

DOI: 10.7251/GFP16019M

UDC: 340.134:347.28

Originalni naučni rad*Datum prijema rada:*
30. mart 2016.*Datum prihvatanja rada:*
28. maj 2016.*Prof. dr***Duško Medić***Sudija Ustavnog suda
Republike Srpske, redovni
profesor Fakulteta pravnih
nauka Panevropskog
univerziteta „Apeiron“
Banja Luka,
dusko.b.medic@apeiron-edu.eu*

Osnivanje založnog prava

Rezime: Prema oblicima osnivanja, založno pravo se dijeli na dobrovoljno, sudsko i zakonsko. Zakon o stvarnim pravima Republike Srpske propisuje da se dobrovoljno založno pravo osniva na određenoj stvari ili pravu na osnovu pravnog posla, sudsko na osnovu sudske odluke u postupku namirenja povjerilaca u izvršnom postupku, a zakonsko na osnovu zakona. Založno pravo je osnovano kada su ispunjeni svi zakonom propisani opšti i posebni uslovi, koji su različiti za razne vrste založnog prava.

Ključne riječi: založno pravo, osnivanje, pravni posao, sudska odluka, zakon.

UVOD

Osnivanje je nastajanje subjektivnog založnog prava na nečijoj stvari. Prema oblicima osnivanja, založno pravo se dijeli na dobrovoljno, sudsko i zakonsko. Predmet našeg interesa u ovom radu je osnivanje založnog prava prema odredbama Zakona o stvarnim pravima Republike Srpske (ZSP).¹ Ovaj zakon propisuje da se dobrovoljno založno pravo osniva na određenoj stvari ili pravu na osnovu pravnog posla, sudsko na osnovu sudske odluke u postupku namirenja povjerilaca u izvršnom postupku, a zakonsko na osnovu zakona.² Založno pravo je osnovano kada su ispunjeni svi zakonom propisani opšti i posebni uslovi,³ koji su različiti za razne vrste založnog prava. Iako se navedeni oblici založnog prava međusobno razlikuju po određenim karakteristikama, ipak između njih postoje i određene sličnosti, jer se na njih primjenjuju i opšta pravila o založnom pravu. Nijedan oblik nema prednost pred ostalima, osim ako poseban zakon ne bi odredio drukčije. Unutar toga postoji i daljnja diferencijacija koja se bazira na posebnim osobinama pojedinih oblika tog prava. Na jednom predmetu može postojati više založnih prava različitih oblika.

DOBROVOLJNO ZALOŽNO PRAVO

Dobrovoljno založno pravo se osniva na osnovu pravnog posla kome je cilj uspostavljanje založnog prava na određenoj

¹ Službeni glasnik RS br. 124/08,58/09, 95/11 i 60/15.

² Sudsko i zakonsko se nazivaju i prinudno (nužno) založno pravo.

³ Član 145 ZSP.

stvari ili pravu.⁴ To je redovni i najčešće zastupljeni oblik založnog prava. Pravila građanskog prava koja se odnose na materiju zaloga imaju u vidu upravo ovu njegovu formu. Najčešće se zaključuje ugovor o osnivanju založnog prava, a moguće je ovo pravo steći i jednostranom izjavom volje vlasnika predmeta zaloga, kao lica čije se pravo ograničava (npr. testamentom). Dobrovoljno založno pravo nastaje voljom da se stvar založi i izvodi se iz prava svojine stvari koja se zalaže. Pravni osnov nastanka tog založnog prava je pravno relevantno izražena volja ovlaštenog lica za zalaganje određene stvari ili prava.

UGOVOR O DAVANJU U ZALOG

Ugovor sam po sebi ne proizvodi nastanak založnog prava. On je tek pravni osnov za nastanak dobrovoljnog založnog prava. Kao i svaki ugovor, i ugovor o zalogu obavezuje ugovorne strane. Založni dužnik se ugovorom obavezuje da preda povjериocu određenu pokretnu stvar u zalog ili da mu dopusti da svoje založno pravo upiše u javnu evidenciju kao teret određene stvari odnosno da prenese povjериocu neko pravo radi osiguranja. S druge strane, založni povjerilac se obavezuje da će čuvati založenu pokretnu stvar i da će je, čim njegovo potraživanje prestane, vratiti zalagodavcu ili da će učiniti ono što je potrebno da bi se založno pravo izbrisalo iz javnog registra odnosno da će mu ponovo prenijeti neko pravo.⁵ Bez ovakvog sporazuma strana ugovor ne može biti valjan pravni osnov za nastanak založnog prava.

Sloboda ugovaranja ne može biti apsolutna. Postoje opšte zabrane za sve pravne poslove, a isto tako i specifične za pojedine vrste, pa tako i za ugovor o zalogu. Podređen položaj dužnika, njegova zavisnost, a često i stanje nužde, opravdavaju težnju da se on što adekvatnije zaštiti. Međutim, prava suština zabrane određenih odredaba nije samo u tome da se zaštiti dužnik, nego i druga lica koja te odredbe mogu pogoditi. To su, prevashodno, kasniji založni povjериoci koji takođe žele da naplate svoj dug i kojima bi to, u suprotnom, moglo da bude znatno otežano ili onemogućeno. Zabranjene odredbe u ugovoru o zalozi su plod evolucije založnog prava, zaštitnog su karaktera i zato je razumljivo da su ništave i da ne proizvode pravno dejstvo.⁶

ZSP prije svega propisuje opšte pravilo da su ništave sve odredbe ugovora suprotne prirodi zaloga i potraživanja koja bi trebalo da budu osigurana založnim pravom.⁷ Pored toga, propisane su i neke posebne zabrane. Tako je, između ostalog, ništavna i odredba ugovora o prelasku zaloga u povjериočevu svojinu ako dug ne bi bio plaćen do dospelosti.⁸ Dakle, u skladu sa načelom oficijelnosti (namirenje sudskim putem), pri realizovanju potraživanja u našem pravnom sistemu je zabranjena tzv. *lex commissoria*.⁹ Razumljivo je da je ta zabrana našla svoju zakonsku potporu i da su takvi sastojci ugovora ništavi, jer se oni prevashodno

⁴ Član 146 st. 1 ZSP.

⁵ Član 147 st. 1 ZSP.

⁶ Vid. D. Medić (2001), Zabranjene odredbe u ugovoru o zalogu, Glasnik pravde, br. 7–8/01, str. 49–57.

⁷ Član 147 st. 2 ZSP.

⁸ Član 147 st. 3 ZSP.

⁹ Ugovaranje *lex commissoriae* je zabranjivalo i rimsko pravo.

O redefiniranju zabrane *legis commissoriae* v. H. Ernst i G. Mihelčić, Redefiniranje zabane *legis commissoriae*, u: Zbornik radova (2013) "Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse", Mostar, str. 232–241.

protive prirodi, cilju i kauzi založnog prava. Nema sumnje da treba imati u vidu da se zalaganjem stvari (prvenstveno nepokretnosti) služe upravo ona lica koja se nalaze u teškim materijalnim prilikama, kako bi putem kredita ili zajma svoje nezavidno materijalno stanje na neki način popravili i logično je da oni lako pristaju na sve povjeriočeve uslove, čak i ako bi za njih docnije mogle nastupiti štetne posljedice.¹⁰ Ovakvi uslovi su zabranjeni zato što dužnik na njih pristaje iz nužde i lakomislenosti.¹¹ Zakonodavac je htio da na taj način zaštitu dužnika od često veoma beskrupuloznih zahtjeva povjerioca i intencija je bila da se vodi računa o socijalnom interesu koji je ovdje veoma naglašen. Komisorni pakt ne bi štetio samo dužnicima koji bi pristali na posljedice koje se ovakvim ugovaranjem preuzimaju, već bi u slučaju njegove validnosti bio oštećen i konkurentni kreditor i drugi mogući povjerioci u odnosu na onog koji stiče prednost na osnovu takve odredbe. Nesumnjivo je da je njihov interes da stvar koja je data u zalogu bude prodana na javnoj prodaji kako bi, eventualno, mogli konkurisati u pogledu onoga što je prodajom dobijeno. Prema tome, razlog zabrane ugovaranja pomenute odredbe u ugovoru o zalozi je sprečavanje nastupanja generalne štete.¹² U pravnoj teoriji postoje i stavovi da ovaj institut treba poistovjetiti sa zamjenom ispunjenja (*datio in solutum*). Međutim, i pored izvjesne sličnosti, između njih postoje i suštinske razlike, jer je kod komisornog pakta prenošenje svojine uslovljeno, a kod zamjene ispunjenja dolazi do gašenja dužnikove obaveze u trenutku prijema druge stvari.¹³ Ništavnost takve odredbe ne povlači automatski i ništavnost samog ugovora.

Prema stavu sudske prakse dopušteno je naknadno ugovaranje prava da povjerilac ste-kne pravo svojine na zalogu, a po dospelosti potraživanja koje je obezbijeđeno zalogom, kao kompenzacija za neplaćenu dospjelu tražbinu.¹⁴ Ovo je u skladu i sa rješenjima sadržanim u uporednom pravu.¹⁵ Obrazloženje za to je da dužnik više nije u tako nepovoljnoj situaciji kao kada je zaključivao ugovor o zalogu, jer on u tom momentu može ravnopravno da pregovara sa povjeriocem o zaključenju ovakvog sporazuma. Jasno je da dužnik neće biti saglasan sa pogodbom koja bi za njega bila nepovoljnija od redovnog puta kojim se namiruje založni povjerilac i da će on pristati samo na one klauzule koje i njemu odgovaraju. Mišljenja smo da se to odstupanje može prihvatiti. Naime, ratio zabrane, kao što smo već naveli, nije samo da se zaštiti dužnik, nego i druga lica koja ova klauzula može pogoditi (u prvom redu kasniji založni povjerioci), a imajući to u vidu smatramo da se može prihvatiti kao valjan komisorni pakt koji je nastao poslije dospelosti duga, ukoliko je to u njihovom zajedničkom interesu.

