

PRAVNO UREĐENJE HIPOTEKE NA BRODU U REPUBLICI HRVATSKOJ

Doc.dr.sc. JASENKO MARIN
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
Trg maršala Tita 14, 10000 Zagreb

UDK 34.04
347.2
347.7

Izvorni znanstveni članak
Primljeno: 01.12.2004.
Prihvaćeno za tisak: 19.01.2005.

Predmet ovoga rada je cjelovita analiza pravnog uređenja hipoteke na brodu u Republici Hrvatskoj. Naglašavaju se novine koje u tom kontekstu donosi novi Pomorski zakonik iz 2004. u odnosu na rješenja Pomorskog zakonika iz 1994. Proučavaju se i odredbe relevantnih općih zakonskih propisa te međusobni odnos svih izvora prava. Uspoređuju se recentna rješenja našeg prava s inozemnim propisima i sudskom praksom.

Ključne riječi: hipoteka na brodu, mortgage, sudska prodaja broda, privatna prodaja broda

1. UVOD

Materija hipoteke na brodu izazov je za svakog pomorskopravnog teoretičara i praktičara. Iako su radovi o toj tematici brojni u domaćoj i stranoj literaturi, još uvijek postoje sporna pitanja koja često zadiru i u same osnove ovog instituta.

Radi se ujedno o vrlo "životnoj" problematici, neizmjerno važnoj za funkcioniranje i financiranje pomorskog poduzetništva. Upravo zbog toga je važno da svaka zemlja ima sustavno, logično i prepoznatljivo pravno uređenje hipoteke na brodu koje slijedi općeprihvaćene svjetske standarde. To je osobito važno za Republiku Hrvatsku kao zemlju deklarirane pomorske orijentacije.

Pisati o hipoteci na brodu u ovome trenutku od osobitog je značaja. Naime, nedavno je stupio na snagu novi hrvatski Pomorski zakonik.¹ On unosi važne izmjene u pogledu uređenja materije koja je predmet ovoga rada. Više je nego potrebno i poželjno upozoriti na te izmjene i analizirati ih.

¹ Pomorski zakonik, *Narodne novine* br. 181/2004 (u daljnjem tekstu: PZ2004) donesen je 8. prosinca 2004., a stupio je na snagu 29. prosinca 2004.

Da bi se shvatio smisao i značaj novih zakonskih rješenja, neophodno je ukazati na rješenja prijašnjeg temeljnog propisa koji je uređivao hipoteku na brodu – Pomorskog zakonika iz 1994.² postojeće stanje. Upravo zbog toga smatramo metodološki ispravnim dati sustavan prikaz pozitivnog pravnog uređenja hipoteke na brodu po pojedinim ključnim, često spornim, elementima ovog instituta (pravni izvori, definicija, predmet, osnivanje, vjerovnikove ovlasti, prestanak) naglašavajući pri tome razlike (novine) u odnosu na raniju pravnu regulaciju.

Ciljevi rada jesu:

- a) dati prilog razjašnjavanju u teoriji i praksi uočenih dvojbi vezanih uz ovaj institut;
- b) kritički analizirati smisao i kvalitetu novih zakonskih rješenja.

2. UREĐENJE INSTITUTA U HRVATSKOM PRAVU

2.1. Pravni izvori

Osnovni izvor prava u pogledu uređenja instituta hipoteke na brodu je PZ2004 . U Dijelu petom “Stvarna prava”, Glavi II, “Založna prava”, člancima 219.-240. nalaze se materijalnopravne odredbe upravo o hipoteci na brodu. No, valja uzeti u obzir i odredbe Glave I. Dijela petog – “Pravo vlasništva” jer se pojedine odredbe te glave odnose kako na pravo vlasništva, tako i na druga stvarna prava, uključujući i hipoteku na brodu.

Upravo u jednoj od odredaba Glave I, u članku 209., st. 4. PZ2004 otkrivamo još jedan, podređan izvor prava glede uređenja hipoteke na brodu. Navedenom odredbom propisano je da se na sva stvarna prava u pogledu broda i jahte na odgovarajući način primjenjuju odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima³ ako ovim Zakonikom (dakle PZ2004-om) nije drugačije određeno.

PZ1994 sadržavao je u čl. 224., st. 3. odredbu prema kojoj su se na sva stvarna prava u pogledu broda koja nisu uređena Zakonikom, na odgovarajući način primjenjivali opći propisi o stvarnim pravima. Doslovnim tumačenjem ove odredbe moglo se doći do zaključka da se opći propisi o stvarnim pravima primjenjuju samo na neka druga stvarna prava, a ne na ona koja su bila uređena u PZ1994. Takvo tumačenje je, dakako, pogrešno. Smislenim tumačenjem o svrsi norme dolazimo do zaključka da su

² *Narodne novine* br. 17/94, 74/94 i 43/96 (u daljnjem tekstu: PZ1994) prestao je važiti stupanjem na snagu PZ2004, uz izuzetak obradaba o upisu brodova koje prestaju važiti osnivanjem upisnika jahti, arg. iz čl. 1031. PZ2004.

³ Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, *Narodne novine* br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00 i 114/01, u daljnjem tekstu: ZVDSP.

tvorci PZ1994 željeli reći da se, u pogledu svih stvarnih prava, podredno primjenjuju opći propisi o stvarnim pravima ako u PZ1994 nije riješeno drugačije.⁴

U svakom slučaju, rješenje PZ2004 je u tom smislu pravno preciznije i konkretnije i otklanja ranije postojeću opisanu dvojbu.

Važne odredbe o hipoteci na brodu nalazimo i u drugim dijelovima PZ2004, primjerice u Dijelu petom, Glavi III “Postupak za upisivanje u upisnike brodova”, ili u velikom broju odredaba Dijela devetog “Ovrha i osiguranje na brodu i teretu” kao i u Dijelu desetom “O mjerodavnom pravu i o nadležnosti sudova Republike Hrvatske”⁵. O pojedinim odredbama iz ovih dijelova PZ2004 bit će više riječi u nastavku prilikom obrade pojedinih pitanja iz predmeta ovog rada. Na ovom mjestu iznesimo mišljenje da bi se na hipoteku na brodu, kao podredni propisi, mogli primijeniti i Zakon o zemljišnim knjigama⁶ te Ovršni zakon.⁷

⁴ Valja imati na umu da 1994. godine, kada je donesen prvi Pomorski zakonik, u našoj zemlji još nisu bili doneseni temeljni propisi o stvarnim pravima i ovrši – Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, odnosno Ovršni zakon. Ti temeljni i opći propisi doneseni su tek dvije godine kasnije. Mišljenja smo da su problemi koji su se javili glede tumačenja odnosa PZ1994 prema navedenim općim propisima posljedica preuranjenog donošenja PZ1994. Put je trebao biti drugačiji: trebalo se sačekati sa donošenjem navedenih općih propisa a tek nakon toga pristupiti donošenju PZ1994 kao posebnog propisa.

⁵ U čl. 969., st. 1., t. 2. PZ2004 propisano je da se na stvarna prava na brodu (dakle, i na hipoteku) primjenjuje pravo države čiju državnu pripadnost brod ima. U sljedećem članku (970.), propisano je da se na pravo vlasništva i na stvarna prava na brodu u gradnji koji se gradi u Republici Hrvatskoj primjenjuje hrvatsko pravo. Istovjetne odredbe sadržavao je i PZ1994.

⁶ Zakon o zemljišnim knjigama, *Narodne novine* br. 91/96, 68/98, 137/99, 73/00, 114/01 i 100/04, u daljnjem tekstu: ZZK jest jedan od izvora općeg stvarnog prava jer sadrži neke norme materijalno-pravne naravi (Nikola Gavella i sur.: *Stvarno pravo*, Informator, Zagreb, 1998., str. 28.). PZ2004 u spomenutoj odredbi čl. 209., st. 4. izričito navodi kao podređan izvor samo ZVDSP. Mislimo da je općenito upućivanje na propise o stvarnim pravima u najmanju ruku “sigurnija” varijanta. Ne vidimo razloga da se ne omogući podređna primjena i ZZK-a u slučaju da se otkrije npr. da pojedino pitanje iz područja upisa hipoteke nije u cijelosti riješeno u PZ2004.

⁷ Ovršni zakon, *Narodne novine* br. 57/96, 29/99, 42/00, 173/03, 194/03 i 151/04, u daljnjem tekstu: OZ. Podređna primjena ovog propisa je navedena u čl. 841., st. 5. PZ2004 koji određuje: “...ako odredbama Zakonika o ovrši i osiguranju na brodu i teretu nije drugačije određeno, na tu će se ovrhu i osiguranje na odgovarajući način primjenjivati odredbe Ovršnog zakona, izuzev odredaba koje se odnose na osiguranje prijenosom vlasništva ili drugog prava...”. S obzirom da PZ2004 uopće ne uređuje mogućnost osiguranja tražbine prijenosom vlasništva, a ne dopušta podređnu primjenu odredaba OZ—a koje govore o tom sredstvu osiguranja, zaključujemo da na brodu, prema hrvatskom pravu, takvo stvarnopravno osiguranje tražbina nije moguće. U ranijoj sudskoj praksi, koja se temeljila na odredbi čl. 867., st. 5. PZ1994, bilo je dopušteno zasnivanje tzv. fiducijarnog vlasništva na brodu, iako je u tome smislu bilo dvojbe. O tome vidi podrobnije: Dorotea Čorić: Primjena instituta sudskog i javnobilježničkog osiguranja prijenosom vlasništva na stvari i prijenosom prava na brodove (prikaz odluke Ministarstva pomorstva, prometa i veza te Trgovačkog suda u Splitu), *Podređeno pomorsko pravo – Comparative Maritime Law*, god. 39 (1997) 153-154, str. 164.-173. Stupanjem na snagu PZ2004 i sudska će se praksa u tom kontekstu morati mijenjati.

Valja napomenuti da su do danas donesene tri međunarodne konvencije koje, *inter alia*, uređuju pitanje hipoteke na brodu. To su:

1. Međunarodna konvencija za izjednačavanje nekih pravila o pomorskim privilegijama i hipotekama, iz 1926.;
2. Konvencija o izjednačavanju nekih pravila o pomorskim privilegijama i hipotekama iz 1967.;
3. Međunarodna konvencija o pomorskim privilegijama i hipotekama, iz 1993.

Međutim, Republika Hrvatska nije obvezana ni jednim od ova tri međunarodna ugovora. Stoga navedene konvencije nisu dio hrvatskog pozitivnog prava, bez obzira što su pojedina njihova rješenja služila kao “uzor” kreiranju naših zakonskih odredaba.⁸

2.2. Definicija i osnovna obilježja instituta hipoteke na brodu

PZ2004 donosi izmjenu u definiciji hipoteke u odnosu na rješenja PZ1994. Ta je izmjena rezultat proširenja ovlasti hipotekarnog vjerovnika koje on ima u stadiju namirenja hipotekom osigurane tražbine.

Konkretno, u čl. 219., st. 1. PZ2004 hipoteka na brodu se definira kao pravo prema kojem je vjerovnik ovlašten namiriti svoju tražbinu iz prodajne cijene broda ostvarene sudskom prodajom ili izvansudskom prodajom ili uzimanjem broda u posjed i iskorištavanjem broda. O ovlastima hipotekarnog vjerovnika u stadiju namirenja tražbine bit će više riječi u posebnim poglavljima ovoga rada.⁹

Usporedbe radi, podsjetimo da je PZ1994, u članku 234., st. 1., definirao hipoteku na brodu kao pravo prema kojem je vjerovnik ovlašten namiriti se iz prodajne cijene broda ostvarene sudskom prodajom.¹⁰

Definicija iz PZ1994 zapravo je bila vrlo slična općoj definiciji založnog prava.¹¹ Definicija iz PZ1994, u odnosu na opću definiciju založnog prava, tek je specificirala pred-

⁸ Posljedica je to dileme zakonodavca, koja je postojala pri stvaranju PZ1994, a koja se sastojala u tome treba li prihvatiti rješenja Konvencije iz 1926., koju su prihvatile mediteranske zemlje, ili se okrenuti modernijim rješenjima Konvencije iz 1967., koja u doba donošenja PZ1994 još nije bila šire prihvaćena.

⁹ *Infra*, t. 2.5.2.

¹⁰ Iznimno, kada se izvršenje hipoteke na brodu provodi u inozemstvu uz primjenu postupovnih odredaba stranog prava koje ne poznaje sudsku prodaju, vjerovnik je bio ovlašten “namiriti se” (vjerojatno se mislilo: “namiriti svoju dospjelu tražbinu”) iz prodajne cijene broda ostvarene nadmetanjem na javnoj dražbi.

¹¹ ZVDSP u čl. 297., st. 1. određuje da je založno pravo ograničeno stvarno pravo na određenoj stvari (zalogu) koje ovlašćuje svog nositelja (založnog vjerovnika) da određenu tražbinu, ne bude li mu o dospjeću ispunjena, namiri iz vrijednosti te stvari, ma čija ona bila, a njezin svagdašnji vlasnik (založni dužnik) dužan je to trpjeti. Napomenimo da gotovo jednaku definiciju založnog prava nalazimo i u čl. 140., st. 1. Zakona o obveznim i stvarnopravnim odnosima u zračnom prometu (*Narodne novine* br. 132/98). Daka-ko, u potonjoj definiciji se samo specificira da se radi o založnom pravu na zrakoplovu.

met založnog prava (brod) te temeljni, iako ne i jedini, način namirenja tražbine – sudsku prodaju. Naime, odredbe čl. 234., st. 2. i 3. PZ1994 navodile su i druge načine namirenja tražbine – prodaju javnom dražbom te preuzimanje posjeda broda i njegovo iskorištavanje.

Ovome dodajmo da, uz izuzetak zakonskog založnog prava na brodu (pomorskih privilegija), ostale vrste založnog prava sadrže u nazivu izraz “hipoteka”.¹² Osnovna obilježja svake hipoteke, pa tako i one na brodu, jesu:

1. hipoteka se osniva bez predaje stvari vjerovniku u posjed;
2. hipoteka ne ovlašćuje vjerovnika da zalog drži u posjedu.¹³

Valja pojasniti da se ova obilježja hipoteke odnose na razdoblje prije namirenja. U tom razdoblju (stadiju) hipotekarni vjerovnik nema pravo preuzeti posjed broda, odnosno držati brod u posjedu.

Dakle, dobrovoljno (a i sudsko) založno pravo na brodu predstavlja specifično založno pravo: radi se o pokretnini¹⁴ čije je stvarno pravno uređenje umnogome ustanovljeno po uzoru na stvarnopravno uređenje nekretnina.

Na ovome mjestu ćemo reći još nekoliko riječi vezanih uz odnos primarnih i supsidijarnih propisa koji uređuju hipoteku na brodu te njihov međusobni odnos. To je bitno upravo zbog shvaćanja prirode hipoteke na brodu i njezinih eventualnih specifičnosti u odnosu na naše općenito uređenje instituta založnog prava.

