

OVLAST NA PRISILNO NAMIRENJE ZASTARJELE ZALOŽNOPRAVNE TRAŽBINE

Dr. sc. Gabrijela Mihelčić, docent,
Iva Tuhtan Grgić, dipl. iur.
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

UDK: 347.466
Ur.:10. veljače 2012.
Pr.: 23. veljače 2012.
Izvorni znanstveni rad

Sažetak

Autorice analiziraju dopuštenost prisilnog ostvarenja zastarjele tražbine prema općim pravilima ZOO-a o zastari. Apostrofiraju pravila iz čl. 222., čl. 240. i čl. 220. ZOO i uspoređuju ih s pravilima kojima je ovo pitanje uređeno na poredbenopravnoj razini te u pravilima sadržanim u DCFR-u i Landovim načelima. Razmatra se i utjecaj stranačkih dispozicija na dopuštenost prisilnog ostvarenja zastarjele tražbine. Obveznopravna pravila koja uređuju materijalnu zastaru promatraju se u vezi s pravilima stvarnoga prava koja uređuju založnopravno osiguranje. Na kraju se navode zaključci i predlažu rješenja de lege ferenda.

Ključne riječi: zastara, založno pravo, prisilno namirenje.

I. UVOD

O ovlasti vjerovniku da prisilno namiri zastarjelu založnopravnu tražbinu u hrvatskom je pravu moguće govoriti s aspekta općih pravila obveznog prava kojima je uređena zastara u njezinu materijalnom značenju i koja se nalaze u Zakonu o obveznim odnosima.¹ U načelu, vjerovnik čija je tražbina zastarjela nije ovlašten namiriti tražbinu prisilnim putem. Međutim, ovo je pitanje drukčije uređeno kada je riječ o prisilnom namirenju zastarjele tražbine koja je osigurana založnim pravom. Općim pravilima ZOO-a predviđeni su sljedeći slučajevi koji se tiču ostvarenja zastarjelih založnopravnih tražbina:

Temeljno pravilo je ono iz čl. 222. ZOO. Prema njemu se, vjerovnik čija je tražbina osigurana zalogom ili hipotekom može, i kada nastupi zastara, pod određenim pretpostavkama namiriti prisilnim putem iz opterećene stvari. Predviđena su posebna pravila o opsegu namirenja.

Pitanje dopuštenosti prisilnog namirenja zastarjele tražbine osigurane založnim pravom može biti u vezi s odricanjem od zastare. Premda, odricanje od zastare nije

¹ Narodne novine br. 35/05, 41/08 i 125/11, dalje: ZOO.

dopušteno prije negoli zastara nastupi (čl. 219. ZOO), nakon nastupa zastare dužnik je ovlašten odreći je se i na taj način, zapravo, omogućiti vjerovniku namirenje zastarjele tražbine. Zastare se dužnik može odreći na neki od zakonom predviđenih načina, a između ostalog, i tako da zastarjelu tražbinu osigura založnim pravom (čl. 220. ZOO).

U vezi je s pitanjem dopuštenosti prisilnog ostvarenja zastarjele tražbine i slučaj iz čl. 240. ZOO. Njime je uređeno priznanje duga kao razlog prekida zastare. S naslova priznanja duga, dužnik može osnovati i založno pravo i tako priznati dug. Priznanje duga ima za posljedicu prekid zastare. Za razliku od odricanja od zastare, u slučaju priznanja duga tražbina koja se priznaje nije zastarjela. Kada zastara nastupi, budući da je tražbina osigurana založnim pravom, vjerovnik će biti ovlašten takvu tražbinu ostvariti prisilnim putem.

Između navedenih slučajeva postoje značajne razlike. Najizraženije su obzirom na sljedeća pitanja: a) je li u trenutku nastupa zastare tražbina osigurana založnim pravom? te b) kako je uređen opseg prisilnog namirenja, odnosno je li dopušteno prisilnim putem namiriti zastarjelu tražbinu glavnice, kamata i troškova? U vezi je s potonjim pitanjem i je li založni vjerovnik ovlašten posegnuti u preostalu imovinu osobnog dužnika u slučaju kada se iz vrijednosti predmeta založnog prava ne namiri u cijelosti.

Promatra li se nastup zastare i s tim u vezi dopuštenosti prisilnog ostvarenja zastarjele tražbine, u odgovoru na prvo pitanje, može se govoriti o dva slučaja. U prvom je slučaju u trenutku nastupa zastare tražbina već osigurana založnim pravom. Njezino je namirenje dopušteno s naslova čl. 222. ZOO. O tom slučaju riječ je: a) kada je tražbina izvorno osigurana založnim pravom i b) kada je založno pravo osnovano naknadno i s učincima priznanja duga za vrijeme roka zastare, dakle dok zastara još uvijek nije nastupila (čl. 240. ZOO). Premda između navedenih slučajeva postoje određene razlike,² u odnosu na pitanje dopuštenosti prisilnog namirenja zastarjelih tražbina, zapravo, ih i nema. Tražbina je, naime, nakon što je nastupila zastara osigurana i kao takva (osigurana zastarjela založna tražbina) udovoljava pretpostavkama iz čl. 222. ZOO za dopuštenost prisilnog namirenja.

Drukčiji je od navedenih slučajeva onaj iz čl. 220. ZOO. U tom slučaju tražbina u času nastupa zastare nije osigurana založnim pravom. Riječ je o hirografernoj tražbini koja se nastupom zastare pretvorila u naturalnu tražbinu i čije prisilno namirenje nije dopušteno. Vjerovnik ne bi bio ovlašten tražbinu namiriti prisilnim putem, ali to iznimno može, jer se dužnik zastare odrekao i založnim pravom osigurao zastarjelu tražbinu. Dođe li do zastare te tražbine i ona će se, u konačnici, naći u dosegu pravila iz čl. 222. ZOO.

Osim navedenih različitosti, predmetne slučajeve razlikuje i pitanje opsega namirenja zastarjele založnopravne tražbine. Izraženo je s obzirom na dopuštenost namirenja zastarjele tražbine osigurane založnim pravom u cijelosti. Pravila obveznog prava u ovom smislu predviđaju dvije varijante i dijelom su drukčija

2 Različito je to, što je kao posljedica prekida zastare, u slučaju uređenom čl. 240. ZOO, nominalno, vrijeme zastare trajalo dulje.

od pravila stvarnog prava koja uređuju namirenje tražbine osigurane založnim pravom. Za razmjere uvoda treba upozoriti na dva temeljna pravila stvarnog prava o namirenju založnih vjerovnika iz vrijednosti zaloga. Riječ je o pravilu prema kojem založno pravo, osim glavnice, ujedno osigurava i namirenje iz vrijednosti zaloga sporednih tražbina, kamata, troškova za očuvanje stvari i troškova naplate tražbine (čl. 301/3. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima).³ Te o pravilu iz čl. 336/5. ZV prema kojem je založni vjerovnik ovlašten, u slučaju kada se nije u cijelosti namirio iz vrijednosti zaloga, namiriti iz preostale imovine dužnika. Odnosno, ako se zalog proda za više od vjerovnikove tražbine, višak je dužnikov.

Kako bi se odgovorilo na postavljena pitanja, u radu će se navedena uređenja analizirati i usporediti s rješenjima u određenim poredbenopravnim sustavima. Verifikacija uočenih rješenja omogućit će zaključak ostvaruje li se predviđenim rješenjima svrha instituta i postoji li potreba redefiniranja pojedinih rješenja. Ako da, označit će se razvojne smjernice *de lege ferenda*.

