

## ZAŠTITA CEDENTOVIH STEČAJNIH VJEROVNICA KOD CESIJE S MEĐUNARODNIM OBILJEŽJEM

*Doc. dr. sc. Dora Zgrabljic Rotar\**

*Doc. dr. sc. Tena Hoško\*\**

UDK: 347.451:341.92

347.415:341.92

DOI: 10.3935/zpfz.69.1.04

Izvorni znanstveni rad

Primljeno: listopad 2018.

*Određivanje mjerodavnog prava za ugovor o ustupu tražbine složeno je jer zahtijeva odvojeno utvrđivanje mjerodavnog prava za tri različita odnosa koji se pojavljuju kod cesije. Mjerodavno pravo treba se odrediti za odnos između ustupitelja tražbine i primatelja tražbine, zatim za odnos između primatelja tražbine i dužnika te posebno za učinke ustupa prema trećima. U radu se analiziraju odredbe Uredbe Rim I o određivanju mjerodavnog prava za ugovor o ustupu, a u Uredbi nalazimo kolizijska pravila za prva dva odnosa, ali ne i za učinke ustupa prema trećima. Upravo taj treći odnos autorice detaljnije analiziraju problematizirajući pri tome situaciju u kojoj se cesija koristi kao način izigravanja vjerovnika u stečajnom postupku. Autorice zaključuju da bi se u takvom slučaju na učinke prema trećima trebalo primjenjivati pravo mjesta ustupiteljeva uobičajenog boravišta odnosno sjedišta ili da bi se, u slučaju primjene nekog drugog prava, vjerovnici trebali štiti pravilima neposredne primjene.*

*Ključne riječi: cesija, mjerodavno pravo, Uredba Rim I, pravila neposredne primjene, stečaj*

---

\* Dr. sc. Dora Zgrabljic Rotar, docentica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; dora.zgrabljic.rotar@pravo.hr;  
ORCID ID: orcid.org/0000-0002-6558-4532

\*\* Dr. sc. Tena Hoško, docentica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; tena.hosko@pravo.hr;  
ORCID ID: orcid.org/0000-0002-6745-0351

## 1. UVOD

Ustup tražbine ili cesija je promjena subjekata u obveznopravnom odnosu. Do promjene dolazi na strani vjerovnika jer se ustupom prenosi tražbina koju vjerovnik ima prema određenom dužniku. Stoga je ustup zapravo ugovor o prijenosu tražbine između starog i novog vjerovnika, odnosno između ustupitelja tražbine (cedenta) i primatelja tražbine (cesionara).<sup>1</sup> Na strani dužnika (cesusa) ne dolazi do subjektivne promjene, na njemu je samo ispuniti tražbinu prema novom vjerovniku. Međutim, dužnik najčešće treba biti obaviješten o ustupu, a ponekad je nužan i njegov pristanak. Prema hrvatskom pravu dužnik treba biti obaviješten, a pristanak nije potreban osim ako nije drukčije ugovoreno.<sup>2</sup>

Ako ustup ima međunarodno obilježje, potrebno je odrediti koje je pravo mjerodavno za odnose između subjekata ustupa. Međunarodno obilježje postoji ako je pravni odnos povezan s barem dvije države. Tako međunarodno obilježje može postojati u vezi subjekata pravnog odnosa sa stranom državom (npr. sjedište, prebivalište u stranoj državi ili državljanstvo strane države), u vezi objekta pravnog odnosa sa stranom državom (npr. mjesto gdje stvar leži nalazi se u stranoj državi) ili činjenici da je pravni odnos drukčije povezan s nekom stranom državom (npr. ugovor se treba ispuniti u nekoj stranoj državi).<sup>3</sup>

Određivanje mjerodavnog prava za ugovor o ustupu složeno je jer kod ugovora o ustupu razlikujemo dva pravna odnosa. S jedne strane nalazi se ugovorni odnos između ustupitelja tražbine (cedenta) i primatelja tražbine (cesionara), a s druge strane odnos primatelja tražbine (cesionara) i dužnika (cesusa), tj. novog vjerovnika i dužnika. Mjerodavno pravo za svaki od ta dva odnosa određuje se posebno te pri tome za ta dva odnosa mjerodavna mogu biti i dva različita prava.

Kolizijsko pravilo koje se primjenjuje za određivanje mjerodavnog prava za ustup potraživanja sadržano je u članku 14. Uredbe (EZ) br. 593/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 17. lipnja 2008. o pravu koje se primjenjuje na ugovorne

<sup>1</sup> Markovinović, H., *Stjecanje bez osnove i cesija*, Pravo u gospodarstvu, br. 4, 2006., str. 290; Vedriš, P.; Klarić, M., *Gradansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 444; Calliess, G.-P., *Rome Regulations Commentary*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2015., str. 342.

<sup>2</sup> Čl. 82. Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018. Vedriš, Klarić, *op. cit.* u bilj. 1, str. 445.

<sup>3</sup> Varady, T., *Međunarodne i unutrašnje kolizijske norme – odnos i sadejstva, posebno prema ustavima u SFRJ*, Savremena administracija, Beograd, 1975., str. 28; Dika, M.; Knežević, G.; Stojanović, S., *Komentar Zakona o međunarodnom privatnom i procesnom pravu*, Nomos, Beograd, 1990., str. 10; Babić, D., *International Private Law u: Josipović, T. (ur.), Introduction to the Law of Croatia*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2014., str. 441.

obveze (dalje u tekstu: Uredba Rim I).<sup>4</sup> Uredba Rim I u Hrvatskoj se primjenjuje *ratione temporis* na sve ugovore o ustupu sklopljene nakon 1. srpnja 2013. godine. Naime, Uredba Rim I stupila je na snagu u Hrvatskoj 1. srpnja 2013. godine ulaskom Hrvatske u Europsku uniju. U skladu s načelom zabrane retroaktivnosti, Uredbu hrvatski sudovi primjenjuju samo na određivanje mjerodavnog prava za ugovore sklopljene nakon 1. srpnja 2013. godine<sup>5</sup>, iako se ista Uredba u drugim državama primjenjuje na ugovore sklopljene nakon 17. prosinca 2009.<sup>6</sup> Na ugovore o ustupu sklopljene prije 1. srpnja 2013. primjenjuje se članak 24. Zakona o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima (dalje u tekstu: ZRS).<sup>7</sup>

U ovom radu istražujemo određivanje mjerodavnog prava za ustup potraživanja prema Uredbi Rim I pa se nećemo posebno referirati na pravila ZRS-a. Ipak, valja napomenuti da su kolizijska pravila sadržana u oba propisa u biti ista. I odredba članka 24. ZRS-a<sup>8</sup> i odredba članka 14. Uredbe Rim I predviđaju odvojeno određivanje mjerodavnog prava – s jedne strane nalazi se odnos između ustupitelja i primatelja tražbine, a s druge strane odnos između novog vjerovnika i dužnika<sup>9</sup> te će u velikom broju slučajeva voditi ka istome mjerodavnom pravu.

## 2. PRAVO MJERODAVNO ZA USTUP PREMA UREDBI RIM I

### 2.1. Uvodna razmatranja

Prije svega potrebno je osvrnuti se na članak 14. stavak 3. Uredbe Rim I koji definira ustup tražbine za potrebe tog članka.<sup>10</sup> Prema toj odredbi ustupom

<sup>4</sup> Službeni list Europske unije, posebno izdanje na hrvatskom, poglavlje 19, vol. 6., str. 109 – 119.

<sup>5</sup> Babić, D., *Opće uređenje stranačkog izbora mjerodavnog prava prema Uredbi (EZ) 593/2008 o pravu mjerodavnom za ugovorne obveze ("Rim I")*, Zagrebačka pravna revija, vol. 5, br. 3, 2016., str. 273.

<sup>6</sup> Čl. 28. Uredbe Rim I.

<sup>7</sup> Narodne novine, br. 53/1991.

<sup>8</sup> Prema članku 24. ZRS-a: "Na učinak ustupanja potraživanja ili preuzimanja duga prema dužniku odnosno vjerovniku koji nisu sudjelovali u ustupanju odnosno preuzimanju primijenit će se pravo koje je mjerodavno za potraživanje odnosno dug."

<sup>9</sup> U ZRS-u doduše nije izričito uređeno mjerodavno pravo za odnos između ustupitelja i primatelja tražbine, ali se implicira da se na taj odnos, kao i u izričitom pravilu Uredbe Rim I, primjenjuje opći ugovorni statut. Dika, Knežević, Stojanović, *op. cit.* u bilj. 3, str. 87.

<sup>10</sup> N. B. čl. 14. Uredbe Rim I uređuje i mjerodavno pravo za ugovornu subrogaciju na isti način kao i za ustup, dok je mjerodavno pravo za zakonsku subrogaciju propisano čl. 15. Uredbe.

se smatra “neposredan prijenos tražbina, prijenos tražbina putem osiguranja i zaloga, te drugih prava osiguranja nad tražbinama”. Definicija je široka te uključuje i ustup koji proizlazi iz odnosa koji nije ugovorni te stoga nije obuhvaćen Uredbom Rim I.<sup>11</sup>

Stavak 1. tog članka sadržava kolizijsko pravilo za odnos između ustupitelja i primatelja tražbine, dok stavak 2. sadržava kolizijsko pravilo za odnos između primatelja tražbine i dužnika te ustupivost, uvjete pod kojima se može pozvati na ustup tražbine protiv dužnika te pitanje jesu li obveze dužnika namirene.

Valja napomenuti da se, u skladu s člankom 12. Uredbe Rim I, mjerodavno pravo određeno pravilima Uredbe primjenjuje, među ostalim, na tumačenje; ispunjenje; unutar ovlaštenja koja sud ima prema svojem postupovnom pravu, posljedice potpunog ili djelomičnog neispunjenja, uključujući i određivanje naknade štete, ako je to utvrđeno propisima; različite načine prestanka obveza, zastaru i gubitak prava što nastaju protekom roka te posljedice ništetnosti ugovora.<sup>12</sup>

## 2.2. Pravo mjerodavno za odnos ustupitelja i primatelja tražbine

Članak 14. stavak 1. Uredbe Rim I određuje mjerodavno pravo za odnos između ustupitelja i primatelja tražbine. Prema toj odredbi za njihov odnos je mjerodavno pravo ono koje se primjenjuje na njihov ugovor na temelju Uredbe. Tumači se na način da se zapravo primjenjuje ugovorni ili izvanugovorni statut, ovisno o kvalifikaciji odnosa.<sup>13</sup> Pojednostavnjeno rečeno, ako je temeljni odnos ugovorni, primjenjuju se pravila Uredbe Rim I, a ako je izvanugovorni, pravila Uredbe Rim II.<sup>14</sup>

Kada je riječ o ugovornom odnosu, opća pravila o određivanju mjerodavnog prava sadržana su u člancima 3. i 4. Uredbe Rim I. Konkretno kolizijsko pravilo ovisit će o vrsti ugovora – je li riječ o ugovoru o poklonu, prodaji, zamjeni itsl.<sup>15</sup>

---

<sup>11</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 345.