Radi zaštite dužnika ništavne su i odredbe ugovora kojima se dužnik onemogućava da zalog iskupi ili da drugom dopusti da osnuje založno pravo na istom zalogu (podzaloga, nathipoteka). Isto tako, razumljivo je da je ništavna i odredba da povjerilac ne može

¹⁰ O tome: M. Milović (2001), *Odredbe ugovora o zalozi koje ne uživaju pravnu zaštitu*, Pravni život, br. 10/01, str. 485.

¹¹ To je uopšte slučaj kod zelenoških ugovora (v. član 141 Zakona o obligacionim odnosima).

¹² Z. Rašović (1988), *Zabranjene klauzule kod ugovora o zalozi*, Pravni život, br. 10–12/88, str. 1598.

¹³ O tome: Z. Rašović (1992), *Založno pravo na pokretnim stvarima*, Podgorica, str. 73.

¹⁴ Vid. npr. Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev-1226/95 od 12.10.1999., u: D. Medić i H. Tajčić (2009), *Založno pravo u praksi*, Sarajevo, str. 213.

¹⁵ Npr. § 1229. Njemačkog građanskog zakonika, član 2078 st. 2 Francuskog građanskog zakonika, itd.

nakon dospjeća potraživanja zahtijevati prodaju založnog prava, što bi bilo u suprotnosti sa svrhom i prirodom ovog sredstva obezbjeđenja,¹⁶ jer bez toga založno pravo ne može ni postojati. U praksi se, inače, često dešava da se dužniku zabranjuje otuđenje i opterećenje zalog (najčešće nepokretnosti) bez saglasnosti povjerioca i to je dodatni pritisak na dužnika. Ta zabrana ne donosi povjeriocu značajnu prednost, a ograničava dužnika koji založenu stvar ne može dalje koristiti za osiguranje novog kredita niti je može prodati i dobiti svjež novac. Takva zabilježba je nepotrebna i suprotna prirodi zalog. Ako se radi o nepokretnostima, njihov vlasnik se prilikom osnivanja hipoteke u formi notarski obrađene isprave može podvrgnuti neposrednom prinudnom izvršenju, a to obavezuje i novog vlasnika, tako da se i protiv njega može preduzeti neposredno izvršenje. Kasniji povjerioci ne ugrožavaju značajno prvog povjerioca, a ako bi povjerilac sa kasnijim rangom prvenstva prvi pokrenuo izvršni postupak, to ne utiče na redosljed namirenja. Dakle, ovakve zabrane u praksi kao nepotrebne treba izbjegavati.¹⁷ Ugovaranje nekih odredaba koje su zabranjene ne mora činiti ništavnim čitav ugovor, čak ni onda kada je takva odredba bila uslov ugovora ili odlučujuća pobuda zbog koje je ugovor sklopljen. Ništavne su i odredbe ugovora o zalogu po kojima povjerilac može po svojoj volji ili po unaprijed određenoj cijeni otuđiti zalog ili ga zadržati za sebe. Ovo je izuzetno dozvoljeno u slučaju da zalog ima propisanu cijenu ili ako je ona određena na osnovu procjene vještaka, jer tada dužnik ne može da bude oštećen.¹⁸

Ugovor o davanju u zalog nepokretnosti je pravna osnova za osnivanje hipoteke. To je ugovor između vlasnika nepokretnosti i povjerioca, kojim se vlasnik nepokretnosti obavezuje da trpi da povjerilac naplati svoje obezbijedeno potraživanje iz vrijednosti hipotekovane nepokretnosti na način propisan zakonom, ako dug ne bude isplaćen o dospjelosti. Radi se o dvostranoobaveznom, kauzalnom¹⁹ i naplatnom²⁰ ugovoru. Ovaj ugovor može da bude sklopljen kao poseban²¹ ili kao dio ugovora koji uređuje potraživanje (ugovora o zajmu, kreditu i dr.).²² Imajući u vidu da je hipoteka akcesorne prirode, pravna sudbina tog ugovora zavisi od valjanosti ugovora koji je pravni osnov potraživanja koje se osigurava hipotekom.²³ No, forma samostalnog obligacionog ugovora ne određuje i formu akcesornog ugovora o zalozi.²⁴

¹⁶ Član 147 st. 3 ZSP.

¹⁷ U uporednom pravu su ovakve zabrane zabranjene. Vid. npr. član 147 st. 2 Stvarnopravnog zakonika Slovenije.

¹⁸ Član 147 st. 4 ZSP; Ta odredba je donesena po uzoru na član 313. Poljskog građanskog zakonika.

¹⁹ Kauza mu je realno osiguranje određenog potraživanja.

²⁰ Zalog se može smatrati naplatom za osigurano potraživanje.

²¹ D. Vuksanović (2009), Značaj upisa hipoteke za pravo namirenja potraživanja, *Pravni život*, br. 11/09, str. 740.

²² Z. Rašović (2007), *Komentar Zakona o hipoteci*, Podgorica, str. 90. Vid. i T. Josipović (2005), *Založno pravo na nekretnini*, u: *Zaštita vjerovnika – stvarnopravno, obveznopravno i ovršno-pravno osiguranje tražbina*, Zagreb, str. 159.

²³ O tome: N. Gavella, T. Josipović, I. Gliha, V. Belaj i Z. Stipković (1988), *Stvarno pravo*, Zagreb, str. 813.

²⁴ I. Babić (2008), *Gradansko pravo – Uvod u građansko pravo i Stvarno pravo*, Banja Luka, str. 275.

Ugovor o hipoteci je formalan pravni posao.²⁵ ZSP predviđa da taj ugovor mora biti sačinjen u obliku koji je propisan za pravne poslove čiji je predmet prenos ili sticanje svojine na nepokretnostima.²⁶ Kada se imaju u vidu odredbe Zakona o notarima koje predviđaju obavezu notarsku obradu isprava koje se, između ostalog, odnose i na prenos ili sticanje svojine ili drugih stvarnih prava na nepokretnostima,²⁷ nesumnjivo je da i ovaj ugovor zahtijeva adekvatnu notarsku obradu.²⁸ Forma notarski obrađene isprave nije samo uslov izvršnosti notarske isprave već i valjanosti pravnog posla kojim se osniva hipoteka. Radi se o formi ad solemnitatem,²⁹ a pri tome nije od značaja da li se dužnik odnosno vlasnik nepokretnosti želi podvrgnuti prinudnom izvršenju. Ako postoji takva situacija, to se može odmah zabilježiti u javnoj evidenciji i tada obavezuje i eventualnog novog vlasnika nepokretnosti ukoliko do te promjene dođe. Pozitivno je da je predviđena mogućnost da notarske isprave budu izvršne isprave i da su uvrštene u kategoriju izvršnih naslova na osnovu kojih se može tražiti izvršenje. Za izvršnost isprava nije potrebna nikakva dalja aktivnost izvršnog suda. Prilikom zasnivanja hipoteke notar mora u potpunosti utvrditi pravu volju stranaka i formulirati odredbe ugovora prema tome, imajući u vidu obavezu poučavanja i zaštite neuke stranke.³⁰ Pravni poslovi koji ne zadovoljavaju ovaj uslov su ništavni i ne proizvode pravne posljedice. Ugovor o hipoteci se ispunjava upisom založnog prava u javnu evidenciju. Osnova za odobrenje tog upisa može biti samo isprava koja zadovoljava pretpostavke za upis. Dakle, ona mora zadovoljavati uslove za valjanost i tabularne isprave, ali to su zahtjevi za upis, a ne za valjanost ugovora. Ugovor o hipoteci ukoliko bude sačinjen u pomenutoj formi će obavezivati dužnika i u slučaju da nema oblik knjižne isprave.³¹ Može se desiti da hipotekarni dužnik nije vlasnik založene nepokretnosti, iako je kao takav upisan u javnoj evidenciji, pa se postavlja pitanje da li se u takvom slučaju hipoteka može steći od nevlasnika. Ovdje dolazi u obzir primjena instituta zaštite povjerenja u javnu evidenciju,³² čime se omogućuje da savjesni hipotekarni povjerilac, pod određenim pretpostavkama, stekne hipoteku od nevlasnika. Uostalom, ako se od nevlasnika, ispunjenjem propisanih

²⁵ O pojmu ugovora o hipoteci v. Z. Rašović (2015), *Hipoteka*, Podgorica, str. 755-758. Za razliku od ugovora o hipoteci, ugovor o zalaganju pokretnih stvari je neformalan i za njegovu valjanost se ne traži nikakva posebna forma.

²⁶ Član 147 tačka 5 ZSP.

²⁷ Član 68 st. 1 tač. 4 Zakona o notarima.

²⁸ D. Medić (2016), *Novo stvarno pravo Republike Srpske* (drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje), Banja Luka, str. 229.

²⁹ Ova forma predstavlja bitan uslov punovažnosti pravnog posla i kada određeni posao za koji je takva forma predviđena nije preduzet u toj formi, on ne proizvodi pravno dejstvo.

³⁰ M. Povlakić (2009), *Transformacija stvarnog prava u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo, str. 240–241.

³¹ O formi ugovora o hipoteci u hrvatskom pravu v. N. Gavella, T. Jospipović, I. Gliha, V. Belaj i Z. Stipković, *op.cit.*, str. 813–814, a o sudskoj praksi vezanoj za taj ugovor v. M. Žuvela (2004), *Vlasničkopravni odnosi, Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakon o zemljišnim knjigama*, Zagreb, str. 463–466.

O formi ugovora o hipoteci u Srbiji v. D. Živković (2006), *Komentar Zakona o hipoteci*, Beograd, str. 20–21; A. Gloginić (2007), *Komentar Zakona o hipoteci*, Beograd, str. 38.

O formi ugovora o hipoteci u Crnoj Gori v. Z. Rašović (2009), *Komentar Zakona o svojinsko-pravnim odnosima, II knjiga*, Podgorica, str. 1610–1635.

³² Član 55 ZSP.

uslova, može steći pravo svojine na nepokretnostima,³³ razumljivo je da se može steći i hipoteka kao ograničeno stvarno pravo.