II. PRISILNO OSTVARENJE ZASTARJELE ZALOŽNOPRAVNE TRAŽBINE

1. Prisilno ostvarenje zastarjele založnopravne tražbine kada je tražbina u trenutku nastupa zastare osigurana založnim pravom

1.1. Prisilno ostvarenje zastarjele založnopravne tražbine prema pravilu iz čl. 222. ZOO

Prema ovlaštenju iz čl. 222/1. ZOO, kad protekne vrijeme zastare vjerovnik čija je tražbina osigurana zalogom ili hipotekom može se namiriti iz opterećene stvari, ako je drži u rukama ili ako je njegovo pravo upisano u javnoj knjizi. Međutim, zastarjela tražbina kamata i drugih povremenih davanja ne može se namiriti niti iz opterećene stvari (čl. 222/1. ZOO).

Ovo pravilo sadrži iznimku od pravila prema kojem nije dopušteno prisilnim putem namiriti zastarjelu tražbinu. Promatra li se kroz prizmu pravnih učinaka materijalne zastare, a u vezi s pitanjem postojanja tražbine, ono ima odgovarajuće mjesto u konstrukciji instituta prema obveznopravnim pravilima. To zato što nastupom materijalne zastare obveza (tražbina) ne prestaje.⁴ Već se pretvara u tzv.

3 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.

4 VUKOVIĆ, M., *Opći dio građanskog prava*, Knjiga II, Školska knjiga, Zagreb, 1960., str. 218.-219. RASPOR, A., *Zastara, Sistemski prikaz po Zakonu o obveznim odnosima i po drugim zakonima sa sudskom praksom*, Informator, Zagreb, 1982., str. 1. VIZNER, B., *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Knjiga II., Zagreb, [s.n.], 1978.-1979., str. 1285. i dalje. KLARIĆ, P., VEDRIŠ, M., *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2006., str. 182. SLAKOPER, Z., GORENC, V., uz suradnju: BUKOVAC PUVAČA, M., *Obvezno pravo*, Opći dio, Novi informator, Zagreb, 2009., str. 141., dalje: SLAKOPER, et al., *Obvezno*. RASPOR, A., *Zastara, Sistemski prikaz po Zakonu o obveznim odnosima i po drugim zakonima sa sudskom praksom*, Informator, 1982., str. 1.

neutuživu ili naturalnu obvezu (tražbinu) koju dužnik može dobrovoljno ispuniti (v. čl. 221. ZOO). Ali koju vjerovniku nije dopušteno ostvariti prisilnim putem. Odnosno, iznimno je dopušteno pod sljedećim pretpostavkama: a) ako je tražbina osigurana zalogom ili hipotekom i b) ako vjerovnik opterećenu stvar drži u rukama ili je njegovo pravo upisano u javnoj knjizi. U smislu čl. 222. ZOO tražbina treba biti osigurana založnim pravom prije negoli je nastupila zastara.

Pravilo iz čl. 222. ZOO, nesumnjivo, govori o založnom pravu. Odnosno, pretpostavka za primjenu ovog pravila i dopuštenost prisilnog namirenja je da je tražbina osigurana založnim pravom. Zato se ovo pravilo ne može primijeniti za tražbine osigurane drugim stvarnopravnim sredstvima osiguranja.⁵

Iako, nesumnjivo, govori o založnom pravu, čl. 222. ZOO, zapravo, izrijeком govori o „zalogu“ i „hipoteci.“⁶ Zalog i hipoteka podvrste su založnog prava koje je, prema općem stvarnopravnom uređenju, jednovrsno. Odredba čl. 222. ZOO zahtijeva i da vjerovnik „opterećenu stvar drži u rukama ili da je njegovo pravo upisano u javnoj knjizi.“ Treba li iz ovakve stipulacije zaključiti da se pravilo odnosi samo na tražbine navedenih podvrsta založnog prava? I to samo uz pretpostavku da vjerovnik ima zalog u rukama, odnosno da je založno pravo upisano u javnoj knjizi. A radi čega ne bi bilo dopušteno prisilno namirenje zastarjelih tražbina preostalih podvrsta založnog prava.

Zauzeti takvo stajalište značilo bi pravilo tumačiti protivno njegovu smislu. *Ratio* je odredbe omogućiti založnim vjerovnicima da se namire prisilnim putem, neovisno o tomu što su njihove tražbine zastarjele.⁷ Nema, stoga, razloga dopuštenost prisilnog namirenja zastarjelih tražbina osiguranih založnim pravom dovoditi u vezu s: a) predmetom osiguranja ili b) podvrstom založnog prava.⁸ Jednako je irelevantno za to je li založni vjerovnik ovlašten namiriti se iz zaloga ili nije pitanje ima li

5 Postoje i drukčija mišljenja, npr. da je dopušteno prisilno namirenje zastarjele tražbine osigurane pravom retencije. ČESIĆ, Z., GORENC, V., KAČER, H., MOMČINOVIĆ, H., PAVIĆ, D., PERKUŠIĆ, A., PEŠUTIĆ, A., SLAKOPER, Z., VIDOVIĆ, A., VUKMIR, B., Komentar Zakona o obveznim odnosima, RRIF, Zagreb, 2005., dalje: GORENC, et al., Komentar., str. 305. Ili zastarjele tražbine fiducijarnog osiguranja. KAČER, H., RADOLOVIĆ, A., SLAKOPER, Z., Zakon o obveznim odnosima s komentarom, Poslovni zbornik, Zagreb, 2006., str. 242. Ovo otvara prostor razmisliti o tim rješenjima *de lege ferenda*.

6 Ovakvo je razlikovanje derogirano stupanjem na snagu novog stvarnopravnog uređenja. Trebalo bi koristiti naziv „založno pravo,“ jer ne postoje razlozi za abrogaciju arhaičnog ZOO-ovsko nazivlja iz 1978., Sl. list SFRJ, br. 29/78., 39/85., 46/85., 45/89 i 57/89, dalje: ZOO 1978.

7 Prema pravilima stvarnog prava, u cilju osiguranja tražbine, založnim pravom može se opteretiti bilo koja stvar ili subjektivno imovinsko pravo koji su podobni biti objektom založnog prava. S tim da ovlast založnih vjerovnika na prisilno namirenje tražbine iz vrijednosti zaloga čini sadržaj založnog prava. Nije pri tomu odlučno kojom je podvrstom založnog prava tražbina osigurana i na kojem je predmetu osiguranja založno pravo osnovano. Razlike postoje obzirom na način i sredstva namirenja, ali ne i u odnosu na ovlast za prisilno namirenje. Privilegiranje hipotekarnih vjerovnika i vjerovnika ručnog zaloga suprotno je pravilima stvarnog prava i pravnoj naravi instituta.

8 Imajući u vidu pravni temelj založnog prava kao kriterij diferencijacije, zastarjela tražbina može biti osigurana bilo kojom podvrstom založnog prava.

neposredni posjed zaloga ili ne.⁹

Drukčije je od pravila stvarnog prava, i u tom dijelu predstavlja posebno pravilo, pravilo iz čl. 222/2. ZOO koje se odnosi na opseg namirenja založnog vjerovnika. Naime, kao svojevrсна sankcija za propuštanje založnog vjerovnika da tražbinu namiri prije nastupa zastare, opseg namirenja zastarjele tražbine reduciran je u dva pravca. Tako, je vjerovniku dopušteno prisilno namiriti samo glavnica zastarjele tražbine, ali ne i zastarjele tražbine kamata i troškova. Daljnje ograničenje predstavlja implikacija pravila na namirenje iz tzv. preostale imovine dužnika. Neovisno, naime, je li osobni dužnik istodobno i založni dužnik vjerovnika, njegova odgovornost za namirenje zastarjele založne tražbine seže samo do vrijednosti zaloga.¹⁰ Ne namiri li vjerovnik iz vrijednosti zaloga dugovanu glavnica zastarjele tražbine ne može razliku do punog namirenja namirivati iz preostale imovine dužnika. Čime je pitanje *hyperoche* restriktivno uređeno.

