mjere» upisuju određuje čl. 6/1/1. ZU-a. U konkretnom: založno pravo na pokretnini, pravu, dionici,

udjelu i poslovnom udjelu u trgovačkom društvu koje se, u skladu sa zakonom, stječe ovrhom ili osiguranjem. I to ona koja se «ne upisuju u koju drugu javnu knjigu».<sup>66</sup> Ne upisuju se u drugu knjigu, barem ne u takvu knjigu koja ima značenje javnog upisnika, založno pravo na materijaliziranim dionicama na ime i na donositelja za koje je izdana isprava o dionici.<sup>67</sup> U drugu se knjigu upisuje založno pravo na nematerijaliziranim dionicama koje se vode na račun nematerijaliziranih vrijednosnih papira središnjeg depozitorija kod SKDD-a.

Javnobilježničko založno pravo na dionici uvijek se osniva upisom, što za posljedicu ima stavljanje izvan snage pravila iz čl. 310/1. ZV-a u dijelu o osnivanju založnog prava na dionicama na ime i dionicama na donositelja za koje je izdana isprava o dionici. Iako su, naime, takve dionice materijalizirane dionice (i time u režimu pokretnina) za koje je izdana isprava o dionici (pa su vrijednosni papiri), javnobilježničko založno pravo ne će se stjecati tradicijom i ustupom radi osiguranja i obavještanjem dužnikova dužnika o tom ustupu (založnim indosamentom), jer posebna pravila određuju da će se osnivati upisom u Upisnik (USJBO).<sup>68</sup>

Važno je to radi pravnih učinaka osnivanja založnog prava. U konkretnom ih uređuje čl. 17/2. ZU-a i određuje da se smatra da je založno pravo stečeno u vrijeme (dan, sat i minutu) kada je prijedlog za upis zaprimljen u službi upisa.<sup>69</sup> Riječ je o, u registarskim pravilima, neuobičajenom pravilu prema kojem se pravni učinci založnog prava vežu uz vrijeme zaprimanja prijedloga, a ne uz čas predaje prijedloga. Da nije riječ o jezičnoj bravuri (predaja-zaprimanje) pokazuju čl. 13/4. i 5. ZU-a koji uređuju prvenstveni red. U čl. 13/4. ZU-a koji uređuju «kada je prijedlog za upis zaprimljen u službi upisa» u slučaju kada je prijedlog upućen poštanskom pošiljkom, određuje se naime da je, neovisno je li prijedlog upućen običnom ili preporučenom pošiljkom, mjerodavno za primitak prijedloga vrijeme kad poštanska pošiljka primljena kod službe upisa, a ne kada je poslana. Čl. 13/5. ZU-a, pak, sadrži predmnijevu koja se veže uz aktivitet same službe upisa (moguće i diskreciju njezinih službenika). Predmnijeva se, naime, da su poštanske pošiljke stigle istodobno, ako su odjednom preuzete od pošte.

Povrh ovog, kada je riječ o prvenstvenom redu, postoji još jedno pravilo koje drastično ugrožava prvenstveni red založnog prava. Riječ je o pravilu iz čl. 17/3. ZU-a koje uređuje konkurenciju prijedloga za upis založnog prava i mjere zabrane otuđenja ili opterećenja koji su zaprimljeni u

62 Sukladno čl. 41/3. ZU-a, u rješenju o osiguranju određuje se da se založno pravo osniva upisom. Povrh toga, čl. 41/4. ZU-a uklonjene su dvojbe osnivaju li se ova založna prava mjerama osiguranja iz čl. 262. OZ-a, jer je njime određeno da se na pravima koja se upisuju u Upisnik osiguranje ne će određivati i provoditi radnjama osiguranja iz čl. 262. OZ-a. Time je derogirano uređenje prema kojem je u rješenju o osiguranju sud određivao mjere osiguranja iz čl. 262. OZ-a te poduzimao radnje potrebne za njihovu provedbu, a u skladu s pravilima o ovršnim radnjama kojima se u ovrši radi naplate novčane tražbine stjecalo založno pravo na određenim predmetima ovrhe (čl. 264/1. i 2. OZ-a). Navedeno predviđa i čl. 17. ZU-a koji uređuje «stjecanje založnog prava uz suglasnost protivnika osiguranja, odnosno dužnika» i kojim se u st. 1. propisuje da se sudska i javnobilježničko založno pravo na temelju sporazuma stranaka, sklopljeno u skladu s odredbama OZ-a, stječe upisom. V. detaljno MIHELČIĆ, G., *Habemus* Upisnik sudskih i javnobilježničkih osiguranja tražbina vjerovnika na pokretnim stvarima i pravima, Novi Informator, 2011, 5996-5997., str. 1.-2.

63 V. čl. 271. OZ-a.

64 DIKA, M., op. cit., str. 754.-756. GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 269. i str. 459., posebno bilješka 274.

65 Ovo je pitanje važno, jer se uz njega veže nastup pravni učinaka osnivanja založnog prava, s tim u vezi i prvenstveni red založnog prava, pa sljedstveno i prvenstveni red ovlasti na namirenje založnog vjerovnika.

66 Iz citiranih pravila drukčije Gavella koji smatra da je «mjerodavno je li subjektivno imovinsko pravo koje se zalaže upisano u neku javnu knjigu različitu od USJBO ili nije». GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 458.

67 U odnosu na dvojbe oko eventualnog upisa u knjigu dionica uvodno je objašnjeno da knjiga dionica nije javni upisnik i da se upisom u tu knjigu ne može osnovati založno pravo.

68 Tako i DIKA, M., op. cit., str. 765. JELČIĆ, O., Upisnik sudskih i javnobilježničkih osiguranja te podzakonski akti za njegovu provedbu, u: BENC, R., DIKA, M., JELČIĆ, O., MIČETIĆ, Z., NEKIĆ PLEVKO, N., TEPŠIĆ, I., Registar sudskih i javnobilježničkih osiguranja - iskustva i problemi, Radni materijal, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 94. Neizravno i Miladin i Markovinović kada navode da registarsko založno pravo na pravu koje se ne smatra nekretninom ne bi smjelo biti zapreka izvansudskom namirenju. MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 116. Čini se, drugačije Gavella kada navodi da se «subjektivna prava u pogledu kojih je izdan vrijednosni papir ne mogu založiti osnivanjem hipoteke upisom u javnu knjigu/upisnik, nego ih se zalaže po pravilima za zalaganje prava utjelovljenih u vrijednosnim papirima iz čl. 310/1. ZV-a.» GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 419., bilješka 123.

69 Služba upisa dužna je stranci na njezin zahtjev izdati potvrdu o vremenu zaprimanja, neovisno o tome je li prijedlog službi upisa predan neposredno ili poštom (čl. 17/2. ZU-a).



isto vrijeme i određuje da će se u tom slučaju smatra da je odluka o zabrani otuđenja ili opterećenja stigla prije.<sup>70</sup>

Osim USJBO-a, značenje javne knjige (premda ograničene javnosti koja se dovodi u vezu s pravnim interesom kojeg valja dokazati, čl. 497/5. ZTK-a), u smislu čl. 6/1. ZU-a, ima račun nematerijaliziranih vrijednosnih papira u računalnom sustavu središnjeg depozitorija koje vodi SKDD, jer se javnobilježničko založno pravo na nematerijaliziranim dionicama upisuje u taj registar. Stipuliranje «upisuje» i «ne upisuje se», kada je riječ o osnivanju dobrovoljnih sudskih i javnobilježničkih založnih prava, i ovdje i inače, treba tumačiti tako da je riječ o konstitutivnom upisu kao *modus*, a ne o pukom upisivanju jer takvo upisivanje nema razloga braniti (npr. zbog publiciteta). U tom se smislu javnobilježničko založno pravo na nematerijaliziranoj dionici osniva prema pravilima ZTK-a o upisu na računu nematerijaliziranih vrijednosnih papira, konstitutivnim upisom.<sup>71</sup>

I kada je u pitanju ovo založno pravo na nematerijaliziranu dionicu (kao i «obično» dobrovoljno ugovorno) vrijedi pravilo iz čl. 495/4. ZTK-a. Prema čl. 495/4. ZTK-a zabranjeno je jednom založenu nematerijaliziranu dionicu ponovo založiti, odnosno na njoj osnovati novo založno pravo. Ovo se rješenje razlikuje od onog predviđenog općim pravilima ZV-a, štoviše kada bi stranke uglavile takav uglavak u založnom sporazumu, on bi prema općim pravilima bio ništetan. Posebno pravilo suprotno je, naime, prirodno založnoga prava i zato kolidira s pravilom iz čl. 307/3. ZV-a, prema kojem se odredbe založnog ugovora suprotne naravi zaloga i tražbine smatraju ništetnima.

Jednako, kao i upis dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava, i upis javnobilježničkog založnog prava na nematerijaliziranim dionicama uređuju podzakonska pravila kojima se određuju pretpostavke i način upisa. Iako je uređenje slično, postoje i značajne razlike. Osiguravaju povoljniji položaj vjerovnika koji je tražbinu osigurao javnobilježničkim založnim pravom. I ovdje je pretpostavka za upis da je založni vjerovnik upisan u depozitoriju kao ulagatelj i da ima otvoren račun vrijednosnih papira (čl. 191/2. Upute). Založno pravo se upisuje: a) izravnim upisom ili b) predbilježbom uz naknadnu potvrdu (čl. 190/1. Upute). Međutim, za razliku od izravnog upisa dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava, ovdje se izravni upis obavlja preknjižbom sa slobodne pozicije na neprenosivu, a ne na prenosivu založenu poziciju, jer se založno pravo upisuje na temelju ovršne isprave (javnobilježničkog akta, solemnizirane privatne isprave, sudske ili druge odgovarajuća odluka). Štoviše, a to pridonosi sigurnosti vjerovnika javnobilježničkoga založnog prava, upis založnog prava na temelju ovršne isprave provodi se isti dan po zaprimanju, ako su primljeni do 14,00 sati (čl. 184/2. Upute),

70 V. detaljno MIHELČIĆ, G., MILETIĆ, M., Prvenstveni red stvarnopravnih osiguranja na pokretninama i njegova refleksija na ostvarenje prava na namirenje vjerovnika prema Zakonu o upisniku sudskih i javnobilježničkih osiguranja tražbina vjerovnika na pokretnim stvarima i pravima, Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse, Godišnjak 16, Organizator, Zagreb, 2009., str. 517.-521.

71 Drukčije Dika, pozivajući se na čl. 198. h. i 198. c. OZ-a koji smatra da se osiguranje osnivanjem sudskoga, odnosno javnobilježničkoga založnog prava određuje «i njihovom pljenidbom koja se ostvaruje upisom založnog prava kod agencije (sada SKDD, op. aut.)». Smatra i da se ova založna prava ne upisuju u Upisnik. DIKA, M., op. cit., str. 766. Drukčije, ali iz drugih razloga, i Barbić. Pozivom na čl. 17/1. i 2. ZU-a i čl. 494/1. ZTK-a, autor smatra da se «sudsko i javnobilježničko založno pravo na dionici stječe upisom u Upisnik tj. kad je prijedlog za upis zaprimljen u službi upisa u financijskoj agenciji». BARBIĆ, J., Društva., str. 359.-360.

što ne vrijedi za provedbu «običnoga» založnog ugovora (založnog ugovora koji predstavlja pravni temelj osnivanja dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava i koji nema značenje ovršne isprave). Na istom je tragu i pravilo iz čl. 186. Upute. Prema njemu je, kada je osnovano javnobilježničko založno pravo, zabranjeno otuđenje založenih vrijednosnih papira zbog izvršene pljenidbe (točnije zabranjeno je «u pravilu»). U odnosu na ovo pravilo valja uočiti da je protivno pravilu iz čl. 307/3. ZV-a jer priječi založnom dužniku otuditi predmet zaloga, što je suprotno naravi zaloga. Iz njega i netočno proizlazi da bi se sudsko i javnobilježničko založno pravo osnivalo pljenidbom. Međutim, priječi otuđenje, osim iznimno. Naime, prema čl. 203/4. i 3. Upute proizlazi da se otuđenje može ugovoriti. St. 4., čl. 203. Upute određuje, u slučaju kada su predmet prijenosa vrijednosni papiri ubilježeni na založenoj neprenosivoj poziciji (a tako se osniva javnobilježničko založno pravo), da je za njihov prijenos nužna suglasnost založnog vjerovnika dana u odgovarajućoj formi i na kojoj je valjano ovjeren njegov potpis.<sup>72</sup> S tim da otuđene založene vrijednosne papire stjecatelj stječe opterećene založnim pravom (čl. 203/1. Upute).