Inače, ugovor o hipoteci ranije nije bio posebno uređen zakonom, pa su u pogledu njegove forme postojala različita mišljenja.³⁴ Međutim, mada ovaj ugovor nije ugovor o prenosu prava na nepokretnostima,³⁵ on se u svakom slučaju približava ovakvim ugovorima, pa se nužno zaključivao u formi koju su propisivali važeći propisi o prometu nepokretnosti za prenos prava svojine. Jasno je da se uknjižba hipoteke u korist hipotekarnog povjerioca nije mogla izvršiti na osnovu ugovora koji nije ispunjavao te uslove i u pogledu toga nije moglo da bude posebnih dilema. Uknjižba hipoteke vršila se na osnovu isprava (privatnih i javnih) sastavljenih u propisanoj formi za njihovu punovažnost koje nemaju očiglednih nedostataka.³⁶ Ipak, značajno je da je forma ugovora o hipoteci sada jasno i precizno određena. Prema tome, ugovor o hipoteci je formalni pravni posao koji, ukoliko nije zaključen u propisanoj formi, ne proizvodi pravne učinke.³⁷

³³ Član 56 ZSP.

³⁴ Vid. Š. Erak (2001), Hipoteka sredstvo osiguranja potraživanja (I dio), Pravni savjetnik, br. 5/01, str. 21; T. Tumbri (1981), Založno pravo, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 1–2/81, str. 152; P. Simonetti (1990), Hipoteka (objekt, obujam, sticanje), Zakonitost, br. 9-10/90, str. 1124–1125.

Na savjetovanju iz imovinsko-pravne oblasti, koje je održano u Neumu (BiH) 2.10.1997 godine, obrazloženo je stanovište da se za ugovor o hipoteci ne traži kvalifikovana pismena forma, s ovjekom potpisa ugovornih stranaka, već da je dovoljna obična pismena forma. U prilog tom mišljenju izneseni su sljedeći argumenti:

- u pravnom poretku Federacije BiH važi načelo neformalnosti ugovora, ako zakonom nije drukčije određeno, a u pravu se izuzeci usko tumače, pa se ne može pravilo o formi ugovora o otuđenju prava vlasništva na nepokretnosti protegnuti i na manje značajan ugovor o njenom hipotekarnom opterećenju;
- ne može se za ugovor o hipoteci tražiti stroža forma, nego što je propisano za ugovor o kreditu, a to je obična pismena forma (član 1066, stav 1 ZOO-a);
- nepokretnost opterećena hipotekom određuje se u sudskom postupku na javnoj prodaji čime se pruža veća zaštita njenom vlasniku, nego što je ovjera potpisa na ugovoru o osnivanju hipoteke. Međutim, mišljenja smo da se ovo stanovište tada nije moglo prihvatiti. Prije svega, načelo neformalnosti ugovora ne isključuje analognu primjenu propisa o formi ugovora o prenosu prava svojine na nepokretnostima na ugovor o hipoteci, jer realizacija hipoteke znači i gubljenje prava svojine na nepokretnosti koja je založena. Ugovorom o kreditu se zasniva samo obligacionopravni odnos, dok se ugovorom o hipoteci stvara osnov za zasnivanje stvarnog prava. Sudski postupak javne prodaje, čime se sprečava prodaja ispod tržišne cijene, nema prevashodnu važnost za vlasnika založene nepokretnosti, nego je za njega bitno da se ona prodaje. Imajući u vidu da sticanje hipoteke može dovesti do gubitka prava svojine na predmetu hipoteke propis o formi ugovora o otuđenju nepokretnosti trebalo je primijeniti i za ugovor o hipoteci. O tome i P. Simonetti, Hipotekarno zalaganje nekretnina u Federaciji Bosne i Hercegovine (s osvrtom na zalaganje prava građenja de lege ferenda), Pravna misao, br. 1–2/99, str. 45–47.

³⁵ Zaključivanjem tog ugovora vlasnik pristaje da se, pod određenim zakonskim uslovima, na zahtjev hipotekarnog povjerioca proda založena nepokretnost radi naplate njegovog potraživanja.

³⁶ Vid. odluku Vrhovnog suda Srbije, Rev-1342/99 od 25.11.1999, u: D. Medić i H. Tajić (2008), Sudska praksa iz stvarnog prava, III izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo, str. 705

³⁷ Ugovor o hipoteci može u ime i za račun dužnika potpisati i punomoćnik sa specijalnom punomoći. U tom smislu ide i sudska praksa: „Pravni posao na temelju kojega se osniva hipoteka predstavlja posao koji ne ulazi u redovno poslovanje pa takav posao punomoćnik može poduzeti na temelju punomoći

NAČIN STICANJA ZALOŽNOG PRAVA NA POKRETNIM STVARIMA

Ugovor o zasnivanju ručne zaloge je koncesualan, kauzalan i naplatan, a nastaje saglasnošću volja ugovornih strana o bitnim elementima. Zahvaljujući neformalnosti ovog ugovora, do njegovog zaključenja najčešće dolazi u onom obliku u kome je zaključen pravni posao koji je pravna osnova povjeriočevog potraživanja, pa ga stranke redovno sačinjavaju u vidu jednog ili više sporednih sastojaka tog pravnog posla. No, ugovor o zalogu može biti zaključen i nakon što je već nastalo potraživanje koje bi zalog trebalo da osigura.

Sam po sebi taj ugovor ne stvara založno pravo. Pored postojanja ugovora, potrebna je i predaja stvari. Dužnik se u ugovoru obavezuje da će u cilju osiguranja potraživanja predati povjeriocu u državinu određenu stvar da bi na njoj nastalo založno pravo. Predaja pokretne stvari ima značaj akta ispunjenja ugovorne obaveze. Isto tako, predaja pokretne stvari je i način sticanja ovog založnog prava, jer se ono stiče tek kada se založena pokretna stvar preda založnom povjeriocu (tradicioni princip).³⁸ Dakle, ugovor predstavlja samo pravnu osnovu, a način sticanja je predaja pokretne stvari. Ratio legis za ovo leži u tome što se time zadovoljava princip publiciteta, a povjeriocu osigurava bezbjedno namirenje potraživanja.

Da bi proizvela pravne posljedice, predaja treba da je posljedica punovažnog ugovora o zalozi, zatim mora da bude akt zalagodavčeve slobodne volje i da je upravljena na izvršenje ugovorne obaveze da se stvar preda. Najčešće, predaja stvari u zalog je dobrovoljna, ali ako založni dužnik ne želi tako da izvrši svoju obavezu iz ugovora, predaja može biti izvršena i prisilno. Predaja stvari treba da bude izvršena na način na koji se stiče pravo svojine na pokretnim stvarima na osnovu pravnog posla.³⁹ Ona može da bude fizička, simbolična i fiktivna, a smatra se izvršenom kada to proizlazi iz konkretnih okolnosti. Stvar treba da je oduzeta iz područja uticaja dužnika i prebačena u sferu uticaja povjerioca. Fizička ili prava predaja (traditio vera), koja se najčešće vrši predajom stvari iz ruke u ruku, najviše je zastupljena u praksi kao oblik zasnivanja zalogoprimečeve državine na stvari. Simbolička predaja je predaja znacima i ona se vrši predajom isprave na osnovu koje povjerilac može da raspolaze sa stvari, kao i uručenjem nekog dijela stvari ili izdvajanjem odnosno drugim označavanjem stvari koje znači predaju stvari. Fiktivna predaja vrši se na osnovu samog pravnog posla, pri čemu se fingira da je izvršena fizička predaja, pošto bi takva predaja faktički bila bez smisla kada se imaju u vidu okolnosti konkretnog slučaja. Izuzetno, ako je založni dužnik zadržao neposrednu državinu, predaja se vrši vidljivim obilježavanjem. Založno pravo osnovano pukim očitovanjem volje ipak nije tako djelotvorno kao ono koje je osnovano fizičkom predajom, jer založni povjerilac je najviše zaštićen kada dobije založenu stvar u neposrednu državinu.

U pogledu sticanja založnog prava na osnovu predaje "kratkim rukom" (traditio brevi manu) nema dilema u uporednim zakonodavstvima,⁴⁰ a ni u našoj pravnoj teoriji.⁴¹ Isto

koja se odnosi na poduzimanje toga posla, odnosno određene vrste poslova među koje on spada³⁷ – Vrhovni sud Republike Hrvatske, Gzz-1/99 od 15.4.1999. godine, Informator, br. 4788/00 od 26.1.2000.

³⁸ Član 148 ZSP.

³⁹ Vid. član 109 ZSP.

⁴⁰ Vid. npr. § 1205 Njemačkog građanskog zakonika; član 307 st. 2 Poljskog građanskog zakonika, itd.

⁴¹ Vid. npr. L. Marković (1927), Građansko pravo, prva knjiga, Opšti deo i stvarno pravo, Beograd,

tako, ni dopuštenost *cessio vindicationis* nije sporna, jer ovaj slučaj obezbjeđuje sve uslove.⁴² Njemačko pravo ovo dopušta sa nešto užim opsegom, samo u slučaju kad zalagodavac ima posrednu državinu. U tom slučaju predaju zamjenjuje prenos posredne državnine na založnog povjerioca i obavještenje neposrednog držaoca o konstituisanju zaloge.⁴³ Ako treći drži stvar tako da zalagodavac nema posrednu državinu, putem *cessio vindicationis* se ne može zasnovati založno pravo. Tada se može prenijeti pravo na drugoga da zahtijeva predaju stvari.⁴⁴ Predaja putem *constitutum possessoriuma*, po našem mišljenju, nije dopuštena za zasnivanje založnog prava. To stanovište dominira u uporednom pravu,⁴⁵ kao i u pravnoj teoriji,⁴⁶ jer se smatra da se na taj način ne kreira potreban publicitet zalaganja, a za zasnivanje založnog prava neophodna je neposredna ili posredna, te stalna državina.⁴⁷

Za postojanje založnog prava na pokretnim stvarima nije neophodno da je pokretna stvar predata zalogoprincu, već je dovoljno da se ona više ne nalazi u rukama zalagodavca. Zbog toga je moguće da postoji založno pravo i u slučaju kada je stvar već nekome založena. U tom slučaju založno pravo nastaje kada zalagodavac obavijesti povjerioca kod koga se stvar nalazi o tome da je zaključen ugovor o zalogu sa drugim povjericom i on se obaveže da po naplati svoje tražbine preda stvar drugom povjericu. Drugi povjerilac drži založenu stvar posredstvom prvog povjerioca, a posredno držanje založene stvari zasniva se na obavještenju i nalogu datom prvom povjericu i to u ovakvom slučaju zamjenjuje predaju u državinu. Založno pravo na pokretnim stvarima može nastati i osnivanjem sudržavnine za sticaoca novog založnog prava, odnosno prepuštanjem dijela faktičke vlasti na stvari.⁴⁸ Deposija zalogo-

str. 564; D. Stojanović (1991), *Stvarno pravo*, osmo, izmjenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd, str. 247; Č. Rajačić (1956), *Stvarno pravo*, skripta, Zagreb, str. 301, itd.

