

Razvoj instituta cesije u rimskom pravu uz osvrt na njegovo uređenje u suvremenom hrvatskom pravu

Kokot, Ana

Master's thesis / Diplomski rad

2023

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:715037>

Rights / Prava: [In copyright / Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-16**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)





REPUBLIKA HRVATSKA
SVEUČILIŠTE U ZAGREBU
P R A V N I F A K U L T E T



Student:

Ana Kokot

Kolegij:

RIMSKO PRIVATNO PRAVO

Naslov diplomskog rada:

**RAZVOJ INSTITUTA CESIJE U RIMSKOM PRAVU
UZ OSVRT NA NJEGOVO UREĐENJE U
SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU**

Mentor:

Prof. dr. sc. Tomislav Karlović

Zagreb, siječanj 2023.

Izjava o izvornosti

Ja, **Ana Kokot**, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključiva autorica diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljeni način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristila drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Ana Kokot, v.r.

(potpis studenta)

SADRŽAJ

1. UVOD.....	1
2. CESIJA U RIMSKOM PRAVU	3
2.1. <i>In iure cessio</i> kao prvi oblik prijenosa prava	3
2.2. <i>Cessio bonorum</i> izvan postupka	6
2.3. Cesija kao prijenos tražbine	7
2.3.1. <i>Uvod</i>	7
2.3.2. <i>Delegatio sa svrhom cesije</i>	8
2.3.3. <i>Cesija putem mandata za vođenje postupka</i>	11
2.3.4. <i>Neformalni ustup tražbine i njegovo pravno priznanje - actio utilis i denuntiatio</i> .	13
2.3.5. <i>Lex Anastasiana i ostala sredstva za suzbijanje zlouporaba</i>	17
3. CESIJA U SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU	19
3.1. Općenito o cesiji u Zakonu o obveznim odnosima.....	19
3.2. Međusobni odnos subjekata u odnosu cesije.....	22
3.3. Posebni slučajevi cesije.....	25
4. ZAKLJUČAK	30
5. POPIS LITERATURE I IZVORA	32

1. UVOD

Cesija je u suvremenom pravu prisutna u različitim aspektima života te se često koristi, primjerice u bankarskom poslovanju u smislu otkupa potraživanja, kada banka kao cedent zbog nemogućnosti namirenja prenosi svoje potraživanje prema određenom dužniku nekom trgovačkom društvu kao cesionaru, sa svrhom da trgovačko društvo na koje je prenesena tražbina pokuša ostvariti prisilnu naplatu kao novi vjerovnik.¹ Ona je također često prisutna u poslovima osiguranja, primjerice kod ustupa polica osiguranja izdanih na ime ili u reosiguranju kod kojeg osiguravatelj ustupa dio premije osiguranja reosiguravatelju, a također se smatra da pravo regresa potječe od prava ustupanja tužbi u rimskom pravu.² Općenito, cesija danas ima značajnu gospodarsku ulogu te je temeljni pravni posao u poslovanju brojnih institucija.

Ustup tražbine, kako se cesija naziva prema zakonskoj terminologiji, kao opći institut obveznog prava uređen je u Zakonom o obveznim odnosima³, a karakterističan je po odnosu u kojem prethodni, raniji vjerovnik (cedent) ustupa potraživanje koje ima prema svom dužniku (cesusu) novom, kasnijem vjerovniku (cesionaru), čime dolazi do promjene vjerovnika u obvezi. Odredbe o cesiji su pritom uglavnom dispozitivne prirode, kao što je slučaj i kod većine pravnih poslova obveznog prava, što znači da su strane u odnosu cesije u načelu slobodne u uređivanju njihovih međusobnih prava i obveza. Također, valja odmah istaknuti da cesija služi i za prijenos drugih imovinskih prava, primjerice prijenos članstva u dioničkom društvu ako još nisu izdane isprave o dionicama ili prijenos poslovnih udjela društva s ograničenom odgovornošću⁴, kod ustupa legata⁵, ali primjerice i kod isplate plaće.⁶

Povijest cesije kao instituta prisutnog u suvremenom poslovanju počinje u okvirima rimskog prava, premda u rimskom pravu cesija još nije postojala kao opći institut u obliku koji je danas poznat. Gaj u Institucijama 2,38-39 iznosi tako da se obveze „ne mogu prenositi onako kako se

¹ Vidi više Mandić, S., *Otkup dospjelog duga i prisilna naplata*, Novi Informator, 1. prosinca 2022., str. 1 – 3.

² Vidi više Matijević, B., *Pravo subrogacije osiguratelja*, Hrvatski časopis za osiguranje, br. 1, 2019., str. 18.

³ Zakon o obveznim odnosima (dalje u tekstu: ZOO), Narodne novine, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21.

⁴ Cvjetko, J., *Ugovor o cesiji (ustupu tražbine) kao pravni institut obveznog prava s posebnim osvrtnom na personalnu subrogaciju*, Pravnik, vol. 43, br. 1, 2009., str. 141.

⁵ I u suvremenom i u rimskom pravu cesija se može koristiti za ustup zapisa (legata), koji je određena imovinska korist, koju je nasljednik bio dužan, po ostaviteljevoj naredbi koja se navodila u oporuci nakon imenovanja nasljednika, svečanom formom i zapovjednim načinom ustupiti zapisovniku. Romac, A., *Rječnik Rimskog Prava*, Informator, Zagreb, 1989., str. 185.

⁶ U slučaju kada onaj koji treba isplatiti plaću nema dovoljno raspoloživih sredstava za plaćanje na računu (nelikvidan je), stoga se, sukladno propisima kojima se regulira cesija, provodi isplata plaće putem likvidne osobe, odnosno osobe koja ima raspoloživih novčanih sredstava na svojem računu. Vidi opširnije u: Veselovac, M. D., *Način izmirenja obveza putem kompenzacije, assignacije, cesije i preuzimanja duga*, Slobodno poduzetništvo, vol. 5, br. 11-12, 1998., str. 135.

tjelesne stvari prenose na drugoga“, odnosno ne može se na taj način postići da netko prenese ono što drugi duguje njemu na treću osobu.⁷ To znači da vjerovnik nije mogao izravno jednim aktom prenijeti svoje potraživanje na drugu osobu, već su bili potrebni određeni obilazni putevi kojima se to ostvarivalo, odnosno razvijena su različita sredstva kojima se pokušalo ostvariti njezine učinke, a što će biti izloženo u radu u okvirima vremenskog razvoja instituta cesije i njezinih osnovnih karakteristika. Također, bit će upozoreno na važnost i djelovanje načela „*Nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet.*“⁸, koje je i svojevrsna poveznica između suvremenog i rimskog prava, kao i između stvarnog i obveznog prava te derivativnog (izvedenog) stjecanja i prijenosa prava i obveza,

Konkretnije, predmet analize u prvom dijelu radu će biti razvoj instituta cesije u rimskom pravu počevši s *in iure cessio* kao prvim, formalnim oblikom prijenosa stvari i (ukupnosti) prava pripadnom starom civilnom pravu (*ius civile*), zatim će biti obrađena *cessio bonorum* kao prijenos imovine dužnika radi namirenja duga, te na kraju *cessio* kao prijenos tražbine u okvirima klasičnog i postklasičnog rimskog prava. U drugom dijelu rada bit će izložena cesija kao institut općeg dijela obveznog prava kako je danas regulirana u hrvatskom obveznom pravu, pri čemu će detaljnije biti obrađeni međusobni odnosi subjekata pravnog odnosa te posebni slučajevi cesije, čime će se na kraju moći stvoriti zaključak o dinamici razvoja instituta te utjecaju rimskog prava na razvoj cesije, kao i međusobne sličnosti i razlike.

⁷ Vidi cjeloviti paragraf *infra* u bilj. 41. Tekst i dio prijevoda u tekstu prema: Romac, A., *Izvori rimskog prava*, Informator, Zagreb, 1973., str. 361.

⁸ D. 50, 17, 54 (*Ulpianus libro quadragenismo sexto ad edictum*): „Nitko ne može na drugoga prenijeti više prava nego što sam ima.“ Usp. Hausmaninger, H.; Gamauf, R., *A Casebook on Roman Property Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003., str. 115. Vidi također u: Horvat, M.; Petrak, M., *Rimsko pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2022., str. 150.

2. CESIJA U RIMSKOM PRAVU

2.1. *In iure cessio* kao prvi oblik prijenosa prava

U najstarije doba razvoja rimskog prava cesija se kao prijenos prava ostvarivala isključivo pomoću *in iure cessio*, pravnog posla koji se spominje još u Zakoniku 12 ploča, što svjedoči o njegovoj važnosti u razvoju rimskog prava od samih početaka kodifikacije građanskog prava, koje su i danas temelji pravnih sustava rimske pravne tradicije. *In iure cessio* označava formalistički pravni posao prijenosa stvari ili prava koji se odvijao pred pretorom u prvom dijelu najstarijeg postupka *legisactio sacramento in rem*, koji se upotrebljavao kod sporova o vlasništvu stvari i o drugim stvarnim pravima.⁹ Stjecatelj bi pred magistratom upotrijebio formulu kojom se tužitelj služio u svrhu otvaranja postupka te ako se primjerice, trebalo prenijeti vlasništvo na robu, stjecatelj bi stavio ruku na roba i izgovorio formulu (*vindicatio*)¹⁰, koja je glasila „*Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio.*“¹¹ Navedena formula, prilagođena objektu stjecanja, koju je, općenito govoreći, u postupku legisakcije *sacramento in rem* izgovarao tužitelj, a kod *in iure cessio* potencijalni stjecatelj stvari ili prava, uvijek se trebala izgovoriti na početku postupka kako bi formalistički posao cesije mogao početi. Tužitelj bi tako *in iure*, pred pretorom, tvrdio da je stvar njegovo vlasništvo ili da mu pripada neko pravo, nakon čega bi pretor upitao tuženika želi li izgovoriti *contravindicatio*¹², na što bi tuženik odgovorio negativno ili bi šutio te bi na taj način pretor dosudio stvar (*addictio*) tužitelju, čime je stvar ili pravo došlo u njegove ruke.¹³ U slučaju da je odgovorio s kontravindikacijom, išlo bi se dalje s litiskontestacijom i u drugi dio postupka pred sudcem, no s obzirom na to da se tuženik nije protivio zahtjevu tužitelja, nije bilo potrebe za tim te je pretor dosuđivao odmah stvar tužitelju.

Važna karakteristika ovog načina prijenosa putem dosude u postupku legisakcije *sacramento in rem* bila je da su njome mogle biti prenošene i stvari i prava, odnosno *in iure cessio* je bila prvi postupak u kojem su se posredno ostvarivali učinci cesije. Naime, dok se *in iure cessio* uglavnom već u rimskim izvorima zajedno spominje i često uspoređuje s *mancipatio* kao

⁹ Eisner, B.; Horvat, M., *Rimsko pravo*, Nakladni Zavod Hrvatske, Zagreb, 1948., str. 241.

¹⁰ U biti, riječ je o svojevrsnom fiktivnom suđenju u obliku *rei vindicatio*. *Rei vindicatio* je bila tužba za zaštitu prava vlasništva, koja se zadržala do današnjih dana. Njome je vlasnik koji je izgubio posjed stvari, tražio priznanje prava vlasništva na stvari i njezino izručenje od posjednika nevlasnika. Vidi više Berger, A., *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, The American Philosophical Society, Philadelphia, 1953., str. 672.

¹¹ „Tvrdim, da je ovaj rob po kviritiskom pravu moj prema svojem razlogu.“ Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 557. Opširnije vidi u: Petrak, M., *Koncepcija generalne vindikacijske tužbe u rimskoj pravnoj tradiciji i de lege ferenda*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 63, br. 5-6, 2013., str. 1037 i sl.

¹² Formula protutvrdnje, pri čemu bi tuženi morao izgovoriti posve iste riječi i učiniti sve isto kao i tužitelj, odnosno postaviti tvrdnju o svojem vlasništvu i dokazivati isto. Usp. Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 558.

¹³ Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 496.

drugim načinom prijenosa vlasništva u tadašnjem prava, razlika je bila u tome da je *in iure cessio* bila prikladna za stjecanje i *res Mancipi* i *res nec Mancipi*, sve ono što se moglo utužiti vlasničkom tužbom¹⁴, dok je *Mancipatio* bila prikladna za stjecanje samo *res Mancipi*, odnosno onih stvari koje su se mogle rukom zahvatiti.¹⁵ Doduše, u *res Mancipi*, kao stvari od veće važnosti, pripadale su uz italska zemljišta¹⁶, robove i domaću tegleću stoku i četiri najstarije poljske služnosti¹⁷, no one su izvorno bile identificirane s komadom zemlje na kojem su se ostvarivale pa je to razumljivo. Vremenom se i glede njih u praksi iskristaliziralo da je riječ o pravima te se stoga razvio poseban oblik *in iure cessio* koji je služio isključivo za prijenos služnosti, o čemu bliže *infra*.

Glede prijenosa prava, iako mnogo kasnijeg datuma od Zakonika 12 ploča i civilnog prava, ključna je podjela stvari kod Gaja, i to na *res corporales* i *res incorporales*, među kojima su *res corporales* opisane kao stvari koje postoje kao takve i opipljive su, dok su *res incorporales* neopipljive stvari koje se ne mogu prenositi tradicijom, već samo pomoću *in iure cessio*.¹⁸ Drugim riječima, *res incorporales* su netjelesne stvari, odnosno prava, kao primjerice nasljedno pravo ili pravo plodouživanja, ili pak ukupnost imovine. U posljednje navedenom smislu, a koji bi po svemu sudeći bio i najraniji oblik prijenosa prava, može se primjerice spomenuti uporabu *in iure cessio* za prijenos imovine kod fiducije, u prvom redu kod posebnog oblika fiducije *cum amico*, koja se sva imovina prenosila pomoću *in iure cessio* prijatelju radi „čuvanja“.¹⁹ Tako i Romac piše: „Prema tome, individualne ili singularne sukcesije u tom smislu nije bilo, ali su prijenosi tražbine univerzalnim sukcesijama bili mogući i poznati, pa su se s vremenom pojavila i ustupanja i pojedinačnih obveza koja nisu bila neposredno izvodiva, već su se vršila posrednim putem.“²⁰

¹⁴ Iako vidi i suprotan stav Pugsleya da su izvorno predmet *in iure cessio*, slijedom istovjetno ograničene *legis actio sacramento in rem*, mogle biti samo *res Mancipi*. Usp. Pugsley, D., *The Roman Law of Property and Obligations*, Juta, Cape Town, 1972., str. 37.