<sup>12</sup> Prijevod preuzet iz Babić, D.; Jessel-Holst, C., *Međunarodno privatno pravo: zbirka unutarnjih, europskih i međunarodnih propisa*, Narodne novine, Zagreb, 2011.

<sup>13</sup> Spickhoff, A., *VO (EG) 593/2008 Art. 14 Übertragung der Forderung* u: Bamberger, G.; Roth, H.; Hau, W.; Poseck, R., *BeckOK BGB*, Verlag C. H. Beck, München, 2017., Rn. 6.

<sup>14</sup> Uredba (EZ) br. 864/2007 Europskog parlamenta i Vijeća od 11. srpnja 2007. o pravu koje se primjenjuje na izvanugovorne obveze, Službeni list Europske unije, posebno izdanje na hrvatskom, poglavlje 19, vol. 6., str. 73 – 82.

<sup>15</sup> Hartley, T. C., *Choice of law regarding the voluntary assignment of contractual obligations under the Rome I Regulation*, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 60,

U svakom slučaju je primarno mjerodavno pravo ono koje su stranke izabrale u skladu s člankom 3. Uredbe. Izbor je gotovo neograničen; jedino ograničenje čine prisilni propisi države s kojom pravni odnos ima izrazito usku vezu jer se sve relevantne okolnosti slučaja nalaze u toj državi.<sup>16</sup> U tom slučaju izbor ima samo materijalnopravni učinak.<sup>17</sup> Slično, ako je izabrano pravo države nečlanice, a sve relevantne okolnosti slučaja smještene su u jednoj ili više država članica, stranke ne mogu odstupiti od prisilnih propisa prava Europske unije implementiranih u državi foruma.<sup>18</sup> Osim toga, izbor prava nije vremenski ni drukčije ograničen te u svako doba može biti promijenjen, jedino promjena ne može biti na štetu trećih ili formalne valjanosti ugovora.<sup>19</sup>

Ako ugovorne strane ne izaberu mjerodavno pravo, primjenjuju se objektivne poveznice iz članka 4. Uredbe Rim I, ako nije riječ o ugovorima koji su uređeni posebni odredbama (ugovori o prijevozu, potrošački ugovori, pojedinačni ugovori o radu, ugovori o osiguranju). Funkcija članka 4. uputiti je na najbliže povezano pravo te time ispuniti jednu od osnovnih funkcija međunarodnog privatnog prava.<sup>20</sup> Stoga prednost u primjeni ima pravo s kojim postoji očito uža veza, što je ostvareno uvrštavanjem izbjegavajuće klauzule.<sup>21</sup> U suprotnom se u pravilu primjenjuje pravo uobičajenog boravišta osobe koja ispunjava karakterističnu činidbu u određenom ugovoru<sup>22</sup>, a ako takve činidbe nema, primjenjuje se pravo najuže veze.<sup>23</sup>

---

br. 1, 2011., str. 39; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 347, 353; Leible, S., *Rom I Artikel 14 Übertragung der Forderung* u: Hüßtege, R; Mansel, H.-P. (ur.), *BGB, Rom-Verordnungen – EuErbVO – HUP*, Nomos, Köln, 2015., Rn. 11 – 12; Staudinger, A., *Rom I Artikel 14 Übertragung der Forderung* u: Schulze, R. (ur.), *Bürgerliches Gesetzbuch*, Nomos, Köln, 2017., Rn. 3; Martiny, D., *Rom I-VO Art. 14 Rom I-VO Übertragung der Forderung* u: Säcker, F. J.; Rixecker, R.; Oetker, H.; Limperg, B., *Münchener Kommentar zum BGB*, Verlag C. H. Beck, München, 2018., Rn. 23.

<sup>16</sup> Čl. 3. st. 3. Uredbe Rim I.

<sup>17</sup> Babić, *op. cit.* u bilj. 5, str. 292.

<sup>18</sup> Čl. 3. st. 4. Uredbe Rim I.

<sup>19</sup> Više o izboru prava prema Uredbi Rim I vidi u: Babić, *op. cit.* u bilj. 5.

<sup>20</sup> Više o čl. 4. Uredbe Rim I u: Tang, Z., *Law Applicable in the Absence of Choice: The New Article 4 of the Rome I Regulation*, *The Modern Law Review*, vol. 71, br. 5, 2008., str. 785 – 800.

<sup>21</sup> Čl. 4. st. 3. Uredbe Rim I.

<sup>22</sup> Čl. 4. st. 1. i 2. Uredbe Rim I; s time da nije u svim ugovorima taksativno navedenim u čl. 4. st. 1. Uredbe Rim I propisana primjena prava uobičajenog boravišta ugovorne strane koja ispunjava karakterističnu činidbu.

<sup>23</sup> Čl. 4. st. 4. Uredbe Rim I.

Ako ustup temelj ima u izvanugovornom odnosu, onda se na određivanje mjerodavnog prava primjenjuje Uredba Rim II.<sup>24</sup> I u izvanugovornim obvezama postoji mogućnost izbora prava koja je ograničenija nego u slučaju ugovornih obveza. Osim ograničenja kakva postoje i u Uredbi Rim I u pogledu prisilnih propisa usko povezanog prava<sup>25</sup>, postoji i vremensko ograničenje izbora jer stranke u pravilu mogu izabrati mjerodavno pravo samo nakon nastanka štetnog događaja<sup>26</sup>, a u nekim izvanugovornim obvezama autonomija je u potpunosti isključena.<sup>27</sup> U slučaju da izbora prava nema, i u slučaju izvanugovornih obveza predstoji primjena prava s kojim postoji očito uža veza na temelju izbjegavajuće klauzule, zatim prava države zajedničkog uobičajenog boravišta štetnika i oštećenika te konačno prava države nastanka štete.<sup>28</sup> Također, za neke posebne vrste štete postoje posebna kolizijska pravila.<sup>29</sup> Ipak, u slučaju izvanugovornih obveza ponekad će biti riječ o zakonskoj subrogaciji koju uređuje članak 19. Uredbe Rim II te neće doći do primjene članka 14. Uredbe Rim I za određivanje mjerodavnog prava za ustup tražbine.<sup>30</sup>

Odnos između ustupitelja i primatelja tražbine obuhvaća obveze koje proizlaze izravno iz ustupa tražbine, kao i kršenje tih obveza.<sup>31</sup> Recital br. 38. Preambule Uredbe Rim I pojašnjava da je riječ o odnosu koji se odnosi baš na ustup tražbine, a ne obuhvaća prethodna pitanja. Također, u istom recitalu objašnjeno je kako pitanje imovinskog aspekta prijenosa tražbine članak 14. stavak 1. Uredbe uređuje samo u odnosu između ustupitelja i primatelja, a ne i prema trećima. Tako će se pravo određeno prema stavku 1. članka 14. Uredbe primijeniti na pitanje kada primatelj stječe tražbinu, pa stoga i kada ima pravo na plodove koje iz nje proizlaze, ali ne i na pitanje kada je tražbina prenesena u

<sup>24</sup> Hartley, *op. cit.* u bilj. 15, str. 32; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 347; Kieninger, E.-M., *VO (EG) 593/2008 Art. 14 Übertragung der Forderung* u: Ferrari, F.; Kieninger, E.-M.; Mankowski, M.; Otte, K.; Saenger, I.; Schulze, G.; Staundiger, A., *Internationales Vertragsrecht*, C. H. Beck, München, 2018., Rn. 5.

<sup>25</sup> Čl. 14. st. 2. i 3. Uredbe Rim II.

<sup>26</sup> Čl. 14. st. 1. Uredbe Rim II.

<sup>27</sup> Kod nelojalne konkurencije, ograničenja tržišnog natjecanja te povrede intelektualnog vlasništva. Čl. 6. st. 4. i čl. 8. st. 3. Uredbe Rim II.

<sup>28</sup> Čl. 4. Uredbe Rim II.

<sup>29</sup> Članci 5. – 12. Uredbe Rim II uređuju odgovornost za proizvode, nelojalnu konkurenciju i radnje koje ograničavaju slobodu tržišnog natjecanja, štetu na okolišu, povredu prava intelektualnog vlasništva, industrijsku akciju, neopravdano bogaćenje, poslovodstvo bez naloga i predugovornu odgovornost.

<sup>30</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 343.

<sup>31</sup> Hartley, *op. cit.* u bilj. 15, str. 34; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15, str. 19.

odnosu na treće, tj. kada stvara *erga omnes* učinke, o čemu ćemo detaljno govoriti *infra* u dijelu rada pod brojem 2. 4.<sup>32</sup>

### 2.3. Pravo mjerodavno za odnos između primatelja tražbine i dužnika

Članak 14. stavak 2. Uredbe Rim I određuje mjerodavno pravo za odnos između primatelja tražbine i dužnika.

Najprije treba napomenuti da službena hrvatska verzija Uredbe Rim I govori o “odnosu ustupitelja i dužnika”, što je očita pogreška u prijevodu. Da je riječ o pogrešci u prijevodu, vidljivo je iz inačice Uredbe na drugim jezicima.<sup>33</sup> Uz to, kada bi to uistinu bila takva odredba, ona ne bi imala smisla jer ustupom tražbine prestaje odnos između ustupitelja i dužnika, stoga ne postoji razlog za određivanje mjerodavnog prava za njihov odnos posebnom odredbom, tj. njihov odnos je uređen mjerodavnim pravom na koje upućuju kolizijske odredbe Uredbe Rim I ili II.<sup>34</sup> Stoga je u članku 14. stavku 2. Uredbe Rim I zapravo riječ o određivanju mjerodavnog prava za odnos između primatelja tražbine i dužnika.<sup>35</sup>

Prema odredbi članka 14. stavka 2. Uredbe Rim I pravo koje je mjerodavno za ustupljenu tražbinu mjerodavno je za odnos između primatelja tražbine i dužnika. Isto pravo je prema toj odredbi mjerodavno i za ustupivost, uvjete pod kojima se može pozvati na ustup tražbine protiv dužnika te pitanje jesu li obveze dužnika namirene. Prema istom pravu utvrđuje se i treba li dužnik biti obaviješten o ustupu tražbine kao i koji je učinak obavijesti.<sup>36</sup> Razlog za takvo uređenje mjerodavnog prava služi zaštititi dužnika.<sup>37</sup> S jedne se strane štiti opseg obveza dužnika jer je

<sup>32</sup> Hartley, *op. cit.* u bilj. 15, str. 34; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 346 – 347. Suprotno Le Verhagen, H.; van Dongen, S., *Cross-Border assignments Under Rome I*, Journal of Private International Law, vol. 6, br. 1, 2010., str. 6 – 13; Verhagen, H., *Party Autonomy and Assignment* u: Westrik, R.; van der Weide, J. (ur.), *Party Autonomy in International Property Law*, Sellier, München, 2011., str. 200 – 201, tvrde da je pitanje stvarnopravnog prijenosa tražbine uređeno čl. 14. st. 1. Uredbe Rim I jer pitanje učinka prema trećima znači mogućnosti njihova prigovora valjanoj cesiji.