ZVDSP ovakvu hipoteku, dakle hipoteku na pokretnim stvarima i pravima koja se mogu steći jedino upisom u javni upisnik ili se bez upisa u takav upisnik ne smiju rabiti, naziva *registarsko založno pravo*.¹⁵ Stvarna prava na brodu, u pravilu, mogu se steći, prenijeti, ograničiti i ukinuti¹⁶ jedino upisom u upisnik brodova.¹⁷ Uz zalaganje zrakoplova, zalaganje brodova uređeno je upravo kao registarsko založno pravo.¹⁸

¹² O vrstama hipoteke na brodu, *infra*, t. 2.4.

¹³ Čl. 304., st. 1 ZVDSP-a. Za razliku od hipotekarnog vjerovnika, vjerovnik dobrovoljnog založnog prava na pokretninama ima pravo posjedovati tu stvar, i to prema izričitoj odredbi čl. 321., st. (1) ZVDSP.

¹⁴ Brod i brod u gradnji te jahta jesu pokretne stvari, prema izričitoj odredbi čl. 208. PZ2004.

¹⁵ Čl. 304., st. (3) ZVDSP.

¹⁶ Mišljenja smo da bi, umjesto “ukinuti”, precizniji izraz bio “prestati”.

¹⁷ Čl. 214., st. 1. PZ2004. Izuzetak od toga pravila, prema odredbi st. 2. istog članka, vrijedi u pogledu pomorskih privilegija, za čiji nastanak i pravno djelovanje nije potreban upis u upisnik brodova. Izuzetak od pravila o konstitutivnosti upisa vrijedi i u pogledu slučajeva navedenih u čl. 215. PZ-a: 1. prijelaz prava vlasništva na brodu na osiguratelja prihvaćanjem izjave osiguranika o napuštanju broda ili isplatom naknade iz osiguranja; 2. stjecanje stvarnih prava nasljeđivanjem, dosjelošću i javnom sudskom prodajom; 3. proglašenje broda pomorskim, odnosno ratnim plijenom. U odnosu na PZ1994., “ispao” je izuzetak koji se odnosi na stjecanje i gubitak stvarnih prava na potonulim brodovima zbog propusta da se taj brod izvadi u zakonskom roku. Također, ispravljen je i propust iz PZ1994, točnije upućivanje na pogrešnu odredbu PZ1994, koja je imala za posljedicu da su navedeni slučajevi bili propisani kao izuzeci od obveznosti pisanog oblika pravnog posla sklopljenog u svrhu stjecanja stvarnih prava, umjesto da je bilo određeno da su izuzeci od konstitutivnosti upisa (usp. Čl. 229. i 230. PZ1994). Podrobnije, vidi: Ivo Grabovac: *Pomorsko pravo Republike Hrvatske*, Pravni fakultet, Split, 1997., str. 69.

¹⁸ N. Gavella, *op.cit.*, str. 783.

Nadalje, ZVDSP u čl. 304., st. 4. izričito određuje da se na registarsko založno pravo prvenstveno primjenjuju posebne zakonske odredbe, a podredno i odredbe toga zakona koje uređuju založno pravo na nekretninama, ali samo:

1. ako opće odredbe ZVDSP-a o založnom pravu na nekretninama nisu u suprotnosti s posebnim zakonskim odredbama; i
2. ako opće odredbe ZVDSP-a o založnom pravu na nekretninama nisu u suprotnosti s prirodom određene hipoteke – registarskog založnog prava.¹⁹

Konkretno, u slučaju hipoteke na brodu prvenstveno se primjenjuju odredbe PZ2004, a podredno odredbe ZVDSP-a o založnom pravu na nekretninama i to samo uz poštivanje gore navedenih pretpostavki.

Odredba čl. 304., st. 4. ZVDSP-a pojašnjava i donekle ispravlja odredbu čl. 298., st. 7. istog propisa, koja određuje da “založno pravo na brodovima i zrakoplovima uređuju odredbe ovoga Zakona ako nije uređeno posebnim zakonom”. Ova odredba nije nomotehnički najsretnije riješena jer bi se njezinim doslovnim tumačenjem moglo doći do zaključka da se na založno pravo na brodu (i zrakoplovu) mogu primijeniti odredbe ZVDSP-a samo onda ako to založno pravo *nije uopće* uređeno posebnim zakonom (kakav je npr. PZ2004). Valjano tumačenje bi bilo da se na založno pravo na brodu i zrakoplovu primjenjuju odredbe ZVDSP-a samo u pogledu onih pitanja vezanih uz založno pravo koja nisu uređena posebnim zakonima, dakle u onim slučajevima kada odgovor na neko pitanje vezano uz založno pravo ne možemo pronaći u posebnim zakonskim propisima.²⁰ Ispravnost takvog tumačenja potvrđuje upravo odredba 304., st. 4. ZVDSP-a.

2.3. Predmet (prostiranje) hipoteke na brodu

Hipoteka na brodu, osim samoga broda²¹, obuhvaća i:

1. pripatke broda. Međutim, hipoteka se neće prostirati na neki pripadak ako je u upisniku broda zabilježeno da je vlasnik toga pripatka fizička ili pravna osoba različita od vlasnika broda.²²

¹⁹ Čl. 304., st. 4. ZVDSP-a.

²⁰ Vidi: Gordan Stanković, *Hrvatska pomorska hipoteka u svjetlu nadolazećih izmjena Pomorskog zakonika, Vladavina prava*, Zagreb (1997), god. I, br. 1., str. 123., osobito bilješka 36.

²¹ Naglasimo da hipoteka za jednu (istu) tražbinu može biti upisana nepodijeljeno na dva ili više brodova (čl. 238. PZ2004). Radi se o tzv. zajedničkoj ili simultanoj hipoteci. U tom slučaju hipotekarni vjerovnik može tražiti namirenje cijele tražbine iz svakog pojedinog broda koji je predmet hipoteke ili iz više njih, po njegovom izboru. Upisivanje zajedničkih hipoteka na brodu uređeno je člancima 361.-371. PZ2004.

²² Čl. 228. PZ2004.

2. uzgrednosti broda, a to su:

- a) tražbine po osnovi naknade štete za još nepopravljena materijalna oštećenja koje je brod pretrpio;
- b) tražbine po osnovi zajedničke havarije, ako se one odnose na još nepopravljena materijalna oštećenja broda.²³

3. naknadu iz osiguranja broda koja pripada vlasniku broda. Međutim, ugovorom se može isključiti prostiranje hipoteke na naknadu iz osiguranja.²⁴

PZ2004 u čl. 230. naglašava da se hipoteka na brodu ne prostire na vozarinu, prevozninu, tegljarinu, zakupninu ni na nagrade za spašavanje (civilni plodovi), ako nije drugačije ugovoreno. *Ratio* ove odredbe je u tome da se prihodi od iskorištavanja broda, u pravilu, ostave "slobodni" dužniku kako bi iz tih prihoda mogao uspješno otplaćivati dug zbog kojega je brod založen. Ipak, i ta je odredba dispozitivne prirode ("ako nije drugačije ugovoreno") pa ugovorne stranke mogu odrediti i da prihodi od iskorištavanja broda (neki ili svi) budu obuhvaćeni hipotekom.²⁵

Hipoteka na brodu može se zasnovati i na brodu u gradnji. Ona se tada upisuje u upisnik brodova u gradnji. Novina PZ2004 je da je izričito propisano da se hipoteka može zasnovati i na jahti, u kojem slučaju se upisuje u upisnik jahti.²⁶

2.4. Osnivanje hipoteke na brodu

Pitanju osnivanja hipoteke na brodu potrebno je posvetiti osobitu pažnju jer je važno za shvaćanje cjelokupnog instituta. Zapravo, različiti temelji osnivanja hipoteke na brodu, kao i pitanje aktivnog sudjelovanja suda u postupku osnivanja te hipoteke, imaju za posljedicu podjelu na pojedine vrste hipoteke od kojih svaka ima određene specifičnosti.

²³ Čl. 229. PZ2004.

²⁴ Čl. 231., st. 1. PZ2004. U stavcima 2. i 3. istoga članka propisuje se da hipoteka na naknadu iz osiguranja prestaje ako osiguratelj isplati naknadu prije nego što ga hipotekarni vjerovnik obavijesti o postojanju hipoteke na brodu. Učinak obavješćivanja sastoji se u tome na osiguratelj, pošto je obaviješten o postojanju hipoteke na naknadu iz osiguranja, ne smije naknadu isplatiti osiguraniku bez pristanka hipotekarnog vjerovnika. Ako to ipak učini, odgovara hipotekarnom vjerovniku za štetu.

²⁵ Zoran Radović: *Hipoteka na brodu*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 1986., str. 17.

²⁶ Ako u upisnik brodova u gradnji nije što drugo upisano, hipoteka na brodu u gradnji obuhvaćala bi, osim broda, i stvari koje su u brod ugrađene, kao i stvari koje se nalaze u brodogradilištu a nisu ugrađene u brod u gradnji, ako su prema svojoj izradi određene isključivo za ugrađivanje u određeni brod ili za njegov pripadak, ili ako su na vidljiv način obilježene ili izdvojene za ugrađivanje u brod (arg. iz čl. 212 PZ2004). Odredbe PZ2004 o hipoteci na brodu primjenjuju se, *mutatis mutandis*, i na hipoteku na brodu u gradnji koji je upisan u upisnik brodova u gradnji kao i na hipoteku na jahti koja je upisana u upisnik jahti. (arg. iz čl. 235. PZ2004).

PZ2004. u čl. 220., st. 1. određuje da hipoteka na brodu može nastati:

1. ugovorom (ugovorna hipoteka); ili
2. odlukom suda (sudska hipoteka).²⁷

2.4.1. Ugovorna hipoteka

Ugovorom o hipoteci obvezuje se hipotekarni dužnik ili netko treći (zalagodavac) da će, u svrhu osnivanja hipoteke na brodu radi osiguranja određene tražbine, dopustiti da vjerovnik upiše tu hipoteku u upisnik brodova. Ujedno se hipotekarni vjerovnik obvezuje da će učiniti sve što je potrebno da se, po prestanku tražbine, hipoteka na brodu izbriše iz upisnika brodova.²⁸

Ova definicija uključuje samo bitne obveze hipotekarnoga ugovora. Dakako, u praksi su ti ugovori puno kompleksniji. Primjerice, uobičajeno je da se vrlo precizno nabrajaju ograničenja hipotekarnog dužnika glede gospodarskog iskorištavanja broda koji je predmet hipoteke.²⁹ No te druge obveze, iako važne, jesu dodatne i nisu “esencijalne” za kvalifikaciju nekog ugovora kao ugovora o hipoteci.

Ugovor o hipoteci je formalan ugovor.³⁰

Valja naglasiti da odredba članka 220. PZ2004 o tome da hipoteka na brodu “nastaje” (i) ugovorom pravno nije najpreciznija. Naime, ona nastaje *na temelju* ugovora kao pravnog posla kojemu je cilj osnivanje hipoteke na brodu radi osiguranja namijenjena određene tražbine. Međutim, samim sklapanjem ugovora o hipoteci na brodu hipoteka još uvijek nije nastala. Potreban je način, modus stjecanja toga stvarnog prava, a to je, u pravilu, uknjižba toga prava u upisnik brodova.³¹ Ako nisu ispunjene sve pretpostavke za uknjižbu, a ona je zatražena, tada će se hipoteka osnovati predbilježbom pod uvjetom naknadnog opravdanja toga upisa. Predbilježba će se, dakako, provesti samo ako su ispunjene zakonske pretpostavke za ovu vrstu upisa.³²

²⁷ PZ1994 je u čl. 235., uz hipoteku koja nastaje na temelju ugovora, netočno naveo da hipoteka nastaje “presudom” suda.

²⁸ Ovakva definicija ugovora o hipoteci na brodu proizlazi iz čl. 307., st. 1. ZVDSP-a.

²⁹ *Infra*, t. 2.5.1.

³⁰ Arg. iz čl. 213. PZ2004.

³¹ Arg. iz članka 214., stavak. 1. PZ2004 kao i iz članka 309. st. 1. ZVDSP-a. Ovaj potonji propis određuje da se dobrovoljna ugovorna hipoteka na nekretnini (primjenjivo i na brod) stječe uknjižbom u zemljišnu knjigu, *ako zakonom nije drugo određeno*. Mišljenja smo da izraz iz PZ2004 da hipoteka “nastaje ugovorom” ne treba smatrati kao slučaj kada je “zakonom drugo određeno” nego kao nepreciznost u pravnom izričaju.

³² Prema članku 320. PZ2004, predbilježba hipoteke na brodu dopuštena je samo ako su tražbine i pravna osnova hipotekarnog prava učinjeni vjerojatnim. Teoretski primjer: ako potpis vlasnika broda (založnog dužnika) na hipotekarnom ugovoru nije ovjeren, ne bi se mogla provesti uknjižba ali bi se mogla provesti predbilježba. Odredbe o postupku upisa u upisnik brodova, koje se primjenjuju i kada je riječ u upisu hipoteke, nalaze se u Dijelu petome PZ-a, Glavi III (članci 253.-384.).

Pored zalagodavčeva prava vlasništva na brodu³³ i valjanog pravnog temelja (pravni posao – hipotekarni ugovor ili odluka suda), upis hipoteke treća je pretpostavka za stjecanje hipoteke.³⁴ Radi se o konstitutivnom učinku upisa hipoteke u upisnik brodova. Prema našem mišljenju, od trenutka njezina upisa, pravni učinci osnivanja hipoteke nastupaju istovremeno prema svima – i prema strankama ugovora o hipoteci ali i prema svim trećim osobama.³⁵

Što se tiče stranaka ugovora o hipoteci, između njih (i) prije upisa hipoteke u upisnik djeluje *ugovor o hipoteci* (ne i sama hipoteka jer ona do upisa ne proizvodi pravne učinke). Stranke moraju izvršavati sve obveze iz ugovora o hipoteci jer je to za njih izvor prava kojim je od trenutka sklapanja toga ugovora uređen njihov pravni odnos.³⁶

PZ2004 u čl. 220., st. 2. donosi izmjene u pogledu važnosti ugovora o hipoteci jer određuje da ugovor o hipoteci:

- u kojemu je potpis dužnika javno ovjeren; i
- koji sadrži izjavu dužnika da vjerovnik može neposredno na temelju ugovora
- zatražiti upis hipoteke u upisnik brodova, i
- koji sadrži izjavu dužnika da je suglasan da se na temelju tog ugovora na brodu na kojemu je zasnovana hipoteka može radi tražbine utvrđene tim ugovorom nakon dospelosti tražbine provesti neposredna ovrha,

*jest ovršna isprava.*³⁷

³³ Hipoteka na brodu kao založno pravo izvodi se iz prava vlasništva (arg. iz čl. 306. ZVDSP-a).