Opisana rješenja slična su onima iz austrijskoga i njemačkoga prava. Posebno iz austrijskoga prava, što ne čudi kada se zna da su ta rješenja služila kao uzor hrvatskom zakonodavcu. I prema §. 1483. austrijskoga Građanskog zakona (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*)¹¹ vjerovnik koji ima zalog u rukama (*Pfand in Händen*) može se namiriti iz založene stvari neovisno o tomu što je njegova tražbina zastarjela.¹² Dopuštenost prisilnog namirenja zastarjele tražbine dovodi se u vezu s: a) podvrstom založnog prava kojim je tražbina osigurana (zastarjela tražbina mora biti osigurana ručnim zalogom) i b) posjedom stvari (vjerovnik treba imati zalog u rukama). Otuda, zapravo, i model koji slijedi naš zakonodavac. Međutim, redaktori ZOO-a, izgubili su iz vida da austrijsko pravo ne poznaje određena sredstva stvarnopravnog osiguranja koja naše pravo uređuje (npr. fiducijarno osiguranje), odnosno da austrijsko pravo ne poznaje neke podvrste založnog prava koje postoje u našem pravu (npr. mobiljarnu hipoteku). Pa ih se zato nije niti moglo uključiti u §. 1483. ABGB. S tim da je austrijsko uređenje još restriktivnije, jer govori samo o zalogu koji vjerovnik ima u rukama što upućuje na to da je dopušteno namiriti zastarjelu tražbinu ručnog zaloga pod pretpostavkom da vjerovnik ima zalog u rukama. Ispuštena su založna prava upisana u odgovarajuće evidencije (primarno, hipoteke). Ne treba, međutim, zaboraviti da se pravila o ručnom zalogu u austrijskom pravu primjenjuju i za namirenje nekih založenih imovinskih prava,¹³ što

9 Zahtjev prema kojem se založni vjerovnik iz vrijednosti zaloga može namiriti samo ako ima neposredan posjed («ako zalog ima u rukama») nije u skladu s pravilima stvarnog prava o namirenju vjerovnika ručnog zaloga. Za njegovo namirenje nije odlučno ima li zalog u rukama, pa se o neposrednom posjedu može govoriti samo u kontekstu izvansudskog namirenja.

10 Tako i praksa. V. Županijski sud u Zagrebu, Gž-2104/04, od 29. studenog 2005.

11 *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, dalje: ABGB, Patent vom 1ten Junius 1811, JGS Nr. 946/1811, BGBl I 58/2004, 77/2004, 43/2005, 51/2005, 113/2006, 58/2010.

12 KOZIOL, H., WELSER, R., *Grundriß des bürgerlichen Rechts*, Band II, Sachenrecht, Familienrecht, Erbrecht, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 1996., str. 145.

13 U austrijskom je pravu, slično kao i u njemačkom, ostvarenje prava na namirenje iz vrijednosti založenog imovinskog prava (kada je riječ o namirenju vjerovnika založnih prava na

može proširiti doseg odredbe. Austrijski zakonodavac ne određuje ništa u odnosu na opseg namirenja zastarjele tražbine ručnog zaloga. Pa bi u tom pravcu bilo moguće smatrati da vrijede pravila stvarnoga prava koja uređuju opseg namirenja.¹⁴

Slično je uređenje predviđeno i u §. 140. švicarskoga Zakona o obveznim odnosima (*Obligationengesetz*).¹⁵ Prema njemu, prisilno namirenje zastarjele tražbine iz vrijednosti predmeta osiguranja rezervirano je za vjerovnike založnog prava na pokretninama, ali i za vjerovnika tražbine osigurane pridržajem prava vlasništva (*Eigentumsvorbehalt*).¹⁶ S tim da, kao i u austrijskom pravu, nije predviđeno ograničenje u odnosu na opseg namirenja zastarjele tražbine.

Za razliku od navedenih uređenja, u njemačkom je pravu izrijekom dopušteno prisilno namirenje zastarjelih tražbina osiguranih: a) različitim vrstama osiguranja i b) založnim pravom na različitim predmetima osiguranja. Dopušteno je prisilnim putem namiriti zastarjelu tražbinu osiguranu založnim pravom. S tim da se to odnosi na: a) hipoteke (uključivo hipoteke na brodu) i b) na ručni zalog, odnosno založna prava na pokretninama¹⁷ (v. §. 216/1. BGB).¹⁸ No, pored toga što je dopušteno prisilno namiriti zastarjele tražbine osigurane založnim pravom, dopušteno je prisilno namiriti i zastarjele tražbine s naslova retencije (v. §. 215. BGB). Što se tiče opsega namirenja zastarjele osigurane tražbine, u njemačkom je pravu predviđeno jednako rješenje kao i u hrvatskom pravu. Opseg namirenja založnog vjerovnika reduciran je u odnosu na ovlast koju vjerovnik ima prema pravilima stvarnog prava. Tako da je dopušteno samo namirenje glavnice zastarjele tražbine, ali ne i tražbina kamata i troškova (v. §. 216/3. BGB). Čime su i u ovom pravu, zapravo, derogirana pravila općeg stvarnopravnog uređenja.¹⁹

vrijednosnim papirima na donositelja ili po naredbi) uređeno pravilima ABGB-a koja uređuju namirenje iz «pokretnih tjelesnih stvari». V. za njemačko pravo blanketno pravilo iz § 1273. Građanskog zakonika (*Bürgerliches Gesetzbuch*, dalje: BGB, BGBl. 2002., I S. 42, 2909., BGBl. 2003 I S. 738., BGBl. 2011., I S. 1600.). Njime je predviđeno da se za namirenje založne tražbine iz subjektivnih imovinskih prava, uz potrebnu mjeru prilagodbe, primjenjuju pravila BGB-a kojima je uređeno namirenje založne tražbine iz vrijednosti pokretnina.

- 14 Vjerovnik ručnog zaloga, prema pravilu iz §. 466. c. ABGB, ovlašten je iz kupovnine ostvarene prodajom i unovčenjem pokretnine namiriti svoju tražbinu s pripadajućim troškovima.
- 15 *Obligationengesetz*, dalje: OR, *Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)*, vom 30. März 1911, BBl. 1905 II 1, 1909 III 725, 1911 I 845., BBl. 2004 4471.),
- 16 SCHWENZER, I., *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, Stämpfli Verlag AG Bern, 2003., str. 459.
- 17 I u ovom se pravu pravila o ručnom zalogu primjenjuju i na neka subjektivna imovinska prava. V. bilješku 10.
- 18 Jednako kao i austrijsko, niti njemačko pravo ne uređuje registarsko založno pravo na pokretninama.
- 19 Tako npr. založno pravo na pokretnini osigurava tražbinu sve dok ona traje uključivo kamate i troškove (§ 1210/1. BGB), kao i troškove prodaje zaloga (§ 1210/2. BGB). V. THIELE, A. C. F. G., *Collective Security Arrangements: A Comparative Study of Dutch, English and German Law*, Kluwer, 2003., str. 176.