⁴² Vid. npr. Č. Rajačić, op. cit., str. 301, O. Stanković (1985), *Beleške o zalogoprincčevom pravu na državinu*, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 2/85, str. 256; M. Bartoš (1932), *Tabaci stvarnog prava*, Beograd, str. 359; itd.

⁴³ § 1205 Njemačkog građanskog zakonika.

⁴⁴ § 868 i 870 Njemačkog građanskog zakonika.

⁴⁵ Npr. Grčki građanski zakonik ga u članu 1213 izričito zabranjuje. Ustanovljenje založnog prava posesornim konstitutom zabranjivao je i član 173 Opšteg imovinskog zakonika za Crnu Goru, gdje se navodilo: "Ali kad bi se uglavilo da će pokretna zaloga ostati pri samome dužniku, pogodba ne bi vrijedila: tj. prosti bi dug ostao tvrd, ali to ne bi nikako bio dug pod zalog." Takav zaključak može se izvesti i za njemačko i poljsko pravo, jer prema § 1253 st. 1 Njemačkog građanskog zakonika i članu 325 st. 1 Poljskog građanskog zakonika založno pravo obavezno prestaje u slučaju kad zalogoprinc vrati stvar zalagodavcu.

⁴⁶ O tome: L. Marković, op.cit, str. 564; M. Bartoš, op.cit, str. 359; V. Spaić (1962), *Stvarno pravo*, Sarajevo, 1962, str. 305; Z. Rašović (2010), *Stvarno pravo*, četvrto izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Podgorica, str. 428.

Ipak, neki teoretičari smatraju da je moguće zasnivanje založnog prava i na ovaj način kao npr. Č. Rajačić, op. cit. str. 301; I. Čepulić (1925), *Sistem općeg privatnog prava*, Zagreb, str. 281 i O. Stanković i M. Orlić, op. cit., str. 354.

⁴⁷ Slično i Z. Rašović (1993), *Izvršenje obaveze da se stvar preda kod ugovora o zalozi*, *Pravni život*, br. 9–10/93, str. 1153; Z. Rašović, *Založno pravo na pokretnim stvarima...* str. 108. N. Gavella u svom članku pod nazivom *O predaji stvari u posredan posjed* objavljenom u časopisu *Naša zakonitost*, br. 3/84, na str. 277. ističe: "kada je predaja posjeda pretpostavka za stjecanje nekih prava, tada stjecanje posjeda posesornim konstitutom nije uvijek dovoljno da bi ta pretpostavka bila ispunjena. Naime, posjedovnim se konstitutom ne može steći pignus..."

⁴⁸ Npr. to izričito predviđa § 1206 Njemačkog građanskog zakonika.

davca mora biti podobna da kreira publicitet postojanja tog prava, sve dok obaveza ne bude ispunjena. Koristi od nje su mnogobrojne, jer se njome štite interesi i založnog povjerioca i trećih lica, ali posredno i interesi zalagodavca. No, deposesija ima i dosta negativnih strana, jer može da onemogući dužnika u vršenju određene djelatnosti, što mu otežava isplatu duga, a povjeriocu može da prouzrokuje dodatne troškove i obaveze.

NAČIN STICANJA ZALOŽNOG PRAVA NA NEPOKRETNOSTIMA

Jedno od suštinskih načela javnih registara je načelo upisa prema kome se stvarna prava na nepokretnostima stiču upisom u javnu evidenciju. U bivšoj SFRJ ovo načelo se primjenjivalo sa mnogo izuzetaka. Zakonodavac i sudska praksa tretirali su upis kao zakonit način sticanja samo ako se radilo o sticanju na osnovu pravnog posla. To predviđa i ZSP. Zakon o zemljišnim knjigama Republike Srpske i Zakon o premjeru i katastru Republike Srpske regulišu ovo načelo na bitno drugačiji način.⁴⁹ Nekonsekventna primjena načela upisa i mogućnost vanknjižnog sticanja značajno su uticali na neažurnost javnih registara.⁵⁰ Dobrovoljno založno pravo na nepokretnostima i na pravu koje je izjednačeno s nepokretnošću, povjerilac stiče uknjižbom tog prava u javnu evidenciju, ukoliko posebni zakon ne određuje drugačije.⁵¹ Dakle, upis u ovu knjigu ima konstitutivno dejstvo i predstavlja zakonit način sticanja (modus acquirendi). Na sličan način se hipoteka stiče u njemačkom pravu,⁵² dok je u francuskom pravu za sticanje hipoteke dovoljno postojanje punovažnog ugovora.⁵³ Pravila o osnivanju dobrovoljnog založnog prava na nepokretnostima upisom u javnu evidenciju primjenjuju se i na promjene i prestanak založnog prava na nepokretnostima do kojih dolazi na osnovu pravnih poslova.⁵⁴

Pravni učinak uknjižbe (upisa) sastoji se u bezuslovnom i konačnom sticanju, ograničenju ili prestanku knjižnih prava po ispunjenju svih propisanih pretpostavki.⁵⁵ Dejstvo sticanja nastupa izvršenjem upisa, ali pravni učinci postoje već od trenutka kada je sudu podnesen zahtjev za upis.⁵⁶ Hipoteka se upisuje u teretnom listu javne knjige (C), a punovažnost upisa zavisi od postojanja i valjanosti pravnog osnova (iustus titulus) na kome ona počiva.⁵⁷ Uknjižba se vrši na temelju naročite isprave koja sadrži pravnu osnovu (puno-

⁴⁹ Vid. članove 5. Zakona o zemljišnim knjigama Republike Srpske i 92. Zakona o premjeru i katastru Republike Srpske.

O tome: J. Weike i L. Tajić (2005), Komentar Zakona o zemljišnim knjigama u Bosni i Hercegovini, Sarajevo, str. 37–38.

⁵⁰ Pojačano dejstvo načela povjerenja trebalo bi u pogledu ažurnosti biti efikasnije nego propisana obaveza upisa.

⁵¹ Član 149 st. 1 ZSP.

⁵² § 873 Njemačkog građanskog zakonika.

⁵³ Član 2117 Francuskog građanskog zakonika.

Vid. R. Kovačević Kuštrimović (1993), Ugovorna hipoteka, Pravni život, br. 9-10/93, str. 1109.

O tome šire: D. Stojanović (1991), Ugovorna hipoteka u francuskom i nemačkom pravu, Pravni život, br. 11–12/91, str. 1445–1464.

⁵⁴ Član 149 st. 3 ZSP.

⁵⁵ O značaju upisa hipoteke v. D. Vuksanović (2009), Značaj upisa hipoteke za pravo namirenja potraživanja, Pravni život, br. 11/09, str. 739–751.

⁵⁶ Vid. član 53. st. 4. ZSP.

⁵⁷ Ovako je bilo i po ranijim propisima iz ove oblasti. Vid. B. Čolić (1987), Pravo zaloge na nepokretnostima, Pravni život, br. 12/87, str. 1490.

važni ugovor), oznaku iznosa potraživanja i visine kamate, sem kod maksimalne hipoteke gdje je označen najviši iznos, zatim opis knjižnog tijela na kome se hipoteka uspostavlja, a isto tako mora da sadrži i clausulu intabulandi (izjavu knjižnog prethodnika). Ta izjava se može dati i u posebnoj ispravi, ali tada isprava mora da budu snabdjevena sa svim onim što se za uknjižbu zahtijeva.⁵⁸ Izričit pristanak dužnika ili trećeg lica da se nepokretnost optereti hipotekom sastavni je dio ugovora o zalaganju, bez obzira na činjenicu da li je i faktički sadržan u ugovoru ili je posebno dat. Bez njega, ugovor o zalaganju ne predstavlja valjanu pravnu osnovu za upis hipoteke u javne knjige. Pravna osnova koja je potrebna za nastanak hipoteke ne može se poistovjetiti sa pravnom osnovom iz koje je nastalo potraživanje obezbijedena hipotekom. Samim ugovorom ne može se zasnovati hipoteka, baš kao ni samim upisom u javnu knjigu bez punovažnog pravnog naslova – ugovora o hipoteci.⁵⁹ To znači da upis hipoteke u javnu evidenciju na temelju ništavog ugovora o hipoteci, upravo kao i pogrešan upis, ne proizvodi pravni učinak.⁶⁰

Ukoliko nisu ispunjene sve potrebne pretpostavke za uknjižbu (upis), založno pravo na nepokretnosti će se osnovati predbilježbom ako su ispunjeni propisani uslovi.⁶¹ Predbilježba je upis kojim se knjižna prava stiču, prenose, ograničavaju ili prestaju pod uslovom naknadnog opravdanja i u obimu u kome budu naknadno opravdana. Ona će se opravdati naknadnim ispunjenjem svih pretpostavki za uknjižbu koje nisu postojale prilikom podnošenja prijedloga za upis. Do donošenja Zakona o zemljišnim knjigama Republike Srpske predbilježba u praksi sudova nije imala posebnu ulogu. Sada se predbilježbi daje mnogo veći značaj i ona može da bude bitan instrument u osiguranju prometa na nepokretnostima.⁶² Predbilježbom nastupaju isti pravni učinci kao i uknjižbom (upisom), ali su oni uslovljeni naknadnim opravdanjem, jer u momentu podnošenja prijedloga za upis nisu bile ispunjene sve nužne pretpostavke. Pravni učinci predbilježbe traju sve dok se ona ne opravda odnosno dok se ne izbriše. Imajući u vidu da se opravdanjem predbilježba pretvara u uknjižbu (upis) i to od časa provođenja,⁶³ ona ima posebnu ulogu za sticanje, promjenu ili prestanak prava na nepokretnostima. Stvarno pravo stečeno na osnovu predbilježbe smatra se stečenim ili prestalim već od momenta kada je sudu bio podnesen prijedlog za njegov upis. Temeljni smisao predbilježbe je sticanje prvenstvenog reda za nastanak, promjenu ili prestanak knjižnog prava u onim slučajevima kada nisu ispunjene pretpostavke za uknjižbu (upis), ali su ispunjene opšte pretpostavke za knjižni upis.

