

PRIDRŽAJ PRAVA VLASNIŠTVA U UGOVORIMA O MEĐUNARODNOJ PRODAJI ROBE – KOMPARATIVNA ANALIZA I PRAVO EU-A

Pregledni znanstveni rad

UDK 347.285:340.5

340.5

347.751(100)

341.9(4)EU

Primljeno: 31. ožujka 2021.

Mia Grgić *

Pridržaj prava vlasništva važan je alat u stvaranju funkcionalnijeg tržišta, posebice na supranacionalnoj razini. U radu se istražuje institut pridržaja prava vlasništva i njegova uloga u ugovorima s međunarodnim obilježjem. U prvom dijelu rada daje se komparativni prikaz instituta pridržaja prava vlasništva, s posebnim osvrtom na hrvatsko, austrijsko, njemačko, talijansko i pravo Ujedinjenog Kraljevine. Zatim se obrađuje kolizijskopравни aspekt toga instituta, i to na dvije razine – obveznopravnoj i stvarnopravnoj – te se istražuje uloga i funkcioniranje pridržaja prava vlasništva na jedinstvenom europskom tržištu. U konačnici autorica daje moguća rješenja, od unifikacije kolizijskih pravila do moguće europeizacije same klauzule o pridržaju prava vlasništva.

Ključne riječi: pridržaj prava vlasništva, međunarodno privatno pravo, Europska unija

1. UVOD

Pridržaj prava vlasništva (engl. *Retention of Title*, njem. *Eigentumsvorbehalt*, lat. *Pactum reservatii domini*) jedan je od najvažnijih instrumenata osiguranja u međunarodnoj trgovini. Međutim zbog njegove složene prirode, koja uključuje i obveznopravne i stvarnopravne elemente, pravo još uvijek nije uspjelo dati dovoljno dobre odgovore na pitanja njegove primjene u međunarodnoj trgovini. Naime riječ je o institutu koji zbog svoje stvarnopravne prirode spada u *corpus* prava koji države nevoljko prepuštaju regulaciji na supranacionalnoj razini.^{1,2,3}

* Asistentica na Katedri za međunarodno privatno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu, polaznica Poslijediplomskog doktorskog studija na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu

¹ Akkermans, Bram: *Standardisation of Property Rights in European Property Law*, Maastricht Faculty of Law Working Paper No. 2013/9, 2013, dostupno na: <https://ssrn.com/abstract=2316188>, pristupljeno: 8. srpnja 2021.

² Postoji više definicija europskog stvarnog prava. Prema jednoj europsko stvarno pravo podrazumijeva komparativan prikaz stvarnopravnih sustava europskih država. S druge strane pod istim pojmom često se podrazumijeva djelovanje Europske unije u tom području (za više informacija pogledati: Akkermans, op. cit.).

³ Stvarno pravo, obilježeno načelom *numerus clausus*, nije toliko bilo u fokusu europskog zakonodavca. Međutim stvari su se počele mijenjati, pa se tako vidi sve veće djelovanje Europske unije i na ovom području (npr. intelektualno vlasništvo, financijski kolateral, kolizijskopravno uređenje nasljednog prava, bračnimovinskog režima, uređenje povrata kulturnih dobara nezakonito iznesenih s područja države

Stvarno je pravo u svakom pravnom poretku zapravo povezano s načelom teritorijaliteta, a osim toga obilježeno je načelima *numerus clausus* i načelom publiciteta, koja ga čine bitnim dijelom svakog pravnog poretka. Kad je riječ o pridržaju prava vlasništva, kao što će u nastavku biti prikazano, većina pravnih poredaka poznaje taj institut u njegovu najjednostavnijem obliku, ali postoje i oni poreci koji ga poznaju i u složenijim oblicima i u tim mu oblicima dodjeljuju različite stvarnopravne i obveznopravne učinke.

Gledano s kolizijskopravnog aspekta, o kojem je riječ u radu, priznanje samih obveznopravnih učinaka te klauzule i ne čini se toliko problematičnim s obzirom na to da je za klauzulu mjerodavno pravo koje je mjerodavno za ugovor u cijelosti (*lex contractus*), a to je najčešće pravo koje su ugovorne stranke izabrale (*lex autonomiae*). Međutim stvarnopravni učinci klauzule o pridržaju prava vlasništva neće se moći procjenjivati prema pravu mjerodavnom za ugovor budući da je u većini pravnih poredaka mjerodavno pravo za sadržaj stvarnih prava izraz načela teritorijaliteta, pa će se stvarnopravni učinci procjenjivati po pravu države u kojoj se stvar nalazi (*lex rei sitae*). Upravo je u tome srž problema kad je u pitanju ta klauzula u ugovorima o međunarodnoj prodaji robe, koja onda postaje izvor pravne nesigurnosti za prodavatelja. Naime prodavatelj koji bi valjano ugovorio neku složenu klauzulu o pridržaju prava vlasništva ne bi mogao zahtijevati priznanje stvarnopravnih učinaka toj klauzuli ako ona ne ispunjava pretpostavke onog pravnog poretka (bilo da taj pravni poredak ne poznaje tu vrstu klauzule bilo da uvjeti u pogledu oblika ili publiciteta nisu zadovoljeni) na čijem se području stvar našla u odlučujućem trenutku.

Postoji nekoliko mogućih rješenja te situacije. Jedno rješenje nudi učenje o transpoziciji,⁴ koje otvara put priznanju već nastalog pravnog odnosa, uz prilagođavanje njegovih učinaka pravnom poretku države u kojoj se priznanje tog pravnog odnosa traži.

Drugi je put primjenjiv samo na odnose nastale unutar Europske unije (u daljnjem tekstu: EU), a on nalaže da se načelo uzajamnog priznanja shvati kao skriveno kolizijsko pravilo, koje onda državama članicama nalaže priznanje pravnih odnosa valjano stvorenih u drugim državama članicama.⁵

Treći je mogući put europeizacija tog instituta, koja opet ima dva kolosijeka. Prvi bi kolosijek išao u prilog harmonizacije tog instituta i stvaranja europskog pridržaja prava vlasništva, što bi podrazumijevalo stvaranje klauzule o pridržaju prava vlasništva na razini EU-a, barem u najjednostavnijem obliku, ali samo uz uvjet da se države članice odreknu svoje nadležnosti u tom dijelu.⁶ Drugi bi kolosijek bio zapravo posredna

članice itd., za više informacija pogledati: Ramaekers, Eveline: *European Union Property Law. From Fragments to a System*, Intersentia, Maastricht, 2013).

⁴ Zippro, Erik-Jan (ur.), Drobing, Ulrich, Snijders, Henk J.: *Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?*, European Law Publishers, München, 2006, str. 112.

⁵ Akkermans, Bram: *Lex rei sitae and the EU Internal Market-towards mutual recognition of property relations*, European Property Law Journal, 3(2018), vol. 7, De Gruyter, str. 262.

⁶ Sukladno Direktivi 2011/7/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 2011. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama (preinačena), Službeni list Europske unije L 048/1, uređenje

harmonizacija putem unifikacije pravila europskog međunarodnog privatnog prava. Je li EU spreman staviti tržišna načela ispred načela teritorijaliteta stvarnih prava i podići pravnu sigurnost na unutarnjem tržištu na jednu novu razinu?

2. PRIDRŽAJ PRAVA VLASNIŠTVA – POJAM I OSNOVNA OBILJEŽJA

Pridržaj prava vlasništva klauzula je koja se dodaje ugovoru o kupoprodaji pokretnina na kredit, a služi kao besposjedovno sredstvo osiguranja koje prodavatelju omogućuje pridržavanje prava vlasništva nad predanom stvari sve dok kupac u potpunosti ne isplati kupovnu cijenu.⁷ Najčešće je predviđena već u općim uvjetima poslovanja,⁸ ali neka zakonodavstva ostavljaju mogućnost prodavatelju izjaviti da pridržava pravo vlasništva do potpune isplate cijene.⁹ Pridržajem prava vlasništva u biti se razdvaja trenutak prijenosa prava vlasništva od trenutka predaje posjeda i prijelaza rizika.

Klauzula o pridržaju prava vlasništva datira još iz rimskog prava. *Pactum reservati domini* podrazumijevala je ugovornu klauzulu prema kojoj je prodavatelj zadržavao pravo vlasništva prodane stvari čak i nakon što bi stvar predao kupcu, obično do isplate pune cijene.¹⁰ Vlasništvo je zapravo bilo preneseno, ali pod odgovnim uvjetom isplate pune cijene.

Iako tijekom XVIII. i XIX. stoljeća besposjedovna sredstva osiguranja nisu bila korištena zbog dominirajuće zaštite kupca *bona fide*,¹¹ gospodarski zamah nakon završetka Prvog svjetskog rata zahtijevao je učestaliju upotrebu tog instituta u trgovačkim odnosima.¹² Najprije su klauzule o pridržaju prava vlasništva korištene u ugovorima o kupoprodaji opreme, a poslije postaju i sredstvo osiguranja prilikom ugovaranja robnih kredita.¹³

Razvoj trgovinskih odnosa, kao i sve uže povezivanje tržišta na globalnoj razini, zahtijevaju i nove koncepte osiguranja vjerovnika, koji će u isto vrijeme dužniku osigurati prihode, a samim time i mogućnost vraćanja kredita. Upravo u takvim okolnostima institut pridržaja prava vlasništva nalazi svoje „mjesto pod suncem“.

valjanosti klauzule o pridržaju prava vlasništva ostaje u nadležnosti država članica (Preambula, recital br. 31 i čl. 9. st. 1.). Jedino što Unija zahtijeva jest da vjerovnici imaju mogućnost na nediskriminatornoj osnovi koristiti tu klauzulu diljem Unije ako je ona valjana prema odredbama unutarnjeg prava, a koje određuju kolizijskoppravna pravila (Preambula Direktive, recital br. 31).

⁷ Barbić, Jakša: *Pridržaj prava vlasništva kod prodaje investicione opreme*, Opći uvjeti poslovanja u međunarodnoj i unutrašnjoj trgovini, Goldštajn, Aleksandar (ur.), Informator, Zagreb, 1970, str. 136.

⁸ Primjerice: *The ICC Model International Sale Contract*, Pariz, 2013.

⁹ Paulon, Pierantonio: *Retention of Title in International Commerce*, Eurojuris International: International Litigation, ADR and Contracts, Trevisio, 2016, str. 1–3.

¹⁰ Romac, Ante: *Rimsko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 1992, str. 360.

¹¹ Kieninger, Eva-Maria: *Securities in Movable Property within the Common Market*, Eur. Rev. Private L. 41, 1996, str. 43.

¹² Barbić, 1970, op. cit., str. 136.

¹³ *Ibid.*

2.1. Povijesni razvoj uređenja pridržaja prava vlasništva u Republici Hrvatskoj

U Republici Hrvatskoj, kao i u drugim bivšim socijalističkim zemljama, pridržaj prava vlasništva kao jedno od glavnih sredstava osiguranja bio je neopravdano zanemaren, kako u doktrini tako i u praksi.¹⁴ Uzrok toga vjerojatno je u činjenici da je pridržaj prava vlasništva ponajprije sredstvo osiguranja potrošačkih kredita,^{15,16} koji u relativno bliskoj prošlosti nisu bili poznati pravnim porecima tih država.¹⁷

U vrijeme primjene Općeg građanskog zakonika¹⁸ (u daljnjem tekstu: OGZ) iz 1852. godine pridržaj prava vlasništva bio je uređen na poseban, posredan način. Naime odredba § 1062., koja uređuje dužnosti kupca, postala je temelj sudskoj i poslovnoj praksi za razvoj i izgradnju tog instituta.¹⁹ U znanosti se također priznavao učinak pridržaja prava vlasništva unatoč nepostojanju zakonskog uređenja. Doktrina je imala stav da kupoprodaja s pridržajem prava vlasništva nije zabranjena, pa samim time ni bez učinka, a odredbu OGZ-a prema kojoj je vlasništvo na kupca prelazilo predajom stvari tumačila je kao *ius dispositivum*.²⁰ U razdoblju između svjetskih ratova ekonomska važnost i potreba primjene i razvoja pridržaja prava vlasništva bila je priznata kako u praksi tako i u doktrini.²¹

U znanosti i praksi bivše SFRJ postojala su dva suprotna gledišta o primjenjivosti instituta pridržaja prava vlasništva. Prema prvom gledištu primjena pridržaja prava vlasništva nije bila dopuštena zbog instituta društvenog vlasništva, tako da bi kupoprodaja s klauzulom o pridržaju prava vlasništva bila suprotna temeljnim načelima prava bivše države.²² Drugo je gledište govorilo u prilog postojanju tog instituta, a posebno uzimajući u obzir potrebe trgovine.²³ Sukob je riješen nakon donošenja Zakona o obveznim odnosima²⁴ 1978. godine, kojim je taj institut uređen odredbama dvaju članaka (čl. 540.–541.). Taj je Zakon uređivao i učinak klauzule o pridržaju prava vlasništva prema trećima. Tako je bilo propisano da će pridržaj prava vlasništva imati učinak prema kupčevim vjerovnicima samo ako je učinjen u obliku javno ovjerovljene isprave, i to samo ako je ugovoren prije

¹⁴ Povelčić, Meliha: *Zadržanje prava vlasništva kao efikasno sredstvo osiguranja vjerovnika u zemljama nastalim disolucijom SFRJ (Republika Hrvatska, Republika Slovenija, BiH)*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 24 br. 3, Rijeka, 2003, str. 390.