1.2. *Prisilno ostvarenje zastarjele založnopravne tražbine prema pravilu iz čl. 240. ZOO*

Drugi slučaj kada se može govoriti o dopuštenosti prisilnog ostvarenja zastarjele tražbine koja je u trenutku nastupa zastare osigurana založnim pravom je onaj iz čl. 240. ZOO. Njime je uređeno priznanje duga kao razlog prekida zastare (čl. 240/1. ZOO). Dužnik, naime, može tijekom zastarnog roka priznati dug i tako prekinuti zastaru. Zastara nakon priznanja duga počinje teći ispočetka. Najčešća forma priznanja duga je izjava vjerovniku. No, dug se može priznati i na neki drugi način, npr. davanjem otplate, plaćanjem kamata, davanjem osiguranja i sl. Priznanje duga davanjem osiguranja kao razlog prekida zastare uređen je u čl. 240/2. ZOO.

Ako je dužnik priznao dug i dao osiguranje, zastara se prekida. U skladu s pravilom iz čl. 245/2. ZOO, nakon prekida zastara počinje teći iz početka od trenutka priznanja i nastupa kada protekne onoliko vremena koliko je zakonom određeno za zastaru koja je prekinuta (čl. 245/6. ZOO). Kada zastara nastupi, dakle, nakon što protekne ponovljeno vrijeme zastare, ako je dužnik osnovao založno pravo, ne će biti nikakve razlike u odnosu na slučaj uređen čl. 222. ZOO. Vjerovnik će se moći prisilnim putem namiriti iz predmeta založnog prava. Što se tiče opsega namirenja, jednako kao i ranije, bit će prekludiran s ovlasti namiriti zastarjelu tražbinu kamata i troškova. Također, iz preostale imovine dužnika ne može prisilno namiriti razliku za koju u odnosu na zastarjelu glavnica ostane nenamiren. Neovisno o tomu je li njegov dužnik založnopravni ili i osobni dužnik.

Položaj vjerovnika nakon nastupa zastare bit će jednak kao i u slučaju iz čl. 222. ZOO, ako je dužnik priznao dug tako da je osnovao založno pravo. No što u slučaju kada je dug priznat davanjem nekog drugog osiguranja? Naime, prema čl. 240. ZOO do prekida zastare priznanjem duga može doći davanjem bilo kojeg osiguranja. Ne određuje se, pri tomu, koje osiguranje dužnik može dati. Što znači da je dužnik, po svom nahodjenju (eventualno u sporazumu s vjerovnikom), ovlašten priznati dug davanjem osobnog i stvarnog osiguranja. Nema zapreke da osnuje bilo koje od predviđenih stvarnopravnih osiguranja (fiducijarno, i sl.). No, za vjerovnika je najkorisnije da dužnik osnuje založno pravo i na taj način prizna dug. Jer će, u slučaju nastupa zastare, tako osiguranu tražbinu moći prisilno namiriti s naslova čl. 222. ZOO. U ostalim slučajevima, dakle, ako je dužnik dug priznao davanjem neke druge vrste osiguranja, vjerovnik ne će biti ovlašten prisilnim putem namiriti zastarjelu tražbinu.²⁰

U kontekstu ranije analize čl. 222. ZOO, treba uočiti moguću refleksiju ovdje promatranog čl. 240. ZOO. Kada je riječ, naime, o davanju osiguranja kao načinu priznanja duga, rekli smo da čl. 240. ZOO ne traži da se dug prizna davanjem određenog osiguranja. Još manje traži da se u tom smislu osnuje određena podvrsta založnog prava – ručni zalog ili hipoteka (kako to čini čl. 222. ZOO). Dužnik, dakle, može priznati dug tako da osnuje bilo koju podvrstu založnog prava.²¹ To bi bio

20 I ovo uređenje bilo bi korisno preispitati *de lege ferenda*.

21 Norma je, *de rerum natura*, reduktivna u odnosu na pravni temelj na kojem se osniva založno pravo, jer bi isključivala založna prava osnovana na nedobrovoljnom *titulusu*.

daljnji argument u prilog ranije iznesenom stajalištu prema kojem pravilo iz čl. 222. ZOO dopušta prisilno namirenje zastarjelih založnih tražbina neovisno o podvrsti založnog prava i njegovu predmetu. Jer kada ne bi bilo tako, založni vjerovnik čiji je dužnik priznao dug osnivanjem založnog prava s naslova čl. 240. ZOO, ako to nije učinio osnivanjem ručnog zaloga ili hipoteke, bio bi u istom položaju kao i vjerovnici čije tražbine osiguravaju druge vrste osiguranja. I koji se, kako je naprijed rečeno, ne mogu namiriti prisilnim putem kada njihove osigurane tražbine zastare.

Pravilo koje dijelom korespondira s ovim iz čl. 240. ZOO nalazi se u §. 7:401 *Draft Common Frame of Reference for a European Private Law*²² (Knjiga III). Njime je, kao i čl. 240. ZOO, predviđena mogućnost da dužnik prizna dug davanjem osiguranja i tako prekine zastaru. Zastara, nakon što je prekinuta priznanjem duga, počinje teći iznova i nastupa kada istekne vrijeme koje je bilo određeno za zastaru koja je prekinuta (§. 7:401 (1) DCFR). S tim da se određuje, a što ZOO ne predviđa, da taj period ne može biti dulji od deset godina, v. §. 7:202 DCFR (§. 7:401 (2) DCFR).²³

Ovo je pravilo, u bitnom, jednako onom iz §. 14:401 *Principles of European Contract Law (III)*.^{24 25} U njemu se, također, predviđa mogućnost da dužnik priznanjem duga prekine zastaru. S tim da se priznanje duga može učiniti i davanjem osiguranja. Nastavno se određuje da zastara počinje teći iznova i nastupa kada istekne vrijeme koje je bilo određeno za zastaru koja je prekinuta (§. 14:401 (1) PECL). S tim da taj period, jednako kao i prema pravilima DCFR-a, ne može biti dulji od deset godina, v. §. 14:202 DCFR (§. 14:401 (2) PECL).^{26 27}

22 *Draft Common Frame of Reference for a European Private Law*, dalje: DCFR, (DCFR prema Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group), Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), Interim Outline Edition, prema revidiranoj verziji VON BAR, C., CLIVE, E., SCHULTE-NÖLKE, H. I., BEALE, H., HERRE, J., HUET, J., SCHLECHTRIEM, P., STORME, M. E., SWANN, S., VARUL, P., VENEZIANO, A., ZOLL, F., Principles of European Contract, dostupno na mrežnoj stranici www.sellier.de.

23 Rješenja iz čl. 220. i 222. kakva sadrži naš ZOO, nisu predviđena DCFR-om.

24 *Principles of European Contract Law (III)*, dalje: Landova načela ili PECL, u: LANDO, O., CLIVE, E., PRŮM, A., ZIMMERMANN, R., Principles of European Contract Law, Part III, Kluwer Law International, 1. ed., 2003. V. str. 208.

25 Landova načela ne predviđaju pravila kakva sadrži hrvatski ZOO u čl. 220. i čl. 222.

26 Zanimljivo je da je primjena ovog pravila, kao i ostalih pravila kojima je u §§ 14:101-14:503 PECL uređena zastara, predviđena i za zastaru tražbina s naslova ugovora o osiguranja, a kako to proizlazi iz blanketne odredbe § 7:103 *Drafta Common Frame of Reference of European Insurance Contract Law* (dalje: DCFR Insurance/PEICL). V. Principles of European Insurance contract law (PEICL), Project Group Restatement of European Insurance Contract Law, Sellier, 2009., str. 229.-232.

27 Iako u *Principles of the Existing EC Contract Law* (Acquis Principles) nema sličnih pravila koja uređuju zastaru u komentarima uz § 1:101 Acquis Principle navodi se da su uzeta u obzir (prilikom izrade ovih pravila) Landova načela u dijelu u kojem uređuju zastaru. Contract II: general provisions, delivery of goods, package travel and payment services, *Principles of the Existing EC Contract Law*, Part. II., Research Group on the Existing EC Private Law, Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), Sellier, 2009., str. 49.-50.

