

Zajam u rimskom pravu s osvrtom na uređenje u suvremenom hrvatskom pravu

Đivanović, Đivo

Master's thesis / Diplomski rad

2024

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:199:533378>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2025-01-06**



Repository / Repozitorij:

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



Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Katedra za rimsko pravo

Student: Đivo Đivanović

Diplomski rad

**ZAJAM U RIMSKOM PRAVU S OSVRTOM NA UREĐENJE U SUVREMENOM
HRVATSKOM PRAVU**

Mentor: prof. dr. sc. Tomislav Karlović

Zagreb, 2024.

IZJAVA O IZVORNOSTI

Ja, Đivo Đivanović, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključivi autor diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljen način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristio drugim izvorima, osim onih navedenih u radu.

Đivo Đivanović, v.r.

SADRŽAJ

1. UVOD	1
2. RAZVOJ ZAJMA U RIMSKOM PRAVU	2
2.1. Zajam u pretklasičnom i klasičnom antičkom pravu.....	3
3. TEMELJNE KARAKTERISTIKE ZAJMA	5
3.1. Općenito	5
3.2. Značajke zajma.....	6
3.3. Obveze zajmoprimca	9
4. KAMATE	13
5. <i>SENATUS CONSULTUM MACEDONIANUM</i>	14
6. KORIŠTENJE ZAJMOVA ZA FINACIJSKA ULAGANJA I BANKARSKI ZAJMOVI U RIMU	15
7. POMORSKI ZAJAM (<i>FENUS NAUTICUM</i>)	16
8. ZAJAM U SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU	19
8.1. Predmet zajma i obveze i prava zajmodavca.....	20
8.2. Obveze i prava zajmoprimca	22
8.3. Vrste zajmova	24
8.3.1. <i>Besplatni i naplatni zajam</i>	24
8.3.2. <i>Namjenski zajam</i>	24
8.3.3. <i>Investicijski zajam</i>	25
8.3.4. <i>Emisijski zajam</i>	25
9. KAMATE U SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU.....	26
10. ZAKLJUČAK	28
LITERATURA	30

1. UVOD

U ovom radu pobliže će se analizirati zajam odnosno *mutuum* u rimskom pravu, a zatim i u suvremenom hrvatskom pravu. U razdoblju od skoro trinaest stoljeća rimsko se pravo kontinuirano razvijalo te su pravници u Rimu kroz to razdoblje predano radili na izgradnji i usavršavanju osnovnih, ali i najvažnijih instituta privatnog prava.¹ Zahvaljujući tome obvezno pravo se u Rimu razvilo toliko dobro da se većina pravnih sustava u Europi, ali i na drugim kontinentima temelji upravo na rimskom pravu.² Najvažniji dio obveznog prava pritom čine ugovori.³

Zajam ili *mutuum* je ugovor kojim zajmodavac zajmoprimcu predaje zamjenjive stvari ili određenu količinu novca u vlasništvo, a zajmoprimac je obvezan vratiti zajmodavcu stvari koje su po vrsti i kvaliteti jednake onima koje je primio.⁴ Naime, vrlo je važno i kod rimskog prava i u suvremenom hrvatskom pravu da zajmoprimac vrati stvari jednake po vrsti i kvaliteti zajmodavcu jer ukoliko bi vratio stvar koja se razlikuje od one koju je primio onda to ne bi bio zajam. Isto vrijedi ako je predmet zajma novac. U tom slučaju zajmoprimac je dužan vratiti zajmodavcu novac u istom iznosu, ali i valuti u kojoj ga je primio. U navedenom smislu može se navesti i presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev 118/03 od 4. prosinca 2003., kojom je sud proglasio ništavim ugovor o zajmu jer je utvrđeno da je zajmodavac predao zajmoprimcu svotu novca koja nije bila ugovorena i u valuti koja nije ugovorena.⁵ Ovo je pak samo jedan od primjera iz kojeg se može vidjeti da je rimski zajam odnosno *mutuum* utjecao na razvoj zajma u hrvatskom pravu.

Detaljnije o samim karakteristikama rimskog zajma i zajma u suvremenom hrvatskom pravu bit će riječi u nastavku ovog rada. Osim karakteristika ugovora o zajmu u radu će biti riječi i o kamatama, ali i o pomorskom zajmu u Rimu, te vrstama zajma u suvremenom hrvatskom pravu.

¹ Horvat, M.; Petrak, M., *Rimsko pravo*, 17. izdanje, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2022., str. 1.

² *Ibid.*

³ Benke, N.; Meissel, F. S., *Roman Law of Obligations, Origins and Basic Concepts of Civil Law II*, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2021., str. 10.

⁴ *Ibid.*, str. 37 i sl.

⁵ Zajmodavac je trebao predati zajmoprimcu određenu svotu u kunama, a zapravo mu je predao drugu svotu od ugovorene i to u njemačkim markama. Sukladno tome zajmoprimac je trebao zajmodavcu vratiti iznos u njemačkim markama jer mora vratiti jednaku količinu novca koju je primio i u valuti u kojoj je novac primio. Usp. VSRH, Rev 118/03 od 4. prosinca 2003. Preuzeto iz: Slakoper, Z., *Sudska praksa 1980.-2005. i bibliografija radova uz Zakon o obveznim odnosima*, RRIF-plus, Zagreb, 2005., str. 393.

2. RAZVOJ ZAJMA U RIMSKOM PRAVU

Razvoj zajma u Rimu može se pratiti još od najstarijeg doba. Već u ovo vrijeme zajam je bio vrlo važan posao. Naime, već je u Zakoniku XII ploča bio predviđen formalni zajam koji se nazvao *nexum*.⁶ Međutim, s obzirom na ranu obustavu njegovih učinaka, o *nexumu* ima vrlo malo podataka u izvorima, a njegova pravna narav je sporna. To dovodi do toga da postoji više definicija koje se odnose na *nexum*, ali najprihvatljivija je ona koja kaže da je to ugovor o zajmu koji nastaje u obliku *gesta per aes et libram* odnosno realnim, a poslije samo simboličkim odvagnućem zajamske svote uz prisustvo pet svjedoka i *libripensa*.⁷ Uz to se izgovarala određena formula odnosno *nuncupatio*⁸, kojom se dužnik obvezivao vjerovniku. Iz toga se može zaključiti da je *nexum* zapravo verbalni ugovor.⁹

Općenito, iz sadržaja obveznog odnosa i načina namirenja toga doba, može se reći da je dužnik zapravo davao svoje tijelo u zalog vjerovniku kao jamstvo da će ispuniti svoju obvezu. U slučaju da ne bi ispunio svoju obvezu, dužnik je bio podložan *manus* injekciji, ovrsi nad osobom koja je mogla rezultirati oduzimanjem slobode po vjerovniku te čak i pogubljenjem.¹⁰ Vjerovnik dužnika nakon dospijeca duga nije morao tužiti, niti je bila potrebna presuda. Stoga mnogi smatraju da *nexum* nije bio ugovor kojim se osniva obveza nego akt kojim se dužnik koji je bio nesposoban za plaćanje dobrovoljno davao vjerovniku u vlast (automancipacija), dakle sam pristaje otići u dužničko ropstvo te svojim radom odraditi dug s ciljem da izbjegne *manus* injekciju koja ima teške posljedice kao što su prodaja i usmrćenje.¹¹ Položaj dužnika značajno se poboljšao zahvaljujući *Lex Poetelia Papiria de nexis* iz 326. g. pr. Kr. po kojoj je obvezno donošenje presude prije zaplijene i kojom je ukinuta prijetnja smrću ili prodajom u ropstvo. Uslijed navedenog, *nexum* je izgubio na važnosti i prestao u potpunosti postojati prije kraja razdoblja republike.¹²