¹⁵ Podjelu vlasništva na *res Mancipi* i *res nec Mancipi* formalno je ukinuo Justinijan. O *Mancipatio* vidi više Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 239 – 241.

¹⁶ U vezi prijenosa zemljišta u miraz i primjene *in iure cessio* usp. Frier, B.; McGinn, T., *A Casebook on Roman Family Law*, Oxford University Press, New York, 2004., str. 153.

¹⁷ Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 678.

¹⁸ U tom smislu Tellegen-Couperus i Tellegen kažu da se fraza ‘*quae in iure consistunt*’ glede *res incorporales* kod Gaja odnosi na to da one nastaju u prvom dijelu postupka *in iure*, no isto nije zapaženo u ostaloj literaturi. Usp. Tellegen-Couperus, O.; Tellegen, J. W., *Artes Urbanae: Roman Law and Rhetoric*, u: Du Plessis, P. J. (ur.), *New Frontiers – Law and Society in the Roman World*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2013., str. 39 – 40.

¹⁹ Usp. Karlović, T., *Prijenos vlasništva fiduciae causa i causa donationis*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, vol. 11, 2020., str. 1 i sl.; Frier, B., *A Casebook on the Roman Law of Contracts*, Oxford University Press, New York, 2021., str. 178

²⁰ Usp. Romac, A., *Rimsko pravo*, Informator, Zagreb, 1992., str. 251. Glede koncepta imovine u rimskom pravu vidi opširnije u: Held, H.-R., *Koncept imovine u rimskom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 65, br. 3-4, 2015., str. 555 i sl.

Pritom posebno treba navesti *in iure cessio hereditatis* koja je po uzoru na nasljednu tužbu (*hereditatis petitio*) služila za ustupanje nasljedstva u obliku *in iure cessio* trećoj osobi od strane nasljednika, s time da ako je nasljednik to učinio prije preuzimanja ostavine, cesionar je postao nasljednik kao da je nasljednik postavljen po zakonu, a ako je to učinio nakon prihvatanja nasljedstva, ostao je dužan vjerovnicima ostavine.²¹

Spomenuta *in iure cessio servitutis* utemeljena je na širenju primjene *rei vindicatio* na zaštitu služnosti (*vindicatio servitutis*), te se smatralo da se mogla primijeniti za predijalne, odnosno stvarne služnosti i za *ususfructus*, u skladu s čime postoji također *in iure cessio ususfructus*.²² Navedeno je vjerojatno najčešći posebni oblik *in iure cessio*, pri čemu je ista služila za prijenos i osnivanje prava služnosti. Potvrda stjecanja stvarnih služnosti putem *in iure cessio* dana je u fragmentu 27. knjige Celsusovih *Digesta* prenesenom u D. 8, 3, 11, pri čemu je konkretno potvrđeno pravo prelaska i prevoženja stoke preko zemljišta.²³

U Gajevim Institucijama opisano je stjecanje prava plodouživanja kao *res incorporalis* pomoću *in iure cessio* pa je tako, u skladu s općim postupkom, *in iure cessio ususfructus* počinjala tako da bi tužitelj zahtijevao *ususfructus* (ili koje drugo pravo) od tuženika i tvrdio da je to pravo njegovo, nakon čega bi tuženik, na upit pretora želi li izjaviti *contravindicatio*, šutio ili odgovorio negativno, čime bi pretor dosudio *ususfructus*, odnosno pravo plodouživanja, tužitelju.²⁴

Također, *in iure cessio* koristila se vrlo rano i u drugim područjima prava, pa tako i u obiteljskom pravu. Najvažniji primjer je bio u slučaju adopcije, odnosno stjecanja očinske vlasti nakon prethodno izvršene emancipacije²⁵, a još jedan primjer posebnog oblika *in iure cessio*, bila je *in iure cessio tutelae* je u kojem je *tutor legitimus*, odnosno skrbnik žene koji je po zakonu imao pravo preuzeti skrbništvo, mogao prenijeti skrbništvo drugome pomoću *in iure cessio*, pri čemu se tutor na kojeg je preneseno tutorstvo naziva *tutor cessicius*.²⁶

Općenito kada je riječ o učinku *in iure cessio* kao prijenosa stvarnog prava, ključno je da tužitelj postaje vlasnikom stvari ili ovlaštenikom služnosti pretorovom odlukom te se u slučaju bilo kakvog daljnjeg spora može pozvati na nju. Ovakav položaj svakako je odgovarao tužitelju kao

²¹ Također, *heredes sui* (žena, kći, sin, rob) nisu smjeli prenositi nasljedstvo putem *in iure cessio*. Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 497.

²² *Ibid.*

²³ Vidi više u: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 235.

²⁴ Formula za *vindicatio ususfructus* glasila je, kako prijevod prenose na engleskom jeziku Tellegen-Couperus i Tellegen: „X must be judge. If it appears that Aulus Agerius has the right of usufruct on that land that is at stake and if this thing has not been restituted to Aulus Agerius, then the judge must condemn Numerius Negidius to pay so much money to Aulus Agerius as this thing is worth, if it does not appear then he must absolve him.“. Usp. Tellegen-Couperus, O., Tellegen, J. W., *op. cit.* u bilj. 18, str. 40.

²⁵ Frier, B.; McGinn, T., *op. cit.* u bilj. 16, str. 306 – 307.

²⁶ *Ibid.*, str. 497.

potencijalnom stjecatelju stvari ili prava, na kojeg se prenosilo vlasništvo stvari ili prava bez potrebe dokazivanja postojanja tog prava, a s obzirom na odsustvo *actio auctoritatis* postavlja se pitanje je li moglo doći do evikcije od strane treće osobe koja bi tvrdila da joj pripada vlasništvo stvari.²⁷ U kontekstu pak prijenosa tražbina, *in iure cessio* se kao pravni posao nije odvijala kao singularna sukcesija ustupa i prijenosa tražbine kakva postoji u suvremenom pravu, već samo kao oblik univerzalne sukcesije, prijenosa ukupnosti prava i obveza s jedne osobe na drugu, u koje bi onda mogle ući i tražbine.

Treba međutim istaći da *in iure cessio* gubi na važnosti već u klasično doba kada je, uz *mancipatio*, postala previše komplicirana za prijenos vlasništva, dok se prestala upotrebljavati u postklasično doba te je niti nema u Justinijanovoj kodifikaciji.²⁸

2.2. *Cessio bonorum* izvan postupka

Uz *in iure cessio* kao način prijenosa pojedinačnih stvarnih prava ili ukupnosti prava u građanskom postupku, poseban oblik cesije kojim je dolazilo do prijenosa ukupnosti prava i tražbina, i to nakon dovršetka postupka, bio je *cessio bonorum*, jedan od specifičnih načina ovrhe uveden s *Lex Iulia de cessione bonorum*.²⁹ Radi se, dakle, o pojmu vezanom uz ovršni postupak, koji označava dobrovoljni prijenos imovine dužnika radi namirenja njegovih vjerovnika i oslobađanja od duga.

Cessio bonorum razvila se kad je pretorskim ediktom oko 118. g. pr. Kr. pored osobne ovrhe, uvedena i imovinska ovrha, odnosno *venditio bonorum*, pri čemu je vjerovniku pripadao izbor između osobne i imovinske ovrhe.³⁰ Do uvođenja imovinske ovrhe, dužnik bi osobno odgovarao za dugove (odlaskom u pritvor i eventualnom prodajom preko Tibera), a uvođenjem imovinske ovrhe dužnik počinje odgovarati svojom imovinom, pri čemu je moguće izvršiti *cessio bonorum*, odnosno prijenos dužnikove imovine vjerovniku, radi oslobađanja od duga i sprječavanja osobne ovrhe.

Cessio bonorum se spominje u kontekstu odvijanja postupka *venditio bonorum*, gdje se također spominje kao način oslobađanja od infamije³¹, odnosno ako dužnik po proteku roka od 30 dana

²⁷ Du Plessis, P., *Textbook on Roman Law*, Oxford University Press, Oxford, 2010., str. 180.

²⁸ Diósdí, G., *Ownership in Ancient and Preclassical Roman Law*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1970., str. 138.

²⁹ *Lex Iulia* su zakoni Julija Cezara ili cara Augusta, pri čemu se predlagatelj ne može uvijek utvrditi sa sigurnošću. Smatra se da je *Lex Iulia de cessione bonorum* donio car August. Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 387 i 553.

³⁰ Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 588.

³¹ Lat. *infamia* – zao glas, sramota. Umanjenje građanske časti koje je povlačilo za sobom i umanjeње pravne i poslovne sposobnosti, kao i gubitak brojnih prava. Vidi više Greenidge, A. H. J., *Infamia: Its place in Roman Public and Private Law*, Oxford University Press, London, 1894., str. 19 i sl.

nije izvršio *cessio bonorum* (ili se uredno branio), stigla bi ga infamija i ubuduće se ne bi mogao upuštati u parnice bez da položi *cautio iudicatum solvi*.³² Prednost izvršenja *cessio bonorum* bila je da bi dužnik uživao trajno *beneficium competentiae*, odnosno pravo da plati vjerovnicima onoliko koliko može da ne ugrozi vlastiti opstanak, tj. da dužniku i njegovoj obitelji ostane dovoljno sredstava za život.³³ Također, nakon što je izvršio *cessio bonorum*, dužnik je mogao spriječiti daljnje zahtjeve uz *exceptio nisi bonis cessent*.³⁴ *Cessio bonorum*, ako je izvršena, imala je brojne pogodnosti te je njezinim uvođenjem dužniku omogućen posredan način oslobođenja od obveza i osobne ovrhe, a također je uživao pravo podnošenja prigovora te pravo na normalan život uz mogućnost da plati koliko može, bez opasnosti po vlastito uzdržavanje.

2.3. Cesija kao prijenos tražbine

2.3.1. Uvod

Prethodno opisanim institutima *in iure cessio* i *cessio bonorum* su skupno prenošene i stvari i tražbine, no ne i pojedinačne tražbine. Osnovni problem je bilo to, kako ističe Zimmerman s pozivom na srednjovjekovne pravnike, što su obveze u rimskom pravu bile striktno vezane uz osobe koje su ih zasnovala.³⁵ Riječ je o stajalištu ranog i klasičnog rimskog prava da se obveza, odnosno tražbina, ne može odvojiti od svog vjerovnika, drugim riječima vjerovnik ne može prenositi svoju tražbinu na drugog vjerovnika jer svaka obveza postoji individualno između dvije točno određene osobe pa tako i prestaje između tih istih osoba.

Stoga se može reći da civilno rimsko pravo nije poznavalo singularnu sukcesiju tražbina, no radi zadovoljavanja potreba trgovine i trgovačkog života vremenom su se pojavila različita sredstva kojima su se postizali učinci cesije, da bi konačno bio uspostavljen i sam institut cesije koji je dao temelje suvremenom ustupu tražbine.³⁶ Razvoj je tekao postupno, a dalje u radu će biti, vremenski kako su se razvijala, prikazana navedena sredstva i sama cesija kao singularna sukcesija tražbine.

³² Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 589.

³³ *Ibid.*

³⁴ Zimmermann, R., *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Juta, Cape Town, 1990., str. 123.

³⁵ „*Nomina ossibus inhaerent*“ said the medieval lawyers in their metaphorical way: the action arising from the obligation hinges on the bones and entrails of the creditor and can no more be separated from his person than the soul from the body.“, te „The claims were taken as being inseparably related to the one individual creditor-debtor relationship.“ Usp. Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 58. Također, u vezi navedene stroge vezanosti obveze i stranaka može se uputiti i na pravilo da obveza djeluje samo među strankama, „*alteri stipulari nemo potest*“, za koje vidi više u: Petrak, M., *Traditio iuridica, Vol. I, Regulae iuris*, Novi informator, Zagreb, 2010., str. 27.

³⁶ Usp. Horvat, M.; Petrak, M., *op. cit.* u bilj. 8, str. 277; Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str. 136.

2.3.2. Delegatio sa svrhom cesije

Najstariji način kojim se postizao učinak cesije bila je novacija na temelju aktivne delegacije, što znači da bi vjerovnik svojeg dužnika pozvao da se drugome obveže na činidbu koju je dotad dugovao njemu³⁷, čime zapravo ne dolazi do cesije *in stricto sensu*, već samo do novacije. Obveza između starog vjerovnika i dužnika utrnjuje i zamjenjuje se obvezom između istog dužnika i novog vjerovnika kao osobe na koju je dotadašnji vjerovnik posredno prenio tražbinu koju on ima prema tom dužniku.

Da bi takav postupak imao učinak cesije, stari vjerovnik mora dati dopuštenje svojem dužniku da se obveže drugome na istu činidbu (*delegatio obligandi*), pri čemu nova obveza ima isti sadržaj kao i stara obveza (*idem debitum*), ali sadržava jedan novi element (*novum*) koji je zamjena vjerovnika u obvezi.³⁸ Dakle, dužnik se na temelju dopuštenja svojeg vjerovnika obvezuje drugoj osobi na identičnu obvezu, čime se sadržaj prethodne obveze inkorporira u novu obvezu te dolazi do promjene osobe vjerovnika.