¹⁵ Za više informacija o potrošačkim kreditima pogledati: Slakoper, Z. (ur.), Belanić, L., Bilić, A., Gorenc, V., Kunštek, E., Markovinović, H., Mihalina, E., Mihelčić, G., Miladin, P., Miščenić, E., Perkušić, M., Petrić, S., Štajfer, J., Tepeš, N., Tot, I., Vukmir, B.: *Bankovni i financijski ugovori*, Narodne novine, Zagreb, 2017, str. 595–649.

¹⁶ Mihelčić, Gabrijela, Miščenić, Emilia: *Credere i kredit: dva srodna ili suprotstavljena pojma?*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 37, br. 1, Rijeka, 2016, str. 317–365.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, Justizgesetzsammlung, Nr. 946/1811, dok je zadnja izmjena objavljena u Bundesgesetzblatt I Nr. 86/2021 (u daljnjem tekstu: OGZ).

¹⁹ Radić, Zrinka: *Harmonisation of Retention of Title*, 22nd International Scientific Conference on Economic and Social Development: The Legal Challenges of Modern World, Book of Proceedings, Split, 2017, str. 142.

²⁰ Barbić, 1970, op. cit., str. 168.

²¹ *Ibid.*

²² Barbić, 1970, op. cit., str. 169.

²³ *Ibid.*

²⁴ Zakon o obveznim odnosima, Službeni list SFRJ br. 29/78, 39/85, 57/89.

stečaja kupca, odnosno prije pljenidbe stvari (čl. 540. st. 2.). Osim toga st. 3. propisivao je da će klauzula o pridržaju prava vlasništva u odnosu prema stvarima o kojima se vode posebni javni registri, odnosno javne knjige, imati učinak samo ako je to predviđeno propisima kojima se uređuje vođenje tih javnih registara, odnosno knjiga.²⁵

Nakon proglašenja nezavisnosti Republika Hrvatska preuzela je taj Zakon²⁶ i on se primjenjivao sve do donošenja novog Zakona o obveznim odnosima (u daljnjem tekstu: ZOO) 2005. godine.²⁷

2.2. Pridržaj prava vlasništva u važećem pravu Republike Hrvatske

Prilikom donošenja novog Zakona o obveznim odnosima 2005. godine hrvatski je zakonodavac nastojao hrvatski pravni poredak što više približiti europskom kontinentalnom krugu.²⁸ U želji za ostvarenjem tog cilja često se služio inozemnim rješenjima, a ponajviše rješenjima njemačkog prava.

ZOO kupoprodaju s pridržajem prava vlasništva uređuje u dvije odredbe, čl. 462–463. Obje su odredbe podjednako primjenjive i u građanskim i u trgovačkim stvarima. Novina u odnosu na bivše uređenje jest stavak 2. članka 462., koji kaže da se u dvojbi smatra da je pravo vlasništva preneseno uz odgodni uvjet potpune isplate cijene i da je prodavatelj ovlašten raskinuti ugovor u slučaju da kupac dođe u zakašnjenje s isplatom cijene. Ta je novina uvedena po uzoru na njemačko zakonodavstvo, koje u § 449. njemačkog Građanskog zakonika (u daljnjem tekstu: BGB) propisuje slično.²⁹

Osim toga novo uređenje spominje samo pridržaj prava vlasništva, ne i pravo raspolaganja, te više ne ograničava pridržaj prava vlasništva samo na ugovore o kupoprodaji pokretnina, nego govori o stvarima općenito. Međutim kad se ima u vidu svrha i smisao odredbe o pridržaju prava vlasništva, kao i *modus* stjecanja prava vlasništva nekretnina u Hrvatskoj, nameće se zaključak da je klauzula o pridržaju prava vlasništva primjerena samo za ugovore o kupoprodaji pokretnina.³⁰ ZOO predviđa ograničenje kad su u pitanju pokretnine o kojima se vode javni upisnici ili registri. Naime čl. 462. st. 4. propisuje da će se na tim stvarima moći pridržati pravo vlasništva samo ako je to predviđeno propisima koji uređuju vođenje tih javnih upisnika, odnosno registara.

²⁵ Zakon o obveznim odnosima, čl. 540–541.

²⁶ Zakon o preuzimanju Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine br. 53/91.

²⁷ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18.

²⁸ Za više informacija pogledati: Gavella, Nikola, Matanovac, Romana, Klarić, Petar, Alinčić, Mira, Josipović, Tatjana, Gliha, Igor, Sajko, Krešimir: *Reintegracija hrvatskog pravnog poretka u kontinentalnoeuropski pravni krug*, u: Gavella, Nikola, Alinčić, Mira, Klarić, Petar, Sajko, Krešimir, Tumbri, Tanja, Stipković, Zlatan, Josipović, Tatjana, Gliha, Igor, Matanovac, Romana, Ernst, Hano: *Teorijske osnove građanskog prava – Građansko pravo i pripadnost hrvatskog pravnog poretka kontinentalnoeuropskom pravnom krugu*, Zagreb, 2005.

²⁹ Bürgerliches Gesetzbuch, Bundesgesetzblatt I, str. 42, 2909, 2003, str. 738, čl. 449, zadnja izmjena članka 1. BGB-a od 9. lipnja 2021. objavljena u Bundesgesetzblatt I str. 1666.

³⁰ O'Connor, Emily (ur.): *Retention of title, A practical ICC guide to legislation in 37 countries-Croatia*, ICC Services, Pariz, 2018.

Ostalih formalnih zahtjeva u pogledu ugovaranja te klauzule nema, osim onih koji se odnose na oblik određene vrste ugovora. Iznimka od tog pravila jest ugovaranje klauzule o pridržaju prava vlasništva s djelovanjem *erga omnes*. Ako bi stranke željele ugovoriti tu klauzulu s djelovanjem prema trećima, ona bi morala biti sastavljena u obliku javno ovjerovljene privatne isprave, a kako bi imala učinak prema kupčevim vjerovnicima, klauzula mora biti ugovorena prije kupčeva stečaja ili pljenidbe stvari.³¹

Klauzula o pridržaju prava vlasništva može biti unesena kako u glavni ugovor tako i kao dodatak ugovoru o kupoprodaji. S obzirom na *modus* stjecanja prava vlasništva, kako bi klauzula o pridržaju prava vlasništva imala učinak, mora biti unesena u ugovor ili u dodatak ugovora koji je sklopljen prije same predaje stvari.

Kad je u pitanju rizik za oštećenje i uništenje stvari, ZOO propisuje da kupac snosi rizik slučajnog uništenja ili oštećenja stvari od trenutka predaje stvari.³² Međutim stranke se mogu drukčije sporazumjeti.

Kao što je već rečeno, klauzula o pridržaju prava vlasništva ima dva aspekta, obveznopravni i stvarnopravni. Stvarnopravni učinci te klauzule uređeni su Zakonom o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (u daljnjem tekstu: ZV).³³

2.2.1. Stvarnopravni učinak klauzule o pridržaju prava vlasništva

ZV pridržaj prava vlasništva uređuje kroz institut ograničenja prava vlasništva temeljem pravnog posla, i to kroz prethodno i potonje vlasništvo. Naime prema st. 4. čl. 34. vlasništvo će na kupca prijeći *ex lege* čim se ispuni uvjet naveden u ugovoru o kupoprodaji (potpuna isplata cijene).³⁴ Jednako tako st. 5. istog članka omogućuje prodavatelju da ostvari svoje pravo koje proizlazi iz klauzule o pridržaju prava vlasništva u slučaju da kupac ne ispuni uvjet, tj. ne isplati kupovninu u cijelosti. Prema toj odredbi prodavatelj se ima pravo namiriti iz stvari sukladno pravilima koja su predviđena za namirivanje zalogom osiguranih tražbina izvansudskim putem. Ista odredba nameće vlasniku obvezu propuštanja služenja ili raspolaganja stvari osim u svrhu namirenja tražbine zbog koje je vlasništvo pridržano.³⁵ Jednako tako u čl. 34. st. 5. ZV-a propisani su određeni formalni uvjeti koji moraju biti ispunjeni kako bi ograničenje prava vlasništva djelovalo *erga omnes*. Međutim ti formalni uvjeti odnose se samo na nekretnine i na stvari o kojima se vode javni upisnici, a upis u njih *modus* je stjecanja prava vlasništva.³⁶

Međutim ostaje otvoreno pitanje prerade stvari na kojoj postoji pridržano pravo vlasništva. Naime budući da se kupoprodaja s pridržajem prava vlasništva ugovara

³¹ ZOO, čl. 462. st. 3.

³² ZOO, čl. 378. st. 1.

³³ Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Narodne novine br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14.

³⁴ ZV, čl. 34. st. 4.

³⁵ ZV, čl. 34. st. 5.

³⁶ *Ibid.*

najčešće prilikom kupovine sprava i strojeva veće vrijednosti koji služe proizvodnji, često će se te stvari spajati s nekretninom u vlasništvu kupca. Ovdje bi se mogla pojaviti zapravo dva vlasničkopravna režima, jedan koji vrijedi za nekretninu i drugi koji vrijedi za pokretninu nad kojom je pravo vlasništva pridržano u korist prodavatelja.³⁷ Različiti pravni poreci nude različita rješenja za to pitanje. Kad je u pitanju naše pravo, ni ZOO ni ZV ne sadrže o tome izričitu odredbu, ipak moglo bi se smatrati da pridržaj prava vlasništva nad pokretninom prestaje tek kad se ta pokretnina spoji s nekretninom tako da se više ne može odvojiti bez uništenja, znatnog oštećenja ili bitne izmjene na nekretnini.

Upravo zahvaljujući određenim stvarnopravnim učincima tog instituta prodavatelju je kao vlasniku stvari omogućeno svoje pravo istaknuti i u odnosu prema trećima, napose kupčevim drugim vjerovnicima, i to najprije u stečajnom postupku.³⁸

S druge strane u uvjetima rastuće globalizacije, u kojoj je broj međunarodnih ugovora o prodaji robe sve veći, stvarnopravni učinci taj institut čine kompliciranim u primjeni. Naime razlike u nacionalnim uređenjima stvarnopravnih učinaka te klauzule dovode u pitanje njezino priznanje u različitim pravnim porecima, što onda dovodi u pitanje sigurnost položaja prodavatelja (tj. vlasnika stvari).

3. PRIDRŽAJ PRAVA VLASNIŠTVA U POREDBENOM PRAVU

Pripadnost istom pravnom krugu ne znači i istovjetnost uređenja većine pravnih instituta, pa tako ni pridržaja prava vlasništva. Usprkos sličnostima koje postoje u uređenju, razlike su jednako vidljive. Komparativno gledano, najveće razlike vide se u formalnim uvjetima koje pravni poreci postavljaju kako bi toj klauzuli dodijelili stvarnopravne učinke. U nastavku se prikazuju osnovna rješenja važnijih pravnih poredaka. Unutar europskog kontinentalnog pravnog kruga to su austrijsko, njemačko i talijansko pravo, a unutar sustava *common law* to su rješenja prava Ujedinjene Kraljevine.

3.1. Pridržaj prava vlasništva u Austriji

Austrijsko pravo ni danas, za razliku od njemačkoga ili hrvatskoga, nema zakonski uređen pridržaj prava vlasništva.³⁹ Taj je institut u Austriji ponajviše razvila i uredila sudska praksa.⁴⁰ Međutim OGZ u § 1063. poznaje kupnju na kredit, odnosno kupnju s obročnom otplatom,⁴¹ čija se pravila onda primjenjuju i na kupoprodaju s pridržajem prava vlasništva.

³⁷ Barbić, 1970, op. cit., str. 164.

³⁸ Povolakić, 2003, op. cit., str. 402.