Prema Stanojeviću, već su u ovo doba patriciji i plebejci razlikovali dvije vrste zajma: besplatni zajam ili *mutuum* koji je bio neformalan i koristio se među patricijima te naplatni zajam s kamatama ili *fenus* koji se davao u slučaju da je samo plebejac bio dužnik. Izraz *mutuum* je

⁶ Stanojević, O., *Zajam i kamata, istorijska i uporednopravna studija*, Institut za pravnu istoriju na Pravnom fakultetu u Beogradu, Beograd, 1966., str. 40.

⁷ Eisner, B.; Horvat, M., *Rimsko pravo*, Nakladni zavod Hrvatske, Zagreb, str. 393.

⁸ *Nuncupatio* (lat. izgovaranje svečanih formula; od *nuncupare*- svečano proglasiti, navijestiti, objaviti), svečana formalistička izjava učinjena pred svjedocima koja je sačinjavala bitni dio pravnih poslova *per aes et libram*. (V.): Romac, A., *Rječnik rimskog prava*, 3. dopunjeno izdanje, Informator, Zagreb, 1989., str. 235.

⁹ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 392 i sl.

¹⁰ Du Plessis, P. J., *Borkowski's Textbook on Roman Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford, 2020., str. 301.

¹¹ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 393.

¹² Du Plessis, *op. cit.* u bilj. 10, str. 301.

izražavao u biti uzajamnost, odnosno predmet razmjene, no kako je bila riječ o prijateljskom i neformalnom odnosu, on u prvotno doba još nije bio reguliran već postaje utuživ tek tijekom 2. st. pr. Kr.¹³

2.1. Zajam u pretklasičnom i klasičnom antičkom pravu

Nakon punskih ratova dolazi do promjena, novac ima sve veću snagu. Uz potrošni zajam koji služi da bi se zadovoljile nužne potrebe poput potrebe za hranom javljaju se novi oblici zajmova pod utjecajem razvoja trgovine. Tako se primjerice javlja produktivni zajam, odnosno zajam radi investiranja u trgovačke pothvate i stjecanja dobiti.¹⁴ Tako se i izraz *mutui datio* osim za besplatni ili prijateljski zajam, sve češće koristi i za zajam s kamatom. Također, za ostvarenje svrhe zajma, odnosno osiguranja utuživosti obveze povrata zajma upotrebljavala se i stipulacija, a posebno se koristila za ugovaranje kamata.¹⁵ Stipulacija je bila verbalni ugovor koji je bio apstraktan, strog i formalistički, a mogla se stoga koristiti i za pokriće svrhe zajma.¹⁶ U tom smislu o važnosti stipulacije govori i Paulo u svom djelu *Sententiae*:

Pauli, Sent. 5, 7, 1-2: „Obligationum firmandarum gratia stipulationes inductae sunt, que quadam verborum sollemnitate concipiuntur, et appellatae, quod per eas firmitas obligationum constringitur: stipulum enim veteres firmum appellaverunt. Verborum obligatio inter praesentes, non etiam inter absentes contrahitur. Quod si scriptum fuerit instrumento promississe aliquem, perinde habetur, atque si interrogatione praecedente responsum sit.“¹⁷

Iz navedenog se može uočiti kako se stipulacija upotrebljavala kako bi se obveza dodatno učvrstila, i to vrlo jednostavno, tako da bi budući vjerovnik odnosno stipulator postavio pitanje

¹³ Stanojević, *op. cit.* u bilj. 6, str. 85 i sl.

¹⁴ *Ibid.*, str. 88 i sl.

¹⁵ *Ibid.*, str. 93.

¹⁶ Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 335 i sl.

¹⁷ *Pauli, Sent. 5, 7, 1-2: „Stipulacije su uvedene u svrhu učvršćivanja obveza i one su zaključivane upotrebom određenih formalističkih izraza, a nazvane su tako da bi se njima postiglo učvršćivanje obveza; stari su naime riječju stipulum označavali ono što je tvrdo. Verbalna obveza zaključuje se između prisutnih, a ne i odsutnih osoba. Ako je u pismenoj ispravi napisano da se netko obvezao, to treba smatrati (valjanim) kao da je na prethodno postavljeno pitanje (usmeno) odgovoreno.“* Prijevod prema: Romac, A., *Izvori rimskog prava, latinski tekstovi s prijevozom*, Informator, Zagreb, 1973., str. 382 i sl.

budućem dužniku odnosno promisoru, a on je morao vjerovniku odgovoriti tako da odgovor bude jednak pitanju.¹⁸

U ovom radu, kako je uvodno naznačeno, predmet obrade je *mutuum* ili zajam, sa podvarijantama poput pomorskog zajma.

¹⁸ Zimmermann, R., *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, First Edition 1990., Reprinted 1992., Juta & Co, Ltd, Cape Town, Wetton, Johannesburg, str. 68.

3. TEMELJNE KARAKTERISTIKE ZAJMA

3.1. Općenito

Kako se općenito navodi u udžbeničkoj literaturi „zajam ili *mutuum* je ugovor koji nastaje tako što jedna stranka (zajmodavac) predaje u vlasništvo drugoj stranci (zajmoprimcu) određenu količinu novca ili drugih zamjenjivih stvari s uglavkom da zajmoprimac treba vratiti jednaku količinu stvari iste vrste i kakvoće (*tantundem eiusdem generis*)“.¹⁹ Prema Zimmermannu, sam izraz *mutuum* dolazi od riječi *mutare* što bi značilo zamijeniti odnosno promijeniti.²⁰ Dakle za zajam je vrlo važno da se radi o zamjenjivim stvarima odnosno *res fungibiles*. To su stvari određene prema količini određenog roda odnosno vrste, a latinski izraz za to je *genus* pa se stoga one još nazivaju i generičke stvari. Takve stvari su primjerice ulje, žito, vino. S druge strane postoje nezamjenjive stvari odnosno *res non fungibiles* koje ne mogu biti predmetom zajma zbog svojih individualnih karakteristika.²¹ O tome govori i Paulo u tekstu preuzetom iz 28. knjige komentara edikta:

D. 12, 1, 2, 1 (*Paulus libro 28 ad edictum*): „*Mutui datio consistit in his rebus quae pondere, numero, mensura consistunt, quoniam eorum datione possumus in creditum ire, quia in genere suo functionem recipiunt per solutionem quam specie: nam in ceteris rebus ideo in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio invito creditori solvi non potest.*“²²

Dakle, Paulo potvrđuje da predmet zajma mogu biti samo zamjenjive stvari, tj. stvari koje se važu, broje ili mjere, i samo predajom takvih stvari se može zaključiti zajam jer je potrebno vratiti stvari koje su iste po vrsti i kvaliteti, a nezamjenjive stvari prema tome nikako ne mogu biti predmet zajma. Takve stvari su jedinstvene što bi značilo da u tom slučaju ne možemo ispuniti obvezu jer ne možemo vratiti stvar ekvivalentnu po vrsti i kvaliteti.