Obvezivanje drugom vjerovniku se vršilo stipulacijom, formalističkim verbalnim ugovorom koji nastaje svečanim pitanjem budućega vjerovnika i izravnim suglasnim odgovorom budućega dužnika, prethodno opisano u primjeru u tekstu.³⁹ Novi vjerovnik je u ovom slučaju postavljao pitanje „*Quod Titio debes, mihi dari spondesne?*“ (Što duguješ Ticiju, obećavaš li mi dati?), a dužnikovim odgovorom „*spondeo*“ (Obećavam.), pravni posao se smatrao zaključenim. U trenutku kad dužnik obeća drugome ispuniti obvezu došlo bi do novacije, prestanka stare i zasnivanja nove obveze između novog vjerovnika i dužnika.⁴⁰

O potrebi stipulacije kako bi se postigla novacija i posredno postigao učinak cesije, govori Gaj u svojim Institucijama:

Gai., Inst. 2, 38-39: „*Obligaciones quoquo modo contractae nihil eorum recipiunt: nam quod mihi ab aliquo debetur, id si velim tibi deberi, nullo eorum modo, quibus res corporales ad alium transferentur, id efficere possum; sed opus est, ut iubente me tu ab eo stipuleris; quae res efficit, ut a me liberetur et incipiant tibi teneri. Quae dicitur*

³⁷ *Ibid.*, 376.

³⁸ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 60.

³⁹ Vidi više Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 716.

⁴⁰ Osim za promjenu vjerovnika ili promjenu dužnika u obvezi, novacija je služila i za promjenu pravnog temelja neke obveze pa je tako primjerice, obveza iz nekog ugovora o najmu mogla stipulacijom promijeniti pravni temelj te postati obveza iz sličnog pravnog posla. Usp. Benke, N.; Meissel, F., *Roman Law of Obligations; Origins and Basic Concepts of Civil Law II*, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Beč, 2021., str. 213.

*novatio obligationis. Sine hac vero novatione non poteris tuo nomine agere, sed debes ex persona mea quasi cognitor aut procurator meus experiri.*⁴¹

U tekstu se iznosi da ne postoji način da se tražbine i prava općenito prenesu na drugoga na način kako se prenose tjelesne stvari s osobe na osobu, primjerice ne može se pravo naplate duga predati nekoj osobi kao što se tjelesna stvar može, već je potrebno da se ta osoba koja je u obvezi plaćanja duga, na temelju naloga starog vjerovnika stipulacijom obveže drugoj osobi da će njoj platiti dug, čime dolazi do novacije, prestanka stare obveze te nastanka nove obveze s novim vjerovnikom. U tekstu se također spominje drugi način postizanja cesije, putem cesionarevog utuživanja tražbine kao zastupnik starog vjerovnika, što će biti obrađeno dalje u radu.

Posebno treba istaknuti da se smatra da je izvršena novacija samo ako su se suugovarači izričito sporazumjeli o tome da se prethodna obveza zamijeni novom jer u suprotnome na snazi ostaju i stara i nova obveza.⁴² U konkretnom slučaju cesije to bi značilo da dužnik ima dvije obveze, prema starom i prema novom vjerovniku, ako se oni izričito ne dogovore o novaciji obveze. Također, novacijom se vršila i promjena stranaka na drugoj strani obveze, kad se neko treći umjesto dužnika obveže da će ispuniti obvezu njegovu vjerovniku. O tome također piše Gaj:

Gai., Inst. 3, 176: „*Praeterea novatione tollitur obligatio, veluti si quod tu mihi debeas, a Titio dari stipulatus sim; nam interventu novae personae nova nascitur obligatio et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur, veluti si quod mihi debes, a Titio post mortem eius vel a muliere pupillove sine tutoris auctoritate stipulatis fuero; quo casu rem amitto; nam et prior debitor libertatur, et posterior obligatio nulla est. Non idem iuris est, si a servo stipulatis fuero: nam tunc prior proinde adhuc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatis fuisset.*“⁴³

⁴¹ Gai., Inst. 2, 38-39: „Obveze, ma na koji način zaključene, nemaju nešto slično, jer ako meni netko duguje, pa ja zaželim da to bude dugovano tebi, ja to ne mogu postići ni na kakav način na koji se (na primjer) tjelesne stvari na druge prenose, nego je potrebno da se on na osnovi mog naloga tebi obveže (stipulacijom): posljedica toga je da se on oslobađa obveze prema meni i počinje tebi da odgovara. To se naziva novacijom obveze. Bez ove novacije ti nećeš moći u svoje ime voditi spor, nego se moraš upustiti u parnicu u moje ime, kao cognitor ili prokurator.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 361.

⁴² Usp. C. 8, 41(42), 8 pr.-1 iz 530. g., u: Romac, A. (ur.), *Justinijan Institucije*, Latina et Graeca, Zagreb, 1994., str. 409.

⁴³ Gai., Inst. 3, 176: „Pored toga, obveza prestaje novacijom, na primjer, u slučaju kada ti meni nešto duguješ, pa se Ticije obveže da će to ispuniti, jer ulaskom nove osobe nastaje nova obveza a prva prestaje pošto (njen sadržaj) bude prenijet u posljednju. Kao što to često biva, čak i u slučaju kada je posljednja (nova) obveza ništava, ipak ranija na osnovi novacije prestaje, na primjer, ako ja ugovorim da će ono što ti meni duguješ biti plaćeno od strane

U ovom dijelu 3. knjige Gaj obrazlaže da obveza prestaje novacijom također i kod preuzimanja duga, instituta sličnog cesiji, samo s promjenom na strani dužnika u nekom odnosu. Kod cesije se novacija koristila za prestanak stare i nastanak nove obveze s drugim vjerovnikom, dok se kod preuzimanja duga koristila za isto to, samo s drugim dužnikom. Preuzimanje duga novacijom odvijalo se na način da se novi dužnik obvezao da će ispuniti već postojeću obvezu, čime je prestala stara obveza i nastala nova s novim dužnikom i starim vjerovnikom, čime bi se stari dužnik zapravo oslobodio duga. U tekstu se također iznosi da novacijom ranija obveza prestaje čak i kad je nova obveza ništava, što znači da je takav način zamjene dužnika u obvezi išao u korist dužniku, ali je s druge strane bio rizičan za vjerovnika, koji bi u opisanom slučaju ostao bez prava naplate svojeg potraživanja prema oba dužnika. Navedeno nije vrijedilo ako je novi dužnik bio rob, koji se u rimskom pravu smatrao imovinom te nije bio pravni subjekt pa se u slučaju ništivosti nove obveze smatralo da stara obveza i dalje vrijedi te stari dužnik i dalje ostaje u obvezi.

U prethodno opisanom postupku cesije delegacijom dužnika, temeljni je problem bilo to što je o njegovoj suradnji ovisilo hoće li ona imati učinka. Ako se on nije htio obvezati novom vjerovniku, raniji ga na to nije mogao prisiliti. Također, postojala su i određena faktična ograničenja primjene instituta. Kako je riječ o novaciji, nova obveza morala je biti u formi *stipulatio*, što nije uvijek bilo prikladno s obzirom na nužnost da obje stranke budu prisutne jer ugovor nastaje *inter praesentes*.⁴⁴ Osim toga, kako se obveza nije nastavljala, već je bila zamijenjena novom, sva akcesorna prava osiguranja koja su možda postojala na tražbini su opisanim postupkom prestajala.⁴⁵ Ovi nedostaci bili su i prepreka široj primjeni cesije u obliku *delegatio* u praksi, posebno s rastom neformalnog prometa i sve većom uključenošću stranaca u rimsku trgovinu. Međutim, cesija kao *delegatio* bila je veliki napredak u počecima ideje o prenosivosti tražbine s jednog vjerovnika na drugog.

Ticija, nakon njegove smrti, ili od strane žene ili maloljetnika, bez tutorova odobrenja. U tom slučaju ja cijelu stvar (potraživanje, obvezu) gubim, jer se ranije obveze dužnik oslobađa, a kasnija obveza je ništava. Ne vrijedi isto pravilo i u slučaju ako mi se (stipulacijom) obveže rob, jer u tom slučaju smatra se kao da ranija obveza i dalje vrijedi isto onako kao da kasnije ni s kim nisam ugovarao.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 363.

⁴⁴ U istoj formi morao je biti i pravni posao prijenosa duga, koji je u ranijem pravu bio još više ograničen u usporedbi s prijenosom tražbine. Usp. Romac, A., *op. cit.* u bilj. 5, str. 433. O značenju zahtjeva za sklapanjem ugovora o stipulaciji među prisutnima vidi više u: Karlović, T., *Neka razmatranja o nastanku stipulacijske obveze*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 62, br. 3, 2012., str. 901 – 928. Također, o tzv. *challenge of formalism* koji je postojao kod stipulacije s obzirom na niz formalnosti koje su morale biti ispunjene prilikom sklapanja ugovora, poput pretpostavki da obje stranke mogu govoriti i čuti, izgovaranja točno određenih riječi, jedinstva akta i slično, usp. Frier, B., *op. cit.* u bilj. 19, str. 42 i sl.

⁴⁵ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 60.

2.3.3. Cesija putem mandata za vođenje postupka

Prethodno izloženi problemi s delegacijom pokušali su se ukloniti cesijom putem mandata, odnosno cesijom učinjenom kao da je cesionar vjerovnikov zastupnik u procesu. To znači da bi cesionar, odnosno novi vjerovnik, u postupku pred sudom utužio tražbinu kao zastupnik starog vjerovnika (*cognitor* ili *procurator*) te pokušao ishoditi osudu na svoje ime, što bi učinio pomoću pretorske formule s premještajem subjekta, kojom je dan važan temelj za razvoj instituta cesije.⁴⁶ Navedena formula na primjeru cesije znači da se u kondemnaciji formule kao tužitelj naveo novi vjerovnik umjesto starog vjerovnika koji je bio naveden u intenciji, čime je omogućen posredan prijenos tražbine na novog vjerovnika, pri čemu je navedeno, primjerice, glasilo: „*Si paret N.N. P. Mevio sestertium X milia dare oportere, iudex, N.N. L. Titio sestertium X milia condemnatio, s. n. p. s.*“.⁴⁷ Dakle, ovaj način cesije formalno bi se vršio tako što bi potencijalni cesionar, u procesu utužio tražbinu kao vjerovnikov zastupnik te bi pokušao ishoditi dosudu stvari u svoju korist, a nakon što je bila donesena presuda u njegovu korist tražbina bi time prešla na njega.

Iako je novi vjerovnik morao utužiti tražbinu u ime starog vjerovnika, on je radio u svojem interesu (*procurator in rem suam*), da tražbinu naplati u svoje ime, sve na temelju ovlaštenja starog vjerovnika, „pri čemu se u opisanom slučaju *de facto* nije radilo o cesiji tražbine, već o cesiji tužbe“.⁴⁸ Taj nalog, odnosno ovlaštenje novom vjerovniku da tražbinu utuži u svoje ime nazivao se često *mandatum ad agendum*⁴⁹, što znači da se cesijom putem mandata i dalje nije postizao prijenos same tražbine, već prijenos tužbe sa starog na novog vjerovnika, no to je predstavljalo značajan pomak u odnosu na dotadašnje shvaćanje o neprenosivosti tražbina s osobe na osobu.

U trenutku upuštanja u parnicu, odnosno litiskontestacijom, novi vjerovnik bi postao gospodar parnice (*dominus litis*), što znači da od tog trenutka svojim dispozicijama može utjecati na sudbinu parnice te ne može više biti izigran od strane starog vjerovnika. U tom bi trenutku nastupala *novatio necessaria* te bi novi vjerovnik „dobivao sva prava starog vjerovnika, zajedno s akcesornim obvezama koje nisu prestajale u ovom slučaju cesije“.⁵⁰ Opisano je svojevrsna

⁴⁶ Eisner, B., Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 377.

⁴⁷ „Ako N.N. duhuje po civilnom pravu Publiju Meviju 10.000 sesteraca, sudac neka tuženoga osudi na platež 10.000 sesteraca prema Luciju Ticiju (tužiteljevu zastupniku), a u protivnom slučaju neka ga oslobodi.“ Također, osim u zastupanju pred sudom, formule s premještajem subjekata koristile su se i kao *formula Rutiliana* koju je koristio *bonorum emptor* neke stečajne mase te kao adjektivijske tužbe. Vidi više *ibid.*, str. 575.

⁴⁸ Usp. Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str. 137.

⁴⁹ Vidi Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 61.

⁵⁰ Šire vidi u: Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str. 137.

novost u odnosu na cesiju kao *delegatio* u kojoj su akcesorne obveze prestajale te ih je bilo potrebno ponovo ugovoriti.

O činjenici da se prokurator nakon što se upusti u spor više ne smatra prokuratorom, već novim vjerovnikom na kojeg je prenesena tražbina, svjedoči D. 49, 1, 4, 5, vezano uz pravo podnošenja žalbe:

D. 49, 1, 4, 5 (*Macer libro primo de appellationibus*): „*Si procurator, qui iudicio interfuit, vicus sit, an ipse quoque per procuratorem appellare possit, videamus, quia constat procuratorem alium procuratorem facere non posse, sed meminisse oportet, quod procurator lite contestata dominus litis efficitur: et ideo et per procuratorem appellare potest.*“⁵¹

Nakon što je novi vjerovnik kao prokurator litiskontestacijom postao *dominus litis*, može izjaviti žalbu preko drugog prokuratora jer se trenutkom litiskontestacije više ne smatra prokuratorom, već vjerovnikom na kojeg je prenesena tražbina. Iako je u rimskom pravu vrijedilo pravilo da prokurator ne može sebi odrediti prokuratora, ovime se formalno nije diralo u to pravilo jer se upuštanjem u parnicu on više ne smatra prokuratorom, već novim vjerovnikom.