³⁴ Prema čl. 266., st. 1. PZ2004, za prvenstveni rad upisa mjerodavno je vrijeme kad je prijedlog za upis stigao lučkoj kapetaniji koja vodi upisnik brodova u koji se obavlja upis hipoteke. Upozorimo i na članak 290. PZ2004 kojim je određeno da će lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova u dnevniku upisnika brodova naznačiti dan, sat i minutu pristizanja prijedloga za upis. Ta je lučka kapetanija dužna u ulošku upisnika brodova u koji je brod upisan evidentirati da je podnesen prijedlog za upis hipoteke, naznačujući olovkom broj pod kojim je podnesak upisan u dnevnik upisnika brodova (tzv. “plomba”). Ovime je učinjeno vidljivim da je kapetaniji pristigao prijedlog za upis hipoteke kao i trenutak kada je prijedlog pristigao pa su svi upozoreni na to da bi se na brodu mogla upisati hipoteka. Time je zadovoljeno načelo publiciteta i povjerenja u upisnik brodova kao javni upisnik.

³⁵ U pogledu uređenja hipoteke na nekretninama, koje se na odgovarajući primjenjuje i u pogledu hipoteke na brodu, Gavella razlikuje trenutak osnivanja hipoteke (trenutak kada nadležnom tijelu pristigne prijedlog za upis hipoteke) od trenutka kada nastupaju pravni učinci osnivanja hipoteke (trenutak upisa u javni upisnik), vidi: Gavella, *o.c.*, str. 814.-816.

³⁶ Upisom hipoteke zalagodavac je izvršio osnovnu obvezu iz hipotekarnog ugovora – dopustio je da se na njegovome brodu uknjiži hipoteka u vjerovnikovu korist. U pogledu učinka upisa hipoteke u upisnik, usp. G. Stanković, *o.c.*, str. 134., kao i: B. Jakaša, *Udžbenik plovidbenog prava*, Narodne novine, Zagreb, 1983., str. 96.

³⁷ Podrobnije o toj novini *infra*, t. 2.4.3.

2.4.2. Sudska hipoteka

Sudska hipoteka jest sredstvo osiguranja novčane tražbine hipotekarnoga vjerovnika.³⁸

Ovisno o tome je li za njezino osnivanje potreban pristanak hipotekarnog dužnika - zalagodavca, sudska hipoteka na brodu može biti:

- a) prisilna ili
- b) dobrovoljna.

Prema PZ2004, prisilna sredstva osiguranja koja uključuju nastanak hipoteke na brodu jesu:

1. osnivanje sudske hipoteke (uknjižbom, odnosno pljenidbenim popisom); i
2. prethodna mjera predbilježbe sudske hipoteke.

Razlikovanje ovih sredstava osiguranja izvršeno je s obzirom na pretpostavke koje moraju postojati da bi sud mogao odrediti pojedina od tih sredstava osiguranja.³⁹

2.4.2.1. Prisilno osnivanje sudske hipoteke uknjižbom

Predlagatelj osiguranja *koji ima ovršnu ispravu* kojom je utvrđena novčana tražbina ima pravo tražiti osiguranje tražbine zasnivanjem hipoteke na brodu protivnika osiguranja. Ako sud utvrdi da se prijedlogu može udovoljiti, donijet će rješenje kojim će naložiti lučkoj kapetaniji da se u upisnik u kojem je brod upisan izvrši uknjižba hipoteke. Ta je *uknjižba* način, modus osnivanja ove hipoteke.⁴⁰

Za odlučivanje o prijedlogu za osiguranje uknjižbom (kao i predbilježbom) sudske hipoteke na brodu, odnosno brodu u gradnji upisanom u upisnik brodova, odnosno u upisnik brodova u gradnji, mjesno je nadležan sud na čijem se području vodi upisnik brodova, odnosno upisnik brodova u gradnji u koji je brod, odnosno brod u

³⁸ Tu istu funkciju ima, dakako, i ugovorna hipoteka.

³⁹ Raduje da je odredbom čl. 220. st. 1. PZ2004 jasno rečeno da hipoteka na brodu može nastati ugovorom i sudskom *odlukom*. Time je ispravljena pogreška iz ranije odredbe čl. 235. PZ1994, prema kojoj hipoteka na brodu može nastati i "presudom" suda. Naime, hipoteka na brodu ne može nikada nastati presudom, nego rješenjem suda, što je posebna vrsta sudske odluke različite od presude. Ako se za stvaranje isprave koja je temelj za osnivanje hipoteke traži aktivnost suda, radi se o sudskoj hipoteci. Sudska hipoteka ne nastaje samom sudskom odlukom nego je potreban i upis hipoteke u upisnik koji se upis provodi na temelju sudske odluke. Tim upisom osnovana je hipoteka.

⁴⁰ Čl. 932, st. 1. i 933., st. 1. PZ2004. U upisniku se, na osnovi odredbe članka 934., st. 1. PZ2004, naznačuje ovršivost tražbine koja se osigurava. Učinak takve uknjižbe, kao i uknjižbe same hipoteke, sastoji se u tome da predlagatelj osiguranja može namiriti svoju tražbinu prisilnom prodajom broda i protiv svakog kasnijeg stjecatelja broda (bez potrebe ishođenja nove ovršne isprave), te u namirenju uživati prednost pred svim hipotekom neosiguranim vjerovnicima, kao i onim hipotekarnim vjerovnicima koji su hipoteku stekli nakon njega (čl. 934., st. 4. u vezi s čl. 857., st. 4. PZ2004).

gradnji upisan. Za provedbu toga osiguranja nadležna je lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova u koji je brod, ili brod u gradnji upisan.⁴¹

PZ2004 dopušta sudsko osnivanje hipoteke i na brodovima koji nisu upisani u upisnik broda i u članku 933., st. 2. određuje da se osnivanje sudske hipoteke na takvim brodovima provodi pljenidbenim popisom broda. U st. 3. istog članka propisano je da se osnivanje takve hipoteke upisuje u privremeni plovidbeni list.⁴²

U odnosu na PZ1994, PZ2004 glede osnivanja prisilne sudske hipoteke uknjižbom donosi izmjene utoliko što preciznije određuje da je temelj za određivanje, odnosno provedbu toga sredstva osiguranja *ovršna isprava kojom je utvrđena novčana tražbina*.⁴³ Također se u pogledu prisilne sudske hipoteke, jasnoće radi, izravno propisuje podredna primjena odredaba OZ-a o osiguranju prisilnim zasnivanjem založnog prava na nekretnini, ako u samom PZ2004 nije drugačije određeno.⁴⁴

2.4.2.2. Prethodna mjera predbilježbe sudske hipoteke

Predbilježba sudske hipoteke jest jedna od prethodnih mjera kojima se može osigurati novčana tražbina predlagatelja osiguranja. Upravo zbog toga PZ2004 konceptualno uređuje predbilježbu sudske hipoteke kao jednu od prethodnih mjera, u poglavlju koje nosi naziv "Osiguranje prethodnim mjerama"⁴⁵. Uređenje prethodnih mjera u PZ2004 izvršeno je po uzoru na OZ (čl. 283.-291.), pa će se u tom pogledu uvelike izbjeći podredna primjena ovog općeg propisa. Prema PZ2004, svaka prethodna mjera, pa tako i predbilježba hipoteke na brodu može se tražiti:

- a) na temelju sudske odluke koja još nije postala pravomoćna ili ovršna;

⁴¹ Čl. 847. PZ2004. Smatramo da ista pravila glede nadležnosti za odlučivanje i provedbu osiguranja zasnivanjem sudske hipoteke vrijede i u pogledu jahti, mada to u navedenom članku nije izričito navedeno.

⁴² Odredbe čl. 933., st. 2. i 3. PZ2004 odnose se na brodove koji uopće nisu upisani u bilo koji upisnik brodova, a ne na brodove koji su upisani u neki strani, dakle ne-hrvatski upisnik brodova. U pljenidbenom popisu mora se naznačiti ovršivost tražbine radi čijeg osiguranja se upisuje sudska hipoteka, s učinkom istovjetnim upisu ovršivosti tražbine u upisnik kada se hipoteka zasniva na upisanim brodovima, arg. iz čl. 934., st. 3. PZ2004..

⁴³ U članku 960. PZ1994. stajalo je: "Radi osiguranja novčanih tražbina na temelju izvršne isprave vjerovnik može predložiti sudu osnivanje sudske hipoteke na brodu dužnika".

⁴⁴ Čl. 932., st. 2. PZ2004.

⁴⁵ Ostale prethodne mjere koje spominje PZ2004 u čl. 946. jesu: 1. pljenidba broda ili broda u gradnji koji nije upisan u upisnik brodova, odnosno brodova u gradnji po pravilima po kojima se provodi ovrha radi naplate novčane tražbine na time predmetima ovrhe te 2. pljenidba tereta na brodu protivnika osiguranja. Izričito se naglašava da provedbom prethodne mjere predlagatelj osiguranja *stječe založno pravo na predmetu osiguranja*. Dakle, pljenidba "neupisanog broda" znači stjecanje hipoteke na tom brodu. U PZ1994 je predbilježba sudske hipoteke bila zasebno uređena u člancima 969.-972. Naime, taj propis uopće nije sustavno uređivao institut osiguranja prethodnim mjerama. Posljedica takvog stanja bila je primjena relevantnih odredaba OZ-a kao podrednog izvora prava.

b) na temelju sudske nagodbe kojoj nije protekao rok za dobrovoljno izvršenje činidbe;

c) na temelju domaće javnobilježničke isprave, ako tražbina koja je u njoj utvrđena još uvijek nije dospjela.⁴⁶

Da bi sud donio rješenje o predbilježbi sudske hipoteke, predlagatelj osiguranja mora učiniti vjerojatnom opasnost da bi se bez toga osiguranja spriječilo ili znatno otežalo ostvarenje njegove tražbine (tzv. objektivna opasnost).⁴⁷

Ovo osiguranje provodi se predbilježbom u upisnik brodova u koji je upisan brod koji je predmet osiguranja, odnosno pljenidbenim popisom, ako se radi o brodu koji nije upisan u upisnik brodova. Učinak predbilježbe, odnosno pljenidbenog popisa istovjetan je učinku uknjižbe, odnosno pljenidbenog popisa kod osiguranja uknjižbom sudske hipoteke.⁴⁸

Za razliku od uknjižbe sudske hipoteke, predbilježba sudske hipoteke je vremenski ograničena trajanja. Vrijeme trajanja te prethodne mjere mora se naznačiti u rješenju o njezinom određivanju s tim da sud može i produljiti vrijeme njezina trajanja, ako se nisu izmijenile okolnosti pod kojima je ona određena.

Ako ni nakon proteka roka od 15 dana od datuma proteka vremena za koje je prethodna mjera bila određena ne bude udovoljeno uvjetima za ovrhu ili uknjižbu sudske hipoteke, sud će ukinuti sve provedene radnje i obustaviti postupak.⁴⁹ U određenim slučajevima, odnosno pod određenim pretpostavkama, sud može, na prijedlog protivnika osiguranja, ukinuti provedene radnje i obustaviti postupak i prije proteka spomenutog roka.⁵⁰

⁴⁶ Čl. 943., st. 1. PZ2004. Inače, PZ1994 nije poznavao domaću javnobilježničku ispravu kao temelj za traženje predbilježbe hipoteke na brodu.

⁴⁷ Kako se ovdje radi o objektivnoj opasnosti, nije potrebno da ta opasnost potječe od protivnika osiguranja. PZ2004 u čl. 944. nabroja 6 slučajeva kod kojih se pretpostavlja ("smatra") da postoji potrebna objektivna opasnost. Zanimljivo da se kao prvi od tih 6 slučajeva navodi situacija kad je prethodna mjera predložena na temelju platnog naloga odnosno rješenja o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave protiv kojega je pravodobno podnesen prigovor. U tom dijelu PZ2004 odstupa od OZ-a koji ovaj slučaj pretpostavljanja opasnosti (više) ne poznaje. Naime, taj je razlog iz teksta OZ-a brisan nakon stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopuna Ovršnog zakona, *Narodne novine*, br. 73/2003 (čl. 91.). Inače, pretpostavka postojanja *subjektivne* opasnosti (u stupnju vjerojatnosti) traži se npr. kod određivanja privremenih mjera. Tako OZ u čl. 296., st. 1. propisuje da predlagatelj osiguranja, ako želi da sud udovolji njegovom prijedlogu za određivanjem privremene mjere radi osiguranja novčane tražbine, mora učiniti vjerojatnim, *inter alia*, i "...vjerojatnost da će bez takve mjere *protivnik osiguranja* (naglasio J.M.) spriječiti ili znatno otežati naplatu tražbine time što će svoju imovinu otuđiti, prikriti ili na drugi način njome raspolagati.". Subjektivna opasnost je pretpostavka i za određivanje privremenih mjera radi osiguranja nenovčanih tražbina (v. čl. 298., st. 1., t. 1. OZ-a.).

⁴⁸ *Supra*, bilješka br. 40.

⁴⁹ Čl. 949., st. 2. PZ2004.

⁵⁰ Ti su slučajevi, tj. pretpostavke, (navedeni u čl. 949., st. 4. PZ2004), sljedeći: a) ako protivnik osiguranja sudu položi dužni iznos tražbine koja se osigurava, s kamatama i troškovima; b) ako protivnik

Dakle, i kod osnivanja sudske hipoteke uknjižbom, odnosno kod osnivanja sudske hipoteke predbilježbom, pravni temelj je isti – odluka (rješenje) suda.⁵¹ Razlika je u načinu osnivanja hipoteke (vrsti upisa) – u prvom slučaju uknjižba, u drugom predbilježba.