¹⁹ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

²⁰ Zimmermann, R., *op. cit.* u bilj. 18, str. 153.

²¹ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 115.

²² D. 12, 1, 2, 1 (*Paulus libro 28 ad edictum*): „U zajam se mogu dati stvari koje se određuju vaganjem, brojenjem ili mjerenjem, pa njihovom predajom možemo zaključiti zajam, budući da one vrše svoju funkciju više kao *genus* nego kao *species*, davanjem ostalih stvari ne možemo zaključiti zajam, jer vraćanjem jedne stvari umjesto druge ne možemo protiv volje vjerovnika ispuniti obvezu.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 17, str. 200 i sl.

3.2. Značajke zajma

Iako su u početku rimskoga prava prevladavali formalistički verbalni i literalni ugovori koji nastaju održavanjem stanovite forme i kod kojih prevladava strogo i doslovno tumačenje, nagli i ubrzani razvoj i proširivanje rimske države doveli su do razvijenijeg prometa i potrebe pravnog priznanja neformalnih poslova *iuris gentium*²³, kao što su realni i konsenzualni ugovori.²⁴ Zajam odnosno *mutuum* ubraja se u skupinu rimskih realnih kontrakata s posebnim imenima, a ti kontrakti još se zovu i imenovani (nominatni) realni kontrakti. Uz zajam (*mutuum*), tu su još i pohrana ili ostava (*depositum*), posudba (*commodatum*) i založni ugovor (*pignus*).

Svima njima zajedničko obilježje je to da obveza nastaje neformalnim izručenjem neke stvari u imovinu obveznika (*re contrahitur obligatio*). Prijenosom stvari nastaje obveza povrata iste ili istovrsnih stvari. S obzirom na isto obilježje, među imenovane realne ugovore često se stavlja i fiduciju.²⁵

Svaki realni ugovor podrazumijeva dva elementa, a to su: *conventio* i *datio*. *Conventio* predstavlja sporazum stranaka i njime se određuje razlog prijenosa stvari, ali i utvrđuju pretpostavke tog ugovora kao što je duljina trajanja ugovora. Da bi zaista nastao realan ugovor potrebno je da uz *conventio* postoji još jedan element, a to je *datio*. *Datio* predstavlja faktični prijenos vlasništva stvari, ili kao kod ostave, posudbe i ugovora o ručnom zalogu detencije, i sama obveza nastaje u trenutku prijenosa stvari.²⁶ Vrlo je važno spomenuti da je zajam jednostranoobvezni ugovor u kojem je zajmoprimac obvezni dužnik, a zajmodavac je ovlašteni vjerovnik.²⁷

Uz to zajam je i *negotium stricti iuris*²⁸, što znači da vjerovnik ima pravo upotrijebiti odgovarajuće *actiones in personam* koje su služile tomu da se ostvare ugovorne i kvazi-ugovorne obveze, a koje su bile *in ius conceptae*. Dužnikova civilnopravna dužnost se označavala izrazom *oportere* u procesnoj formuli, a sadržaj njegove dužnosti izrazom *dare* ako je riječ o zahtjevu na *certum* ili *dare facere* ako je riječ o zahtjevu na *incertum*.²⁹ Ključni element ovih tužbi se odnosio na to koliku je sudac imao slobodu u donošenju svoje odluke.³⁰ O svojstvu tužbe, je li *stricti iuris* ili *bonae fidei*, odnosno procesualne formule ovisio je opseg, a vrlo često

²³ *Ius gentium* (lat. *Ius* – pravo i *gentes* – narodi, plemena), dio rimskog prava koji se razvio u vezi s trgovinom i prometom sa strancima. Vidi: Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 167 i sl.

²⁴ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 402.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 37.

²⁷ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 405.

²⁸ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

²⁹ *Ibid.*, str. 254.

³⁰ Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 17.

i sam predmet dužne činidbe.³¹ Kod *iudicia stricta*, tj. *actiones stricti iudicii* sudac se morao pridržavati formule i strogo slijediti upute u njoj i bio je znatno više ograničen u donošenju odluke u odnosu na *iudicia bonae fidei*. Mogao je utvrditi tražbinu, ali samo pridržavajući se formule.³² Kod utvrđivanja stranačkih prava i dužnosti mogao je slobodno donositi odluke te nije smio uvažavati prigovore, neformalne uglavke koji su bili sporedni i okolnosti koje pretor nije uvrstio u formulu.³³ Ako je tužiteljjev zahtjev išao na *certum* tj. ako je bila riječ o određenoj novčanoj svoti *certa pecunia* ili o drugoj određenoj stvari *certa res* tad je pogotovo bila ograničena sučeva djelatnost. U slučaju da se radilo o *certa res*, sudac je morao još provesti novčanu procjenu činidbe u trenutku litiskontestacije. Pritom se tužitelj izlagao opasnostima pluspeticije, a to je značilo da ukoliko je zahtijevao nešto drugo ili više od onoga što mu se duguje, on bi bio odbijen sa svojom tužbom u cijelosti.³⁴

Kada je bila riječ o zahtjevu na *certum*, tj. ako je tužitelj zahtijevao točno određenu svotu novca ili drugu određenu stvar, ti oblici tužbi su se zvali *condictio*.³⁵ S obzirom na predmet razlikuju se tako *actio certae creditae pecuniae* odnosno po Justinijanu *condictio certi* i *condictio certae rei* odnosno po Justinijanu *condictio triticaria* ovisno o tome je li se zahtijevala određena količina novca ili davanje druge određene stvari.³⁶

Puno slobodniji u donošenju odluka bio je sudac kod *iudicia stricta* ukoliko dužna činidba nije bila točno određena nego je zahtjev bio upravljen na *incertum*, no one nisu mogle biti korištene kod zajma s obzirom na objekt istoga.³⁷

Vežano za nastanak obveze kod zajma vrlo je važno istaknuti da obveza ne nastaje samim neformalnim sporazumom stranaka, nego u trenutku prijelaza vlasništva od zajmodavca na zajmoprimca.³⁸ O tome govori i Paul tekstu 28. knjige komentara edikta sačuvanom u Digestama:

D. 12, 1, 2, 2 (*Paulus libro 28 ad edictum*): „*Appellata est autem mutui datio ab eo, quod de meo tuum fit: et ideo, si non faciat tuum, non nascitur obligatio.*“³⁹

³¹ Eisner, Horvat, *op.cit.* u bilj. 7, str. 351.

³² Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 17.

³³ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 351.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 16.

³⁶ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 351 i sl.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

³⁹ D. 12, 1, 2, 2 (*Paulus libro 28 ad edictum*): „Davanje u zajam je nazvano tako zbog toga što od mojega nešto postaje tvoje, i stoga ako ne postane tvoje, ne nastaje obveza.“ Prijevod prema: Karlović, T., *Liber casuum, priručnik za vježbe iz rimskog obveznog prava*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2017., str. 122.