<sup>33</sup> Npr. engl. *the relationship between the assignee and the debtor*; franc. *les rapports entre cessionnaire ou subrogé et débiteur*; njem. *das Verhältnis zwischen Zessionar und Schuldner*; tal. *rapporti tra cessionario o surrogato e debitore*; slov. *določa razmerja med prevzemnikom in dolžnikom*; španj. *las relaciones entre el cesionario o subrogado y el deudor*.

<sup>34</sup> Leible, *op. cit.* u bilj. 15, Rn. 16.

<sup>35</sup> Pogreška jasno proizlazi i iz strane literature koja slikovito prikazuje odnose na koje se čl. 14. Uredbe Rim I primjenjuje. Hartley, *op. cit.* u bilj. 15, str. 31, 35.

<sup>36</sup> Martiny, *op. cit.* u bilj. 15, str. 33.

<sup>37</sup> Kieninger, *op. cit.* u bilj. 24, Rn. 9.

isto pravo mjerodavno za njegove obveze prema starom vjerovniku te za njegov odnos s novim vjerovnikom. S druge se strane štiti dužnikovo postupanje u dobroj vjeri za slučaj da nije upoznat s činjenicom ustupa ili nije siguran u valjanost ustupa. Stoga je pravo koje je mjerodavno za dužnikove obveze prema starom vjerovniku mjerodavno i za uvjete pod kojima se može pozvati na ustup tražbine protiv dužnika te pitanje jesu li obveze dužnika namirene.<sup>38</sup>

Pod ustupivošću tražbine smatra se ograničenje mogućnosti prijenosa – i zakonsko i ugovorno.<sup>39</sup> Načelno nisu prenosive tražbine koje su strogo osobne te druge kojima je zakonom zabranjen prijenos.<sup>40</sup> Doduše, Uredba ne odgovara jednoznačno na pitanje što se smatra ustupivošću. S jedne strane moguće je tumačenje da je riječ o pitanju je li tražbinu moguće prenijeti s ustupitelja na primatelja, a s druge strane da je riječ o pitanju može li primatelj tužiti dužnika ako je tražbina ustupljena usprkos ograničenju ustupivosti. Posljednje tumačenje smatra se primjerenijim s obzirom na cilj koji članak 14. stavak 2. Uredbe želi postići, a to je zaštita dužnika.<sup>41</sup> Prihvati li se to tumačenje, za ograničenje ustupivosti koje štiti vjerovnika, a ne dužnika, nije mjerodavno pravo određeno prema stavku 2. članka 14. Uredbe, nego pravo koje je mjerodavno za *erga omnes* učinak prijenosa tražbine.<sup>42</sup>

## 2.4. Pravo mjerodavno za učinak ustupa prema trećima

Članak 14. Uredbe Rim I ne uređuje *erga omnes* učinke tražbine. S obzirom na to da nije postignut dogovor o primjeni prava određenog u skladu s članom 14. Uredbe na *erga omnes* učinke ustupa, člankom 27. stavkom 2. Uredbe propisano je da će Komisija sastaviti izvješće “o pitanju učinkovitosti ustupa tražbina odnosno subrogacije tražbina protiv trećih strana i prioritetu ustupljene odnosno subrogirane tražbine u odnosu na pravo druge osobe” te da će prema potrebi predložiti izmjene. Godine 2011. Britanski institut za međunarodno i komparativno pravo izradio je studiju o tom pitanju.<sup>43</sup> Komisija je 2016. godi-

<sup>38</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 348.

<sup>39</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 350; Leible, *op. cit.* u bilj. 15, Rn. 17; Spickhoff, *op. cit.* u bilj. 13, Rn. 7; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15, Rn. 28 – 29.

<sup>40</sup> Vedriš, Klarić, *op. cit.* u bilj. 1, str. 446.

<sup>41</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 348 – 349.

<sup>42</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 350; Kieninger, E.-M., *Die Forderungsabtretung nach der Rom I-Verordnung*, ERA Forum, vol. 16, 2015., str. 186; Kieninger, *op. cit.* u bilj. 24, Rn. 9; Leible, *op. cit.* u bilj. 15, Rn. 17; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15, str. 29.

<sup>43</sup> Britanski institut za međunarodno i komparativno pravo, *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of*



ne na temelju studije objavila izvješće<sup>44</sup> te je u ožujku 2018. donijela Prijedlog Uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o pravu koje se primjenjuje na učinke ustupanja potraživanja na treće osobe.<sup>45</sup>

*Erga omnes* učinak je u biti stvarnopravni učinak prijenosa tražbine iz imovine ustupitelja u imovinu primatelja tražbine naspram trećih. U nekim pravnim sustavima učinak ustupa ne nastupa istodobno između ugovornih strana i trećih. Tako je u nekim sustavima notifikacija konstitutivan element ustupa prema dužniku i trećima, u nekima između ustupitelja i primatelja, dok u nekima notifikacija nije uopće konstitutivan element ustupa.<sup>46</sup> U sustavima u kojima je notifikacija konstitutivan element učinka cesije prema dužniku i trećima, ali ne i između ugovornih strana ugovora o ustupu, dolazi do razdvajanja trenutka nastupa obveznopravnih *inter partes* od stvarnopravnih *erga omnes* učinaka cesije.<sup>47</sup> U ostalim sustavima ti su odnosi međusobno povezani, tj. učinak prema trećima slijedi učinak između ustupitelja i primatelja tražbine.<sup>48</sup>

*Erga omnes* učinci ustupa isključeni su iz Uredbe Rim I pa svaki nacionalni sud može kvalificirati taj odnos u skladu s nacionalnim materijalnim pravom. U hrvatskom pravnom sustavu učinak cesije prema trećima nije odvojiv od odnosa između ustupitelja i primatelja, tj. ugovor o ustupu stvara učinke prema trećima samim sklapanjem ugovora o cesiji.<sup>49</sup> Stoga bi se moglo smatrati da se mjerodavno pravo za *erga omnes* učinak određuje jednako kao i mjerodavno pravo za odnos između ustupitelja i primatelja tražbine, tj. člankom 14. stavkom 1. Uredbe Rim I.<sup>50</sup> U Hrvatskoj je prihvaćena stupnjevita kvalifikacija koja polazi od kvalifika-

---

*the assigned or subrogated claim over a right of another person*, Final report, 2011., <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/fd808b79-725d-4ce3-95b0-599119e7fb8f/language-en> (9. veljače 2018.).

<sup>44</sup> *Izvješće Komisije Europskom parlamentu, Vijeću i Europskom gospodarskom i socijalnom odboru o pitanju učinkovitosti ustupa odnosno subrogacije tražbine protiv trećih strana i prioriteta ustupljene ili subrogirane tražbine u odnosu na pravo druge osobe*, COM(2016) 626 final, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016DC0626&from=EN> (12. veljače 2018.).

<sup>45</sup> COM(2018) 96 final 2018/0044(COD), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52018PC0096&from=EN> (17. rujna 2018.).

<sup>46</sup> Markovinović, H., *Ugovor o cesiji*, doktorska disertacija, Zagreb, 2005., str. 139 i sl.

<sup>47</sup> Tako npr. u Francuskoj (Le Verhagen, van Dongen, *op. cit.* u bilj. 32, str. 6).

<sup>48</sup> Tako npr. u Njemačkoj i Belgiji (Le Verhagen, van Dongen, *op. cit.* u bilj. 32, str. 5, 8).

<sup>49</sup> Markovinović, *op. cit.* u bilj. 46, str. 59 – 61, 139, 150; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 1, str. 290.

<sup>50</sup> Slično Le Verhagen, van Dongen, *op. cit.* u bilj. 32, str. 5.

cije *legis fori*<sup>51</sup>, stoga se navedeno tumačenje može opravdati s obzirom na to da u hrvatskom materijalnom pravu ne dolazi do razdvajanja stvarnopravnih od obveznopravnih učinaka ustupa. Nakon što domaće pravo uputi na strano koje razdvaja obveznopravne od stvarnopravnih učinaka ustupa, tada će se strano pravo tumačiti prema smislu i pojmovima koje sadržava u skladu s člankom 9. ZRS-a, tj. doći će do kvalifikacije prema stranom *lex causae*.<sup>52</sup> Takvim bi tumačenjem bila dopuštena stranačka autonomija u kontekstu stvarnopravnog statuta jer se strankama omogućuje izbor prava u skladu s člankom 14. stavkom 1. Uredbe.<sup>53</sup> Iako to nije u skladu s načelima pozitivnog međunarodnog privatnog prava u Hrvatskoj<sup>54</sup>, u stranoj literaturi navodi se da su strahovi povezani sa stranačkom autonomijom u stvarnom pravu neopravdani kada je riječ o cesiji.<sup>55</sup>

Međutim, moglo bi se, na kolizijskopravnoj razini, kao primjerenije prihvatiti tumačenje kojim se razdvajaju obveznopravni od stvarnopravnih *erga omnes* učinaka cesije. S obzirom na to da je pri govoru o *erga omnes* učinku prijenosa zapravo riječ o stvarnopravnom učinku prijenosa, moglo bi se smatrati da treba primijeniti ono pravo koje je mjerodavno za stvarna prava prema nacionalnim kolizijskim odredbama, tj. stvarnopravni statut.<sup>56</sup>

<sup>51</sup> Dika, Knežević, Stojanović, *op. cit.* u bilj. 3, str. 40; Jakšić, A., *Član 9 ZMPP-a i osnovni pojmovi međunarodnog privatnog prava* u: Živković, M. (ur.), *Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, 2004., str. 67; Sajko, K., *Međunarodno privatno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2009., str. 185; Varadi, T.; Knežević, G.; Bordaš, B.; Pavić, V., *Međunarodno privatno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2016., str. 128.

<sup>52</sup> Dika, Knežević, Stojanović, *op. cit.* u bilj. 3, str. 40; Bosnić, P., *Hrvatsko međunarodno privatno pravo, Obrazloženje i komentar Zakona, Knjiga I.*, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 1999., str. 57; Živković, M., *Opšte ustanove međunarodnog privatnog prava i Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja – pogled dvadeset godina kasnije i de lege ferenda* u: Živković, M. (ur.), *Zbornik radova Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, 2004., str. 18 – 19; Sajko, *op. cit.* u bilj. 51, str. 185; Varadi *et al.*, *op. cit.* u bilj. 51, str. 129.

<sup>53</sup> Van der Grinten, P. M. M., *Article 14 Rome I: A Political Perspective* u: Westrik, R.; van der Weide, J. (ur.), *Party Autonomy in International Property Law*, Sellier, München, 2011., str. 149.