Predbilježbom je hipoteka na brodu osnovana⁵², ali nije osnovana bezuvjetno, nego pod uvjetom opravdanja te predbilježbe. Za opravdanje te predbilježbe potrebno je da predlagatelj osiguranja ishodi perfektu ovršnu ispravu. Kada se ti uvjeti ispune, predlagatelj osiguranja mora u određenom roku zatražiti ovrhu⁵³ jer je pravilo da se ne može dopustiti određivanje i provedba slabijeg sredstva osiguranja ako postoje uvjeti za određivanje i provedbu jačeg sredstva osiguranja, odnosno uvjeti za određivanje i provedbu ovrhe.⁵⁴

2.4.2.3. Osnivanje sudske hipoteke na brodu na temelju sporazuma stranaka

PZ2004 donosi izmjenu u pogledu ove vrste osiguranja. Naime, taj propis, za razliku od PZ1994, izričito ne uređuje ovakvu mogućnost zasnivanja hipoteke. Razlog za to leži u činjenici da je i odredba članka 973. PZ1994 ionako tek upućivala na odgovarajuću podređnu primjenu odredaba “općeg izvršnog postupka o osiguranju zasnivanjem sudske hipoteke na nekretnini”. Osim toga, za očekivati je da će ugovorne strane, zbog ekonomičnosti, češće pribjegavati izvansudskom sporazumnom zasnivanju hipoteke, uz sudjelovanje javnih bilježnika, osobito imajući u vidu novine koje u tome pogledu sadržava PZ2004.⁵⁵

osiguranja učini vjerojatnim da je tražbina u vrijeme donošenja rješenja o određivanju ove prethodne mjere već bila naplaćena ili dovoljno osigurana; c) ako je pravomoćno utvrđeno da je tražbina prestala ili da nije ni nastala; i d) ako odluka na temelju koje je prethodna mjera određena bude ukinuta u povodu pravnog lijeka, odnosno ako sudska nagodba ili javnobilježnička isprava na temelju koje je prethodna mjera određena bude stavljena izvan snage. Slučaj naveden pod d) je novina u odnosu na PZ1994. Osim toga, sud će na prijedlog protivnika osiguranja obustaviti postupak i ukinuti provedene radnje ako predlagatelj osiguranja ne podnese prijedlog za ovrhu u roku od 15 dana od nastupanja tih uvjeta (čl. 950. PZ2004). Zanimljivo da, za razliku od PZ1994. (čl. 971., st. 4., t. 4.), PZ2004 izričito ne naglašava da će predlagatelj osiguranja spriječiti ukidanje ove prethodne mjere i ako predloži osiguranje uknjižbom (trenutno predbilježene) hipoteke, nego za postizanje takvog učinka upućuje jedino na predlaganje ovrhe.

⁵¹ Dakako, sadržaj sudskih rješenja kod osnivanja uknjižbom, odnosno predbilježbom hipoteke nije isti.

⁵² Članak 325. PZ2004 izričito naglašava da se “predbilježbom stječu, prenose ograničavaju ili ukidaju upisana prava, uz uvjet da predbilježba bude naknadno opravdana, i to u opsegu u kojem bude opravdana”.

⁵³ Mislimo da bi bilo dovoljno i da zatraži uknjižbu hipoteke.

⁵⁴ No, njegov red prvenstva pri namirenju bit će određen već prema trenutku predbilježbe hipoteke.

⁵⁵ *Infra*, t. 3.4.3. i 2.5.2.2.

Međutim, zasnivanje sudske hipoteke na brodu na temelju sporazuma stranaka ipak je moguće uz odgovarajuću podrednu primjenu odredaba čl. 261.-268. OZ-a.⁵⁶

Pravni temelj (osnova) za nastanak hipoteke u ovom slučaju jest sporazum stranaka sklopljen pred sudom i uobičen u sudski zapisnik o postojanju i dospijeću tražbine koja se želi osigurati te o tome da se radi osiguranja tražbine zasnjuje hipoteka na brodu. Sudski zapisnik, koji stranke potpisuju, ima snagu sudske nagodbe. To znači da je tražbina čije su postojanje i trenutak dospijeća utvrđeni u zapisniku ovršna od trenutka dospijeća. Ne bude li tražbina o dospijeću namirena, predlagatelj osiguranja – hipotekarni vjerovnik, moći će ishoditi ovrhu već na temelju tog zapisnika jer je zapisnik sa snagom sudske nagodbe ovršna isprava.

Na temelju ovoga sporazuma sud donosi rješenje o određivanju osiguranja uknjižbom hipoteke na brodu (rješenje o osiguranju, čl. 264., st. 1. OZ-a).

Možemo zaključiti da se kod ovog sredstva osiguranja određivanje hipoteke na brodu provodi u dva stadija:

1. sklapanje sporazuma pred sudom o zasnivanju hipoteke; i
2. donošenje rješenja o osiguranju.

Sud, nadalje, u svrhu provedbe rješenja o osiguranju, poduzima potrebne radnje, što konkretno znači da rješenje s cjelokupnim spisom dostavlja nadležnoj lučkoj kapetaniji radi uknjižbe hipoteke. Uknjižba je način (modus) stjecanja hipoteke. Provedbom uknjižbe predlagatelj osiguranja stekao je hipoteku na brodu (arg. iz čl. 264., st. 3. OZ-a).

2.4.3. O mogućnosti zasnivanja hipoteke u postupku javnobilježničkog osiguranja

Ponovimo, PZ2004 sadrži vrlo važnu odredbu u članku 220., st. 2. kakve nije bilo u PZ1994. Naime, određeno je da ugovor o hipoteci u kojemu je:

- a) potpis dužnika javno ovjeren; i
- b) sadržana izjava dužnika da vjerovnik može neposredno na temelju ugovora zahtijevati upis hipoteke u upisnik brodova (klauzula *intabulandi*);

⁵⁶ U prilog toj tvrdnji govori i činjenica da PZ2004 u čl. 848. uređuje pitanje mjesne nadležnosti za odlučivanje i provedbu osiguranja u povodu prijedloga za zasnivanje sudske hipoteke na brodu ili brodu u gradnji na temelju sporazuma stranaka. Prema navedenom članku, za odlučivanje o tome prijedlogu mjesno je nadležan sud na čijem se području nalazi upisnik broda u koji je brod upisan, odnosno upisnik broda u gradnji u koji je brod u gradnji upisan. Određeno osiguranje provodi tijelo koje vodi upisnik brodova, odnosno brodova u gradnji, dakle lučka kapetanija. Ako brod ili brod u gradnji nije upisan u upisnik brodova ili brodova u gradnji, za odlučivanje o prijedlogu za osiguranje novčane tražbine zasnivanjem sudske hipoteke na brodu ili brodu u gradnji na temelju sporazuma stranaka i za provedbu osiguranja nadležan je sud na čijem se području u vrijeme podnošenja prijedloga za osiguranje brod, odnosno brod u gradnji nalazi.

c) sadržana izjava dužnika da je suglasan da se na temelju tog ugovora na brodu na kojemu je zasnovana hipoteka može radi tražbine utvrđene tim ugovorom nakon njezine dospelosti provesti neposredna ovrha (klauzula *exequendi*) predstavlja ovršnu ispravu.

Dakle, PZ2004 predstavlja zakon koji ugovor o hipoteci određuje kao ovršnu ispravu, dakako, ako postoje pretpostavke navedene od a) do c). Na taj način je PZ2004 “iskoristio mogućnost” sadržanu u članku 21., st. 1., t. 4. OZ-a, prema kojem je ovršna isprava, *inter alia*, “druga isprava koja je zakonom određena kao ovršna isprava”.

PZ1994 izrijeком nije spominjao mogućnost javnobilježničkog osiguranja tražbine zasnivanjem hipoteke na brodu. No, zbog pozivanja u PZ1994 na odgovarajuću podrednu primjenu općih propisa o ovrsi (i osiguranju), prema stajalištu sudske prakse možemo zaključiti da je i u doba primjene PZ1994 bila dopuštena primjena i onih sredstava osiguranja koje taj propis izričito nije navodio ali ih nije ni isključivao.⁵⁷

Opisana odredba čl. 220., st. 2. PZ2004 otklanja svaku dvojbu u pogledu mogućnosti javnobilježničkog osiguranja zasnivanjem hipoteke na brodu.

Zaključujući ovo poglavlje mogli bismo reći da zasnivanje hipoteke na brodu u postupku javnobilježničkog osiguranja nije ništa drugo do vrsta ugovorne hipoteke jer se radi o ugovoru, sporazumu stranaka, a radi postizanja željenih učinaka takvog sporazuma traži se određena neophodna aktivnost javnih bilježnika.

2.5. Ovlasti hipotekarnog vjerovnika

U nastavku ćemo dati prikaz najvažnijih ovlasti hipotekarnog vjerovnika koje on ima u pogledu založenoga broda.

⁵⁷ Naime, sudska praksa stala je na stajalište da je dopušteno osiguranje prijenosom vlasništva na brodu (fiducijarno osiguranje), iako ga PZ1994 izrijeком nije predviđao niti regulirao, a iz razloga upućivanja na odredbe općeg ovršnog prava, *supra*, bilješka br. 7. Logično možemo zaključiti da je onda iz istih razloga bilo dopušteno i javnobilježničko osiguranje zasnivanjem hipoteke na brodu. Sam OZ, uređujući javnobilježničko osiguranje zasnivanjem založnog prava, isključuje mogućnost da se taj sporazum odnosi na zasnivanje založnog prava uknjižbom na nekretnini protivnika osiguranja (arg. Iz čl. 269., st. 1. i 2. OZ-a), što bi, temeljem pravila o odgovarajućoj primjeni odredaba o uređenju nekretnina i na brodove, trebalo značiti i neprimjenu odredaba OZ-a o javnobilježničkom osnivanju založnog prava u slučaju kada je predmet takva osiguranja brod. Ovo rješenje OZ-a je logično, budući da je javnobilježničko osiguranje osnivanjem založnog prava na nekretninama u trenutku donošenja OZ-a već bilo uređeno u čl. 54. Zakona o javnom bilježništvu, *Narodne novine* br. 78/93 i 29/94, u daljnjem tekstu: ZJB. Povezujući ovo sa opisanim stajalištem sudske prakse dolazimo do zaključka da je i ZJB “propis općeg izvršnog postupka i postupka osiguranja” u smislu odredbe čl. 867., st. 5 PZ1994, odnosno “propis općeg prava osiguranja” iz čl. 841., st. 5. PZ2004.

Ovlasti hipotekarnog vjerovnika brojne su i različite. Određene ovlasti on ima u stadiju osiguranja, dakle u stadiju kada njegova tražbina još nije dospjela. Njegove se ovlasti znatno proširuju u trenutku dospjeća njegove hipotekom osigurane a nepodmirene tražbine. Tada nastupa drugi stadij – stadij (prisilnog) namirenja tražbine.

2.5.1. Ovlasti u stadiju osiguranja tražbine

Govoreći o ovlastima hipotekarnog vjerovnika u stadiju osiguranja, treba imati na umu općenito pravilo da je hipotekarni vjerovnik ovlašten *svakomu*, pa i svakodobnom vlasniku založenog broda (ili čak osobito njemu), postavljati sve zahtjeve potrebne radi zaštite svojeg hipotekarnog prava.⁵⁸ To je logično jer je osnovna ovlast hipotekarnog vjerovnika namirenje dospjele tražbine iz vrijednosti založenoga broda. Zbog toga je on posebno zainteresiran za to da se ne pogoršava stanje toga broda, odnosno da se na bilo koji način ne umanjuje njegova vrijednost.

Iz ovoga općenitoga pravila proizlazi i temeljna ovlast koju ima hipotekarni vjerovnik u odnosu na hipotekarnog dužnika. Čim hipotekarni dužnik čini nešto što dovodi u opasnost ili smanjuje vrijednost broda opterećenog hipotekom, hipotekarni vjerovnik je ovlašten zahtijevati da hipotekarni dužnik to propusti učiniti, a ako to ne propusti, može i prije dospjeća zahtijevati prisilnu naplatu tražbine osigurane hipotekom.⁵⁹

Proširenu primjenu gornjega pravila možemo pronaći primjerice u čl. 233. PZ2004. Ova odredba propisuje da, u slučaju “kada brod pretrpi takva oštećenja ili je njegovo stanje takvo da hipoteka ne daje dostatnu sigurnost za namirenje tražbine, hipotekarni vjerovnik može zahtijevati isplatu tražbine i prije dospelosti ako mu dužnik za razliku nastalu tim smanjenjem sigurnosti ne ponudi osiguranje na drugi način”. Za primjenu ove odredbe nije važno je li za oštećenje broda, odnosno smanjenje sigurnosti namirenja tražbine, odgovoran hipotekarni dužnik.⁶⁰

⁵⁸ Arg. iz čl. 332. ZVDSP-a.

⁵⁹ Arg. iz čl. 330. ZVDSP-a. U opisanim okolnostima hipotekarni vjerovnik može ali i ne mora koristiti se svojom ovlasti da zahtijeva prisilnu naplatu tražbine. Umjesto toga, on može tužbom zahtijevati od hipotekarnog dužnika da prestane poduzimati radnje koje smanjuju vrijednost broda. Ako sud donose pravomoćnu i ovršnu presudu u korist hipotekarnog vjerovnika, a dužnik nastavi s poduzimanjem opisanih radnji, moguća je ovrha radi ostvarenja nenovčane tražbine. Takvu mogućnost dopuštaju odredbe čl. 233. OZ-a. Međutim, nismo uvjereni da će vjerovnici hipoteke na brodu često pribjegavati ovakvoj zaštiti pored mogućnosti prisilne naplate svoje tražbine. Teoretski, opisanu tužbu bi se moglo podnijeti kada se iz prodajne cijene ni približno ne bi mogla namiriti vjerovnikova tražbina zbog, npr. trenutne izrazito niske prodajne cijene broda koja bi se mogla postići na tržištu.

⁶⁰ Istovjetna odredba nalazila se i u čl. 243. PZ1994.

Važno je napomenuti da vjerovnik, zbog smanjenja vrijednosti založenog broda, nije ovlašten raskinuti obvezni odnos iz kojeg proizlazi njegova hipotekom osigurana tražbina. To vrijedi čak i ako uslijed postupaka dužnika dođe do propasti broda.⁶¹

Zahtjev za propuštanjem radnji koje dovode u opasnost založeni brod, odnosno smanjuju njegovu vrijednost, hipotekarni vjerovnik može postavljati i svakoj trećoj osobi koja takve radnje poduzima.

Zahtjevi hipotekarnog vjerovnika moraju biti ograničeni samo na propuštanje onih radnji koje umanjuju osiguranje njegovog založnog prava, i u mjeri u kojoj te radnje dovode to toga ugrožavanja.

Spomenimo još neke ovlasti koje hipotekarni vjerovnik, temeljem odredaba PZ2004, ima ovom stadiju založnopravnog odnosa.

Odredba čl. 234. PZ2004 određuje da je za povlačenje iz plovidbe hipotekom opterećenog broda neophodan pristanak hipotekarnih vjerovnika. Ipak, ako takvog pristanka nema, hipotekarni dužnik može zahtijevati od suda da se odredi i provede prodaja broda nadmetanjem na javnoj dražbi.⁶² Takva prodaja dovodi do prestanka hipoteke na brodu.⁶³

U pravilu, koje poznaje izuzetke, za brisanje broda iz upisnika brodova neophodan je pristanak hipotekarnih vjerovnika.⁶⁴

Hipotekarni vjerovnik može na svojoj hipoteci na brodu zasnovati nadhipoteku, bez obveze da ishodi za to suglasnost hipotekarnog dužnika.⁶⁵ Zasnivanje nadhipoteke ima važne posljedice i za hipotekarnog dužnika. On u tom slučaju može ispuniti svoju obvezu prema hipotekarnom vjerovniku samo uz pristanak nadhipotekarnog

⁶¹ Arg. iz čl. 330., st. 2. ZVDSP-a.