U vezi s djelovanjem cesionara kao prokuratora, i njegove odgovornosti nakon litiskontestacije, može se dodati da on odgovara za namjerno uzrokovanje štete ako bi u postupku došlo do povrede prava i obveza druge strane. Međutim, prije upuštanja prokuratora u postupak ne može se stavljati prigovor njegovog dolusa jer se on do tada ne smatra strankom u postupku, što znači da prokurator ne odgovara za povrede počinjene do upuštanja u postupak nego samo za one nastale nakon upuštanja u postupak, odnosno nakon što je postao stranka u postupku.⁵²

⁵¹ D. 49,1,4,5: „Ako prokurator koji je vodio spor izgubi parnicu, postavlja se pitanje može li on preko (drugog) prokuratora izjaviti žalbu, jer vrijedi pravilo da (jedan) prokurator ne može odrediti (drugog) prokuratora. Ipak, treba imati na umu da je prokurator nakon *litis contestatio* postao gospodar spora, pa on može i preko prokuratora izjaviti žalbu.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 360.

⁵² D. 44,4,11, pr: *Neratius libro quarto membranarum; Si procurator agit, de dolo elus excipi non debet, quia aliena lis est isque re extraneus, neque alienus dolus nocere alteri debet. Si post litem contestam dolo quid fecerit, an exceptio eo nomine in iudicium obicienda sit, dubitari potest, quia litis contestatione res procuratoris fit eamque suo iam quodammodo nomine exequitur. Et placet de procuratoris dolo excepiendum esse. Idem de tutore, qui pupilli nomine aget, dicendum est.* (Ako prokurator vodi spor, ne može se stavljati prigovor zbog njegovog dolusa, jer je parnica tuđa, a i on je za čitavu u stvar strana osoba, a (pravilo je da) tuđe določno postupanje drugome ne škodi. Ali ako nakon *litis contestatio* on nešto določno učini, može se pojaviti sumnja da li se na toj osnovi pred sudom može staviti prigovor, jer parnica nakon *litis contestatio* postaje stvar prokuratora i on je na, neki način, u svoje ime dalje vodi; stoga je odlučeno da se može stavljati prigovor i na osnovi prokuratorovog dolusa. Isto treba reći i za tutora koji vodi spor u ime maloljetnika.) Prijevod prema: *Ibid.*

Općenito, nedostaci kod ovog načina cesije svodili su se na nesigurnost danog mandata i položaja mandatara jer je vjerovnik koji je dao mandat drugome (cesionaru) da ishodi presudu na svoje ime, taj mandat do litiskontestacije mogao opozvati ili bi mandat prestao smrću jedne ili druge stranke.⁵³ Osim toga, postojala je mogućnost izigravanja novog vjerovnika, koji do litiskontestacije nije bio siguran, pa je tako do tog trenutka stari vjerovnik mogao, primjerice, primiti platež duga, nagoditi se s dužnikom ili otpustiti dug dužniku, sve na štetu novog vjerovnika. Navedeno se moglo izbjeći stipulacijom kojom bi cedent stipulirao cesionaru određenu kaznu ako bi ometao ostvarenje prenesenog prava cesionaru⁵⁴, no to se moralo posebno ugovoriti, a nije proizlazio iz samog naloga.

2.3.4. Neformalni ustup tražbine i njegovo pravno priznanje - *actio utilis* i *denuntiatio*

Upravo zbog prethodno opisanih nedostataka kod cesije putem mandata, a koje se odnose na nesigurnost danog mandata i mogućnost zlouporabe istog, u vrijeme Antonina Pija počela se u odnosu cesije koristiti *actio utilis*⁵⁵ – tužba kojom je u kontekstu cesije omogućeno cesionaru da utuži tražbinu samostalno u svoje ime (*suo nomine*), a predstavljala je značajan pomak zato što cedent nije imao utjecaja glede iste te mandat nije prestajao smrću ili opozivom.⁵⁶ Time se znatno poboljšao položaj cesionara kao punomoćnika u postupku, koji je s *actio utilis* mogao dužnika izravno tužiti.⁵⁷ *Davanjem actio utilis* cesionaru uvedena je samostalna procesna zaštita cesionara neovisna o cedentu, što je značajan pomak u odnosu na prethodno opisani oblik cesije u kojoj je ključan nedostatak bio nesigurnost danog naloga.

Actio utilis se spominje u C. 8, 16, 4 cara Aleksandra u vezi davanja zaloga, kao sredstvo kojim zalogoprimalac može od dužnika založenog potraživanja tražiti isplatu:

C. 8, 16, 4 (*Imp. Alexander*): „*Nomen quoque debitoris pignerari et generaliter et specialiter posse pridem placuit, quare si debitor is satis non facit, cui tu credidisti, ille, cuius nomen tibi pignori datum est, nisi ei cui debuit solvit nondum certior a te de*

⁵³ Eisner, B., Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 377.

⁵⁴ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 62.

⁵⁵ Općenito *actio utilis* nastaje od originalne *actio directa* izmjenom originalne formule te prilagođavanjem iste okolnostima nekog slučaja, a na isti način kao i *actio utilis* nastale su i *actio contraria* i *actio principalis*. Usp. Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 345 – 347.

⁵⁶ Eisner, B., Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 377.

⁵⁷ *Actio utilis* se priznavala i razvedenom bračnom drugu, ženi, na temelju sporazuma kojim je njezin djed s majčine strane želio osigurati povrat miraza nakon razvoda braka. Usp. Urbanik, J., *Husband and Wife*, u: Du Plessis, P. J.; Ando, C.; Tuori, K., *The Oxford Handbook of Roman Law and Society*, Oxford University Press, New York, 2016., str. 482.

*obligatione tua factus, utilibus actionibus satis tibi facere usque ad id, quod tibi deberi a creditore eius probaveris, compellletur, quatenus tamen ipse debet.*⁵⁸

U ovoj carskoj odluci se obrazlaže da zalogoprimac, koji je primio neko potraživanje kao залог, može tražiti ispunjenje obveze podizanjem *actio utilis* protiv dužnika iz založenog potraživanja, ako dužnik ne ispuni obvezu iz tog potraživanja svojem vjerovniku. Navedeni odnos, u kojemu su vidljivi elementi asignacije i prijeboja, podrazumijeva da je zalogoprimac vjerovnik zalagodavca te da će dužnik iz drugog odnosa (založenog potraživanja) biti obvezan platiti zalogoprimcu onaj iznos koji zalagodavac duguje zalogoprimcu.

Actio utilis je također mogao koristiti muž ako je na ime miraza dano potraživanje, po uzoru na *actio utilis* koja se daje kod kupnje potraživanja:

C. 4, 10, 2 (*Imp. Valerianus et Gallienus*): „*Nominibus in dotem datis, quamvis nec delegatio praecesserit nec litis contestatio subsecuta sit, utilem tamen marito actionem ad similitudinem eius qui nomen emerit dari oportere saepe rescriptum est.*“⁵⁹

Konstitucijom je tako odlučeno da muž ima pravo na *actio utilis* ako je kao miraz dano potraživanje, primjerice ako bi ženin otac na ime miraza dao pravo na naplatu duga iz potraživanja koje ima prema nekom svojem dužniku. U tom slučaju bi muž pomoću *actio utilis* mogao potraživanje utužiti u svoje ime te izravno zahtijevati od tog dužnika ispunjenje obveze koju ima prema ženinu ocu. U tekstu se također iznosi da se *actio utilis* u slučaju davanja potraživanja kao miraza, daje po uzoru na *actio utilis* koja se daje kod kupnje potraživanja, u kojoj cesionar kao kupac potraživanja, ima pravo izravno tražiti ispunjenje obveze od dužnika tog kupljenog potraživanja.

U vrijeme Justinijana, *actio utilis* se koristila kod bilo kojeg prijenosa potraživanja⁶⁰, međutim, niti ona nije davala apsolutnu sigurnost jer je postojala mogućnost vjerovnikove izravne tužbe

⁵⁸ C. 8, 16, 4: „Od ranije je dozvoljeno da se potraživanje od dužnika može založiti i opće i posebno. Stoga, ako dužnik kome si dao zajam ne da osiguranje, onaj čije je potraživanje tebi založeno, ako ne isplati onome kome je dužan (svome vjerovniku) prije nego što je saznao od tebe da je obvezan i tebi, bit će prinuđen s *actio utilis* da ti osigura (nadoknadi, isplati) do iznosa za koji ti dokažeš da ti duguje njegov vjerovnik, razumljivo, ako on sam toliko duguje.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 361.

⁵⁹ C. 4, 10, 2: „Ako je na ime miraza dano potraživanje, iako nije izvršena delegacija, niti je došlo do *litis contestatio*, ipak mužu treba dozvoliti *actio utilis*, po ugledu na onu koja se daje kod kupnje potraživanja; to je često u reskriptima odlučeno.“ Prijevod prema: *Ibid.*

⁶⁰ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 62.

(*actio directa*). S vremenom se ipak počela razvijati svijest o potrebi zaštite dužnika u odnosu cesije pa je tako dužnik mogao staviti *exceptio doli* protiv *actio directa cedenta*.⁶¹

Exceptio doli je prigovor koji je dužnik mogao staviti protiv tužbe cedenta kojom je tražio naplatu potraživanja od dužnika, pozivajući se na njegovo določno postupanje. *Exceptio doli* je uveden kao rezultat davanja cesionar *actio utilis*, a sa svrhom zaštite dužnika u novom odnosu koji je u biti nastao djelovanjem trećih, o čemu govori Ulpijan:

D. 2, 14, 16 (*Ulpianus libro quarto ad edictum*): „*Si cum emptore hereditatis pactum sit factum et venditor hereditatis petat, doli exceptio nocet. Nam ex quo rescriptum est a divo Pio utiles actiones emptori hereditatis dandas, merito adversus venditorem hereditatis exceptione doli debitor hereditarius uti potest.*“⁶²

Navedeno znači, na konkretnom primjeru kupnje ostavine kojom su kupljene i tražbine koje ulaze u tu ostavinu, da na isti način, po istoj osnovi kako kupac ostavine može koristiti *actio utilis* protiv dužnika, tako i dužnik protiv starog vjerovnika koji zahtijeva vraćanje duga može koristiti *exceptio doli*, čime je znatno oslabljen položaj starog vjerovnika u trostranom odnosu cesije.

Mogućnost isticanja *exceptio doli* ovisila je o tome je li cesus znao za ustup potraživanja⁶³, odnosno da bi se uopće mogla koristiti bilo je potrebno obavijestiti dužnika o izvršenoj cesiji. U postklasičnim izvorima navedena obavijest o ustupljenoj tražbini nazivala se *denuntiatio*⁶⁴, a nakon nje ni dužnik nije mogao valjano ispuniti obvezu cedentu niti bi time prestala obveza.⁶⁵ O značaju instituta *denuntiatio* u sprječavanju zloupotreba kod prijenosa potraživanja govori konstitucija cara Gordijana:

C. 8, 41, 3 (*Imp. Gordianus A. Muciano*): „*Si delegatio non est interposita debitoris tui ac propterea actiones apud te remanserunt, quamvis creditori tuo adversus eum solutionis causa mandaveris actiones, tamen antequam lis contestatur vel aliquid ex*

⁶¹ „The formulary wording of this exceptio was: *si in ea re nihil dolo malo Auli Agerii (of the plaintiff) factum sit* (= „if in this matter no fraud has been committed by the plaintiff“).“ Usp. Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 459.

⁶² D. 2, 14, 16: „Ako je zaključen sporazum (*pactum*) s kupcem ostavine, pa (nakon toga) prodavalac ostavine zahtijeva vraćanje (duga), prigovor dolusa tome smeta. Jer ako, prema reskriptu božanskog Pija, kupcu ostavine treba dozvoliti *actio utilis*, opravdano je da se i dužnik može protiv prodavaoca ostavine koristiti sa *exceptio doli*.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 362.

⁶³ Usp. Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 62.

⁶⁴ Institut *denuntiatio* koristio se i u proceduralnom pravu, gdje je označavao nalog koji je tužitelj upućivao tuženiku, vezan za njegovo pojavljivanje na sudu. Vidi više Ruffner, T., *Imperial Cognitio Process*, u: Du Plessis, P. J.; Ando, C.; Tuori, K., *op. cit.* u bilj. 57, str. 263.

⁶⁵ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 63.

*debito accipiat vel debitori tuo denuntiaverit, exigere a debitore tuo debitam quantitatem non vetaris et eo modo tui creditoris exactionem contra eum inhibere.*⁶⁶

U tekstu, koji se obrađuje s aspekta cedenta, no izložit ćemo ga kroz prizmu cesionara, iznosi se da potencijalni cesionar, bez obzira na to što mu cedent još nije delegacijom prenio ovlaštenje zahtijevati isplatu, treba svakako postati gospodarem spora (izvršiti litiskontestaciju), primiti nešto na račun duga ili obavijestiti dužnika o izvršenom ustupu jer bi u suprotnome moglo doći do zlouporaba od strane cedenta koji bi valjano mogao tražiti isplatu od svojeg dužnika, s obzirom na to da se smatra da je i dalje s njime u odnosu. Stoga se i kod Eisnera i Horvata navodi: „Ukoliko je naime cesionar obavijestio dužnika o uslijediloj cesiji, nije više dužnik od tog časa mogao valjano platiti cedentu niti bi ga ovaj više mogao izravno utužiti.“⁶⁷ Na konkretnom primjeru vidi se značaj instituta *denuntiatio* utoliko što bi takvim obavještanjem dužnika od strane novog vjerovnika, određenu zaštitu uživali i dužnik i novi vjerovnik, a položaj starog vjerovnika kao cedenta bio je time sasvim oslabljen.

Što se tiče odgovornosti cedenta za ustupljenu tražbinu, cedent odgovara cesionaru za veritet, odnosno za činjenicu da tražbina stvarno postoji (*nomen verum esse*), dok za bonitet, odnosno naplativost tražbine (*nomen bonum esse*), cedent ne odgovara.⁶⁸ Navedeno znači da, iako postoji odgovornost cedenta da je cesionaru ustupio tražbinu koju doista ima prema nekom dužniku, cesionar snosi rizik hoće li se moći naplatiti iz te tražbine, što znači da je poželjno da prije preuzimanja tražbine procijeni je li isplativo preuzeti takvu tražbinu.