Osim izravnim upisom, javnobilježničko založno pravo može se, kao i dobrovoljno ugovorno založno pravo, predbilježiti uz naknadnu potvrdu predbilježbe osnivanja založnog prava. U bitnom vrijedi sve što je prije rečeno. Važna je razlika, a tako je uvijek kod osnivanja sudskih ili javnobilježničkih zaloga, to što se predbilježba provodi sa slobodne pozicije na predbilježenu založenu poziciju, a potom (ako se steknu pretpostavke) na neprenosivu založenu poziciju (kod dobrovoljnoga ugovornog na prenosivu).

### 3.3. Osnivanje (stjecanje) nedobrovoljnih (prisilnih) sudskih založnih prava

Založno pravo na dionici može se osnovati i kao prisilno založno pravo koje se osniva se na temelju sudske odluke donesene u postupku prisilnog osiguranja tražbine: a) rješenja o osiguranju prethodnom mjerom, odnosno, b) kada se osniva u ovršnom postupku - rješenja o ovrši. Osniva se kada za to postoje pretpostavke predviđene pravilima osiguranja (čl. 311/1. ZV-a) i na način određen pravilima o ovrši i prisilnom osiguranju (čl. 311/2. ZV-a).<sup>73</sup> Ovdje će

72 Prema st. 3., čl. 203. Upute traži se da u slučaju kada je pravni temelj za prijenos založenih vrijednosnih papira pravni posao, iz priloženih isprava mora biti razvidno da se radi o stjecanju založenih vrijednosnih papira.

73 U postupku osiguranja, ako se za to steknu pretpostavke, vjerovnik (predlagatelj osiguranja) može svoju tražbinu osigurati tako da zahtijeva od suda donošenje neke od, u čl. 287. OZ-a taksativno navedenih, prethodnih mjera. Prethodne mjere su takva sredstva osiguranja čije je djelovanje vremenski ograničeno, pa je sud u rješenju kojim je određuje dužan odrediti i vrijeme na koje se mjera određuje (čl. 289/1. OZ-a). U slučaju da se protekom petnaestog dana od dana do kada je mjera određena ne ostvare uvjeti za ovrhu, postupak se obustavlja, a provedene radnje ukidaju (čl. 290/2. OZ-a). Vrijeme za koje se prethodna mjera određuje može trajati najdulje do proteka petnaest dana nakon nastupanja uvjeta za ovrhu (čl. 289/2. OZ-a). Prethodnim mjerama osiguravaju se tražbine koje nisu ovršive, odnosno koje nisu dospjele, ako su utvrđene imperfektnim ovršnim ispravama. Smatra se da se mogu odrediti na temelju pravomoćnih, ali i nepravomoćnih odluka, ali pod pretpostavkom da nisu ovršne TRIVA, S., BELAJEC, V., DIKA, M., Sudsko izvršno pravo, Zagreb, 1984., dalje: TRIVA, S., et al., Sudsko., str. 374. Koje su to isprave zakonodavac je taksativno odredio u čl. 284. OZ-a. U teoriji se ove isprave razlikuju prema tome može li se na temelju njih odrediti prethodna mjera tako da predlagatelj mora dokazati postojanje opasnosti da bi u neosigurano slučaju ostvarenje tražbine bilo onemogućeno ili znatno otežano, ili to ne treba dokazivati. Tako se razlikuju apsolutne i relativne imperfektno ovršne isprave. Apsolutne su one uz čije se postojanje veže

biti riječ samo o osnivanju prisilnoga založnog prava na temelju prethodne mjere.

Pravila osiguranja određuju da se osiguranje prethodnom mjerom određuje i provodi tako da ga sud odredi nekom od mjera osiguranja (radnji osiguranja) kojima se, ovisno o vrsti predmeta osiguranja, prije provodilo dobrovoljno sudsko osiguranje osnivanjem založnog prava (čl. 287/1/2. OZ-a). Riječ je o mjerama iz čl. 262/1/2.-12 OZ-a, koje više ne vrijede za dobrovoljna osiguranja.

Vrijedi napomenuti da se i ovdje potvrđuje tvrdnja kako pravilo iz čl. 41/4. ZU-a, prema kojem se «od početka primjene ZU-a» .... «neće određivati i provoditi mjere osiguranja iz čl. 262/2.-11. OZ-a» ... «na stvarima i pravima koja se upisuju u ovaj Upisnik», treba razumjeti na način da ne vrijedi «za prava koja se osnivaju upisom u USJBO» u smislu konstitutivnosti upisa. To je jasno pogleda li se i čl. 16. ZU-a. U njemu se određuje da se založno pravo na predmetu ovrhe ili osiguranja stečeno ovrhom ili osiguranjem, a bez suglasnosti ovršenika ili protivnika osiguranja koje se prema odredbama ZU-a upisuje u Upisnik, smatra stečenim na način i u vrijeme utvrđeno odredbama OZ-a (čl. 16/1. OZ-a). Premda se tako osnovano založno može upisati i upisuje se u Upisnik pod pretpostavkom da to predloži ovrhovoditelj ili predlagatelj osiguranja, odnosno sud po službenoj dužnosti (čl. 16/4. ZU-a). No upisom se samo deklarira činjenica osnivanja i ostvaruju potpuni publicitetni učinci *erga omnes*.

Promotre li se mjere (radnje) osiguranja iz čl. 262/1/2.-12 OZ-a s motrišta zalaganja dionice, mogu doći u obzir sljedeće mjere: a) ovrha isprave o dionici i njezino povjeravanje na čuvanje i b) pljenidba nematerijaliziranih dionica u sustavu središnjeg depozitorija. Što, zapravo, implicira da se založno pravo osniva prema ovršnim pravilima o tomu kako se određuje i provodi ovrha na određenoj vrsti (obliku) dionice. Ovršna se pravila o ovrsi na dionicama koje glase na ime, kao i onima na donositelja, za koje je izdana isprava o dionicama analiziraju u 4. dijelu. Napominje se da je tako stečena prisilna založna prava moguće upisati u USJBO primjenom čl. 16/4. ZU-a.<sup>74</sup>

Ovdje se analizira osnivanje prisilnih založnih prava na temelju prethodne mjere na nematerijaliziranim dionicama koje se vode u središnjem depozitoriju. Prema čl. 287/1/2.

OZ-a kao prethodnu mjeru sud može odrediti neku od mjera osiguranja iz čl. 262/2.-12. OZ-a, a jedna od njih je i «pljenidba vrijednosnica koje se vode kod agencije» koja se primjenjuje u konkretnom.<sup>75</sup> Riječ je o pljenidbi nemate-

presumpcija postojanja opasnosti da će protivnik osiguranja u slučaju da sud ne odredi prethodnu mjeru, onemogućiti ili znatno otežati osiguranje tražbine predlagatelja osiguranja, dok su relativne one u čije se postojanje takva opasnost ne predmnijeva. V. TRIVA, S., et al., *Sudsko.*, str. 377., RUŽDJAK, M., *Prethodne i privremene mjere osiguranja potraživanja, Zaštita vjerovnika (zbornik radova)*, Zagreb, 1994., str. 47.-48. Navedeno razlikovanje apsolutnih i relativnih učinaka imperfektnih ovršnih isprava noveliranjem st. 3., čl. 285. OZ-a Zakonom o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona iz 2005., *Narodne novine*, br. 88/05, dobilo je novo značenje. Naime, apsolutna podobnost isprava, uz čije se postojanje veže predmnijeva postojanja opasnosti radi koje valja odrediti prethodnu mjeru, napuštena je po čl. 285/3. OZ-a, pa će sud i kad takve isprave postoje odbiti prijedlog za određivanje prethodne mjere, odnosno ukinuti određenu prethodnu mjeru i obustaviti postupak, ako protivnik osiguranja učini vjerojatnim da opasnost ne postoji ili da je prestala, dakle teret dokazivanja je na strani protivnika osiguranja. Ako protivnik osiguranja ne bi uspio, vrijedit će predmnijeva da opasnost postoji, ako je određivanje prethodne mjere zatraženo/određeno na temelju isprava određenih u čl. 285/1. OZ-a. V. MIHELČIĆ, G., *Prisilno sudsko hipotekarno osiguranje tražbine*, *Zbornik PFR v. 28.*, br. 1. 2007., str. 702.-706.

74 GAVELLA, et al. *Stvarno II.*, str. 437.

75 Ovršnopravno uređenje nije uskladen s uređenjem iz ZTK-a. U tom

rijaliziranih dionica u sustavu središnjeg depozitorija kod SKDD-a.<sup>76</sup> Ovrha na nematerijaliziranoj dionici (OZ: vrijednosnici) provodi se, prema čl. 198.b OZ-a, pljenidbom dionice, njezinom procjenom i prodajom te namirenjem ovrhovoditelja.

Sama pljenidba, u skladu s čl. 198.c OZ-a, na računima kod SKDD-a (OZ: agencije tj. SDA) obavlja se dostavom rješenja o ovrsi SKDD-u, uz odgovarajuću primjenu pravila iz čl. 196/2. -6. i st. 8. OZ-a. Pljenidbom, prema čl. 198.c/1. OZ-a, ovrhovoditelj stječe založno pravo na nematerijaliziranim dionicama. Ovo pravilo treba razumjeti na način da se prisilno založno pravo osniva dostavom rješenja o osiguranju prethodnom mjerom, ali kada i pod pretpostavkom da prethodna mjera bude «opravdana, odnosno kada se ispune pretpostavke za ovrhu».<sup>77</sup> Za provedbu pljenidbe potrebno je, a to proizlazi iz primjene pravila iz čl. 196/2. OZ-a, da SKDD istog dana kada mu je dostavljeno rješenje upiše da je dionica zaplijenjena te bez odgode izvijestiti sud o obavljenom upisu odnosno o razlozima zbog kojih ga nije bilo moguće obaviti. Što znači da je potrebno: a) odrediti pljenidbu prethodnom mjerom, b) rješenje dostaviti SKDD-u, c) SKDD treba upisati pljenidbu, a prisilno založno pravo nastat će: d) opravdanjem mjere i stjecanjem pretpostavki za ovrhu s učincima *ex tunc*, od časa provedene pljenidbe.<sup>78</sup>

Kako se prisilno založno pravo stječe pljenidbom, upis činjenice da je dionica zaplijenjena (kod SKDD-a) nema konstitutivne učinke za njegovo osnivanje (čak i kada nastupe pretpostavke za ovrhu). Upisom činjenice da je dionica zaplijenjena, a kada nastupe pretpostavke za ovrhu, publicira se postojanje prisilnoga založnog prava osnovanog pljenidbom, odnosno dostavom rješenja o zapljeni SKDD-u.

Što se tiče samog upisa založnog prava, premda upis nije konstitutivan, provodi se jednako kao i upis dobrovoljnoga sudskoga i javnobilježničkoga založnog prava. Upućuje se na ranije izlaganje i samo napominje, budući da se upis

pravcu svakako v. čl. 598. ZTK (prijelazne i završne odredbe ZTK-a) u kojem se navodi da će se do donošenja propisa na temelju ZTK-a na odgovarajući način primjenjivati propisi doneseni na temelju ZTPV-a, ako nisu u suprotnosti s odredbama ZTK-a, gdje sintagmu «propisi doneseni na temelju ZTPV» treba tumačiti uz prijeko potrebnu mjeru prilagodbe.

76 Za osnivanje nedobrovoljnih založnih prava važno je uočiti da se ne primjenjuju pravila o osnivanju založnog prava odgovarajućim upisom u Upisnik, kako ona iz ZU-a, tako niti ona iz ZTK-a. Tako i DIKA, M., op. cit., str. 835., DERENČINOVIĆ, M., op. cit., str. 528.-529. Drukčije Gavella i Belaj. Prema Gavelli, nedobrovoljna založna prava (na temelju rješenja o osiguranju prethodnom mjerom i rješenja o ovrsi) na takvim subjektivnim imovinskim pravima koja su izjednačena s pokretninama osnivaju se ovrhom, a na onima izjednačenim s nekretninama, upisom. GAVELLA, et. al., *Stvarno II.*, str. 427. i dalje. V. i BELAJ, V., op. cit., u: BELAJ, et al., *Zaštita.*, str. 239.-240.