⁶² Istovjetne odredbe nalazile su se i u čl. 243. PZ1994.

⁶³ Arg. iz čl. 236. PZ2004. Temeljem čl. 237. PZ2004, prava i njihov red prvenstva stečena upisom hipoteke ne prestaju brisanjem broda kada se to brisanje provodi zbog toga što je brod propao ili zbog trajnog povlačenja broda iz plovidbe.

⁶⁴ Čl. 374. u vezi s čl. 192. i 193. PZ2004. Kad je brisanje broda iz upisnika obvezno, osim u slučaju pristanka hipotekarnih vjerovnika, brisanje se neće obaviti prije isteka razumnog roka koji neće biti kraći od tri mjeseca nakon odgovarajuće obavijesti tim vjerovnicima. Prema čl. 193., st. 4. PZ2004, odredbe toga članka o potrebi pristanka hipotekarnih vjerovnika na brisanje ne primjenjuju se na brisanje koje se provodi radi toga što je brod propao ili se pretpostavlja da je propao, a prema čl. 194. PZ2004, te se odredbe ne primjenjuju ni u slučaju prijenosa prava vlasništva na brodu napuštanjem u korist osiguratelja. U tom smislu je PZ2004 sadržajno i stilski donio određene novine u odnosu na PZ1994 koji nije poznavao opisani razumni rok od minimalno 3 mjeseca "počeka" glede brisanja. PZ1994 je propisivao i da pristanak hipotekarnih vjerovnika za brisanje broda iz upisnika nije bio potreban u slučaju kada se brod upisuje u drugi hrvatski upisnik brodova, arg. iz čl. 207., st. 2. i 5. PZ1994.

⁶⁵ Sukladno terminologiji ZVDSP-a, PZ2004 ispravno govori o "nadhipoteci", za razliku od PZ1994 koji je koristio izraz "podhipoteka".

vjerovnika ili ako dužnu svotu položi u sud. Ako dužnik tako ne postupi, hipoteka ostaje na snazi za tražbine nadhipotekarnog vjerovnika.⁶⁶

Kao nositelj knjižnog prava, hipotekarni vjerovnik ima ovlast ustupanja prvenstva, dakle na zamjenu mjesta koje u prvenstvenom redu ima njegova hipoteka s mjestom koje u tom redu ima neka druga hipoteka, ili neko drugo knjižno pravo na istome brodu.⁶⁷

Moramo naglasiti da sve ovlasti koje smo ovdje naveli⁶⁸ hipotekarni vjerovnik ima na temelju zakona. Međutim, za cjelovito saznanje o ovlastima hipotekarnog vjerovnika neophodno je proučiti konkretan hipotekarni ugovor. Stranke su slobodne, u okvirima onoga što dopuštaju prisilne zakonske norme, urediti svoj odnos kako žele i kako smatraju da je svrhovito. Ugovor o hipoteci za njih je izvor prava, temelj njihovih međusobnih prava i obveza. U tom smislu, ugovori o hipoteci na brodu sadrže precizne odredbe o ovlastima hipotekarnog vjerovnika i obavezama hipotekarnog dužnika vezano za održavanje i iskorištavanje založenoga broda. Primjerice, nije rijetkost da se u ugovornim klauzulama propisuje (ne)mogućnost da hipotekarni dužnik poduzima radnje kojima će brod opteretiti određenim pomorskim privilegijima⁶⁹, zatim pitanje potrebne suglasnosti hipotekarnog vjerovnika za namjeravanu prodaju broda, obaveza dužnika da brod drži sposobnim za plovidbu, da ga osigura, a uređuje se čak i dopuštenost zaključivanja pojedinih ugovora o iskorištavanju broda. Takve ugovorne klauzule zapravo su konkretna primjena i razrada općenite zakonske ovlasti hipotekarnog vjerovnika na poduzimanje svih pravno dopuštenih radnji u svrhu zaštite svoje tražbine i hipoteke na brodu kojom je tražbina osigurana.⁷⁰

2.5.2. Ovlasti u stadiju namirenja tražbine

Kada nepodmirena tražbina osigurana hipotekom na brodu dospije,⁷¹ hipotekarni vjerovnik može početi ostvarivati svoje pravo na namirenje tražbine prisilnim putem.

⁶⁶ Zasnivanje nadhipoteke utječe na ovlast hipotekarnog vjerovnika da svoju tražbinu namiri putem izvansudske prodaje, odnosno putem preuzimanja broda u posjed i iskorištavanja broda, o čemu podrobnije: *infra*, t. 2.5.2.2. i 2.5.2.3.

⁶⁷ Ustup prvenstva uređen je čl. 267.-272. PZ2004.

⁶⁸ Naglasimo da rečene ovlasti u ovom radu nisu određene taksativno nego primjerice jer se one i u relevantnim zakonskim propisima ne određuju taksativno. Taksativno određivanje zapravo je neizvedivo.

⁶⁹ To je za hipotekarnog vjerovnika vrlo važno jer se vjerovnici pomorskih privilegija u ovršnom postupku prodaje broda namiruju prije hipotekarnih vjerovnika.

⁷⁰ Osobito su za hipotekarnog dužnika "pogubne" uobičajene ugovorne odredbe da nastup određenih taksativno navedenih "tehničkih propusta" ima za posljedicu dospelost cjelokupne hipotekom osigurane tražbine. To nadalje znači da hipotekarni vjerovnik u slučaju bilo kojeg od tih "tehničkih propusta" može pristupiti prisilnom namirenju tražbine.

⁷¹ Pod dospijecem tražbine ovdje se podrazumijeva ne samo da je došlo vrijeme za njenu naplatu, nego se podrazumijeva i nastup drugih događaja koje stranke ugovornim odredbama mogu pravno izjednačiti sa "dospijecem", vidi: *ibidem*, prethodna bilješka.

Ulazimo, dakle, u drugi stadij djelovanja hipotekarnog prava – stadij namirenja tražbine. U tom stadiju hipotekarni vjerovnik zadržava sve ovlasti iz stadija osiguranja tražbine pridodajući im nove, sukladno temeljnom obilježju založnog prava – mogućnosti da se tražbina namiri iz vrijednosti založenog predmeta, dakle broda.

Upravo uređenje ovlasti hipotekarnog vjerovnika u stadiju namirenja tražbine u dosadašnjoj domaćoj i stranoj pomorskopravnoj teoriji i praksi bilo je najspornije pitanje vezano uz institut hipoteke na brodu.

PZ2004 glede uređenja ovih ovlasti donosi nove, za naš pravni sustav radikalne izmjene. Zbog toga ćemo uređenju ovog stadija djelovanja hipoteke na brodu posvetiti osobitu pažnju.

Sukladno definiciji hipoteke na brodu iz članka 219. PZ2004,⁷² temeljne ovlasti vjerovnika hipoteke na brodu u ovom stadiju obuhvaćaju:

- a) namirenje tražbine iz prodajne cijene broda ostvarene sudskom prodajom (namirenje putem sudske prodaje broda);
- b) namirenje tražbine iz prodajne cijene broda ostvarene izvansudskom prodajom;
- c) namirenje iz prodajne cijene broda ostvarene nadmetanjem na javnoj dražbi, ali samo iznimno i pod pretpostavkom da se “namirenje na temelju hipoteke na brodu provodi u inozemstvu uz primjenu postupovnih odredaba stranog prava koje ne poznaje sudsku prodaju”;
- d) namirenje tražbine preuzimanjem posjeda broda i iskorištavanjem broda.

U pogledu ovog pitanja postoje važne razlike između PZ2004 i PZ1994.

Ponajprije, PZ1994 uopće nije poznavao namirenje hipotekom osigurane tražbine izvansudskom prodajom.⁷³

Nadalje, PZ2004 sve navedene ovlasti utvrđuje kao zakonske a strankama hipotekarnog ugovora ostavlja mogućnost da pojedine ovlasti ugovorom isključe. To je suprotno rješenju iz PZ1994 koji je namirenje tražbine iskorištavanjem broda dopuštao jedino ako je to bilo u ugovoru predviđeno, dok su *zakonski* predviđeni načini namirenja tražbine bili sudska prodaja i, iznimno, prodaja javnom dražbom.

2.5.2.1. Namirenje putem sudske prodaje broda

Za razumijevanje ovoga načina namirenja tražbine potrebno je shvatiti što to znači “sudska prodaja”, odnosno, što takva prodaja obuhvaća.

Sudska prodaja jest način namirenja koji nužno uključuje aktivnost suda.

⁷² *Supra*, t. 2.2.

⁷³ Arg. iz čl. 234. PZ1994.

Do stupanja na snagu PZ2004 u hrvatskom pravnom sustavu “pravo na namirenje” hipotekom na brodu osigurane tražbine iz prodajne cijene broda moglo se ostvariti *jedino putem suda*. Ovo zbog toga što je hipoteka na brodu registarsko založno pravo na koje se na odgovarajući način primjenjuju odredbe ZVDSP-a o hipoteci na nekretninama, a u pogledu ovrhe na brodu - odredbe OZ-a o ovrsi na nekretninama, ako odredbama posebnog propisa nije drugačije određeno.⁷⁴

PZ1994 je, kao način ovršne sudske prodaje broda, iscrpno uređivao *sudsku usmenu javnu dražbu*.⁷⁵ Nema nikakve sumnje da je i do stupanja na snagu PZ2004 upravo to bio jedan od načina namirenja tražbine koji je obuhvaćen izrazom “sudska prodaja”. No je li to bio i jedini pravno dopušteni i predviđeni put?

Do stupanja na snagu PZ2004, u teoriji i praksi je aktualno bilo pitanje je li (bilo) dopušteno u ovršnom postupku prodaje broda, što podrazumijeva i postupak namirenja tražbine hipotekarnog vjerovnika, prodati brod *neposrednom pogodbom*.⁷⁶ Takva mogućnost predviđena je OZ-om kao put namirenja tražbine osigurane hipotekom na nekretnini.⁷⁷ No, PZ1994 izričito nije uređivao prodaju broda neposrednom pogodbom. Sadržavao je tek općenitu odredbu (čl. 867., st. 5.) koja je upućivala na odgovarajuću podrednu primjenu općih propisa o ovrsi i osiguranju na nekretninama.

Da bi se odgovorilo na ovo pitanje potrebno je najprije spoznati sljedeće: prodaja neposrednom pogodbom jest jedan od načina *sudske* prodaje založene nekretnine radi namirenja tražbine. Za takvu prodaju neophodna je aktivnost suda. Argumentirajmo iznesenu tvrdnju navodeći radnje koje OZ stavlja u nadležnost suda uređujući prodaju neposrednom pogodbom. Najprije, *sud* mora donijeti zaključak o prodaji neposrednom pogodbom da bi ona uopće bila dopuštena. Tu odluku sud donosi na temelju valjanog sporazuma stranaka u ovršnom postupku, svih hipotekarnih vjerovnika, svih nositelja osobnih služnosti i stvarnih tereta koje prestaju prodajom broda. Nadalje, *sud* zaključkom, između ostalog, ovlašćuje osobu koju su stranke sporazu-

⁷⁴ *Supra*, t. 2.1.

⁷⁵ Dio deseti PZ1994 “Postupak izvršenja i osiguranja na brodu i teretu na brodu”, čl. 867.-955. U praksi su se te odredbe pokazale u dobroj mjeri neadekvatne sa stajališta uspješnog i brzog namirenja ovrhovoditelja i drugih vjerovnika. Rješenja PZ1994 bila su vrlo su slična rješenjima ranijeg Zakona o izvršnom postupku. Predviđala su donošenje brojnih sudskih odluka u fazi određivanja i provedbe ovrhe, a široka mogućnost osporavanja tih odluka od strane ovršenika ugrožavala su sam smisao ovrhe. PZ2004 donosi izmjene u dijelu o ovrsi i osiguranju oslanjajući se na rješenja OZ-a o ovrsi na nekretninama. Ponegdje su rješenja OZ-a čak i poboljšana. Detaljnije: Vlado Skorup: Postupak ovrhe prodajom broda de lege lata i problemska pitanja u svezi s najnižom prihvatljivom ponudom te natponudom, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Supplement*, br. 2., str. 393.-406. (2002).

⁷⁶ V. Skorup, *o.c.*, str. 401.-402.

⁷⁷ Čl. 92., 94., 99., 103. OZ-a.

ma odredile, da proda nekretninu. Isto tako, *sud* će obustaviti ovrhu ako osoba ovlaštena zaključkom ne proda nekretninu u propisanom roku. Nakon što se sklopi ugovor o kupoprodaji, on će proizvoditi pravne učinke samo ako *sud* donese rješenje o dosudi i ono postane pravomoćno. Naravno, sud provjerava jesu li ispunjene pretpostavke za valjanost prodaje, pa ako utvrdi da jesu, donosi rješenje o dosudi nekretnine prodane takvom pogodbom. Konačno, kada kupac položi kupovninu, a rješenje o dosudi nekretnine postane pravomoćno, *sud* donosi zaključak o predaji nekretnine kupcu i upisu kupčeva prava vlasništva u zemljišne knjige.

Dakle, prodaja neposrednom pogodbom nužno uključuje izrazitu aktivnost suda s osobito naglašenom kontrolnom funkcijom, a sudske su odluke temelj kako za određivanje i provedbu takve prodaje, tako i za mogućnost da ta prodaja proizvodi pravne učinke. Prodaja neposrednom pogodbom je, prema tome, jedan od načina sudske prodaje.⁷⁸

Kako je PZ1994, ponovimo, u čl. 234. definirao hipoteku kao pravo prema kojem je vjerovnik ovlašten namiriti se iz prodajne cijene broda ostvarene *sudskom prodajom*, a neposredna pogodba je jedan od načina sudske prodaje, zaključujemo da prodaja neposrednom pogodbom uopće nije izlazila iz ovlasti koje već po samom zakonu (PZ1994) imao hipotekarni vjerovnik. Ona je, dakle, bila “pokrivena” izrazom “sudska prodaja” iz definicije hipoteke na brodu i kao takva je dopuštena. Za provedbu, odnosno ostvarenje takvog načina sudskog namirenja, te za posljedice te prodaje nužno je bilo primjenjivati relevantne odredbe OZ-a, pa i ZVDSP-a, kao podređenih pravnih izvora, što je PZ1994 izrijekom dopuštao.

Međutim, neposrednu pogodbu ne treba miješati s tzv. “prodajom iz slobodne ruke”, ili “privatnom prodajom”. Takvi vidovi prodaje ne predviđaju aktivnost suda, dakle nisu sudski načini prodaje, nego izvansudski. U pogledu brodova, koji su stvarnopravno uređeni po uzoru na nakretnine, oni su u našem pravnom sustavu sve do stupanja na snagu PZ2004 bili nepoznati pa prema tome i nedopušteni.⁷⁹

PZ2004 otklanja svaku dvojbu u pogledu dopuštenosti prodaje neposrednom pogodbom. On, naime, sadrži odredbe kojima se uređuje mogućnost sudske prodaje putem neposredne pogodbe.⁸⁰ Sadržajno, to je učinjeno po uzoru na uređenje neposredne pogodbe kao načina sudske prodaje nekretnina prema OZ-u.

