

O ZASTARI I PREKLUZIJU KOD PAULIJANSKE TUŽBE

Slakoper, Zvonimir; Skorup, Vlado

Source / Izvornik: **Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 2012, 33, 313 - 335**

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:118:089981>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-06**

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

O ZASTARI I PREKLUZIJU KOD PAULIJANSKE TUŽBE

Dr. sc. Zvonimir Slakoper, redoviti profesor
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci
Mr. sc. Vlado Skorup, sudac
Županijski sud u Rijeci

UDK: 347.439
Ur.: 13. prosinca 2011.
Pr.: 12. ožujka 2012.
Pregledni znanstveni rad

Sažetak

U kontekstu instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji, i zastara i prekluzija mogu se pojaviti kako u odnosu između vjerovnika i dužnika, tako i u odnosu između dužnika i treće osobe koja je stekla štogod iz imovine dužnika.

S obzirom da je ponekad moguće da i pri pravnim poslovima između dužnika i trećeg nastupi zastara dužnikove tražbine, postavlja se pitanje može li se treći vjerovnikovu zahtjevu za pobijanje dužnikove pravne radnje učinkovito suprotstaviti prigovorom zastare tražbine koju dužnik ima prema trećem. Pored navedenog pitanja, predmet ovoga rada je i pitanje je li vjerovnik prekludiran u svom zahtjevu za pobijanje dužnikove pravne radnje zato što je nastupila prekluzija dužnikova prava prema trećem.

Do zastare i prekluzije može doći i u odnosu između vjerovnika i dužnika. Ako je vjerovnika tražbina zastarjela, a on je nakon nastupa zastare podigao tužbu kojom pobija dužnikovu pravnu radnju, može li se treći s uspjehom suprotstaviti paulijanskoj tužbi isticanjem prigovora zastare? Izgubi li vjerovnik zbog isteka prekluzivnog roka subjektivno pravo prema dužniku, može li se paulijanskoj tužbi podignutoj nakon prekluzije učinkovito suprotstaviti prigovorom zbog gubitka prava neovisno o pitanju je li nastupila prekluzija dužnikova prava prema trećem?

Ne manje bitna su i pitanja odnosi li se actio pauliana samo na primarne ili i na sekundarne tražbine, te može li se actio pauliana učinkovito podnijeti radi ispunjenja sekundarne obveze nakon što je primarna obveza zastarjela ili prestala.

Na navedena pitanja autori u ovome radu iznalaze odgovore uzimajući u obzir ne samo pojedinačna pravila kojima su uređeni predmetni pravni instituti, već dovodeći ista pravila u kontekst načela obveznog prava, posebice načela savjesnosti i poštenja. Stavove koji proizlaze iz načela i pravila materijalnog prava autori dopunjavaju uzimajući u obzir i pravila postupovnog prava, kao i poredbeno materijalno pravo.

Ključne riječi: *zastara, prekluzija, pobijanje pravnih radnji dužnika, paulijanska tužba.*

UVOD

Institut pobijanja dužnikovih pravnih radnji svakako podrazumijeva postojanje dva pravna odnosa: pravnog odnosa između vjerovnika i dužnika i pravnog odnosa između dužnika i treće osobe. Postojanje pravnog odnosa podrazumijeva i postojanje zastarnih i prekluzivnih rokova, te oni postoje, odnosno mogu postojati i u odnosu vjerovnika i dužnika i u odnosu dužnika i trećeg.

Pretpostavke primjene instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji mogu, primjerice, biti ispunjene u situaciji u kojoj vjerovnik prema dužniku ima tražbinu naknade imovinske štete, a dužnik – kao kupac – trećeg – kao prodavatelja – nije pravovremeno obavijestio o nedostacima stvari koju je kupio od njega, zbog čega je izgubio prava koja mu pripadaju zbog nedostataka, a istovremeno je njegova imovina umanjena za svotu plaćenu trećem, jer je kupljena stvar zbog nedostataka bezvrijedna. Vjerovnikova tražbina od dužnika zastarijeva u subjektivnom roku od 3 godine, odnosno objektivnom od 5 godina, a dužnik je prekludiran u svojim pravima prema trećem prodavatelju, zbog čega je vrijednost dužnikove imovine postala nedostatna za namirenje vjerovnikove tražbine.

Osim toga što i zastara i prekluzija mogu nastupiti i u odnosu vjerovnika i dužnika i u odnosu dužnika i trećeg, i sama pravila ZOO o pobijanju dužnikovih pravnih radnji sadrže odredbu o prekluzivnim rokovima za tužbu radi pobijanja dužnikove pravne radnje.

Za razumijevanje otvorenih pitanja u svezi sa zastarom kod pobijanja dužnikovih pravnih radnji najprije je potrebno prikazati neka temeljna i za predmet rada važna pitanja u svezi s institutima zastare, prekluzije i pobijanja dužnikovih pravnih radnji.

ZASTARA I PREKLUZIJA

Nastankom pravnog odnosa za jednu stranu nastaje subjektivno pravo, a za drugu pravna dužnost odnosno obaveza, ali samim nastankom pravnog odnosa imatelj subjektivnog prava još ne mora steći zahtjev, odnosno mogućnost postizanja ispunjenja pravne obaveze druge strane protiv njene volje. Tu mogućnost, zahtjev, stječe od trenutka koji se naziva dospjelost ili dospijeeće. Od dospijeeća počinje teći odgovarajući zastarni rok i kad on istekne imatelj subjektivnog prava gubi zahtjev, mogućnost da postigne ispunjenje obaveze druge strane protiv njene volje.¹ Ali i nakon tog trenutka imatelj i dalje ima subjektivno pravo, te zato može zadržati primljeno u slučaju ispunjenja druge strane nakon tog trenutka.² Posljedica zastare

1 Čl. 214. st. 1. Zakona o obveznim odnosima (NN, br. 35/05, 41/08 i 125/11) (dalje: ZOO).
Podrobnije v. Slakoper, Zvonimir, Gorenc, Vilim, Obvezno pravo – opći dio, Novi informator, Zagreb, 2009. (dalje: Obvezno pravo – opći dio), s. 142. i dalje.

2 Čl. 221. ZOO.

je samo to što se dužnikova obveza pretvorila u neutuživu ili naturalnu obvezu.³ Na zastaru sud ne pazi po službenoj dužnosti i briga o njoj prepuštena je isključivo na dispoziciju stanaka,⁴ što znači da je za nastanak posljedica nastupa zastare nužan prigovor dužnika

Institutom zastare, dakle, sankcionira se vjerovnikova pasivnost, odsustvo interesa za postizanjem ispunjenja tijekom zakonom određenog vremena. Istovremeno taj institut dužniku donosi pravnu sigurnost: on zna da nakon isteka zastarnog roka protiv njegove volje vjerovnik neće moći postići ispunjenje. Može se reći kako zakonodavac kroz pravni institut zastare vjerovnika želi potaknuti na aktivniju ulogu kada je riječ o zaštiti njihovih interesa, sprječavajući ga da unedogled odgađaju ostvarenje svojih subjektivnog prava

Osim zastarnih rokova, postoje i prekluzivni. Njima se također sankcionira pasivnost imatelja subjektivnog prava i postiže pravna sigurnost dužnika, ali s drukčijim učincima no što su učinci nastupanja zastare. Propuštanjem poduzimanja određene radnje do isteka materijalno pravnog prekluzivnog roka, imatelj subjektivnog prava gubi ne samo zahtjev odnosno mogućnost za prisilno ostvarenje subjektivnog prava, nego i samo subjektivno pravo. To je temeljna i suštinska razlika između ova dva instituta, jer ona određuje njihovu pravnu prirodu, doseg, posljedice, ali i način primjene. Uz to, na istek prekluzivnih rokova sud pazi po službenoj dužnosti, te za nastanak posljedica prekluzije nije nužna aktivnost strane u čiju korist je istekao prekluzivni rok.

Kao što je već spomenuto u uvodu, i zastara i prekluzija mogu se pojaviti i u odnosu između vjerovnika i dužnika i u odnosu između dužnika i treće osobe koja je stekla štogod iz imovine dužnika.

POBIJANJE PRAVNIH POSLOVA OPĆENITO I PAULIJANSKA TUŽBA

Prva općenita asocijacija i konotacija pri spominjanju riječi „pobijanje“ držimo da je vezana uz institut pobjonosti pravnih poslova odnosno uz mogućnost poništenja takvih pravnih poslova. Za razlikovanje ovog instituta od instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji posebno je važno istaći da se institut pobjonosti pravnih poslova odnosi samo na pravne poslove,⁵ što znači da se pobijati mogu samo pravni poslovi. Također je neobično važno, kad je riječ o pobjonosti pravnih poslova općenito, naglasiti i opće načelo relativnosti obveznopravnih odnosa. Prema tom načelu obveznopravni odnos djeluje samo između strana u tom odnosu – a ne i prema trećim osobama – što znači – primjerice – da – u pravilu – samo vjerovnik kojim se dužnik obvezao, može zahtijevati ispunjenje obveze i da vjerovnik može

3 Klarić, Petar, Vedriš, Martin, *Gradansko pravo*, IX izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2006. (dalje: Klarić/Vedriš), s. 185.

4 Čl. 214. st. 3. ZOO.

5 Za pojam pravnog posla v. *Obvezno pravo – opći dio*, op. cit., s. 160. – 162.

zahtijevati ispunjenje obveze samo od dužnika koji se obvezao. Dosljedno tome, u slučaju pobjonosti pravnog posla, tužbu radi poništenja može podići samo strana tog pravnog posla.

Kad to usporedimo s institutom pobijanja dužnikovih pravnih radnji (paulijanska tužba, *actio pauliana*), možemo uočiti razlike barem u ova dva obilježja.