77 DIKA, M., op. cit., str. 840.

78 Odredene dvojbe, i zato ih ovdje treba spomenuti, mogu proizići iz već prije citiranih pravila čl. 183. i 184. Upute. Odnose se na pitanje pravnih temelja založnog prava i njihovih upisa (odredenosti upisa). Prema čl. 183/2. Upute, između ostalog, u depozitoriju se obavljaju promjene pozicija koje se odnose na «... upis ovrhe na vrijednosnim papirima i privremenih i prethodnih mjera». Dakle, nema nikakve dvojbe da se prethodne mjere, prema ovom članku, upisuju. Naprotiv, čl. 184/1. Upute, uređujući temelje upisa založnog prava, određuje da su «temelji za upis založnog prava u depozitorij: zakon (zakonsko založno pravo), pravni posao (založni ugovor sklopljen između založnog dužnika i založnog vjerovnika odnosno javnobilježnički akt ili solemnizirana privatna isprava - sporazum stranaka o osiguranju zasnivanjem založnog prava) te odgovarajuća odluka suda (rješenje o osiguranju zasnivanjem založnog prava na vrijednosnim papirima)». Ovdje navedena «odgovarajuća odluka suda - rješenje o osiguranju zasnivanjem založnog prava» je rješenje o osiguranju (mjera osiguranja) kojim se osniva dobrovoljno sudsko založno pravo na temelju sporazuma stranaka. Može se zaključiti da se ne spominju prethodne mjere ni rješenje o ovrsi kao osnove za upis založnog prava (prisilnog). No ne bi trebalo ovo pravilo razumjeti tako da se nedobrovoljna založna prava na temelju navedenih odluka ne upisuju.

provodi na temelju ovršne isprave, kako se uvijek obavlja preknjižbom sa slobodne pozicije na neprenosivu založnu poziciju (čl. 191/4. Upute). Sama prethodna mjera, u skladu s čl. 224. Upute, upisuje se preknjižbom sa slobodne na blokiranu poziciju na računu vrijednosnih papira isti dan po primitku odluke koja je temelj za upis. Nakon preknjižbe na blokiranu poziciju nije dopušten nikakav upis na temelju naloga ovršenika ili protivnika osiguranja (čl. 225. Upute). To slijedi pravilo iz čl. 186. Upute prema kojem nije dopušteno otuđenje založenih vrijednosnih papira zbog izvršene pljenidbe pod pretpostavkom da je zabrana otuđenja izrijekom navedena u ispravi koja je temelj za upis založnog prava. A to je u konkretnom slučaju, jer se rješenjem o prethodnoj mjeri ovršeniku zabranjuje raspolagati zaplijenjenim dionicama (čl. 196/6. OZ-a).<sup>79</sup> Za razliku od slučaja o kojem smo prije govorili kod javnobilježničkoga zaloga, ovdje ovo pravilo ima mjesto u nomenklaturi instituta jer se založno pravo osniva pljenidbom, nakon koje dužniku nije dopušteno raspolagati zaplijenjenom dionicom.

#### 4. OVLAŠT NA NAMIRENJE VJEROVNIKA S NASLOVA ZALOŽNOG PRAVA NA DIONICI

##### 4.1. Općenito

Dospijućem tražbine osigurane založnim pravom započinje stadij namirenja i aktivira se vjerovnikova ovlaštenost na namirenje. Naravno, pod pretpostavkom da dospjela založna tražbina nije namirena. Ako je, pak, dužnik namirio tražbinu ne će se aktivirati vjerovnikovo pravo na namirenje. Povrh toga, sukladno čl. 301/7. ZV-a, dužnik nije dužan ispuniti tražbinu ako mu vjerovnik ne dopustiti brisanje upisanoga založnog prava. Ovo je posebno važno kod založnog prava na nematerijaliziranoj dionici, imajući u vidu čl. 495/3. ZTK-a koji određuje da, neovisno o pravnom temelju na kojem prestaje, založno pravo prestaje tek u trenutku brisanja.<sup>80</sup> Tako, zapravo, prestaje i javnobiljež-

ničko založno pravo upisano u Upisnik SJBO, premda u tom smislu nema registarskih pravila.

Kada dužnik po dospelju ne namiri tražbinu, odnosno kada je nije spreman namiriti, vjerovnik je ovlašten namiriti se iz zaloga. Temeljno pravilo koje uređuje namirenje založnih vjerovnika je ono iz čl. 336/2. ZV-a.<sup>81</sup> Određuje da se namirenje založne tražbine iz vrijednosti zaloga ostvaruje putem suda primjenom pravila o ovrsci na novčanim tražbinama, ako što drugo nije zakonom određeno (načelo oficioznosti). Drugo važno obilježje namirenja založnih vjerovnika je tradicionalna zabrana *lex commissorie* (čl. 307/4. ZV-a). Od tih pravila postoje iznimke, a riječ je o slučajevima kada je, pod određenim pretpostavkama, predviđena mogućnost izvansudskog namirenja založnih vjerovnika, pa čak i komisorno namirenje. Kada je riječ o dionicama, takvi su slučajevi predviđeni pravilima ZV-a i posebnim pravilom iz ZTK-a za nematerijalizirane dionice.

Prema pravilima iz čl. 337/1. i 2. ZV-a, vjerovnik je pravo na namirenje iz zaloga ovlašten ostvarivati izvansudskim putem: a) ako je predmet založnoga prava pravo koje se ne smatra nekretninom<sup>82</sup> i b) pod pretpostavkom da je založni dužnik u trenutku osnivanja založnoga prava ili naknadno izričito u pisanom obliku dopustio takvo namirenje. Pretpostavke se trebaju ispuniti kumulativno. Za sporazum o izvansudskom namirenju traži se pisana forma, a može se zaključiti pri osnivanju založnog prava ali i kasnije. U slučaju da se zaključi prilikom osnivanja založnog prava najčešće će biti riječ o klauzuli unutar založnog ugovora. Kasnije zaključen sporazum o izvansudskom namirenju također mora biti u pisanom obliku i to u onom u kojem je načinjen ugovor ili sporazum na temelju kojeg je osnovano založno pravo. Od pravila da je vjerovniku izvansudsko namirenje dopušteno samo pod pretpostavkom da se o takvom načinu namirenja sporazumio s dužnikom, predviđen je i izuzetak. U slučaju, naime, kada je založno pravo osnovano radi osiguranja tražbine iz trgovačkoga posla, vjerovnik je ovlašten namiriti se izvansudskim putem, uz pretpostavku da je riječ o zalogu koji se ne smatra nekretninom. Ipak, postoji mogućnost da dužnik takvo namirenje zabrani. Premda nije izrijekom određeno da zabrana mora biti u pisanoj formi, ne će doći u obzir drugačija forma. Zabrana mora biti izričita i određena u trenutku osnivanja založnog prava. Ne može se odrediti kasnije tj. nakon što je osnovano založno pravo. Osim ako vjerovnik sam ne bi isključio izvansudski način namirenja. Trebao bi to učiniti izrijekom i u pisanom obliku. U takvom slučaju vjerovnik se mora namiriti sudskim putem.<sup>83</sup>

Osim pravila stvarnog prava i posebna pravila ZTK-a predviđaju izuzetak od obvezatnog namirenja založnih tražbina u sudskom ovršnom postupku. Prema čl. 495/2. ZTK-a, na nematerijaliziranom vrijednosnom papiru uvijek

ovjerenoga brisovnog očitovanja odnosno druge valjane isprave na temelju koje prestaje založno pravo. Ukoliko založni vjerovnik u ostavljenom roku dostavi prijeko potrebne isprave, potvrdom predbilježbe obavlja se upis prestanka založnog prava preknjižbom sa založene na slobodnu poziciju na računu vrijednosnih papira založnog dužnika. Ako založni vjerovnik u roku ne dostavi potrebne isprave, predbilježba prestaje vrijediti. S tim da je založni vjerovnik dužan je potvrditi prestanak založnog prava kada prestane tražbina osigurana založnim pravom.

81 V. o namirenju s obzirom na ono što je dobiveno: a) od prava, b) na ime ispunjenja prava, odnosno kao c) naknada za pravo u: GAVELLA, et al., *Stvarno II.*, str. 410.-411. Općenito još: BELAJ, V., op. cit., u: BELAJ, et al., *Zaštita.*, str. 237.

82 V. čl. 304/3. i 4. ZV.

83 Postoje i slučajevi kada je vjerovnik ovlašten iz vrijednosti zaloga namiriti se izvansudskim putem na temelju zakona. GAVELLA, et al., *Stvarno II.*, str. 413.

79 V. DIKA, M., op. cit., str. 605., DERENČINOVIĆ, M., op. cit., str. 509.

80 Prema čl. 197. Upute, tzv. upis dobrovoljnog prestanka založnog prava, a to će biti kada dužnik uredno namiri tražbinu po dospelju, provodi se temeljem: a) brisovnog očitovanja vjerovnika na kojem je valjano ovjeren potpis ili b) ovjerenje izjave o odricanju od založnog prava. Upisuje se: a) izravnim upisom ili b) predbilježbom uz naknadnu potvrdu (čl. 196/1. Upute). Izravni upis prestanka založnog prava moguće je provesti: a) kao «redovni» i kao b) prestanak uz registraciju vrijednosnih papira s brokerom. U prvom se slučaju obavlja preknjižbom sa založene pozicije na slobodnu poziciju na računu vrijednosnih papira založnog dužnika (čl. 198. Upute). U drugom slučaju provodi se na temelju «uvjetovanog» brisovnog očitovanja založnog vjerovnika (valjano ovjerenog). Riječ je o mehanizmu kojim se, zapravo, vrijednosni papir «oslobada» tereta kako bi se omogućila njegova prodaja kao «neopterećenog» i ostvarene kupnje namirila založna tražbina prije dospelja. Vjerovnik dopušta brisanje založnog prava, ali pod pretpostavkom da se vrijednosni papiri radi prijevremene otplate tražbine odmah registriraju s brokerom radi prodaje i namirenja tražbine. Uz brisovno očitovanje treba dostaviti ovjerenu izjavu založnog dužnika kojom potvrđuje zahtjev vjerovnika za registraciju vrijednosnih papira (čl. 199. Upute). U njoj se naznačuje: a) broker s kojim se vrijednosni papiri imaju registrirati, b) oznaka računa založnog dužnika te c) oznaka vrijednosnih papira i njihova količina. Broker može biti sam založni vjerovnik ili drugi broker kojeg je odredio založni vjerovnik u brisovnom očitovanju, a založni dužnik na to pristao (tada treba dostaviti i pisanu potvrdu brokera da je prihvatio nalog za prodaju vrijednosnih papira). Kada se brisanje založnog prava provodi predbilježbom uz naknadnu potvrdu predbilježbe prestanka založnog prava, provodi se, sukladno čl. 202. Upute, na temelju naloga za predbilježbu u kojem mora biti naznačeno: a) da se radi o predbilježbi prestanka založnog prava, b) poziv na broj tereta, c) podaci o računima vrijednosnih papira založnog dužnika i založnog vjerovnika i d) podaci o vrijednosnom papiru i količini vrijednosnih papira na kojoj prestaje založno pravo. Predbilježba prestanka tereta ne dokazuje se posebnim ispravama, već je dostatan samo uredan nalog založnog dužnika kao nalogodavatelja. Nakon što se provede predbilježba, vjerovnik je, po uputi SKDD-a, dužan u roku od deset dana potvrditi predbilježbu dostavom

je dopušteno izvansudsko namirenje založne tražbine.

Odgovor na pitanje hoće li se vjerovnik s naslova založnog prava na dionici namiriti sudskim ili izvansudskim putem u vezi je s više pretpostavki, pa osim navedenih valja imati u vidu i još neka pravila.

Najprije, način namirenja (sudski ili izvansudski) ovisi o tome je li založnopravno osiguranje dobrovoljno ili nedobrovoljno. Samo je kod dobrovoljnih založnih prava moguće ostvariti pretpostavku koja se traži za izvansudsko namirenje - sporazum o izvansudskom namirenju u odgovarajućoj, zakonom predviđenoj formi, tj. izostanak zabrane takvog namirenja u trgovačkim poslovima. Takva mogućnost, *de rerum natura*, ne postoji kod nedobrovoljnih sudskih i zakonskih založnih prava. Međutim, moguće je i da se vjerovnik dobrovoljnoga založnog prava, premda ima takvu mogućnost, ne želi namiriti izvansudski. Tada se namiruje u sudskom postupku.

Hodogram načina namirenja može ovisiti i o pravnom temelju na kojem je osnovano dobrovoljno založno pravo. Premda, načelno, kod dobrovoljnih založnih prava postoji mogućnost da dužnik dopusti vjerovniku izvansudsko namirenje, na prvi pogled izgleda da je takva ovlast rezervirana samo za vjerovnike dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava na materijaliziranoj dionici za koju je izdana isprava o dionici. Naime, javnobilježnička založna prava su registarska založna prava<sup>84</sup> i za namirenje vjerovnika tih založnih prava vrijedila bi pravila o namirenju hipotekarnih vjerovnika koja isključuju mogućnost izvansudskog namirenja. Stoga bi se vjerovnici ovih založnih prava mogli namiriti samo u sudskom ovršnom postupku.<sup>85</sup> To bi značilo da se založni vjerovnik ne može iz založene dionice namiriti izvansudski, čak i kada je u pitanju materijalizirana dionica za koju je izdana isprava o dionici, a stranke su stipulirale ovlast u korist založnog vjerovnika da se namiri izvansudskim putem.