⁷⁸ U teoriji stvarnog prava to je jasno: Gavella, *o.c.*, str. 825.-839., strukturalno analizira prodaju neposrednom pogodbom kao jedan od putova namirenja putem *sudske* prodaje založene nekretnine. Drugi je put sudska usmena javna dražba.

⁷⁹ ZVDSP namirivanje izvansudskim putem, pa i izvansudskom prodajom, dopušta u korist vjerovnika založnog prava na pokretninama, arg. iz čl. 337. ZVDSP-a.

⁸⁰ Čl. 870., st. 2.-4., čl. 876., st. 6. i čl. 904., st. 2. PZ2004.

2.5.2.2. Namirenje putem izvansudske prodaje broda

Ponovno naglasimo, sve do stupanja na snagu PZ2004, namirenje tražbine izvan-sudskom prodajom broda u našem pozitivnom pomorskom pravu nije bilo dopušteno. Bila je to logična posljedica činjenice da je pravno uređenje glede brodova gotovo u cijelosti ustanovljeno po uzoru na pravno uređenje nekretnina, kod kojeg načelo ofi-cioznosti u pogledu prisilnog namirenja tražbine iz vrijednosti nekretnine postoji kao pravilo bez izuzetka. Slična rješenja prevladavaju u pravnom uređenju većine zema-lja kontinentalne Europe.⁸¹

Što se tiče zemalja s prevladavajućim utjecajem engleskog prava, odnosno *com-mon law*-a, situacija je bitno drugačija. U tim zemljama je poznat institut *mortgage*-a, koji ima velike sličnosti s kontinentalnom hipotekom.⁸² Ipak, između ova dva

⁸¹ Spomenimo ovdje zanimljivo rješenje u susjednoj Italiji. Prema talijanskom Plovidbenom zakoniku, hipotekarni vjerovnik koji ima ovršnu ispravu (sudsku presudu) može inicirati isključivo sudsku prodaju broda. Pravila prodaje, među ostalim, zahtijevaju da sud imenuje stručnog procjenitelja vrijednosti broda koji u roku od 30 dana mora podnijeti izvješće sudu s naznakom vrijednosti. Unutar roka od pet dana od dostave procjeniteljeva izvješća sud će donijeti odluku o zakazivanju ročišta radi određivanja osnovne prodajne cijene i datuma usmene javne dražbe. Ako se brod ne proda na prvom dražbenom ročištu, sud će organizirati nova ročišta, na kojima će vrijednost broda biti smanjivana svaki put bar za 20%. Međutim, kada se cijena spusti na 40% od prvo- procijenjene vrijednosti, sud će odobriti privatnu prodaju broda. Detaljnije: Cristoforo Kielland, Italy – Enforceable judgement for judicial sale, *The Maritime Advocate*, Issue 26, April 2004., http://www.maritimeadvocate.com/i26_ital.php, stranica posjećena 22.10.2004. Nadalje, španjolski Zakon o građanskom postupku iz 2001. predviđa namirenje hipotekarnog vjerovnika iz vrijednosti broda putem javne dražbe koja se može održati samo na temelju sudske odluke. Ta se odluka dostavlja strankama u ovršnom postupku i drugim zainteresiranim stranama, a ročište za prodaju održava se 30 dana od dostave. Održava se samo jedno ročište. Brod će se prodati i ako se na dražbi postigne cijena koja “pokriva” tek polovicu procijenjene vrijednosti broda. Međutim, založni dužnik i/ili založni vjerovnik mogu zahtijevati od suda (prije održavanja dražbe) da zakaže ročište u svrhu postizanja sporazuma o prodaji broda neposrednom pogodbom. Sud će odobriti takvu prodaju pod uvjetom da postoji izričiti pristanak hipotekarnog vjerovnika i svih trećih koji imaju neki interes na brodu, dakle čak i založnih vjerovnika koji po redu prvenstva dolaze iza založnog vjerovnika koji je pokrenuo ovrhu. Bez odobrenja suda ovakva prodaja nije dopuštena. Detaljnije: Esther Zarza: Enforcement of ship mortgages in Spain under the Civil Procedure Act (in force from 8th January 2001), http://www.ic-claw.com/devs/spain/mt/esmt_004.htm, stranica posjećena 12.09.2003.

⁸² Riječ *mortgage* u angloameričkoj pravnoj terminologiji ima trostruko značenje. Ponajprije, taj izraz znači sam zajam ili transakciju, zatim dokument koji sadrži založni ugovor, te prava koja ima vje-rovnik iz tog založnopravnog odnosa. Tako: Christopher Hill, *Maritime Law*, fourth edition, Lloyd’s of London Press Ltd., 1995. p. 25. Dvije su osnovne vrste *mortgage*-a: *legal (registered) mortgage* i *equitable mortgage*. *Legal mortgage* može se zasnovati samo na brodu koji je upisan u britanski upi-snik. U taj se upisnik upisuje i taj *mortgage*. *Equitable mortgage* može se zasnovati na neupisanom britanskom brodu, na stranom brodu i na brodu u gradnji, budući da englesko pravo ne predviđa mogućnost upisa brodova u gradnji. *Legal mortgage* ima prednost pri namirenju u odnosu na *equita-ble mortgage*. Podrobnije: Hill, *o.c.*, p. 26.

založna prava postoje i važne razlike, između ostalog, baš u pogledu ovlasti vjerovnika *mortgage*-a (vjerovnik se naziva *mortgagee*, a dužnik *mortgagor*). *Mortgagee* ima ovlast da privatnom, izvansudskom prodajom proda brod i namiri svoju tražbinu. Vjerovnik ima, dakle, šire ovlasti u pogledu namirenja tražbine nego što, u pravilu, ima vjerovnik kontinentalne hipoteke. Rezultat je to činjenice da *mortgagee* ima prema trećima, u odnosu na brod, položaj brodovlasnika, i to u onoj mjeri koliko je to potrebno za očuvanje broda kao predmeta osiguranja i namirenja njegove tražbine.⁸³ To vrijedi i u pogledu njegove ovlasti da proda brod.⁸⁴ Ta je ovlast u engleskom pravu izriječno navedena i zakonskim propisom: *Merchant Shipping (Registration, etc.) Act 1993. c.22* (članak 9., st. 1.) propisuje da svaki vjerovnik upisanoga *mortgage*-a ima ovlast prodati brod koji je opterećen tim *mortgage*-om i da kupcu izda potvrdu o položenoj kupovini. Vjerovnik kasnije upisanoga *mortgage*-a može koristiti ovlast na privatnu prodaju samo uz suglasnost svih *mortgagee*-a ranije upisanih *mortgage*-a ili na temelju odluke nadležnoga suda (članak 2. istog propisa).

Ovlast na izvansudsku, privatnu prodaju uređena je i u drugim državama čiji se pravni sustav oslanja na rješenja engleskog prava.

Panamski Zakon br. 43 od 8. studenog 1984., donosi izmjene i dopune odredaba Trgovačkog zakonika koje uređuju status brodova upisanih u panamske upisnike. Prema tom Zakonu, valjana je ugovorna odredba koja ovlašćuje *mortgagee*-a da proda brod izvansudskom prodajom. Da bi prodaja bila valjana, *mortgagee* mora o prodaji obavijestiti brodovlasnika i ostale upisane založne vjerovnike (ako ih ima), najmanje 20 dana prije dana prodaje. Oblik i način obavješćivanja rješavaju ugovorne strane. *Mortgagee* je odgovoran za svu štetu koju prouzroči koristeći se ovlašću izvansudske prodaje, a koja se šteta može pripisati njegovoj namjeri ili nepažnji. Međutim, opća pravna načela ograničavaju odgovornost *mortgagee*-a prema brodovlasniku samo na slučajeve kada je šteta rezultat *mortgagee*-jeve namjere, bezobzirnosti ili krajnje nepažnje. Privatnom prodajom prestaje samo *mortgage* radi kojeg je prodaja i provedena, dok ostali tereti ostaju na snazi.

Kanadski Pomorski zakon u čl. 41. određuje da upisani *mortgagee* ima apsolutnu ovlast na prodaju broda. Ta je ovlast ograničena samo odredbama založnog ugovora. Međutim, i prema kanadskom pravu *mortgagee* ne može prodati brod bez suglasnosti svih ranije upisanih *mortgagee*-a, osim ako na to nije ovlašten temeljem odluke nadležnog suda.

Slična rješenja sadrži i irski Zakon o pomorskoj trgovini, iz 1955. (čl. 54).

⁸³ *Merchant Shipping (Registration, etc) Act 1993 (c.22)*, članak 10(a). Članak 10(b) navodi da se založni dužnik – *mortgagor* sklapajući ugovor o *mortgage*-u nije odrekao prava vlasništva na založenome brodu.

⁸⁴ O ovlasti *mortgagee*-a da preuzme posjed broda i da ga iskorištava u cilju namirenja tražbine bit će riječi u sljedećem poglavlju.

Malteški Zakon o trgovačkom pomorstvu (članak 42.) određuje da upisani *mortgagee* može preuzeti posjed broda te potom prodati brod, ali prethodno mora o tome obavijestiti *mortgagor*-a. Sam založni ugovor je ovršna isprava, pa *mortgagee* ne mora ishoditi odgovarajuću sudsku odluku već može inicirati ovrhu neposredno na temelju ugovora. Privatnom prodajom ne prestaju tereti (osim, dakako, prodajom namirenog *mortgagee*-a).⁸⁵

Relevantni ciparski zakon *Merchant Shipping (Registration of ships, sales and mortgages) law No 45 of 1965*, s izmjenama, u dijelu VII, čl. 31.-38., određuje da založni ugovor mora, između ostalog, sadržavati i podatke o ovlastima *mortgagee*-a, uključujući i ovlast na privatnu prodaju broda. Svaki vjerovnik upisanog *mortgagee*-a, u pravilu, ima ovlast privatno prodati brod uz suglasnost prije upisanih *mortgagee*-a. Suglasnost nije potrebna ako se prodaja obavlja na temelju odluke nadležnog suda.

U Južnoafričkoj Republici, pak, temeljem Zakona o upisu brodova, (Dio 2, čl. 11.) *mortgagee* je ovlašten prodati brod temeljem zakona ili ugovora. Za to mu je potrebna sudska odluka u kojoj će sud narediti da se izvrši prodaja broda radi namirenja tražbine.

Sasvim je logično i jasno da zajmodavci – vjerovnici, najčešće banke, žele što bolje osigurati svoju tražbinu. Treba imati na umu da se u brodarskom poduzetništvu radi često o dugotrajnim kreditima i visokim novčanim iznosima. Zato vjerovnici nastoje da u pogledu osiguranja tražbina imaju što šire ovlasti. Njima su “primamljiva” zakonodavstva koja im nude raznolike mogućnosti namirenja tražbine. Zbog toga često prilikom sklapanja hipotekarnih ugovora inzistiraju na primjeni engleskog (i srodnih) prava kao mjerodavnog, a također žele i da sam brod bude upisan u upisnik one države čije zakonodavstvo daje široke ovlasti za namirenje tražbine.

Tvorci PZ2004 vodili su se težnjom da uređenje hipoteke na brodu učine privlačnijim za strane vjerovnike (kreditore) te na taj način stvore podlogu za olakšano dobivanje dugoročnih kredita za hrvatske brodare. Naime, rješenja engleskog i sličnih prava glede zalaganja brodova postala su danas svjetski standard koji se, u cilju konkurentnosti i opstanka na tržištu, mora slijediti.⁸⁶ Činjenica je da banke žele na raspolaganju imati mogućnost privatne prodaje broda u cilju namirenja svoje hipotekom osigurane tražbine.

Ti razlozi, više ekonomsko-politički nego pravni, motivirali su autore PZ2004 na radikalan korak u našem stvarnopravnom uređenju – uvođenje zakonske mogućnosti izvansudske prodaje broda. Radikalnost se ogleda u tome da se izvansudska prodaja dopušta u pogledu brodova – dakle stvari čije je pravno uređenje sačinjeno po uzoru

⁸⁵ Podrobnije: Ann Fenech: The right tools for the job, *The Maritime Advocate. com*, Issue 19, July 2002, http://www.maritimeadvocate.com/i19_malt.php, stranica posjećena 22. listopada 2004.

⁸⁶ Podrobnije: G. Stanković, *o.c.*, str. 129.

na uređenje nekretnina kod kojih je nezaobilazno pravilo da se namirenje iz vrijednosti stvari provodi putem *sudske* prodaje.

U skladu s tim, u članku 219., st. 1. PZ2004, ovlast hipotekarnog vjerovnika da svoju tražbinu namiri iz prodajne cijene broda ostvarene sudskom *ili izvansudskom prodajom* ulazi, između ostalih ovlasti, u *zakonski* sadržaj hipoteke na brodu. Ta se njegova ovlast, na temelju stavka 2. istoga članka, može isključiti ugovorom o hipoteci.

PZ2004 sadrži i odredbe kojima se pobliže uređuje ovlast hipotekarnog vjerovnika da izvansudski proda brod. U članku 221., st. 1. još jednom je preciznije definirana “izvansudska prodaja”. Određuje se da je u slučaju takve prodaje vjerovnik ovlašten “slobodno prodati brod”. Međutim, određuju se i stanovite obveze pri realizaciji te ovlasti. Propisuje se da u tom slučaju on mora postupati pažnjom dobrog gospodarstvenika, te postići razumnu cijenu s obzirom na stanje broda i cijenu takvih ili sličnih brodova na tržištu te njegovu opterećenost stvarnim pravima drugih osoba.

U članku 221., st. 2. PZ2004 krije se “opasnost” izvansudske prodaje za hipotekarnog vjerovnika – propisano je da vjerovnik odgovara dužniku za svu štetu koju mu je prouzročio time što nije postupao pažnjom dobrog gospodarstvenika, odnosno nije postigao “razumnu cijenu”.⁸⁷ U cilju makar djelomičnog ublažavanja ove opasnosti za hipotekarnog vjerovnika, svakako je preporučljivo da on inzistira na korištenju mogućnosti predviđene u članku 220., st. 3. PZ2004, prema kojoj ugovor o hipoteci može sadržavati sporazum stranaka o vrijednosti broda, te o najnižoj prodajnoj cijeni.