Dok se opća pravila o pobjonosti pravnih poslova odnose samo na pravne poslove – uz isključenje mogućnosti pobijanja pravnih radnji koje nisu pravni poslovi – pravila o pobjonosti dužnikovih pravnih radnji ne odnose se samo na pravne poslove koje bi dužnik poduzeo s trećim, nego i na druge pravne radnje, što je pojam iznimno širokog dosega, i u propisima i u literaturi definiran značajno drukčije od pojma pravnog posla.⁶ Dakle, u tom je smislu polje primjene instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji značajno šire od polja primjene instituta pobjonosti pravnih poslova.

Druga - ovdje važna - razlika između pobijanja dužnikovih pravnih radnji i pobjonosti pravnih poslova sastoji se u tome što pobijanje dužnikovih pravnih radnji kao institut ne samo da obuhvaća i podrazumijeva, nego i bitno obilježava ovaj institut, pravo treće osobe (vjerovnika) da zahtijeva poništenje određenih pravnih poslova poduzetih između drugih osoba (dužnika i trećeg), kao i pravnih radnji koje je dužnik poduzeo ili propustio poduzeti prema trećem. Predmet poništenja su ukupni učinci pravnih radnji poduzetih na štetu vjerovnika,⁷ ali u mjeri koja je potrebna za namirenje vjerovnika.

Stoga se – uz druge iznimke - i institut pobijanja dužnikovih pravnih radnji može uzeti kao svojevrsna iznimka od načela relativnosti obveznih odnosa.⁸ Bitno drukčije no pobjonost pravnih poslova, „pobjonost“⁹ dužnikovih pravnih radnji može se dovesti u vezi s institutima „*actio directa*“ poznatim pod tim imenom u švicarskom i francuskom pravu, ali prisutnim i u hrvatskom pravu. Naime, prema francuskom Code Civilu „vjerovnici mogu vršiti sva prava i zahtjeve njihovih dužnika, osim onih koja su isključivo vezana uz osobu“,¹⁰ a u hrvatskom pravu zakupodavac i najmodavac ex lege imaju pravo od podzakupca odnosno podnajmoprimca zahtijevati isplatu onoga što im duguje zakupac odnosno najmoprimac.¹¹

Naznačene razlike između instituta pobjonosti pravnih poslova i instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji dovode do uočavanja različite svrhe tih instituta.

6 O pojmovima pravnog posla i pravne radnje v. niže.

7 Tako i odluka njemačkog Saveznog suda IX ZR 104/09 od 11. ožujka 2010., prema www.leitsatzkommentar.de/anfechtungsgesetz.htm.

8 Tako i Barry Nicholas: *The French Law of Contract*, 2. izdanje, Clarendon Press Oxford, s. 177. i s. 193. i dalje i Vizner, Boris: *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978., Knjiga 2. (dalje: Vizner), str. 1113.

9 Izraz pobjonost ovdje je u navodnicima zato što se *stricto sensu* mogu pobijati pravni poslovi, dok glede pravnih radnji taj pojam ima drukčije značenja. Ovo treba imati u vidu kad god se pojam pobjonost rabi u okviru izlaganja o pobjonosti dužnikovih pravnih radnji.

10 Čl. 1166. francuskog Code Civila (dalje: franc. CC). Tekst franc. CC-a dostupan je na mrežnoj stranici: www.legifrance.gouv.fr/.../codes.../code_civil_textA.htm.

11 Čl. 539. i 568. ZOO.

Pobojnost pravnih poslova kao institut postoji radi zaštite jedne strane pravnog posla u slučajevima određenih mana volje, prekomjernog oštećenja i drugim zakonom predviđenim slučajevima. Krajnje sažeto moglo bi se reći kako ona postoji kako bi se zaštitila savjesna i pozorna strana pravnog posla bez čije odgovornosti nije postojala njena stvarna i ozbiljna volja za poduzimanjem pravnog posla ili bez njene odgovornosti volju za poduzimanje pravnog posla nije očitovala slobodno ili njena stvarna volja i očitovanje volje nisu bili sukladni.

Bitno različito od toga, središnja svrha postojanja paulijanske tužbe – odnosno instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji – sastoji se u zaštiti vjerovnika dospjele obveznopravne tražbine od dužnikova raspolaganja (u vrlo širokom smislu) imovinom protivno načelu savjesnosti i poštenja i uz povredu zahtjeva s postupanjem s odgovarajućom pozornošću, pri kojem dužnikovom raspolaganju je i treći postupao kao i dužnik te se njegova imovina povećala.¹² To proizlazi iz okolnosti što se naplatni pravni posao između dužnika i trećeg može pobijati – između ostalog – ako su i dužnik i treći znali ili mogli znati da taj posao dovodi do oštećenja vjerovnika,¹³ te što se kod naplatnih pravnih poslova između dužnika i odgovarajućeg kruga srodnika te kod besplatnih pravnih poslova predmnijeva znanje da su treći srodnici odnosno treći stjecatelji iz besplatnog pravnog posla, znali za to da će oštećenje vjerovnika biti posljedica tih pravnih poslova. Stoga bi se institut pobojnosti dužnikovih pravnih radnji mogao dovesti u vezu s načelima savjesnosti i poštenja i dužne pozornosti u tom smislu što je njime sankcionirano dužnikovo – i trećeg – postupanje protivno tim načelima.

Držimo da ova svrha i okolnosti, odnosno pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji trebaju biti važan orijentir pri odgovoru na pitanja u svezi sa zastarom, koja se kasnije postavljaju.

Važno je reći i to da se ne može reći kako vjerovnik na svojevrsan način stupa u pravni položaj dužnika prema trećem, nego kako vjerovnik ostaje u svom pravnom položaju i kako se njegov dužnik i treći zajednički nalaze na drugoj strani. To proizlazi iz nužnosti da i kod dužnika i kod trećeg postoji dokazana ili predmnijevana nesavjesnost odnosno nepozornosti, ali još jasnije iz okolnosti što vjerovnik tužbu podiže i protiv dužnika i protiv trećeg i to prema izričitoj odredbi ZOO.¹⁴

12 U tom smjeru i Vizner: „Ovakvo iznimno moguće miješanje u res inter alios acta opravdava se zbog mogućnosti zlonamjernog ili nemarnog smanjenja dužnikove imovine radi onemogućavanja ispunjenja vjerovnikovih potraživanja...” Vizner, Boris, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978. str. 1113.

13 Čl. 67. st. 1. ZOO.

14 Čl. 69. st. 2. ZOO.

ZASTARA I PREKLUZIJA U ODNOSU DUŽNIKA I TREĆEG

Kvalifikacija odnosa i pojava zastare i prekluzije

Za određivanje vjerojatnosti pojave zastare u odnosu između dužnika i trećeg, a potom i za razmatranje njenog utjecaja na pravni položaj vjerovnika, prvo je potrebno odrediti u kakvim sve odnosima mogu biti dužnik i treći.

Vjerojatno je da će odnos između dužnika i trećeg najčešće imati karakter pravnog posla tj. jednostranog ili dvostranih očitovanja dopuštene privatno pravne volje upravljenih na postizanje dopustivih pravnih učinaka, odnosno na nastanak, promjenu i prestanak privatno pravnog odnosa.¹⁵ Vjerojatnost da će taj odnos imati kakarakter pravnog posla – a ne druge pravne radnje – posebno potvrđuju odredbe ZOO o pretpostavkama pobijanja dužnikovih pravnih radnji tako što govore o dužnikovom „raspolaganju“, jer se prava prenose i njima se raspolaze pravnim poslovima.¹⁶ Kad god će između dužnika i trećeg postojati pravni posao, između njih će postojati subjektivno pravo i pravna dužnost i mogućnost nastupa zastare i prekluzije. Podrazumijeva se da u obzir dolazi najširi mogući krug jednostranih i dvostranih pravnih poslova, te da ni jedan pojedini tip pravnog posla ne može unaprijed biti isključen iz tog kruga. Pobijati se može svaki pravni posao, čim su ispunjene pretpostavke pobijanja.¹⁷

No, kad je odnos dužnika i trećeg pravni posao, zastara se u pravilu neće pojaviti. Polazeći od toga da je u odnosu na oštećenje vjerovnika pri poduzimanju pravnog posla između dužnika i trećeg postojala namjera ili nepozornost, dužnik i treći – ili samo dužnik, ako je riječ o besplatnom raspolaganju - redovito će ispuniti svoje obveze, čime će otpasti mogućnost da tražbina trećeg prema dužniku zastari. Ipak, ponekad je moguće da i pri pravnim poslovima između dužnika i trećeg nastupi zastara dužnikove tražbine ili da protekom vremena izgubi neko pravo, tj. da nastupi prekluzija njegovog prava.

Tada se postavlja pitanje može li se treći vjerovnikovu zahtjevu za pobijanje dužnikove pravne radnje učinkovito suprotstaviti prigovorom zastare tražbine koju dužnik ima prema trećem, odnosno pitanje je li vjerovnik prekludiran u svom zahtjevu zato što je nastupila prekluzija dužnikova prava prema trećem.

Međutim, ono što vjerovnik (pod odgovarajućim pretpostavkama) može pobijati, nisu samo pravni poslovi, nego i pravne radnje.¹⁸ Pravne radnje bi se mogle definirati kao sve radnje uz koje pravni poredak veže neku pravnu posljedicu

15 Obvezno pravo – opći dio, s. 161., Klarić/Vedriš, op. cit., s. 107.

16 Čl. 67. ZOO, Tako i Klarić/Vedriš, op. cit., str. 172.