Navedeno je naročito vrijedilo kod kupoprodaje, o čemu govori Ulpijan komentirajući Celzov odgovor iz njegove devete knjige Digesta, a u vezi kupnje potraživanja:

D. 18, 4, 4 (*Ulpianus libro trigensimo secundo ad edictum*): „*Si nomen sit distractum, Celsus libro nono digestorum scribit locupletem esse debitorem non debere praestare, debitorem autem esse praestare, nisi aliud convenit.*“⁶⁹

⁶⁶ C. 8, 41, 3 pr.: „Ako nije izvršena delegacija tvog dužnika, pa je pravo na tužbe još ostalo kod tebe, bez obzira na činjenicu da si ti svom vjerovniku prenio ovlaštenje da zahtijeva isplatu potraživanja, ipak, sve dotle dok on ne izvrši *litis contestatio*, ili nešto na račun duga primi ili obavijesti tvog dužnika, tebi se ne može zabraniti da dugovani iznos zahtijevaš od (svog) dužnika, te na taj način onemogućiš svom vjerovniku da od njega potražuje (dug).“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 362.

⁶⁷ Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 378.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ D. 18, 4, 14: „Ako je potraživanje prodano, onda, piše Celzo u devetoj knjizi Digesta, ne odgovara se za solventnost dužnika, a odgovara se za valjanost duga, ako nije nešto drugo ugovoreno.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 362.

U tekstu se obrazlaže da prodavatelj potraživanja ne odgovara za solventnost dužnika, odnosno ne odgovara za činjenicu je li dužnik sposoban za plaćanje te hoće li se kupac potraživanja doista moći naplatiti od dužnika, dok za valjanost duga, odnosno za činjenicu da dug uistinu postoji, u pravilu odgovara, osim ako je nešto drugo ugovoreno. Iz navedenog proizlazi da odgovornost za postojanje, odnosno veritet tražbine nije bezuvjetna te je moguće ugovoriti da prodavatelj potraživanja za istu ne odgovara.

Justinijan je neke od dosad spomenutih instituta i elemenata cesije (*procurator in rem suam, actio utilis, denuntiatio*) uključio u svoj *Corpus Iuris Civilis*, što je kasnije izazvalo različite sporove i nedoumice po pitanju prenosivosti tražbine i ostalih elemenata cesije, a koji su se nastavili i stoljećima nakon, pri čemu je posebne kontroverze izazvao institut *denuntiatio* koji je, po tadašnjim shvaćanjima, bio proturječan pitanju postojanja cedentove tražbine.⁷⁰ No, bez obzira na te sporove, može se reći da je davanjem cesionaru *actio utilis* i uvođenjem *denuntiatio* institut cesije izgrađen u potpuno praktičnom smislu tako da je mogao poslužiti kao podloga i za suvremeni institut. Prije pak prelaska na suvremeno uređenje u Republici Hrvatskoj, treba se osvrnuti i na određene zlorabe i probleme u primjeni cesije koje su primijećene već u rimsko doba te su ih rimski carevi pokušali riješiti svojom konstitucijama.

2.3.5. Lex Anastasiana i ostala sredstva za suzbijanje zlouporaba

U postklasičnom razdoblju rimskog prava doneseno je više propisa kojima su se nastojale spriječiti zloupotrebe prilikom prijenosa tražbina, kao primjerice otkupom spornih slučajeva (*redemptio litis*), pri čemu je *redemptor litis* bio onaj koji je kupovao vjerovnikova potraživanja protiv trećih osoba po niskoj cijeni, da bi kasnije ista mogao utužiti po većem iznosu.⁷¹ Također, a u vezi s razlikom u slojevima stanovništva *potentiores* i *humiliores* bilo je zabranjeno prenositi tražbine s nižih na više slojeve, što je primjerice uređeno u konstituciji C. 2, 13, 2: „Ako na bilo koji način zadužnice budu ustupljene osobama iz gornjih društvenih slojeva, vjerovnici su kažnjeni gubitkom potraživanja. U takvim je slučajevima očita pohlepa vjerovnika kada za vlastita potraživanja uzimaju druge (ovrhovitelje) koji ih naplaćuju.“⁷² Na ovom primjeru saznaje se da je sankcija za ustup potraživanja pripadniku višeg sloja bila gubitak samog potraživanja.

⁷⁰ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 34, str. 64.

⁷¹ Berger, A., *op. cit.* u bilj. 10, str. 670.

⁷² C. 2, 13, 2: *Impm. Honorius et Theodosius AA. Iohanni pp.* (a.422); *Si cuiuscumque modi cautiones ad potentium fuerint delatae personas, debiti creditores iactura multentur. Aperta enim credentium videtur esse voracitas, qui alios actionum suarum redimunt exactores.* Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 362.

Najvažnije ograničenje svakako je uvedeno odlukom cara Anastazija iz 506.godine (*lex Anastasiana*), sačuvanoj u Justinijanovom Kodeksu C. 4, 35, 22 pr-1.⁷³, prema kojoj cesionar nije mogao od dužnika zahtijevati veći iznos nego što ga je sam platio cedentu.⁷⁴ Dakle, kao što je već spomenuto na početku rada, kod cesije općenito vrijedi pravilo „*Nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*“, što u konkretnom slučaju znači da cedent ne može cesionaru prenijeti tražbinu ako ju sam nema ili u većem opsegu nego što mu pripada, niti cesionar može od cesusa tražiti namirenje tražbine koju nije stekao cesijom ili tražiti isto u većem opsegu nešto što je stekao. To bi se također u kontekstu cesije moglo shvatiti da se tražbina prenosi onakva kakva jest, ni veća, ali ni manja, što je dotad i prakticirano. Međutim, zbog ekonomskih kriza tijekom carstva vjerovnici bi često bili u situaciji da ne mogu čekati namirenje duga te bi pristajali na prijenos bankarima ili drugim osobama za niži iznos, a oni bi naknadno (točno kada je ovisilo o tome je li tražbina prenesena prije ili poslije dospijeca) vodili parnicu protiv dužnika radi naplate punog duga te bi time izvukli značajan profit. Donošenjem *lex Anastasiana* navedena zloraba je ograničena jer bi cesionar mogao podići tužbu i voditi parnicu samo na iznos novca koji je sam platio za tražbinu koja mu je ustupljena.

⁷³ C. 4, 35, 22, pr-1 (*Imp. Anastasius A. Eustahio pp.* (a.506)): „*Per diversas interpellationes ad nos factas comperimus quosdam alienis rebus fortunisque inhiantes cessiones allis competentium actionum in semet exponi properare hocque modo diversas personas litigiorum vexationibus adficere, cum certum sit pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, sua vindicare quam ad alios ea transferre velle. Per hanc itaque legem iubemus in posterum huiusmodi conamen inhiberi (nec enim dubium est redemptores litium alienarum videri eos esse, qui tales cessiones in se confici cupiunt), ita tamen, ut, si quis datis pecuniis huiusmodi subierit cessionem, usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem et usurarum eius actiones exercere permittatur, licet instrumento cessionis venditionis nomen insertum sit.*“ (Preko različitih predstavi (molbi, pritužbi), koje su nam učinjene, saznali smo da neki, u težnji da dođu do tuđih stvari i imovine, nastoje sebi u korist postignuti cesiju tužbi na koje, drugi imaju pravo, pa na taj način razne osobe muče proganjajući ih (uništavajući ih) parnicama, iako je očito da bi oni radije vidjeli da ih za nesporna potraživanja tuže oni kojima su prije dugovali, nego da su (potraživanja) na druge prenijeli. Zbog toga naređujemo ovim zakonom da se za ubuduće pokušaji ovakve vrste spriječe (nema sumnje da se kao otkupljivači parnica mogu smatrati oni koji žele takve cesije za sebe dobiti) na taj način da, kada netko dajući novac (plaćanjem) postigne ovu vrstu cesije, dozvoljavamo mu da može podići tužbu samo na onaj iznos novca koji je na ovaj način isplatio i na kamate, bez obzira na to što je u ispravi o prodaji cesije bilo navedeno potraživanje.) Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 7, str. 362.

⁷⁴ Eisner, B.; Horvat, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 378.

3. CESIJA U SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU

3.1. Općenito o cesiji u Zakonu o obveznim odnosima

U trenutno važećem ZOO-u ustup tražbine ili cesija uređena je kao institut općeg dijela obveznog prava, pri čemu je ista okarakterizirana kao promjena u obveznim odnosima, konkretnije kao promjena na strani subjekata obveznog odnosa. U čl. 80. ZOO-a općenito se regulira cesija kao pravni posao kojim stari vjerovnik (cedent) prenosi svoju otuđivu tražbinu novom vjerovniku (cesionaru), pri čemu nije potreban pristanak dužnika (cesusa), koji cesijom zadržava istu obvezu, ali počinje odgovarati novom vjerovniku.⁷⁵ U literaturi se pritom iznosi da u hrvatskom obveznom pravu postoje tri vrste cesije – dobrovoljna ili ugovorna (*cessio voluntaria*), nužna ili prinudna cesija (*cessio necessaria*) i zakonska cesija (*cessio legis*)⁷⁶, dok je u ZOO-u, u čl. 80. – 89., regulirana samo dobrovoljna ili ugovorna cesija, koja nastaje kada cedent dobrovoljno prenosi na cesionara svoju tražbinu iz ekonomskih ili nekih drugih razloga. Nužna cesija je slučaj kada vjerovnik mora prenijeti svoju otuđivu tražbinu na drugu osobu jer je tako propisano zakonom, pri čemu se opisano može naći primjerice u čl. 1122. ZOO-a, koji propisuje obvezu poslovođe bez naloga da ustupi gospodaru posla sve što je pribavio u obavljanju tuđeg posla bez naloga, a zakonska cesija je cesija koja nastaje kada zakon za neke situacije kao posljedicu propisuje prijenos tražbine i koja nastaje kada se ispune određene pretpostavke predviđene zakonom, primjerice kada je treća osoba isplatila dug cesusa kao jamac.⁷⁷ U nastavku ćemo se pak koncentrirati na ugovornu cesiju..

Ključna značajka cesije, a na što je dijelom referirano glede razlike *delegatio* i samostalnog prijenosa tražbine u rimskom pravu, jest da promjena vjerovnika ne utječe na postojeći odnos s dužnikom. Naime, kako navode Vedriš i Klarić: „Po današnjem shvaćanju teorije obveznog prava, a to shvaćanje slijede i sva moderna zakonodavstva, promjena subjekata ne utječe na promjenu identiteta obveznopravnog odnosa.“⁷⁸ Na konkretnom primjeru cesije to znači da se ustupanjem tražbine novom vjerovniku ne mijenja identitet pravnog odnosa, odnosno ista obveza postoji i dalje između novog vjerovnika kao cesionara i istog dužnika, koji od trenutka notifikacije odgovara novom vjerovniku.

U pravnom poslu cesije, tražbina se s cedenta na cesionara prenosi u trenutku sklapanja ugovora između njih dvojice i u tom trenutku dolazi do svih učinaka cesije, pri čemu taj ugovor nije

⁷⁵ Vedriš, M.; Klarić, P., *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 445.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ Usp. Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str. 141.

⁷⁸ Vedriš, M.; Klarić, P., *op. cit.* u bilj. 75, str. 445.

značajan za određivanje pravne naravi cesije jer je bit instituta sadržana u samom prijenosu tražbine.⁷⁹ To znači da je ugovor o cesiji apstraktan ugovor čija je osnovna svrha prijenos tražbine. Međutim, „cesija nije sama sebi cilj, već ima svoj pravni temelj (*causa cessionis*)“⁸⁰, a pravni temelj je neki pravni posao različit od ugovora o cesiji, koji može biti besplatni ili naplatni, u vezi s kojim se sklapa ugovor o cesiji koji, ako je osnovni ugovor u pisanom obliku, također mora biti u pisanom obliku. Iako je bit ugovora o cesiji prijenos tražbine, on se obično sklapa zajedno i u vezi s osnovnim pravnim poslom koji je pravni temelj i razlog zašto je do sklapanja ugovora o cesiji uopće došlo.

Ovdje možemo dodati da pravni temelj cesije može biti i oporuka tako što ostavitelj odredi da se tražbina prenese na nasljednike ili nekog trećeg, pri čemu se cesija ne događa univerzalnom sukcesijom, odnosno nasljeđivanjem.⁸¹

Sukladno čl. 80. ZOO-a, stranke ugovora o cesiji su samo dosadašnji i novi vjerovnik, ali ne i dužnik, stoga se ne traži njegov pristanak za sklapanje ugovora, jer se sama tražbina ne mijenja, već se prenosi s cedenta na cesionara. U istom članku se propisuje da se svaka tražbina može prenositi cesijom, osim one čiji je prijenos zabranjen zakonom, koja je strogo osobne naravi, čija se narav protivi prenošenju na drugoga ili ona za koju su cedent i dužnik odredili da se ne može prenositi bez pristanka dužnika (*pactum de non cedendo*), što je bitno u određivanju granica prenosivosti tražbina cesijom. Međutim, da bi takav pravni posao imao učinka prema dužniku, on mora biti obaviješten o izvršenom ustupu, što se nalaže u čl. 82. ZOO-a, koji također propisuje da dužnik do notifikacije može valjano ispuniti obvezu starom vjerovniku, ali samo ako nije znao za ustupanje tražbine. Time se stavlja naglasak na savjesnost dužnika te u slučaju da je dužnik znao za ustup, a svejedno je izvršio obvezu starom vjerovniku, ostat će nadalje odgovoran cesionaru kojemu će morati ispuniti obvezu, što je svojevrsna kazna za nesavjesno ponašanje dužnika. S druge strane, dužnik je u povoljnom položaju jer se njegovo neznanje o ustupu presumira te na cesionara pada teret dokaza o suprotnome.⁸²

Dužnik se prema tome oslobađa obveze kada ispuni istu ranijem vjerovniku samo ako pritom nije znao za izvršenu cesiju. Pritom, kako je predviđeno čl. 82., obavijest o ustupu nije uvjet pravovaljanosti ugovora o cesiji pa novi vjerovnik ima pravo tražiti naplatu tražbine od dužnika, što je potvrdio Županijski sud u Varaždinu rješenjem pod posl. brojem GŽ Ovr-1169/17-3 u

⁷⁹ Milotić, I.; Ivančić, V., *Cesija i cesija radi osiguranja – praktična važnost u projektom financiranju i prometu tražbinama*, Pravo i porezi, br. 10/13, 2013., str. 4.