Iz navedenog slijedi da ukoliko nema prijenosa vlasništva na stvari sa zajmodavca na zajmoprimca neće nastati ni sama obveza povrata pozajmljene stvari. Nadalje treba reći da pozajmljena stvar postaje dijelom zajmoprimčeve imovine i osim što stječe vlasništvo nad tom stvari to ujedno znači da je on taj koji snosi rizik u slučaju da predmet zajma bude uništen, izgubljen ili oštećen. Zajmoprimac je dužan vratiti jednaku količinu istih stvari bez obzira na to jesu li izvorno primljene stvari izgubljene ili oštećene njegovom krivnjom ili nemarom te ih u biti nije mogao iskoristiti, potrošiti s namjerom s kojom ih je tražio i dobio.⁴⁰

Kao što je rečeno, objekti činidbe kod zajma su mogli biti samo novac ili druge zamjenjive stvari npr. žito, ulje, koje su *res nec mancipi*⁴¹, što znači da se vlasništvo na njima prenosilo tradicijom.⁴² O predmetima zajma i nastanku obveze kod zajma govori i Gaj u svom tekstu sačuvanom u Digestama:

D. 44, 7, 1, 2 (*Gaius libro secundo aureorum*): „*Re contrahitur obligatio veluti mutui datione. Mutui autem datio consistit in his rebus, quae pondere, numero mensurave constant, veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, quas res in hoc damus, ut fiant accipientis, postea alias recepturi eiusdem generis et qualitatis.*“⁴³

Navedeni tekst potvrđuje da obveza kod zajma nastaje u trenutku predaje zamjenjivih stvari poput vina, ulja, pšenice, novca, zlata, u vlasništvo zajmoprimca, te je on dužan vratiti stvari koje su iste vrste i kvalitete kao one koje je primio u zajam.

Do zasnivanja zajma je moglo doći ne samo izravnom predajom određene količine stvari od zajmodavca zajmoprimcu, već i na neizravan način što znači da je vjerovnik imao mogućnost delegirati trećega, npr. svog dužnika da zajamsku svotu isplati zajmoprimcu ili su se stranke mogle sporazumjeti da će dužnik dugovati kao zajam neku tražbinu koju duguje iz drugog pravnog razloga.⁴⁴ O tome govori Ulpijan u tekstu 31. knjige komentara edikta:

D. 12, 1, 15 (*Ulpianus libro 31 ad edictum*): „*Singularia quaedam recepta sunt circa pecuniam creditam. Nam si tibi debitorem meum iussero dare pecuniam, obligaris mihi,*

⁴⁰ Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 38.

⁴¹ Usp. Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 112.

⁴² Za *traditio* vidi *ibid.*, str. 156.

⁴³ D. 44, 7, 1, 2 (*Gaius libro secundo aureorum*): „Obveza nastaje predajom stvari, na primjer, davanjem zlata. Obveza iz zajma nastaje kad se sastoji u davanju stvari koje se određuju po težini, broju ili mjeri, kao što su vino, ulje, pšenica (žito), novac, bakar, srebro, zlato, jer te stvari predajemo drugima da bi one prešle u njihovo vlasništvo, s tim da nam oni vrate (ne te iste stvari), nego druge iste vrste i kakvoće.“ Prijevod prema: Romac, A., *op. cit.* u bilj. 17, str. 388 i sl.

⁴⁴ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 404.

*quamvis meos nummos non acceperis. Quod igitur in duabus personis recipitur, hoc et in eadem persona recipiendum est, ut, cum ex causa mandati pecuniam mihi debeas et convenerit, ut crediti nomine eam retineas, videatur mihi data pecunia et a me ad te profecta.*⁴⁵

Ulpijan ističe da su za novčani zajam vrijedila posebna pravila. Vjerovnik je mogao svom dužniku narediti da novac preda trećoj osobi i time bi nastao ugovor o zajmu između vjerovnika i treće osobe premda sam vjerovnik nije izravno pozajmio novac trećemu. Također, dužnik je mogao novac koji je dugovao npr. na temelju ugovora o nalogu odmah zadržati kod sebe kao zajam. Tako je znatno bio pojednostavljen cijeli proces jer bi u protivnom dužnik prvo morao vjerovniku vratiti novac koji mu duguje na temelju ugovora o nalogu, a zatim opet od vjerovnika primiti taj isti novac kao zajam. Ovim pojednostavljenim postupkom smatralo se kao da je dužnik prvo predao novac vjerovniku, a zatim ga je vjerovnik ponovno predao dužniku.⁴⁶ Također zajmodavac je mogao dati zajmoprimcu neku stvar da je on proda, a potom kupovninu zadrži kao zajam.⁴⁷

Stoga, zaključno, da bi ugovor o zajmu odnosno *mutuum* bio valjan mora ispunjavati pet pretpostavki:

- 1) mora sadržavati sporazum stranaka o zajmu ili *conventio*
- 2) predaja stvari u vlasništvo zajmoprimca ili *datio*
- 3) mora biti riječ o zamjenjivim stvarima
- 4) zajmodavac mora biti vlasnik stvari koju želi pozajmiti zajmoprimcu
- 5) zajmoprimac mora steći vlasništvo na primljenim stvarima.⁴⁸

3.3. Obveze zajmoprimca

Zajmoprimac se obvezuje da će vratiti samo jednaku količinu istovrsnih stvari tj. *idem genus*.

To naglašava i Paulo u tekstu iz 28. knjige komentara edikta:

⁴⁵ D. 12, 1, 15 (*Ulpianus libro 31 ad edictum*): „Kod novčanog zajma prihvaćena su i određena posebna pravila. Naime ako naložim svom dužniku da tebi preda novac, obvezan si meni, iako nisi primio moj novac. Dakle što je prihvaćeno glede dvije osobe treba prihvatiti i kada je riječ o jednoj osobi tako da kada mi duguješ novac iz ugovora o nalogu te bude dogovoreno da ćeš ga zadržati na ime zajma, uzima se kao da je novac prvo dan meni te da sam ti ga ja nakon toga predao.“ Prijevod prema: Karlović, *op. cit.* u bilj. 39, str. 125.

⁴⁶ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 159 i sl.

⁴⁷ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 404.

⁴⁸ Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 38.