17 Kao primjere pravnih poslova na koje se odnosila actio pauliana, sudska praksa bilježi ugovor o kupoprodaji (Slakoper, Zvonimir i sur.: *Sudska praksa 1980. – 2005.* i bibliografija radova uz Zakon o obveznim odnosima, RRiF-plus, Zagreb, 2005.- dalje SP – odluke br. 98 i 103), ugovor o darovanju (SP, odluke br. 100 i 104) i ugovor o doživotnom uzdržavanju (SP, odluka br. 105).

18 Ispravnije bi bilo reći pobijanje učinaka pravnih radnji, jer se ne radi o pobijanju koje dovodi do poništenja pravnog posla, budući da pravnog posla uopće nema.

odnosno neki pravni učinak. To znači da je pojam pravne radnje širi od pojma pravnog posla, da obuhvaća i pravne poslove kao određenu vrstu pravnih radnji,¹⁹ te da pravni odnos dužnika i trećeg ne mora potjecati samo iz pravnog posla, nego da može potjecati i iz pravne radnje dužnika.

De lege lata, u kontekstu pravila o pobijanju dužnikovih pravnih radnji, u prvom se redu ističe pravo vjerovnika dospjele tražbine da – kad su ispunjene potrebne pretpostavke – pobije pravnu radnju (a ne pravni posao) svog dužnika, a u drugom se redu navodi kako pojam pravne radnje obuhvaća i dužnikovo „propuštanje zbog kojega je dužnik izgubio kakvo materijalno pravo ili kojim je za njega nastala kakva materijalna obveza“.²⁰ Izričito, dakle, zakonski pojam pravne radnje obuhvaća dvije vrste dužnikova propuštanja: ona zbog kojih je dužnik izgubio neko materijalno pravo i ona zbog kojih je za dužnika nastala neka materijalna obveza.²¹

Kako se zastarom ne gubi (materijalno) pravo, nego samo zahtjev tj. mogućnost ostvarenja prava protiv volje dužnika, doslovno jezično tumačenje izraza „materijalno pravo“ moglo bi sugerirati da zastara ne predstavlja gubitak materijalnog prava i da stoga nije obuhvaćena tim pojmom. Dosljedno bi se treći – kao dužnik zastarjele tražbine dužnika – mogao učinkovito suprotstaviti zahtjevu vjerovnika. Međutim, svrha instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji i tumačenja pojma pravne radnje koja nalazimo u literaturi, oštro se protive takvom tumačenju. U literaturi se – primjerice - navodi da u pravne radnje dužnika treba ubrojiti „ne samo ugovore, već i faktične radnje dužnika, negativne postupke (propuštanja), pa i nedopuštene radnje“²² te dalje da „se iz kategorije pravnih radnji mogu isključiti samo viša sila i slučaj, kao i radnje zbog kojih se nije obogatio netko treći na račun dužnika“.²³ Svrha instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji je u zaštiti vjerovnika od oštećenja dužnikovim nesavjesnim raspolaganjima u najširem mogućem smislu pojma „raspolaganja“. Stoga i svrha instituta i literatura upućuju na čvrsti zaključak kako pravne radnje dužnika – koje su dovele do vjerovnikove nemogućnosti

19 Obvezno pravo – opći dio, op. cit., s. 125.-126. i tamo navedena literatura, Gorenc, Vilim, Česić, Zlatko, Kačer, Hrvoje, Momčinović, Hrvoje, Pavić, Drago, Perkušić, Ante, Pešutić, Andrea, Slakoper, Zvonimir, Vidović, Ante, Vukmir, Branko, Komentar Zakona o obveznim odnosima, RRiF-plus, Zagreb, 2005. (dalje: Komentar ZOO), s. 109.

20 Čl. 66. st. 3. ZOO. Slično tome i par. 1. st. 2. njem. Anfechtungsgesetz (*Gesetz über die Anfechtung von Rechtshandlungen eines schuldnern außerhalb der Insolvenzverfahrens, Anfechtungsgesetz*, /Zakon o pobijanju pravnih radnji dužnika izvan stečaja, Zakon o pobijanju/, dalje: AnfG, donesen je 5. listopada 1994. g. (BGBl. I S. 2911), a zadnja izmjena izvršena je Zakonom od 23. listopada 2008. (BGBl. I S. 2026). Stupio je snagu 1. siječnja 1999. g.) naznačuje kako je propuštanje izjednačno s pravnom radnjom, dok čl. 2901. talijanskog Codice Civile (dalje: tal. CC) govori o aktima raspolaganja imovinom („atti di disposizione del patrimonio“). Tekst talijanskog CC-a dostupan je na mrežnoj stranici: www.altalex.com/index.php .

21 Zanimljivo je pitanje je li pojam materijalno pravo odnosno materijalna obveza treba shvatiti stricto sensu tako da je – a contrario – isključen nastanak postupovnih obveza odnosno gubitak postupovnih prava.

22 Komentar ZOO, op. cit., s. 109

23 Ibid.

potpunog namirenja njegove tražbine – obuhvaćaju i takva dužnikova propuštanja uslijed kojih je nastupila zastara ili uslijed kojih je izgubio neko subjektivno pravo *stricto sensu*.

Moguće je navesti više hipotetičnih primjera dužnikovih pravnih radnji – koje se sastoje u propuštanjima – zbog kojih za dužnika nastala obveza ili je zbog njih izgubio neko pravo. Dužnikova imovina može postati nedostatna za namirenje vjerovnika kad dio dužnikove imovine bez pravne osnove prešao u imovinu trećeg, bez da je treći počinio građanski delikt. Radi li se o stjecanju bez osnove, dužnikova tražbina prema trećem može zastarijeti, a u času nastupanja zastare bit će smanjena dužnikova imovina i ujedno će - zbog njegova propuštanja da podigne tužbu prije isteka zastarnog roka – izgubiti mogućnost učinkovitog postavljanja zahtjeva prema trećem.²⁴ Ili, dužnik je kao kupac s trećim sklopio kupoprodajni ugovor i platio cijenu. Stvar koju je treći kao prodavatelj predao kupcu ima materijalne nedostatke koji je čine bezvrijednom, a dužnik kao kupac propusti pravovremeno obavijestiti prodavatelja o nedostacima i zbog tog propuštanja izgubi prava koja mu pripadaju zbog nedostataka.

Upravo u takvim situacijama osnovano je pitanje postojanja prava suprotstaviti se zahtjevu vjerovnika prigovorom zastare odnosno činjenicom prekluzije.

Zaključno za ovaj dio može se reći kako „pobojni“ pravni odnos između dužnika i trećeg može biti utemeljen na pravnom poslu ili na zakonu tj. kako on može biti i ugovorni i izvanugovorni pravni odnos. Jasno je da se o prekluziji i zastari u odnosu između dužnika i trećeg – i njenim učincima na institut pobijanja dužnikovih pravnih radnji - može i treba govoriti kad dužnik prema trećem ima neko pravo glede kojeg može nastupiti prekluzija odnosno neku tražbinu, koja može zastarijeti. Kako zastarijeti mogu i tražbine iz pravnih poslova i tražbine iz drugih obveznopravnih odnosa, zastara se može pojaviti u tom odnosu bez obzira na pravni temelj tog odnosa. Ipak, u vjerojatno naječešćim, slučajevima dužnikova besplatnog raspolaganja imovinom u korist trećeg, ili dužnikova raspolaganja pri kojem od trećeg zauzvrat prima nerazmjerno manju vrijednost, radit će se o pravnim poslovima u kojima su strane ispunile svoje obveze, dosljedno čemu pitanje zastare često otpada.

Prigovor zastare dužnikove tražbine odnosno dužnikove prekluzije

U slučajevima u kojima je nastupila zastara ili prekluzija dužnikove tražbine prema trećem – a nije nastupila ni zastara niti prekluzija vjerovnikove tražbine prema dužniku - držimo zanimljivim pitanje može li vjerovnik učinkovito podići *actio pauliana* odnosno može li se prigovorom zastare ili zbog prekluzije dužnikove

24 Dužnikova imovina smanjena je tek u času nastupa zastare – a ne u času prijelaza imovine – zato što je u času prijelaza imovine dužnik stekao zahtjev za vraćanje, a to znači da je u času prijelaza imovine samo promjenjena struktura odnosno sastav njegove imovine. Umjesto onoga što je prešlo trećem, dužnikova tražbina vraćanja postala je sastavni dio njegove imovine.

tražbine učinkovito suprotstaviti vjerovnikovom zahtjevu. Ako bi tada tužbu podigao dužnik (kao vjerovnik trećeg), trećem bi pripadalo pravo na prigovor zastare, odnosno mogao bi prigovorom zastare postići odbijanje dužnikova zahtjeva. Ali, može li dužnik – li treći - učinkovito staviti prigovor zastare vjerovniku, odnosno pripada li mu pravo vjerovniku istaći taj prigovor? Isto pitanje, postavljeno na drugi način, glasilo bi je li dužnikovo propuštanje pravodobnog podizanja tužbe – zbog kojeg je nastupila zastara – jedna od pravnih radnji koje vjerovnik može „pobiti“.

Izričaj odredbi ZOO odnosno njegovo doslovno jezično tumačenje i opća stajališta literature upućivala bi na potvrđan odgovor. To proizlazi iz okolnosti što pravnom radnjom dužnika ZOO uzima i „propuštanje zbog kojega je dužnik izgubio kakvo materijalno pravo“,²⁵ a pravo prigovora zastare je materijalno – a ne postupovno – pravo. Doktrinarno, međutim, suprotno: nastupom zastare ne gubi se subjektivno pravo nego samo zahtjev, što bi dovelo do zaključka da istek zastarnog roka ne predstavlja propuštanje koje je dovelo do gubitka materijalnog prava, osim ako se zahtjev ne bi uzeo kao materijalno pravo. No, na ipak potvrđan odgovor upućivala bi i svrha instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji, a to je zaštita vjerovnika od *malae fidei* postupaka dužnika i trećeg. Kad se promotre pretpostavke učinkovitog pobijanja, razvidno je da je kod svih oblika paulijanske tužbe nužan barem nemar i dužnika i trećeg u odnosu na položaj vjerovnika.²⁶ Stoga bi mogućnost učinkovitog stavljanja prigovora zastare dužnikove tražbine značila honoriranje nesavjesnih postupaka dužnika i trećeg na uštrb savjesnog vjerovnika, i to protivno svrsi instituta pobijanja dužnikovihi pravnih radnji koja leži u zaštiti vjerovnika.