⁸⁰ Grbin, I., *Cesija, preuzimanje duga i asignacija*, Pravo u gospodarstvu, vol. 38., br. 4, 1999., str. 542.

⁸¹ Slakoper, Z.; Gorenc, V., *Obvezno pravo; Opći dio - Sklapanje, promjene i prestanak ugovora*, Novi informator, Zagreb, 2009., str. 454.

⁸² Gorenc, V., *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, RRiF-plus, Zagreb, 2005., str. 1438.

povodu žalbe dužnika. Dužnik (u predmetnom slučaju ovršenik) podnio je žalbu protiv ovršne prvostupanjske presude i sklopljenog ugovora o cesiji, za kojeg je u žalbi tvrdio da prema njemu nema učinaka jer nije bio obaviješten o ustupu.⁸³ Sud je odlučio u skladu sa ZOO-om da obavijest nije nužna te nije uvjet pravovaljanosti ugovora o cesiji, stoga novi vjerovnik ima pravo tražiti naplatu tražbine od dužnika. Međutim, da je dužnik ispunio obvezu iz ustupljene tražbine starom vjerovniku oslobodio bi se obveze jer nije bio obaviješten o ustupu. Dakle, dužnik ni u kojem slučaju ne može tražiti oslobođenje od izvršavanja obveze novom vjerovniku zbog izostanka obavijesti o ustupu, ali je oslobođen od iste ako ispuni obvezu starom vjerovniku zbog neznanja o izvršenoj cesiji, pri čemu mora postupati u dobroj vjeri.

Potreba notifikacije dužnika, kako je ranije izloženo, vuče korijene iz rimskog *denuntiatio*, s istim učincima – da dužnik nakon što je obaviješten o cesiji, nije više mogao s oslobađajućim učinkom ispuniti činidbu starom vjerovniku, odnosno nakon toga se ne može više pozvati na to da nije znao za cesiju. Što se tiče oblika notifikacije, nije propisan oblik iste, no radi pravne sigurnosti preporuča se učiniti je pisanim putem, pri čemu notifikaciju ne mora izvršiti ni cedent ni cesionar, već ju valjano može izvršiti i netko treći, a prema sudskoj praksi notifikacijom se smatra i vođenje parnice cesionara protiv cesusa ili pozivanje cesusa da potpiše ugovor o cesiji.⁸⁴ Dakle, zakonom nije pobliže regulirana notifikacija dužnika o izvršenoj cesiji, već je navedeno ostavljeno na volju stranaka.

Notifikacija je važna i kod višestruke cesije, instituta kojim se posredno reguliraju situacije mogućih zlouporaba, kada cedent prenosi tražbinu na više različitih osoba. Navedeno je regulirano u čl. 83. ZOO-a, prema kojem, ako je vjerovnik sukcesivno ustupio istu tražbinu različitim osobama, tražbina pripada onome cesionaru o kojem je cedent prvo obavijestio cesusa ili onome koji se prvi javio cesusu, čime je notifikacija posredno postala sastavnim dijelom ugovora o cesiji.⁸⁵ Ako bi dužnik postupio nesavjesno te ispunio obvezu nekom drugom cesionaru, bio bi ponovo obavezan ispuniti obvezu cesionaru o kojem ga je cedent prvo obavijestio ili onome koji mu se prvi javio, a ako nije siguran kome treba ispuniti obvezu, može svoje dugovanje deponirati na sudu te se tako osloboditi obveze.⁸⁶ Specifična je situacija ako se radi o tražbini iz vrijednosnog papira na donositelja, koja se prenosi samom predajom papira, što znači se u tom slučaju ne primjenjuju odredbe o višestrukome ustupanju tražbine, s obzirom

⁸³ Županijski sud u Varaždinu, Gž Ovr-1169/17-3 od 16. siječnja 2018.

⁸⁴ Matanovac Vučković, R.; Trkanjec, M., *Notifikacija kao element cesije tražbine*, Zagrebačka pravna revija, vol. 5, br. 2, 2016., str. 169.

⁸⁵ *Ibid.*, str. 170.

⁸⁶ Gorenc, V., *op. cit.* u bilj. 82, str. 1438.

na to se tražbina smatra prenesenom cesionaru samom predajom papira pa ne može doći do situacije da cedent istovremeno prenese tražbinu na više različitih osoba.⁸⁷

U čl. 81. regulirana su sporedna prava, za koja je propisano da prelaze na cesionara zajedno s ustupljenom tražbinom, pri čemu se ta prava prenose automatski s glavnom stvari tj. tražbinom, što također vrijedi i za ona sporedna prava za čiji se prijenos traže posebne pretpostavke ili ona koja se stječu na poseban zakonom propisani način. Dospjele a još neisplaćene kamate ne smatraju se sporednim pravom jer za njih postoji zakonska, ali oboriva, pretpostavka da su ustupljene zajedno s glavnom tražbinom.⁸⁸ Što se tiče predaje založene stvari, iako je zalog sporedno pravo, založno pravo je stvarno pravo na tuđoj stvari, stoga je cedent kao zalogoprimac samo posjednik založene stvari koju ne može bez suglasnosti zalogodavca ustupiti cesionaru.⁸⁹

Zaključno, na temelju svega što je prethodno rečeno općenito o cesiji, može se reći da je ugovor o cesiji u pravilu konsenzualan ugovor te imenovani, dvostranoobvezni, apstraktni, akcesorni i neformalni pravni posao, osim kada je propisan pisani oblik tog ugovora. Također, kao i većina hrvatskog obveznog prava, uređen je dispozitivnim zakonskim odredbama pa je autonomiji stranaka prepušteno da pobliže uređuju svoja prava i obveze glede prijenosa tražbine.

3.2. Međusobni odnos subjekata u odnosu cesije

U vezi međusobnog odnosa subjekata, prvo će biti riječi o odnosu novog vjerovnika (primatelja ili cesionara) i dužnika (cesusa), koji je reguliran člankom 84. ZOO-a, pri čemu vrijedi osnovno pravilo da dužnik cesijom ne smije biti stavljen u gori položaj nego što je bio prije izvršene cesije.⁹⁰ Iz opisanog pravila i s ciljem zaštite dužnika, proizlazi i da dužnik može prema cesionaru isticati kako prigovore koje ima prema njemu, tako i prigovore koje je mogao isticati prema cedentu do trenutka kad je saznao za cesiju, osim onih strogo osobne prirode, onih zabranjenih zakonom te prigovor prijeboja ako je izvršeno više daljnjih ustupanja, primjerice s cesionara na nekog novog cesionara, a dužnik je u međuvremenu propustio moguće prebijanje prema nekom od sukcesivnih cesionara.⁹¹ U pogledu prigovora prijeboja, opisano znači da dužnik može staviti takav prigovor samo prema prvobitnom cedentu i posljednjem cesionaru.⁹²

⁸⁷ *Ibid.*, str. 1439.

⁸⁸ Slakoper, Z.; Gorenc, V., *op. cit.* u bilj. 81, str. 459.

⁸⁹ Gorenc, V., *op. cit.* u bilj. 82, str. 1436.

⁹⁰ Vedriš, M.; Klarić, P., *op. cit.* u bilj. 75, str. 447.

⁹¹ Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str. 145.

⁹² Gorenc, V., *op. cit.* u bilj. 82, str. 1442.

Zakonom nije propisano kakvi se točno prigovori mogu podnositi, no opisani prigovori plod su teorije i sudske prakse, razvijene s ciljem čim boljeg definiranja prava dužnika, kao osobe koju je potrebno najviše zaštititi u odnosu cesije, s obzirom na to da se za istu ne traži njegov pristanak.

U spomenutom članku 84. ZOO-a također je propisano da cesionar prema dužniku ima ista prava koja je cedent imao prema dužniku do ustupanja, što je odraz već spomenutog „*nemo plus iuris...*“ pravila, pri čemu i sama tražbina prelazi na cesionara u onom sadržaju i obujmu kakvom je pripadala cedentu. Navedeno se može opisati sentencom „*Cessionarius utitur iure cedentis*“, što znači da se cesionar koristi pravom cedenta.⁹³ To znači da cedent prenosi cesionaru svoju tražbinu kao pravo koje se nakon izvršenog ustupa nalazi u njegovoj imovini i može se njome slobodno koristiti kao cedent.

Pravila za zaštitu dužnika u odnosu cesije propisana su i u kontekstu međunarodnog privatnog prava, kada postoji neki inozemni element u odnosu, primjerice kada su cedent i cesionar državljani različitih država pa se postavlja pitanje koje pravo je mjerodavno, pri čemu vrijedi da je „prema odredbi članka 14. stavka 1. Uredbe Rim I, pravo koje je mjerodavno za ustupljenu tražbinu, mjerodavno i za odnos između primatelja tražbine i dužnika“, a zaštita dužnika postoji u odnosu na njegov opseg obveza i postupanje u dobroj vjeri.⁹⁴ U istoj se uredbi također taksativno spominje što se točno utvrđuje mjerodavnim pravom te što potpada pod pojam ustupa tražbine. Reguliranje cesije u kontekstu međunarodnog prava bilo je potrebno zbog porasta sklapanja inozemnih poslova i isprepletenosti međunarodne trgovine u današnje doba okarakterizirano rastućom globalizacijom.

Nadalje, odnos ustupitelja (cedenta) i primatelja (cesionara) nešto je detaljnije reguliran ZOO-om, pri čemu se u istom regulira predaja isprava o dugu te odgovornost za veritet i bonitet.

Predaja isprave o dugu, regulirana u čl. 85. ZOO-a, bitna je kako bi se cesionar mogao legitimirati prema trećima i kako bi se zaštitio od mogućih zlouporaba i zahtjeva trećih osoba, stoga je cedent dužan cesionaru predati isprave poput obveznice, mjenice, zadužnice i drugog dokaza o postojanju duga i ustupljenoj tražbini, a na zahtjev cesionara dužan mu je predati ovjerovljenu potvrdu o izvršenoj cesiji. ZOO u st. 2. istog članka posebno propisuje postojanje obveze predaje odgovarajuće isprave kada je ustupljen samo dio tražbine, što je također bitan

⁹³ Romac, A.; Stojčević, D., *Dicta et regulae iuris*, Savremena administracija, Beograd, 1984., str. 88.

⁹⁴ Primjerice, ako se radi o tražbini iz ugovora o kupoprodaji, prema Uredbi Rim I za ugovor o kupoprodaji mjerodavno je pravo države uobičajenog boravišta prodavatelja, stoga će i na ustupljenu tražbinu biti mjerodavno isto to pravo. Zgrabljic Rotar, D.; Hoško, T., *Zaštita cedentovih stečajnih vjerovnika kod cesije s međunarodnim obilježjem*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 69, br. 1, 2019., str. 95.

element u zaštiti stečenih prava cesionara, s obzirom na to da nije rijedak slučaj da cedent cesionaru prenese samo dio tražbine.

Što se tiče odgovornosti za veritet, odnosno odgovornosti za postojanje ili istinitost tražbine, potrebno je, prije svega, istaknuti razliku između naplatne (*cessio onerosa*) i besplatne cesije (*cessio lucrativa*), zato što, prema čl. 86. ZOO-a, odgovornost za veritet postoji samo kod naplatne cesije, odnosno kod cesije za koju je ugovorena određena naknada.⁹⁵ Drugim riječima, ako je između cedenta i cesionara ugovorena naknada za ustup određene tražbine, primjerice ako je pravni temelj za cesiju kupoprodaja, tada će cedent odgovarati da ta tražbina uistinu postoji u vrijeme ustupa te će odgovarati i morat će vratiti cesionaru ono što je platio ako se utvrdi da ta tražbina ne postoji.

Odgovornost za bonitet ili za naplativost tražbine postoji samo ako je takva odgovornost cedenta izričito propisana u ugovoru o cesiji, pri čemu u čl. 87. ZOO-a je propisano da takva odgovornost postoji samo do visine iznosa koji je cedent primio od cesionara te obuhvaća naplativost kamata, troškova oko ustupanja i troškova postupka protiv dužnika.⁹⁶ Iz navedene odredbe o visini iznosa do kojeg postoji odgovornost, indirektno proizlazi i da se u slučaju odgovornosti za bonitet mora raditi o naplatnoj cesiji. U st. 2. istog članka također je propisano da se veća odgovornost cedenta ne može propisati, što je način zaštite cedenta od ugovaranja previsoke odgovornosti koja ne bi bila u razmjeru s visinom tražbine koja je ustupljena cesijom, pri čemu se navedena odredba odnosi samo na savjesnog cedenta. Predviđanjem mogućnosti ugovaranja odgovornosti za bonitet, cesionaru je dana mogućnost za postizanjem veće zaštite te dobivanjem svojevrsnog jamstva da će se iz ustupljene tražbine doista moći naplatiti protiv dužnika.

U sudskoj praksi često nailazimo na sporove vezane uz odgovornost za veritet i bonitet, poput presude Visokog Trgovačkog Suda Republike Hrvatske Pž-264/94-2 iz 1994. godine, iz područja usporednog pomorskog prava, kojom su potvrđene prethodno opisane granice odgovornosti za veritet i bonitet.⁹⁷ U navedenoj presudi bila je riječ o tome da je cesionar kao tužitelj tužio cedenta zbog nenaplativosti tražbine uslijed insolventnosti dužnika, pri čemu je prvostupanjski sud usvojio tužbeni zahtjev, međutim drugostupanjski sud je u povodu žalbe tuženika preinačio pobijanu presudu zbog pogrešne primjene materijalnog prava, upravo iz razloga što je iz odredbi ZOO-a (1978.) o cesiji proizlazilo da odgovornost za naplativost mora

⁹⁵ Vedriš, M.; Klarić, P., *op. cit.* u bilj. 75, str. 447.