<sup>54</sup> Čak se i *de lege ferenda* predlaže samo ograničena mogućnost stranačke autonomije u stvarnom statutu. Vidi Bouček, V., *Opće odredbe stvarnog statuta – prinos tezama za Nacrt novog hrvatskog zakona o međunarodnom privatnom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 53, br. 1, 2003., str. 65 – 71.

<sup>55</sup> Verhagen, *op. cit.* u bilj. 32, str. 189 – 205.

<sup>56</sup> Tako npr. u Belgiji i Nizozemskoj. Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 354.

U Hrvatskoj je opće kolizijsko pravilo za stvarna prava na stvarima određeno pravilima ZRS-a. ZRS u članku 18. propisuje da je za stvarna prava na stvarima mjerodavno pravo države u kojoj stvar leži. Prvo se stoga javlja pitanje može li se tražbina prema hrvatskom pravu smatrati stvarju. Pojam “stvar” određen je hrvatskim materijalnim pravom.<sup>57</sup> Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima definira stvar kao tjelesne dijelove prirode, različite od ljudi, koji služe ljudima za uporabu. Uzima se da su stvari i sve drugo što je zakonom s njima izjednačeno, a to mogu biti neke vrste prava ili bilo što drugo.<sup>58</sup> U pravnoj se teoriji pod stvarima općenito smatraju tjelesne i netjelesne stvari, a netjelesne stvari mogu biti i stvarna i obvezna prava, tj. tražbine.<sup>59</sup> Ukoliko se prihvati stav da je pod pojmom “stvari” uključena i tražbina, utoliko bi članak 18. ZRS sadržavao kolizijsko pravilo za određivanje *erga omnes* učinaka prijenosa tražbine. U tom slučaju mjerodavno bi bilo mjesto gdje se tražbina nalazi. To mjesto moglo biti sjedište/prebivalište dužnika, jer je to obično mjesto gdje će doći do ovrhe<sup>60</sup>, ili mjesto sjedišta/prebivališta ustupitelja ili primatelja tražbine, jer su oni potencijalni nositelji prava vlasništva na tražbini. S obzirom na to da je riječ o prijenosu tražbine s ustupitelja na primatelja, zapravo se javlja pitanje kada i je li uopće primatelj stekao tražbinu. Kako je ključno pitanje je li primatelj uopće stekao tražbinu, razumnije je smatrati da se tražbina nalazi u sjedištu/prebivalištu ustupitelja.<sup>61</sup> Prednost takvog određivanja mjerodavnog prava je ponajprije u predvidljivosti i lakoj odredivosti mjerodavnog prava.<sup>62</sup> I Prijedlog

<sup>57</sup> Bouček, *op. cit.* u bilj. 54, str. 47. Tako i u Njemačkoj Spickhoff, A., *EGBGB Art. 43 Rechte an einer Sache* u: Bamberger, H. G.; Roth, H.; Hau, W.; Poseck, R., *BeckOK BGB*, Verlag C. H. Beck, München, 2017., Rn. 8.

<sup>58</sup> Čl. 2. st. 2. i 6. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Narodne novine, br. 91/1996, 68/1998, 137/1999, 22/2000, 73/2000, 114/2001, 79/2006, 141/2006, 146/2008, 38/2009, 153/2009, 90/2010, 143/2012, 152/2014.

<sup>59</sup> Vedriš, Klarić, *op. cit.* u bilj. 1, str. 72. Gavella, N.; Josipović, T.; Gliha, I.; Belaj, V.; Stipković, Z., *Stvarno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 67, s druge strane smatraju da je riječ o tjelesnim stvarima i netjelesnim entitetima koji su izjednačeni sa stvarima.

<sup>60</sup> Lord of Mapesbury, C.; Briggs, A.; Dickinson, A.; Harris, J.; McLean, J. D.; McElevy, P.; McLachlan, C.; Morse, C. G. J. (ur.), *Dicey, Morris & Collins on the Conflict of Laws*, Sweet and Maxwell, London, 2012., str. 1288.

<sup>61</sup> Tako čl. 87. st. 3. belgijskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu iz 2004. propisuje mjerodavnost prava države u kojoj se nalazi uobičajeno boravište ustupitelja, [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table_name=loi) (9. veljače 2018.).

<sup>62</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 359; Kieninger, *op. cit.* u bilj. 24, Rn. 12; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15, Rn. 37.

Uredbe kao opće kolizijsko pravilo propisuje ono koje upućuje na primjenu prava ustupiteljeva uobičajena boravišta za učinak prema trećima.<sup>63</sup>

Ukoliko se prihvati stav da pojam stvar u ZRS-u ne obuhvaća netjelesne stvari<sup>64</sup>, utoliko se članak 18. ZRS-a ne bi primjenjivao na određivanje mjerodavnog prava. Stoga bi trebalo popuniti pravnu prazninu primjenjujući odredbe i načela ZRS-a, načela pravnog poretka Republike Hrvatske i načela međunarodnoga privatnog prava.<sup>65</sup> U tom smislu rješenje bi bilo u primjeni članka 18. ZRS-a *per analogiam* ili u primjeni načela međunarodnog privatnog prava, posebice se osvrnuvši na poredbeno pravo. To posljednje ne može biti od znatne pomoći s obzirom na to da poredbeno pravo, već na razini država članica EU-a, prihvaća nekoliko mogućih rješenja – pravo uobičajenog boravišta ustupitelja, pravo ustupljene tražbine i pravo koje se primjenjuje na odnos ustupitelja i primatelja.<sup>66</sup> I teorija međunarodnog privatnog prava raspravlja o nekoliko mogućih rješenja oko kojih ne postoji sklad – primjena prava mjerodavnog za tražbinu, primjena prava mjerodavnog za ugovor o ustupu, primjena prava države dužnikova ili ustupiteljeva ili primateljeva uobičajenog boravišta.<sup>67</sup> Stoga bi zapravo konačni rezultat bio isti jer bi se članak 18. ZRS-a morao analogno primijeniti.

Naravno, pitanje kako će hrvatski sudovi određivati mjerodavno pravo za učinak ustupa prema trećima ostaje otvoreno samo do trenutka dok europski zakonodavac ne prihvati predloženu Uredbu. Prijedlog Uredbe sadržava primjereno rješenje koje na relativno jednostavan te predvidljiv način upućuje na mjerodavno pravo propisujući kao opće pravilo primjenu prava uobičajenog boravišta ustupitelja uz određene iznimke.

*Erga omnes* učinak posebno je važan u kontekstu pitanja smatra li se tražbina i dalje dijelom stečajne mase u slučaju stečaja ustupitelja tražbine.<sup>68</sup> U tom je kontekstu primjena prava sjedišta (uobičajenog boravišta) ustupitelja primjerena jer će koincidirati s *lex concursus* – pravom mjerodavnim za učinke i postupak

---

<sup>63</sup> Čl. 4. Prijedloga Uredbe.

<sup>64</sup> Tako Bouček, *op. cit.* u bilj. 54, str. 47.

<sup>65</sup> Čl. 2. ZRS-a.

<sup>66</sup> Objašnjenje Prijedloga Uredbe, str. 13.

<sup>67</sup> Fawcett, J.; Carruthers, J.; North, P., *Cheshire, North & Fawcett, Private International Law*, OUP, Oxford, 2008., str. 1227 – 1229; Hartley, *op. cit.* u bilj. 15, str. 51 – 53; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 356 – 359. O razlikama u nacionalnim zakonodavstvima vidi Britanski institut za međunarodno i komparativno pravo, *op. cit.* u bilj. 43, str. 12 – 14, 30 – 36; Le Verhagen, van Dongen, *op. cit.* u bilj. 32, str. 13 – 19; Kieninger, *op. cit.* u bilj. 42, str. 190 – 193; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15, Rn. 36.

<sup>68</sup> Hartley, *op. cit.* u bilj. 15, str. 342 i sl.; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 355; Kieninger, *op. cit.* u bilj. 42, str. 190.

stečaja.<sup>69</sup> *Lex concursus* je prema pravu EU-a<sup>70</sup>, kao i hrvatskom autonomnom pravu, pravo države u kojoj je stečajni postupak otvoren.<sup>71</sup> U pravnoj literaturi se stoga “velikom prednošću” poveznice uobičajeno boravište ustupitelja navodi baš “harmonija sa stečajnim statutom”.<sup>72</sup> Ipak, zaštita vjerovnika ustupitelja moguća je i neovisno o kolizijskim pravilima, konkretno, pravilima neposredne primjene. To je posebno važno u slučaju da pravo mjerodavno za *erga omnes* učinke nije ono ustupiteljeva sjedišta. Ta mogućnost postoji primijeni li hrvatski sud pravo mjerodavno prema članku 14. stavku 1. Uredbe Rim I ili – *de lege ferenda* – dođe li do primjene neke od iznimaka iz Prijedloga Uredbe.<sup>73</sup>

### 3. PRAVILA NEPOSREDNE PRIMJENE KAO OGRANIČENJE PRIMJENE STRANOG PRAVA NA UGOVOR O USTUPU

U pravnim odnosima s međunarodnim obilježjem upućivanje na strano pravo kao mjerodavno ima kolizijskopravni učinak. Bez obzira na to je li riječ o stranačkom izboru mjerodavnog prava ili određivanju mjerodavnog prava na temelju podređenih poveznica, pravni odnos s međunarodnim obilježjem u cijelosti je podvrgnut stranom pravnom poretku. Time se, u pravilu, isključuju propisi svih drugih prava koja su povezana s tim pravnim odnosom, uključujući i njihove prisilne propise. Međutim, pravni sustavi – i civilnog prava i *common law* prava – prihvaćaju ideju da postoje neki prisilni propisi kojih se država ne odriče ni u situacijama s međunarodnim obilježjem.<sup>74</sup> Takvi se prisilni propisi nazivaju pravilima neposredne primjene. Ni teorija ni praksa ne dovode u pitanje činjenicu da stranke ne mogu izbjeći primjenu pravila neposredne primjene.<sup>75</sup>

<sup>69</sup> Vuković, Đ.; Kunštek, E., *Međunarodno građansko postupovno pravo*, Zgombić & Partneri, Zagreb, 2005., str. 566.

<sup>70</sup> Čl. 7. st. 1. Uredbe (EU) 2015/848 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2015. o postupku u slučaju nesolventnosti (preinaka), Službeni list EU L [2015] 141, str. 19 – 72.

<sup>71</sup> Čl. 395. Stečajnog zakona, Narodne novine, br. 71/2015, 104/2017.

<sup>72</sup> Mankowski, P., *Kommissionsvorschlag zum Internationalen Privatrecht der Drittwirkung von Zessionen*, *Recht der internationalen Wirtschaft*, vol. 64, br. 8, 2018., str. 492. Vidi i Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 359; Kieninger, *op. cit.* u bilj. 24, Rn. 12 te recital br. 22 Prijedloga Uredbe.