Eventualni protuargument, da se time probija načelo relativnosti obveznih odnosa, držimo da se ne može uvažiti jer se i sam institut pobijanja dužnikovih pravnih radnji može uvrstiti u iznimke od tog načela.

Ovo problemsko pitanje možemo razmotriti i kroz hipotetski slučaj u kojem imovina zakupnika kao dužnika postaje nedostatna za namirenje vjerovnika jer je propustio podnijeti tužbu na isplatu sredstava utrošenih na uređenje poslovnog prostora (i time umanjio svoju imovinu) prema trećoj osobi – prijašnjem vlasniku prostora kojem se isti pravomoćnim upravnim rješenjem donesenim prema odredbama Zakona o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme komunističke vladavine vraća u vlasništvo,²⁷ odnosno u situaciji kada sadašnji vlasnik (redovito su to gradovi ili općine) u pravilu zakupodavac poslovnog prostora kojeg je do povrata davao u zakup, kao dužnik svojeg vjerovnika, također propusti podnijeti tužbu na isplatu sredstava koja je uložio u uređenje prostora kojeg nakon pravomoćnosti rješenja o povratu ima obvezu vratiti prijašnjem vlasniku. Taj trostrani obveznopravni odnos,

25 Čl. 66. st. 3. ZOO.

26 Čl. 67. st. 1. – 2. ZOO. – kao pretpostavku pobožnosti – zahtjevaju znanje ili mogućnost znanja za oštećenje vjerovnika i kod dužnika i kod trećeg.

27 Pri tome se misli na odredbu čl. 41. Zakona o naknadi za imovinu oduzetu na vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine (Narodne novine br.: 92/96., 39/99., 42/99., 92/99., 43/00., 131/00., 27/00., 65/01., 118/01., 80/02. i 81/02. u nastavku teksta; Zakon o naknadi).

prijašnji vlasnik, sadašnji vlasnik, korisnik prostora, osim što je okarakteriziran propuštanjem dužnika da podigne tužbu prije isteka zastarnog roka, specifičan je i s još nekoliko stajališta. Prije svega vezano je uz pitanje dospijeće obveze na povrat uloženi sredstva za uređenje prostora kojeg mora vratiti prijašnjem vlasniku, na koje se nadovezuje pitanje početka računanja zastarnog roka, odnosno dilema primjenjuje li se tu opći zastarni rok²⁸ ili neki drugi zakonski rok.²⁹

Propuštanjem podizanja tužbe prije isteka zastarnog roka (početak kojeg je više nego upitan)³⁰ dužnik evidentno gubi mogućnost efikasne naplate uloženi sredstava od svojeg dužnika iz tog odnosa – prijašnjeg vlasnika kome se poslovni prostor vraća, čineći tako svoju imovinu nedostatnom za namirenje dospjele tražbine svojeg vjerovnika. Kod toga posebno je pitanje u kontekstu navedenih dvojbi pravo na isticanje prigovora zastare zahtjeva za povrat uloženi sredstava u odnosu zakupnik ili sadašnji vlasnik - prijašnji vlasnik kome se prostor treba vratiti, vjerovniku od strane prijašnjeg vlasnika kao dužnika ili od strane dužnika kao treće osobe.

Identičan problem ostaje kada ga razmotrimo i s druge pozicije u kojoj je sadašnji vlasnik propustio pravovremeno zatražiti od prijašnjeg vlasnika, nakon nastupa obveze na povrat, uložena sredstva ili dospjeli iznos zakupnine od zakupnika, koji se ovdje može naći ili u svojstvu treće osobe ili dužnika. U ovom slučaju postojanje prava isticanja prigovora zastare iz odnosa dužnik - treća osoba vjerovniku, dobiva se jedna nova dimenzija koja traži razrješenje odnosa vjerovnik – dužnik – treća osoba kroz odnos prijašnji vlasnik kome se poslovni prostor vraća - sadašnji vlasnik, zakupac, ne ulazeći pri tome u njihove vlasničko pravne odnose.

Naime, radi li se o ulaganjima do dana pravomoćnosti rješenja ili trenutka pokretanja postupka povrata imovine, valja voditi računa i o tome da redovito zakupnik i prijašnji vlasnik nisu ni u kakvom obvezno pravnom odnosu, već da takav odnos postoji između zakupnika i sadašnjeg vlasnika kroz ugovor o zakupu. Sa stajališta teksta Zakona o povratu, prema čl. 49. st. 4. zastara počinje teći od dana stupanja na snagu Zakona (1. siječnja 1997. godine).³¹ Doslovnim prihvaćanjem

28 Odredba čl. 225. ZOO-a

29 Pri tome se misli na zastarne rokove vezane uz međusobne tražine iz ugovorao prometu roba i usluga ili one vezane uz naknadu štete.

30 U okviru postojećeg zakonskog rješenja čl. 41. st. 4. i čl. 49. st. 4. Zakona o naknadi, primjena općeg zastarnog roka iz čl. 225. ZOO-a nije toliko upitna koliko je to početak računanja zastarnog roka. Ukoliko bi se on računao od početka stupanja na snagu Zakona o naknadi, dana 1. siječnja 1997. godine, pitanje povrata uloženi sredstava, pa tako i učinkovita zaštita prava vjerovnika zbog propuštanja njegovog dužnika, bila bi ozbiljno dovedena u pitanje, jer sadašnji vlasnik ili zakupnik – dužnici u Paulijanskoj tužbi, ne mogu tražiti povrat uloženi sredstava, zbog proteka zastarnog roka (1. siječnja 2002. godine), a da u tom trenutku formalno još nisu niti mogli znati za obvezu povrata prostora, obzirom da pravomoćno rješenje još nije niti doneseno. Ekstenzivnije tumačenje odredbe čl. 49. st. 4. Zakona o naknadi na način da povrat ulaganja mogu tražiti od dana pravomoćnosti rješenja o vraćanju nekretnine u vlasništvo prijašnjem vlasniku, stavlja ih u povoljniji položaj i posljedično tome omogućava učinkovitost naplate.

31 Odredba čl. 49. st. 4. glasi: „Za sporove o kakvom stvarnom pravu ili obvezi koji proisteknu iz rekonstrukcije (adaptacije, nadogradnje, dogradnje, sanacije, izmjene postojećih postrojenja

tako sročene zakonske odredbe realno je otežan (obzirom na moguće trajanje upravnog postupka) povrat uloženi sredstava i posljedično tome onemogućen vjerovnik u pobijanju pravnih radnji (propuštanja) dužnika zbog kojeg je dužnik izgubio pravo na zahtjev, zbog prigovora zastare kojeg bi mu mogli istaknuti dužnik ili treća osoba.³² Ključno pitanje vezno uz zastaru (pa time i pravo na isticanje takvog prigovora od strane dužnika ili treće osobe kada je riječ o zastari koja je konzumirana u odnosu između treće osobe i dužnika), koje izravno utječe na učinkovitost paulijanske tužbe, je dospijeće takve tražbine koja nastaje ulaganjem sredstava u poslovni prostor koji se treba vratiti nekom s kojim zakupac nije ni u kakvom poslovnom odnosu, a pogotovo nema nikakav ugovor o zakupu. Premda bi se odgovor na ovo (zbog trostrane prirode pravnog odnosa) pravno pitanje mogao pronaći kroz odredbe ZOO-a o zastari, razmišljanje u tom pravcu nailazi odmah na zapreku zbog hijerarhijskog odnosa propisa, *lex specialis derogat legi generali* ali i *lex posteriori derogat priori*, koji slijedom toga upućuje na traženje rješenja ovog obveznopravnog zahtjeva unutar Zakona o povratu.³³ Promatrano s te pozicije, za pitanje dospijeća, kao datuma od kojeg uopće možemo početi s računanjem zastare, ma tko god pravo na takav prigovor imao, nude nam se mogućnosti da ga možemo računati bilo od pravomoćnosti rješenja o povratu, bilo od dospijeća stjecanjem prava na zahtjev radi iseljenja zakupnika³⁴ ili od dospijeća vezanog uz iseljenje zakupnika. Uzimajući u obzir da zakupnik ima pravo retencije³⁵ dok mu se u cijelosti ne isplate uložena sredstava na koja ima pravo jer prijašnji vlasnik dobiva poslovni prostor uvećane vrijednosti, kao i okolnost da egzistira vremensko ograničenje propisano Zakonom o naknadi za traženje iseljenja, dok ne proteknu

i uređaja i sl.) kao i sporove glede prava na zajedničkim dijelovima zgrade ili zemljišta koji nastanu povodom vraćanja nekretnine prijašnjem vlasniku nadležan je sud, a rokovi protekom kojih se gubi pravo ili rokovi zastare počinju teći od dana stupanja na snagu ovoga Zakona.“