Smatramo da postupanje pažnjom dobrog gospodarstvenika svakako obuhvaća i obvezu hipotekarnog vjerovnika da o namjeravanoj prodaji unaprijed obavijesti hi-

⁸⁷ Dakle, PZ2004 zahtijeva ulaganje pažnje dobrog gospodarstvenika. To je ponašanje definirano u čl. 18. “starog” Zakona o obveznim odnosima, *Narodne novine* br. 53/91, 73/91, 3/94, 7/96, odnosno u čl. 10. “novog” Zakona o obveznim odnosima, *Narodne novine* br. 35/2005. Potonji propis će u pogledu najvećeg broja svojih odredaba stupiti na snagu 1. siječnja 2006. Glede definiranja pažnje dobrog gospodarstvenika, nema bitnih razlika između rješenja “starog” i “novog” Zakona o obveznim odnosima. Usporedbe radi, naglasimo da isti stupanj pažnje mora uložiti i predlagatelj osiguranja koji prodaje stvar prenesenu mu radi osiguranja, kako nalaže odredba članka 277., st. 6. OZ-a. Oko stupnja pažnje koju mora uložiti hipotekarni vjerovnik prilikom prodaje broda podosta je dvojbe i u angloameričkoj sudskoj praksi. Najprije je prevladavalo stajalište da je dovoljno da *mortgagee* prilikom prodaje postupa “u dobroj vjeri” jer on nema ulogu svojevrsnog povjerenika (*trustee*) vlasnika broda i nije dužan brinuti o njegovim interesima. Dostatno je da na njegovoj strani nema zle namjere, bezobzirnosti ili krajnje nepažnje u odnosu na vlasnika broda. Potom se praksa promijenila, pa je počeo prevladavati stav da *mortgagee* mora upotrijebiti “razumnu brižljivost” za interese brodovlasnika, koristeći pri tome brigu pažljivog voditelja poslova. *Mortgagee* se smatrao *trustee*-jem *mortgagor*-a. Najnovija sudska praksa vraća se pravilu da je potrebna “samo” dobra vjera na strani *mortgagee*-ja. Detaljnije o tome sa bogatom sudskom praksom: Gerard Kelly, *The mortgagee’s duty on sale: retracing some well worn paths*, *Australian Property Law Journal*, April 1998, <http://www-personal.une.edu.au/~gkelly2/published.htm>, stranica posjećena 26. listopada 2004., kao i presuda Engleskog Žalbenog Suda, *Den Norske Bank ASA v Acemex Management Co Ltd (The “Tropical Reefer”)*, iz studenog 2003., http://www.onlinedmc.co.uk/dnb_v_acemex.htm, stranica posjećena 22. listopada 2004.

potekarnog dužnika. Također, mišljenja smo da bi nakon izvršene prodaje hipotekarni vjerovnik morao položiti račun hipotekarnom dužniku.

Dakle, hipotekarni vjerovnik koji koristi ovlast na izvansudsku prodaju izlaže se širokoj mogućnosti tužbe za naknadu štete koju protiv njega može podnijeti hipotekarni dužnik. Takve opasnosti u postupku sudske prodaje nema, budući da postoji aktivnost suda tijekom određivanja i provedbe prodaje te dopuštanja da prodaja proizvodi učinke. Kod izvansudske prodaje tek u povodu možebitne tužbe hipotekarnog dužnika, dakle nakon izvršene prodaje, doći će do sudske kontrole valjanosti ovog puta namirenja tražbine.

Mogući višak sredstava dobivenih takvom prodajom vjerovnik je dužan isplatiti dužniku u roku od osam dana po primitku kupovnine, na što bi ga obvezuje odredba čl. 221., st. 3. PZ2004.⁸⁸

Po uzoru na rješenja iz prava zemalja *common law*-a, na temelju čl. 226. PZ2004, hipotekarni vjerovnik kasnije upisane hipoteke na brodu, koji želi koristiti ovlast izvansudske prodaje, treba za to pribaviti suglasnost vjerovnika prije upisane hipoteke na brodu.⁸⁹

Hipotekarni vjerovnik koji se odluči na izvansudsku prodaju može, na temelju odredbe čl. 222., st. 1. PZ2004, zatražiti upis zabilježbe izvansudske prodaje u upisnik brodova u kojemu je upisan brod koji je predmet prodaje. Učinak te zabilježbe je, pored zadovoljenja publiciteta, i taj da nakon njezina upisa nisu dopušteni daljnji upisi na temelju raspoložbe dužnika.⁹⁰ Svakako je za vjerovnika preporučljivo iskoristiti tu mogućnost.

PZ2004 pobliže uređuje i položaj osobe koja kupi brod u postupku izvansudske prodaje. U čl. 223. stoji da kupac koji kupi brod od hipotekarnog vjerovnika koji se koristi pravom na izvansudsku prodaju stječe pravo vlasništva neovisno o stvarnom odnosu između vjerovnika i dužnika. Nadalje, na temelju ovjerovljenog ugovora o prodaji, kupac je ovlašten tražiti upis prava vlasništva u upisniku brodova. Tek tim upisom zasnovano je pravo vlasništva kupca.

Analizirajući ove odredbe, moramo uočiti jednu “nezgrapnost” u zakonskom izričaju. Naime, govori se o stjecanju prava vlasništva “kupca koji kupi brod *od hipotekarnog vje-*

⁸⁸ Zakonodavac se odlučio za točno određivanje roka za povrat viška sredstava dobivenih prodajom – osam dana. Radi pravne sigurnosti dobro je da je rok određen precizno. Ipak, smatramo ga predugačkim. Primjerice, OZ, uređujući prava predlagatelja osiguranja u postupku osiguranja prijenosom vlasništva na stvari i prijenosom novčanih tražbina, određuje u čl. 277., st. 8. da predlagatelj koji, u cilju namirenja proda stvar danu mu u tzv. “fiducijarno vlasništvo”, višak kupovnine mora *bez odgađanja* predati protivniku osiguranja.

⁸⁹ Suglasnost vjerovnika kasnije upisanih hipoteka nije potrebna jer su oni obvezni trpiti namirenje vjerovnika ranije upisane, dakle “jače” hipoteke.

⁹⁰ Članak 222., st. 2. PZ2004. Dakle, nakon zabilježbe dužnik ne bi mogao otuđiti ni opteretiti brod. Prema tome, nije predviđena posljedica da se dopušta otuđenje broda, ali da se prodaja može nastaviti i protiv novog vlasnika.

rovnika” (naglasio J.M.). Manjkavost odredbe je u tome što kupac ne kupuje i ne može kupiti brod od hipotekarnog vjerovnika nego od hipotekarnog dužnika, odnosno od vlasnika broda. Mišljenja smo da hipotekarni vjerovnik u postupku izvansudske prodaje djeluje kao zastupnik hipotekarnoga dužnika. U tom smislu, hipotekarni vjerovnik sklapa ugovor o kupoprodaji broda u ime i za račun hipotekarnoga dužnika, a ne u svoje ime, kako bi se moglo zaključiti iz izraza korištenog u citiranoj odredbi.⁹¹

Međusobni odnosi između hipotekarnog vjerovnika i dužnika ne mogu ugroziti pravo vlasništva osobe koja je kupila brod.⁹² Ta osoba (kupac) ima, nadalje, pravo da, temeljem javno ovjerovljenog ugovora o prodaji, neposredno traži ovrhu protiv dužnika radi predaje broda u posjed.⁹³

Uređenje izvansudske prodaje u PZ2004 nije opsežno, kao što ono to nije ni u drugim pravnim sustavima koje poznaju ovaj institut. Strankama se može preporučiti da u ugovoru pažljivo podrobnije urede ovu vjerovnikovu ovlast na namirenje, kao što se to čini u ugovorima koji se temelje na engleskom i njemu sličnim pravima. Praksa u zemljama koje već poznaju izvansudsku prodaju ukazuju da je zloraba ove ovlasti vrlo rijetka. S druge strane, takav vid prodaje može biti brži i jeftiniji od sudske, a može se provesti i bez ometanja iskorištavanja broda. Uspoređujući nadalje sudsku i izvansudsku prodaju, možemo općenito zaključiti da je sudska prodaja u načelu složenija i sporija, ali da je za hipotekarnog vjerovnika vjerojatno “sigurnija” od izvansudske (jer je kod potonje vjerovnik izložen mogućim tužbama za naknadu štete od strane hipotekarnog dužnika). Široka lepeza ovlasti ali i obveza omogućit će svakom konkretnom hipotekarnom vjerovniku i dužniku da iznađu za njih najprihvatljivije rješenje te da prema tome sastave hipotekarni ugovor.

⁹¹ Kao argument u prilog našoj tvrdnji, uputimo na čl. 92., st. 5 OZ-a prema kojoj, kod prodaje broda neposrednom pogodbom, ugovor *u ime i za račun ovršenika* sklapa osoba kojoj je povjerena prodaja na temelju zaključka kojom je sud ovlašćuje na sklapanje toga ugovora. Položaj hipotekarnog vjerovnika glede sklapanja ugovora kod izvansudske prodaje broda je istovjetan, samo što je on na sklapanje takvog ugovora ovlašten već temeljem samog zakona (ako mu ta ovlast nije oduzeta hipotekarnim ugovorom). U tom smislu, bolja stilizacija odredbe članka 223., st. 1. bila bi: “Na temelju ugovora o kupoprodaji sklopjenog između kupca i hipotekarnog vjerovnika koji koristi ovlast na izvansudsku prodaju broda iz čl. 219., st. 1. ovoga Zakonika, kupac stječe pravo vlasništva na brodu neovisno o stvarnom odnosu između hipotekarnog vjerovnika i hipotekarnog dužnika.”

⁹² U engleskom i njemu sličnim pravima postoji na strani hipotekarnog dužnika tzv. *right of redeem*, odnosno pravo da dužnik vrati pravo vlasništva na brodu isplatom vjerovniku cjelokupnog iznosa tražbine, zajedno s dospjelim kamatama i troškovima. To se pravo i u engleskom pravu prodajom broda gasi, ono djeluje samo između *mortgagee*-a i *mortgagor*-a te ne može utjecati na kupčevo pravo vlasništva. To načelo sadržava i PZ2004, želeći naglasiti da eventualni sporovi hipotekarnog vjerovnika i dužnika o njihovim međusobnim odnosima, pravima i obvezama (npr. o tome je li vjerovnik valjano iskoristio svoju ovlast izvansudske prodaje), ne utječu na kupčevo vlasništvo na brodu. Vidi: G. Stanković, *o.c.*, str. 128.

⁹³ Čl. 224. PZ2004.

2.5.2.3. Namirenje putem preuzimanja posjeda broda i njegova iskorištavanja

Ovlast hipotekarnog vjerovnika da svoju tražbinu namiri putem uzimanja broda u posjed i njegova iskorištavanja ima određene specifičnosti u svom sadržaju i u pravom uređenju.

Prije svega, ovdje se ne radi o namirenju iz vrijednosti broda kao stvari koja ima tržišnu cijenu, odnosno iz iznosa dobivenog prodajom broda. Namirenje se u ovom slučaju provodi bez prodaje broda, na način da hipotekarni vjerovnik gospodarski iskorištava brod te zadržava prihode od takvog iskorištavanja (vozarina, prevoznina, zakupnina itd.). Ta njegova ovlast prestaje kada njegova tražbina u cijelosti bude namirena.

PZ2004 nastoji ukloniti neke nejasnoće uočene u primjeni PZ1994 provodeći pri tome ideju pojačanja položaja hipotekarnog vjerovnika.

Prije svega, prema članku 219., st. 1. PZ2004, preuzimanje posjeda broda i njegovo iskorištavanje jest *zakonska* ovlast hipotekarnoga vjerovnika. Tu ovlast hipotekarni vjerovnik nema jedino ako je ona ugovorom isključena.⁹⁴

Prema PZ1994, namirenje putem uzimanja broda u posjed i njegova iskorištavanja nije bila zakonska ovlast hipotekarnoga vjerovnika. Da bi ta ovlast postojala, bilo je potrebno da se ona predvidi u hipotekarnom ugovoru.⁹⁵ PZ1994 nije pojašnjavala kako će hipotekarni vjerovnik realizirati ovu ovlast. Problem se ne javlja u slučajevima kada hipotekarni dužnik (ili drugi posjednik broda) dobrovoljno prepusti posjed hipotekarnom vjerovniku. Ako dobra volja u tom smislu izostane, hipotekarnom vjerovniku ostaje mogućnost ovrhe radi predaje broda.⁹⁶

Iznimno je važna i odredba članka. 255., st. 2. PZ2004 prema kojoj će se vjerovnik hipoteke na brodu koji preuzme posjed broda i njegovo iskorištavanje upisati u upisnik

⁹⁴ Članak 219., st. 2. PZ2004.

⁹⁵ Arg. iz čl. 234., st. 3. PZ1994. Inače, preuzimanje posjeda broda i njegovo iskorištavanje radi namirenja tražbine hipotekarnog vjerovnika prvi put je zakonski uređeno za područje Hrvatske još ranijim Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi ("Službeni list SFRJ", br. 30/85). U pomorskopravnoj teoriji zastupano je mišljenje da je takav način namirenja, ako je među strankama bio ugovoren, bio moguć i dopušten i prije stupanja na snagu navedenog propisa bivše države, Hrvoje Kačić: *Deposicija broda kao atribut mortgage-a i ugovornog založnog prava, Usporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, broj 100, Zagreb, 1983., str. 135.-164.

⁹⁶ Samovoljno preuzimanje posjeda broda smatramo nedopuštenim. Podrobnije: Stanković, *o.c.*, str. 121.-122. U engleskom pravu razlikuje se stvarno preuzimanje posjeda broda od simboličnog. Kod stvarnog preuzimanja vjerovnik imenuje svojeg zapovjednika broda (to može biti isti zapovjednik kojeg je imenovao dužnik-brodar, samo što će on sada postati zastupnik vjerovnika). Simbolično preuzimanje posjeda primjenjuje se kada je brod izvan sudske nadležnosti jer npr. plovi na otvorenom moru pa je nemoguće da vjerovnik stvarno preuzme posjed broda. U tom slučaju hipotekarni vjerovnik o namjeri preuzimanja posjeda broda obavještava hipotekarnog dužnika, naručitelja iz brodarskog ugovora, zakupoprimalca, osiguratelja i sve druge osobe za koje mu je poznato da imaju određen interes na brodu. Dostava takve obavijesti zamjenjuje stvarno preuzimanje posjeda broda, podrobnije: Hill, *o.c.*, p. 39.

brodova kao brodar broda.⁹⁷ PZ1994 nije sadržavao preciznije odredbe o pravnom položaju hipotekarnog vjerovnika koji je preuzeo posjed broda i njegovo iskorištavanje. Važno je istaknuti da nema dvojbe da, koristeći ovu ovlast, hipotekarni vjerovnik postaje brodar broda, dakle postaje glavna odgovorna osoba u pogledu tražbina proizašlih iz iskorištavanja broda.⁹⁸ Ta “opasna” posljedica glavni je razlog zbog kojega vjerovnici nisu skloni koristiti se ovom ovlasti. PZ1994 nije nametao obvezu da se hipotekarni vjerovnik koji koristi ovu ovlast upiše u upisnik brodova kao brodar. To sigurno nije pridonosilo pravnoj sigurnosti i nije bilo najpovoljnije rješenje.⁹⁹

Opisane izmjene koje donosi PZ2004 u mnogome će doprinijeti pravnoj sigurnosti. Važne su i za hipotekarnog vjerovnika a i za treće osobe koje imaju obvezni ili stvarnopravni interes na brodu. Kao rezultat publiciteta (javnosti) i istinitosti onoga što je upisano u upisnik nitko se neće moći pozvati na to da mu nije bilo poznato da je hipotekarni vjerovnik postao brodar ili da nije znao ni morao znati da taj vjerovnik ima ovlast preuzeti posjed broda i njegovo iskorištavanje.