Kada je riječ o tomu koju vrstu osiguranja dužnik može dati i tako priznati dug, jednako kao i ZOO, niti DCFR, niti Landova načela ne govore ništa o tomu. Odnosno ne priječe da dužnik dade određenu vrstu osiguranja. Što znači da se, s ciljem priznanja duga, može dati bilo koja vrsta osiguranja. Dakle, i osobno i stvarnopravno osiguranje. Sve će to imati za posljedicu prekid zastare.

Slučaj prekida zastare koji korespondira s ovim iz čl. 240. ZOO predviđen je i u njemačkom pravu. Uređuje ga §. 212. BGB. I prema pravilima ovog prava, zastara se može prekinuti priznanjem duga. Dug se, između ostalog, može priznati i davanjem osiguranja. Niti njemački zakonodavac ne određuje koje bi osiguranje dužnik mogao dati. Stoga se dug može priznati davanjem bilo kojeg osiguranja. Bilo izabranog po dužniku, ali i u skladu s dispozicijama stranaka koje bi se mogle sporazumjeti o bilo kojoj vrsti osiguranja (osobnoj, realnoj).²⁸

Što se tiče mogućnosti prekida zastare davanjem osiguranja, takvo je ovlaštenje dužniku predviđeno i u austrijskom pravu. Prema pravilu iz §. 1497. ABGB, kao i u svim navedenim propisima, dužnik može priznati dug davanjem osiguranja i tako prekinuti zastaru. Pri tomu se ne određuje koju bi vrstu osiguranja dužnik trebao dati, pa je za zaključiti da može ponuditi i osobno i realno osiguranje.

Za razliku od navedenih uređenja, jedino se u švicarskom pravu predviđa ograničenje u pogledu vrste osiguranja koju dužnik može dati u svrhu priznanja duga i tako prekinuti zastaru. Prema švicarskom pravu dužnik je ovlašten priznati dug osnivanjem založnog prava u korist vjerovnika i tako prekinuti zastaru (v. §. 135/1/1. OR).

2. *Prisilno ostvarenje zastarjele založnopravne tražbine kada tražbina u trenutku nastupa zastare nije osigurana založnim pravom*

2.1. Prisilno ostvarenje zastarjele založnopravne tražbine prema pravilu iz čl. 220. ZOO

Osim u opisanim slučajevima, do prisilnog namirenja zastarjele tražbine osigurane založnim pravom može doći i u još jednom slučaju. Riječ je o slučaju uređenom čl. 220. ZOO, koji zapravo, predstavlja iznimku od zabrane odricanja od zastare pod određenim pretpostavkama.²⁹ Dužniku je, naime, dopušteno odreći se zastare pod pretpostavkom da je zastara nastupila (čl. 219. ZOO). Može to učiniti: a) pisanim priznanjem zastarjele obveze (čl. 220/1. ZOO)³⁰ ili i s istim učinkom:

28 Ovo ne treba shvatiti na način da je dužniku u pravcu priznanja duga potrebna suglasnost ili pristanak vjerovnika.

29 GORENC, et al., Komentar., str. 302. Drukčije Vizner koji ne smatra da je riječ o iznimci od odricanja od zastare. VIZNER, B., op. cit., str. 1303.

30 Priznanje je jednostrani pravni posao za čiju valjanost nije potrebna suglasnost ili pristanak vjerovnika. Međutim, radi ostvarenja njegovih pravnih učinaka, potrebno je odgovarajuće znanje vjerovnika. BLAGOJEVIĆ, B., KRULJ, V., Komentar Zakona o obligacionim odnosima, Savremena administracija, Beograd, 1980., str. 838. Da bi priznanje zastarjele obveze proizvodilo željene pravne učinke treba biti u pisanoj formi. Mogući su različiti,

b) davanjem zaloge ili kojega drugog osiguranja za zastarjelu obvezu (čl. 220/2. ZOO).³¹ Sve što je predviđeno u odnosu na pisano priznanje zastarjele obveze kao formu odricanja od zastare, vrijedi i kada se dužnik odriče zastare davanjem osiguranja.³² Treba napomenuti da se u svrhu iz čl. 220. ZOO može osnovati bilo koje osiguranje, osobno ili stvarnopravno.³³ Ako bi se dužnik zastare odrekao tako da založnim pravom osigura zastarjelu tražbinu,³⁴ ipak će postojati određene posebnosti spram pisanog priznanja zastarjele tražbine. U prvom redu, odnosit će se na zahtjeve koje pravila stvarnog prava (zemljišnoknjižnog, registarskog i sl.) vežu uz osnivanje založnog prava.³⁵

Kada je riječ o dopuštenosti odricanja od zastare, hrvatsko je pravo oslonjeno na rješenja iz austrijskog prava. U konkretnom, na §. 1502. ABGB prema kojem nije dopušteno odricanje od zastare. Jednako tako, stranke nisu ovlaštene sporazumjeti se o duljim zastarnim rokovima od onih predviđenih zakonom.³⁶ Takvo ovlaštenje nije predviđeno niti pravilima ZOO-a. S tim da, za razliku od austrijskoga prava, u našem pravu strankama, ne samo što nije dopušteno ugovoriti dulje zastarne rokove, nego im nije dopušteno ugovoriti niti kraće zastarne rokove.³⁷ Ovlaštenje dužniku da prizna zastarjelu obvezu, između ostalog, i davanjem osiguranja i da se na taj način odrekne zastare, nije predviđeno među pravilima o zastari u ABGB-u. Stoga

pravno priznati oblici: priznanica, pismo vjerovniku, izjava o priznanju duga i sl. što ne ostavlja dvojbu oko sadržaja priznanja, i sl. BLAGOJEVIĆ, B., KRULJ, V., *ibidem*. GORENC, et al., *Komentar*, str. 302. i 303.

31 Osiguranje (u konkretnom, založno pravo) osniva se za naturalnu tražbinu.

32 VIZNER, B., *op. cit.*, str. 1305.

33 GORENC, et al., *Komentar*, str. 303. BLAGOJEVIĆ, B., KRULJ, V., *op. cit.*, str. 839. VIZNER, B., *ibidem*.

34 *De rerum natura* može se osnovati neko od dobrovoljnih založnih prava. Nema nikakvih ograničenja u odnosu na objekt založnog prava. Pa se može osnovati i na stvarima i na imovinskim pravima.

35 Kada je riječ o pisanom priznanju duga u teoriji se smatra da nije potrebno da dužnik prizna i pravnu osnovu i iznos tražbine, već je dovoljno priznanje pravne osnove. BLAGOJEVIĆ, B., KRULJ, V., *op. cit.*, str. 838. GORENC, et al., *Komentar*, str. 303. Međutim, ako se dug priznaje osnivanjem hipoteke, dužnikovo priznanje treba sadržavati i iznos tražbine koji se priznaje, odnosno osigurava. Pa, nije dovoljno da dužnik prizna samo pravnu osnovu. VIZNER, B., *ibidem*.

36 Vidjeti: KOZIOL, H., WELSER, R., *Grundriß des bürgerlichen Rechts*, Band I, Allgemeiner Teil und Schuldrecht, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 1995., str. 189-190.