- 32 Pojašnjenja radi treba navesti da sadašnji vlasnik stupanjem za snagu Zakona o povratu ne može znati tko je ovlaštenik naknade, je li osoba koja je upisana uz zemljišne knjige živa, tko su joj nasljednici, je su li oni postavili zahtjev za povrat ili će nekretnina pripasti u vlasništvo Republike Hrvatske. Uopće u tom trenutku još nije poznato koga bi sadašnji vlasnik trebao tužiti. Promatrano s te pozicije, rokovi zastare trebali bi teći, glede zahtjeva sadašnjeg vlasnika za povrat troškova ulaganja od dana pravomoćnosti rješenja o vraćanju nekretnine u vlasništvo prijašnjem vlasniku.
- 33 Kod toga misli se na odredbu čl. 41. st. 2. i 3. Zakona koja glasi: «Ako je ugovor o zakupu sklopljen na određeno vrijeme vlasnik, ne može tražiti ispražnjenje i predaju u posjed poslovnog prostora prije isteka ugovorenog roka, a najkasnije u roku od pet godina računajući od dana pravomoćnosti rješenja iz stavka 1. ovoga članka. Zakupnik nije dužan poslovni prostor predati u posjed vlasniku, neovisno o tome da li je ugovor o zakupu sklopljen na određeno vrijeme, sve doku mu vlasnik ne isplati naknadu za učinjena ulaganja, na temelju njihovog međusobnog ugovora ili pravomoćne sudke odluke, ako se drukčije ne sporazume.»
- 34 Pitanje ispražnjenja i predaju u posjed poslovnog prostora u razmatranom slučaju vezano je uz prethodno navedene odredbe čl. 41. st. 2. i 3. Zakona o povratu.
- 35 Pravo zadržanja (retencije) u ovom primjeru više nego inače ima ulogu pravnog sredstva prisile ali i sredstva namirenja ne samo kada je riječ o pravu zakupnika kao dužnika, već i sa stajališta vjerovnika koji učinkovitim zaštitom prava dužnika prema trećoj osobi osigurava efikasnost pobijanja dužnikove pravne radnje u najširem smislu koji podrazumijeva i propuštanje.

zakonski rokovi za takav zahtjev, pravično bi bilo zastaru zahtjeva zakupnika za naknadu izvršenih ulaganja prosuđivati od dospijeća zahtjeva za iseljenje.

Izneseno pravno stajalište polazi od motrišta da trenutak pravomoćnosti rješenja o povratu još uvijek ne ukazuje na to kada će se prijašnji vlasnik (a predvidivo je da će to sasvim izvjesno učiniti, jer ja zato i pokrenuo postupak povrata imovine) poslužiti pravom na ispražnjenje i povrat, s kojim trenutkom zakupnik uopće stječe pravo da traži povrat uložениh sredstava. Sasvim izvjesno zakupnik ne može isticati takav zahtjev dok u posjedu drži i koristi prostor, jer tada još uvijek na dolazi do primjene institut stjecanja bez osnove. Taj rok ne možemo vezati niti uz datum dospijeća stjecanja prava na zahtjev za iseljenje zakupnika (prije isteka ugovorenog roka, odnosno najkasnije pet godina od pravomoćnosti što dolazi u obzir i kada se radi o ugovoru na neodređeno) jer bi tada takav zahtjev sasvim sigurno zastario pa bi dužnik propuštajući isticati takav prigovor trećoj osobi ili zbog proteka roka uslijed «tumačenja» zakonske norme obezvrijedio nastojanje vjerovnika u učinkovitoj zaštiti paulijanskom tužbom.

Pojedinačno gledajući dužnika i trećeg, izloženome treba dodati i mišljenje da bi se dužnikovo stavljanje prigovora zastare njegove vlastite tražbine prema trećem, naročito u okolnostima gdje je sa znanjem da će oštetiti vjerovnika besplatno raspolagao imovinom u korist trećeg, moglo uzeti i protivnim zabrani zlouporabe prava, koja predstavlja jedno od načela obveznog prava.³⁶

S obzirom na to da u kontekstu ovog rada između instituta zastare i instituta prekluzije ne vidimo takvih razlika, koje bi opravdavale drukčiji stav u slučaju nastupa prekluzije dužnika u odnosu prema trećem, *mutatis mutandis* i tada treba primijeniti ono što je izloženo za slučaj zastare dužnikove tražbine prema trećem.

Odnos vjerovnika i dužnika treba razmotriti i kroz pravo dužnika da istakne prigovor radi prebijanja nasuprot vjerovnikovom zahtjevu, kao i mogućnost treće osobe da takav prigovor iz odnosa s dužnikom kao vjerovnikom istakne vjerovniku, te posebno pitanje zastare tog prigovora.

Prijeboj ili kompenzacija je prestanak obveze obračunavanjem protutražbine s tražbinom.³⁷ Kod toga razmatrat ćemo samo onaj aspekt vezan uz građanskopravni prijeboj – *compensatio civilis*. Obzirom na potpuno različitu pravnu prirodu i pretpostavke između građanskopravnog i procesnopravnog prigovora radi prebijanja s čisto pragmatičnog gledišta, prijeboj kao način prestanka obveznopravnog odnosa, ako je do njega došlo kroz građanskopravnu kompenzaciju, isključuje automatski mogućnost isticanja istog takvog prigovora u parnici jer on negira postojanje uzajamnih tražbina. Uspješno isticanje prigovora u parničnom postupku znači da tražbine još uvijek postoje i on traži ostvarenje specifičnih postupovnih pretpostavki, kao i redovito kombinaciju deklaratorno – kondemnatorne presude.

Nema dvojbe da dužnik ima pravo prebiti potraživanje koje ima prema vjerovniku s onim koje on ističe prema njemu s učinkom *ec tunc*, kada se za to steknu uvjeti, na koji bi način, u slučaju uspješnosti takvog prigovora vjerovnik bio

36 Čl. 6. ZOO, Komentar ZOO, op. cit., str. 14.

37 Klarić/Vedriš, op. cit., str.485.

odbijen sa svojim zahtjevom za pobijanje. Zastarjela tražbina se tako može prebiti s dugom ukoliko zastara nije nastupila u trenutku kada su se ostvarile pretpostavke za prebijanje. Dvojba, u okviru razmatranog problemskog pitanja, nastaje kada je u pitanju zastara jednog od potraživanja kada je ona nastupila prije ostvarenja pretpostavki za prebijanje.

Mogli bi smo načelno konstatirati da prijeboj ne može nastati ako su uvjeti za njega ostvareni nakon što je jedna od tražbina zastarjela. Ako dužnik zastarjele tražbine istakne prigovor zastare, zastarjela tražbina se u svakom slučaju ne može s uspjehom staviti u prijeboj³⁸ i to se mora odraziti na vjerovnikovu paulijansku tužbu.

Propuštanje dužnika da istakne prigovor radi prebijanja trećoj osobi kao vjerovniku iz tog odnosa, omogućilo bi vjerovniku da pobija takvo propuštanje svog dužnika. Prigovor zastare takvog prigovora iz odnosa dužnik – treća osoba, koji bi dužnik u tom slučaju eventualno istakao vjerovniku, trebalo bi promatrati kao grubo kršenje načela savjesnosti.

ZASTARA I PREKLUZIJA U ODNOSU VJEROVNIKA I DUŽNIKA

Kvalifikacija odnosa i pojava zastare i prekluzije

U odnosu između vjerovnika i dužnika uvijek je prisutan institut zastare i to zbog jednostavne činjenice što između njih uvijek postoji pravni odnos u kojem vjerovniku pripadaju subjektivno pravo i zahtjev odnosno tražbina, a dužnik ima obvezu i odgovornost za njeno ispunjenje. Pravni odnos vjerovnika i dužnika je odnos obveznopravnog karaktera, a potrebno je naglasiti kako to može biti bilo koji obveznopravni odnos: na temelju pravnog posla (ugovorni) ili na temelju zakona (izvanugovorni). To proizlazi iz okolnosti što je *actio pauliana* uređena u općem dijelu ZOO i to u Glavi V. koja uređuje učinke svih obveza, temeljile se one na pravnim poslovima ili na zakonu. Dapače, ni sam tekst odredbi ZOO o *actio pauliana* ne sadrži ograničenja u tom smislu, nego pravo pobijanja dužnikove pravne radnje ima „svaki vjerovnik“³⁹ razumije se kad su ispunjene potrebne pretpostavke.

Jednostavno govoreći, vjerovnikova tražbina može potjecati bilo iz jednostranog ili dvostranog pravnog posla, izvanugovorne odgovornosti za štetu, stjecanja bez osnove ili posloводства bez naloga.

S tim su u vezi i zastarni rokovi za vjerovnikovu tražbinu od dužnika u tom smislu što pravni odnos iz kojeg potječe vjerovnikova tražbina, određuje zastarni rok za tu vjerovnikovu tražbinu. Ako bi, primjerice, vjerovnikova tražbina potjecala iz dužnikova stjecanja bez osnove, zastarni bi rok bio opći zastarni rok od pet

38 Prigovor radi prebijanja u parnici međutim nije ovisan o trenutku priopćenja protivnoj strani, jer proizvodi učinka od trenutka priopćenja sudu, pa bi se onda iz toga mogao izvući zaključak da se dug može prebiti i sa zastarjelom tražbinom ako ona još nije zastarjela u trenutku isticanja sudu.

39 Čl. 66. st. 1. ZOO.

godina, a ako bi potjecala iz izvanugovorne odgovornosti za štetu koju je dužnik počinio vjerovniku, subjektivni zastarni rok bio bi tri godine, a objektivni pet, osim kad je štetna radnja istovremeno predstavljala kazneno djelo.

Pretpostavimo sad da je vjerovnikova tražbina od dužnika zastarijela i da je nakon nastupa zastare podigao tužbu kojom pobija dužnikovu pravnu radnju, te da je treći stavio prigovor zastare. Treba li ga usvojiti i tužbeni zahtjev odbiti, ili odbiti prigovor zastare i usvojiti tužbeni zahtjev?