Je li baš tako? Najprije treba reći da nema razloga da se, slijedeći navedeno stajalište, opteretiti pravni položaj vjerovnika ove vrste zalogu. U prvom redu zato jer se predmetne dionice u založnom režimu tretiraju kao pokretne (a iz pokretnina kao vrste zalogu, pod određenim pretpostavkama, dopušteno je izvansudsko namirenje). S druge strane, posebnim je pravilom za namirenje iz nematerijaliziranih dionica predviđeno izvansudsko namirenje. Ove su dionice u založnom režimu podvrgnute režimu nekretnine, i d nema posebnog pravila, iz te vrste založenih dionica vjerovnici bi se mogli namiriti samo sudskim putem. Ovo zahtijeva preispitati dogmatiku pravila o namirenju u skladu s načelom oficioznosti. Analiza općih pravila stvarnog prava o namirenju založnih vjerovnika, čija će primjena doći u obzir kod namirenja iz založene materijalizirane dionice, budući da nema posebnih pravila (ona postoje samo za namirenje iz nematerijalizirane dionice), može se zaključiti:

- Neprijeporno, javnobilježničko založno pravo je registarsko založno pravo i time u domeni pravila iz čl. 304/1. i čl. 304/4. ZV-a. Pravilo iz čl. 304/1. ZV-a određuje da je dobrovoljno založno pravo, koje se na stvari osniva bez predaje stvari u posjed i koje ne ovlašćuje vjerovnika da

drži zalog u posjedu, hipoteka. Sudsko i javnobilježničko dobrovoljno založno pravo na materijaliziranim dionicama za koje je izdana isprava o dionici osniva se bez predaje u posjed i ne ovlašćuje na posjed. Utoliko je kompatibilno zahtjevu iz čl. 304/1. ZV-a. Međutim, pravilo iz čl. 304/1. ZV-a, govori o «stvarima» i hipotekama na njima. Hipoteku na pravima, zapravo, uređuje čl. 304/3. ZV-a koji određuje da je na pravima koja se mogu steći jedino upisom u javni upisnik moguće osnovati hipoteku pod pretpostavkama i na način određen zakonom (registarsko založno pravo). Materijalizirane dionice za koje je izdana isprava o dionici nisu prava koja se stječu "jedino upisom u javni upisnik." Tako se stječu samo nematerijalizirane dionice. No zato, jer tako određuju posebna pravila, javnobilježničko založno pravo osniva se na njima kao zalogu, kao registarsko založno pravo (hipoteka). Na hipoteku na stvarima koja se mogu steći jedino upisom u javni upisnik, prema čl. 304/4.

ZV-a,<sup>86</sup> primjenjuju se posebne zakonske odredbe, a podredno odredbe ZV-a koje uređuju založno pravo na nekretninama, ako nisu suprotne posebnim zakonskim odredbama ni naravi takve hipoteke. U konkretnom se radi o hipoteci posebne pravne naravi na pravima utjelovljenim u materijaliziranim dionicama za koje je izdana isprava o dionici. Njezina je posebnost rezultat činjenice što, iako osnovana kao registarsko založno pravo (u skladu s posebnim pravilima), ima za predmet zalogu materijaliziranu dionicu za koju je izdana isprava o dionici, a koja u založnom režimu figurira kao pokretnina. Pravila namirenja iz čl. 336/2. ZV-a određuju da namirenje provodi u sudskom ovršnom postupku osim ako, u skladu s čl. 337/1. ZV-a, založni vjerovnik ima u zalogu pravo koje se ne smatra nekretninom i dužnik mu je u trenutku osnivanja založnoga prava ili naknadno izričito u pisanom obliku dopustio izvansudsko namirenje. Založena materijalizirana dionica za koju je izdana isprava o dionici nije zalog nekretnine. Stoga treba zaključiti da se, ako je udovoljeno pretpostavkama za izvansudsko namirenje iz čl. 337/1. ZV-a (odnosno, ako dužnik nije zabranio takvo namirenje u trgovačkim stvarima), vjerovnici dobrovoljnih sudskih i javnobilježničkih založnih prava na takvim dionicama mogu namiriti izvansudskim putem.<sup>87</sup> Dodatni argument za opravdanost ovog stajališta leži u tome što se izvansudski mogu namiriti založni vjerovnici iz nematerijaliziranih dionica (jer tako određuje posebno pravilo iz čl. 495/2. ZTK-a). Kada takvog pravila ne bi bilo, a kraj činjenice da su u založnom režimu prava utjelovljena u dionicama ovog oblika izjednačena s nekretninama, vjerovnici dobrovoljnih sudskih i javnobilježničkih založnih prava (prema stvarnopravnim pravilima) mogli bi se namiriti samo u sudskom postupku. Pa, kada je već posebnim pravilom iz kogentnih pravila o sudskom namirenju «izvučen» zalog nematerijaliziranih dionica, tim bi prije takav način namirenja vrijedio u odnosu na namirenje iz založene materijalizirane dionice.

Posebno pravilo kreira još jednu povlasticu u korist vjerovnika založnih prava na nematerijaliziranim dionicama. Ovi su vjerovnici, naime, ovlašćeni namiriti se izvansudski *ex lege* i vjerovnik se o tomu ne treba sporazumjeti s dužni-

84 Na ovom tragu: GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 413.-415. i 418.-419. MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 114.-116. BELAJ, V., op. cit., u: BELAJ, et al., Zaštita., str. 239. i 243.

85 GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 461. V. i BELAJ, V., op. cit., u: BELAJ, et al., Zaštita., str. 245. i 246.

86 Miladin i Markovinović uočavaju da čl. 304/4. ZV-a, za razliku od 304/3. ZV-a koji govori o „stvarima i pravima,“ govori o „stvarima.“ MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 115.

87 Tako i MILADIN, P., MARKOVINOVIĆ, H., op. cit., str. 116.

kom, niti mu dužnik treba dopustiti izvansudsko namirenje.<sup>88</sup> Što se tiče namirenja vjerovnika nedobrovoljnih sudskih založnih prava na dionici, oni se mogu namiriti samo sudskim putem u skladu s ovršnim pravilima koja uređuju namirenje iz pojedine vrste zaloga. Tako je čak i u slučaju kada se dionica u založnom režimu izjednačava s pokretninom (jer ne postoji mogućnost da dužnik dopusti, odnosno zabrani takvo namirenje). Izuzetak postoji i ovdje kada je riječ o nematerijaliziranim dionicama s naslova višekratno spominjanog čl. 495/2. ZTK-a. Jednako pravilo vrijedi i za namirenje vjerovnika zakonskih založnih prava na dionicama.

Nastavno će se namirenje vjerovnika promatrati ovisno o načinu namirenja prema istom ključu koji je upotrijebljen kod osnivanja založnog prava - prema kriteriju pravnog temelja založnog prava radi niza specifičnosti koje su već dijelom naznačene.

## 4.2. Izvansudsko namirenje

### 4.2.1. Pravo na namirenje vjerovnika dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava

Ti se vjerovnici iz prava utjelovljenog u dionici, u pravilu, namiruju izvansudski, a sudski samo: a) ako nisu ugovorili izvansudsko namirenje, odnosno b) ako im je dužnik zabranio takvo namirenje. Naravno, vjerovnik je uvijek ovlašten namiriti se sudskim putem, pa i kada se može namiriti izvansudski. Inverzija ne vrijedi pa založni vjerovnik, koji bi se umjesto sudskim putem namirio neovlašteno izvansudski, odgovara za štetu (čl. 337/7. ZV-a). Izvansudsko namirenje moguće je primjenom pravila stvarnog prava ili posebnog pravila iz čl. 495/2. ZTK-a.

Koja će se pravila primijeniti, ovisi o vrsti i obliku dionice kao zaloga. Iz materijalizirane dionice za koju je izdana isprava o dionici namirenje se provodi prema pravilima stvarnog prava koja se ovdje promatraju.

Ova pravila dopuštaju izvansudsko namirenje vjerovnika dobrovoljnoga ugovornoga založnog prava na materijaliziranoj dionici (koja glasi na ime, odnosno na donositelja i za koju je izdana isprava o dionici), kada postoje pretpostavke koje iz čl. 337/1. i 2. koje su već pojašnjene.

Predviđena su sljedeća sredstva izvansudskog namirenja:<sup>89</sup> a) prodaja i unovčenje zaloga (na javnoj dražbi, čl. 337/3. ZV-a, po burzovnoj odnosno tržišnoj cijeni iz tzv. «slobodne ruke» (neposrednom pogodbom), ako zalog ima takvu cijenu, čl. 337/4. ZV-a, drugim načinom predviđenim pravnim poslom ili zakonom) te b) prijeboj iznosa založne tražbine s vrijednosti koristi (kamata ili povremenih davanja, čl. 337/5. ZV-a).

Prodaja i unovčenje<sup>90</sup> u pravilu se provodi javnom draž-

bom, s tim da nema posebnih pravila o tome kako se dražba provodi. Kako bi zalog prodao i unovčio na drugi način, dakle izvan javne dražbe, a to bi bilo neposrednom pogodbom, vjerovnik mora za to imati posebne ovlasti. One mogu biti ustanovljene: a) ugovorom (sporazumom) s dužnikom (dakle, pravnim poslom),<sup>91</sup> ili proizlaziti iz b) samog zakona. Što je slučaj: a) kada zalog ima burzovnu, odnosno tržišnu cijenu, pa ga je vjerovnik ovlašten za tu cijenu prodati iz slobodne ruke putem ovlaštene osobe (čl. 337/4. ZV-a), te b) kada je takvo namirenje, s obzirom na okolnosti, jedini mogući način ostvarenja prava na namirenje (čl. 337/3. ZV-a). Kad nije riječ o navedenim slučajevima, založni vjerovnik svoju tražbinu može namiriti samo prodajom i unovčenjem na javnoj dražbi jer u suprotnom odgovara za štetu zbog neovlaštenog načina, odnosno sredstva namirenja (čl. 337/7. ZV-a).<sup>92 93</sup>

## 4.3. Pravo na namirenje vjerovnika dobrovoljnoga sudskoga i javnobilježničkog založnog prava

Vjerovnici javnobilježničkih založnih prava na dionicama izvansudskim se putem namiruju: a) prodajom i unovčenjem materijaliziranih dionica za koje je izdana isprava o dionici u skladu sa stvarnopravnim pravilima i b) prodajom i unovčenjem nematerijaliziranih dionica koje se vode na računu nematerijaliziranih vrijednosnih papira u sustavu središnjeg depozitorija kod SKDD-a u skladu s čl. 495/2. ZTK-a.

Posebnim pravilom iz čl. 495/2. ZTK-a samo je ustanovljena ovlast vjerovniku na izvansudsko namirenje. Međutim, nije predviđeno niti kojim sredstvom bi se to namirenje provodilo, a kamoli da postoje kakva detaljnija pravila. To je problem, imajući u vidu da se radi o regresnom založ-

o prodaji dionica ne može se raskinuti, ako su u cijelosti plaćene." Iz obrazloženja: „U slučaju da su između društva i zaposlenika društva zaključeni ugovor o prodaji i prijenosu dionica, kao i ugovor o zajmu zaposlenicima, radi otplate tih dionica, kod činjenice da je kupovna isplaćena odjednom iz sredstava zajma, društvo ne može raskinuti ugovor o prodaji i prijenosu dionica jer je isti ispunjen u cijelosti, već samo može samo tražiti isplatu neplaćenog dijela zajma, neovisno od činjenice što su zajam vraćali zaposlenici umanjnjem dijela materijalnih troškova koji bi zaposlenicima pripao na ime prijevoza.“ Dostupno na: <http://www.tszg.hr/cro/TSZG/Sudska-praksa/Parnica/Pravo-drustava/P-596-06-od-14.-lipnja-2007.g.-potvrdeno-odlukom-VTS-RH-Pz-6067-07-3-od-27.-svibnja-2008.g.>

91 Vjerovnik bi zalog mogao prodati na drugi način, ako je založni dužnik u trenutku osnivanja založnoga prava ili naknadno, izričito, u pisanom obliku dopustio namirenje prodajom i unovčenjem na drugi način, a ne javnom dražbom. Arg. 337/1. ZV.

92 ERAKOVIĆ, A., Založno pravo na pokretninama - posebnosti prema Zakonu o Upisniku sudskih i javnobilježničkih osiguranja tražbina vjerovnika na pokretnim stvarima i pravima, u: BARETIĆ, et al., Zaštita., str. 35.