37 Zabrana odricanja od zastare prije nastupa zastare bila je predviđena još i čl. 6. Zakona o zastari potraživanja, Službeni list FNRJ br. 40/53 i 57/54., dalje: ZZZP, koji je, *de facto*, abrogiran pravilima o zastari iz ZOO iz 1978. g. i preuzet u hrvatsko pravo Zakonom o preuzimanju Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine br. 53/91. Uz komentar se ističe da je pravilo, primarno, ustanovljeno radi unošenja klauzula o odricanju od zastare kod adhezijskih ugovora. STANKOVIĆ, F., *Zastara potraživanja*, Informator, Zagreb, 1969., str. 25. Upravo je ovim propisom (čl. 5. ZZZP) bilo zabranjeno strankama ugovoriti dulje, ali i kraće vrijeme trajanja zastarnog roka. Time je odstupljeno od rješenja iz §. 1502. ABGB koji se primjenjivao kao §. 1502. Općeg građanskog zakon (dalje: O.g.z.). Pravilima ZZZP-a, točnije u čl. 7., predviđao se slučaj iz čl. 220. ZOO.

bi se moglo zaključiti da u austrijskom pravu ova mogućnost ne postoji. No, da takav zaključak nije utemeljen proizlazi iz §. 894. ABGB. Prema njemu, u slučaju solidarne odgovornosti priznanje, odnosno davanje osiguranja za zastarjelu obvezu od strane jednog od solidarnih dužnika ne proizvodi pravne učinke za ostale solidarne dužnike. Stoga se može tvrditi da je i u ovom pravu predviđena mogućnost priznati zastarjelu obvezu davanjem osiguranja i na taj se način odreći zastare. Ugovorno priznanje zastarjele obveze i priznavanje duga davanjem osiguranja predviđeni su i u njemačkom pravu, odredbom §. 214/2. BGB-a.

Za raspravu o navedenom slučaju treba imati u vidu da se osnivanjem osiguranja za zastarjelu naturalnu tražbinu *de facto* proizvode takvi učinci kao da tražbina nije zastarjela. Naime, nakon što je osigurana, ona nastavlja egzistirati kao bilo koja druga založnim pravom osigurana tražbina i u odnosu na njezino prisilno namirenje vrijedi sve ono što predviđaju pravila stvarnog, odnosno ovršnog prava. Otuda i najveća razlika spram *supra* navedenih slučajeva iz čl. 222. i čl. 240. ZOO.

Slučaj iz čl. 220. ZOO, naime, osim što od ranijih razlikuje to što zastarjela tražbina nije osigurana (niti založnim pravom, niti bilo kojim drugim sredstvom stvarnopravnog osiguranja), značajno razlikuje uređenje opsega namirenja tražbine. U slučaju koji uređuje čl. 220. ZOO nema nikakvih ograničenja u pogledu opsega namirenja založnog vjerovnika, pa je on ovlašten namiriti svoju tražbinu u cijelosti. Što, najprije znači da je ovlašten namiriti tražbinu zastarjele glavnice, ali i zastarjele tražbine kamata i pripadajućih troškova. Nadalje, ovlašten je namiriti se i iz preostale imovine dužnika. Odnosno, posegnuti u preostalu imovinu dužnika u slučaju kada se nije u cijelosti namirio iz vrijednosti predmeta založnog prava. S tim da bi u slučaju, ako ponovo nastupi zastara, vrijedilo pravilo iz čl. 222. ZOO.

III. ULOGA STRANAČKIH DISPOZICIJA U ODNOSU NA PRISILNO OSTVARENJE ZASTARJELE ZALOŽNE TRAZIBINE

Na pitanje mogućnosti, odnosno dopuštenosti prisilnog ostvarenja zastarjele tražbine i utjecaju stranaka na to pitanje može se odgovoriti iz dva ugla. Načelno, nema nikakve zapreke da dužnik ispunji zastarjelu tražbinu (čl. 221. ZOO). Dobrovoljnim ispunjenjem dopušteno je u svako doba namiriti zastarjelu tražbinu.³⁸

Međutim, kada je riječ o prisilnom namirenju zastarjele tražbine, i općenito mogućnošću da stranke utječu na određena pitanja vezana uz zastaru, pravila našeg prava prilično su restriktivna. Stranke ne mogu odrediti zastarijevanje tražbina koje su nezastarive prema samom zakonu. Dužniku nije dopušteno odreći se zastare. Stranke ne mogu svojim raspoložbama (pravnim poslom) odrediti dulje ili kraće vrijeme zastare od onog koje je propisani zakonom (čl. 218/1. ZOO). Također, nije dopušteno pravnim poslom odrediti da zastara neće teći kroz neko vrijeme (čl. 218/2.

³⁸ Na zastaru sud ne pazi po službenoj dužnosti. Briga o njoj, odnosno ulaganje prigovora zastare isključivo je na dispoziciju dužniku. Ovo pravilo ne vrijedi samo za slučaj nastupa apsolutne porezne zastare.

ZOO).³⁹ Ako bi stranke, usprkos zabrani ugovaranja duljeg ili kraćeg vremena roka zastare predviđenog prisilnim pravilima, postupile drukčije takav bi uglavak bio ništetan. Ipak, ništetnost ovog uglavaka, ne bi imala za posljedicu ništetnost cijelog pravnog posla.⁴⁰ Jednako bi tako bio ništetan i uglavak kojim bi stranke ugovorile mogućnost da se dužnik odrekne zastare prije no što protekne vrijeme određeno za zastaru. No, i ništetnost uglavka prema kojem bi se dužnik mogao odreći zastare prije nastupa zastare nema za posljedicu ništetnost pravnog posla u cijelosti.⁴¹

Sasvim drugačija rješenja od ovih iz našeg prava predviđena su u pravilima DCFR-a i Landovim načelima, pa i u nekim poredbenim propisima.⁴²

Premda nije riječ o pravilima koja bi imala značenje supranacionalnih pozitivnih pravila, zanimljiva su radi budućih rješenja, posebno kada se zna da su se redaktori našeg ZOO-a služili uzorima iz Landovih načela, uređenja iz DCFR-a i PECL-a. Očito je da je ranija svrha instituta zastare⁴³ idejno redefinirana.

Tako, prema pravilu iz §. 7:601. DCFR vjerovnik i dužnik mogu samostalno ugovoriti vrijeme zastare određene tražbine na način da ugovore vrijeme dulje ili kraće od onog predviđenog u §§. 7:201-7:202 DCFR (§. 7:601 (1) DCFR). Dakle, stranke mogu slobodno disponirati zastarnim rokovima bilo da odrede kraći zastarni rok, bilo da odrede dulji zastarni rok od onog predviđenog pravilima DCFR-a. Ako to stranke ne učine vrijede rokovi predviđeni pravilima DCFR-a. Važno je naglasiti da stranke ne mogu disponirati, tzv. početkom tijeka zastarnog roka. Početak tijeka zastarnog roka uređen je u DCFR-u prisilnim pravilima. Postoji još jedno ograničenje. Naime, premda je strankama dopušteno ugovoriti kraći, odnosno dulji rok zastare to mogu učiniti samo u okviru predviđenog minimalnog, odnosno maksimalno određenog trajanja zastarnog roka. Vrijeme kroz koje nastupa zastara ne može biti kraće od godinu dana, niti dulje od trideset godina računajući od dana kada je zastara počela teći u skladu s §. 7:203⁴⁴ (§. 7:601 (2) DCFR).

Pravilo, u bitnom jednakog sadržaja kao iz §. 7:601 DCFR nalazi se i u § 14:601 PECL. Dispozicije stranaka u odnosu na ugovaranje duljeg ili kraćeg roka zastare su jednake. Postoji i jednako ograničenje što se tiče minimalnog, odnosno maksimalnog vremena trajanja zastarnog roka.⁴⁵

Zanimljivo rješenje u odnosu na ovlaštenje strankama da pravnim poslom odrede (promjene) rok zastare sadrži i §. 202. njemačkog BGB-a. Prema pravilima iz ovoga paragrafa, pravnim je poslom dopušteno odrediti rok zastare drugačiji

39 ĐORĐEVIĆ, Ž., STANKOVIĆ, V., *Obligaciono pravo (Opšti deo)*, Savremena administracija, Beograd, 1974., str. 596. V. čl. 227/3. ZOO

40 BLAGOJEVIĆ, B., KRULJ, V., op. cit., str. 837.

41 VIZNER, B., op. cit., str. 1302.-1303.

42 Čak je i u najrestriktivnijem uređenju iz austrijskoga prava dopušteno da stranke ugovore kraće vrijeme roka zastare (v. §. 1502. ABGB).