D. 12, 1, 2, *pr* (Paulus libro vicensimo octavo ad edictum): „*Mutuuum damus recepturi non eandem speciem quam dedimus (alioquin commodatum erit aut depositum), sed idem genus: nam si aliud genus, veluti ut pro tritico vinum recipiamus, non erit mutuuum.*“⁴⁹

Iz navedenog slijedi da je o zajmu riječ ako se zajmoprimac obveže da će vratiti stvari iste vrste jer ako bi se obvezao da će vratiti nešto drugo, onda je riječ o zamjeni (*permutatio*), a ako bi se obvezao vratiti iste stvari koje je i primio (*eadem species*) onda je riječ o ugovoru o ostavi ili o posudbi (*depositum ili commodatum*).⁵⁰ Također vrlo je bitno istaknuti da je zajmoprimac morao zajmodavcu vratiti stvari iste kvalitete kako je i primio. Dakle trebalo je voditi računa da stvari budu iste vrste, ali i iste kvalitete. To pojašnjava Pomponije:

D. 12, 1, 3 (Pomponius libro 27 ad Sabinum): „*Cum quid mutuuum dederimus, etsi non cavimus, ut aequae bonum nobis redderetur, non licet debitori deteriores rem, quae ex eodem genere sit, reddere, veluti vinum novum pro vetere: nam in contrahendo quod agitur pro cauto habendum est, id autem agi intellegitur, ut eiusdem generis et eadem bonitate solvatur, qua datum sit.*“⁵¹

Pomponije naglašava da je izrazito važno da stvari koje zajmoprimac vraća zajmodavcu budu iste vrste i kvalitete kao one koje je on primio od zajmodavca i ističe da se toga treba pridržavati bez da se to posebno ugovori. Stvar koja se vraća mora biti jednaka i po veličini, količini i kvaliteti pozajmljene stvari.⁵²

Vežano uz prestanak postojanja zajmoprimčeve obveze vraćanja stvari zajmodavcu u slučaju da ona propadne potrebno je istaknuti važnost primjene načela *genus non perit* što bi značilo da zamjenjiva stvar ne propada. Budući da su predmet zajma zamjenjive odnosno generičke stvari, u slučaju da zamjenjiva stvar koju zajmoprimac treba vratiti zajmodavcu propadne, to ne znači da prestaje i obveza na povrat te stvari jer zajmoprimac mora vratiti drugu stvar iste

⁴⁹ D. 12, 1, 2, *pr* (Paulus libro vicensimo octavo ad edictum): „Na zajam dajemo ne u namjeri da nam se vrati ista stvar koju smo predali (jer to bi bila posudba ili ostava), nego stvar iste vrste. Ako bismo, naime, primili stvar druge vrste, na primjer, vino umjesto pšenice, to ne bi bio zajam.“ Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 17, str. 388 i sl.

⁵⁰ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

⁵¹ D. 12, 1, 3 (Pomponius libro 27 ad Sabinum): „Ako smo što dali u zajam, iako nismo posebno ugovorili da će nam biti dane stvari iste kvalitete, nije dopušteno dužniku vratiti lošije stvari, bez obzira što su iste vrste, na primjer novo vino umjesto staroga. Naime prilikom sklapanja ugovora uzima se da je posebnim uglavkom dogovoreno tj. smatra se da je tako zaključeno, da se obveza treba ispuniti u stvarima iste vrste i kvalitete kao što su dane.“ Prijevod prema: Karlović, *op. cit.* u bilj. 39, str. 123.

⁵² Du Plessis, *op. cit.* u bilj. 10, str. 302.

vrste i kvalitete.⁵³ Na primjer zajmoprimac je dužan vratiti zajmodavcu bocu ulja, ali boca koju je dobio ili ona koju je namijenio za vraćanje se razbije i ulje se prolije. U tom slučaju zajmoprimac se ne oslobađa svoje obveze, nego zajmodavcu mora vratiti drugu bocu ulja iste kvalitete. Također ako do propasti stvari dođe zbog okolnosti za koje nije kriv zajmoprimac, njegova obveza će i dalje postojati jer se i u tom slučaju primjenjuje navedeno načelo.⁵⁴ Također se postavlja pitanje je li zajmoprimac obvezan vratiti pozajmljenu količinu stvari ako one propadnu uslijed neočekivanih i neizbježnih događaja kao što su požar, neprijateljski napad ili brodolom. U tom slučaju zajmoprimac je i dalje odgovoran za povrat.⁵⁵ Zajmoprimac nije bio oslobođen obveze na povrat stvari ni u slučaju da stvar netko ukrade ili se izgubi.⁵⁶ Ovdje vrijedi istaknuti i Ulpijanov tekst iz 26. knjige komentara edikta sačuvan u Digestama u kojem on daje odgovor na pitanje tko će snositi odgovornost u slučaju da propadne stvar koju je zajmodavac umjesto novca dao zajmoprimcu da je proda i iskoristi novac dobiven od prodaje:

D. 12, 1, 11, *pr.* (Ulpianus libro 26 ad edictum): „Rogasti me, ut tibi pecuniam crederem: ego cum non haberem, lancem tibi dedi vel massam auri, ut eam venderes et nummis utereris. Si vendideris, puto mutuam pecuniam factam. Quod si lancem vel massam sine tua culpa perdidideris prius quam venderes, utrum mihi an tibi perierit, quaestionis est. Mihi videtur Nervae distinctio verissima existimantis multum interesse, venalem habui hanc lancem vel massam nec ne, ut, si venalem habui, mihi perierit, quemadmodum si alii dedissem vendendam: quod si non fui proposito hoc ut venderem, sed haec causa fuit vendendi, ut tu utereris, tibi eam perisse, et maxime si sine usuris credidi.“⁵⁷

U ovom slučaju dakle zajmodavac bi zajmoprimcu dozvolio da proda stvar koju sam nije namjeravao prodati, a da novac koji dobije od prodaje onda zadrži kao zajam. Pitanje je tko će snositi rizik u slučaju da ta stvar propadne. Ulpijan prihvaća Nervino stajalište prema kojem snošenje rizika za propast stvari ovisi o tome je li zajmodavac uistinu i sam želio prodati tu stvar ili je prodaja bila isključivo u interesu zajmoprimca. Ako je i sam zajmodavac želio prodati

⁵³ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 115 i sl.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Frier, B.W., *A casebook on the Roman Law of Contracts*, Oxford University Press, Oxford, 2021., str. 136.

⁵⁶ Du Plessis, *op. cit.* u bilj. 10, str. 302.

⁵⁷ D. 12, 1, 11, *pr.* (Ulpianus libro 26 ad edictum): „Pitao si me da ti pozajmim novac: kako ga nisam imao, dao sam ti zdjelu ili zlatnu šipku da je prodaš i iskoristiš novac. Ako si je prodao, smatram da je nastao zajam novca. Ali ako si zdjelu ili šipku bez krivnje izgubio prije prodaje, pitanje je je li propala tebi ili meni (tko snosi odgovornost). Čini mi se da je najbolje Nervino razlikovanje procjenjujući prema tome jesam li htio prodati zdjelu ili šipku ili nisam – ako jesam, ja ću snositi odgovornost, kao da sam je dao drugome da je proda; s druge strane, ako ne, već je bila za prodaju kako bi ti iskoristio novac, ti ćeš snositi odgovornost, a posebno ako sam ti dao bez kamata.“ Prijevod prema: Karlović, *op. cit.* u bilj. 39, str. 124 i sl.

tu stvar, onda je on snosio odgovornost za propast, no ako je prodaja bila u interesu zajmoprimca kako bi novac od prodaje uzeo u zajam, onda je to značilo da rizik odnosno odgovornost za propast stvari snosi on.⁵⁸