<sup>73</sup> Iznimke su predviđene čl. 3. st. 2. i 3. Prijedloga Uredbe, a odnose se na ustup gotovine na računu u kreditnoj instituciji, ustup tražbine na temelju financijskog instrumenta te sekuritizaciju.

<sup>74</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 242.

<sup>75</sup> Sikirić, H., *Prisilna pravila, pravila neposredne primjene i mjerodavno materijalno pravo u međunarodnoj arbitraži*, Pravo u gospodarstvu, br. 1, 1999., str. 87.

Štoviše, zastupljen je stav prema kojem bi upravo pravila neposredne primjene, čija je svrha zaštita javnog poretka neke države, trebala poslužiti kao primjereni pravni lijek u slučaju u kojem se stranačka autonomija zloupotrebljava kako bi se zaobišla prava trećih kod ugovora o ustupu.<sup>76</sup>

Prema tome, ustanovi li sud na temelju sustavne i teleološke analize da je neko pravilo države suda na temelju kojeg bi ugovor o ustupu bio nevaljan ujedno i pravilo neposredne primjene, tada sud treba primijeniti to pravilo bez obzira na postojanje međunarodnog obilježja te bez obzira na to što je za taj ugovor o ustupu mjerodavno strano pravo.

Posebno zanimljivo pitanje u vezi s cesijom pojavljuje se u kontekstu otvaranja stečajnog postupka nad vjerovnikom koji je prema ugovoru o ustupu ustupitelj tražbine odnosno cesionar. Naime, takav ustupitelj tražbine ujedno će u stečajnom postupku biti i dužnik prema nekim drugim vjerovnicima i neke se pravne radnje takvog dužnika mogu, prema Zakonu o obveznim odnosima, kao i prema Stečajnom zakonu, pobijati. Ti pravni propisi služe zaštiti vjerovnika, ne djeluju *erga omnes*, a imaju prisilnu narav.<sup>77</sup> Ako je u nekoj situaciji riječ o ugovoru o ustupu s međunarodnim obilježjem, moglo bi se postaviti pitanje imaju li ta pravila i međunarodnu prisilnu narav, odnosno je li riječ o pravilima neposredne primjene.

Prema hrvatskom pravu zaštita se vjerovnicima pruža čak i prije otvaranja stečajnog postupka, i to u slučaju kada se dužnik nalazi u blokadi. Naime, Zakon o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima (dalje u tekstu: ZPONS)<sup>78</sup> brani poslovnim subjektima obračunsko plaćanje bez uporabe novčanih sredstava, u koji se prema zakonu ubraja i cesija, ako poslovni subjekt u Jedinstvenom registru računa ima oznaku blokade računa, odnosno zabranu raspolaganja oročenim novčanim sredstvima.<sup>79</sup> Cilj te odredbe jest zaštita vjerovnika od mogućeg raspolaganja dužnika koje bi moglo umanjiti stečajnu masu prije otvaranja ste-

<sup>76</sup> Le Verhagen, van Dongen, *op. cit.* u bilj. 32, str. 17; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 356; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15.

<sup>77</sup> Više o tome vidi Bilić, A., *Pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji po Zakonu o obveznim odnosima i Stečajnom zakonu* u: Miladin, P.; Giunio, M. (ur.), *Zbornik 55. susreta pravnika Opatija*, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, 2017., str. 283.

<sup>78</sup> Narodne novine, br. 91/2010, 112/2012.

<sup>79</sup> Čl. 14. ZPONS-a: (1) Obračunsko plaćanje je namira međusobnih novčanih obveza i potraživanja između sudionika obračunskog plaćanja bez uporabe novčanih sredstava, a provodi se kompenzacijom, cesijom, asignacijom, preuzimanjem duga te drugim oblicima namire međusobnih novčanih obveza i potraživanja.  
(2) Ovršenik – poslovni subjekt ne smije obavljati obračunsko plaćanje ako u Jedinstvenom registru računa ima oznaku blokade računa, odnosno zabranu raspolaganja oročenim novčanim sredstvima.

čajnog postupka ili izigrati redosljed namirenja vjerovnika nakon pokretanja stečajnog postupka.<sup>80</sup> Takav ugovor o ustupu bio bi ništetan.<sup>81</sup> Prema tome, ova pravila također su prisilni propisi, ali ona proizvode učinke *erga omnes*. I kod ovih pravila otvara se pitanje njihove “međunarodne” prisilne naravi.

### 3.1. Što su pravila neposredne primjene?

Jedan od načina na koji država štiti svoj javni poredak jest nametanjem primjene određenih prisilnih materijalnih pravila vlastitog prava koja se nazivaju pravilima neposredne primjene. Pravila neposredne primjene takva su materijalna pravila države suda koja se primjenjuju uvijek, neovisno o tome postoji li međunarodno obilježje ili ne postoji. Pravila neposredne primjene ostvaruju pozitivnu ulogu zaštite međunarodnog javnog poretka, jednako kao što se prisilnim propisima štiti unutarnji javni poredak.<sup>82</sup> Prema tome, neki prisilni propisi ujedno su i pravila neposredne primjene, ali nisu svi prisilni propisi pravila neposredne primjene. To proizlazi iz shvaćanja da prisilna pravila nemaju istu ulogu kada je riječ o situaciji koja je isključivo vezana uz jedan pravni poredak, kao u situaciji koja je međunarodno obilježena.<sup>83</sup> Isti zaključak proizlazi i iz Uredbe Rim I, u čijim se recitalima pojašnjava da se pojam pravila neposredne primjene mora razlikovati od pojma “odredbe koje se ne mogu isključiti ugovorom” te da ga se treba uže tumačiti.<sup>84</sup>

Pravila neposredne primjene ZRS-om nisu definirana, ali u teoriji i praksi postoji složan stav o njihovoj primjeni i prema ZRS-u.<sup>85</sup> Definicija pravila neposredne primjene uvedena je u hrvatski pravni sustav prvi put člankom 9. Uredbe Rim I kojim je određeno da sud uvijek treba primijeniti pravila neposredne primjene svojega vlastitoga prava te da sud može uzeti u obzir pravila neposredne primjene prava treće države.<sup>86</sup> Definicija pravila neposredne primjene

---

<sup>80</sup> Siladi Rstić, N., *Status i pobijanje ugovora o cesiji sklopljenog prije otvaranja stečajnog postupka*, Pravo i porezi, br. 8, 2006., str. 21.

<sup>81</sup> Siladi Rstić, *op. cit.* u bilj. 80, str. 20; VTS RH, br Pž-5312/01 od 4. veljače 2003.

<sup>82</sup> Sikirić, *op. cit.* u bilj. 75, str. 83 – 85.

<sup>83</sup> *Ibid.*, str. 84.

<sup>84</sup> Recital br. 37. Uredbe Rim I.

<sup>85</sup> Sajko, *op. cit.* u bilj. 51, str. 279 – 282; Varadi *et al.*, *op. cit.* u bilj. 51, str. 173 – 174.

<sup>86</sup> Definicija “treće države” ograničena je istim člankom na način da se dopušta da se uzmu u obzir pravila neposredne primjene “prava države u kojoj obveze koje proizlaze iz ugovora moraju biti ili su bile ispunjene, ako ta pravila ispunjenje ugovora čine nezakonitim”. Čl. 9. st. 2. Uredbe Rim I.

iz Uredbe Rim I rezultat je rada stručnih skupina svih zemalja država članica EU-a i oslanja se na europsku pravnu tradiciju i na relevantne odluke Europskog suda.<sup>87</sup> Definiciju i tumačenje primjene pravila neposredne primjene prema Uredbi Rim I trebalo bi uzeti u obzir, iz svih ovih razloga, i kada se tumače pravila neposredne primjene koja se imaju primijeniti na temelju ZRS-a.

Zbog potrebe reforme pravila međunarodnog privatnog prava 4. listopada 2017. godine usvojen je novi hrvatski Zakon o međunarodnom privatnom pravu (dalje u tekstu: ZMPP), koji će se primjenjivati od 29. siječnja 2019.<sup>88</sup> Do tog datuma u Hrvatskoj se i dalje primjenjuje ZRS iz 1982., koji je u cijelosti preuzet u hrvatsko zakonodavstvo 1991. godine. ZMPP iz 2017. u hrvatski pravni sustav prenosi definiciju pravila neposredne primjene koja je već poznata iz Uredbe Rim I.<sup>89</sup> Tim više, u hrvatskoj se pravnoj praksi općenito, i izvan ugovornog statuta, u pogledu tumačenja pravila neposredne primjene i njihova utvrđivanja treba voditi tumačenjima i primjenom odredaba o pravilima neposredne primjene iz Uredbe Rim I.

Članak 9. Uredbe Rim I definira pravila neposredne primjene kao “propise čiju primjenu država smatra toliko važnom za zaštitu njezina javnog interesa, kao što je njezin politički, društveni i gospodarski ustroj, da se ona primjenjuju na sve slučajeve koji ulaze u njihovo polje primjene, bez obzira na pravo koje je inače mjerodavno za ugovor prema ovoj Uredbi.”<sup>90</sup> Istu definiciju sadržava i članak 6. Prijedloga Uredbe.

Funkcija pravila neposredne primjene jest, dakle, zaštita političkog, društvenog i gospodarskog uređenja zemlje.<sup>91</sup> Materijalna pravila koja izvršavaju tu funkciju nalazimo u raznim granama prava – kao primjeri se navode pravila “kaznenog prava, poreznog prava, pravila o izvlaštenju i oduzimanju (eksproprijacija i konfiskacija), socijalnoj skrbi, deviznom zakonodavstvu, pravila trgovine općenito, i sva pravila upravnog i financijskog prava koja utječu na građansko,

---

<sup>87</sup> Definicija iz Uredbe Rim I ponajviše se oslanja na odluku Europskog suda u predmetu *Arblade* (Spojeni predmeti broj C-369/96 i C-376/96, Jean-Claude Arblade & Fils SARL and Bernard Leloup, Serge Leloup and Sofrage SARL (*Arblade*)), u kojoj se Sud oslanja na tradicionalnu definiciju koju je utvrdio Franceskakis (*Calliess, op. cit.* u bilj. 1, str. 245 – 246).

<sup>88</sup> Narodne novine, br. 101/2017.

<sup>89</sup> Čl. 13. ZMPP-a.

<sup>90</sup> Čl. 9. st. 1. Uredbe Rim I.