³⁹ Serick, Rolf, *Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung*, Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 1963, str. 449.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

Pridržaj prava vlasništva, u austrijskoj doktrini i praksi, zapravo podrazumijeva stjecanje prava vlasništva od strane kupca pod odgovnim uvjetom potpune isplate cijene.⁴² Sve dok cijena nije u potpunosti plaćena, kupac ima pravo plodouživanja stvari.⁴³

Kad je u pitanju oblik, austrijsko pravo ne zahtijeva poseban oblik prilikom ugovaranja pridržaja prava vlasništva ni zahtijeva bilo kakve druge formalnosti, što je zapravo posebnost u odnosu na druge oblike osiguranja.⁴⁴ Vremenski, klauzula mora biti ugovorena prije same predaje stvari. Naime predajom stvari rizik slučajne propasti i oštećenja stvari prelazi na kupca. Ako bi pak prodavatelj jednostrano pridržao pravo vlasništva na bilo koji način, primjerice slanjem obavijesti kupcu o tome ili slanjem predračuna, takvo očitovanje ostalo bi bez pravnog učinka budući da klauzula o pridržaju prava vlasništva mora biti obostrano ugovorena.⁴⁵ Klauzula o pridržaju prava vlasništva može biti predviđena općim uvjetima poslovanja, ali u slučaju sukoba općih uvjeta poslovanja prodavatelja i kupca, pri kojem opći uvjeti poslovanja samo jedne strane sadrže tu klauzulu, takva bi klauzula po stanovištu austrijske sudske prakse bila bez učinka.⁴⁶

Jedina pretpostavka koju austrijsko pravo propisuje prilikom ugovaranja pridržaja prava vlasništva rezervirana je za slučaj strojeva koji se nalaze na nekretnini. Naime § 297.a OGZ-a predviđa posebno pravilo za strojeve.⁴⁷ Ako se na nekretnini nalaze strojevi koji nisu u vlasništvu vlasnika nekretnine jer su obuhvaćeni klauzulom o pridržaju prava vlasništva, ta činjenica mora biti vidljiva u zemljišnim knjigama.⁴⁸ U slučaju neevidentiranja te činjenice u zemljišnim knjigama klauzula o pridržaju prava vlasništva imala bi učinak samo prema kupcu, ali ne i *erga omnes*.

Osim OGZ-a i sudske prakse u Austriji je, jednako kao i u nekim drugim pravnim porecima, pridržaj prava vlasništva i njegovo djelovanje uređeno i Stečajnom uredbom.⁴⁹

Zaključno, austrijski pravni sustav poznaje institut pridržaja prava vlasništva, no on je razvijen i uređen zahvaljujući sudskoj praksi. Austrijska rješenja, iako su slična, nisu istovjetna rješenjima hrvatskog zakonodavca. Unatoč određenim sličnostima hrvatski je zakonodavac za uzor uzeo njemačko uređenje.

⁴² O'Connor, 2018, op. cit., Austria.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Presuda Vrhovnog suda Republike Austrije (*Der Oberste Gerichtshof*) od 10. veljače 2009., 50b286/08g.

⁴⁷ OGZ, § 297.a glasi: „*Werden mit einer unbeweglichen Sache Maschinen in Verbindung gebracht, so gelten sie nicht als Zugehör, wenn mit Zustimmung des Eigentümers der Liegenschaft im öffentlichen Buch angemerkert wird, daß die Maschinen Eigentum eines anderen sind. Werden sie als Ersatz an Stelle solcher Maschinen angebracht, die als Zugehör anzusehen waren, so ist zu dieser Anmerkung auch die Zustimmung der früher eingetragenen bürgerlich Berechtigten erforderlich. Die Anmerkung verliert mit Ablauf von fünf Jahren nach der Eintragung ihre Wirkung; durch das Insolvenz- oder Zwangsversteigerungsverfahren wird der Ablauf der Frist gehemmt.*“

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Inslovenzordnung, RGrBl. Nr. 337/1914.

3.2. Pridržaj prava vlasništva u Njemačkoj

U njemačkom pravu, jednako kao i u austrijskom, pridržaj prava vlasništva u većoj je mjeri razvijen kroz sudsku praksu i doktrinarna gledišta, dok je u manjoj mjeri uređen od strane zakonodavca.⁵⁰ Naime BGB o pridržaju prava vlasništva ima samo interpretativno pravilo.^{51,52}

Pridržaj prava vlasništva u njemačkoj se poslovnoj praksi uobičajeno ugovara. Opći uvjeti poslovanja uglavnom sadrže tu vrstu klauzule, i to najčešće u složenijim oblicima.⁵³ Naime njemačko pravo poznaje nekoliko vrsta klauzula o pridržaju prava vlasništva,⁵⁴ koje onda imaju i različito djelovanje kako prema strankama tako i prema trećima.⁵⁵ Prvi je oblik i najjednostavniji i naziva se jednostavni ili redovni pridržaj prava vlasništva (njem. *einfacher Eigentumsvorbehalt*). Jednostavni pridržaj prava vlasništva podrazumijeva predaju stvari kupcu s tim da sve do potpune isplate cijene stvar ostaje vlasništvo prodavatelja. Jednostavni oblik pridržaja prava vlasništva u njemačkoj poslovnoj praksi bio je osnova za nastanak druga dva, kompleksna oblika pridržaja prava vlasništva, produženog i proširenog pridržaja prava vlasništva.⁵⁶

Produženi pridržaj prava vlasništva (njem. *verlängerter Eigentumsvorbehalt*) podrazumijeva mogućnost kupca da prenese tražbinu koju daljnji kupac ima prema njemu na vlasnika, prvobitnog prodavatelja stvari.⁵⁷ Taj oblik pridržaja prava vlasništva razvijen je zahvaljujući konstrukciji tzv. prava u očekivanju (njem. *Anwartschaftsrecht*),⁵⁸ po kojoj se pravo koje se očekuje može prenijeti na treću osobu.⁵⁹ To je ujedno i najčešće korišteni oblik pridržaja prava vlasništva u Njemačkoj, a uglavnom se ugovara uz dodatni uvjet da kupac o svim relevantnim podacima koji se odnose na daljnje kupce i ugovore o kupoprodaji s njima obavijesti prodavatelja.⁶⁰ Ipak, pravna zaštita prodavatelja u slučaju ugovaranja te vrste pridržaja prava vlasništva nije ništa slabija. Ako bi naime kupac na bilo koji način odstupio od svog redovnog tijeka poslovanja, koji svaki prodavatelj

⁵⁰ Von Metzler, K.: *Retention of title in German Law*, International Business Lawyer, 1994, str. 421.

⁵¹ Za više informacija pogledati: Bouček, Vilim: *Načelo lex rei sitae u međunarodnom privatnom pravu i temeljne slobode iz Ugovora o EZ u stvarnopravnim odnosima s prekograničnim obilježjem*, u: Gliha, Igor et al. (ur.): *Liber Amicorum Nikola Gavella*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2008, str. 881.

⁵² Ernst, Hano: *Perspektive reforme njemačkog prava mobilijarnog osiguranja*, Nova pravna revija: Časopis za domaće, njemačko i evropsko pravo, Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit/Njemačka fondacija za međunarodnu pravnu suradnju (IRZ Stiftung), br. 1/2012, god. 3, vol. 4, Bonn, 2012, str. 28.

⁵³ Povolakić, 2003, op. cit., str. 394.

⁵⁴ Kindl, Johann: *Eigentumsvorbehalt und Anwartschaftsrecht*, Zeitschrift für das Juristische Studium, Münster, 2008, str. 477.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Ernst, 2012, op. cit., str. 30.

⁵⁷ Schwab, M.: *Münchener Kommentar zum BGB*, 5. Aufl., 2009, BGB § 816.

⁵⁸ Kindl, 2008, op. cit., str. 484.

⁵⁹ Lieder: *Münchener Kommentar zum BGB*, Aufl., 2020, BGB § 2100, Rn. 51–18.

⁶⁰ O'Connor, 2018, op. cit., Germany.

uobičajeno može pretpostaviti i očekivati, prodavatelj bi imao pravo obavijestiti daljnje kupce o prijenosu prava na njega.⁶¹

Treća vrsta pridržaja prava vlasništva u Njemačkoj jest tzv. prošireni pridržaj prava vlasništva (njem. *erweiterter Eigentumsvorbehalt*).⁶² Takvom klauzulom o pridržaju prava vlasništva osiguravaju se i sve druge tražbine koje prodavatelj ima prema kupcu te stvar ostaje u vlasništvu prodavatelja sve dok kupac ne izmiri sve dugove koje ima prema prodavatelju.⁶³ Prošireni pridržaj prava vlasništva najčešće se ugovara kad postoji već uhodana poslovna praksa između stranaka, a *ratio* joj je osigurati plaćanje onih dobara za koje cijena još uvijek nije plaćena, a već su preprodane trećim osobama.⁶⁴

Sve navedene vrste pridržaja prava vlasništva razvijene su u sudskoj i poslovnoj praksi, dok BGB⁶⁵ sadrži samo dvije odredbe o tom institutu. Sve te odredbe odnose se na tuzemne situacije, dok se situacije u kojima postoji međunarodni element rješavaju primjenom kolizijskih pravila, što onda za sobom povlači i neke druge pravne posljedice. Upravo bi se zato prodavatelj mogao suočiti s teškoćama ako stvar dospije u državu čiji pravni poredak propisuje niz strogih, formalnih uvjeta kako bi klauzuli o pridržaju prava vlasništva dodijelio određene stvarnopravne učinke. Primjer takva pravnog poretka nalazimo u Italiji.

3.3. Pridržaj prava vlasništva u Italiji

Italija je jedna od onih zemalja koje imaju restriktivnije reguliran institut pridržaja prava vlasništva u odnosu na ostatak europskih zemalja. Temeljem čl. 1523. talijanskog Građanskog zakonika⁶⁶ prilikom kupoprodaje s obročnom otplatom cijene, a u kojoj je ugovoren pridržaj prava vlasništva, prodavatelj zadržava pravo vlasništva sve do potpune isplate cijene. Međutim s pridržajem prava vlasništva prodavatelj ne zadržava i rizik od slučajne propasti ili oštećenja stvari. Naime s predajom stvari kupcu rizik prelazi na kupca. Talijanski je zakonodavac tu odredbu posvetio samo kupoprodaji s obročnom otplatom cijene, međutim sudska je praksa proširila primjenu te odredbe na sve ostale ugovore o kupoprodaji u kojima je isplata cijene djelomično ili u cijelosti odgođena.⁶⁷

Narednim člancima CC-a određeni su formalni uvjeti za djelovanje klauzule o pridržaju prava vlasništva prema trećima. Naime čl. 1524. u prvom stavku određuje da pridržaj prava vlasništva ima učinak *erga omnes* samo ako je ugovoren u pisanom obliku i ako isprava u kojoj je predviđena klauzula o pridržaju prava vlasništva sadrži točno određeni

⁶¹ Wieling, Hans Josef, Finkenauer Thomas: *Die Anwartschaft des Vorbehaltskäfers*, in: *Sachenrecht* Springer-Lehrbuch, Springer, Berlin, Heidelberg, 2020, str. 773–779.

⁶² Kindl, 2008, op. cit. str. 478.

⁶³ Povolakić, 2003, op. cit., str. 395.

⁶⁴ O'Connor, 2018, op. cit., Germany.

⁶⁵ BGB § 449.

⁶⁶ Codice Civile (u daljnjem tekstu: CC), *Gazzetta Ufficiale* n.79 del 4-4-1942, čl. 1523.

⁶⁷ Presuda Vrhovnog Suda Italije (*Corte Suprema di Cassazione*) od 22. ožujka 2006., *Sentenza* n. 6322/2006.

datum (*data certa*) te ako je ugovorena prije započinjanja bilo kojeg postupka (ovršnog ili stečajnog) protiv kupca.⁶⁸

Kad su u pitanju pokretnine veće vrijednosti, posebno tvornički strojevi, CC je u čl. 1524. st. 2. predvidio da, kad je predmet kupoprodajnog ugovora stroj čija cijena prelazi iznos od 15,49 eura (oko 30 000 lira), klauzula o pridržaju prava vlasništva mora biti zabilježena u registru koji vodi službenik suda na području kojega se stvar nalazi te se stroj ne smije premjestiti na područje izvan mjesne nadležnosti tog suda i onda prodati trećoj osobi.⁶⁹ Nadalje, kad su u pitanju strojevi čija cijena prelazi iznos od 258 228 eura (500 000 lira), klauzula o pridržaju prava vlasništva imat će učinak prema trećima samo ako su ti strojevi označeni posebnom etiketom, postavljenom na vidljivo mjesto na stroju, a iz koje je vidljivo ime i prezime ili naziv prodavatelja, vrsta i serijski broj stroja, datum proizvodnje i sud na području čije je nadležnosti ugovor sklopljen.⁷⁰ Tako ugovorenu klauzulu o pridržaju prava vlasništva prodavatelj bi mogao suprotstaviti i trećoj osobi koja je u dobroj vjeri kupila stroj. Ti uvjeti vrijede i za klauzulu o pridržaju prava vlasništva reguliranu već spomenutim čl. 1524. st. 2. CC-a ako je stroj dospio na područje izvan mjesne nadležnosti suda kod kojega je zabilježen pridržaj prava vlasništva i onda preprodan.

Međutim talijansko pravo postavlja daljnje uvjete za djelovanje klauzule o pridržaju prava vlasništva *erga omnes*. Tako je Uredbom br. 231. iz 2002.⁷¹ godine određeno da će klauzula o pridržaju prava vlasništva biti valjana prema trećima samo ako su kumulativno ispunjeni sljedeći uvjeti:

ako je prethodno ugovorena u pisanom obliku

ako je potvrđena na zasebnim predračunima

ako ti predračuni na sebi sadrže točan datum

ako je jasno vidljiva u prodavateljevima poslovnim knjigama.^{72, 73}

⁶⁸ CC, čl. 1524.

⁶⁹ CC, čl. 1524. st. 2.