93 V. odluku VS RH Rev-1135/02 od 3. listopada 2002. prema kojoj: „Nema povrata stvari ako vjerovnik neovlašteno proda zalog.“ Iz obrazloženja: „Čl. 337/7. ZV-a uređeno je da vjerovnik, koji je neovlašteno ostvario svoje pravo na namirenje izvansudskim putem ili ga je ostvario na način na koji nije bio ovlašten, odgovara za štetu koja je bi odatle proizašla. Tužitelj u tužbi upravo i tvrdi da je tuženik ostvario svoje pravo na namirenje izvansudskim putem na način na koji nije bio ovlašten (suprotno ugovoru prodao dionice iako njihova vrijednost nije pala više od 30%), te stoga traži predaju 877 dionica Z. banke d.d., danih u zalog radi osiguranja tražbine tuženika. Dakle, s obzirom na citiranu odredbu čl. 377/7. ZV-a mogao je biti osnovan samo zahtjev za naknadu štete zbog takva namirenja vjerovnika izvansudskim putem na koje nije bio ovlašten. Šteta bi pak bila razlika između vrijednosti prodanih dionica i tražbine kojom su te dionice bile osigurane. Naknada štete ne može biti ni u kojem slučaju u vraćanju svih dionica danih u zalog bez da se vrati dug, odnosno odbije vrijednost duga tražbine tuženika od vrijednosti dionica. Inače, vraćanje založene stvari došlo bi u obzir da je prestala osigurana tražbina (čl. 346. ZV).“ Dostupno na: <http://sudskaapraksa.vsrh.hr/supra/OdlukaTekst.asp?doClD=3D24337D88EE&Anonimizirano=3D&Title=5A4255079C88BA541462E75D83CE6B9B4AED930899876F7094D735C3C88187978AD969D556FA>

88 U tom smislu i Stuhne (tumačeći raniji čl. 129/3. ZTVP). Ipak, autorica smatra kako je u svrhu izbjegavanja dvojbi korisno u ugovoru o zalogu jasno naznačiti ima li založni vjerovnik pravo na izvansudsko namirenje (no i odredba je bila nešto drugačije). STUHNE, Z., op. cit., u: BARETIĆ, et al., Zaštita., str. 49. Sada čl. 495/2. ZTK-a izriječno, u odnosu na raniju odredbu čl. 129/3. ZTVP-a, propisuje da je «na nematerijaliziranom vrijednosnom papiru uvijek dopušteno namirivanje zalogom osigurane tražbine izvansudskim putem», dok je prije stajalo da je «na nematerijaliziranom vrijednosnom papiru dopušteno namirivanje zalogom osigurane tražbine izvansudskim putem».

89 V. detaljno i po uzoru na: GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 413.-415.

90 V. VTS RH Pž-6067/07-3 od 27. svibnja 2008. prema kojoj: „... Ugovor

nom pravu, k tome na zalogu koji se u založnopravnom režimu smatra nekretninom. Primjena općih pravila stvarnog prava o izvansudskom namirenju založnih vjerovnika<sup>94</sup> implicirala bi da se vjerovnik može namiriti prodajom i unovčenjem na javnoj dražbi, tj. na burzi provedbom burzovne javne dražbe, ako založene nematerijalizirane dionice imaju burzovnu cijenu ili na drugi, zakonom dopušteni način, koji je u danim okolnostima jedino moguć, a izvan toga samo ako mu je dužnik to izrijeком dopustio.<sup>95</sup>

Ta bi se pravila mogla tumačiti, pa bi to onda stranke mogle i stipulirati odgovarajućim klauzulama u sporazumu o javnobilježničkom založnopravnom osiguranju (kada je riječ o prodaji i unovčenju kao sredstvu namirenja), tako da se založni vjerovnik može namiriti izvansudski prodajom i unovčenjem: a) javnom dražbom ili burzovnom dražbom, u ovom slučaju putem ovlaštene osobe (brokera), odnosno b) neposrednom pogodbom isključivo putem ovlaštene osobe (brokera) i za burzovnu cijenu.

Pritom, stalno treba imati u vidu da je riječ o izvansudskom namirenju registarskih založnih prava, kako u slučaju namirenja vjerovnika javnobilježničkoga založnog prava, upisanog u USJBO (na materijaliziranim dionicama za koje je izdana isprava o dionici), tako i u slučaju namirenja vjerovnika založnog prava, upisanog na računu nematerijaliziranih dionica središnjeg depozitorija SKDD-a. Registar-ska založna prava prestaju brisanjem iz odgovarajućeg upisnika (što USJBO izrijeком ne propisuje),<sup>96</sup> a propisuje čl. 495/3. ZTK koji određuje da založno pravo na nematerijaliziranom vrijednosnom papiru prestaje tek brisanjem. Dakle, da bi založno pravo prestalo, treba biti izbrisano iz upisnika.<sup>97</sup> Brisanje založnog prava uređuju kogentna registarska pravila. Najčešće se, kako bi se dopustilo brisanje založnog prava, traži za to odgovarajuća registarska isprava. Iz toga slijedi da je izvansudsko namirenje prodajom i unovčenjem potrebno, između ostalog, provesti tako da se stjecatelju omogući: a) brisanje založnog prava, a u nekim slučajevima i b) upis stjecanja. Kako će se to ostvariti valja, u izostanku drugih pravila, vidjeti analizom pravila ZU-a i pravila iz Upute SKDD-a te utvrditi što je vjerovnik prilikom izvansudske prodaje i unovčenja dužan «najmanje» učiniti.

Kako se provodi prestanak i brisanje založnog prava na nematerijaliziranim dionicama u slučaju izvansudskog namirenja, razrađuje čl. 204. Upute. Iz ove se odredbe mogu «pročitati» i neka pravila koja bi po svojoj naravi trebala biti zakonska. Posebno to vrijedi u odnosu na notifikaciju činjenice dospjeća tražbine i namjere založnog vjerovnika da se namiri izvansudskim putem na javnoj dražbi prodajom i unovčenjem, kao pretpostavke namirenja.<sup>98</sup> Naime, čl. 204. Upute određuje se da u slučaju izvansudskog namirenja, SKDD upisuje prestanak založnog prava te upis slobodne pozicije na račun stjecatelja (kupca). Upis se provodi (pretpostavke su za upis) na temelju sljedećih isprava: a) izjave (vjerovnika) o dospjeću založne tražbine, b) izjave da je izvjestio založnog dužnika o prodaji i unovčenju (dokaz o izvršenoj notifikaciji) te c) kupoprodajnog ugovora. Što znači da je, premda se to ne predviđa zakonom, notifikacija pretpostavka izvansudskog namirenja prodajom i unovčenjem javnom dražbom. Traži se i kada prodaju obavlja ovlaštena osoba (dražbom ili neposrednom pogodbom). Povrh toga, čini se da vjerovnik treba dokazati kako je notifikacija doista učinjena. Ne bi bilo dovoljno da je takva obavijest samo upućena dužniku, odnosno da je dostava pokušana, potrebno je da je dostava izvršena dužniku. Stipulacija odredbe, naime, glasi «... izjavu da je izvjestio dužnika ...», pa vjerovnik mora pružiti dokaz na okolnost da je obavijest o notifikaciji uistinu dostavljena. Ne traži se znanje dužnika o notifikaciji, dovoljno je da mu je urednom dostavom omogućeno da se o njoj izvjesti. Vjerovnik mora priložiti i kupoprodajni ugovor, a da bi ga uopće mogao zaključiti morao bi za to imati ovlast dužnika. Postoji i problem suglasnosti društva kada se ona traži za prijenos dionica.

Svim bi tim zahtjevima moglo biti udovoljeno jedino pod pretpostavkom da su stranke u sporazumu o osnivanju javnobilježničkoga založnog prava unaprijed ugovorile navedeno. Sam kupoprodajni ugovor treba biti načinjen u odgovarajućem obliku. Pritom, najmanje treba imati u vidu čl. 165/2. i 3. Upute,<sup>99</sup> prema kojem u kupoprodajnom ugovoru: a) ugovorne strane moraju biti točno određene i nedvojbeno identificirane, jednako kao i b) predmet kupoprodaje (točna oznaka vrijednosnog papira, njihov broj i sl.), c) kupoprodajna cijena mora biti određena ili određiva, (s tim da se smatra se da ona nije određiva, ako je utvrđeno da će se utvrditi naknadno ili npr. posebnim ugovorom), te d) u slučaju kada je pretpostavka preknjižbe izjava prodavatelja o primitku kupoprodajne cijene, takva izjava mora biti dostavljena u izvorniku ili ovjerenoj preslici. Ugovor mora biti potpisan od svih ugovornih strana, dok potpis prodavatelja mora biti valjano ovjeren.

Slučaj izvansudskog namirenja prodajom i unovčenjem nematerijaliziranih dionica koje imaju burzovnu tržišnu cijenu uređuje čl. 205. Upute i određuje da SKDD upisuje prestanak založnog prava i registrira slobodnu poziciju s brokerom kojemu je založni vjerovnik dao nalog za prodajom i unovčenjem, kao pretpostavke namirenja.<sup>98</sup> Naime, čl. 204. Upute određuje se da u slučaju izvansudskog namirenja, SKDD upisuje prestanak založnog prava te upis slobodne pozicije na račun stjecatelja (kupca). Upis se provodi (pretpostavke su za upis) na temelju sljedećih isprava: a) izjave (vjerovnika) o dospjeću založne tražbine, b) izjave da je izvjestio založnog dužnika o prodaji i unovčenju (dokaz o izvršenoj notifikaciji) te c) kupoprodajnog ugovora. Što znači da je, premda se to ne predviđa zakonom, notifikacija pretpostavka izvansudskog namirenja prodajom i unovčenjem javnom dražbom. Traži se i kada prodaju obavlja ovlaštena osoba (dražbom ili neposrednom pogodbom). Povrh toga, čini se da vjerovnik treba dokazati kako je notifikacija doista učinjena. Ne bi bilo dovoljno da je takva obavijest samo upućena dužniku, odnosno da je dostava pokušana, potrebno je da je dostava izvršena dužniku. Stipulacija odredbe, naime, glasi «... izjavu da je izvjestio dužnika ...», pa vjerovnik mora pružiti dokaz na okolnost da je obavijest o notifikaciji uistinu dostavljena. Ne traži se znanje dužnika o notifikaciji, dovoljno je da mu je urednom dostavom omogućeno da se o njoj izvjesti. Vjerovnik mora priložiti i kupoprodajni ugovor, a da bi ga uopće mogao zaključiti morao bi za to imati ovlast dužnika. Postoji i problem suglasnosti društva kada se ona traži za prijenos dionica.

Svim bi tim zahtjevima moglo biti udovoljeno jedino pod pretpostavkom da su stranke u sporazumu o osnivanju javnobilježničkoga založnog prava unaprijed ugovorile navedeno. Sam kupoprodajni ugovor treba biti načinjen u odgovarajućem obliku. Pritom, najmanje treba imati u vidu čl. 165/2. i 3. Upute,<sup>99</sup> prema kojem u kupoprodajnom ugovoru: a) ugovorne strane moraju biti točno određene i nedvojbeno identificirane, jednako kao i b) predmet kupoprodaje (točna oznaka vrijednosnog papira, njihov broj i sl.), c) kupoprodajna cijena mora biti određena ili određiva, (s tim da se smatra se da ona nije određiva, ako je utvrđeno da će se utvrditi naknadno ili npr. posebnim ugovorom), te d) u slučaju kada je pretpostavka preknjižbe izjava prodavatelja o primitku kupoprodajne cijene, takva izjava mora biti dostavljena u izvorniku ili ovjerenoj preslici. Ugovor mora biti potpisan od svih ugovornih strana, dok potpis prodavatelja mora biti valjano ovjeren.