Vjerovnik je u slučaju da mu zajam nije bio vraćen mogao upotrijebiti već spomenute apstraktno koncipirane tužbe, *condictiones*. Glavni cilj koji se želio postići tim kondikcijama je bio vraćanje točno određene količine stvari (*certae res*), odnosno točno određene svote novca (*certa pecunia*). Ako je predmet zajma bila točno određena stvar, onda je zajmodavac mogao upotrijebiti *condictio certae rei*, a ukoliko je predmet zajma bila točno određena svota novca onda je zajmodavac mogao upotrijebiti *condictio certae creditae pecuniae*. Zajmodavac je morao tvrditi i dokazati da je stvari pozajmio zajmoprimcu, a ukoliko je bilo vidljivo da zajmodavac postupa prijevarno zajmoprimac je mogao uložiti *exceptio doli*.⁵⁹ *Exceptio doli* je inače prigovor koji je tuženi mogao upotrijebiti protiv tužitelja koji zahtjeva ispunjenje ugovora, a koji je sklopljen prijevarno i tako da se tuženom nanese šteta.⁶⁰

Budući da je vjerovnik bio taj koji mora dokazati da je izručio zajam, dužnik je vjerovniku izdavao zadužnicu koja je vjerovniku služila kao budući dokaz o nastalom zajmu.⁶¹ U slučaju da je dužnik izručio zadužnicu vjerovniku, a zajam mu još nije bio isplaćen, na takve zadužnice se primjenjivala *querella non numeratae pecuniae*⁶², a dužnik se mogao braniti ekscepcijom *non numeratae pecuniae*⁶³ u parnici u slučaju da je već bio tužen.⁶⁴ Upravo to potvrđuje i car Aleksandar u C. 4, 30, 7 (*Imperator Alexander*): „*Si quasi accepturi mutuam pecuniam adversario cavistis, quae numerata non est, per conditionem obligationem repetere, etsi actor non petat. Vel exceptione non numeratae pecuniae adversus agentem uti potestis.*“⁶⁵

⁵⁸ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 162.

⁵⁹ Benke, Meissel, *op. cit.* u bilj. 3, str. 39 i sl.

⁶⁰ Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 116.

⁶¹ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

⁶² *Querella non numeratae pecuniae* (lat. *Querella*- prigovor, tužba; *non-ne*; *numeratus* od *numerare* odbrojiti, isplatiti i *pecunia*-novac), prigovor dužnika koji se stipulacijom obvezao na plaćanje određenog duga te je o tome izdao pismenu priznanicu (*cautio*) ako mu vjerovnik nakon toga nije uopće isplatio obećani iznos. Usp. Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 293.

⁶³ *Ibid.*, str. 116.

⁶⁴ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

⁶⁵ C. 4, 30, 7 *Imperator Alexander*: „Ako si protivnoj strani izdao priznanicu (ispravu) kao da si primio novac u zajam, a taj ti novac nije predan, možeš kondikcijom tražiti da ti se priznanica vrati, čak i ako vjerovnik ne tuži. Ali ako tuži, možeš mu suprotstaviti *exceptio non numeratae pecuniae* (prigovor da novac nije izbrojen, isplaćen).“ Prijevod prema: Karlović, *op. cit.* u bilj. 39, str. 126.

4. KAMATE

Kako se navodi općenito u literaturi, „kamate ili *usurae* su naplata koju dužnik neke glavnice (*sors, caput*, kapital) koja se sastoji od novca ili drugih zamjenjivih stvari daje vjerovniku u stvarima iste vrste za korištenje dužne glavnice“.⁶⁶ Kamate se određuju prema visini glavnice i trajanju zajma.⁶⁷ Vrlo važno obilježje kamatne obveze je njezina akcesornost. Ako prestane postojati glavni dug onda prestaju teći i daljnje kamate. Kamate su prihod glavnice i pripadaju među *fructus civiles*.⁶⁸ Pomponije međutim smatra da kamate ugovorene uz zajam zapravo nisu plodovi pa kaže:

D. 50, 16, 121 (*Pomponius libro sexto ad Quintum Mucium*): „*Usurae pecuniae, quam percipimus, in fructu non est, quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est, id est nova obligatione.*“⁶⁹

On tako pojašnjava da kamate uz zajam nisu plodovi jer potječu iz posebne obveze, a ne od samog predmeta zajma.

Kada govorimo o nastanku kamatne obveze uz zajam, ona nije proizlazila iz ugovora o zajmu već se morala posebno ugovoriti, i to najčešće u obliku stipulacije.⁷⁰ S vremenom se razvila praksa da u obliku jedne stipulacije bude i obveza na povrat glavnice i obveza na plaćanje kamata (*stipulatio sortis et usurarum*). Iznimno, i tek u kasnom carskom pravu se priznavalo pravo na kamate kod nenovčanih zajmova i bez posebne stipulacije.⁷¹

⁶⁶ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 359.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 262.

⁶⁹ D. 50, 16, 121 (*Pomponius libro sexto ad Quintum Mucium*): „Kamate iz zajma nisu plodovi, jer ne potječu od same stvari (predmeta), nego iz druge osnove, to jest posebne (nove) obveze.“ Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 17, str. 338 i sl.

⁷⁰ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 359.

⁷¹ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 299.

5. *SENATUS CONSULTUM MACEDONIANUM*

Općenito govoreći, *senatus consultum* je bilo mišljenje koje bi senat davao na zahtjev visokih magistrata u doba republike odnosno cara ili prefekta grada na početku principata. Konkretno, *senatus consultum Macedonianum* je senatsko mišljenje doneseno tijekom 1. st. povodom slučaja nekog Maceda koji je pod pritiskom vjerovnika ubio svog oca kako bi postao njegov nasljednik i osoba *sui iuris* i tako isplatio sve svoje dugove, a s ciljem da se onemogući davanje novčanih zajmova sinovima koji su pod očinskom vlašću. Vraćanje zajma koji je dan suprotno ovom senatskom mišljenju, tj. bez odobrenja oca obitelji, nije se moglo zahtijevati ni nakon njegove smrti⁷², odnosno ni nakon što sin obitelji postane *sui iuris*.⁷³ U tom slučaju pretor bi u formulu uvrstio *exceptio senatus consulti Macedoniani*.⁷⁴ Ulpijan u svom tekstu iz 29. knjige komentara edikta u odnosu na sina koji dug isplati suprotno senatskom mišljenju kaže:

D. 12, 1, 14 (*Ulpianus libro vicensimo nono ad edictum*): „*Si filius familias contra senatus consultum mutuatus pecuniam solverit, patri nummos vindicanti nulla exceptio obicietur: sed si fuerint consumpti a creditore nummi, Marcellus ait cessare conditionem, quoniam totiens condictio datur, quotiens ex ea causa numerati sunt, ex qua actio esse potuisset, si dominium ad accipientem transisset: in proposito autem non esset, denique per errorem soluti contra senatus consultum crediti magis est cessare repetitionem.*“⁷⁵

Ulpijan pojašnjava da se ne može uložiti prigovor na zahtjev *pater familiasa* koji vlasničkom tužbom traži natrag svoj novac u slučaju da njegov sin isplati vjerovniku novac koji mu duguje iz zajma. Nadalje navodi se da se ne može upotrijebiti *condictio* u ovom slučaju jer nije došlo do prijenosa vlasništva nad novcem. Također navodi da ukoliko je novac dan u zabludi također se ne može tražiti povrat.