⁹⁶ Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str. 146.

⁹⁷ VTS, Pž-264/94-2 od 22. veljače 1994. Vidi više Vujović, V., *Ugovor o otpremničkom poslu : [prikaz presude]*, Usporedno pomorsko pravo, vol. 36, br. 141-144, 1994., str. 227-228.

biti izričito ugovorena te na istu ne utječe ni insolventnost dužnika. Time je sa sigurnošću potvrđeno da nema iznimaka od pravila da odgovornost za bonitet mora biti izričito ugovorena jer u suprotnome neće postojati ista.

U pogledu novije sudske prakse, u presudi Županijskog suda u Puli od 21. rujna 2020. godine, sud je djelomično prihvatio žalbu tužitelja u povodu presude u kojoj je bila riječ o tome da je odbijen tužbeni zahtjev kojim tužitelj (cedent) traži nalaganje tuženici (cesus) da plati iznos duga trgovačkom društvu na kojeg je tužitelj prenio svoju tražbinu (cesionar), na temelju obrazloženja da tužitelj više nije aktivno legitimiran za naplatu potraživanja koje je ustupio novom vjerovniku. Opisano je predmetni županijski sud preinačio te naložio tuženici spornu isplatu nakon što je potvrdio da nakon izvršenog ustupa nema zapreke da se parnica između istih stranaka dovrši, a tužitelj pored toga ima pravni interes da dužnik ispuní tražbinu novom vjerovniku, pri čemu je sud također potvrdio da tužitelj kao ustupitelj tražbine svakako odgovara za istinitost (veritet) a moguće i za naplativost (bonitet) te tražbine.⁹⁸

Posljednje, o odnosu cedenta i cesusa nema posebnih odredaba u ZOO-u, kao što je to slučaj za prethodno opisane odnose, međutim za taj odnos ionako vrijedi sve što je prethodno spomenuto o općenitim odredbama o cesiji u hrvatskom obveznom pravu, kao što su odredbe o obvezi notifikacije dužnika, o tome da pristanak cesusa nije potreban za ustup tražbine te odredbe o ustupivosti tražbine, koju je zabranjeno ustupiti cesijom ako su cedent i cesus tako dogovorili (čl. 80. st. 2. ZOO), čime je, referirajući se na više zakonskih odredbi na različitim mjestima u zakonu, na posredan način reguliran i ovaj odnos.

3.3. Posebni slučajevi cesije

Do sada je u radu bilo riječi o tzv. redovitoj cesiji, no zbog nastanka različitih situacija u pravnim odnosima između strana u suvremenom pravu i različitih ciljeva koji su se željeli postići cesijom, razvili su se posebni slučajevi cesije, koji predstavljaju tzv. oslabljenu cesiju i uglavnom imaju privremen karakter, prilagođen posebnom cilju koji se istom želi postići.⁹⁹ I kod redovite cesije nesporno je da postoji neki cilj i svrha koja se ustupom želi postići, međutim kod posebnih slučajeva cesije riječ je o posebnim ciljevima koji su se toliko uvriježili u praksi da ih je potrebno sistematizirati u posebne slučajeve cesije te za njih odrediti neka specifična pravila. U hrvatskom obveznom pravu, regulirani člancima 88. i 89. ZOO-a, predviđena su tako

⁹⁸ Županijski sud u Puli, Gž-595/2020-2 od 21. rujna 2020. godine

⁹⁹ Cvjetko, J., *op. cit.* u bilj. 4, str 147.

tri posebna oblika cesije – ustup umjesto ispunjenja, ustup radi ispunjenja i ustup radi osiguranja.

Kod ustupa umjesto ispunjenja, riječ je o tome da dužnik umjesto ispunjenja svoje obveze ustupa vjerovniku svoju tražbinu ili jedan njezin dio koje ima prema svojem dužniku iz nekog drugog odnosa, a kako bi se tim ustupom posredno oslobodio obveze, pri čemu se u trenutku sklapanja ugovora o ustupanju oslobađa od obveze do iznosa tako ustupljene tražbine (čl. 88. st. 1. ZOO). Navedeno postupanje zapravo predstavlja institut zamjene ispunjenja (*datio in solutum*)¹⁰⁰, reguliran u čl. 167. ZOO-a, zato jer su se kod cesije umjesto ispunjenja, cesionar kao vjerovnik i cedent kao dužnik, sporazumjeli da će se dužnik osloboditi svoje obveze tako što će, umjesto ispunjenja dužne činidbe, ispuniti neku drugu (ustupiti mu tražbinu iz nekog drugog odnosa), a opisano znači da u takvom odnosu cedent mora biti cesionarov dužnik iz nekog prethodnog odnosa.

Drugi posebni slučaj cesije, reguliran u čl. 88. st. 2. ZOO-a, jest ustup radi ispunjenja. Ovdje dužnik kao cedent ustupa svome vjerovniku kao cesionaru vlastitu tražbinu prema nekom svom dužniku zbog toga da cesionar tu tražbinu naplati od cedentova dužnika, a cedent će se osloboditi obveze koju ima prema cesionaru tek nakon što cesionar bude namiren iz ustupljene tražbine. Ne naplati li se cesionar kod cesije radi ispunjenja u cijelosti, zadržava ono što je naplatio od dužnika, a za ostatak tražbine i dalje ima zahtjev prema cedentu.¹⁰¹

Razlika prethodno opisanih ustupa umjesto i radi ispunjenja sastoji se u momentu postizanja cilja koji se takvom cesijom želi postići. U čl. 88. st. 2. određeno je da se kod cesije radi ispunjenja dužnik koji je radi ispunjenja ustupio neku tražbinu vjerovniku oslobađa obveze tek kad se cesionar kao vjerovnik naplati iz ustupljene tražbine, dok se kod cesije umjesto ispunjenja dužnik oslobađa obveze već sklapanjem ugovora o ustupanju. Navedeno znači da je kod cesije radi ispunjenja veći naglasak na naplati tražbine, zato se ona još naziva i inkaso cesija i kod nje je specifično da tražbina, iako je ustupljena, ekonomski ostaje kod cedenta kao dio njegove imovine.¹⁰² U praksi se ovaj oblik cesije zove također cesijom u funkciji naplatnog naloga, u kojoj cesionar postaje ovlaštenikom tražbine i naplaćuje je u svoje ime, ali za cedentov račun, a smatra se da se ugovara zato što cedent ne želi stupiti u kontakt sa svojim dužnikom i sam poduzimati radnje za naplatu.¹⁰³ Dodatno, ovaj oblik cesije često se koristi u poslovnoj praksi za prijenos tražbina u faktoring poslu, pri čemu navedeno podrazumijeva financijsku

¹⁰⁰ *Ibid.*, str. 148.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² Grbin, I., *op. cit.* u bilj. 80, str. 547.

¹⁰³ Giunio, M., *Fiducijarna ili inkaso cesija u praksi trgovačkog sudstva*, Pravo u gospodarstvu, vol. 42, br. 5, 2003., str. 126.

transakciju kojom jedna osoba (klijent) unovčuje svoje potraživanje prodajom istog drugoj osobi (faktoru).¹⁰⁴

Važno je spomenuti odredbu stavka 4. istog članka, da u slučaju cesije radi ispunjenja, dužnik može ispuniti obvezu i prema cedentu, čak i kada je znao za ustupanje, što znači da je u slučaju ovakve cesije, dužniku dana veća sloboda, što ujedno i ostavlja više prostora za zlouporabe i posljedice koje mogu nastati izigravanjem novog vjerovnika, stoga je na ustupitelju izbor hoće li se poslužiti takvom cesijom i snositi rizik izigravanja ili će se odlučiti na ispunjenje obveze na neki drugi način.

O mogućnosti ispunjenja obveze cedentu te momentu prestanka obveze kod ustupa radi ispunjenja govori i presuda Ustavnog suda U-III/4578/2019 od 2021. godine u povodu ustavne tužbe cesionara. Podnositeljica kao cesionar podigla je ustavnu tužbu u povodu odluke Vrhovnog suda kojom se odbija kao neosnovana njezina revizija protiv drugostupajnske presude. U slučaju se radilo o ustupu radi ispunjenja, u kojem je cedent, na temelju svojeg duga prema cesionaru, ustupio cesionaru svoje potraživanje prema dužniku iz nekog drugog odnosa da bi se oslobodio obveze. Međutim, kako je dužnik kao tuženik, iako upoznat s predmetnom cesijom, bio ovlašten svoju obvezu ispuniti prema cedentu, sud je zaključio da je potraživanje ekonomski ostalo kod cedenta, odnosno ostalo je u njegovoj imovini, a nije prešlo u imovinu cesionara, pri čemu je cedent ovlašten njezino ispunjenje tražiti od cesusa u slučaju da ju cesus ne ispuni cesionaru. Nadalje, propust cesusa da ustupljenu tražbinu ispuni podnositeljici kao cesionaru, ne ovlašćuje istu da ispunjenje te tražbine zahtijeva od cesusa, stoga je sud odlučio kako je opisano.¹⁰⁵

Opisani odnosi subjekata u ovim vrstama cesije, podosta podsjećaju na institut upute ili asignacije, reguliran u čl. 130. do 144. ZOO-a, u kojem jedna osoba (vjerovnik) uputi drugu osobu (dužnika) da nešto učini trećoj osobi (vjerojatno vjerovniku vjerovnika) kako bi se vjerovnik na taj način oslobodio obveze, međutim asignacija je trostrani odnos s trajnijim karakterom od ustupa umjesto ispunjenja, u kojem sve tri strane ostaju u odnosu te su njihovi odnosi detaljno regulirani, a ista se najčešće koristi u trgovačkom pravu.¹⁰⁶

Posljednji posebni slučaj ustupa opisan u ZOO-u je cesija radi osiguranja regulirana u čl. 89. ZOO-a. U ovom slučaju cesije, dužnik kao cedent ustupa tražbinu koju ima iz nekog drugog odnosa cesionaru kao vjerovniku, kao osiguranje za glavnu tražbinu koju cesionar kao vjerovnik ima prema njemu, pri čemu dužnik namjerava tu obvezu ispuniti, a ustupljena

¹⁰⁴ Bradvica, I., *Cesija*, Računovodstvo i financije, vol. 54, br. 10, 2008., str. 113.

¹⁰⁵ USRH, U-III/4578/2019 od 20.10.2021.

¹⁰⁶ O asignaciji vidi više Grbin, I., *op. cit.* u bilj. 80, str. 553-557.

tražbina služi kao osiguranje da će on doista ispuniti glavnu tražbinu. Svrha ovog osiguranja je da se, u slučaju neispunjenja osigurane obveze po dospijeću, cesionar kao vjerovnik ima pravo naplatiti iz takve tražbine koja mu je prenesena kao osiguranje, no samo do visine onoga što mu cedent duguje, s obvezom da ovome vrati višak koji preostane nakon naplate (čl. 89. ZOO-a). Ovakva cesija naziva se još i fiducijarna cesija te ona, kao svojevrsna poveznica između stvarnog i obveznog prava, znači da fiducijant (cedent) prenosi neko pravo na fiducijara (cesionara) i ugovara da nakon postizanja određenog cilja fiducijar ponovno prenese to isto pravo natrag na fiducijanta.¹⁰⁷ Dakle, ono što je cesijom ustupljeno kao osiguranje, treba se prenijeti natrag cedentu, ako cedent kao dužnik ispuni obvezu koja je osigurana ustupljenom tražbinom. Ovim posebnim oblikom cesije elementi stvarnog prava, konkretnije fiducije kao sredstva osiguranja potraživanja, unesena su u cesiju kao institut obveznog prava, čime je cesiji priznato da može služiti kao sredstvo osiguranja naplate potraživanja.

Ustup radi osiguranja predviđen je i u čl. 310. st. 1. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima¹⁰⁸, u kojem je predviđen kao način (*modus*) osnivanja založnog prava na tražbini. Drugim riječima, predmetnim člankom propisuje se da se založno pravo na tražbini (i na vrijednosnim papirima na ime) osniva pomoću ustupa radi osiguranja te obavještanjem dužnika o izvršenom ustupu, čime je navedenom posebnom obliku cesije pridodan značaj specifičnog pravnog posla kojim se osniva navedeno stvarno pravo.

Osim opisanih posebnih oblika cesije reguliranih u ZOO-u, u praksi se razvio još jedan specifičan oblik cesije koji se naziva globalna cesija, a ona je takav oblik ustupanja potraživanja kod koje se cedent obvezuje prenijeti sve tražbine ili tražbine određene vrste na cesionara.¹⁰⁹ Ovakav obuhvatan oblik cesije koristan je kad iste osobe sklapaju više pravnih poslova ili su u dugoročnom poslovnom odnosu ili se želi se postići brzi prijenos svih tražbina nekog cedenta radi postizanja nekog cilja, primjerice banka se obveže nekom cesionaru prenijeti sve tražbine iz ugovora o kreditu sklopljenog s određenim osobama radi omogućavanja provođenja djelatnosti naplate potraživanja tom cesionaru. S druge strane, takva cesija, ako je ugovorena, može izazvati probleme ako je ugovorena zabrana cediranja između vjerovnika i dužnika ili je ugovoren pridržaj prava vlasništva u ugovoru između prodavatelja robe i cedenta kao kupca,

¹⁰⁷ Ernst, H.; Matanovac Vučković, R., *Prijenos prava radi osiguranja - nedorečenosti i nedovršenosti*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 33, br. 1, 2012., str. 150.