94 Tako i STUHNE, Z., op. cit., u: BARETIĆ, et al., Zaštita., str. 49.  
95 STUHNE, Z., ibidem.  
96 U ovom pravcu v. čl. 353/1. ZV-a u kojem se određuje da, pod pretpostavkom da nije što drugo određeno zakonom, prisilno založno pravo prestaje pravomoćnošću rješenja koja ukidaju provedene radnje i mjere kojima je to pravo bilo osnovano, a ako je u tom postupku provedeno namirenje - pravomoćnošću rješenja o namirenju, s time da hipoteka prestaje brisanjem iz zemljišnih knjiga.  
97 V. „Pravilno je prihvaćen tužbeni zahtjev u dijelu koji se odnosi na izdavanje brisovnog očitovanja i upisu oslobođenja od zalogu za dionice navedene u toč. 1. izreke jer u smislu odredbe čl. 346. ZV-a založno pravo prestaje po sili, kad prestane cijela njime osigurana tražbina, a tužitelj je kao dužnik podmirio tuženiku-vjerovniku sve obveze iz osnova kratkoročnih i dugoročnih kredita zbog kojih je založno pravo i bilo zasnovano. Međutim, kada je riječ o dionicama banaka koje se izdaju u dematerijaliziranom obliku to pravo prestaje u trenutku njegova brisanja, a što je upravo i predmetom pobijanog dijela tužbenog zahtjeva. VS RH, Revt 52/07-2 od 11. lipnja 2008. Dostupno na: <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra/OdlukaTekst.asp?docID=3F25367C85E8&Anonimizirano=3D&Title=5A4255079C88BA544073E35C99D3699B4DF28C>

98 Prema slovenskom pravu, kako to predviđa čl. 47. Zakona o nematerijaliziranim vrijednosnim papirima, *Zakona o nematerijaliziranih vrednosnih papirih*, dalje: ZNVPS, Uradni list RS br. 2/07-pročišćeni tekst, 58/09 i 78/11, vjerovnik je ovlašten izvansudsko namirenje provesti pod pretpostavkom da je izvršena notifikacija dužniku (založnom dužniku, ako nije riječ o istoj osobi) o namjeri prodaje i unovčenja te da je prošlo osam dana od izvršene notifikacije. Zahtijeva se da je obavijest učinjena u odgovarajućem obliku (preporučenom pošiljkom), ali se ne traži i da je uredno dostavljena dužniku. Vjerovnik je dužan dokaz o tomu da je poduzeo notifikaciju zajedno s nalogom za prodaju i unovčenje dostaviti osobi ovlaštenoj za prodaju. Nakon što je prodaja i unovčenje izvršeno, u Središnjem registru nematerijaliziranih vrijednosnih papira briše se upisano založno pravo po prijedlogu vjerovnika ili stjecatelja vrijednosnog papira. Brisanje upisanoga založnog prava može se izvršiti na temelju: a) izjave vjerovnika kojom dopušta brisanje založnog prava (u odgovarajućoj formi, mora biti ovjerena kod javnog bilježnika) ili b) sudske odluke koja može zamijeniti takvu izjavu vjerovnika (čl. 48. ZNVP-a).

99 Prema čl. 165/1. Upute prijenos vrijednosnih papira na temelju kupoprodajnog ugovora, obavlja se preknjižbom vrijednosnih papira sa slobodne pozicije koja je ubilježena na računu prednika (prodavatelja) na slobodnu poziciju koja je ubilježena na računu stjecatelja (kupca).

ju ili registraciju. I u ovom je slučaju vjerovnik dužan priložiti isprave koje se predviđaju u čl. 204. Upute: a) izjavu o dospijeću založne tražbine, b) izjavu da je obavijestio založnog dužnika o prodaji založenih vrijednosnih papira (dokaz o izvršenoj notifikaciji) te c) kupoprodajni ugovor. Povrh toga treba priložiti dokaz da je brokeru dao nalog za prodaju ili broj zahtjeva za registraciju (čl. 205. Upute).

Ostvarena kupovina (zakonodavac kaže: ugovorena cijena), umanjena za troškove koje je broker imao, pripada vjerovniku. Nema posebnih pravila o *hyperochi* tj. kome pripada eventualna razlika koja preostane nakon namirenja založne tražbine. Vrijedi opće pravilo iz čl. 336/5 ZV-a prema kojem je vjerovnik preostalu razliku dužan vratiti dužniku. Također, ako založna tražbina ne bi bila u cijelosti namirena, vjerovnik se može namiriti iz preostale imovine svoj založnog dužnika (čl. 336/5. u vezi s 4. ZV-a).

Drukčije negoli na računima središnjeg depozitorija, izvansudska prodaja i unovčenje odražava se na upise u USJBO. Primarno je to posljedice suštinske razlike između ovih evidencija. USJBO je, kako je više puta isticano i pojednostavljeno rečeno, samo evidencija tereta na pokretinima i pravima (ovdje materijaliziranih dionica za koje je izdana isprava o dionici), dok je račun nematerijaliziranih dionica središnjeg depozitorija upisnik iz kojeg je razvidno tko je imatelj dionice («vlasnik»)<sup>100</sup> i kojim teretima je dionica podvrgnuta. Dakle, u USJBO-u će, u vezi s izvansudskim namirenjem, samo trebati izbrisati upisano založno pravo. Dok je u depozitoriju trebalo, nakon brisanja založnog prava, ostvariti odgovarajuće upise kojima se prenose nematerijalizirani vrijednosni papiri na temelju kupoprodaje. U ZU-u nema posebnih pravila u vezi s izvansudskim namirenjem. O primjeni stvarnopravnih pravila se govorilo. Treba uočiti da ovdje ne postoji dužnost notifikacije namjere namirenja prodajom i unovčenjem kakva se traži kod izvansudskog namirenja iz založenih nematerijaliziranih dionica. Dakle, notifikacija nije nužna, ali nije isključeno da je stranke ugovore u sporazumu o osnivanju javnobilježničkoga založnog prava. Založni vjerovnik koji ima javnobilježničko založno pravo na materijaliziranoj dionici za koju je izdana isprava o dionici registarski je vjerovnik, čiji je zalog osnovan bez predaje predmeta zaloga u posjed. Činjenica što u trenutku poduzimanja izvansudskog namirenja vjerovnik nema posjed zaloga ne bi trebala utjecati na namirenje. Moguće je pri osnivanju založnog prava stipulirati u sporazumu dužnost dužnika predati zalog u posjed vjerovniku po dospijeću tražbine, ako ne bude namirena. No vjerovnik, ovlašten na prodaju i unovčenje (za svoj račun i u ime ovršenika, jer nije «vlasnik») može na kupca prenijeti posredan posjed zaloga, ako dužnik odbije to dragovoljno učiniti. U tom bi slučaju sporazum o javnobilježničkom osiguranju, koji bi sadržavao ovršnu klauzulu za predaju u posjed, bio ovršna isprava na temelju koje bi kupac mogao tražiti ovrhu radi ostvarenja tražbine na predaju ili isporuku pokretnina.

Kako se založno pravo briše iz USJBO-a određuje čl. 36/1. ZU-a. Prema njemu, brisanje upisa određenog na prijedlog stranke (a takav je upis javnobilježničkoga založnog prava) određuje se na temelju: a) prijedloga stranaka ili jedne od njih uz suglasnost druge, b) javne ili javno ovjerovljene isprave koja sadrži izjavu vjerovnika kako je suglasan da se na temelju te isprave može neposredno zatražiti brisanje, c) takve isprave kojom se dokazuje da

su ispunjeni uvjeti za brisanje upisa u skladu sa sadržajem isprave na temelju koje je upis proveden, te d) na temelju pravomoćne odluke suda kojom je naloženo brisanje. Prema registarskim pravilima ZU-a brisanje upisa, određenog u povodu prijedloga stranke, može tražiti i treći koji ima pravni interes (dakle, stjecatelj). No kad stranke nisu s tim suglasne, brisanje se može ishoditi samo na temelju pravomoćne presude, osim ako postojanje uvjeta za brisanje upisa ne dokaže na način predviđen ispravom na temelju koje je upis proveden (čl. 36/4. ZU-a). Kojim od navedenih instrumenata će se poslužiti kupac (ili stranke) kako bi se iz USJBO-a izbrisalo založno pravo je *questio facti*, no zajedničko je svima i potrebno u svakom slučaju da taj instrument (sredstvo) ima značenje registarske isprave podobne njome ostvariti željene pravne učinke u pravcu brisanja založnog prava (usp. s čl. 23. i čl. 24. ZU-a). To će pretpostaviti dužnost vjerovnika da kupcu (stjecatelju) zaloga omogućiti da nakon provedenoga izvansudskog namirenja ishodi brisanje toga, sada namirenoga, založnog prava iz USJBO-a.<sup>101</sup>

S druge strane, treba voditi računa da se na temelju kupoprodajnog ugovora koji je vjerovnik zaključio sa stjecateljem prilikom izvansudskog namirenja, kupac mora moći deklarirati kao imatelj dionica, odnosno barem moći prema vani dokazivati činjenicu kupoprodaje, pa se i kao dioničar upisati u knjigu dionica (registar) društva. Zato, pri zaključenju ugovora najmanje treba imati u vidu čl. 226/3. ZTD-a koji za slučaj prijenosa dionica određuje da se brisanje prijašnjeg dioničara i upis novoga provodi u registru na temelju zahtjeva, uz koji treba pridonijeti dokaz o tome da je dionica prenesena.<sup>102</sup>

## 4.4. Sudsko namirenje

### 4.4.1. Pravo na namirenje vjerovnika nužnih založnih prava

U sudskim postupcima, primjenom odgovarajućih ovršnih pravila s obzirom na vrstu i oblik založene dionice, namiruju se svi oni vjerovnici koji nisu ovlašteni namiriti se izvansudskim putem. Izvansudsko namirenje, o kojem je dosada bilo riječi, iznimka je a ne pravilo, u odnosu na namirenje založnih vjerovnika.

#### 4.4.1.1. Posebno o nekim pretpostavkama za ovršno namirenje

<sup>101</sup> Namirenje se može provesti i putem javnog bilježnika. Iz obrazloženja VS RH, Revt-168/02-2 od 23. rujna 1998.: „Prodaja dionica izvršena je u skladu s odredbom čl. 337. st. 2. ZV-a i odredbom čl. 197/3. Ovršnog zakona, Narodne novine, br. 57/96 i 29/99. Odredbom pak čl. 337/2. ZV-a, koja je bila na snazi u vrijeme kada je izvršena prodaja dionica na javnoj dražbi putem javnog bilježnika (18. srpnja 1997.) propisano je, da ako je pokretna stvar ili pravo koje se ne smatra nekretninom dano u zalog za osiguranje tražbine ili trgovačkog posla, založni je vjerovnik ovlašten izvansudskim putem ostvarivati svoje pravo na namirenje te tražbine iz vrijednosti zaloga, ako založni dužnik nije takvo namirivanje izričito isključio u trenutku osnivanja zaloga. A prema odredbi čl. 197/3. OZ-a, koja regulira pitanje prodaje dionica u ovršnom postupku, radi namirenja ovrhovoditelja, propisano je da se procjena, utvrđivanje prodajne cijene i prodaja dionice te namirenje ovrhovoditelja obavljaju uz odgovarajuću primjenu odredaba Ovršnog zakona o ovrši na pokretinima.“ Dostupno na: <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra/OdlukaTekst.asp?docID=3D2435768BEE&A nonimizirano=3D&Title=5A4255079C>

<sup>102</sup> Kreditne, odnosno financijske institucije koje skrbe o dionicama dužne su uz naknadu za to potrebnih troškova dati društvu sve potrebne podatke za vođenje registra dionica (čl. 226/3. ZTD-a).

Založni je vjerovnik ovlašten neposredno zahtijevati ovrhu i namirenje, kada se ostvare pretpostavke koje za određivanje i provedbu ovrhe traže pravila ovršnog prava. Jedna od ključnih pretpostavki je postojanje ovršne isprave koja mora biti ovršna,<sup>103</sup> što znači da je tražbina koja je u njoj utvrđena dospjela i ovršiva te podobna za ovrhu (javnobilježnički sporazum o osnivanju založnog prava opskrbljen klauzulom ovršnosti takva je isprava). Međutim, ne raspolažu svi založni vjerovnici takvim ispravama, već samo oni u čiju je korist osnovano založno pravo na pravnom temelju koji ima značenje ovršnog naslova. O tomu o kojoj se podvrsti založnog prava radi ovisi to: a) što je vjerovnik dužan poduzeti kako bi se namirio iz vrijednosti zaloga te b) primjenjuju li se prilikom prisilnog namirenja pravila o ograničenju i izuzeću od ovrhe. Na najširoj razini može se govoriti o dvije ključne točke koje dovode do različitog položaja vjerovnika prilikom namirenja.

Vjerovnicima dobrovoljnih založnih prava osiguran je povoljniji položaj pri namirenju od onoga što ga imaju vjerovnici nužnih založnih prava. Naime, kod namirenja vjerovnika ovih založnih prava dužnik se ne može pozivati na pravila o izuzeću i ograničenju ovrhe, što kod nužnih može.<sup>104</sup> U postupcima namirenja vjerovnika dobrovoljnih založnih prava<sup>105</sup> dužnik se može pozivati samo na pravila o isključenju ovrhe na pojedinom predmetu ovrhe, dok se u postupcima namirenja prisilnih založnih prava može, osim na pravila o isključenju od ovrhe, pozivati i na pravila o ograničenju i izuzeću od ovrhe.<sup>106</sup>

Sama dobrovoljna založna prava raslojavaju se s obzirom na to ima li njihov pravni temelj značenje ovršnog naslova ili ne. Vjerovnici koji imaju takav pravni temelj koji ovlašćuje neposredno zahtijevati ovrhu, a to su vjerovnici dobrovoljnih sudskih i javnobilježničkih založnih prava, brže se i lakše namiruju. Činjenica što vjerovnici dobrovoljnih ugovornih založnih prava nemaju ovršni naslov traži od njih da u svrhu ovršnog namirenja prethodno provedu parnični postupak kako bi pribavili ovršnu ispravu potrebnu za određivanje i provedbu ovrhe.