⁷² Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 318.

⁷³ *Ibid.*, str. 343.

⁷⁴ *Ibid.*, str. 318.

⁷⁵ D. 12, 1, 14 (*Ulpianus libro vicensimo nono ad edictum*): „Ako sin, suprotno senatskom mišljenju, isplati dug iz zajma, ne može se ocu koji vlasničkom tužbom traži (novac) staviti nikakav prigovor, ali ako je vjerovnik taj novac potrošio, Marcel kaže da se tu ne može koristiti *condictio*, jer se *condictio* može samo onda dozvoliti kad je novac isplaćen na temelju pravne osnove iz koje se može koristiti i tužba, ako je vlasništvo prešlo na stjeaoca: toga u ovom slučaju nema. Na kraju, ako je novac isplaćen u zabludi (bludnji), suprotno odredbama senatskog mišljenja, prevladava stajalište da se isplaćeno (obveza) ne može natrag potraživati.“ Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 17, str. 390 i sl.

6. KORIŠTENJE ZAJMOVA ZA FINACIJSKA ULAGANJA I BANKARSKI ZAJMOVI U RIMU

O važnosti novčanih zajmova u Rimu posebno svjedoče pločice iz Herkulaneja i Pompeja otkrivene tijekom 19. i 20. stoljeća, ali i dokumenti bankarske obitelji Sulpicija ili pločice iz Murecina. Sve te ploče svjedoče da se novac pozajmljivao uz kamate.⁷⁶ Konkretno ovdje je naglasak na pozajmljivanju novca uz kamate radi investiranja. Na pločama iz Murecina može se pronaći čak trideset primjera novčanih zajmova s kamatama. Tako možemo saznati da su novčane zajmove uzimali trgovci poput Noviusa Eunusa.⁷⁷

Iz pločica je također vidljivo da su Rimljani često koristili posrednike. Ti posrednici su mogli biti robovi ili oslobođenici, a ponajprije bankari koji su se tada nazivali *nummularii* i *argentarii*.⁷⁸ *Argentarii* su se bavili bankarskim i novčarskim poslovima, oni su mijenjali novac, davali novac u zajam s kamatama, pozajmljivali su uz zalog itd., a naziv im dolazi od latinskog izraza *argentarius* što znači novčar, mjenjač, a *argentum* znači srebro odnosno srebrni novac.⁷⁹ Novac bi se polagao u banke, jer je tako bio na sigurnom, a mogao se položiti također uz sporazum da se na depozit plaća kamata. Tako bi zapravo depozit poprimao oblik novčanog zajma bankaru.⁸⁰ *Argentarii* su plaćali kamate na novac koji bi prikupljali, a građani su otvarali žiro račune kod bankara.⁸¹ Smatra se da su građani koji su novac položili kod bankara mogli taj novac pozajmljivati drugima preko bankara. Bankari bi zajam davali u ime svog klijenta i taj zajam bi proizvodio pravni učinak neposredno prema klijentu kojeg je bankar zastupao, a bio bi zabilježen u pismenom obliku, *diagraphae*.⁸²

⁷⁶ Andreau, J., *Capital and Investment in the Campanian tablets*, u: Erdkamp, P.; Verboven, K.; Zuiderhoek, A. (ur.), *Oxford Studies on the Roman Economy, Capital, Investment and Innovation in the Roman World*, Oxford University Press, Oxford, 2020., str. 417 i sl.

⁷⁷ *Ibid.*, str. 421.

⁷⁸ Sirks, B., *Law, Commerce and Finance in the Roman Empire*, u: Wilson A.; Bowman, A. (ur.), *Oxford Studies on the Roman Economy, Trade, Commerce and the State in the Roman World*, Oxford University Press, Oxford, 2018., str. 95.

⁷⁹ Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 36.

⁸⁰ Sirks, *op. cit.* u bilj. 78, str. 96

⁸¹ Stanojević, *op. cit.* u bilj. 6, str. 118.

⁸² *Ibid.*

7. POMORSKI ZAJAM (*FENUS NAUTICUM*)

Pomorski zajam je višeznačno određivan u izvorima rimskog prava. Pojam *fenus nauticum* prvi put se javlja krajem 3. stoljeća, 286.g. u Dioklecijanovom i Maksimilijanovom reskriptu⁸³, dok se inače u izvorima klasičnog prava spominje izraz *pecunia traiecticia*, što označava objekt samog ugovora. Justinijan spominje *traiectitius contractus*, a u nekim tekstovima spominje se i izraz *nautica pecunia*.

Općenito, kao poseban oblik zajma, pomorski zajam je prenesen iz grčkog prava, a njegova specifičnost je to što vjerovnik daje novac koji će se brodom prevesti preko mora ili se za taj novac mora kupiti roba koja će se prevesti preko mora. Pritom, rizik pomorskih plovidbenih opasnosti za pozajmljeni novac odnosno robu snosi vjerovnik, a zajam će mu se vratiti samo ako brod odnosno tovar sretno stigne na svoje odredište.⁸⁴ O određenju pojma govori Modestin u tekstu sačuvanom u Digestama:

D. 22, 2, 1 (*Modestinus libro decimo pandectarum*): „*Traiecticia ea pecunia est quae trans mare vehitur: ceterum si eodem loci consumatur, non erit traiecticia. Sed videndum, an merces ex ea pecunia comparatae in ea causa habentur? Et interest, utrum etiam ipsae periculo creditoris navigent: tunc enim traiecticia pecunia fit.*“⁸⁵

U navedenom tekstu Modestin zapravo ističe važnost činjenice da se novac mora prevesti morem da bi bila riječ o pomorskom zajmu. Također navodi da je bitno utvrditi je li se i roba koja se tim novcem kupi treba smatrati kao zajam i ističe da je za pomorski zajam važno da je vjerovnik taj koji snosi rizik prijevoza.

Uz pomorski zajam se pojavila i rasprava o tome je li on bio prvi oblik pomorskog osiguranja, u smislu da se premija se plaćala u obliku znatno viših kamata od uobičajenih. One nisu bile podvrgnute ograničenjima u klasičnom pravu, no Justinijan im je odredio najvišu stopu u iznosu od 12%.⁸⁶ Također vrijedi spomenuti da su pomorski zajam mogli davati i privatni investitori,

⁸³ Žiha, N., *Rimski pomorski zajam (fenus nauticum) kao preteča prava osiguranja*, Pravni fakultet Osijek, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2019., str. 48.

⁸⁴ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 299.

⁸⁵ D. 22, 2, 1 (*Modestinus libro decimo pandectarum*): „Kao pomorski zajam smatra se novac koji se prevozi preko mora, jer ako se potroši na istom mjestu, to nije pomorski zajam. Ali valja utvrditi da li i robu koja je kupljena tim novcem treba na isti način tretirati. Pri tome se mora razlikovati da li se ta roba prevozi na rizik vjerovnika, jer ako je tako, onda se to smatra pomorskim zajmom.“ Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 17, str. 390 i sl.