43 U bitnom sastojala se u zaštiti dužnika i očuvanju društvene svrhe koja se zastarom htjela ostvariti. STANKOVIĆ, F., op. cit., str. 25.

44 Početak tijeka zastarnog roka uređen je u § 7:203 DCFR, u bitnom, jednako kao i u čl. 215. ZOO.

45 LANDO, O., CLIVE, E., PRÜM, A., ZIMMERMANN, R., op. cit., str. 208.

od onog predviđenog zakonom, ali pod određenim pretpostavkama. Tako: a) nije dopušteno pravnim poslom promijeniti rok zastare, dok zastara teče, u slučajevima kada postoji odgovornost za namjeru, a b) zastarni rok određen sporazumom među strankama može iznositi najdulje trideset godina od dana kada je zastara počela teći. U švicarskom pravu, prema odredbi §. 129. OR-a strankama nije dopušteno ugovaranje drugačijih rokova zastare od onih predviđenih §§. 127. i 128. OR. Tumačenjem ove odredbe *argumentum a contrario*, u slučajevima koji nisu obuhvaćeni navedenim odredbama moguće je ugovarati drugačije zastarne rokove.⁴⁶ Prema ovom shvaćanju isto vrijedi i za odricanje od zastare.⁴⁷

IV. ZAKLJUČAK

Istraživanje ovlasti vjerovniku da iz predmeta založnog prava prisilno namiri zastarjelu založnu tražbinu pokazalo je da u našem pravu takvo ovlaštenje postoji u općim pravilima obveznopravne naravi (čl. 222., 220. i 240. ZOO).

Iznimka od pravila da se prisilnim putem ne može namiriti zastarjela tražbina, pa i onda kada dužnik istakne prigovor materijalne zastare, predviđena je u čl. 222. ZOO. Njime je određeno da se vjerovnik koji ima tražbinu osiguranu založnim pravom, usprkos činjenici što je nastupila zastara, može namiriti iz predmeta osiguranja. Karakteristično je za ovo namirenje to: a) što je ograničeno s obzirom na opseg, pa je vjerovnik ovlašten namiriti samo tražbinu, tj. glavnica, ali ne i pripadajuće kamate i troškove te b) što se vjerovnik može namiriti samo iz vrijednosti zaloga, odnosno kupovnine ostvarene njegovom prodajom i unovčenjem, a ne i iz preostale imovine dužnika.

Dužnik može prekinuti zastaru tako da prizna dug davanjem osiguranja (čl. 240. ZOO). Iako dužnik može dati bilo koje osiguranje, namirenje zastarjele tražbine bit će opsegom ograničeno i pod udarom pravila iz čl. 222. ZOO.

Od navedenoga, valja razlikovati pitanje dopuštenosti osnivanja osiguranja za zastarjelu tražbinu, dakle odricanje od zastare osnivanjem osiguranja. Nema zapreke da se dužnik, nakon što nastupi zastara te zastare odrekne davanjem zaloga ili kojeg drugog osiguranja za zastarjelu obvezu (čl. 220. ZOO). Dopušteno je: a) osnovati bilo koje osiguranje (bilo koju vrstu stvarnopravnog osiguranja, a b) namirenje nije po opsegu ograničeno. Pa vjerovnik iz predmeta osiguranja može namiriti tražbinu u cijelosti (glavnica s pripadajućim troškovima i kamatama), a eventualnu razliku između dugovane tražbine i ostvarene kupovnine do punog namirenja namiriti i iz preostale imovine dužnika (naravno, iz položaja hirografernog, a ne stvarnopravnog vjerovnika).

Analiza navedenih pravila omogućuje sintezu sljedećih zaključaka:

Pravila obveznog prava slijede uređenje iz austrijskog prava koje se u našem pravu ne pokazuje dovoljno obuhvatnim. U prvom redu zato što su u hrvatskom

46 SCHWENZER, I., op. cit., str. 453-454.

47 Ibid.

pravu predviđene neka sredstva stvarnopravnih osiguranja tražbina (npr. fiducijarno osiguranje) koja austrijsko pravo ne poznaje. A onda i stoga, što naše pravo, kada je riječ o samom založnom pravu, predviđa neke podvrste založnog prava koje austrijsko pravo ne poznaje (npr. bezposjedovno registarsko založno pravo na pokretninama). Zato bi se u našem pravu *de lege ferenda* moglo:

a) predvidjeti da se iz vrijednosti predmeta osiguranja mogu prisilno namiriti zastarjele tražbine svih sredstava stvarnopravnih osiguranja (npr. fiducijarnog prijenosa prava vlasništva, prava retencije) ili, barem, krug tih stvarnopravnih sredstva proširiti, a

b) eksplicitnije urediti da se iz vrijednosti predmeta osiguranja mogu prisilno namiriti zastarjele tražbine svih podvrsta založnopravnih osiguranja, neovisno o tomu na kojem su pravnom temelju osnovane (dobrovoljnih i nedobrovoljnih) i na kojem je predmetu osiguranja osnovano založno pravo (pokretne, nekretnine i subjektivna imovinska prava).

Kada je riječ o opsegu namirenja i pitanju *hyperoche*, u hrvatskom pravu *de lege lata* postoje dva rješenja. Tako, što se tiče opsega namirenja zastarjele založne tražbine, vjerovnik: a) ne može namiriti i zastarjelu tražbinu kamata i troškova (čl. 222. i čl. 240. ZOO), odnosno b) primjenom čl. 220. ZOO, može. U odnosu na ova pravila može se *de lege ferenda* razmisliti o otvaranju vrata dispoziciji stranaka po pitanju dopuštenosti ostvarenja zastarjelih tražbina kamata i troškova uz založnu tražbinu.

Jednak je slučaj i s ovlasti založnog vjerovnika da namiri (prema postojećem uređenju) glavnice dugovane zastarjele tražbine u cijelosti iz preostale imovine osobnog dužnika. Odnosno razliku između dugovane tražbine glavnice i iznosa ostvarene kupovine za koju ostane ustegnut. Prema pravilima iz čl. 222. i čl. 240. ZOO tu ovlast nema, dok prema pravilu iz čl. 220. ZOO ovlast postoji. I u odnosu na ova pravila može se *de lege ferenda* dopustiti strankama da ova pitanja drugačije urede. Što sve, imajući u vidu pravila stvarnoga prava o ostvarenju ovlasti na namirenje založnih vjerovnika, nije protivno pravilima općeg stvarnopravnog uređenja.

Hrvatsko pravo ne dopušta dužniku da se odrekne zastare prije no što protekne vrijeme određeno za zastaru, niti ovlašćuje stranke da ugovore drugačije zastarne rokove od onih predviđenih zakonom. Korisno bi bilo razmisliti o redefiniranju postojećeg uređenja pri tom vodeći računa, prilikom predlaganja novih rješenja, o načelima savjesnosti i poštenja i ravnopravnosti stranaka.