¹⁰⁸ 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, 81/15, 94/17

¹⁰⁹ Pavlović, M., *Pravni učinci promjena subjekata u obveznom pravnom odnosu*, Hrvatska pravna revija, vol. 2, br. 4, 2002., str. 21.

gdje bi sukob između cesije i pridržaja prava vlasništva mogao nastati ako bi cedent primjerice, ustupio tražbinu banci kao cesionaru radi dobivanja kredita.¹¹⁰

Zajedničko prethodno opisanim vrstama ustupa jest činjenica da prethodno već postoji neki odnos vjerovnik-dužnik, koji nije međusobno povezan s odnosom cesije, a dužnik (koji je vjerovnik u prvom odnosu), odluči ustupiti takvu tražbinu iz prvog odnosa kako bi se oslobodio obveze koju ima prema vjerovniku iz drugog odnosa ili kako bi vjerovniku pružio osiguranje da će ispuniti obvezu koju ima prema njemu. Takvi specifični ciljevi zaslužni su za formiranje posebnih vrsta ustupa čime je dan veći značaj cesiji kao institutu koji je danas prisutan u različitim poslovima i koji, iako je apstraktni pravni posao, ima određeni cilj i svrhu.

¹¹⁰ Slakoper, Z.; Gorenc, V., *op. cit.* u bilj. 81, str. 456.

4. ZAKLJUČAK

Cesija kao institut obveznog prava, koji je u hrvatskom pravu reguliran ZOO-om, nastao je na temeljima rimskog prava, u kojem je prošao razvoj od početnog nepriznavanja mogućnosti prijenosa tražbine s osobe na osobu do konačnog postavljanja čvrstih temelja za razvoj instituta cesije u suvremenom pravu. Cesija je izvorno u rimskom pravu označavala prijenos, predaju prava, pri čemu se počeci razvoja instituta mogu prepoznati u institutu *in iure cessio*, koji je u rimskom pravu prvotno služio formalističkom prijenosu stvari i prava s osobe na osobu u prvom dijelu postupka *legis actio sacramento in rem*. Ono što je moglo biti predmet ovog postupka, moglo je biti i predmet prijenosa, a značajno je da se tim oblikom mogla prenositi vrlo rano i ukupnost imovine. Osim toga, nastavno na sudski postupak, *cessio* se javlja se kroz institut *cessio bonorum*, odnosno ustup imovine dužnika u ovršnom postupku, tj. nakon presude, a kako bi se izbjegla osobna ovrha te radi oslobađanja dužnika od obveza prema vjerovnicima. *In iure cessio* i *cessio bonorum*, doprinijeli su razvoju svijesti o mogućnosti prijenosa prava, ali i tražbina s osobe na osobu. Naime, iako su primarno predmet prijenosa u ovim formama bila stvarna prava, činjenica da je njima bilo moguće prenijeti ukupnost imovine, što bi podrazumijevalo i prava i tražbine, zasigurno je otvorila put i ideji o samostalnom prijenosu pojedinačnih tražbina.

Potaknuto razvojem trgovine te napredovalim gospodarskim i trgovinskim odnosima, od republikanskog doba došlo je i do pojedinačnih prijenosa tražbine. Prvotno, do toga nije dolazilo izravno, već neizravno, počevši od *delegatio* kod koje su se učinci cesije nastojali ostvariti aktivnom delegacijom i pratećom novacijom u formi formalnog ugovora stipulacije. Naime, stara tražbina je prestajala i na njezino bi mjesto dolazila nova tražbina istog sadržaja, samo s novim vjerovnikom. S obzirom na formalizam koji je podrazumijevala novacija, što nije više odgovaralo novim potrebama, cesija se počela vršiti putem neformalnog dogovora prema kojem bi potencijalni cesionar utužio tražbinu kao vjerovnikov zastupnik te pokušao ishoditi dosudu stvari u svoju korist. Time je učinjen značajan u pomak u razvoju instituta cesije, no s obzirom pak na nesigurnost kod potonje do trenutka litiskontestacije, već je krajem klasičnog perioda došlo do uvođenja *actio utilis*, a zatim i *denuntiatio*, kojima je cesija u biti stekla karakter samostalnog instituta, uz koji se također u ovom periodu vežu i značajke koje ima i danas. U postklasičnom je pravu pak s *lex Anastasiana* uvedeno i jedno veliko ograničenje cesije, da je cesionar mogao zahtijevati od cesusa samo koliko je sam platio za tražbinu, no ono međutim nije preuzeto u suvremeno hrvatsko pravo.

U Republici Hrvatskoj cesija je regulirana u čl. 80.-89. ZOO-a kao opći institut obveznog prava, a poblize je definirana kao pravni posao kojim cedent prenosi cesionaru svoju otuđivu tražbinu bez pristanka dužnika, pri čemu se ne mijenja identitet postojećeg pravnog odnosa. S obzirom na pravni temelj nastanka, u hrvatskom pravu postoje ugovorna, nužna i zakonska cesija, s time da je u ZOO-u regulirana samo ugovorna cesija, koja u najboljoj mjeri prikazuje osnovne značajke instituta. Kod takve cesije tražbina se smatra prenesenom trenutkom sklapanja ugovora, pri čemu je takav ugovor apstraktan, ali on se pak obično sklapa u vezi nekog drugog pravnog posla koji je pravni temelj cesije. Stranke takvog ugovora su samo cedent i cesionar, ali je naglašena važnost notifikacije dužnika o izvršenoj cesiji jer, iako notifikacija ne utječe na valjanost ugovora o cesiji, dužnik se oslobađa obveze ako ispuni istu starom vjerovniku zbog neznanja o ustupu.

Dužnik tako može cesionaru stavljati sve prigovore koje je imao prema cedentu, kao i one koje ima prema cesionaru, dok cesionar prema dužniku ima sva prava koja je imao cedent do ustupa. Glede odgovornosti cedenta cesionaru, propisana je odgovornost za veritet i bonitet tražbine kod naplatne cesije, međutim odgovornost za bonitet postoji samo ako je ugovorena te samo do visine iznosa koji je cedent primio od cesionara. Pored prethodno opisane – redovite cesije, u ZOO-u su regulirani i posebni oblici cesije, koji su vezani uz posebne ciljeve koji se njome žele postići pa tako ustup umjesto ispunjenja i ustup radi ispunjenja imaju isti cilj – oslobođenje od neke obveze ustupom, s razlikom trenutka postizanja takvog cilja, a ustup radi osiguranja za cilj ima davanje osiguranja ustupljenom tražbinom.

Nedvojbeno je, da je cesija kako je regulirana u suvremenom pravu, plod opisanog razvoja iz vremena rimskog prava, usavršen reguliranjem međusobnih prava i obveza stranaka te pravila kod nekih specifičnih situacija koje su nastajale razvojem trgovine i poslovanja. Štoviše, neki posebni oblici cesije osnovni su pravni poslovi kod različitih specifičnih poslova, posebice u poslovima koji podrazumijevaju neku vrstu naplate, pa je tako primjerice ustup radi ispunjenja temeljni pravni posao kod naplatnog naloga u kojem cesionar naplaćuje tražbinu u svoje ime, a za račun cedenta ili pak kod faktoring posla koji se svodi na prodaju potraživanja iz ekonomskih razloga, pri čemu se oba posla svode na cedentov ustup tražbine radi naplate, što dokazuje porast značenja cesije kao instituta općeprihvaćenog u poslovnim odnosima.

Za zaključiti je kako je današnje uređenje instituta cesije u ZOO-u, kao i u pravnim sustavima drugih zemalja rimskih pravnih korijena, nastalo na temeljima rimskog prava te je cesija, prošavši put od potpunog nepriznavanja ustupa tražbine kao takvog, danas sveprisutna u poslovanju i životu kako običnog čovjeka, tako i svjetskih korporacija, od običnih poslova do kompleksnih odnosa u kojima je potrebno posebno regulirati prava i obveze strana.

5. POPIS LITERATURE I IZVORA

LITERATURA:

Benke, N.; Meissel, F., *Roman Law of Obligations; Origins and Basic Concepts of Civil Law II*, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Beč, 2021., str. 213.

Berger, A., *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, The American Philosophical Society, Philadelphia, 1953.

Bradavica, I., *Cesija*, Računovodstvo i financije, vol. 54, br. 10, 2008., str.111-113.

Cvjetko, J., *Ugovor o cesiji (ustupu tražbine) kao pravni institut obveznog prava s posebnim osvrtom na personalnu subrogaciju*, Pravnik, vol. 43, br. 1, 2009., str. 135-155.

Diósi, G., *Ownership in Ancient and Preclassical Roman Law*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1970.

Eisner, B.; Horvat, M., *Rimsko pravo*, Nakladni Zavod Hrvatske, Zagreb, 1948.

Ernst, H.; Matanovac Vučković, R., *Prijenos prava radi osiguranja - nedorečenosti i nedovršenosti*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 33, br. 1, 2012., str. 145-186.

Frier, B., *A Casebook on the Roman Law of Contracts*, Oxford University Press, New York, 2021.

Frier, B.; McGinn, T., *A Casebook on Roman Family Law*, Oxford University Press, New York, 2004.

Giunio, M., *Fiducijarna ili inkaso cesija u praksi trgovačkog sudstva*, Pravo u gospodarstvu, vol. 42, br. 5, 2003., str. 125-127.

Gorenc, V., *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, RRiF-plus, Zagreb, 2005.

Grbin, I., *Cesija, preuzimanje duga i asignacija*, Pravo u gospodarstvu, vol. 38., br. 4, 1999., str. 540-552.

Greenidge, A. H. J., *Infamia: Its place in Roman Public and Private Law*, Oxford University Press, London, 1894.

Hausmaninger, H.; Gamauf, R., *A Casebook on Roman Property Law*, Oxford University Press, Beč, 2003.

Held, H.-R., *Koncept imovine u rimskom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 65, br. 3-4, 2015., str. 555 – 577.

Horvat, M.; Petrak, M., *Rimsko pravo*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2022.

Karlović, T., *Neka razmatranja o nastanku stipulacijske obveze*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 62, br. 3, 2012., str. 901 – 928.

Karlović, T., *Prijenos vlasništva fiduciae causa i causa donationis*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, vol. 11, 2020., str. 1 – 14.

Mandić, S., *Otkup dospjelog duga i prisilna naplata*, Novi Informator, 1. prosinca 2022.

Matanovac Vučković, R.; Trkanjec, M., *Notifikacija kao element cesije tražbine*, Zagrebačka pravna revija, vol. 5, br. 2, 2016., str. 165-183.

Matijević, B., *Pravo subrogacije osiguratelja*, u: Zorić, D. (ur.), *Hrvatski časopis za osiguranje*, Hrvatski ured za osiguranje, vol. 1, Zagreb, 2019., str. 1-112.

Milotić, I.; Ivančić, V., *Cesija i cesija radi osiguranja – praktična važnost u projektom financiranju i prometu tražbinama*, Pravo i porezi, br. 10/13, 2013., str. 3-11.

Pavlović, M., *Pravni učinci promjena subjekata u obveznom odnosu*, Hrvatska pravna revija, vol. 2, br. 4, 2002.,

Petrak, M., *Koncepcija generalne vindikacijske tužbe u rimskoj pravnoj tradiciji i de lege ferenda*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 63, br. 5-6, 2013., str. 1037 – 1062.

Petrak, M., *Traditio iuridica, Vol. I, Regulae iuris*, Novi informator, Zagreb, 2010.

Pugsley, D., *The Roman Law of Property and Obligations*, Juta, Cape Town, 1972.

Romac, A., *Rimsko pravo*, Informator, Zagreb, 1992.

Romac, A.; Stojčević, D., *Dicta et regulae iuris*, Savremena administracija, Beograd, 1984.

Rüfner, T., *Imperial Cognitio Process*, u: Du Plessis, P. J.; Ando, C.; Tuori, K., *The Oxford Handbook of Roman Law and Society*, Oxford University Press, New York, 2016., str. 257-266.

Slakoper, Z.; Gorenc, V., *Obvezno pravo; Opći dio - Sklapanje, promjene i prestanak ugovora*, Novi informator, Zagreb, 2009., str. 454.

Šarac, M., *Raskid ugovora: usporednopravni pristup*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 63, br. 5-6, 2013., str. 1081-1093.

Tellegen-Couperus, O.; Tellegen, J. W., *Artes Urbanae: Roman Law and Rhetoric*, u: Du Plessis, P. J. (ur.), *New Frontiers – Law and Society in the Roman World*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2013., str. 31-49.

Urbanik, J., *Husband and Wife*, u: Du Plessis, P. J.; Ando, C.; Tuori, K., *The Oxford Handbook of Roman Law and Society*, Oxford University Press, New York, 2016., str. 473-484.

Vedriš, M.; Klarić, P., *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2014.

Veselovac, M. D., *Način izmirenja obveza putem kompenzacije, asignacije, cesije i preuzimanja duga*, Slobodno poduzetništvo, vol. 5, br. 11-12, 1998., str.130-139.

Vujović, V., *Ugovor o otpremničkom poslu [prikaz presude]*, Uporedno pomorsko pravo, vol. 36, br. 141-144, 1994., str. 227-228.

Zgrabljic Rotar, D.; Hoško, T., *Zaštita cedentovih stečajnih vjerovnika kod cesije s međunarodnim obilježjem*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 69, br. 1, 2019., str. 89-116.

Zimmermann, R., *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Juta, Cape Town, 1990.

IZVORI:

Romac, A., *Izvori Rimskog Prava*, Informator, Zagreb, 1973.

Romac, A., (ur.), *Justinijan Institucije*, Latina et Graeca, Zagreb, 1994.

Romac, A., *Rječnik Rimskog Prava*, Informator, Zagreb, 1989.

USRH, U-III/4578/2019 od 20.10.2021

VTS, Pž-264/94-2 od 22. veljače 1994.

Watson, A., *The Digest of Justinian, Vol. 2 (Books 16-29)*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1998.

Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21

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, 81/15, 94/17

Županijski sud u Puli, Gž-595/2020-2 od 21. rujna 2020. godine

Županijski sud u Varaždinu, Gž Ovr-1169/17-3 od 16. siječnja 2018.