I ZSP daje poseban značaj predbilježbi u pogledu sticanja prava svojine na nepokretnostima.⁶⁴ Raspolaganja predbilježenim pravom od strane lica u čiju korist je predbilježba izvršena, kao i od lica na čiji teret je izvršena, dopuštena su, ali pod odložnim uslovom, što je posebno bitno za tržišne uslove privređivanja. Njihova valjanost zavisi od toga da li

⁵⁸ O tome: T. Zlatković (1998), Upis hipoteke u javne knjige, Pravni život, br. 10/98, str. 786.

⁵⁹ Upis hipoteke je kauzalan.

⁶⁰ D. Medić (2002), Sticanje založnog prava na nekretninama (hipoteke), Pravni život, br. 10/02, str. 121.

⁶¹ Član 149 st. 2 ZSP.

⁶² O tome: M. Povlakić (2003), Novo zemljišnoknjižno pravo u BiH, Pravni savjetnik, br. 12/03, str. 44–45.

⁶³ Opravdanje djeluje ex tunc.

⁶⁴ Član 54 ZSP.

će se predbilježba opravdati. Predbilježba hipoteke će se dozvoliti samo kad su dovoljno određeni i ispravom dokazani potraživanje i pravna osnova hipoteke. Hipoteka koja je predbilježena još uvijek nije hipoteka i ne daje povjeriocu položaj obezbijedenog povjerioca. Kreditor će, u pravilu, ipak odobriti kredit tek poslije uknjižbe (upisa).

NAČIN STICANJA ZALOŽNOG PRAVA NA PRAVIMA⁶⁵

Predmet zalaganja mogu da budu i hartije od vrijednosti, koje su jedan od najčešće korišćenih instrumenata na finansijskom tržištu.⁶⁶ U njima su inkorporisane tražbine, članska prava i stvarna prava, a založno pravo obuhvata pravo na hartiju i u hartiji pravo kao predmet zaloge. Njihova upotreba je u neposrednoj vezi sa položajem povjerilaca koji se suočavaju sa rizikom davanja kredita i traže odgovarajuće mehanizme za obezbjeđenje svog potraživanja.⁶⁷ Prenos založnog prava na hartiji predstavlja zalaganje potraživanja iz hartije.⁶⁸ Založni dužnik ima pravo svojine na hartiji, ali opterećeno založnim pravom založnog povjerioca. Ovaj povjerilac realizuje prava iz hartije, ali samo radi namirenja svog obezbijedenog potraživanja. On ne može dalje raspolagati tim pravima. Za zalaganje svih hartija od vrijednosti potrebna je predaja hartije u državinu založnog povjerioca. Kao instrumenti osiguranja mogu se pojaviti sve hartije od vrijednosti. Krediti na temelju ovih hartija odobravaju se u određenoj visini od njihove tržišne vrijednosti.⁶⁹ Pri tome se vodi računa o kojoj vrsti hartija se radi, njihovom bonitetu, te bonitetu njihovih izdavača. Način zalaganja, kao i realizacija (naplata) zavisi od vrste hartije.

Ugovor o kreditu na osnovu zalaganja ovih hartija je bankarski posao koji se sastoji od elemenata ugovora o kreditu i ugovora o zalaganju hartija od vrijednosti.⁷⁰ Predmet zalaganja mogu biti sve hartije od vrijednosti, kako novčane,⁷¹ tako i robne koje personifikuju robu, odnosno novac.⁷² Radi se o formalnom ugovoru koji, kao i svi ugovori o kreditu, mora da bude zaključen u pismenoj formi. Da bi ovaj kredit funkcionisao u praksi na odgovarajući način, potrebno je da postoji razvijeno primarno i sekundarno tržište hartija od vrijednosti koje se mogu koristiti u svrhu obezbjeđenja. Kamata kod te vrste kredita je nešto viša od uobičajene, jer ovakva specifična vrsta kreditiranja zahtijeva dodatne poslove koji se odnose na procjenu boniteta hartija, njihovo čuvanje, naplatu iz hartija ako se ne vrati kredit, te potencijalni rizik zbog variranja njihove tržišne vrijednosti i mogućnosti naplate od emitenta. U slučaju naplate kamate iz hartije od vrijednosti ti iznosi se prvo

⁶⁵ Zakon o obligacionim odnosima bivše SFRJ - ZOO (koji se još primjenjuje u Republici Srpskoj) je sadržavao savremenu regulativu u pogledu založnog prava na pravima (članovi 989–995). ZSP detaljnije reguliše samo zalaganje hartija od vrijednosti koje je već uređeno posebnim zakonima, tako da nova rješenja u ovoj materiji ne predstavljaju željeni napredak.

⁶⁶ Član 150 st. 1 ZSP.

⁶⁷ Vid. D. Simić (1998), Upotreba hartija od vrednosti kao instrumenata obezbeđenja novčanih potraživanja, *Pravni život*, br. 11/98, str. 115–123.

⁶⁸ O davanju u zalog potraživanja iz hartija od vrijednosti v. A. Gloginić (2005), *Pravo zaloge*, Zbirka propisa sa komentarima i sudskom praksom, Beograd, str. 46–51; Vid. i A. Gloginić (2000), *Prenos hartija od vrednosti*, *Pravni život*, br. 10/00, str. 591–608.

⁶⁹ Ona se formira kao rezultat ponude i potražnje.

⁷⁰ Vid. član 1069 ZOO.

⁷¹ Mjenice, čekovi, akcije, obveznice, dionice i sl.

⁷² Konosman, skladišnica, prenosivi tovarni list itd.

prebijaju sa troškovima na koje banka ima pravo, zatim sa dugovanom kamatom i na kraju sa glavnim dugom. Potrebno je naglasiti da hartije od vrijednosti na našem finansijskom tržištu još uvijek nisu našle svoju punu primjenu,⁷³ ali da njihovo korišćenje kao instrumenata obezbjeđenja potraživanja nesumnjivo ima svoju perspektivu.

Hartije od vrijednosti na donosioca, koje se odlikuju velikom sposobnošću cirkulacije,⁷⁴ ali i nesigurnošću u prometu, zalažu se prostom predajom iz ruke u ruku. Iz toga proizlazi da je pretpostavka da je njihov držalac i vlasnik tih hartija. Imalac hartije od vrijednosti na donosioca ne mora da dokazuje svoju savjesnost. Povjerilac stiće založno pravo na potraživanju upisanom na hartiji od vrijednosti na donosioca kada mu ona bude predata. Za sticanje založnog prava se ne traži da dužnik bude obaviješten, jer je on dužan da ispuni obavezu svakom zakonitom imaocu hartije. Kada dužnik izvrši svoje obaveze prema povjeriocu, ovaj je dužan da ih preda njemu ili trećem licu koje je položilo te hartije. U slučaju da dug ne bude vraćen, povjerilac može realizovati svoje potraživanje prodajom hartija od vrijednosti ili vršenjem prava iz tih hartija. Kod ovih hartija ne može se isključiti pravo povjerioca da trećem savjesnom licu dalje prenosi tu hartiju svojinskim prenosom, za razliku od hartija od vrijednosti po naredbi i na ime.⁷⁵

Hartije od vrijednosti po naredbi⁷⁶ daju se u zalogu indosamentom u kome je naznačeno da je hartija predata u zalogu. Indosament je pisano očitovanje o prenosu prava koje je inkorporisano u hartiji od vrijednosti po naredbi i razlikuje se od založnog indosamenta, kojim se pravo prenosi samo radi zalaganja. Založni indosament smatra se za najpouzdaniji način zalaganja hartija od vrijednosti, odnosno realizacije zaloge po ovim hartijama. To se izražava klauzulom "vrijednost za zalogu" ili slično na poledini hartije. Tim indosamentom stavlja se u zalogu hartija od vrijednosti i pravo iz hartije od vrijednosti radi obezbjeđenja neke tražbine. Založni indosament ipak ograničava založnog povjerioca, jer se on iz prenesenog prava može namiriti tek kada se ispune pretpostavke za namirenje, a do tada to pravo mora čuvati. Kod običnog indosamenta pravo je preneseno, u pravilu, bez ograničenja i sticalac može njime odmah raspolagati. Primjera radi, mjenica kao tipična i najstarija novčana hartija od vrijednosti može da se prenosi na indosatara – zalogoprimeca radi obezbjeđenja nekog potraživanja putem založnog indosamenta. U tom slučaju založnopravni odnos⁷⁷ nastaje između indosanta – zalogodavca i indosatara – zalogoprimeca. Indosatar – zalogoprimec ima originarna prava, s obzirom na to da izviri iz mjenice kao isprave i zato mu se ne mogu stavlјati oni subjektivni prigovori koji su se mogli stavlјati ranijem imaocu mjenice indosantu – zalogodavcu. On ne može mjenicu dalje indosirati u svojinu, ali može da je indosira kao u punomoć,⁷⁸ a o roku dospelosti mjenicu ima pravo da naplati i da se na taj način iz nje namiri, kao od stvari koja je data u zalogu. Smatramo da je odredba ZOO-s po kojoj založni povjerilac hartija od vrijednosti može tom hartijom

⁷³ Dugo je njihova upotreba sputavana zbog ranijih ideoloških barijera.

⁷⁴ To je njihova komparativna prednost u odnosu na druge vrste hartija od vrijednosti.