Popis literature:

- BLAGOJEVIĆ, B., KRULJ, V., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima, Savremena administracija, Beograd, 1980.*
- ĆESIĆ, Z., GORENC, V., KAČER, H., MOMČINOVIĆ, H., PAVIĆ, D., PERKUŠIĆ, A., PEŠUTIĆ, A., SLAKOPER, Z., VIDOVIĆ, A., VUKMIR, B., *Komentar Zakona o obveznim odnosima, RRIF, Zagreb, 2005.*
- ĐORĐEVIĆ, Ž., STANKOVIĆ, V., *Obligaciono pravo (Opšti dio), Savremena administracija, Beograd, 1974.*
- KAČER, H., RADOLOVIĆ, A., SLAKOPER, Z., *Zakon o obveznim odnosima s komentarom, Poslovni zbornik, Zagreb, 2006.*
- KLARIĆ, P., VEDRIŠ, M., *Građansko pravo, Narodne novine, Zagreb, 2006.*
- KOZIOL, Helmut, WELSER, Rudolf, *Grundriß des bürgerlichen Rechts, Band II, Sachenrecht, Familienrecht, Erbrecht, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 1996.*
- KOZIOL, Helmut, WELSER, Rudolf, *Grundriß des bürgerlichen Rechts, Band I, Allgemeiner Teil und Schuldrecht, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 1995*
- LANDO, O., CLIVE, E., PRÜM, A., ZIMMERMANN, R., *Principles of European Contract Law, Part III, Kluwer Law International, 1. ed., 2003.*
- *Principles of European Insurance contract law (PEICL), Project Group Restatement of European Insurance Contract Law, Sellier, 2009.*
- *Principles of the Existing EC Contract Law, Part. II., Research Group on the Existing EC Private Law, Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), Sellier, 2009.*
- RASPOR, A., *Zastara, Sistemski prikaz po Zakonu o obveznim odnosima i po drugim zakonima sa sudskom praksom, Informator, Zagreb, 1982.*
- SCHWENZER, Ingerborg, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Stämpfli Verlag AG Bern, 2003.*
- SLAKOPER, Z., GORENC, V., *uz suradnju: BUKOVAC PUVAČA, M., Obvezno pravo, Opći dio, Novi informator, Zagreb, 2009.*
- STANKOVIĆ, F., *Zastara potraživanja, Informator, Zagreb, 1969.*
- *Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group), Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), Interim Outline Edition, prema revidiranoj verziji VON BAR, C., CLIVE, E., SCHULTE-NÖLKE, H. I., BEALE, H., HERRE, J., HUET, J., SCHLECHTRIEM, P., STORME, M. E., SWANN, S., VARUL, P., VENEZIANO, A., ZOLL, F., Principles of European Contract, dostupno na mrežnoj stranici www.sellier.de.*
- THIELE, A. C. F. G., *Collective Security Arrangements: A Comparative Study of Dutch, English and German Law, Kluwer, 2003.*
- VIZNER, B., *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima, Knjiga II., Zagreb, [s.n.], 1978.-1979., str. 1285. i dalje.*
- VUKOVIĆ, M., *Opći dio građanskog prava, Knjiga II, Školska knjiga, Zagreb, 1960.*

Pravni izvori:

- Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, dalje: ABGB, Patent vom 1ten Junius 1811, JGS Nr. 946/1811, BGBl I 58/2004, 77/2004, 43/2005, 51/2005, 113/2006, 58/2010.
- Bürgerliches Gesetzbuch, dalje: BGB, BGBl. 2002., I S. 42, 2909., BGBl. 2003 I S. 738., BGBl. 2011., I S. 1600.
- Draft Common Frame of Reference for a European Private Law, (DCFR), prema Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group),
- Draft Common Frame of Reference of European Insurance Contract Law (DCFR Insurance/PEICL)
- Obligationengesetz, dalje: OR, Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht), vom 30. März 1911, BBl. 1905 II 1, 1909 III 725, 1911 I 845., BBl. 2004 4471.),
- Opći građanski zakon (O.g.z.)
- Principles of European Contract Law (Landova načela ili PECL)
- Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles)
- Zakon o obveznim odnosima (ZOO), Narodne novine br. 35/05 i 41/08.
- Zakon o obveznim odnosima iz 1978. g., (ZOO iz 1978.), Sl. list SFRJ, br. 29/78., 39/85., 46/85., 45/89 i 57/89.
- Zakon o preuzimanju Zakona o obveznim odnosima (ZPZOO), Narodne novine br. 53/91.
- Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (ZV), 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.
- Zakon o zastari potraživanja (ZZP), Službeni list FNRJ br. 40/53 i 57/54.

Summary

AUTHORISATION TO SETTLE *EX OFFICIO* THE PRESCRIBED CLAIM SECURED BY PLEDGE

The authors analyse the permissibility of *ex officio* settlements of the prescribed claim according to the general rules on prescription contained within the Civil Obligations Act. They single out rules under the Article 222, 240 and 220 of the Civil Obligations Act and compare them with rules which govern this issue on comparative legal level. A comparison has also been made with respect to the rules from the Draft Common Frame of Reference of a European Private Law and Lando's principles. Furthermore, the authors discuss the effects of dispositions by the parties on permissibility of *ex officio* settlements of the prescribed claim. Civil obligations rules which govern the material prescription are scrutinised in regards to rules on rights in rem regulating the assurance of claim by pledge. In their final remarks, the authors present conclusions and suggest solutions *de lege ferenda*.

Key words: *prescription, right of pledge, ex officio settlement.*

Zusammenfassung

VOLLMACHT ZUR ZWANGSEINZIEHUNG DER VERJÄHRTEN PFANDRECHTLICHEN FORDERUNG

Die Autorinnen analysieren die Zulässigkeit von Zwangseinziehung der verjährten Forderung gemäß den allgemeinen Verjährungsbestimmungen des Gesetzes über Pflichtverhältnisse. Sie apostrophieren die Bestimmungen aus dem Art. 222, Art. 240 und aus dem Art. 220 des Gesetzes über Pflichtverhältnisse und vergleichen sie mit Bestimmungen, die diese Frage auf einem rechtvergleichenden Niveau regeln und mit Bestimmungen des Gemeinsamen Referenzrahmens (GRR) und der Lando-Prinzipien. Der Einfluss von Parteidispositionen auf die Zulässigkeit von Zwangseinziehung der verjährten Forderung wird auch betrachtet. Die Bestimmungen des Schuldrechtes zur materiellen Verjährung werden in Verbindung mit Bestimmungen des Sachrechtes zur pfandrechtlichen Sicherung betrachtet. Abschließend werden Schlussfolgerungen präsentiert und Beschlüsse *de lege ferenda* vorgeschlagen.

Schlüsselwörter: *Verjährung, Pfandrecht, Zwangseinziehung*

Riassunto

**POTERE DI FAR VALERE IN VIA COATTIVA LA PRETESA
DERIVANTE DA DIRITTO DI GARANZIA PRESCRITTO**

Le autrici analizzano l'ammissibilità dell'adempimento coattivo della prestazione prescritta secondo le regole generali che la legge sui rapporti di obbligazione (ZOO) detta in materia di prescrizione. Mettono in evidenza le regole degli artt. 222, 240 e 220 ZOO, e le comparano con le regole che disciplinano la medesima questione in altri ordinamenti, come pure con le regole contenute nel *DCFR* e nei principi Lando. Si valuta, altresì, l'effetto che le disposizioni di parte sortiscono sull'ammissibilità dell'adempimento coattivo della prestazione prescritta. Le regole di diritto delle obbligazioni che disciplinano la prescrizione sostanziale si analizzano in rapporto alle regole di diritto reale che disciplinano i diritti reali di garanzia. Infine, si espongono le conclusioni e si propongono determinate soluzioni *de lege ferenda*.

Parole chiave: *prescrizione, diritto di garanzia, adempimento coattivo.*