<sup>91</sup> Tako već Franceskakis, prvi teoretičar koji je analizirao pravila neposredne primjene. Sikirić, *op. cit.* u bilj. 75, str. 85.



porodično i radno pravo”<sup>92</sup>, “pravo zaštite tržišnog natjecanja, devizna kontrola, pravo zaštite okoliša, mjere embarga, blokade, bojkota”<sup>93</sup>, “pravila koja se odnose na kontrolu cijena, kontrolu deviznog tržišta, kontrolu trgovine, kontrolu kamata i druga koja uređuju financijsko tržište”<sup>94</sup>, a ono što je pri tome presudno jest ostvaruju li ta pravila neku regulatornu funkciju ili samo olakšavaju poslovanje između privatnih osoba.<sup>95</sup>

Pravila neposredne primjene mogu biti propisi javnog ili privatnog prava<sup>96</sup>, ali pri tome to moraju biti takva pravila kojima se štiti neki javni interes.<sup>97</sup> Što je to javni interes, bit će ipak teže definirati, posebice s obzirom na to da Rim I navodi vrlo apstraktne pojmove u cilju definiranja javnog interesa, koji ne čine mnogo lakšim i ono što je inače teško odrediti.<sup>98</sup> Prema Uredbi Rim I javni interes bila bi zaštita političkog, društvenog i gospodarskog ustroja. U načelu, do sada su nacionalni sudovi država članica i Sud EU-a bili suglasni da se to odnosi na regulatorne norme.<sup>99</sup> Dakle, pravila neposredne primjene trebaju regulirati, a ne samo olakšavati poslovanje. Pri tome bez sumnje postoje takva pravna pravila koja istodobno i reguliraju i olakšavaju.

Uloga pravila neposredne primjene u rješavanju sporova s međunarodnim obilježjem dobiva na važnosti zbog sve većeg broja regulatornih normi, a u Europskoj uniji to se odnosi i na norme nacionalnog prava, i na one koje donosi europski zakonodavac.<sup>100</sup> Regulatorne prisilne propise, koji se uglavnom nespor-

---

<sup>92</sup> Sikirić, *op. cit.* u bilj. 75, str. 85 – 86, koji u bilj. 11 citira Lipstein, K., *Conflict of laws and public law* u: *XIIth International congress of comparative law*, Melbourne/Sydney, 1986., str. 7.

<sup>93</sup> Sikirić, *op. cit.* u bilj. 75, str. 86, koji u bilj. 12 citira Mayer, P., *Mandatory Rules of Law in International Arbitration*, Arbitration International, vol. 2, br. 4, 1986., str. 275.

<sup>94</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 249 – 250.

<sup>95</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 248. Slično navodi i Kunda, I., *Defining Internationally Mandatory Rules in European Private International Law of Contracts*, *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, vol. 4, br. 5, 2007., str. 222, osim što dodaje da činjenica da neki pravni propis štiti samo privatne interese ne znači nužno da taj pravni propis nije pravilo neposredne primjene.

<sup>96</sup> Sikirić, *op. cit.* u bilj. 75, str. 86; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 247; Martiny, *op. cit.* u bilj. 15., Rn. 12.

<sup>97</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 247.

<sup>98</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 247; Hellner, M., *Third Country Overriding Mandatory Rules in the Rome I Regulation: Old Wine Bottles?*, *Journal of Private International Law*, vol. 5, br. 3, 2009., str. 459.

<sup>99</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 248.

<sup>100</sup> *Ibid.*, str. 243.

no smatraju pravilima neposredne primjene, nalazimo u odredbama o zaštiti tržišnog natjecanja, odredbama o reguliranju cijena, kontroli valute, odredbama o ograničenju trgovine, kaznenima odredbama poput onih o zabrani kockanja, odredbama o financijskom poslovanju, odredbama o zaštiti investitora, odredbama o ugovorima o prijevozu, odredbama o pravu vlasništva na nekretninama i zaštiti slabije strane.

U poznatom predmetu *Ingmar vs. Eaton Leonard Technologies Inc.*<sup>101</sup> Sud EU-a donio je odluku prema kojoj su pojedine odredbe Direktive Vijeća od 18. prosinca 1986. o usklađivanju prava država članica u vezi sa samostalnim trgovačkim zastupnicima ujedno i pravila neposredne primjene. Odluka je donesena u sporu između društva sa sjedištem u Ujedinjenom Kraljevstvu i društva sa sjedištem u Kaliforniji, koja su za svoj ugovor izabrali kalifornijsko pravo kao mjerodavno. Unatoč njihovom izboru Sud EU-a donio je odluku prema kojoj se trebaju primijeniti pravila engleskog prava kojima se implementira navedena Direktiva. Unatoč mnogobrojnim kritikama te odluke Suda EU-a<sup>102</sup> iz nje slijedi nekoliko važnih zaključaka o tumačenju pravila neposredne primjene u smislu Uredbe Rim I. Neki od tih zaključaka važni su i za pitanje utvrđivanja jesu li određena pravila iz hrvatskog stečajnog prava ujedno i pravila neposredne primjene.

Naime, Sud EU-a argumentira da se pravila Direktive imaju smatrati “međunarodno” prisilnim pravilima jer se njima postiže zaštita trgovačkih zastupnika.<sup>103</sup> Međutim, Sud takvo široko određenje ipak sužava na način da utvrđuje da se zaštitom trgovačkih zastupnika ovim pravilima ostvaruje zaštita slobode poslovnog nastana i neometano tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu.<sup>104</sup> Prema tome, odredbe privatnog prava kojima se u određenim slučajevima štite interesi pojedinaca mogu se smatrati pravilima neposredne primjene onda kada one u širem smislu štite javne interese. Takvo shvaćanje pravila neposredne primjene u skladu je i s tumačenjima koja su iznesena još pri donošenju Ured-

<sup>101</sup> Predmet C-381/98, *Ingmar Gb Ltd vs. Eaton Leonard Technologies Inc.*, [2000] ECR I-9305.

<sup>102</sup> U našoj pravnoj literaturi primjerice Kunda, I., *Međunarodni prisilni propisi prema Europskom sudu pravde: Ingmar GB LTD protiv Eaton Leonard Technologies Inc.*, Pravo i porezi, br. 5, 2005., str. 79 – 83; Bouček, V., *Smjernica kao izvor europskog međunarodnog privatnog prava*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 58, br. 6, 2008., str. 1367 – 1386.

<sup>103</sup> Predmet C-381/98, *Ingmar Gb Ltd vs. Eaton Leonard Technologies Inc.*, [2000] ECR I-9305, para. 20, 21.

<sup>104</sup> Predmet C-381/98, *Ingmar Gb Ltd vs. Eaton Leonard Technologies Inc.*, [2000] ECR I-9305, para. 24.

be Rim I u pogledu odredbe članka 9. u kojoj se pravila neposredne primjene definiraju, koji je pak naišao na široku potporu stručne javnosti.<sup>105</sup>

Međutim, Sud je tako određenu svrhu povezao s činjenicom da je situacija usko povezana s Europskom unijom, odnosno s činjenicom da trgovački zastupnik djelatnost obavlja na području EU-a.<sup>106</sup>

Ipak, u predmetu *Inspire Art*<sup>107</sup> Sud EU-a suzio je svoje upute o pravilima neposredne primjene za one slučajeve koji su vezani isključivo uz države članice EU-a. Sud smatra da se u takvim slučajevima odredbe kojima se štite vjerovnici mogu smatrati pravilima neposredne primjene samo kada udovoljavaju uvjetima učinkovitosti, proporcionalnosti i nediskriminacije<sup>108</sup>, odnosno da bi trebali proći *full proportionality review*.<sup>109</sup>

### 3.2. Kako odrediti je li neki prisilni propis ujedno i pravilo neposredne primjene?

Problem praktične primjene pravila neposredne primjene jesu poteškoće koje nastaju kada treba odlučiti je li neka odredba materijalnog prava pravilo neposredne primjene. To će gotovo uvijek biti zadatak suda kada primjenjuje neke materijalnopravne odredbe. Naime, iako je zapravo volja zakonodavca relevantna kod utvrđivanja je li riječ o pravilu neposredne primjene ili nije, zakonodavac svoju volju gotovo nikada jasno ne iskazuje u samom pravilu, pa se zakonodavčeva volja tumači iz svih relevantnih okolnosti<sup>110</sup> primjenom metoda tumačenja koje su u pravu uobičajene.

Prvi korak u odlučivanju o tome je li riječ o pravilu neposredne primjene jest utvrditi da je riječ o prisilnom propisu. Prisilni su propisi oni od kojih stranke ne mogu sporazumom odstupiti.

Je li neko pravno pravilo dispozitivnog ili prisilnog karaktera utvrđuje se na temelju namjere zakonodavca, a u slučaju kada ona nije jasno određena samim

---

<sup>105</sup> Hellner, *op. cit.* u bilj. 98, str. 458.

<sup>106</sup> Predmet C-381/98, Ingmar Gb Ltd vs. Eaton Leonard Technologies Inc., [2000] ECR I-9305, para. 25.

<sup>107</sup> Predmet C-167/01 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam vs. Inspire Art Ltd, [2003] ECR I-10155.

<sup>108</sup> Predmet C-167/01 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam vs. Inspire Art Ltd, [2003] ECR I-10155, para 140.

<sup>109</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str 255.

<sup>110</sup> Kunda, *op. cit.* u bilj. 95, str 220.

pravilom, pravno se pravilo tumači, pri čemu je posebna pažnja usmjerena na tumačenje svrhe tog pravila, odnosno cilja koji se njime želi postići. Pri tome postoji načelni konsenzus da se prisilnim propisima trebaju smatrati oni propisi čija je funkcija zaštita treće strane ili zaštita slabije strane.<sup>111</sup>

Drugi bi korak bio davanje “međunarodnog” učinka nekom prisilnom pravilu. Ima li neki prisilni propis ujedno i status pravila neposredne primjene, određivat će se u dva koraka – prvi uključuje sličnu sustavnu i teleološku analizu kao i za potrebe određivanja prisilnih propisa; dok je drugi usmjeren na propitivanje štite li se tim pravnim pravilom najviši interesi javnog poretka neke države.<sup>112</sup> Dakle, u prvom se koraku ponovno utvrđuje namjera zakonodavca, ali ovaj put sud treba utvrditi je li namjera bila da određen prisilni propis ima i međunarodnu snagu, a u drugom koraku procjenjuje se štiti li to pravilo neki javni interes. Namjera zakonodavca da neka pravna norma bude ujedno i pravilo neposredne primjene i zaštita tom pravnom normom nekog javnog interesa trebaju postojati kumulativno.<sup>113</sup>

Pri tome se u pravnoj doktrini razlikuju stavovi o tome mogu li samo ona pravila kojima se štite javni interesi biti ujedno i pravila neposredne primjene ili je u nekim slučajevima moguće da i ona prisilna pravila kojima se štite privatni interesi budu smatrana pravilima neposredne primjene. Naime, prema njemačkoj pravnoj doktrini pravila neposredne primjene mogu biti samo ona pravila kojima se štiti javni interes te države, dok neke druge države članice EU-a, kao i dobar dio pravne doktrine, smatraju da je takvo tumačenje preusko.<sup>114</sup>

Definicija javnog interesa pojašnjena je u Uredbi upućivanjem na “politički, društveni i gospodarski ustroj” države, međutim pitanje javnog interesa i dalje predstavlja najproblematičniji dio tumačenja pravila neposredne primjene. Ono što je jasno jest da vezivanje pravila neposredne primjene uz javni interes ne znači da se pravila neposredne primjene nalaze samo u sferi javnog prava.<sup>115</sup> Pravila neposredne primjene mogu biti i pravila javnog, kao i pravila privatnog prava. O tome se nedvosmisleno izjasnio i Sud EU-a u predmetu *Ingmar*.<sup>116</sup> Štoviše, u tim je presudama Sud EU-a potvrdio da se pravilima neposredne primjene mogu smatrati i ona pravila kojima se primarno štite privatni interesi, kada ona dovode do zaštite javnog interesa u širem smislu.