⁷⁰ Legge 1329/1965 (u daljnjem tekstu: Legge Sabatini), Gazzetta Ufficiale GU Serie Generale n.311 del 14-12-1965.

1.1. ⁷¹ Decreto legislativo (u daljnjem tekstu: Uredba br. 231) 9 Ottobre 2002, N. 231 Attuazione Della Direttiva 2000/35/CE Relativa Alla Lotta Contro I Ritardi Di Pagamento Nelle Transazioni Commerciali, Gazzetta Ufficiale n. 249 del. 143-2002.

⁷² Uredba br. 231, čl. 11. st. 3.

⁷³ Ipak, nejasan ostaje odnos između odredaba Uredbe br. 231 (kojom se zapravo provodi Direktiva 2000/35/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. lipnja 2000. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama, Službeni list EZ L 200/35) i odredaba talijanskog Građanskog zakonika o pridržaju prava vlasništva. Sudska praksa o ovome se nije izjašnjavala, a u doktrini postoje gledišta da mehanizam Uredbe br. 231 zamjenjuje mehanizam predviđen čl. 1524. talijanskog Građanskog zakonika. Vidi više na: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/4-624-1925?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/4-624-1925?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)), pristupljeno: travanj 2020.

Unatoč pretpostavkama koje su restriktivnije nego u drugim zakonodavstvima, talijanski su sudovi ovdje ipak odlučili zauzeti stav sličan zakonodavcu po pitanju uvjeta za djelovanje te klauzule prema trećima. Naime prema nekoliko odluka Kasacijskog suda (*Corte Suprema di Cassazione*) sama potvrda klauzule o pridržaju prava vlasništva u odvojenim predračunima nije dovoljna da bi imala učinak prema vjerovnicima bilo koje od stranaka kupoprodajnog ugovora.⁷⁴ Sud je istaknuo da klauzula o pridržaju prava vlasništva mora biti plod sporazuma stranaka, a sama potvrda na predračunu ne predstavlja sporazum, nego računovodstveni dokument koji je izdala jedna od stranaka.⁷⁵

Uredbom br. 231. zapravo je u talijansko pravo implementirana Direktiva 2000/35/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. lipnja 2000. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama.⁷⁶ Upravo su gore navedene odredbe bile predmet odlučivanja Suda Europske unije (u daljnjem tekstu: Sud EU-a) u predmetu *Komisija protiv Italije*.⁷⁷ Naime Direktiva u točki br. 21 svoje Preambule određuje kao jedan od doprinosa sprječavanju zakasnelih plaćanja i mogućnost prodavatelja da ugovore klauzulu o pridržaju prava vlasništva, čija će se valjanost onda procjenjivati u skladu s nacionalnim pravilima na koja upućuju pravila međunarodnog privatnog prava.⁷⁸ Istom točkom određeno je da se prodavateljima na području cijele Zajednice treba omogućiti izvršavanje te klauzule bez bilo kakve diskriminacije. Ono što je Komisija tadašnje Europske zajednice smatrala problematičnim u načinu na koji je talijanski zakonodavac implementirao Direktivu jesu formalni uvjeti koji moraju biti ispunjeni da bi klauzula mogla djelovati *erga omnes*. Prema stajalištu Komisije te su odredbe bile diskriminirajuće za prodavatelje te su im postavljale preteške uvjete. No Sud EU-a zauzeo je stav da cilj Direktive nije harmonizacija tog područja, nego borba protiv zakasnelih plaćanja.⁷⁹ Posljedično, niz pitanja koje Direktiva dotiče i dalje uređuju nacionalni propisi država članica.⁸⁰ Jednako tako, Sud EU-a bio je stajališta da se sve odredbe Direktive odnose isključivo na odnos prodavatelja i kupca.⁸¹ Uzimajući sve navedeno u obzir, Sud EU-a zaključio je da je Italija na ispravan način ispunila obvezu implementacije Direktive.⁸²

Italija je primjer države čije zakonodavstvo određuje znatno strože formalne pretpostavke za valjanost klauzule o pridržaju prava vlasništva i njezin učinak prema

⁷⁴ Presuda Vrhovnog suda Italije (*Corte Suprema di Cassazione*) od 22. listopada 2002., Sentenza n. 14891/2002.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Direktiva 2000/35/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. lipnja 2000. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama (u daljnjem tekstu: Direktiva), Službeni list Europskih zajednica L 200/35. Danas je na snazi preinačena verzija: Direktiva 2011/7/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 2011. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama (preinačena), Službeni list EU L 048/1. Međutim u pogledu uređenja pridržaja prava vlasništva nije se ništa promijenilo u odnosu na prvu verziju navedene Direktive.

⁷⁷ Presuda od 26. listopada 2006., *Komisija protiv Italije*, C-302/05, EU:C:2006:683 (u daljnjem tekstu: *Komisija protiv Italije*).

⁷⁸ *Komisija protiv Italije*, toč. br. 28.

⁷⁹ *Komisija protiv Italije*, toč. br. 23.

⁸⁰ *Komisija protiv Italije*, toč. br. 23 i 24.

⁸¹ *Komisija protiv Italije*, toč. br. 30 i 31.

⁸² *Ibid.*

trećima. Ta razlika može biti značajna u situacijama s međunarodnim elementom, kad je klauzula o pridržaju prava vlasništva ugovorena prema pravu države čiji zakonodavac nije postavio formalne pretpostavke tako strogo, a stvar naknadno dopije u Italiju. Naime s obzirom na odredbe talijanskog međunarodnog privatnog prava i stajališta tamošnje sudske vlasti klauzula koja ne ispunjava pretpostavke za formalnu valjanost prema talijanskom pravu ostala bi bez učinka, o čemu će više riječi biti poslije.

3.4. Pridržaj prava vlasništva u Ujedinjenoj Kraljevini

Institut pridržaja prava vlasništva u Ujedinjenoj Kraljevini Velike Britanije i Sjeverne Irske (u daljnjem tekstu: UK) ima zanimljivu povijest, a prijelomni trenutak bila je odluka u predmetu *Romalpa*,⁸³ kojom je Prizivni sud Engleske i Walesa (*Court of Appeal of England and Wales*) priznao valjanom klauzulu o pridržaju prava vlasništva (*retention of title (RoT) clause*) te omogućio prodavatelju zadržavanje prava vlasništva sve dok kupac u potpunosti ne isplati cijenu.⁸⁴ Tri godine nakon odluke u predmetu *Romalpa* britanski je zakonodavac donio Zakon o prodaji robe,⁸⁵ koji sadrži odredbu koja je do danas ostala temelj prodavateljeva prava da zadrži svoje pravo raspolaganja (*right of disposal*) dok kupac ne ispuni određene uvjete.⁸⁶ Unatoč toj odredbi i obveznopravni i stvarnopravni učinci klauzule o pridržaju prava vlasništva u britanskom su pravu uglavnom razvijeni i uređeni u sudskoj praksi.⁸⁷

Odlukom u predmetu *Romalpa* priznate su četiri vrste klauzule o pridržaju prava vlasništva: *Simple*, *All Monies*, *Proceeds of Sale* i *Mixed Goods*.⁸⁸ Poslovna je praksa najsklonija korištenju jednostavne klauzule. Kad su u pitanju ostale vrste klauzula, klauzula *All Monies* nešto je popularnija od ostalih. Međutim sve klauzule osim *Simple* sinonim su i za pravnu nesigurnost.⁸⁹

Zahvaljujući kasnijoj sudskoj praksi klauzula *Simple* o pridržaju prava vlasništva detaljnije je razrađena.⁹⁰ Ugovaranjem te klauzule prodavatelj zadržava pravo vlasništva na stvari koja je predmet ugovora o kupoprodaji sve dok kupac u potpunosti ne isplati kupovnu cijenu, ali pod uvjetom da je stvar koja je predmet pridržaja moguće identificirati i izdvojiti bez nanošenja štete imovini kupca.⁹¹ U istoj je presudi razvijena i razrađena klauzula *All Monies*, koja prodavatelju osigurava pravo vlasništva nad svim stvarima koje su predmet svih ugovora zaključenih između njega i kupca sve dok kupac ne isplati

⁸³ *Aluminium Industrie Vaasen B.V. v Romalpa Aluminium* (1976) 1 WLR 676.

⁸⁴ Mitchell, J.: *Retention of Title Clauses: A Key to the Romalpa Maze*, 4 Legal Issues J. 77, 2016, str. 77.

⁸⁵ UK Sale of Goods Act 1979 (u daljnjem tekstu: SGA), dostupno na: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54/pdfs/ukpga_19790054_en.pdf, pristupljeno: 1. travnja 2020.

⁸⁶ SGA, čl. 19. st. 1.

⁸⁷ O'Connor, 2018, op. cit., United Kingdom.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Mitchell, 2016, op. cit., str. 78.

⁹⁰ *Clough Mill Ltd v Geoffrey Martin* (1984) 3 All ER 982, (1985) 1 WLR 111, CA.

⁹¹ Mitchell, 2016, op. cit., str. 78.

kupovne cijene za sve te stvari.⁹² Klausula *All Monies* o pridržaju prava vlasništva u britanskom pravu predstavlja dakle ono što produženi pridržaj prava vlasništva predstavlja u njemačkom pravu. Unatoč prigovorima⁹³ da se prilikom uređivanja te vrste klauzule nije vodilo računa o pravičnosti i ekonomskoj ravnoteži između prodavatelja i kupca (jer ugovaranjem te klauzule prodavatelj može zahtijevati bilo koju stvar koju je moguće identificirati i izdvojiti, a da je kupac u isto vrijeme platio veći dio svojih dugovanja prodavatelju), ona je potvrđena poslije kako u sudskoj praksi tako i u zakonodavstvu.⁹⁴

Zajednički nazivnik obje te klauzule uvjet je da predmet mora biti odvojiv od ostatka imovine kupca te da pri tome odvajanju ne smije nastati nikakva šteta za kupca. Međutim postavlja se pitanje što kada su dobra nad kojima je pridržano pravo vlasništva spojena ili pomiješana s drugim dobrima kupca. Prema stajalištima sudske prakse klauzule o pridržaju prava vlasništva ostaju bez učinka ako su dobra nad kojima je vlasništvo pridržano prerađena ili pomiješana s drugim dobrima kupca, osim ako je klauzula registrirana sukladno Zakonu o trgovačkim društvima.^{95, 96} Po svemu sudeći spomenuta klauzula *Mixed Goods* ostala bi bez učinka budući da joj sudska praksa do danas nije pridružila nijedan stvarnopravni učinak koji inače vezuje uz klauzule o pridržaju prava vlasništva. Četvrta i najdiskutabilnija vrsta klauzule o pridržaju prava vlasništva jest tzv. klauzula *Proceeds of Sale*. Prizivni sud Engleske i Walesa u predmetu *Romalpa* priznao je učinak toj klauzuli, ali u nekim kasnijim predmetima sudovi su tu vrstu klauzule proglašavali nevaljanom.⁹⁷ Ugovaranje te klauzule daje prodavatelju pravo zahtijevati prihode od bilo kakve kasnije preprodaje dobra nad kojim je pravo vlasništva pridržano.⁹⁸ Ono što tu vrstu klauzule čini posebno nesigurnom jest činjenica da je sudovi u više navrata nisu smatrali klauzulom o pridržaju prava vlasništva, nego vrstom stvarnog tereta,⁹⁹ te su kao uvjet djelotvornosti tražili publicitet, odnosno registraciju klauzule. S druge pak strane kad su u pitanju formalne pretpostavke za ugovaranje pridržaja prava vlasništva, britansko pravo pridržaj prava vlasništva ne smatra vrstom stvarnog tereta, pa i ne postavlja uvjet registracije, dakle pridržaj prava vlasništva valjan je i proizvodi učinke bez bilo kakva oblika publiciteta.¹⁰⁰ Pravna nesigurnost ovdje je podjednako vidljiva kao i u drugim pravnim porecima u kojima se ne zahtijeva nikakav oblik publiciteta za klauzulu o pridržaju prava vlasništva, a ona unatoč tome djeluje *erga omnes*. Naime kad je riječ o odnosima s elementom inozemnosti, može se dogoditi da klauzula o

⁹² *Ibid.*

⁹³ Za više informacija pogledati u: Davies, William: *Romalpa thirty years on – still an enigma?*, Hertfordshire Law Journal, vol. 4, br. 2, 2006, Hertfordshire, str. 10.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ UK Companies Act, dostupno na: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>, pristupljeno: 16. ožujka 2020.

⁹⁶ *Re Perchadart Ltd* (1984) Ch 131 (Ch).

⁹⁷ *Hendy lennox Limited v Grahame Puttick Limited* [1984] 1 WLR 485; *Pfeiffer GmbH v Arbuthnot Factors* [1988] 1 WLR 150.

⁹⁸ Parris, John: *Effective Retention of Title Clauses*, Collins, 1986, str. 49–50.

⁹⁹ Guest, Anthony Gordon et al.: *Benjamin's Sale of Goods*, 7. izdanje, 2006, Sweet & Maxwell, str. 289.