PZ2004 sadrži i neke odredbe koje donekle pojašnjavaju pretpostavke pod kojima hipotekarni vjerovnik može preuzeti posjed broda i njegovo iskorištavanje. Tako on to može učiniti samo ako za to ima suglasnost svih vjerovnika ranije upisanih hipoteka. Također, ako je hipotekarni vjerovnik založio tu svoju hipoteku (nadhipoteka), tada za preuzimanje posjeda i iskorištavanje mora imati i suglasnost nadhipotekarnog vjerovnika.¹⁰⁰

Nadalje, postavlja se pitanje obveza hipotekarnog vjerovnika prema dužniku budući da vjerovnik ipak koristi tuđu (dužnikovu) stvar – brod.¹⁰¹ U tom pogledu, već primjenom općih načela obveznog prava, možemo doći do zaključka da je hipotekarni vjerovnik dužan postupati pažnjom dobrog gospodarstvenika.¹⁰² Ako bi se

⁹⁷ U samom tekstu citirane odredbe rabi se izraz “ovlaštenik” hipoteke na brodu. Ovu redakcijsku pogrešku treba zanemariti, radi se o vjerovniku hipoteke na brodu.

⁹⁸ Prema odredbi članka 5., t. 32. PZ2004, brodar je fizička ili pravna osoba koja je kao posjednik broda nositelj plovidbenog pothvata, s tim što se pretpostavlja, dok se ne dokaže protivno, da je brodar osoba koja je u upisnik brodova upisana kao vlasnik broda. Istovjetna definicija brodarica postojala je u čl. 5., t. 36 PZ1994.

⁹⁹ Međutim, hipotekarni vjerovnik se mogao (iako nije morao) upisati kao brodar. Neke zemlje imaju u vezi s tim izričite odredbe. Tako ciparski *Merchant shipping (registration of ships, sales and mortgages) law* u čl. 31., st. 2., t. (iii) izričito određuje da hipotekarni vjerovnik o preuzimanju iskorištavanja broda mora obavijestiti tijelo koje vodi upisnik brodova u koji je konkretni brod upisan.

¹⁰⁰ Članak 226. i 227., st. 2. PZ2004. U tom pogledu položaj hipotekarnog vjerovnika koji namiruje tražbinu iskorištavanjem broda istovjetan je položaju vjerovnika koji izvansudski prodaje brod.

¹⁰¹ Ni o tome PZ1994 nije govorio.

¹⁰² Dakle, vjerovnik bi morao voditi brigu o interesima dužnika kome će vratiti posjed broda nakon što namiri tražbinu. U tom smislu, primjerice, bio bi vjerovnik dužan periodično podnositi račun o iskorištavanju broda dužniku, kao i podnijeti mu završni račun. Takvo rješenje poznaje, npr. panamski Trgovački zakonik, ali dopušta da stranke drugačije ugovore.

ponašao suprotno tome, mogao bi biti izložen odgovornosti za štetu počinjenu dužniku.

U praksi, pitanje odnosa vjerovnika i dužnika glede korištenja ovog puta namirenja vrlo se iscrpno uređuje ugovorom, što je svakako preporučljivo i kada se na ugovor primjenjuje hrvatsko pravo.¹⁰³

U pogledu odnosa između hipotekarnog vjerovnika koji tražbinu namiruje iskorištavanjem broda i njegova dužnika, valja ukazati na članak 225. PZ2004. U prvom stavku toga članka pobliže se definira vjerovnikova ovlast. Određuje se da u tom slučaju vjerovnik može zaprimati prihode broda te zaradu rabiti za namirenje svoje tražbine. Drugi stavak istog članka izrijekom određuje da prilikom korištenja ove ovlasti vjerovnik mora postupati pažnjom dobrog gospodarstvenika, dakle traži se isti stupanj pažnje kao da se radi o izvansudskoj prodaji. Detaljnije određivanje što podrazumijeva pažnja dobrog gospodarstvenika u ovakvim slučajevima bit će zadatak sudske prakse. Pri tome će sigurno biti nužno analizirati iskustva iz stranih zemalja, osobito onih *common law* pravnog sustava.

Postavlja se i pitanje kako preuzimanje posjeda i iskorištavanja broda od strane hipotekarnog vjerovnika djeluje na treće osobe s kojima je hipotekarni dužnik sklopio ugovore o iskorištavanju brodova (ugovore o zakupu, brodarske ugovore itd.).¹⁰⁴

U tom smislu smatramo da bi prije svega valjalo razlučiti radi li se o ugovoru koji se upisuje u upisnik brodova pa daje strankama ugovora određena knjižna prava ili ne.¹⁰⁵

U upisnik brodova upisuju se ugovor o zakupu broda i brodarski ugovor na vrijeme za cijeli brod. Može se dogoditi da hipotekarni vjerovnik želi preuzeti iskorištavanje broda a da ti ugovori još uvijek traju. Tada se zapravo radi o konkurenciji knjižnih prava. U tom slučaju prednost ima ono knjižno pravo koje je prije upisano. Preciznije, prema načelu prvenstva, redosljed izvršavanja knjižnih prava ovisi o vremenskom redosljedu podnošenja prijedloga za njihov upis. Knjižno pravo na ranijem mjestu u prvenstvenom redu ostvaruje se kao da druga prava, upisana poslije njega, ne postoje.¹⁰⁶ Dakle, ako je ugovor o zakupu ili brodarski ugovor na vrijeme za ci-

¹⁰³ Tako ugovori o hipoteci često sadrže odredbe prema kojima odgovornost vjerovnika za štetu počinjenu prilikom korištenja ovlastima za namirenje tražbine može postojati samo ako je vjerovnik postupao s namjerom da prouzroči štetu ili iz svjesne krajnje nepažnje.

¹⁰⁴ U pravu zemalja *common law*-a čitavo uređenje odnosa *mortgagee*-ja prema trećima zasniva se na pravilu da on, od trenutka preuzimanja posjeda broda, ima sve ovlasti koje inače ima vlasnik broda.

¹⁰⁵ Tako i Stanković, *o.c.*, str. 125 i dalje.

¹⁰⁶ To slijedi iz članka 266. u vezi s člankom 214. PZ2004, a i iz članka 45. ZZK-a. Problem može nastati u pogledu saznanja zakupoprimalca ili naručitelja iz brodarskog ugovora na vrijeme za cijeli brod o tome da ranije upisani hipotekarni vjerovnik ima pravo na preuzimanje posjeda broda i njegovo iskorištavanje. Ne postoji obveza upisa te ovlasti u upisnik. Mišljenja smo da bez obzira na to, hipotekarni vjerovnik ima prednost i u takvom slučaju, a zakupoprimalcu, odnosno naručitelju ostaje mogućnost da od svog suugovaratelja potraže naknadu štete zbog neizvršenja ugovornih obveza.

jeli brod upisan prije hipoteke, hipotekarni vjerovnik ne bi mogao koristiti svoju ovlast iskorištavanja broda prije prestanka tih ugovora.¹⁰⁷

Što se tiče ugovora koji se ne upisuju u upisnik brodova, smatramo da hipotekarni vjerovnik, u pravilu, ne bi bio obvezan pridržavati ih se.¹⁰⁸

2.6. Prestanak hipoteke na brodu

Članak 236. PZ2004 uređuje pitanje prestanka hipoteke. U tom smislu, on određuje da hipoteka prestaje:

1. brisanjem hipoteke;
2. prodajom broda u ovršnom ili stečajnom postupku;
3. izvansudskom prodajom broda;
4. proglašenjem broda pomorskim plijenom, odnosno ratnim plijenom na moru (s tim se hipoteka ponovno uspostavlja ako brod bude oslobođen od pljenidbe).

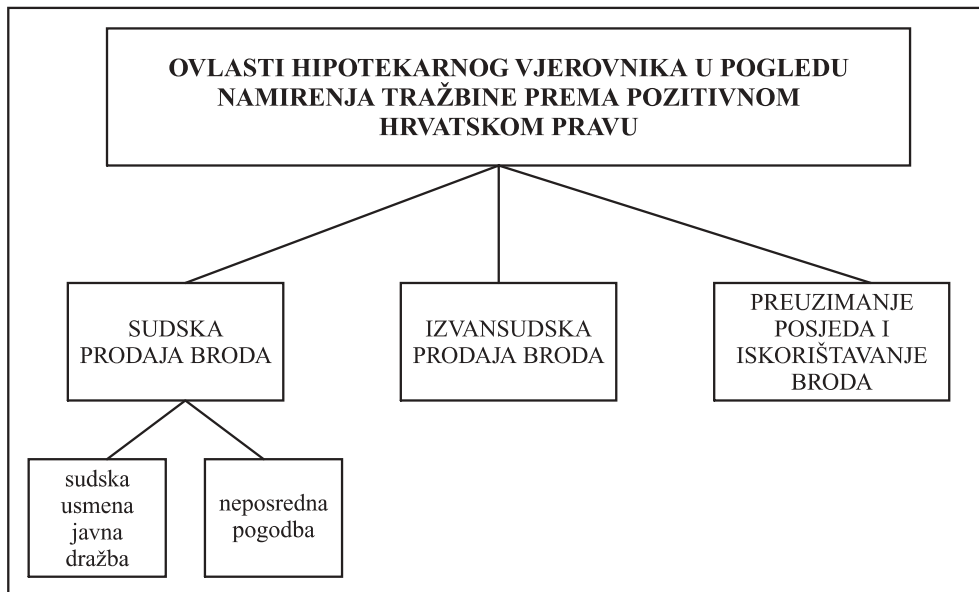
U odnosu na raniju odredbu čl. 245. PZ1994, u ovom kontekstu postoji određena nadopuna. Naime, pridodan je još jedan razlog prestanka hipoteke – izvansudska prodaja broda. Možemo žaliti za time što se nije izričito naglasilo da izvansudska prodaja, za razliku od sudske, ne predstavlja razlog prestanka svih hipoteka koje terete neki brod, nego samo one hipoteke koja je osiguravala tražbinu radi čijeg namirenja je i provedena ta prodaja.¹⁰⁹ Usprkos tome, mišljenja smo da valjano logično tumačenje citirane odredbe i odgovarajuća primjena podređenih pravnih izvora predstavljaju zadovoljavajuće “oružje” za rješavanje problema u praksi, ako ih bude.

Na kraju ovoga poglavlja rada držimo korisnim dati sumarni grafički prikaz ovlasti vjerovnika hipoteke na brodu u stadiju namirenja tražbine, prema hrvatskom pravu.

¹⁰⁷ Rješenje slično opisanome postoji u čl. 83. OZ-a u pogledu sudbine ugovora o zakupu i najmu nekretnine koja je prodana u ovršnom postupku.

¹⁰⁸ Isto i Stanković, *o.c.*, str. 126., Petar Kragić, *Upis brodova i hipoteke u jugoslavenski upisnik (pogled iz prakse)*, *Uporedno pomorsko pravo – Comparative Maritime Law*, broj 3-4 (127-128) str. 209. Po uzoru na englesko pravo, izuzetak bi mogao biti kada je hipotekarni vjerovnik prethodno odobrio dužniku sklapanje takvoga ugovora a izvršavanje toga ugovora ne ugrožava sigurnost vjerovnikove tražbine, vidi: William Tetley, *Maritime Liens and Claims*, International Shipping Publications, Montreal, 1989, p. 211 uz citiranje relevantne sudske prakse. S druge strane, panamsko pravo daje prednost hipotekarnom vjerovniku koji želi iskorištavati brod pred svim drugim posjednicima broda, primjerice zakupoprimcima ili naručiteljima iz brodarskog ugovora.

¹⁰⁹ U tom smislu i Stanković, *o.c.*, str. 133.



Valja ponoviti da PZ2004 sve ovlasti hipotekarnog vjerovnika propisuje kao zakonske uz mogućnost ugovornog isključenja neke ili nekih od njih.

3. ZAKLJUČAK

Hipoteka na brodu vrlo je složen pomorskopravni institut.

U teoriji i praksi postoje “otvorena pitanja” vezana uz hipoteku na brodu. Neka od tih “otvorenih pitanja” ključna su za shvaćanje cjelokupnog instituta (osnivanje hipoteke na brodu, ovlasti hipotekarnog vjerovnika).

Općenito, možemo reći da su odredbe PZ1994 o hipoteci na brodu bile zadovoljavajuće.

Ipak, dinamika svjetskog brodarstva, potreba prilagodbe svjetskim standardima radi opstanka u tržišnoj utakmici kao i nužnost stvaranja kvalitetnije pravne podloge za investiranje u domaće brodarstvo tražili su modernija zakonska rješenja.

U tom svjetlu valja razmatrati izmjene uređenja ovoga instituta sadržane u PZ2004. Osobito to vrijedi u pogledu uvođenja zakonske ovlasti hipotekarnog vjerovnika na namirenje hipotekom osigurane tražbine putem izvansudske prodaje broda.

Radi se o svojevrsnoj inovaciji u domaćem uređenju stvarnih prava na brodovima. Naime, izvansudska prodaja broda nije bila dopuštena prije stupanja na snagu PZ2004.

Odredbe PZ2004 o izvansudskoj prodaji broda, iako većinom korektne, predstavljaju tek zakonski okvir za kvalitetno uređenje ove osjetljive problematike. Vrlo važnu ulogu u tom pogledu morat će preuzeti sudska praksa. Osobito će to biti važno u cilju sprječavanja mogućih zloraba ove ovlasti. Ostvarenje toga cilja bit će nemoguće bez konzultacija pomorskopravne teorije i prakse zemalja koje u tom smislu imaju znatno više iskustva.

Summary:

*REGULATION OF SHIP HYPOTHEQUE
IN THE REPUBLIC OF CROATIA*

This paper represents an analysis of the Croatian law regulating the institute of ship hypothec. In this context, the author points out changes in national law which are introduced by new 2004 Croatian Maritime Code (2004 MC). The most important innovation - creditor's power concerning private sale of the mortgaged ship – is particularly elaborated. Relevant rules of the 2004 MC are also comparing with foreign laws and judicial practice.

Key words: ship hypothec, mortgage, judicial sale of ship, private (out of court) sale of ship