⁷⁵ M. Vasiljević (1999), Poslovno pravo (trgovinsko i privredno pravo), šesto izmjenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd, str. 739.

⁷⁶ Slične su hartijama od vrijednosti na ime, samo što je kod njihovog izdavanja ugrađena i klauzula – ili po naredbi.

⁷⁷ To je odnos stvarnopravnog karaktera.

⁷⁸ Član 247 ZOO.

raspolagati samo punomoćničkim indosamentom, ali ne i svojinskim, svakako smetnja za sigurnost povjerilaca, jer oni, kod postojećeg stanja stvari, ne mogu da se namire prodajom ovog sredstva obezbjeđenja.

Ukoliko se radi o hartiji od vrijednosti na ime, koja ne predstavlja pravu hartiju od vrijednosti i koja se u poslovnoj praksi rijetko zalaže,⁷⁹ dobrovoljno založno pravo povjerilac stiče putem ustupanja radi osiguranja i obavještanjem dužnika o tom ustupanju. Obavještenje dužnika predstavlja jednostranu izjavu volje za koju nije potrebna dužnikova saglasnost. Dakle, sve dok dužnik nije obaviješten o zaključenom ugovoru o zalogu između njegovog povjerioca i zalogoprimca, on svoju obavezu izvršava svom povjeriocu, a od obavještenja za ugovor o zalaganju zalogoprimcu. Prenosom za zalogu konstituiše se založno pravo u vezi sa pravom iz hartije od vrijednosti na ime. Založni povjerilac kod ove hartije stiče toliko pravo koliko je imao i zalagodavac. Novi imalac hartije od vrijednosti postaje založni povjerilac, a ne titular prava iz hartije od vrijednosti. Ako dužnik ipak izvrši isplatu svom povjeriocu – zalagodavcu, obaveza ostaje i on će biti dužan da je ispuni zalogoprimcu.

Isti slučaj je i kod sticanja dobrovoljnog založnog prava na potraživanjima.⁸⁰ Pored potraživanja kao obligacionih prava, predmet založnog prava mogu da budu i druga prava. Dobrovoljno založno pravo na ostalim pravima stiče se na način koji je predviđen za prenos tih prava ukoliko drugačije nije određeno posebnim zakonom.⁸¹ Bitno je da prava koja se zalažu imaju imovinski karakter (imovinsku vrijednost), da su samostalna i prenosiva na drugo lice. Sa založnim pravom koje je osnovano na nekom pravu opterećene su i sve njegove pripadnosti, osim ako zakon ne određuje drukčije.

OSNIVANJE PRINUDNOG SUDSKOG ZALOŽNOG PRAVA⁸²

ZSP propisuje da se prinudno sudsko založno pravo osniva na osnovu odluke suda donesene u postupku prinudnog osiguranja potraživanja.⁸³ Zakon o izvršnom postupku (ZIP) taj postupak ne reguliše, već je on uređen Zakonom o parničnom postupku (ZPP) koji normira mjere osiguranja,⁸⁴ ali određenje sudskih mjera osiguranja ne dovodi do zasnivanja založnog prava.⁸⁵ U pogledu nepokretnosti moguća je sudska mjera osiguranja predbilježbom založnog prava na nepokretnosti protivnika osiguranja ili na pravu uknjiženom na nepokretnosti radi očuvanja reda prvenstva do vrijednosti dosuđenog glavnog potraživanja sa

⁷⁹ I kod ovih hartija postoje kako prava na hartiju tako i prava iz hartije.

⁸⁰ O pravnoj prirodi zalaganja prava odnosno potraživanja v. M. Denišlić (1988), Pravna priroda zalaganja prava, magistarski rad, Pravni fakultet Beograd, str. 60-78.

⁸¹ Član 150 st. 2 ZSP.

⁸² Osim prinudnog sudskog založnog prava postoji i dobrovoljno sudsko založno pravo koje nastaje sporazumom strana u izvršnom postupku (v. član 230. ZIP).

⁸³ Član 151 st. 1 ZSP.

⁸⁴ Članovi 268–290. ZPP.

Vid. Z. Kulenović, S. Mikulić, S. Milišić-Veličkovski, J. Stanišić i D. Vučina (2005), Komentari Zakona o parničnom postupku u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj, Sarajevo, str. 442–471.

⁸⁵ Ovo je uvedeno po uzoru na hrvatsko pravo gdje postoji poseban postupak osiguranja u kome može nastati prinudno sudsko založno pravo. Taj postupak se razlikuje od izvršnog postupka i sticanja prava na namirenje u izvršnom postupku. O tome: N. Gavella, T. Josipović, I. Gliha, V. Belaj i Z. Stupković (2007), Stvarno pravo, svezak 2, Zagreb, str. 361.

kamatama.⁸⁶ Ovo će biti u slučaju kada postoji odluka suda koja još nije postala izvršna.⁸⁷ Predbilježba se kasnije mora opravdati da bi se pretvorila u uknjižbu i imala trajni karakter.

Sudska zaloga, inače, nastaje bez pristanka dužnika. Njen objekat, po pravilu, mogu biti samo stvari u svojini dužnika, a ne i trećih lica.⁸⁸ Izuzetno, ako bi bile zaplijenjene tuđe pokretne stvari kao da su dužnikove, a njihov vlasnik ne podigne izlučnu tužbu do okončanja izvršnog postupka ili sa njom ne uspije, povjerilac na tim stvarima stiče prinudno sudsko založno pravo. Slično je i kod nepokretnosti. Ako bi kao predmet osiguranja pogrešno bila određena nepokretnost koja nije u svojini dužnika nego trećeg lica, a to lice ne bi adekvatno zaštitilo svoje pravo, tada će povjerilac na toj nepokretnosti steći prinudno sudsko založno pravo kao da se radi o dužnikovoj stvari.

Prinudna sudska zaloga na pokretnim stvarima stiče se popisom zapljene stvari u izvršnom postupku,⁸⁹ u slučaju da izvršenik nije ispunio svoje dospjele obaveze, a tražilac izvršenja je na osnovu pravosnažne sudske odluke predložio prinudno izvršenje. To može biti i izvršni upravni postupak, pa je prema nekim autorima bolji naziv izvršno založno pravo.⁹⁰ Na prijedlog tražioca izvršenja, sud može odrediti da se popisane pokretne stvari predaju na čuvanje njemu ili trećem licu, a mogu se staviti i u sudski depozit.⁹¹ Isto tako, one mogu ostati i dalje u rukama založnog dužnika i to može biti nepovoljno za tražioca izvršenja, a zbog nedostatka publiciteta i za treća savjesna lica. Između sudske i dobrovoljne zaloge na pokretnim stvarima postoje izvjesne sličnosti, ali i sadržajne različitosti. Zbog različitog konstituisanja ovih prava kod sudske zaloge se ne traži predaja stvari, dok se kod dobrovoljne ona mora izvršiti.⁹²

Sudsko založno pravo na nepokretnostima stiče se zabilježbom izvršenja na njima⁹³ i to momentom upisa.⁹⁴ Ako upis zabilježbe nije moguće izvršiti, jer na određenom području ne postoje javne knjige, upis se kompenzuje objavljivanjem u službenom glasilu RS i najmanje dva dnevna lista koji se tu distribuišu.⁹⁵ Zabilježbu izvršenja vrši sud nakon donošenja rješenja o izvršenju. Upis zabilježbe izvršenja ima značajne pravne posljedice – tražilac izvršenja stiče pravo na namirenje i nakon upisa u javnu evidenciju nije moguće provoditi poseban postupak izvršenja na toj nepokretnosti za namirenje nekog drugog povjerioca.⁹⁶ U slučaju da je izvršena predbilježba založnog prava prije pokretanja

⁸⁶ Član 271 st. 1 tač. 4 ZPP.

⁸⁷ Član 271 st. 2 ZPP.

⁸⁸ O tome: Č. Rajačić, op. cit., str. 303.

⁸⁹ Dakle, popis zapljene je momenat sticanja ove zaloge, a ne predaja stvari kao kod dobrovoljnog založnog prava. Vid. član 124 st. 1 ZIP.

⁹⁰ Vid. npr. Leksikon građanskog prava (1996), glavni urednik O. Stanković, Beograd, str. 188.

⁹¹ Sudski depozit se koristi kada je riječ o čuvanju gotovog novca, hartija od vrijednosti i dragocjenosti ili uopšte vrijednim stvarima pogodnim za takav smještaj.

⁹² Z. Rašović, Komentar Zakona o hipoteci ... str. 98.

⁹³ Član 72 st. 2 ZIP.

⁹⁴ O zasnivanju založnog prava na nepokretnostima po ranijem ZIP v. G. Stanković (1991), Zasnivanje založnog prava na nepokretnosti u postupku obezbeđenja, Pravni život, br. 11–12/91, str. 1499–1506.

⁹⁵ Član 72 st. 4 ZIP.

⁹⁶ Član 73 st. 1 ZIP.

izvršnog postupka, zabilježbom izvršenja se vrši opravdanje te predbilježbe. Na taj način tražilac izvršenja stiče sudsko založno pravo od dana upisa predbilježbe i od tog dana se računa njegov prvenstveni red.⁹⁷ Za izvršenje o prijedlogu za izvršenje na nepokretnosti i sprovođenje rješenja o izvršenju nadležan je sud na čijem se području nepokretnost nalazi.⁹⁸ Samo nepokretnost kao cjelina može da bude predmet izvršenja, tako da nije moguće izvršenje na sastavnim dijelovima nepokretnosti. Predmet prinudnog sudskog založnog prava nisu sve nepokretnosti koje mogu da budu predmet založnog prava. To su samo one koje se mogu prodati u izvršnom postupku radi namirenja založnog povjerioca, dakle one u pogledu kojih ne postoje zakonska izuzeća i ograničenja.

Sudsko založno pravo nastaje i zapljenom potraživanja.⁹⁹ Tražilac izvršenja u tom slučaju stiče založno pravo na izvršenikovom potraživanju. Prema tome, sudsko založno pravo nastaje u izvršnom postupku pljenidbenim popisom pokretnih stvari, zabilježbom izvršenja na nepokretnostima i zapljenom potraživanja.