¹⁰⁰ Povolakić, 2003, op. cit., str. 398.

pridržaju prava vlasništva, onako kako je ugovorena i proizvodi učinke u britanskom pravu, ostane bez učinka kad jednom stvar dospije na područje države čije pravo zahtijeva neki oblik publiciteta. U takvim vrstama situacijama najjasnije je vidljiv sukob zakona koji rješavaju pravila međunarodnog privatnog prava.

4. PRIDRŽAJ PRAVA VLASNIŠTVA U MEĐUNARODNOM PRIVATNOM PRAVU

Kad se uzme u obzir gore opisana različitost uređenja instituta pridržaja prava vlasništva u različitim pravnim porecima, lako je zaključiti da u uvjetima sve snažnije globalizacije i povezivanja tržišta može doći do različitih pitanja priznanja i djelovanja te klauzule u slučaju premještanja dobara iz jedne države u drugu. Naime promjenjivost statuta nužna je posljedica premještanja pokretnine iz jedne države u drugu.^{101, 102}

S obzirom na jedinstvenu prirodu instituta pridržaja prava vlasništva, koji u sebi sadrži i obveznopravne i stvarnopravne elemente, sukob zakona bilo bi dobro razmotriti s dva različita aspekta:

aspekta mjerodavnog prava po kojem će se prosuđivati sama klauzula o pridržaju prava vlasništva i

aspekta mjerodavnog prava po kojem će se prosuđivati njezini stvarnopravni učinci.

Kad je riječ o prvom pitanju, tj. pitanju mjerodavnog prava za samu klauzulu, odgovor je relativno jednostavan. Naime klauzula o pridržaju prava vlasništva prosuđivat će se po istom pravu po kojem se prosuđuje i ostatak ugovora. Danas je općeprihvaćeno pravilo da se ugovor prosuđuje po pravu koje su stranke izabrale (*lex autonomiae*), a u nedostatku izbora primjenjuje se u pravilu načelo karakteristične činidbe. Takvo rješenje prihvaćeno je u svim pravnim porecima država članica EU-a. Naime unutar EU-a to će se pitanje prosuđivati po Uredbi (EZ) br. 593/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 17. lipnja 2008. o pravu koje se primjenjuje na ugovorne obveze (u daljnjem tekstu: Uredba Rim I).¹⁰³ Uredba Rim I slobodu stranaka u izboru mjerodavnog prava postavila je kao kamen temeljac prilikom uređivanja sukoba zakona u ugovornim odnosima.¹⁰⁴ Nadalje, europski zakonodavac u točki br. 19 Preambule te Uredbe potvrđuje i primjenu načela karakteristične činidbe u slučaju izostanka stranačkog izbora mjerodavnog prava. Kroz odredbe čl. 4. Uredbe Rim I to je načelo i realizirano.

¹⁰¹ Bouček, 2008, op. cit., str. 869.

¹⁰² Za više informacija pogledati u: Sajko, Krešimir, *Kako promjena prava utječe na primjenu mjerodavnog prava – poredbenopravna razmatranja*, u: Gliha, Igor et al. (ur.), *Liber Amicorum Nikola Gavella*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2008, str. 847–863.

¹⁰³ 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 L177/6.

¹⁰⁴ Uredba u čl. 3. određuje autonomiju stranaka kao primarnu poveznicu. Autonomija je relativno velika budući da je Uredba dopustila i tzv. cijepanje statuta, a osim toga stranke mogu u svako doba promijeniti svoj izbor (Uredba Rim I, čl. 3.), jedino ograničenje postoji kod određenih vrsta ugovora (ugovori o radu, potrošački ugovori i ugovori o osiguranju) zbog načela zaštite slabije stranke.

Dakle klauzula o pridržaju prava vlasništva u državama članicama EU-a prosuđivat će se ili po pravu koje su kao ugovorni statut izabrale stranke ili u slučaju izostanka izbora mjerodavnog prava po pravu države u kojoj prodavatelj ima svoje uobičajeno boravište.¹⁰⁵ Kad je u pitanju formalna valjanost same klauzule, Uredba Rim I ide u prilog valjanosti ugovora (*favor negotii*), pa kaže da se formalna valjanost ugovora može prosuđivati po više različitih prava ovisno o tome po kojem od tih prava ispunjava uvjete formalne valjanosti.¹⁰⁶

Međutim kad je ugovorni statut pravo bilo koje države koja je ugovornica Konvencije o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe iz 1980. godine (u daljnjem tekstu: CISG),¹⁰⁷ osim ako stranke nisu izrijekom isključile primjenu CISG-a, CISG će kao dio pravnog poretka države ugovornice biti mjerodavno pravo za ugovore. Ipak, i CISG u svom čl. 4.b izrijekom isključuje primjenu CISG-a na učinke koje ugovor može imati na stjecanje i prestanak prava vlasništva.¹⁰⁸ Države ugovornice, u nedostatku odredbe koja bi na međunarodnoj razini uređivala to pitanje, uglavnom su pribjegavale primjeni pravila međunarodnog privatnog prava, odnosno načela *lex rei sitae*.¹⁰⁹ One su na neki način, uzimajući u obzir praksu drugih država ugovornica i primjenu odredaba međunarodnog privatnog prava na tu klauzulu, pokušavale ispuniti obvezu koja proizlazi iz čl. 7. CISG-a, a to je uzimanje u obzir međunarodnog karaktera te Konvencije i promicanje jedinstvene primjene. Ipak, primjena kolizijskih pravila rezultirala je različitim posljedicama za prodavatelje u različitim državama ugovornicama, što tvorci Konvencije vrlo vjerojatno nisu imali za cilj.

Naime pitanje stvarnopravnih učinaka i djelovanja klauzule o pridržaju prava vlasništva *erga omnes* uglavnom je uređeno pravilima onog pravnog sustava na čijem se području ta dobra nalaze (*lex rei sitae*). Države žele zadržati kontrolu kad je u pitanju pravo vlasništva, odnosno kad su u pitanju prava na stvarima koje se nalaze na njihovu području.¹¹⁰ Opće je pravilo da se stjecanje i prestanak stvarnih prava procjenjuju po pravu države u kojoj je pravo stečeno, odnosno prestalo, ali sam sadržaj određenog stvarnog prava uglavnom se procjenjuje po pravu države u kojoj se stvar nalazi u određenom trenutku. Iz prikaza

¹⁰⁵ Uredba Rim I, čl. 3. i čl. 4.

¹⁰⁶ Uredba Rim I, čl. 11.

¹⁰⁷ Konvencija UN-a o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe iz 1980. godine, Službeni list SFRJ – međunarodni ugovori br. 10/84. Republika Hrvatska postala je stranka notifikacijom o sukcesiji države prednice 8. lipnja 1996. godine, NN MU 15/98.

¹⁰⁸ U Komentaru CISG-a koji je objavilo Tajništvo UNCITRAL-a 1978. godine stoji da tvorci Konvencije ne smatraju nužnim uređenje stvarnopravnih učinaka kupoprodajnih ugovora budući da su Konvencijom uređeni neki drugi bitni aspekti učinaka kupoprodajnih ugovora: predaja posjeda, obveza prodavatelja da preda stvar slobodnu od bilo kakvih tereta, obveza kupca da plati cijenu, prijelaz rizika i obveza očuvanja robe. Ipak, u isto su vrijeme tvorci Konvencije priznali da bi uređenje tih pitanja otežalo stupanje Konvencije na snagu, a s obzirom na prirodu stvarnog prava i na različite pristupe stvarnim pravima u različitim državama. Vidjeti više na: <http://www.cisg-online.ch/index.cfm?pageID=644#Article%204>, pristupljeno: 11. travnja 2020.

¹⁰⁹ Primjerice: Case No. 5 U 534/91-*Oberlandesgericht Koblenz*, i Case No. SG 3076 of 1993; FED No. 275/95, *Roder Zelt und Hallenkonstruktionen v. Rosedown Park Pty Ltd et al.*, dostupno na: <http://cisgw3.law.pace.edu>, pristupljeno: travanj 2020.

¹¹⁰ Paulon, 2016, op. cit., str. 1–3.

komparativnog uređenja tog instituta vidljivo je da svi navedeni pravni poreci poznaju institut pridržaja prava vlasništva, ali ne poznaju istu vrstu niti propisuju iste formalne uvjete za ugovaranje te klauzule, napose za njezin učinak *erga omnes*. Stoga kad stvar dospije s područja države čije pravo ne postavlja posebne formalne uvjete za učinak te klauzule prema trećima (npr. Njemačke) u državu čije pravo propisuje posebne formalne uvjete za stvarnopravni učinak (npr. Italije), prodavatelj bi mogao biti neugodno iznenađen činjenicom da, unatoč tome što je klauzula ugovorena, ona ne proizvodi nikakav pravni učinak. Jasno je, kad je u pitanju tzv. jednostavna klauzula o pridržaju prava vlasništva, najčešće neće biti nikakvih problema jer je većina pravnih poredaka poznaje. Ipak, čak i ta najjednostavnija vrsta klauzule o pridržaju prava vlasništva, koja je poznata većini zakonodavstava, može proizvesti probleme ako različita zakonodavstva propisuju različite formalne uvjete za njezino stvarnopravno djelovanje. Situacija postaje još kompleksnija sa složenijim klauzulama o pridržaju prava vlasništva, koje poznaju samo neka zakonodavstva.

Republika Hrvatska nije iznimka od toga pravila. Zakon o međunarodnom privatnom pravu¹¹¹ u čl. 20.–23. daje opće pravilo o mjerodavnom pravu za procjenu stvarnih prava te pravila koja se primjenjuju u posebnim situacijama, kao što su stvarna prava na stvarima u provozu te stvarna prava na prijevoznim sredstvima. Opće pravilo kaže da je za procjenu stvarnih prava mjerodavno *lex rei sitae*.¹¹² ZMPP u st. 1. čl. 21. uvažava načelo stečenih prava, dok u st. 3. istog članka navodi da se prilikom stjecanja ili prestanka nekog prava, koje nije prethodno nastalo u nekoj državi, uvažavaju i činjenice koje u vezi s time nastanu u državi u koju stvar naknadno prisprije. Nadalje, kad je riječ o stvarima u provozu, ZMPP kao mjerodavno određuje pravo države odredišta (*lex destinationis*).^{113, 114} U kontekstu pridržaja prava vlasništva na pokretninama to bi značilo da će se sadržaj koji uključuje i stvarnopravne učinke pridržaja prava vlasništva procjenjivati po pravu one države u koju stvar naknadno dosprije. Jedina su iznimka stvarna prava na prijevoznim sredstvima, za koja ZMPP u čl. 23. kao mjerodavno određuje pravo države u kojoj se registar vodi, za vodna i zračna prijevozna sredstva, dok je za stvarna prava na tračnim prijevoznim sredstvima mjerodavno pravo države u kojoj se nalazi sjedište uprave pravne osobe koja organizira prijevoz. Ipak, kad je riječ o zračnim prijevoznim sredstvima, treba imati na umu i Konvenciju o međunarodnom priznanju prava na zrakoplovima,¹¹⁵ koja obvezuje države ugovornice na priznanje određenih ograničenih stvarnih prava na zrakoplovu pod uvjetom da su ta prava valjano nastala u državi ugovornici u kojoj je zrakoplov bio registriran u trenutku nastanka tih stvarnih prava.¹¹⁶ To se ponajprije

¹¹¹ Zakon o međunarodnom privatnom pravu (u daljnjem tekstu: ZMPP), NN 101/17.

¹¹² ZMPP, čl. 20.

¹¹³ ZMPP, čl. 22.

¹¹⁴ Sikirić, Hrvoje: *Zakon o međunarodnom privatnom pravu, Tradicionalno XXXIII. savjetovanje – Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse*, Godišnjak 25, Organizator, Zagreb, 2018, str. 61–140.

¹¹⁵ Konvencija o međunarodnom priznanju prava na zrakoplovu, Narodne novine MU 6/96. Konvencija je donesena u Ženevi 1948., a na snagu je stupila 1953. godine. Republika Hrvatska stranka je Konvencije od 1993. godine temeljem notifikacije o sukcesiji države prednice.