Parnični postupak se pokreće tužbom protiv založnog, odnosno osobnog dužnika, kojom se od suda zahtijeva donošenje odluke kojom će naložiti dužniku: a) da trpi namirenje tražbine (čiji se opseg i visina utvrđuju prema stanju u trenutku zaključenja glavne rasprave)<sup>107</sup> iz vrijed-

103 V. za ovršnost u: DIKA, M., op. cit., str. 236.-235, v. za ovršnost ovršnih isprava: čl. 22.-25. OZ-a, odnosno čl. 21.-24. OZ/10.

104 Prema sadašnjem uređenju do primjene ovih pravila ne će doći u slučajevima kada je vjerovnik, na stvari koja je po zakonu izuzeta od ovrhe odnosno u odnosu na koju je ovrha ograničena, na temelju pravnog posla, stekao založno pravo radi osiguranja tražbine radi čijeg se prisilnog namirenja vodi postupak. Odnosno, kada je dužnik stvar stekao od vjerovnika koji u postupku traži namirenje tražbine nastale u vezi s tim spjecanjem (čl. 72. OZ-a). U navedenim slučajevima primjenjuju se samo pravila o isključenju od ovrhe iz čl. 4/4. i čl. 6. OZ-a, prema kojima predmet ovrhe ne mogu biti stvari izvan prometa i stvari za koje je to posebnim zakonom određeno te objekti, oružje i oprema namijenjeni obrani. Može li neka stvar biti predmet ovrhe ocjenjuje se prema okolnostima koje su postojale u trenutku podnošenja ovršnog prijedloga (čl. 4/7. OZ-a). O sposobnosti stvari biti predmet ovrhe i razlozima za ograničenje, izuzeće i isključenje od ovrhe, v. DIKA, M., op. cit., str. 485.-495.

105 Ovo vrijedi za namirenje vjerovnika dobrovoljnih založnih prava na subjektivnim imovinskim pravima neovisno o tomu je li riječ o pravima koja su izjednačena s pokretninama ili s nekretninama, kao i vjerovnika dobrovoljnih sudskih (javnobilježničkih) založnih prava na temelju sporazuma stranaka na tim pravima.

106 GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 413., bilješka 100.

107 V. praksu u: JELČIĆ, O., Ostvarenje prava na namirenje tražbine osigurane hipotekom i fiducijarnim vlasništvom na nekretnini, Pravo u gospodarstvu,

nosti zaloga,<sup>108</sup> odnosno b) da namiri tražbinu (čl. 338/1. ZV-a). Hipotekarnim vjerovnicima u ovom slučaju stoje na raspolaganju dva sredstva stvarnoga i zemljišnoknjižnog prava koja, s jedne strane omogućuju a) publiciranje činjenice dospelosti hipotekarne tražbine, a s druge omogućuju da se pravni učinci te činjenice „protegnu“ na svakodobnog vlasnika. Nema razloga da se ovi instrumenti ne primijene i u slučaju hipoteke na pravima utjelovljenim u nematerijaliziranim dionicama.<sup>109</sup>

Nakon što je pokrenuo postupak u svrhu publiciranja činjenice da je tražbina dospjela, vjerovnik je ovlašten zatražiti zabilježbu otkaza koji je dao dužniku pod pretpostavkom da ga je dao u obliku javne isprave (čl. 338/2. ZV-a). Osim zabilježbe otkaza, u svrhu zaštite svog prava na namirenje, vjerovnik koji je podnio hipotekarnu tužbu ima na raspolaganju i zabilježbu te tužbe. Učinci obje zabilježbe su da će se ovrha moći provesti protiv svagdašnjeg vlasnika zaloga (čl. 338/2. ZV-a).<sup>110</sup> U postupku dužnik može isticati: a) prigovore koji se odnose na pravni posao (dospjelost i postojanje tražbine, prestanak tražbine i sl.) i b) prigovore vezane uz samo založno pravo (nevaljalost upisa i sl.). Kada je riječ o osobnom dužniku i prigovore koje ima iz osobnog odnosa s vjerovnikom (odricanje od duga, prigovor prijeboja i sl.).<sup>111</sup>

Izbor ovršnih pravila, kako je rečeno, ovisi o tomu je li riječ o ovrsi: a) tražbine zasnovane na vrijednosnom papiru kada se primjenjuje čl. 153. OZ-a te, na odgovarajući način, pravila o ovrsi na novčanim tražbinama iz čl. 147.-184. OZ-a, ili b) na vrijednosnim papirima koji su ubilježeni na računima kod SKDD-a (u OZ-u: SDA) iz čl. 198.a-f OZ-a.<sup>112</sup>

#### 4.4.1.2. Ovrha tražbine zasnovane na vrijednosnom papiru

Postupak ovrhe pokreće ovrhovoditelj podnošenjem prijedloga za ovrhu (koji mora udovoljiti pretpostavkama za određivanje i provedbu ovrhe) stvarno i mjesno nadležnom sudu.<sup>113</sup> Pravila OZ-a slijede staru, anakronu arhitektoniku i nisu usklađena s pravilima ZTD-a i ZTK-a. Diskrepancija je dijelom uzrokovana činjenicom što su navedeni zakoni *lex posteriori* (barem ZTK-a). Posebno je to očito u odnosu na vrstu i oblik dionica kao predmet ovrhe. ZTK-a, kako je više puta kazano, određuje da se dionice mogu izdati kao dionice na ime i to ili tako da se izda isprava o dionicama ili da se izdaju u dematerijaliziranom obliku na računu središnjeg depozitorija. Samo u takvim slučajevima

2005., br. 3., str. 63.

108 Smatra se da je takvom dužniku dopušteno «kao procesna *facultas alternativa*» ponuditi «oslobađanje obveze trpljenja da se vjerovnik namiri iz zaloga, ako isplati određeni iznos, jer tako postavljen zahtjev ima značenje građanskopravne ponude, a ne tužbenog zahtjeva o kojem odlučuje sud.», JELČIĆ, O., op. cit., str. 63.-64.

109 Tako i Stuhne. STUHNE, Z., op. cit., u: BARETIĆ, M., et. al., Zaštita. str. 50.-51.

110 V. JOSIPOVIĆ, T., Založno pravo na nekretnini, u: BELAJ, et al., Zaštita., str. 183.

111 V. u ovom pravcu čl. 18/2. ZM koji određuje da u slučaju kad indosament sadrži napomenu "vrijednost za osiguranje ili za zalog" ili ma kakvu drugu napomenu pod kojom se razumijeva zalaganje (čl. 18/1. ZM) mjenični obveznici ne mogu istaći protiv imatelja mjenice prigovore koji imaju temelj u njihovim osobnim odnosima sa indosantom, osim ako je imatelj, stječući mjenicu, svjesno postupio na štetu dužnika.

112 Posebna pravila o ovrsi na dionici za koju nije izdana isprava o dionici sadrže čl. 194.-198. OZ-a.

113 V. DIKA, M., op. cit., str. 529.-558. GAVELLA, et al., Stvarno II., str. 431.-432.



dionica je vrijednosni papir.

Prema ovršnim pravilima založni vjerovnik namiruje se pljenidbom i prijenosom tražbine.<sup>114</sup> S tim da i u odnosu na pljenidbu i u odnosu na prijenos tražbine postoje određene posebnosti u odnosu na opća pravila o ovrsi na novčanim tražbinama. Načine na koje se plijeni tražbina ovršna pravila razlikuju ovisno o tomu je li riječ o: a) tražbini zasnovanoj na vrijednosnom papiru koji se prenosi indosamentom ili za čije je namirenje potreban taj papir (čl. 153/1. OZ-a), b) tražbini zasnovanoj na dionici za koju nije izdana isprava o dionici ili c) tražbini zasnovanoj na dionici koja glasi na ime za koju je izdana ta isprava (čl. 153/3. OZ-a). Dionice za koje nisu izdane isprave o dionicama ne bi trebale imati svojstvo vrijednosnog papira. Tako se ne bi mogla provesti ni ovrha „tražbine zasnovane na vrijednosnom papiru.“ Ostavljajući po strani ovršna pravila o ovrsi na dionici za koju nije izdana isprava o dionici, treba vidjeti pravila o načinu na koji se provodi pljenidba i učincima provedbe pljenidbe.

Prema pravilu iz čl. 153/1. i 2. OZ-a pljenidbu novčane tražbine zasnovane na vrijednosnom papiru koji se prenosi indosamentom ili za čije je ostvarenje inače potreban taj papir provodi sudski ovršitelj oduzimanjem papira od ovršenika i njegovom predajom sudu odnosno javnom bilježniku. Pljenidba je obavljena oduzimanjem papira od ovršenika. S tim da pravne radnje potrebne za očuvanje ili ostvarenje prava iz papira obavlja u ovršenikovo ime sudski ovršitelj na temelju zaključka suda.

Postoji i posebno pravilo iz čl. 153/3. OZ-a prema kojem se pljenidba novčane tražbine zasnovane na dionici koja glasi na ime za koju je izdana isprava o dionici obavlja dostavom rješenja o pljenidbi dioničkom društvu. U tom se slučaju primjenjuju pravila o učinku pljenidbe iz čl. 152. OZ-a. On određuje da je pljenidba provedena danom dostave rješenja o ovrsi dioničkom društvu (*arg. čl. 152/2. OZ-a*), a ovrhovoditelj pljenidbom stječe založno pravo na ovršenikovo tražbini (*arg. čl. 152/3. OZ-a*). Riječ je o prisilnom založnom pravu na temelju rješenja o ovrsi.<sup>115</sup> Ako je pljenidba već provedena, npr. temeljem rješenja o osiguranju prethodnom mjerom ne bi trebalo ponovo provoditi pljenidbu.<sup>116</sup>

Pljenidbu dionica na donositelja za koje je izdana isprava o dionici provodi sudski ovršitelj oduzimanjem papira od ovršenika (čime je pljenidba obavljena) i predajom sudu ili javnom bilježniku.

Prijenos tražbine zasnovane na vrijednosnom papiru koji se prenosi indosamentom ili kojega je radi ostvarenja inače potrebno podnijeti, proveden je kada sud na taj papir stavi izjavu o prijenosu i papir s tom izjavom preda ovrhovoditelju (čl. 162/2. OZ-a). Posebnosti koje se odnose na prijenos proizlaze iz primjene posebnih pravila koja vrijede

za prijenos nedjeljivih tražbina (čl. 161. OZ-a). Kada je riječ o tražbinama koje su zasnovane na vrijednosnom papiru koji se prenosi indosamentom, odnosno za čije je ostvarenje potrebno podnošenje toga papira (ili koje se iz drugih razloga ne mogu dijeliti), prijenos takvih tražbina može se izvršiti samo u punom iznosu. Ovršna pravila, pri tomu, uređuju slučaj konkurencije više vjerovnika (ovrhovoditelja) koji su podnijeli prijedloge za prijenos i postoje dva rješenja. Ako vjerovnici prijedloge za prijenos nisu podnijeli isti dan, vrijedi načelo prvi u vremenu, jači u pravu pa će tražbina biti prenesena na vjerovnika koji je prvi podnio prijedlog. Međutim, ako je više vjerovnika podnijelo prijedlog istoga dana, tražbina će se prenijeti na onog vjerovnika čija je tražbina najveća. Ovo je posve iznimno pravilo, koje različito od pravila stvarnoga i registarskog prava o prvenstvenom redu, pa čak i takvih ovršnih pravila iz čl. 156. OZ-a,<sup>117</sup> rješava pitanje konkurencije vjerovnika.