Naprijed je već navedeno kako je funkcija instituta zastare u sankcioniranju vjerovnikove pasivnosti u odnosu na ostvarenje njegove tražbine, tako da se dužniku daje pravo prigovorom zastare otkloniti mogućnost ostvarenja vjerovnikove tražbine protiv dužnikove volje. Tome logički dosljedno, moglo bi se stati na stajalište da to pravo treba pripasti i trećoj osobi. Naglasak bi ovdje bio na sankcioniranju vjerovnikove pasivnosti i okolnosti što protiv dužnikove volje u toj situaciji vjerovnik ne bi mogao postići namirenje svoje tražbine.

S druge strane, zastarom tražbine ne prestaje samo vjerovnikovo subjektivno pravo, nego on samo gubi zahtjev, i to je mogući argument u prilog tezi da trećem ne bi pripadalo pravo na prigovor zastare vjerovnikove tražbine od dužnika. Također bi u prilog tog stajališta bilo moguće istaći i okolnost da dužnikova tražbina od trećeg nije zastarijela i da dužniku ne bi mogao učinkovito staviti prigovor zastare, kad bi dužnik bio na mjestu vjerovnika. Dakle, ako se naglasak stavi na sankcioniranje vjerovnikove pasivnosti, trećem bi pripadalo pravo na prigovor zastare. Ali, ako se zauzme stajalište da institut pobijanja dužnikovih pravnih radnji na zaista svojevrsan način – usporediv sa stajalištem francuskog CC – vjerovnika u odnosu na trećeg stavlja u pravni položaj dužnika kao vjerovnika tog trećeg, pravo na prigovor zastare trećem ne bi pripadalo.

Prigovor zastare vjerovnikove tražbine odnosno vjerovnikove prekluzije

U praksi ne može isključiti mogućnost da tražbina vjerovnika prema njegovom dužniku zastari, ili da zbog isteka prekluzivnog roka vjerovnik izgubi subjektivno pravo prema dužniku, te na nakon toga podigne *actio pauliana*. Može li se zahtjevu tog vjerovnika učinkovito suprotstaviti prigovorom zastare odnosno zbog gubitka njegova prava neovisno o pitanju je li dužnikova tražbina od trećeg zastarijela odnosno neovisno o pitanju je li nastupila prekluzija dužnikova prava prema trećem?

Kao što je naprijed već navedeno, svrha instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji je u zaštiti savjesnog vjerovnika od – u širokom smilu – nesavjesnih dužnikovih raspolaganja imovinom kojima se onemogućava potpuno namirenje vjerovnika. Istovremeno je svrha postojanja instituta zastare i prekluzije u sankcioniranju pasivnosti vjerovnika i uspostavi dužnikove pravne sigurnosti nakon proteka odgovarajućeg vremena, na što posredno upućuje i okolnost da su odredbe o dužini zastarnih rokova prisilne i da ih, stoga, strane ne mogu mijenjati. Makar su institutom pobijanja dužnikovih pravnih radnji pravni odnos između vjerovnika

i dužnika i pravni odnos između dužnika i trećeg, povezani, radi se ipak o dva zasebna pravna odnosa, a povezani su samo u okolnostima i u mjeri kad je i koliko je potrebno radi zaštite vjerovnika. Vjerovnika se ne može uzeti kao osobu koja je stupila u pravni položaj dužnika prema trećem. To je dokazano činjenicom da dužnikova propuštanja čine sastavni dio pravnih radnji koje vjerovnik može pobijati i logički dosljednim zaključkom da se vjerovniku ne može istaći prigovor zastare ili prekluzije dužnikove tražbine odnosno prava prema trećem.

Iz okolnosti što su odnos vjerovnika i dužnika i odnos dužnika i trećeg dva zasebna odnosa, proizlazi da bi postojanje prava trećeg da se vjerovnikovu zahtjevu suprotstavi prigovorom zastare vjerovnikove tražbine od dužnika, predstavljalo iznimku od načela relativnosti obveznih odnosa, jer obveznopravni odnos u kojem je tražbina zastarjela postoji između vjerovnika i dužnika, a ne između vjerovnika i trećeg. Stoga odgovoru na pitanje pripada li trećem pravo na ovaj prigovor, doprinosi analiza iznimaka od načela relativnosti obveznih odnosa. Te iznimke određene su u ZOO-u i proizlaze iz tog Zakona. Obveznopravni odnosi mogu nastati na temelju zakona – izvanugovorni – i na temelju pravnih poslova. Kad nastaju na temelju zakona, među pretpostavkama nastanka uvijek je i neka radnja – u najširem smislu te riječi – osobe koja će biti dužnik. To na neki način podrazumijeva njenu volju ili barem pristanak za nastanak obveze prema određenoj osobi i to je vidljivo i kod izvanugovorne odgovornosti za štetu i kod posloводства bez naloga. Kad nastaju na temelju pravnog posla, za nastanak obveze nužan je pristanak osobe koja će biti dužnik i obveza uvijek nastaje prema određenoj osobi.

Iz toga proizlazi da bi stav kako trećem pripada prigovor zastare vjerovnikove tražbine od dužnika, podrazumijevao postojanje nekoga pravnog odnosa između vjerovnika i trećeg, bez da su za nastanak tog odnosa zakonom predviđene i faktički ispunjene pretpostavke postojanja i bez vjerovnikova pristanka na nastanak tog odnosa. Osim toga, kad je riječ o trećem, nužno je podsjetiti da je za pobožnost pravne radnje dužnika nužno i odgovarajuće sudjelovanje trećeg: njegovo znanje ili mogućnost znanja za oštećenje vjerovnika kod naplatnog dužnikova raspolaganja, što ga čini nesavjesnim u odnosu na vjerovnika. Dosljedno držimo da trećem ne pripada pravo na prigovor zastare vjerovnikove tražbine prema dužniku.

Na prvi pogled prigovor zastare vjerovnikove tražbine dužniku pripada.

Osim pojedinačnih pravila postoje i načela obveznog prava. Načelo savjesnosti i poštenja uzima se kao glavno načelo obveznog prava i ono imperativno nalaže savjesno i pošteno ponašanje već od upuštanja u pregovore, pa sve do potpunog ispunjenja obveza. Prema jedinstvenim stajalištima literature ono je upravljeno protiv formalne primjene prava i ima korektivnu funkciju u tom smislu što zahtjeva odstupanje od primjene pojedinog pravnog pravila, kad bi to bilo u korist strane koja je postupala protivno tom načelu. I na koncu, kao sankcija za njegovu povredu navodi se oduzimanje pravne zaštite.⁴⁰ Dužnikovo – primjerice - besplatno raspolaganje imovinom u korist trećeg kad je je dužnik znao da će posljedica tog

40 Komentar ZOO, op. cit., s. 13.; Obvezno pravo – opći dio, op. cit., s. 177.; Vizner, op. cit., s. 77.

raspolaganja biti vjerovnikova nemogućnost namirenja zbog nedostatnosti njegove imovine, može se već i samo ocijeniti kao postupanje protivno načelu savjesnosti i poštenja. A naročito ako bi uz to postojao i neki od postupaka koji su čvrsto prihvaćeni kao protivni načelu savjesnosti i poštenja, kao što je *venire contra factum proprium*. U takvim, primjerice navedenim, okolnostima držimo da bi i dužnikov prigovor zastare iz navedenih razloga bilo moguće odbiti i usvojiti zahtjev vjerovnika.

Ove stavove, koji proizlaze iz načela i pravila materijalnog prava, potrebno je dopuniti uzimajući u obzir pravila postupovnog prava.

Tužba radi pobijanja dužnikove pravne radnje podnosi se i protiv dužnika i protiv trećeg,⁴¹ a kako se – zbog prirode pravnog odnosa spor može riješiti samo na jednak način i prema dužniku i prema trećem – oni imaju položaj jedinstvenih suparničara.⁴² Posljednje, s postupovno pravnog stajališta, znači da se učinak parničnih radnji, što ih je poduzeo jedan suparničar, proteže i na drugog ili druge suparničare, makar on ili oni propustili poduzeti tu radnju. Neprijeporno je da kad dužnik prigovori zastari vjerovnikove tražbine prema njemu, a zastara te tražbine je zaista nastupila, tužbeni zahtjev treba odbiti, jer dužniku pripada prigovor zastare sa stajališta materijalnog prava i učinak tog prigovora treba biti protegnut i na trećeg sa stajališta postupovnog prava. Ali u slučaju da prigovor zastare stavi treći, a dužnik ga propusti staviti, pitanje je treba li taj prigovor uzeti protegnutim na dužnika odnosno uzeti kao da ga je stavio dužnik. Dosljedno bi i tada tužbeni zahtjev vjerovnika trebalo odbiti, naravno ako je zastara zaista nastupila.

Protiv tog gledišta može se istaći činjenica da je prigovor zastare materijalno pravni, a ne postupovno pravni prigovor. On je sastavni dio određenog obvezno-pravnog odnosa i proizlazi iz tog odnosa. Istekom zastarnog roka vjerovnik nije izgubio pravo niti je prestala dužnikova obveza, nego je vjerovnik samo izgubio zahtjev – mogućnost postizanja ispunjenja dužnikove obveze protiv njegove volje – a dužnik je stekao mogućnost djelotvornog suprotstavljanja. Ta mogućnost stoji dužniku na raspolaganju te je on može, ali i ne mora iskoristiti. Dapače, nakon isteka zastare, dužnik se prigovora zastare može i odreći. Zbog toga i k tome, u smislu učinaka jedinstvenog suparničarstva prigovor zastare ne može se uzeti *stricto sensu* kao parnična radnja. Nadalje u vidu treba imati i okolnost da je postupovno pravo u funkciji ostvarenja materijalnih prava, zbog čega pravila postupovnog prava ne trebaju intervenirati u materijalno pravne odnose protivno pravilima materijalnog prava. Ovdje bi, naime, stav da prigovor zastare vjerovnikove tražbine stavljen od strane trećeg koristi dužniku kao da ga je on stavio, zbog postupovnih pravila doveo do narušenja načela relativnosti obveznih odnosa kad to nije predviđeno niti proizlazi iz pravila materijalnog prava.