¹¹⁶ Za više informacija pogledati: Bouček, Vilim: *Prijevozna sredstva u optici hrvatskog i poredbenog međunarodnog privatnog prava*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 58 (1–2), Zagreb, 2008, str. 377.

odnosi na različite oblike stvarnopravnog osiguranja tražbina, pa onda i na pridržaj prava vlasništva zasnovanog na zrakoplovu.¹¹⁷ Na koncu, ako se uzmu u obzir posebne odredbe stvarnog statuta, prijevozna su sredstva iznimka kad je riječ o određivanju mjerodavnog prava za pridržaj prava vlasništva. Valjanost klauzule i ovdje će se prosuđivati po pravu koje je ugovorni statut, dok će se sadržaj i vrsta pridržaja prava vlasništva procjenjivati po pravu države registracije. Čini se da je zakonodavac ovdje ipak uzeo u obzir razloge pravne sigurnosti.¹¹⁸

Kad su u pitanju komparativna rješenja tog pitanja, najprije se analizira stav austrijskog prava. Austrijsko međunarodno privatno pravo zauzima isti stav kao i hrvatsko pravo kad je u pitanju određivanje mjerodavnog prava kako za stjecanje i gubitak stvarnih prava tako i za njihovu vrstu i sadržaj.¹¹⁹ Austrijski Vrhovni sud (*Oberster Gerichtshof*) zauzeo je stajalište da stvarno pravo, koje je valjano nastalo u inozemstvu, može proizvoditi učinke u Austriji samo ako je u skladu s unutarnjim stvarnopravnim poretom.^{120, 121} Jednako tako sudska je praksa zauzela stav da odredba § 31. pokriva i institut pridržaja prava vlasništva.¹²² Poslije je taj stav potvrdila i dodatno potkrijepila presudom u jednom kasnijem predmetu u kojem je Vrhovni sud Republike Austrije izrijekom rekao da je za procjenu stvarnopravnih učinaka klauzule o pridržaju prava vlasništva mjerodavno pravo mjesta gdje se stvar nalazi.¹²³ Nastavno na odredbe austrijskog materijalnog prava o pridržaju prava vlasništva, iz kojih je vidljivo da austrijsko pravo nema posebnih zahtjeva u pogledu formalnih uvjeta za ugovaranje te klauzule i za njezino djelovanje prema trećima, kad je u pitanju stvar koja bi se našla na teritoriju Austrije, ne bi trebalo doći do neugodnih iznenađenja za prodavatelja koji je pridržao svoje vlasništvo do potpune isplate cijene, tj. taj bi se klauzuli po austrijskom pravu dodijelili stvarnopravni učinci predviđeni istim pravom. Dakle promjena *situsa* stvari nad kojom je pridržano pravo vlasništva pod određenim uvjetima može imati pozitivan učinak. Naime u slučaju da klauzula o pridržaju prava vlasništva bude bez učinka u državi podrijetla, ako bi ispunjavala (relativno jednostavne) uvjete austrijskog prava, dodijelili bi joj se stvarnopravni učinci ako stvar naknadno dospije u Austriju.¹²⁴ S druge pak strane kad je u pitanju priznanje klauzule o pridržaju prava vlasništva ugovorene po austrijskom pravu u drugim pravnim sustavima, napose onima čije materijalnopravne odredbe propisuju

¹¹⁷ Konvencija o međunarodnom priznanju prava na zrakoplovu, čl. 1. st. 1. toč. d.

¹¹⁸ Bouček, 2008, op. cit., str. 383.

¹¹⁹ Bundesgesetz vom 15. Juni 1978 über das internationale Privatrecht (IPR Gesetz) StF: Bundesgesetzblatt Nr. I 304/1978, zadnja izmjena 31. srpnja 2019. objavljena u Bundesgesetzblatt I Nr. 72/2019 (u daljnjem tekstu: IPR Gesetz), § 31.

¹²⁰ Presuda Vrhovnog suda Republike Austrije (*Oberster Gerichtshof*) od 14. prosinca 1983., Ob 126/83.

¹²¹ Bouček, 2008, op. cit., str. 884.

¹²² Presude Vrhovnog suda Republike Austrije (*Oberster Gerichtshof*) od 9. siječnja 1989., 70b723/88; od 19. siječnja 1989.; od 19. svibnja 1990. 50b642/89; od 23. travnja 1992. 70b543/92.

¹²³ Presude Vrhovnog suda Republike Austrije (*Oberster Gerichtshof*) od 31. ožujka 1989., 50b518/89; 50b642/89; 30b249/18.

¹²⁴ Basedow, Jürgen, Rühl, Gisela, Ferrari, Franco, De Miguel Asensio, Pedro: *Encyclopedia of Private International Law*, volume 3, National Reports A–Z, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017, str. 1892.

posebne formalne uvjete za djelovanje pridržaja prava vlasništva *erga omnes* (npr. Italija), situacija je nešto drukčija.

Naime talijansko međunarodno privatno pravo, baš kao i prava ostalih gore spomenutih država, počiva na načelu *lex rei sitae* kad je u pitanju mjerodavno pravo za stvarna prava.¹²⁵ Problemi za prodavatelja mogu se javiti ako stvar nad kojom je on pridržao pravo vlasništva sukladno pravu neke druge države dospije u Italiju. Naime takva klauzula, osim ako ne ispunjava posebne formalne uvjete predviđene talijanskim materijalnim pravom, ne bi u Italiji proizvodila nikakve stvarnopravne učinke. Prema talijanskoj sudskoj praksi za pridržaj prava vlasništva na stvarima koje se nalaze u Italiji mjerodavno je isključivo talijansko pravo.¹²⁶ Osim toga talijanski Kasacijski sud (*Corte Suprema di Cassazione*) zauzeo je stav da odredbe koje se odnose na formalne uvjete za ugovaranje klauzule o pridržaju prava vlasništva predstavljaju pravila neposredne primjene (*norme di applicazione necessaria*) te da nikakvo odstupanje tu nije dopušteno.¹²⁷ Dakle prodavatelj koji namjerava zadržati pravo vlasništva na stvarima za koje zna ili bi mogao pretpostaviti da bi mogle dospjeti u Italiju trebao bi biti posebno pažljiv i dobro informiran kad je u pitanju ugovaranje te klauzule inače bi mu jedina alternativa mogla biti oslanjanje na osobnu odgovornost dužnika.

Kad je u pitanju stvarnopravni statut, u UK se dugo vodila rasprava o mjerodavnom pravu za njega. Međutim sudska je praksa u konačnici zauzela stav da je poveznica *lex rei sitae* jedina primjerena za procjenu stvarnih prava na pokretninama.¹²⁸ Najčešće se ta poveznica pravdala razlozima pravne sigurnosti te stabilnosti poslovne prakse.¹²⁹

Kad se govori o mjerodavnom pravu za pridržaj prava vlasništva, ne može se zaobići bogata sudska praksa škotskih sudova. Škotski sudovi u svojim presudama često pokazuju da su svjesni da će stvar koja je predmet kupoprodajnog ugovora s međunarodnim elementom jednom promijeniti svoj *situs*, ali ostaju vjerni izvornoj poveznici, mjestu gdje se stvar nalazi.¹³⁰ Međutim često nisu priznavali nikakve učinke klauzulama o pridržaju prava vlasništva koje bi bile valjane prema mjerodavnom pravu ako ih škotsko pravo kao takve nije poznavalo. Primjerice u predmetu *Hammer & Sohne v HWT Realisations* škotski je sud odbio priznati bilo kakav učinak tzv. klauzuli *All Monies* jer ju je smatrao protivnom škotskom javnom poretku, iako je po pravu koje je bilo mjerodavno (njemačko pravo) bila valjana.¹³¹ Ipak, u jednoj kasnijoj odluci *House of Lords* priznao je učinke klauzuli *All*

¹²⁵ Legge 31 maggio 1995, n. 218, riforma del sistema Italiano di Diritto internazionale privato, Gazzetta Ufficiale n. 128, del 03.06.1995-Suppl. Ordinario n. 68, čl. 51., dostupno na: [http://www.davite.it/leggi%20per%20sito/codici/codice%20civile%20\(1%20-%20850\).pdf](http://www.davite.it/leggi%20per%20sito/codici/codice%20civile%20(1%20-%20850).pdf), pristupljeno: 27. veljače 2020.

¹²⁶ DIALTI, Francesco: *Regulating Retention of Title in Europe*, Eurofenix, 2010, str. 39.

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ Vidi više: *Cammel v Sewell* (1858) 3 H & N 617; *affd* 5 H & N 728.

¹²⁹ Fawcett, James, Carrunthers, Janeen, North, Peter, *Private International Law*, 14th Edition, Oxford University Press, New York, 2008, str. 1214.

¹³⁰ *Zahnrad fabrik Passau GmbH v terex Ltd* (1985) ScotCS CSOH_6, dostupno na: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff8d660d03e7f57ece18c>, pristupljeno: 15. siječnja 2020.

¹³¹ *Hammer & Sohne v HWT Realisations Ltd* 1985 SLT (Sh Ch) 21.

Monies o pridržaju prava vlasništva unatoč tome što je bila ugovorena po njemačkom pravu, dok je stvarni statut bilo škotsko pravo.¹³²

Kad se sve navedeno uzme u obzir, može se reći da je britansko pravo imalo donekle drukčiji razvoj nego drugi obrađeni pravni sustavi, ali taj drukčiji put nije rezultirao i znatno drukčijim rješenjima. Jedini produkt takve povijesti jest znatno bogatija sudska praksa.

Zanimljivo je još spomenuti rješenje švicarskog međunarodnog privatnog prava, koje je teško ne primijetiti i istaknuti kao posebno. Naime švicarsko materijalno pravo, općenito govoreći, kao i sva druga zakonodavstva, prihvaća i dopušta klauzule o pridržaju prava vlasništva, ali propisuje poseban oblik publiciteta kako bi klauzula o pridržaju prava vlasništva mogla proizvesti stvarnopravne učinke. Takva klauzula mora biti registrirana u službenom registru, i to prema prebivalištu, odnosno sjedištu kupca, o čemu prodavatelj mora voditi računa.^{133, 134} U slučaju promjene mjesta prebivališta ili sjedišta kupca, a bez ponovne registracije klauzule prema novom mjestu prebivališta, odnosno sjedišta, klauzula o pridržaju prava vlasništva bila bi lišena svih stvarnopravnih učinaka. Ipak, Vrhovni sud Švicarske (njem. *Bundesgericht*, fr. *Tribunal fédéral*, tal. *Tribunale federale*, rom. *Tribunal federal*) zauzeo je stajalište da takva klauzula nastavlja proizvoditi učinke *inter partes* i u slučaju da kupac zakasni s plaćanjem cijene, daje prodavatelju pravo zahtijevati povrat stvari i raskid ugovora temeljem čl. 214. st. 3. Zakona o obveznim odnosima.^{135, 136} Imajući u vidu navedene zahtjeve i činjenicu da drugi pravni poreci ne zahtijevaju poseban oblik publiciteta klauzule o pridržaju prava vlasništva, švicarski je zakonodavac u Zakon o međunarodnom privatnom pravu¹³⁷ uvrstio posebnu odredbu o priznanju pridržaja prava vlasništva ugovorenog prema stranom pravu. Naime čl. 102. st. 2. švicarskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu propisuje da pridržaj prava vlasništva, valjano zasnovan sukladno pravu neke druge države, a koji ne ispunjava uvjete švicarskog materijalnog prava, nad dobrima koja naknadno dospiju u Švicarsku ostaje valjan još tri mjeseca nakon što su se dobra našla na teritoriju Švicarske.¹³⁸ Ta odredba

¹³² *Armour v Thyssen Edelstahlwerke AG* (1991) 2 AC 339, dostupno na: <https://swarb.co.uk/armour-v-thyssen-edelstahlwerke-ag-hl-1990/>, pristupljeno: 16. siječnja 2020.

¹³³ Schweizerisches Zivilgesetzbuch, od 10. prosinca 1907., AS 24 233, zadnja izmjena 18. prosinca 2020., AS 2021 312, čl. 714. st. 1., dostupno na: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19070042/201901010000/210.pdf>, pristupljeno: 12. travnja 2020.

¹³⁴ Davies, Iwan: *Retention of Title Clauses in Sale of Goods Contracts in Europe*, Routledge, Oxon, 2016, str. 92.

¹³⁵ Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code (Part Five: The Code of Obligations) of 30 March 1911 (Status as of 1 April 2017), dostupno na: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19110009/201704010000/220.pdf>, pristupljeno: 12. travnja 2020.

¹³⁶ Davies, 2016, op. cit., str. 94.

¹³⁷ Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) od 18. prosinca 1987., AS 1988 1776, zadnja izmjena 25. rujna 2020. godine, AS 2021 33, dostupno na: www.bundesrecht.admin.ch, pristupljeno: 25. lipnja 2021.

¹³⁸ *Ibid.*

zapravo ide u korist prodavatelja¹³⁹ jer *a priori* ne odbija priznanje strane klauzule koja ne bi ispunjavala uvjete švicarskog prava, nego prodavatelju ostavlja dodatni rok od tri mjeseca kako bi već ugovorenu klauzulu prilagodio zahtjevima švicarskog prava. Međutim u st. 3. istog članka švicarski Zakon o međunarodnom privatnom pravu štiti treću stranku koja je u dobroj vjeri i kaže da se ta klauzula ne bi mogla izjaviti protiv poštenog trećega. Sve dok se klauzula ne registrira, ona zapravo proizvodi učinak samo između stranaka i protiv nepoštenog trećeg stjecatelja.¹⁴⁰ Nakon što se klauzula u Švicarskoj registrira, ona proizvodi samo učinke jednostavne klauzule o pridržaju prava vlasništva. Naime švicarsko pravo ne poznaje druge posebne oblike pridržaja prava vlasništva, pa onda nema ni transpozicije tih oblika pridržaja prava vlasništva u švicarsko pravo.¹⁴¹ U konačnici švicarski je zakonodavac vodio računa i o tome da klauzula o pridržaju prava vlasništva koja je valjana ugovorena prema švicarskom pravu ne mora nužno biti priznata valjanom u drugom zakonodavstvu nakon što dobra prispiju na područje te druge države, pa u čl. 103. određuje da se pridržaj prava vlasništva ugovoren nad dobrima predviđenima za izvoz procjenjuje po *lex destinationis*.