#### 4.4.1.3. Ovrha na vrijednosnim papirima koji su ubilježeni na računima kod SKDD-a

U postupku koji se provodi zapljenom, prijenosom i prodajom namiruju se založni vjerovnici iz nematerijaliziranih dionica koje se vode na računima kod SKDD-a.<sup>118</sup> Ovršno namirenje provodi se pljenidbom, procjenom i prodajom dionica te namirenjem vjerovnika. Pljenidba se provodi dostavom rješenja o ovrsi SKDD-u koji je dužan zabilježiti da je dionica zaplijenjena. Nakon dostave rješenja i zabilježbe zapljene nisu dopuštene daljnje raspoložbe ovršenika. O svakoj promjeni glede zaplijenjenih dionica SKDD je dužan odmah izvijestiti sud, jer u suprotnom odgovara za štetu. Odgovornost za štetu uređena je jednako kao i odgovornost dioničkoga, odnosno trgovačkoga društva (članova uprave i drugih odgovornih osoba) kod ovrhe na dionici za koju nije izdana isprava o dionici odnosno udjelu ili poslovnom udjelu.<sup>119</sup>

Sud će, kada određuje ovršno namirenje odrediti i ovlaštenu osobu kojoj će se povjeriti procjena i prodaja zaplijenjenih dionica. Ovlaštena osoba prodaju obavlja u svoje ime, a za račun vlasnika dionica (osobe koja je kao vlasnik upisana na računima kod SKDD-a, odnosno u skrbničkoj knjizi ovlaštenog društva). U slučaju prodaje dionica na temelju rješenja o ovrsi SKDD je dužan postupati kao da je prodaja obavljena na temelju naloga vlasnika. Na ovrhu na dionicama računima kod SKDD na odgovarajući se način primjenjuju odredbe o ovrsi na pokretninama.

114 BELAJ, V., op. cit., u: BELAJ, et al., Zaštita., str. 241.

115 Smatra se da opseg ovlaštenja koje ovo založno pravo daje hirografnom vjerovniku ne korespondira sa sadržajem založnog prava koje se u korist založnog vjerovnika osniva izvan ovrhe (dakle ranije) i u skladu sa stvarnopravnim pravilima. V. detaljno: MARKOVINOVIĆ, H., Ovrha na novčanoj tražbini, Zbornik Pravnog fakulteta, Sveučilišta u Zagrebu, 2006., vol. 56., poseban broj, op. cit., str. 698.-705.

116 Tako Dika kod ovrhe na dionici za koju nije izdana isprava o dionici. DIKA, M., op. cit., str. 587. Dika smatra da pljenidbu ne bi trebalo odrediti i provoditi niti u slučaju kada se ovrha traži na dionicama na kojima je ovrhovoditelj prethodno pljenidbom stekao založno pravo u postupku sudskoga ili javnobilježničkoga dobrovoljnoga osiguranja. DIKA, ibidem. Čini se da bi sada, s obzirom na registarska pravila, u potonjem, ipak, trebalo odrediti i provesti pljenidbu.

117 Prema čl. 156/1. OZ-a prvenstveni red založnih prava više ovrhovoditelja određuje se prema danu primitka ovršnoga prijedloga. S tim da, ako su prijedlozi više ovrhovoditelja primljeni istoga dana, založna prava imaju isti prednosni red, a tražbine se namiruju razmjerno (čl. 156/3. i 4. OZ-a), ako se ne mogu namiriti u cijelosti. Međutim, ako provedbom ovrhe prestaju založna i druga prava koja su stečena prije pokretanja postupka, prvenstveni red namirenja tih prava određuje se prema propisima koji uređuju prvenstveni reda tih prava izvan ovršnoga postupka (čl. 156/5. OZ-a).

118 V. detaljno: DIKA, M., op. cit., str. 598.-613.

119 Pljenidbom hirografni vjerovnik stječe založno pravo na vrijednosnicama za koje je potrebno da u rješenju o ovrsi budu određene po količini, vrsti ili rodu ako je riječ o nematerijaliziranim dionicama, odnosno naznačene oznakom pod kojom se vode kod SKDD-a.

## 5. ZAKLJUČAK

U radu se, u prvome redu, analiziralo namirenje vjerovnika založnog prava na dionici. No pokazalo se da je prethodno trebalo promatrati osnivanje založnog prava na ovom, po svemu specifičnom, predmetu založnog prava. Zahtijevali su to razlozi koji se tiču vrste i oblika dionice kao predmeta zaloga, ali i pravni temelji samoga založnog prava, odnosno diskurs između dobrovoljnih i nužnih založnih prava. To zato što se ovisno o vrsti i obliku dionice i tome je li riječ o osnivanju dobrovoljnih i nužnih založnih prava razlikuju načini osnivanja založnih prava. S tim u vezi je i odgovor na pitanje kada je založno pravo osnovano i od kada proizvodi pravne učinke. Sve je to važno za namirenje vjerovnika, posebice za ovlast vjerovnika da se namiri izvansudskim putem odgovarajućim sredstvom namirenja. Interakcija vrste i oblika dionice kao zaloga toliko je snažna u odnosu na osnivanje i namirenje založnih prava da ih je potpuno nemoguće izolirati promatrati.

Vrlo je značajno što dionice koje nisu izdane u odgovarajućem obliku, a jesu izdane u takvom obliku: dionice za koje je izdana isprava o dionici (materijalizirana dionica) i one koje se vode na računu nematerijaliziranih vrijednosnih papira središnjeg depozitoraja, nemaju svojstvo vrijednosnog papira i sigurnost koju to svojstvo postiže u pravnom prometu, odnosno založnopravnom režimu. Dionica za koju nije izdana isprava o dionici, neovisno je li riječ o dionici u materijaliziranom obliku ili onoj nematerijaliziranoj koja se vodi u elektroničkom zapisu knjige dionica kod društva ili osobe koju je društvo na to ovlastilo nije vrijednosni papir, ne može se zalagati po pravilima o zalogu tih papira, a posebno je problematično i to što upisnik u koji se upisuju takve dionice, kada su nematerijalizirane - knjige dionica nemaju značenje javnog upisnika.

U radu se akcentiralo osnivanje i namirenje vjerovnika dobrovoljnoga sudskoga i javnobilježničkoga založnog prava. To zbog toga što su ova založna prava, poglavito javnobilježničko, u praksi gotovo istisnula tzv. obična dobrovoljna založna prava. To nije slučajno kada se ima u vidu brojne prednosti koje ova založna prava osiguravaju vjerovniku. S druge strane, sporazum koji predstavlja pravni temelj ovih prava stranke mogu, poštujući kogentna pravila, u bitnom uobličiti u skladu sa zahtjevima koji proizlazi iz činjenice zaloga dionica kao predmeta zaloga. A to uopće ne bi mogle izvan sporazuma.

Istraživanje je pokazalo da se dobrovoljna sudska i javnobilježnička založna prava na dionicama kao predmetima zaloga osnivaju upisom u odgovarajući upisnik, primarno u USJBO, ali zbog toga što tako određuju posebna pravila, kada je riječ o nematerijaliziranim dionicama i na računima središnjeg depozitorija SKDD-a. Upisi su u oba slučaja konstitutivni i osiguravaju založnom vjerovniku prvenstveni red koji će biti važan kada bude riječ o pravu na namirenje. Navedeno dovodi ova prava u krug registarskih založnih prava-hipoteka, koja su klasična, kada je riječ o hipoteci na nematerijaliziranim dionicama. Specifična su ona na materijaliziranim dionicama za koje je izdana isprava o dionici, jer te hipoteke posjeduju atipičnu pravnu narav koja svoju platformu ostvaruje kroz dvije premise: a) da je riječ o registarskom založnom pravu koje se osniva upisom u USJBO, te b) da je predmet založnog prava vrijednosni papir i pravo u njemu utjelovljeno koje po svemu

figurira kao pokretnina. To će za posljedicu imati poseban režim namirenja vjerovnika.

Premda se na prvi pogled čini da pravila o prvenstvenom redu založnih prava, kada je riječ o nematerijaliziranim dionicama nemaju ono značenje koje se uz ta pravila obično veže, iz jednostavnog razloga što posebna pravila ZTK-a zabranjuju jednom založenu dionicu ponovo založiti, pokazalo se da to nije posve jednoznačno. Pitanje konkurencije založnopravnih osiguranja, pa i na nematerijaliziranim dionicama, moguće je kada je riječ o dobrovoljnim i nedobrovoljnim založnim pravima. U teoriji se, naime, smatra da to što je zabranjeno zalaganje već založene dionice, isključuje daljnju mogućnost samo dobrovoljnog zalaganja. Slijedom toga, dopušteno je osnivanje nedobrovoljnih založnih prava temeljem prethodne mjere i rješenja o ovrsi. Konkurencija takvih nedobrovoljnih založnih prava posebno je problematična, kada se zna da se prethodnom mjerom, tj. pljenidbom i upisom zapljene prisilno založno pravo osniva pod pretpostavkom da se steknu uvjeti za ovrhu. Dakle, uz naknadno opravdanje, s tim da pravi učinci opravdanja osnažuju provedenu pljenidbu u času kada je dostavom rješenja o prethodnoj mjeri, odnosno upisom zapljene (njezinom deklaracijom) provedena. Ako bi u odnosu na isti zalog bila određena ovrha, odnosno u slučaju da bi ovrha bila određena dok prethodna mjera još nije opravdana, a budući da ovrhom tj. pljenidbom i njezinim upisom ovrhovoditelj stječe prisilno založno pravo, takvo bi pravo bilo stečeno s kasnijim prvenstvenim redom od prava stečenog prethodnom mjerom, jasno pod pretpostavkom da su se stekli uvjeti za ovrhu i prethodna mjera bude opravdana.

Posebno je zanimanje posvećeno analizi izvansudskog namirenja kao načinu namirenja kojim se može osigurati učinkovito i brzo namirenje vjerovnika što je njegov interes, a s druge strane osigurati da namirenje ne bude takvo da ugrozi interese dužnika i drugih ovlaštenika na predmetu osiguranja.

Prva referentna točka je to što je izvansudsko namirenje uređeno kao iznimka od sudskog namirenja založnih vjerovnika. Traže se određene pretpostavke: a) sporazum s dužnikom, odnosno b) da ga dužnik nije isključio prilikom osnivanja založnog prava (trgovački poslovi). Ova ovlast na razini iznimke predviđena je stvarnopravnim pravilima koja se pokazuju podnormiranima. Iznimka postoji u odnosu na namirenje založnih vjerovnika iz nematerijaliziranih dionica kao zaloga kada se predviđa izvansudsko namirenje, ali osim načina namirenja posebna pravila ne uređuje ništa dalje. Čime se ponovo pitanje izvansudskog namirenja vraća u sferu stvarnopravnih pravila.

Dovodeći u korelaciju pravila ZTD-a, ZTK-a, ZU-a i, naravno ZV-a, te imajući u vidu Uputu SKDD-a, mogle bi stranke željene učinke stipulirati odgovarajućim klauzulama u, samom javnobilježničkom sporazumu o osnivanju založnog prava. Došle bi u obzir ovršne klauzule o a) namirenju izvansudskim putem kao načinu namirenja, tamo gdje nije predviđeno prisilnim propisima, ali nije niti zabranjeno, b) namirenju prodajom i unovčenjem kao sredstvom namirenja, c) namirenju dražbom ili neposrednom pogodbom kao obliku prodaje i unovčenja. Jednako je moguće: a) odrediti vrijednost zaloga, ili način na koji će se odrediti, b) ovlaštenu osobu koja će provesti prodaju i unovčenje te c) eventualnu notifikaciju i pravila o tome kako će se

provesti, posebno kako će se dokazati da je izvršena i s tim u vezi pravila o dostavi (presumpciji uredne dostave). Dužnik bi trebao ovlastiti vjerovnika: a) da u njegovo ima, a za svoj račun proda zalog, c) obvezati se dragovoljno predati zalog po dospijeću tražbine, ako ona ne bude namirena u posjed vjerovnika, čak c) omogućiti vjerovniku uzimanje zalogu u posjed, naravno na odgovarajući način. Dionice kao predmet zalogu, posebice one koje imaju burzovnu cijenu, posebno su pogodne za komisorno namirenje. S tim da, a radi zabrane pod prijetnjom ništetnosti komisorne klauzule, ne bi bilo dopušteno prije dospijeća tražbine ugovoriti takvo namirenje. Ali bi se moglo ugovoriti nakon dospijeća tražbine pod pretpostavkom da ne bude namirena.

Brojne su mogućnosti da se u sporazumima kojima se osniva založno pravo, kao za to iznimno pogodnim instrumentima, uredi pitanje namirenja i bilo bi korisno da stranke to i učine. Nije isključena mogućnost ni da se provedba namirenja povjeri javnom bilježniku, jasno uz potrebnu suglasnost kao pretpostavku. Štoviše, moguće i kao pozitivnu pretpostavku u nekom budućem uređenju koje će valjati kreirati, a što bi imalo posebnu vrijednost kod izvansudskog namirenja registarskih založnih prava. Ono može biti izvansudsko uz potrebnu mjeru nadzora i ozbiljne sankcije za ponašanje vjerovnika (tijela koje provodi namirenje) suprotno pravilima (sporazumu) o namirenju.