---

<sup>111</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 246.

<sup>112</sup> Kunda, *op. cit.* u bilj. 95, str. 213; Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 247.

<sup>113</sup> Kunda, *op. cit.* u bilj. 95, str. 220.

<sup>114</sup> Hellner, *op. cit.* u bilj. 98, str. 458.

<sup>115</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 247.

<sup>116</sup> O tome više *supra*.

Iako je na svakoj državi da odredi što pripada u sferu njezina javnog interesa, granice i okvir javnog interesa određuju se u skladu s Uredbom. Prema tome, iako će o tome je li neki prisilni propis ujedno i pravilo neposredne primjene odlučivati nacionalni sudovi država članica, Europski sud će biti taj koji će ocjenjivati je li tumačenje nacionalnih sudova u okviru javnog interesa kako se on tumači prema Uredbi.<sup>117</sup>

Pri utvrđivanju ima li neki propis koji je prisilan u pravnim situacijama koje su u potpunosti domaće jednaku snagu u situacijama koje su međunarodno obilježene, važno je uvijek imati na umu usko tumačenje javnog poretka, koje se također treba primijeniti i u slučaju pravila neposredne primjene. U situacijama s međunarodnim obilježjem štite se samo najviše vrijednosti neke države i njezina uređenja, pa prema odredbi članka 21. Uredbe Rim I kojom se uređuje pridržaj javnog poretka države suda “primjena neke odredbe prava na koje upućuje ova Uredba može se odbiti samo ako bi njezina primjena bila očito protivna javnom poretku države suda”.

I recital Uredbe Rim I donosi dodatna pojašnjenja usmjerena na zaključak da se samo rijetke i iznimne prisilne norme imaju smatrati pravilima neposredne primjene naglašavajući da “pitanja od javnog interesa opravdavaju, pod iznimnim okolnostima, davanje mogućnosti sudovima država članica da primijene izuzetke na temelju javnog poretka i pravila neposredne primjene”.<sup>118</sup> Prema tome, valja zaključiti da se prisilni propis samo kao izuzetak ima smatrati ujedno i pravilom neposredne primjene.

Jedna od važnih odrednica jest i pitanje povezanosti pravnog poretka s ugovorom. Neki autori smatraju da primjena pravila neposredne primjene države suda, pa čak i primjena pravila neposredne primjene one države u kojoj se ugovor ima izvršiti, pridonose pravnoj sigurnosti i predvidljivosti čak i u slučaju kada su stranke izabrale mjerodavno pravo.<sup>119</sup> Isto tako, iz presuda Suda EU-a proizlazi da je važno razlikovati i je li riječ o predmetu koji je povezan isključivo s državama članicama EU-a ili nije. Naime, moglo bi se tvrditi da neka pravila neposredne primjene neće zadržati svoj “međunarodni” prisilni karakter u onim predmetima koji su povezani samo s državama članicama EU-a.<sup>120</sup>

---

<sup>117</sup> Calliess, *op. cit.* u bilj. 1, str. 248.

<sup>118</sup> Recital br. 37 Uredbe Rim I.

<sup>119</sup> Sanchez Lorenzo, S., *Choice of Law and Overriding Mandatory Rules in International Contracts after Rome I*, Yearbook of Private International Law, vol. 12, 2012., str. 82.

<sup>120</sup> Takav zaključak proizlazi iz odluke Suda EU-a u predmetu *Inspire Art.*

### 3.3. Jesu li pravila o pobijanju dužnikovih radnji u stečaju pravila neposredne primjene?

U cesiji s međunarodnim obilježjem postoji mogućnost da cedent, koji je ujedno i dužnik, neovisno o tome je li u trenutku cesije otvoren stečajni postupak ili nije, zbog primjene stranog prava izbjegne primjenu hrvatskih prisilnih propisa prema kojima je zabranjena takva cesija kojom dužnik stavlja svoje vjerovnike u nepovoljniji položaj. Jedini način na koji bi se vjerovnici u takvom slučaju mogli zaštititi jest da se ne primjeni strano pravo, nego da se primjene hrvatski prisilni propisi. To je moguće samo ako su hrvatski prisilni propisi prema kojima bi takva cesija bila zabranjena ujedno i pravila neposredne primjene.

Riječ je o pravilima koja nalazimo u trima različitim pravnim izvorima. Prema Zakonu o obveznim odnosima, kao i prema Stečajnom zakonu, cesija kojom ustupitelj tražbine koji je ujedno stečajni dužnik oštećuje vjerovnike može se pobijati. Ti pravni propisi služe zaštiti vjerovnika, ne djeluju *erga omnes*, a imaju prisilnu narav.<sup>121</sup> Prema ZPONS-u brani se poslovnim subjektima obračunsko plaćanje bez uporabe novčanih sredstava, u koje se prema zakonu ubraja i cesija, ako poslovni subjekt u Jedinstvenom registru računa ima oznaku blokade računa, odnosno zabranu raspolaganja oročenim novčanim sredstvima. Cilj te odredbe jest zaštita vjerovnika od mogućeg raspolaganja dužnika koje bi moglo umanjiti stečajnu masu prije otvaranja stečajnog postupka ili izigrati redosljed namirenja vjerovnika nakon pokretanja stečajnog postupka.<sup>122</sup> Takav ugovor o ustupu bio bi ništetan.<sup>123</sup> Prema tome, ova pravila su također prisilni propisi, ali ona proizvode učinke *erga omnes*.

Sva navedena pravila prisilni su propisi, međutim, pitanje koje bi se u situaciji s međunarodnim obilježjem moglo postaviti jest bi li ih sud mogao okarakterizirati kao "međunarodno" prisilne propise, odnosno kao pravila neposredne primjene. Iako je riječ o privatnopravnim propisima, ako se njima štite javni interesi, ta bi se pravila mogla okarakterizirati kao pravila neposredne primjene. Ono što je problematično utvrditi jest štite li se tim pravilima javni interesi ili ne štite. U stvari, tako nešto je problematično utvrditi i kod bilo kojeg drugog pravnog pravila, i to zato što gotovo svi propisi kojima se štite privatni interesi posredno imaju za cilj i zaštitu nekih javnih interesa.<sup>124</sup> Slično je, među ostalim,

---

<sup>121</sup> Više o tome vidi Bilić, *op. cit.* u bilj. 77.

<sup>122</sup> Više o tome vidi Siladi Rstić, *op. cit.* u bilj. 80.

<sup>123</sup> *Ibid.*, str. 20.

<sup>124</sup> Hellner, *op. cit.* u bilj. 98, str. 459.

argumentirao i Sud EU-a u predmetu *Ingmar*, u kojemu je bez sumnje bila riječ o privatnim interesima zaštite trgovačkih zastupnika, ali je Sud odlučio da je svrha tih pravila ujedno i zaštita tržišnog natjecanja kao i jedinstva tržišta na području EU-a.

Sva navedena prisilna pravila hrvatskog prava imaju isti osnovni cilj – zaštititi vjerovnike u stečajnom postupku. Međutim, možemo tvrditi da takva pravila služe i širem javnom interesu i da imaju regulatornu narav. Naime, ideja iza njihova donošenja jest usmjerena na osiguravanje neometanog funkcioniranja tržišta. Zaštita vjerovnika u slučaju stečaja dužnika jedna je od temeljnih postavka neometanog funkcioniranja tržišta. Stoga bi se moglo smatrati da ova pravila imaju međunarodni prisilni karakter, tj. da je riječ o pravilima neposredne primjene.

#### 4. ZAKLJUČAK

Uredbom Rim I uređeno je mjerodavno pravo za ustup s međunarodnim obilježjem. No, Uredbom Rim I nije uređeno pravo mjerodavno za učinak ustupa prema trećima. Učinak ustupa *erga omnes* zapravo je stvarnopravni učinak prijenosa tražbine prema trećim osobama koje nisu subjekti ustupa. Iako je donošenje posebne uredbe o tom pitanju bilo predviđeno već Uredbom Rim I, za sada još Prijedlog Uredbe donesen je tek 2018. godine. Prema Prijedlogu pravo mjerodavno za učinak ustupa prema trećima jest pravo uobičajenog boravišta ustupitelja.

Vjerojatno najvažniji “treći” će biti vjerovnici ustupitelja u slučaju otvaranja stečajnog postupka. Ustupitelj, naime, ustupom tražbine koju ima može izigrati svoje vjerovnike ili poremetiti redoslijed namire vjerovnika. Stoga je učinak ustupa tražbine prema vjerovnicima ustupitelja iznimno važan. Njihov odnos općenito u slučaju otvaranja stečajnog postupka uređuje *lex concursus*, pravo mjesta gdje je stečaj otvoren, što će u načelu biti pravo mjesta sjedišta stečajnog dužnika. Iz te perspektive logično je i na učinak ustupa prema trećima primijeniti isto pravo, što i jest opće pravilo prema Prijedlogu Uredbe.

Međutim, Prijedlog sadržava iznimke zbog kojih ne mora uvijek doći do primjene prava uobičajenog boravišta ustupitelja. U tom slučaju vjerovnike je moguće štiti putem pravila neposredne primjene. Pravila neposredne primjene su međunarodno prisilni propisi kojima se štiti javni interes države u kojoj su na snazi. Nekim pravilima neposredne primjene primarno se štite privatni interesi, ali se ujedno ostvaruje zaštita javnih interesa, stoga oni zadržavaju međunarodno prisilni karakter. Takvima bi se mogla smatrati pravila hrvatskog prava kojima se štite vjerovnici stečajnog dužnika.