Iz svega navedenoga vidljivo je da je priznanje pridržaja prava vlasništva osjetljivo pitanje, koje uključuje dvije različite razine. Obveznopravna razina ne čini se toliko problematičnom, dok kod priznanja stvarnopravnih učinaka stranoj klauzuli o pridržaju prava vlasništva može doći do problema, a srž kojih je u samoj prirodi stvarnih prava. Naime zakonodavci teže zaštititi vlastitih sustava stvarnih prava, što za sobom povlači nemogućnost uređenja tog pitanja na supranacionalnoj razini.¹⁴²

Jedno od mogućih rješenja tog problema nudi učenje o transpoziciji ili tzv. prilagođavanje (njem. *Transpositionslehre*).¹⁴³ Tu doktrinu kao takvu prvi spominje *Hans Lewald* u svojim haškim predavanjima iz 1939. godine.¹⁴⁴

U praksi je ipak to učenje ranije primijenjeno u presudi Prizivnog suda Engleske (*English Court of Appeal*) u predmetu *Colorado*, u kojem je sud priznao određene učinke francuskom institutu *hypothèque maritime* iako je *lex situs* bilo englesko pravo koje ne poznaje takvu vrstu ograničenog stvarnog prava.¹⁴⁵ Naime sud je držao da je taj francuski institut po svojim učincima sličan engleskom institutu *maritime lien* te je primijenio pravila koja se odnose na taj institut umjesto da zapravo ugovoreni institut francuskog prava ostavi bez učinka.¹⁴⁶ Bit učenja o transpoziciji upravo je u ovome: naime da se ne bi

¹³⁹ Neki autori to razdoblje od tri mjeseca nazivaju i „*salvation period*“ označavajući tim terminom zapravo mogućnost prodavatelja da u roku od tri mjeseca „spasi“ svoje pravo vlasništva, posebice u slučaju stečaja dužnika. Pogledati: Paulon, op. cit., 2016, str. 3.

¹⁴⁰ Boller, Urs, Primozic, Frank: *Eigentumsvorbehalt im internationalen Warenverkehr zwischen Deutschland und der Schweiz*, AJP/PJA 2/2016, str. 192.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² To su i tvorci CISG-a istaknuli u svom Komentaru na Konvenciju kao jedan od razloga nemogućnosti uređenja učinaka koje bi ugovor imao na stvarna prava (vidjeti *supra*).

¹⁴³ Kieninger, 1996, op. cit., str. 48.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ *The Colorado case*, [1923] ALL ER 531.

¹⁴⁶ *Ibid.*

narušila osnovna načela stvarnog prava, a s druge strane ni oštetilo vjerovnika, teži se prilagođavanju stečenog stvarnog prava pravnom sustavu na području kojega se stvar nalazi u odlučujućem trenutku, tako da se bira stvarno pravo koje taj sustav poznaje, a koje je po svojim učincima najbližije isprva ugovorenom stvarnom pravu.¹⁴⁷ U nekim kasnijim presudama njemački su se sudovi pozivali ili na *Lewalda* ili su izričito govorili o učenju o transpoziciji.¹⁴⁸

Međutim nisu svi pravni poreci podjednako otvoreni priznavanju stvarnopravnih instituta stranih pravnih poredaka, pa ni korištenju učenja o transpoziciji. I upravo je tu srž problema kad su u pitanju stvarnopravni učinci klauzula o pridržaju prava vlasništva.

Drugo moguće rješenje jest harmonizacija tog instituta na razini EU-a ili pokušaj unifikacije pravila međunarodnog privatnog prava koja bi se primjenjivala na taj institut.

5. PRIDRŽAJ PRAVA VLASNIŠTVA U EU-U

Stvarno se pravo, kao što je već naglašeno, smatra izrazito važnom domenom svakog nacionalnog pravnog poretka. Načelo *lex rei sitae* samo je jedan od izraza teritorijaliteta stvarnog prava. Uz to nacionalna su pravila stvarnog prava najčešće kogentne pravne norme i u sudskoj praksi često tumačene ili kao dio javnog poretka ili kao pravila neposredne primjene.¹⁴⁹

S druge strane ono što je oduvijek vodilo povezivanju u EU-u jest stvaranje jednog, zajedničkog unutarnjeg tržišta.¹⁵⁰ S obzirom na važnost instituta pridržaja prava vlasništva u olakšavanju međunarodne trgovine, ali i na njegove stvarnopravne učinke, postavlja se pitanje na koji ga način urediti da se s jedne strane poveća učinkovitost unutarnjeg tržišta, a s druge strane da se ne olabavi temeljni smisao čl. 345. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (bivši čl. 295. UEZ-a).¹⁵¹

Je li harmonizacija samog instituta ili unifikacija kolizijskih pravila koja uređuju taj institut rješenje?

¹⁴⁷ Bouček, 2008, op. cit., str. 888.

¹⁴⁸ BGH 20.3.1963, BGHZ 39 173 i BGH 11.3.1991, NJW 1991, 1415, dostupno na: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BGH&Datum=20.03.1963&AktENZEICHEN=VIII%20ZR%20130%2F61>, pristupljeno: 16. travnja 2020.

¹⁴⁹ Akkermans, 2018, op. cit., str. 247.

¹⁵⁰ Naime cilj je stvoriti područje slobodnog protoka ljudi, robe, usluga i kapitala. Te su slobode ujedno i instrument međusobnog zbližavanja pravnih sustava država članica EU-a „Dokle god između dvaju pravnih poredaka država članica EZ postoji razlika u pravnom uređenju određenog gospodarskog pitanja, unutarnje tržište bit će na određeni način nepotpuno, a to znači da će ga biti potrebno neprestano izgrađivati dok ne dosegne željeni stupanj ujednačenosti izražen u već navedenom čl. 14. st. 2. Ugovora o osnivanju EZ.“ Bouček, 2008, op. cit., str. 871.

¹⁵¹ Ugovor o funkcioniranju Europske unije, Službeni list EU-a C 202/1, (u daljnjem tekstu: UFEU).

Iako je bilo pokušaja harmonizacije pridržaja prava vlasništva u nekim ranijim nacrtima pravnih akata EU-a,¹⁵² uglavnom su se ti pokušaji doveli u pitanje zbog čl. 345. Ugovora o funkcioniranju EU-a.¹⁵³ Naime taj članak ostavlja državama članicama u nadležnost uređenje sustava vlasništva i kaže da Ugovori te sustave ni na koji način ne dovode u pitanje.¹⁵⁴ Gledano s aspekta prirode stvarnih prava, kao i ako se uzme u obzir samo gramatičko tumačenje te odredbe, čini se da EU zauzima neutralan stav kad su u pitanju stvarnopravni sustavi država članica.¹⁵⁵ Međutim, kao što je već rečeno, prioritet EU-a jest stvaranje jedinstvenog tržišta i svakako prvi cilj jest omogućiti što lakše, brže i jednostavnije funkcioniranje tog tržišta. Taj se cilj u većoj mjeri postizao smanjivanjem razlika unutar pravnih sustava država članica, a sve s ciljem sprječavanja ograničavanja temeljnih sloboda unutar EU-a.¹⁵⁶

Funkcioniranje unutarnjeg tržišta temelji se na dva osnovna načela, načelu uzajamnog priznanja^{157, 158} i načelu države podrijetla.^{159, 160} Ako bismo ta dva načela promatrali zajedno, može se reći da načelo uzajamnog priznanja i povjerenja zapravo predstavlja skriveno kolizijsko pravilo europskog prava, koje onda države članice prisiljava na priznanje svih onih pravnih odnosa koji nastaju u drugim državama članicama ako su u skladu s pravom države članice podrijetla.¹⁶¹ Po tom gledištu načelo uzajamnog priznanja bilo bi zapravo kolizijska norma koja bi države članice prisiljavala da pravo države članice podrijetla prihvate kao mjerodavno pravo za procjenu kritičnog pravnog odnosa.¹⁶² Postoje i drukčija gledišta, koja ta dva načela gledaju odvojeno, pa smatraju da su države članice temeljem načela uzajamnog priznanja obvezne priznati pravni odnos koji postoji i nastao je u skladu s pravom druge države članice, ali da na njega mogu primijeniti vlastito

¹⁵² Za više pogledati Izmijenjeni prijedlog Direktive Europskog parlamenta i Vijeća o borbi protiv kašnjenja u plaćanjima u poslovnim transakcijama, Službeni list Europskih zajednica C 374/4, dostupno na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51998PC0615&from=EN>, pristupljeno: 20. ožujka 2020.

¹⁵³ Ugovor o funkcioniranju Europske unije (u daljnjem tekstu: UFEU), Službeni list EU C 202/1.

¹⁵⁴ UFEU, čl. 345.

¹⁵⁵ To s druge strane ne znači da države članice imaju pravo uređivati sustav stvarnih prava na način koji bi bio diskriminatoran s obzirom na državljanstvo.

¹⁵⁶ Bouček, 2008, op. cit., str. 871.

¹⁵⁷ Načelo uzajamnog priznanja podrazumijeva mogućnost da odluka donesena u jednoj državi članici bude priznata i ovršna u drugoj državi članici kao da je riječ o tuzemnoj odluci. Europsko je vijeće na sastanku u Tampereu 1999. godine odlučilo da je načelo uzajamnog priznanja najprihvatljiviji način za postizanje suglasja između država članica kad je u pitanju usklađivanje i približavanje njihovih pravnih sustava (Tampere European Council, 15. i 16. listopada 1999., Presidency Conclusions, toč. 33., dostupno na: https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm, pristupljeno: 25. lipnja 2021.).

¹⁵⁸ Medić, Ines: *Priznanje i ovrha na području EU – uzajamno povjerenje i zaštita temeljnih ljudskih prava*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 54, 1/2017, str. 289–292.

¹⁵⁹ Načelo države podrijetla podrazumijeva situaciju u kojoj prodavatelj iz jedne države članice može bez ikakvih ograničenja ponuditi svoju robu na tržištu druge države članice ako ta roba ispunjava uvjete propisane pravom države članice prodavatelja. Gledano iz aspekta kolizijskog prava, to bi značilo da je za prava nastala na određenoj stvari mjerodavno pravo države podrijetla. Za više informacija pogledati: Basedow, Jürgen: *Der kollisionsrechtliche Gehalt der Produktfreiheiten im europäischen Binnenmarkt: favor offerentis*, Rabel Zeitschrift für ausländisch und internationales Privatrecht, vol. 59, no. 1, 1995, str. 1–55, JSTOR, www.jstor.org/stable/27877766, pristupljeno: 26. lipnja 2021.

¹⁶⁰ Bouček, 2008, op. cit., str. 874.

¹⁶¹ Basedow, 1995, op. cit., str. 13–15.

¹⁶² Akkermans, 2016, op. cit., str. 261.

materijalno pravo.¹⁶³ Prema tom gledištu bilo koji stvarnopravni odnos nastao u jednoj državi članici u državi članici priznanja smatrao bi se stvarnopravnim odnosom, ali s onim učincima koje mu dodjeljuje pravo države članice priznanja. Međutim kad je riječ o tom posljednjem stajalištu, koje je zapravo zasnovano na načelima na kojima počiva i samo međunarodno privatno pravo, treba voditi računa i o još jednom načelu prava EU-a, a to je načelo učinkovitosti europskog prava.^{164, 165} Naime Sud EU-a u jednoj od novijih presuda u predmetu *Kubicka*¹⁶⁶ prednost je dao upravo načelu učinkovitosti europskog prava i zapravo pozvao države članice na priznanje stvarnih prava valjano stečenih državi članici podrijetla te na prilagođavanje tih istih stvarnih prava sustavu države članice priznanja.¹⁶⁷ Temeljem te presude njemački sud, osim što mora priznati strani stvarnopravni odnos, mora mu u Njemačkoj dati onakav učinak kakav bi taj stvarnopravni odnos imao u državi članici podrijetla (Poljska).¹⁶⁸ Čini se da je tom presudom Sud EU-a zapravo potvrdio stajalište da je načelo uzajamnog priznanja skriveno kolizijsko pravilo europskog prava.¹⁶⁹

Osim toga kad se ima na umu prioritet stvaranja jedinstvenog i djelotvornog tržišta na kojem Unija počiva, čini se da odbijanje priznanja u državi članici odredišta valjano ugovorene klauzule o pridržaju prava vlasništva u državi članici podrijetla može predstavljati mjeru istovrsnu količinskom ograničenju uvoza, što čl. 34. UFEU-a strogo zabranjuje na području unutarnjeg tržišta.¹⁷⁰ Uz sve navedeno i svako ograničenje unutar pravnih sustava država članica, koje ometa ili onemogućuje funkcioniranje unutarnjeg tržišta, moglo bi se smatrati suprotnim pravu EU-a, osim ako takva ograničenja nisu opravdana posebnim razlozima.¹⁷¹

Jednako tako, kad se uzme u obzir zakonodavstvo EU-a u području intelektualnog vlasništva,¹⁷² a u novije vrijeme i reguliranje određenih imovinskopravnih pitanja kad su u pitanju prekogranična nasljeđivanja¹⁷³ te bračnoimovinski režimi s inozemnim

¹⁶³ *Ibid.*

¹⁶⁴ Engl. *The Principle of Effectiveness*. Riječ je o načelu koje podrazumijeva obvezu sudova i drugih nacionalnih tijela država članica da u postupcima zaštite subjektivnih prava građana EU-a koja proizlaze iz europskog prava ne smiju učiniti praktično nemogućom ili pretjerano otežanom. Za više informacija pogledati: Reich, Norbert: *The Principle of Effectiveness*, in *General Principles of EU Civil Law*, Intersentia, str. 89–130.