OSNIVANJE ZAKONSKOG ZALOŽNOG PRAVA

Zakonsko založno pravo se osniva u trenutku kada su ispunjene pretpostavke predviđene posebnim zakonom.¹⁰⁰ To pravo na pokretnim stvarima može da nastane bez predaje u državinu založnom povjeriocu, a na nepokretnostima bez upisa založnog prava u javnu evidenciju. Dakle, ono može postojati i bez publiciteta i u tome je njegova slaba strana, jer treća lica ne mogu saznati za njegovo postojanje.¹⁰¹ Treće lica koje hoće da kupi nepokretnost često ne može saznati ono što je najvažnije, a to je koliko iznosi potraživanje obezbijeđeno zakonskom hipotekom i koliko ima zakonskih hipoteka na toj nepokretnosti, pa to u praksi može da dovede do velikih problema. Zakonsko založno pravo na nepokretnosti upisaće se u javnu evidenciju na zahtjev založnog povjerioca.¹⁰²

Mogućnost da stvar bude opterećena zakonskim založnim pravom, često s privilegovanim redom prvenstva, oduvijek je bila predmet kritike.¹⁰³ Nesumnjivo je da to šteti pravnoj sigurnosti, jer je nekada gotovo nemoguće saznati da li je neki predmet opterećen

⁹⁷ A. Daupović, R. Obradović, M. Povlakić, F. Začiragić i M. Živanović (2005), Komentari Zakona o izvršnom postupku u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj, Sarajevo, str. 289.

⁹⁸ Član 67 ZIP.

⁹⁹ Član 141 ZIP.

¹⁰⁰ Član 152 st. 1 ZSP.

¹⁰¹ O specifičnostima u pravnoj prirodi zakonskog založnog prava v. D. Vuksanović (2004), Specifičnosti u pravnoj prirodi zakonskog založnog prava, Pravni život, br. 10/04, str. 243.

¹⁰² Član 152 st. 2 ZSP.

¹⁰³ Privilegije koje uživa država treba svesti u racionalne okvire kako one ne bi štetile interesima ostalih povjerilaca. Nesumnjivo je da treba voditi računa o opštim interesima, ali i o interesima pojedinca, jer tek kada se oba zadovolje stvaraju se pretpostavke za funkcionisanje vladavine prava i postojanje pravne države.

Ovim problemom se ranije bavio Ž. Perić u knjizi O prvenstvenom pravu naplate između države i hipotekarnih povjerilaca, Beograd, 1901, a sada o tome v. D. Vuksanović (2005), Pravna priroda privilegovanih potraživanja, magistarski rad, Pravni fakultet Beograd; D. Vuksanović (2004), Privilegovana potraživanja u našem pravu, u: Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva, Beograd, str. 227–235.

ovim založnim pravom u korist određenih povjerilaca.¹⁰⁴ Moderni sistemi nastoje da takvih prava u praksi bude što manje, ali se to ponekad predviđa iz određenih, najčešće političkopравниh razloga. Posebno je opasno postojanje ovih prava u pogledu nepokretnosti, jer se time narušava istinitost i potpunost javnih registara koji služe za evidentiranje prava na njima. Zbog toga njemačko i švajcarsko pravo teže da ne postoje nikakva založna, a ni druga prava na nepokretnostima koja ne bi bila upisana u javnim (zemljišnim) knjigama. Mada u praksi u pogledu toga postoje određeni problemi, ovdje je ipak pravilo da se i zakonska založna prava na nepokretnostima stiču tek upisom u zemljišne knjige. Za nastanak zakonskog založnog prava nije potrebna saglasnost dužnika, pa ono nastaje i u slučaju kada dužnik na to ne pristaje. Njegova svrha je da se zaštiti opšti interes.

Inače, činjenična stanja u kojima postoji ovo založno pravo tako su konstruisana da uvijek postoji hitna potreba povjerioca za obezbjeđenje njegovog potraživanja prema dužniku. Tako su, prema ranijim pravnim pravilima, zakupodavci nepokretnosti imali za obezbjeđenje svojih potraživanja zakonsko založno pravo na pokretnim stvarima koje je zakupac unio u zgradu ili na zemljište, postojalo je i zakonsko založno pravo vlasnika poljoprivrednog zemljišta na životinjama uhvaćenim u poljskoj šteti itd.¹⁰⁵ Kod nas sada postoje raznovrsni oblici zakonskog založnog prava i na pokretnim i na nepokretnim stvarima. Oni su predviđeni u pojedinim zakonima za obezbjeđenje onih potraživanja kojima se, iz određenih razloga, daje prioritet u odnosu na ostala.¹⁰⁶

Slučajeve zakonskog založnog prava nalazimo često i u privrednom (trgovinskom) pravu.¹⁰⁷ Specifičnosti ovog prava postoje u pogledu nastanka, predmeta, koneksiteta između predmeta i obezbijeđenog potraživanja i načina ostvarenja. To zakonsko založno pravo postoji da bi se olakšalo normalno odvijanje privrednih poslova. Za nastanak nije potrebno da povjerilac i dužnik zaključe ugovor o zalozi, ono nastaje automatski.¹⁰⁸ Ako zakon propisuje da povjerilac iz određenih vrsta ugovora u privredi ima založno pravo na nekim stvarima koje je primio u vezi sa takvim poslovima, to se pravo ni ugovorom između povjerioca i dužnika ne može ukinuti.¹⁰⁹

ZOO predviđa brojne slučajeve zakonske zaloge. Zakonsko založno pravo prema tom zakonu imaju ovi povjerioci: prevoznik na stvarima koje su mu date radi prevoza,¹¹⁰ skladištar na uskladištenoj robi,¹¹¹ nalogoprimalac na pokretnim stvarima nalogodavca koje je dobio po

¹⁰⁴ U literaturi koja je dostupna ne postoji sistematski prikaz ovih založnih prava, tako da bi za njihovo utvrđivanje trebalo izvršiti uvid u našu cjelokupnu legislativu.

¹⁰⁵ O zakonskim hipotekama prema Srpskom građanskom zakoniku v. L. Marković (1911), Hipotekarno pravo, Beograd, str. 130–145.

¹⁰⁶ D. Milenović (1983), Zalog na pokretnim stvarima u našem i uporednom pravu, Pravni život, br. 5/83, str. 633.

¹⁰⁷ Vid. I. Jankovec (1978), Odrednica Zakonsko založno pravo u privrednim poslovima, u: Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, Beograd, tom treći, str. 912–918.

¹⁰⁸ I. Jankovec (1981), Privredno pravo, Beograd, str. 219.

¹⁰⁹ S. Carić (1972), Međunarodni transport robe, Novi Sad, str. 155.

¹¹⁰ Član 679 st. 1 ZOO.

¹¹¹ Član 736 st. 2 ZOO.

osnovu naloga kao i na novčanim iznosima koje je naplatio za račun nalagodavca,¹¹² komisionar na stvarima koje su predmet ugovora o komisionu,¹¹³ trgovinski zastupnik na svotama koje je naplatio za nalagodavca, kao i na svim nalagodavčevim stvarima koje je u vezi sa ugovorom primio od nalagodavca ili od nekog drugog¹¹⁴ i vršilac kontrole u ugovoru o kontroli robe na robi koja mu je predana na kontrolu.¹¹⁵ Ovdje je potrebno ispuniti uslov tzv. koneksiteta – vezu između konkretnog ugovora i stvari koja je predmet zaloge. To znači da je stvar koja je predmet zaloge dospjela u ruke povjerioca zbog obezbjeđenja privrednopravnog posla po osnovu kojeg dužnik predaje taj predmet u ruke povjeriocu,¹¹⁶ pa se ovo pravo ne može protegnuti na stvari koje mu je dužnik predao u druge svrhe. Izuzetak postoji kod ugovora o komisionu kod kojeg povjerilac – komisionar može iz vrijednosti založene stvari naplatiti sva svoja potraživanja prema komitentu, bez obzira na to da li su ona nastala u vezi sa tim ili pak nekim drugim stvarima.¹¹⁷ Razlog tome je stalnost odnosa komisionara i komitenta, pa sva komitentova roba u državini komisionara treba da služi za obezbjeđenje svih potraživanja komisionara prema komitentu.¹¹⁸ U slučaju sukoba tih založnih prava, prvenstvo naplate imaju potraživanja nastala otpremom ili prevozom i to obratno redu kojim su nastala.¹¹⁹ Ovo je značajna specifičnost zakonskog založnog prava i odstupanje od opšteg pravila. Razlog za to je što se založena stvar u momentu dospelosti potraživanja nalazi kod posljednjeg, a ne prvog prevozioca,¹²⁰ pa je logično da se iz prodajne cijene stvari na koju se odnosi založno pravo najprije namiri posljednji prevozioc.¹²¹

Interesantno je da Zakon o poreskoj upravi Republike Srpske propisuje da zakonska hipoteka u korist fiskusa nastaje upisom u javnu evidenciju,¹²² čime je dosljedno sprovedeno načelo upisa. Ova odredba je u suprotnosti sa prirodom tog prava,¹²³ ali će sigurno doprinijeti pravnoj sigurnosti i smanjiti mogućnost eventualnih sporova. Komparacije radi, u Federaciji BiH zakonska hipoteka nastaje danom razreza poreza, a nadležno lice u poreskoj upravi je dužno izvršiti uknjižbu ovakve hipoteke. Ovaj upis, međutim, nema konstitutivno dejstvo.¹²⁴ U Brčko distriktu BiH zakonska hipoteka stiže se ispunjenjem zakonskih pretpostavki, a upisuje u zemljišnu knjigu na zahtjev povjerioca. Treća savjesna lica su zaštićena time što se hipoteka stečena na osnovu zakona ne može suprotstaviti pravu savjesnog lica koje je, postupajući s povjerenjem, u zemljišne knjige upisalo svoje pravo prije nego što je bio zatražen upis hipoteke stečene na osnovu zakona.¹²⁵

¹¹² Član 763 ZOO.

¹¹³ Član 786 st. 1 ZOO.

¹¹⁴ Član 809 ZOO.

¹¹⁵ Član 853 ZOO.