41 Čl. 69. st. 2. ZOO.

42 Čl. 201. Zakona o parničnom postupku, Sl. list SFRJ, br. 4/77., 36/77., 36/80., 69/82., 58/84., 74/87., 57/89., 20/90. i 35/91., NN., br. 53/91., 91/92., 58/93., 112/99., 129/00., 88/01., 117/03., 88/05., 2/07., 84/08., 123/08., 57/11. i 148/11 (pročišćeni tekst).

S obzirom na to da u kontekstu ovog rada između instituta zastare i instituta prekluzije ne vidimo takvih razlika, koje bi opravdavale drukčiji stav u slučaju nastupa prekluzije dužnika u odnosu prema trećem, *mutatis mutandis* i tada treba primijeniti ono što je izloženo za slučaj zastare dužnikove tražbine prema trećem.

ACTIO PAULIANA, ZASTARA I PRIMARNE I SEKUNDARNE OBVEZE

Učinci obveznopравnih odnosa i tražbine mogu se podijeliti na primarne, temeljne ili namjeravane i na sekundarne, dodatne ili nenamjeravane. Kao primjer može poslužiti kupoprodajni ugovor: namjeravane su tražbine predaje stvari i plaćanja cijene, a nenamjeravana je tražbina naknade štete zbog povrede ugovora, npr. dužničkog ili vjerovničkog zakašnjenja. Ova nenamjeravana ili sekundarna tražbina može postojati uz primarnu ili samostalno, a potomje će biti slučaj kad je ugovor raskinut uz odgovornost jedne strane. Raskidom su prestale primarne obveze, ali je ostala sekundarna obveza strane odgovorne za raskid da drugoj strani naknadi štetu. Također, primarna obveza može zastarijeti, dok sekundarna još nije zastarijela, a primjer je upravo trgovački kupoprodajni ugovor.

S takvim situacija u vezi postavlja se najprije pitanje odnosi li se *actio pauliana* samo na primarne ili i na sekundarne tražbine – npr. zateznih kamata i naknade štete – a zatim i pitanje može li se *actio pauliana* učinkovito podnijeti radi ispunjenja sekundarne obveze nakon što je primarna obveza zastarijela ili prestala.

Po mišljenju autora odgovor na prvo pitanje treba biti potvrđan. Istina je da se obveze mogu i trebaju podijeliti na primarne i sekundarne. Također je istina da se sekundarne obveze nužno ne nalaze u istome pravnom položaju kao i primarne, jer – primjerice – raskid ugovora zbog dužnikova zakašnjenja moguć je bez obzira na razlog zakašnjenja, a za odgovornost za štetu zbog zakašnjenja dužnika ugovorne obveze nužno je da zakašnjenje nije posljedica više sile. No, sekundarne obveze ne mogu postojati bez primarnih i – dapače – one proizlaze iz primarnih obveza i posljedica su povrede tih obveza. Drugim riječima, npr. zatezne kamate i odgovornost za štetu zbog povrede ugovora, sastavni su dio učinaka obveze plaćanja odnosno – u drugom slučaju – primarnih ugovornih obveza. Ili, najjednostavnije, i sekundarne su obveze dio učinaka obveza, te upravo stoga *actio pauliana* treba obuhvatiti i sekundarne a ne samo primarne tražbine.

Za odgovor na drugo pitanje potrebno je prvo razlikovati sekundarne od sporednih ili akcesornih obveza, pri čemu treba napomenuti kako jedna obveza može biti istodobno i sekundarna i sporedna, npr. obveza plaćanja zateznih kamata. Dok sekundarne obveze mogu postojati i nakon prestanka glavne, sporedne odnosno akcesorne u kontekstu zastare dijele pravnu sudbinu glavnih obveza, jer zastarom glavne tražbine zastarijevaju i sporedne tražbine, kao što su tražbine kamata, plodova, troškova i ugovorne kazne.⁴³ To dovodi do zaključka da zastarom glavne

43 Čl. 223. ZOO.

vjerovnikove tražbine prestaju i navedene sporedne tražbine, zbog čega se nakon nastupa zastare glavne vjerovnikove tražbine *actio pauliana* ne može učinkovito odnositi na te sporedne tražbine.

No, u slučaju prestanka glavne vjerovnikove tražbine na drugi način – npr. ispunjenjem ili prijebojem – te sporedne tražbine mogu postojati i dalje, te se *actio pauliana* može odnositi i na njih. Isto vrijedi i za one sekundarne tražbine koje se ne mogu uzeti kao sporedne, npr. tražbina naknade štete zbog zakašnjenja dužnika ugovorne obveze. Budući da je objektivni zastarni rok zahtjeva za naknadu štete pet godina, a za tražbine iz trgovačkih ugovora tri godine, moguće je zamisliti situaciju u kojoj je primarna tražbina iz takvog ugovora zastarijela, a tražbina naknade štete zbog zakašnjenja dužnika iz takvog ugovora nije. Tada bi – jednako kao i ako bi primarna tražbina prestala, npr. ispunjenjem ili raskidom ugovora – *actio pauliana* mogla biti učinkovito podnesena radi vjerovnikove tražbine naknade štete, što znači da se eventualni prigovor zastare primarne tražbine vjerovnika, ili njenog nepostojanja, ne bi mogao odnositi i na tražbinu naknade štete.

Razlog ovome stavu leži u činjenici što u primjeni instituta pobijanja dužnikovih pravnih radnji glede ovog pitanja ne smiju postojati drukčija pravila od pravila koja postoje u odnosu vjerovnika i dužnika, a ta pravila dopuštaju postojanje sekundarnih odnosno sporednih obveza i kad je primarna obveza prestala i u pravilu predviđaju zaseban tijek zastarnih rokova za sekundarne obveze.

ZASTARA U ODNOSU VJEROVNIKA I PRIBAVITELJA OD TREĆEG

Vjerovnikovo pravo pobijanja dužnikove pravne radnje ne proteže se samo na treću osobu s kojom je dužnik u nekom pravnom odnosu – je li uvijek u pravnom odnosu – ili – prema kojoj je treći raspolagao imovinom – nego se može protezati i dalje, na osobu kojoj je treći otuđio korist pribavljenu pobojnomo pravnom radnjom dužnika. Tužba kojom se pobijaju učinci dužnikove pravne radnje može se podići i protiv osobe koja je od trećeg pribavila korist. Prva pretpostavka osnovanosti vjerovnikova zahtjeva svakako se sastoji u ispunjenju pretpostavki pobojnosti dužnikove pravne radnje. Kad je riječ o naplatnom raspolaganju od strane trećeg prema pribavitelju, druga je pretpostavka znanje trećeg za pobojnost stjecanja od strane trećeg, a kad je riječ o besplatnom raspolaganju, daljnjih pretpostavki nema, nego je dovoljno ispunjenje prve pretpostavke.⁴⁴

I u ovom slučaju mogu se postaviti pitanja učinaka nastupa zastare vjerovnikove tražbine od dužnika, dužnikove tražbine od trećeg i tražbine trećeg od njegova pribavitelja. Drugim riječima, pripada li pribavitelju od trećeg, u odnosu na vjerovnika, pravo na prigovor zastare.

Glede prigovora zastare dužnikove tražbine od trećeg, koji bi pribavitelj stavio vjerovniku, držimo da treba zauzeti isto gledište kakvo je zauzeto glede prava

44 Čl. 69. st. 3. ZOO.

trećeg da se vjerovnikovu zahtjevu suprotstavi prigovorom zastare tražbine koju dužnik ima prema njemu, dakle, gledište da to pravo ne pripada ni pribavitelju od trećeg. Razlozi za ovo gledište izloženi su naprijed, na odgovarajućem mjestu, a treba im dodati i okolnost što se naplatno raspolaganje trećeg u korist pribavitelja može pobijati samo ako je treći znao za pobojnost dužnikova raspolaganja, a ne i ako je mogao znati za to, što je dovoljno za pobojnost naplatnog raspolaganja od strane dužnika. Budući da ovdje za pobojnost nije dovoljno da je pribavitelj od trećeg samo mogao znati za pobojnost dužnikova raspolaganja – nego je nužno da je za to znao – pribavitelj od trećeg treba biti zaštićen od vjerovnikova zahtjeva još u manjoj mjeri od mjere u kojoj je zaštićen treći. To znači da mu pravo prigovora zastare dužnikove tražbine od trećeg ne pripada.

ROKOVI ZA PODIZANJE ACTIO PAULIANA

Prema izričitoj odredbi ZOO tužba radi pobijanja dužnikova naplatnog raspolaganja – osim prema srođnicima tj. osim u slučaju obiteljske paulijanske tužbe – može se podići u roku od jedne godine, a u svim ostalim slučajevima u roku od tri godine.⁴⁵ Ti rokovi imaju prekluzivni karakter i kad isteknu vjerovnik je izgubio pravo pobijati dužnikovu pravnu radnju.⁴⁶ Oni su objektivni – a ne subjektivni - već i prema izričaju odredbi ZOO, što uočava i sudska praksa.⁴⁷

Rokovi teku od dana poduzimanja dužnikove radnje koja je dovela do njegova osiromašenja i koja se pobija, a ako je dužnik osiromašen zbog propuštanja da poduzme određenu radnju, onda od dana kad je trebao poduzeti propuštenu radnju (koja bi spriječila osiromašenje),⁴⁸ što se u literaturi tumači kao zadnji dan kojeg je još ta radnja mogla biti poduzeta.⁴⁹

Posljednje tumačenje vrlo je važno, te je potrebno objasniti ga i na primjerima prikazati njegove implikacije.