¹⁶⁵ Za više informacija o načelu učinkovitosti pogledati: Miščenić, Emilia: *Europsko privatno pravo – opći dio*, Školska knjiga, Zagreb, 2019, str. 179–182.

¹⁶⁶ Presuda od 12. listopada 2017., *Kubicka*, C-218/16, ECLI:EU:C:2017:755 (u daljnjem tekstu: *Kubicka*).

¹⁶⁷ *Kubicka*, toč. 65.

¹⁶⁸ Akkermans, 2016, op. cit., str. 262.

¹⁶⁹ *Ibid.*

¹⁷⁰ Za više pogledati presudu od 11. srpnja 1974., *Dassonville*, C-8/74, ECLI:EU:C:1974:82.

¹⁷¹ UFEU, čl. 36., za više pogledati presudu od 20. veljače 1978., *Cassis de Dijon*, C-120/78, ECLI:EU:C:1979:42.

¹⁷² Primjerice Direktiva 2004/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o provedbi prava intelektualnog vlasništva, Službeni list Europske unije L 157/45.

¹⁷³ Uredba (EU) br. 650/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 4. srpnja 2012. o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznanju i ovrsi odluka i prihvaćanju i ovrsi javnih isprava u nasljednim stvarima i o uspostavi europske potvrde o nasljeđivanju, Službeni list Europske unije L 201/07.

elementom,¹⁷⁴ može se reći da cilj olakšavanja funkcioniranja unutarnjeg tržišta, kao i kretanja građana unutar EU-a, nadilazi strogo gramatičko tumačenje čl. 345. UFEU-a. Osim europskog zakonodavca i Sud EU-a to je potvrdio u svojoj praksi, primjerice presuda u predmetu *Essent*.¹⁷⁵ U toj presudi Sud EU-a u točki br. 36 izrijekom je rekao da čl. 345. UFEU-a ne izuzima sustav vlasništva koji postoji u državama članicama od poštivanja temeljnih prava ustanovljenih UFEU-om, i to osobito ne od pravila koja se odnose na zabranu diskriminacije, slobodu poslovnog nastana te slobodu kretanja kapitala. Sud EU-a tom je presudom samo potvrdio svoju raniju praksu, kojom je također prednost davao poštivanju temeljnih prava EU-a u odnosu na pravo svake države članice da svojim nacionalnim zakonodavstvom uredi sustav vlasništva.¹⁷⁶

Kad se uzme u obzir važnost klauzule o pridržaju prava vlasništva prilikom olakšavanja međunarodne trgovine, kao i činjenica da sam Sud EU-a prednost daje temeljnim slobodama u odnosu na isključivo nacionalne sustave vlasništva, čini se da nema prepreke da EU pristupi harmonizaciji tog instituta. Međutim prema sadašnjem stanju stvari na to će se čekati još neko vrijeme. Naime i europski zakonodavac, a i sudska praksa¹⁷⁷ i dalje drže da je to pitanje u nadležnosti država članica, unatoč tome što bi stvaranje europskog pridržaja prava vlasništva (što je već predlagano, ali prijedlog nije dobio potrebnu podršku država članica) znatno olakšalo trgovinu na unutarnjem tržištu, a osim toga, no ne i manje važno, povećalo bi pravnu sigurnost.

Za sad postoje dvije norme europskog prava koje govore o pridržaju prava vlasništva. Jedna je, već spomenuta, odredba čl. 9. Direktive o borbi protiv zakasnelih plaćanja, ali sama ta odredba ne znači ništa kad je u pitanju harmonizacija tog instituta budući da ona upućuje na nacionalna zakonodavstva kad je u pitanju procjena te klauzule. Jedino čime se europski zakonodavac na neki način približava stvaranju europskog koncepta pridržaja prava vlasništva jest činjenica da u recitalu 31 preambule te Direktive navodi da vjerovnicima korištenje te klauzule mora biti omogućeno na nediskriminatornoj osnovi diljem Unije, međutim i tu se ističe da ta klauzula mora biti valjana ugovorena u skladu s nacionalnim pravom koje određuju pravila međunarodnog privatnog prava, a koja su na snazi u državama članicama.¹⁷⁸

Druga odredba kojom se europski zakonodavac dotiče pridržaja prava vlasništva jest čl. 10. st. 1. Uredbe (EU) 2015/848 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2015. o postupku u slučaju insolventnosti (preinačena) (u daljnjem tekstu: *Insolvencijska*

¹⁷⁴ Uredba Vijeća (EU) 2016/1103 od 24. lipnja 2016. o provedbi pojačane suradnje u području nadležnosti, mjerodavnog prava te priznanja i ovrhe odluka u stvarima bračnoimovinskih režima.

¹⁷⁵ Sud EU-a, spojeni predmeti: Presuda od 22. listopada 2013., *Essent i drugi*, spojeni predmeti C-105/12, C-106/12, C-107/12, ECLI:EU:C:2013:677, toč. 36., 37. i 58.

¹⁷⁶ Za više pogledati presudu od 6. studenog 1984., *Robert Fearon and Company Limited v The Irish Land Commission*, ECLI:EU:C:1984:335, toč. 7., presudu od 1. lipnja 1999., *Klaus Konle v Republika Austrija*, C-302/97, ECLI:EU:C:1999:271, toč. 38., i presudu od 23. rujna 2003., *Margarethe Ospelt v Schlössle Weissenberg Familienstiftung*, C-452/01, ECLI:EU:C:2003:493, toč. 24.

¹⁷⁷ *Komisija protiv Italije*, toč. 28.

¹⁷⁸ Za više pogledati Direktivu o borbi protiv zakasnelih plaćanja u poslovnim transakcijama, Službeni list Europske unije L 048/1, Preambula toč. 31.

uredba),¹⁷⁹ koji određuje da otvaranje stečajnog postupka nad kupcem ne dira u pridržaj prava vlasništva prodavatelja ako se imovina nad kojom je pridržano pravo vlasništva u trenutku otvaranja stečajnog postupka ne nalazi na državnom području države članice u kojoj je otvoren stečaj. Ta je odredba zapravo iznimka u odnosu na ostatak Insolventnijske uredbe. Naime dok Insolventnijska uredba kao mjerodavno pravo za stečaj u cijelosti određuje *lex fori concursus*, tom je odredbom zapravo određeno da za pridržaj prava vlasništva ostaje i dalje mjerodavan *lex rei sitae* ako se imovina nalazi na državnom području druge države u odnosu na onu u kojoj je stečajni postupak započet.

U ovom trenutku to su jedine odredbe o pridržaju prava vlasništva na europskoj razini. Unatoč potrebi za reguliranjem tog područja Unija je još uvijek suzdržana. Jednim dijelom vjerojatno zbog neuspjelog pokušaja inauguracije europske klauzule o pridržaju prava vlasništva iz 1997. godine,¹⁸⁰ a drugim dijelom vjerojatno zato što se čl. 345. i dalje neopravdano smatra preprekom za reguliranje tog važnog instrumenta olakšanja međunarodne trgovine.

Drugi, posredni put kojim bi zakonodavac EU-a mogao ići jest unifikacija kolizijskih pravila po kojima bi se procjenjivalo mjerodavno pravo za pridržaj prava vlasništva, tako da bi svaki prodavatelj koji djeluje na unutarnjem tržištu mogao biti siguran koje će se pravo primjenjivati kako na obveznopravne tako i na stvarnopravne učinke klauzule o pridržaju prava vlasništva. Zasad u doktrini postoje neki prijedlozi za izmjenu Uredbe Rim I u smislu ograničavanja stranačke autonomije kad je u pitanju formalna valjanost ugovora.^{181, 182}

Kad se sve navedeno uzme u obzir, postaje vidljiviji odgovor na pitanje je li došlo vrijeme da europski zakonodavac skupi hrabrost, ostavi iza sebe već srušene prepreke te pristupi uređenju pridržaja prava vlasništva, barem posredno kroz unifikaciju kolizijskih normi.

6. ZAKLJUČAK

Potreba uređenja pridržaja prava vlasništva na supranacionalnoj osnovi više nije pitanje. Naime međunarodna trgovina i pravna sigurnost u njoj to neporecivo zahtijeva. Međutim je li EU i jesu li države članice spremne pristati na to?

Iz svega navedenoga vidljive su razlike kako u vrstama klauzula koje poznaje svaki pravni poredak za sebe tako i u njihovim stvarnopravnim učincima, kao i u formalnim zahtjevima za njihovu valjanost (registracija, pisani oblik i sl.). Jednako tako *lex rei sitae* i dalje ostaje kraljica stvarnopravnog statuta, međutim ostaje upitno do kad i koliko je ta poveznica

¹⁷⁹ Uredba (EU) 2015/848 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2015. o postupku u slučaju insolventnosti (preinaka), Službeni list Europske unije L 141/19, čl. 10. st. 1.

¹⁸⁰ Vidjeti više: Monti, Giorgo, Nejman, Gilles, Reuter, Wolf J.: *The Future of Reservation of Title Clauses in the European Community*, International & Comparative Law Quarterly, vol. 46, br. 4, British Institute of International and Comparative Law, Cambridge, 1997, str. 866–907.

¹⁸¹ Uredba Rim I, čl. 11.

¹⁸² Akkermans, 2016, op. cit., str. 266.

primjerena za uređenje svih stvarnopravnih pitanja, pogotovo onih na pokretninama namijenjenima izvozu.¹⁸³ Kad je u pitanju pridržaj prava vlasništva i priznanje njegovih stvarnopravnih učinaka, kolizijskoppravna rješenja manje se razlikuju u zakonodavstvu nego u praksi. Naime sudovi nekih država priznavali su učinke i klauzulama koje njihovo pravo inače ne poznaje uz različite uvjete, dok su drugi te uvjete proglašavali dijelom javnog poretka i odbijali su im dati bilo kakve, a kamoli stvarnopravne učinke.

No postoji li neko sigurnije rješenje od traganja za kolizijskoppravnim rješenjima različitih država?

Učenje o transpoziciji olakšava pravni položaj prodavatelja. Jednako tako i učenje prema kojem se načelo uzajamnog priznanja unutar država članica smatra skrivenom kolizijskom normom, koja na unutarnjem tržištu zapravo prisiljava države članice na priznanje svih pravnih odnosa koji su valjano nastali u drugim državama članicama.

Ipak, postoje i jednostavnija rješenja, koja bi unutarnje tržište učinila primamljivijim i pravno sigurnijim. Putokaz na kojem piše europeizacija pridržaja prava vlasništva pokazuje na dva različita puta. Jedan je kraći, ali na njemu stoji čl. 345. UFEU-a, za koji je već rečeno da je odavno preskočena prepreka i vodi k europskom konceptu pridržaja prava vlasništva. Drugi je put duži i ide k unifikaciji pravila europskog međunarodnog privatnog prava o pravu mjerodavnom za pridržaj prava vlasništva.

No koji god put izabrao, europski zakonodavac mora prihvatiti stvarnost da je dospjelo vrijeme za konkretnije, stvarno i učinkovito djelovanje u pogledu pridržaja prava vlasništva.

¹⁸³ Neka zakonodavstva, poput švicarskog, odustaju od klasičnih poveznica (vidjeti *supra*).

Retention of Title in Contracts for the International Sale of Goods - Comparative Analysis and EU Law

The retention of title clause (RoT clause) is an important tool in providing a more functional market, especially at the supranational level. This paper examines the retention of title clause in international sales contracts. The first part of the paper reviews comparative solutions on the topic with an accent on Croatian, Austrian, German, Italian and UK law. Next, the author gives the conflict of laws aspect of the RoT clause at two different levels: applicable law for the contract and applicable law for rights in rem. The paper then elaborates on the functioning of the RoT clause in the single European market. Finally, recommendations are given to facilitate the functioning of the single market: Europeanisation of the institute through substantive rules of European law, or unification of the conflict of laws rules.

Keywords: retention of title, private international law, European Union

Mia Grgić, Research Assistant at the Chair for International Private Law of the Faculty of Law of the University of Split, attending a Postgraduate Doctoral Study Programme at the Faculty of Law of the University of Zagreb