## LITERATURA

## Knjige i članci:

- Babić, D., *Opće uređenje stranačkog izbora mjerodavnog prava prema Uredbi (EZ) 593/2008 o pravu mjerodavnom za ugovorne obveze ("Rim I")*, Zagrebačka pravna revija, vol. 5, br. 3., 2016., str. 271 – 294.
- Babić, D., *International Private Law* u Josipović, T. (ur.), *Introduction to the Law of Croatia*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2014., str. 439 – 454.
- Babić, D.; Jessel-Holst, C., *Međunarodno privatno pravo: zbirka unutarnjih, europskih i međunarodnih propisa*, Narodne novine, Zagreb, 2011.
- Bilić, A., *Pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji po Zakonu o obveznim odnosima i Stečajnom zakonu* u Miladin, P.; Giunio, M. (ur.), *Zbornik 55. susreta pravnika Opatija*, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, 2017., str. 281 – 344.
- Bosnić, P., *Hrvatsko međunarodno privatno pravo, Obrazloženje i komentar Zakona, Knjiga I.*, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 1999.
- Bouček, V., *Opće odredbe stvarnog statuta - prinos tezama za Nacrt novog hrvatskog zakona o međunarodnom privatnom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 53, br. 1, 2003., str. 37 – 73.
- Bouček, V., *Smjernica kao izvor europskog međunarodnog privatnog prava*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 58, br. 6, 2008., str. 1367 – 1385.
- Callies, G.-P., *Rome Regulations Commentary*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2015.
- Dika, M.; Knežević, G.; Stojanović, S., *Komentar Zakona o međunarodnom privatnom i procesnom pravu*, Nomos, Beograd, 1990.
- Fawcett, J.; Carruthers, J.; North, P., *Cheshire, North & Fawcett, Private International Law*, OUP, Oxford, 2008.
- Gavella, N.; Josipović, T.; Gliha, I.; Belaj, V.; Stipković, Z., *Stvarno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2007.
- Hartley, T. C., *Choice of law regarding the voluntary assignment of contractual obligations under the Rome I Regulation*, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 60., br. 1., 2011., str. 29 – 56.
- Hellner, M., *Third Country Overriding Mandatory Rules in the Rome I Regulation: Old Wine Bottles?*, *Journal of Private International Law*, vol. 5, br. 3, 2009., str. 447 – 470.



- Jakšić, A., *Član 9 ZMPP-a i osnovni pojmovi međunarodnog privatnog prava* u Živković, M. (ur.), *Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, 2004., str. 57 – 79.
- Kieninger, E.-M., *Die Forderungsabtretung nach der Rom I-Verordnung*, ERA Forum, vol. 16, 2015., str. 181 – 196.
- Kieninger, E.-M., *VO (EG) 593/2008 Art. 14 Übertragung der Forderung* u Ferrari, F.; Kieninger, E.-M.; Mankowski, M.; Otte, K.; Saenger, I.; Schulze, G.; Staundiger, A., *Internationales Vertragsrecht*, C. H. Beck, München, 2018.
- Kunda, I., *Defining Internationally Mandatory Rules in European Private International Law of Contracts*, *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, vol. 4, br. 5, 2007., str. 210 – 222.
- Kunda, I., *Međunarodni prisilni propisi prema Europskom sudu pravde: Ingmar GB LTD protiv Eaton Leoanrd Technologies Inc.*, *Pravo i porezi*, br. 5, 2005., str. 79 – 83.
- Le Verhagen, H.; van Dongen, S., *Cross-Border Assignments Under Rome I*, *Journal of Private International Law*, vol. 6, br. 1, 2010., str. 1 – 21.
- Leible, S., *Rom I Artikel 14 Übertragung der Forderung* u Hüßtege, R; Mansel, H.-P. (ur.), *BGB, Rom-Verordnungen - EuErbVO – HUP*, Nomos, Köln, 2015.
- Lord of Mapesbury, C.; Briggs, A.; Dickinson, A.; Harris, J.; McLean, J. D.; McEleavy, P.; McLachlan, C.; Morse, C. G. J. (ur.), *Dicey, Morris & Collins on the Conflict of Laws*, Sweet and Maxwell, London, 2012.
- Mankowski, P., *Kommissionsvorschlag zum Internationalen Privatrecht der Drittwirkung von Zessionen*, *Recht der internationalen Wirtschaft*, vol. 64, br. 8, 2018., str. 488 – 502.
- Markovinović, H., *Stjecanje bez osnove i cesija*, *Pravo u gospodarstvu*, br. 4, 2006., str. 288 – 309.
- Markovinović, H., *Ugovor o cesiji*, doktorska disertacija, Zagreb, 2005.
- Martiny, D., *Rom I-VO Art. 14 Rom I-VO Übertragung der Forderung* u Säcker, F. J.; Rixecker, R.; Oetker, H.; Limperg, B., *Münchener Kommentar zum BGB*, Verlag C. H. Beck, München, 2018.
- Sajko, K., *Međunarodno privatno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2009.
- Sanchez Lorenzo, S., *Choice of Law and Overriding Mandatory Rules in International Contracts after Rome I*, *Yearbook of Private International Law*, vol. 12, 2012., str. 67 – 91.
- Sikirić, H., *Prisilna pravila, pravila neposredne primjene i mjerodavno materijalno pravo u međunarodnoj arbitraži*, *Pravo u gospodarstvu*, br. 1, 1999., str. 83 – 110.
- Siladi Rstić, N., *Status i pobijanje ugovora o cesiji sklopljenog prije otvaranja stečajnog postupka*, *Pravo i porezi*, br. 8, 2006., str. 19 – 25.

- Spickhoff, A., *EGBGB Art. 43 Rechte an einer Sache* u Bamberger, H. G.; Roth, H.; Hau, W.; Poseck, R., *BeckOK BGB*, Verlag C. H. Beck, München, 2017.
- Spickhoff, A., *VO (EG) 593/2008 Art. 14 Übertragung der Forderung* u Bamberger, G.; Roth, H.; Hau, W.; Poseck, R., *BeckOK BGB*, Verlag C. H. Beck, München, 2017.
- Staudinger, A., *Rom I Artikel 14 Übertragung der Forderung* u Schulze, R. (ur.), *Bürgerliches Gesetzbuch*, Nomos, Köln, 2017.
- Tang, Z., *Law Applicable in the Absence of Choice: The New Article 4 of the Rome I Regulation*, *The Modern Law Review*, vol. 71, br. 5, 2008., str. 785 – 800.
- Van der Grinten, P. M. M., *Article 14 Rome I: A Political Perspective* u: Westrik, R.; van der Weide, J. (ur.), *Party Autonomy in International Property Law*, Sellier, München, 2011., str. 145 – 163.
- Varadi, T.; Knežević, G.; Bordaš, B.; Pavić, V., *Međunarodno privatno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2016.
- Varady, T., *Međunarodne i unutrašnje kolizione norme – odnos i sadejstva, posebno prema ustavima u SFRJ*, Savremena administracija, Beograd, 1975.
- Vedriš, P.; Klarić, M., *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2014.
- Verhagen, H., *Party Autonomy and Assignment* u Westrik, R.; van der Weide, J. (ur.), *Party Autonomy in International Property Law*, Sellier, München, 2011., str. 189 – 205.
- Vuković, Đ.; Kunštek, E., *Međunarodno građansko postupovno pravo*, Zgombić & Partneri, Zagreb, 2005.
- Živković, M., *Opšte ustanove međunarodnog privatnog prava i Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja – pogled dvadeset godina kasnije i de lege ferenda* u Živković, M. (ur.), *Zbornik radova Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, 2004., str. 17 – 32.

#### Ostali izvori:

- Belgijski Zakon o međunarodnom privatnom pravu iz 2004., [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table_name=loi) (9. veljače 2018.).
- Britanski institut za međunarodno i komparativno pravo, Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person, Final report, 2011, <https://publications.europa.eu/>

en/publication-detail/-/publication/fd808b79-725d-4ce3-95b0-599119e7fb8f/language-en (9. veljače 2018.).

Izvjешće Komisije Europskom parlamentu, Vijeću i Europskom gospodarskom i socijalnom odboru o pitanju učinkovitosti ustupa odnosno subrogacije tražbine protiv trećih strana i prioritetu ustupljene ili subrogirane tražbine u odnosu na pravo druge osobe, COM(2016) 626 final, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016DC0626&from=EN> (12. veljače 2018.).

Predmet C-167/01 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v. Inspire Art Ltd, [2003] ECR I-10155.

Predmet C-381/98, Ingmar Gb Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc., [2000] ECR I-9305.

Prijedlog Uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o pravu koje se primjenjuje na učinke ustupanja potraživanja na treće osobe, COM(2018) 96 final 2018/0044(COD), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52018PC0096&from=EN> (17. rujna 2018.).

Spojeni predmeti broj C-369/96 i C-376/96, Jean-Claude Arblade & Fils SARL and Bernard Leloup, Serge Leloup and Sofrage SARL (Arblade).

Stečajni zakon, Narodne novine, br. 71/2015, 104/2017.

Uredba (EU) 2015/848 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2015. o postupku u slučaju nesolventnosti (preinaka), Službeni list EU L [2015] 141, str. 19 – 72.

Uredba (EZ) br. 593/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 17. lipnja 2008. o pravu koje se primjenjuje na ugovorne obveze, Službeni list Europske unije, posebno izdanje na hrvatskom, poglavlje 19, vol. 6., str. 109 – 119.

Uredba (EZ) br. 864/2007 Europskog Parlamenta i Vijeća od 11. srpnja 2007. o pravu koje se primjenjuje na izvanugovorne obveze, Službeni list Europske unije, posebno izdanje na hrvatskom, poglavlje 19, vol. 6., str. 73 – 82.

VTS RH, br Pž-5312/01 od 4. veljače 2003.

Zakon o međunarodnom privatnom pravu, Narodne novine br. 101/2017.

Zakon o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima, Narodne novine, br. 91/10, 112/12.

Zakon o rješavanju sukoba zakona, Narodne novine, br. 53/1991.

Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Narodne novine, br. 91/1996, 68/1998, 137/1999, 22/2000, 73/2000, 114/2001, 79/2006, 141/2006, 146/2008, 38/2009, 153/2009, 90/2010, 143/2012, 152/2014.

## Summary

Dora Zgrabljic Rotar \*

Tena Hoško \*\*

**PROTECTION OF ASSIGNOR'S BANKRUPTCY CREDITORS  
IN CASE OF ASSIGNMENT OF CLAIMS WITH  
AN INTERNATIONAL ELEMENT**

*Determination of the law applicable to assignment of claims is complicated since it requires separate determination of the law governing three different relationships. Firstly, the law governing the relationship between the assignor and the assignee; secondly, the relationship between the assignee and the debtor; and finally, third-party effects of assignments of claims. This paper analyses the rules of the Rome I Regulation on determination of the law applicable to assignment. The Regulation contains conflict of laws rules for the first two relationships but not for the third-party effects of assignments of claims. The authors analyse precisely that third relationship in more detail while discussing the situation in which the assignment of a claim is used as a means for disrupting the line of creditors in bankruptcy proceedings. The authors conclude that in such a case the third-party effects of assignments of claims should be governed by the law of the assignor's habitual residence or seat, or the creditors should otherwise be protected by overriding mandatory rules.*

*Keywords: assignment, applicable law, Rome I Regulation, overriding mandatory rules, bankruptcy*

---

\* Dora Zgrabljic Rotar, Ph. D., Assistant Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; dora.zgrabljic.rotar@pravo.hr; ORCID ID: [orcid.org/0000-0002-6558-4532](https://orcid.org/0000-0002-6558-4532).

\*\* Tena Hoško, Ph. D., Assistant Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; tena.hosko@pravo.hr; ORCID ID: [orcid.org/0000-0002-6745-0351](https://orcid.org/0000-0002-6745-0351).