Pretpostavimo da je dužnik osiromašen protupravnim oduzimanjem pokretne stvari visoke vrijednosti (ogrlice), koju mu je fizički jača osoba jednostavno oduzela otrgnućem s vrata. Prvo je pitanje trenutka u kojem je dužnik osiromašen. U času protupravnog oduzimanja stvari dužniku je pripao vlasnički zahtjev za predaju te stvari u posjed,⁵⁰ te on nije osiromašen jer je tražbina predaje te stvari postala

45 Čl. 71. st. 1. ZOO.

46 Komentar ZOO, op. cit., s. 117. Tako i Vizner, op. cit., s.1136., uz napomenu da se ovdje izričito navodi kako je to materijalni a ne postupovni prekluzivni rok.

47 Odluka VSRH, Rev-82/08 od 29. listopada 2008., dostupna na: <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra/> (30.11.2011.).

48 Čl. 71. st. 2. ZOO.

49 Komentar ZOO, s. 117.

50 Čl. 161. st. 1. i 2. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, NN 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.

sastavni dio njegove imovine.⁵¹ Istovremeno, budući da vlasnički zahtjev za predaju stvari u posjed ne zastarijeva, zadnji dan do kojeg se propuštena radnja mogla poduzeti neće postojati i dužnik uopće neće biti osiromašen. Dosljedno tome, prekluzivni rok za paulijansku tužbu neće ni početi teći.

U drugome hipotetičnom primjeru dužnik je osiromašen tako što je kao kupac od trećeg kupio određenu stvar i platio je, a propustio je trećeg pravovremeno obavijestiti o materijalnim nedostacima koji stvar čine bezvrijednom. U tom primjeru dužnika se može uzeti osiromašenim u trenutku isteka prekluzivnog roka za obavješćivanje o nedostacima, jer je u tom trenutku izgubio sva prava koja mu inače pripadaju zbog nedostataka kupljene stvari. U tom istom trenutku kupčevu tj. dužnikovu vjerovniku počinje teći prekluzivni rok za *actio pauliana*.

51 O imovini i njenom sastavu v. detaljnije Obvezno pravo – opći dio, op. cit., s. 120. – 121.

Summary

ON PRESCRIPTION AND PRECLUSION IN A PAULIAN ACTION

Within the context of the institute of contestation of debtor's legal transactions, prescription as well as preclusion may arise as issues within the creditor-debtor relationship and the relationship between debtor and third person to whom a debtor had transferred some assets.

Having in mind that sometimes it is possible to have prescription of debtor's claim in legal transactions between the debtor and the third party, the authors discuss whether it is possible for the third party to effectively object to the creditor's claim contesting debtor's legal transaction with a complaint of prescription of the debtor's claim towards the third party. Besides with this legal question, the article deals with the issue whether the creditor is precluded from contesting the debtor's legal transaction due to the fact that preclusion of the debtor's right towards the third party has occurred.

Prescription and preclusion can be acquired within the creditor-debtor relationship. In case if creditor's claim is prescribed, and he has filled the civil action against debtor's legal transaction after the acquiring of prescription, is it possible for the third party to successfully object the *actio pauliana*? If the creditor loses a subjective right against the debtor due to expiration of preclusive period of time, is it possible to effectively object *actio pauliana* filled after the preclusion with a complaint due to loss of rights no matter if debtor's rights had been precluded against the third party?

No less important are the issues of application of *actio pauliana*, i.e. may it be submitted only for primary or as well as for secondary claims, and may it be submitted to obtain the performance of secondary obligation after the primary obligation had prescribed or had been completed.

In this article the authors offer answers to above raised issues taking into consideration not only the individual legal rules that govern the individual legal institutes in question, rather putting the rules within the context of principles of civil obligations law, especially the principle of conscience and honesty. After a deep analysis of principles and rules of material law, the authors scrutinise the rules of civil procedure and comparative material law and present their conclusions.

Key words: *prescription, preclusion, contestation of debtor's legal transactions, Paulian action.*

Zusammenfassung

**ÜBER VERJÄHRUNG UND PRÄKLUSION BEI
PAULIANISCHER ANFECHTUNGSKLAGE**

Im Kontext des Instituts von Anfechtung von Rechtshandlungen des Schuldners können Verjährung und Präklusion sowohl im Verhältnis zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner als auch im Verhältnis zwischen dem Schuldner und dem Dritten, die etwas aus dem Schuldnervermögen erworben hat, auftreten.

Da es manchmal möglich ist, dass auch bei Rechtsgeschäften zwischen dem Schuldner und der Dritten die Verjährung der Schuldnerforderung auftritt, stellt sich die Frage, ob sich der Dritte dem Antrag des Gläubigers auf Anfechtung von Rechtshandlung des Schuldners durch Einrede der Verjährung von Forderung, die der Gläubiger gegen den Dritten hat, einwirkungsvoll widersetzen kann. Außer der genannten Frage, ist der Gegenstand dieser Arbeit auch die Frage, ob der Gläubiger mit seinem Antrag auf Anfechtung von Rechtshandlung des Schuldners präkludiert ist, weil die Präklusion des Schuldnersrechtes gegen den Dritten aufgetreten ist.

Auch im Verhältnis zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner kann es zur Verjährung und Präklusion kommen. Falls die Forderung des Gläubigers verjährt wurde, und, falls er nach dem Verjährungsauftritt die Anfechtungsklage gegen die Rechtshandlung des Schuldners erhoben hat, stellt sich die Frage, ob sich der Dritte durch Einrede der Verjährung der paulianischen Anfechtungsklage erfolgreich widersetzen kann. Kann sich der Gläubiger, falls er wegen Ablauf der Präklusionsfrist sein subjektives Recht gegen den Schuldner verliert, der paulianischen Anfechtungsklage durch Einrede wegen Rechtsverlust, unabhängig davon, ob die Präklusion des Rechtes des Schuldners gegen den Dritten aufgetreten ist, erfolgreich widersetzen?

Nicht wenig wichtig sind die Fragen, ob sich *actio Pauliana* nur auf primäre oder auch auf sekundäre Forderungen bezieht, und, ob *actio Pauliana* wegen Erfüllung sekundärer Verpflichtung nach der Verjährung oder nach dem Erlöschen primärer Verpflichtung erfolgreich erhoben werden kann.

Die Autoren finden in dieser Arbeit die Antworten auf diese Fragen, wobei sie nicht nur einzelne Regeln, nach denen die genannten Rechtsinstitute geregelt werden, in Betracht ziehen, sondern sie stellen dieselben Fragen in den Kontext des Prinzips des Schuldrechtes, insbesondere des Prinzips von Gewissenhaftigkeit und Aufrichtigkeit. Die aus den Prinzipien und Regeln des materiellen Rechtes hervorgegangenen Einstellungen werden bezüglich der Regeln des sowohl Verfahrensrechtes als auch des vergleichenden materiellen Rechtes ergänzt.

Schlüsselwörter: *Verjährung, Präklusion, Anfechtung von Rechtshandlungen des Schuldners, paulianische Anfechtungsklage.*

Riassunto

DELLA PRESCRIZIONE E DELLA DECADENZA NELL'*ACTIO PAULIANA*

All'interno della fattispecie della revocazione degli atti di disposizione patrimoniale posti in essere dal debitore, tanto la prescrizione, quanto la decadenza possono trovare luogo sia nel rapporto tra creditore e debitore, che nel rapporto intercorrente tra il debitore ed un terzo che abbia acquistato un qualcosa dal patrimonio del debitore.

Posto che talvolta è possibile che in un negozio giuridico tra il debitore ed il terzo la prestazione sia soggetta a prescrizione, ci si interroga se il terzo possa opporsi alla pretesa del creditore volta alla revocazione dell'atto di disposizione posto in essere dal debitore, invocando all'uopo l'intervenuta prescrizione della prestazione del debitore nei confronti del terzo. Oltre a ciò, costituisce tema d'indagine del presente lavoro anche la questione se il creditore decade dall'azione volta ad invalidare l'atto di disposizione posto in essere dal debitore, quando il debitore sia decaduto dal suo diritto nei confronti del terzo.

La prescrizione e la decadenza possono intervenire anche nel rapporto intercorrente tra il creditore ed il debitore. Qualora la pretesa del creditore sia prescritta e costui dopo l'intervenuta prescrizione ha agito per ottenere la revocazione dell'atto di disposizione posto in essere dal debitore, può il terzo opporsi con successo all'*actio pauliana* invocando l'intervenuta prescrizione? Qualora il creditore in ragione dell'intervenuta decadenza perda il diritto soggettivo che vanta nei confronti del debitore, è possibile opporsi all'*actio pauliana* esperita a decadenza intervenuta invocando la perdita del diritto indipendentemente dal fatto se sia o no intervenuta la decadenza del diritto del debitore nei confronti del terzo?

Non meno importante è la questione se l'*actio pauliana* si riferisce soltanto alle pretese principali o anche a quelle accessorie; ovvero se l'*actio pauliana* possa essere utilmente esperita al fine dell'adempimento dell'obbligazione accessoria allorquando l'obbligazione principale sia prescritta o decaduta.

A dette questioni gli autori trovano risposta prendendo in considerazione non soltanto le singole regole che disciplinano gli istituti giuridici in esame, bensì inserendo le regole medesime nel contesto dei principi del diritto delle obbligazioni; in particolare, nel contesto dei principi di diligenza e correttezza. Gli autori integrano le conclusioni che si evincono dall'esame dei principi e delle regole del diritto sostanziale prendendo altresì in considerazione le regole del diritto processuale, come anche quelle di diritto sostanziale comparato.

Parole chiave: *prescrizione, decadenza, revocazione degli atti di disposizione del debitore, actio pauliana.*