¹¹⁶ Slično i M. Stražnicki (1926), Predavanja iz trgovačkog prava, Zagreb, str. 181.

¹¹⁷ Član 786 st. 2 ZOO.

¹¹⁸ Ovo je izuzetak od načela specijalnosti založnog prava.

¹¹⁹ Član 680 stav 1 ZOO.

¹²⁰ O tome: M. Orlić (1978), Odrednica Založno pravo, u: Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, Beograd, tom treći, str. 953-954.

¹²¹ Vid. V. Bilbija (2011), Zakonsko pravo zaloge i retencije u srpskom pravu, Pravo, teorija i praksa, br. 4-6/11, str. 85-86.

¹²² Član 68 stav 2 Zakona o poreskoj upravi Republike Srpske (Službeni glasnik RS br. 112/07).

¹²³ Pošto ova hipoteka nastaje na osnovu zakona, upis treba da ima samo deklaratorni karakter.

¹²⁴ Član 50 stav 2 i 3 Zakona o poreskoj upravi Federacije BiH (Službene novine FBiH br. 33/02).

¹²⁵ Član 131 Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima Brčko distrikta BiH (Službeni glasnik BD BiH br. 11/01, 8/03, 40/04, 21/05).

ZAKLJUČAK

Založno pravo se prema oblicima osnivanja dijeli na dobrovoljno, sudsko i zakonsko. Dobrovoljno založno pravo se osniva na određenoj stvari ili pravu na osnovu pravnog posla, sudsko na osnovu sudske odluke u postupku namirenja povjerilaca u izvršnom postupku, a zakonsko na osnovu zakona. Založno pravo je osnovano kada su ispunjeni svi zakonom propisani opšti i posebni uslovi. ZSP na dosta detaljan i sveobuhvatan način normira ovu materiju. Posebno značajno je da je regulisan i ugovor o zalogu koji predstavlja najčešći osnov za osnivanje ovog prava. Određeni nedostatak predstavlja sumarno regulisanje sticanja založnog prava na pravima, gdje se u najvećem dijelu propisuju pravila za zalaganje hartija od vrijednosti što je već regulisano posebnim zakonima iz ove oblasti.

LITERATURA:

- Babić I. (2008), *Građansko pravo – Uvod u građansko pravo i Stvarno pravo*, Banja Luka
- Bartoš M. (1932), *Tabaci stvarnog prava*, Beograd.
- Bilbija V. (2011), Zakonsko pravo zaloge i retencije u srpskom pravu, *Pravo, teorija i praksa*, br. 4-6/11.
- Carić S. (1972), *Međunarodni transport robe*, Novi Sad
- Čepulić I. (1925), *Sistem općeg privatnog prava*, Zagreb
- Čolić B. (1987), Pravo zaloge na nepokretnostima, *Pravni život*, br. 12/87
- Daupović A., Obradović R., Povlakić M., Začiragić F. i Živanović M. (2005), *Komentari Zakona o izvršnom postupku u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj*, Sarajevo
- Denišlić M. (1988), Pravna priroda zalaganja prava, magistarski rad, Pravni fakultet Beograd
- Erak Š. (2001), Hipoteka sredstvo osiguranja potraživanja (I dio), *Pravni savjetnik*, br. 5/01.
- Ernst H. i Mihelčić G. (2013), Redefiniranje zabane legis commissoriae, Zbornik radova "Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse", Mostar
- Gavella N. (1984), O predaji stvari u posredan posjed, *Naša zakonitost*, br. 3/84.
- Gavella N., Josipović T., Gliha I., Belaj V. i Stipković Z. (1998), *Stvarno pravo*, Zagreb
- Gavella N., Josipović T., Gliha I., Belaj V. i Stipković Z. (2007), *Stvarno pravo*, svezak 2, Zagreb
- Gloginić A. (2000), Prenos hartija od vrednosti, *Pravni život*, br. 10/00.
- Gloginić A. (2005), Pravo zaloge, *Zbirka propisa sa komentarima i sudskom praksom*, Beograd
- Gloginić A. (2007), *Komentar Zakona o hipoteci*, Beograd
- Jankovec I. (1978), Odrednica Zakonsko založno pravo u privrednim poslovima, *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada*, tom treći, Beograd
- Jankovec I. (1981), *Privredno pravo*, Beograd
- Josipović T. (2005), Založno pravo na nekretnini, *Zaštita vjerovnika – stvarnopravno, obveznopravno i ovršnopravno osiguranje tražbina*, Zagreb
- Kovačević Kuštrimović R. (1993), Ugovorna hipoteka, *Pravni život*, br. 9-10/93.
- Kulenović Z., Mikulić S., Milišić-Veličkovski S., Stanišić J. i Vučina D. (2005), *Komentari Zakona o parničnom postupku u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj*, Sarajevo
- Marković L. (1911), *Hipotekarno pravo*, Beograd
- Marković L. (1927), *Građansko pravo*, prva knjiga, Opšti deo i stvarno pravo, Beograd
- Medić D. (2001), Zabranjene odredbe u ugovoru o zalogu, *Glasnik pravde*, br. 7-8/01.
- Medić D. (2002), Sticanje založnog prava na nekretninama (hipoteke), *Pravni život*, br. 10/02.
- Medić D. (2016), *Novo stvarno pravo Republike Srpske (drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje)*, Banja Luka
- Medić D. i Tajić H. (2008), *Sudska praksa iz stvarnog prava*, III izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo

- Medić D. i Tajić H. (2009), Založno pravo u praksi, Sarajevo
- Milenović D. (1983), Zaloga na pokretnim stvarima u našem i uporednom pravu, *Pravni život*, br. 5/83.
- Milović M. (2001), Odredbe ugovora o zalozi koje ne uživaju pravnu zaštitu, *Pravni život*, br. 10/01.
- Orlić M. (1978), Odrednica Založno pravo, *Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada*, tom treći, Beograd
- Perić Ž. (1901), *O prvenstvenom pravu naplate između države i hipotekarnih povjerilaca*, Beograd
- Povlakić M. (2003), Novo zemljišnoknjižno pravo u BiH, *Pravni savjetnik*, br. 12/03.
- Povlakić M. (2009), *Transformacija stvarnog prava u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo
- Rajačić Č. (1956), *Stvarno pravo*, skripta, Zagreb
- Rašović Z. (1988), Zabranjene klauzule kod ugovora o zalozi, *Pravni život*, br. 10–12/88.
- Rašović Z. (1992), *Založno pravo na pokretnim stvarima*, Podgorica
- Rašović Z. (1993), Izvršenje obaveze da se stvar preda kod ugovora o zalozi, *Pravni život*, br. 9–10/93.
- Rašović Z. (2007), *Komentar Zakona o hipoteci*, Podgorica
- Rašović Z. (2009), *Komentar Zakona o svojinsko-pravnim odnosima*, II knjiga, Podgorica
- Rašović Z. (2010), *Stvarno pravo*, četvrto izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Podgorica
- Rašović Z. (2015), *Hipoteka*, Podgorica
- Simić D. (1998), Upotreba hartija od vrednosti kao instrumenata obezbeđenja novčanih potraživanja, *Pravni život*, br. 11/98.
- Simonetti P. (1990), Hipoteka (objekt, obujam, sticanje), *Zakornost*, br. 9-10/90.
- Simonetti P. (1999), Hipotekarno zalaganje nekretnina u Federaciji Bosne i Hercegovine (s osvrtom na zalaganje prava građenja de lege ferenda), *Pravna misao*, br. 1–2/99.
- Spaić V. (1962), *Stvarno pravo*, Sarajevo, 1962.
- Stanković G. (1991), Zasnivanje založnog prava na nepokretnosti u postupku obezbeđenja, *Pravni život*, br. 11–12/91.
- Stanković O. (1985), Beleške o zalagoprimečvom pravu na državinu, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 2/85.
- Stanković O. (1996), *Leksikon građanskog prava*, glavni urednik, Beograd
- Stojanović D. (1991), *Stvarno pravo, osmo, izmenjeno i dopunjeno izdanje*, Beograd
- Stojanović D. (1991), Ugovorna hipoteka u francuskom i nemačkom pravu, *Pravni život*, br. 11–12/91.
- Stražnicki M. (1926), *Predavanja iz trgovačkog prava*, Zagreb
- Tumbri T. (1981), Založno pravo, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 1–2/81.
- Vasiljević M. (1999), *Poslovno pravo (trgovinsko i privredno pravo)*, šesto izmenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd
- Vuksanović D. (2004), Privilegovana potraživanja u našem pravu, *Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva*, Beograd
- Vuksanović D. (2004), Specifičnosti u pravnoj prirodi zakonskog založnog prava, *Pravni život*, br. 10/04.
- Vuksanović D. (2005), *Pravna priroda privilegovanih potraživanja*, magistarski rad, Pravni fakultet Beograd
- Vuksanović D. (2009), Značaj upisa hipoteke za pravo namirenja potraživanja, *Pravni život*, br. 11/09.
- Weike J. i Tajić L. (2005), *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo
- Zlatković T. (1998), Upis hipoteke u javne knjige, *Pravni život*, br. 10/98.
- Živković D. (2006), *Komentar Zakona o hipoteci*, Beograd
- Žuvela M. (2004), *Vlasničkopravni odnosi, Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakon o zemljišnim knjigama*, Zagreb

Prof. Duško Medić Ph.D

Judge of Constitutional Court of the Republic of Srpska, Full time professor, Faculty of Law Sciences, PanEuropean University „Apeiron“ Banja Luka, e-mail: dusko.b.medic@apeiron-edu.eu

Foundation of the Pledge Law

Abstract: According to the forms of founding, pledge law divides into three groups : voluntary, judicial and legal. The Proprietary law of Republika Srpska predicts that a voluntary pledge law can be achieved over certain goods or right on the basis of the legal affair, judicial pledge law to be established on the basis of settlement of the creditors in the executive proceedings, and legal pledge law anticipates its realization in accordance with the law. Pledge law has been founded upon fulfillment of all general and special legal conditions that differs for particular types of the pledge law.

Key words: pledge law, foundation, legal affair, court decision, law