⁸⁶ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 299.

ali i profesionalni bankari koji su djelovali kao posrednici brodaru ili skupini brodara koji su bili u partnerstvu.⁸⁷

Uz pomorski zajam treba reći da je riječ o specifičnom institutu jer je bila riječ o uvjetnom ugovoru kod kojeg bi se trgovcu prije putovanja predao kapital koji se trebao vratiti sa znatnom kamatom, ali samo u slučaju da je putovanje završilo uspješno. Ako bi brod nastradao zbog više sile, dug bi se u tom slučaju opraštao. To je i ključna razlika prema običnom zajmu jer rizik preuzima zajmodavac, a ne zajmoprimac, no nije riječ ni o osiguranju jer snošenje rizika za robu trgovca nije isključiva i glavna činidba.⁸⁸ Bitno je još spomenuti da je i ovdje bitna predaja zamjenjivih stvari u vlasništvo uz obvezu povrata jednake količine stvari iste vrste i kakvoće. S druge strane, ovdje vrijede i neformalno ugovorene kamate. Kamate se pak nisu obračunavale godišnje, nego za dogovoreno vrijeme trajanja putovanja, a to je moglo biti i nekoliko mjeseci ovisno o ruti i vremenskim uvjetima. Također je važno istaknuti da se ne mogu ugovoriti kamate iznad zakonske kamatne stope ako vjerovnik ne preuzme rizik.⁸⁹ O tome govori i Papinijan:

D. 22, 2, 4 *pr.* (Papinianus libro 3 responsorum): „*Nihil interest, traiecticia pecunia sine periculo creditoris accepta sit an post diem praestitutum et condicionem impletam periculum esse creditoris desierit. Utrubique igitur maius legitima usura faenus non debetur, sed in priore quidem specie semper, in altera vero discusso periculo: nec pignora vel hypothecae titulo maioris usurae tenebuntur.*“⁹⁰

Iz navedenog teksta slijedi da bez obzira na to jeli pomorski zajam prihvaćen bez vjerovnikovog rizika ili će on prestati protekom određenog roka ili ispunjenjem uvjeta, nije dopušteno uzimati kamatu koja je veća od zakonske i to u prvom slučaju uvijek, a u drugom nakon što opasnost prođe.⁹¹ Također i Paulo u svom djelu *Sententiae* navodi:

⁸⁷ Aubert J. J., *Commerce*, u: Johnston D. (ur.), *The Cambridge Companion to Roman Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015., str. 233.

⁸⁸ Žiha, *op. cit.* u bilj. 83, str. 77.

⁸⁹ *Ibid.*, str. 131.

⁹⁰ D. 22, 2, 4 *pr.* (Papinianus libro 3 responsorum): „Nije bitno je li pomorski zajam ugovoren bez da vjerovnik snosi rizik slučajne propasti ili on prestaje snositi rizik nakon proteka roka i ispunjenja uvjeta. U oba slučaja naime ne duguje se viši iznos od zakonski ograničene stope kamata, u prvom slučaju uvijek, u drugome nakon prestanka odgovornosti dužnika za rizik ; također ni ručni zalog ni hipoteka neće služiti osiguranju višeg iznosa od zakonski ograničenih kamata.“ Prijevod prema: Karlović, *op. cit.* u bilj. 39, str. 126 i sl.

⁹¹ Žiha, *op. cit.* u bilj. 83, str. 131.

Pauli, Sent. 2, 14, 3: „Traiecticia pecunia propter periculum creditoris, quamdiu navigat navis, infinitas usuras recipere potest.“⁹²

Iz navedenog slijedi da sve dok pomorski rizik traje dozvoljeno je ugovarati kamate koliko god stranke žele.⁹³ Budući da je zajmodavac taj koji snosi rizik plovidbe on ima pravo ugovoriti kamate bez ograničenja odnosno *infinitae usurae*.

⁹² *Pauli, Sent. 2, 14, 3: „Za novac koji se daje na ime pomorskog zajma, zbog rizika koji pada na vjerovnika, mogu se za vrijeme dok je brod na plovidbi, primiti neograničeno visoke kamate.“* Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 17, str. 390 i sl.

⁹³ Žiha, *op. cit.* u bilj. 83, str. 132.

8. ZAJAM U SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU

Što se tiče zajma u hrvatskom pravu treba reći da je zajam „ugovor kojim se zajmodavac obvezuje da će zajmoprimcu predati određeni iznos novca ili određenu količinu drugih zamjenjivih stvari, a zajmoprimac se obvezuje nakon određenog vremena vratiti zajmodavcu isti iznos novca odnosno istu količinu stvari iste vrste i kakvoće“.⁹⁴ Vrijedi se osvrnuti i na Gorencov Komentar Zakona o obveznim odnosima (dalje u tekstu komentar ZOO-a) u kojem ističe kako zajmoprimac postaje vlasnik stvari odnosno novca koje primi u zajam, ali ih mora vratiti zajmodavcu nakon određenog vremena, pri čemu je važno naglasiti da stvari koje zajmoprimac vraća moraju biti ekvivalentne po vrsti i kvaliteti onima koje je primio.⁹⁵

Zakon o obveznim odnosima iz 1978. (dalje u tekstu ZOO-78.), ali i onaj iz 2005. godine (dalje u tekstu ZOO) definiraju zajam kao „konsenzualni ugovor jer on nastaje samim sporazumom stranaka, a sama predaja stvari spada u ispunjenje ugovora o zajmu“.⁹⁶ Iz navedenog se može zaključiti da je sporazum zajmodavca i zajmoprimca odnosno *solo consensu* ključan za ugovor o zajmu. Uz to bitna karakteristika ugovora o zajmu je ta da obje ugovorne stranke imaju položaj dužnika i vjerovnika odnosno riječ je o ugovoru koji je dvostranoobvezan.⁹⁷ Ovisno idu li uz zajam kamate ili ne razlikuje se besplatni i naplatni zajam.⁹⁸ Nadalje vrijedi istaknuti čl. 499. st. 2. ZOO-a. koji kaže: „Na primljenim stvarima zajmoprimac stječe pravo vlasništva.“⁹⁹ Dakle primanjem stvari u zajam zajmoprimac postaje njihov vlasnik, ali da bi uistinu bio njihov vlasnik potrebno je da su one prije predaje bile vlasništvo zajmodavca jer u suprotnom neće doći do prijenosa vlasništva i neće se raditi o zajmu.¹⁰⁰ Kako navode Klarić i Vedriš „zajam je i kauzalni pravni posao. Cilj zajma je ostvarenje kredita (*causa credendi*), pri čemu je stjecanje vlasništva nužna posljedica ostvarenja tog cilja“.¹⁰¹

Još jedno bitno obilježje ugovora o zajmu je njegova neformalnost. Vrijedi spomenuti da u našoj sudskoj praksi nalazimo mišljenje da sam oblik ugovora o zajmu nije presudan za valjanost ugovora o zajmu, odnosno sud u svom mišljenju kaže da ugovor o zajmu ne mora biti u pisanom obliku da bi bio valjan, ali je lakše dokazati postojanje ugovora kada je on u pisanom obliku. U

⁹⁴ Zakon o obveznim odnosima (dalje u tekstu ZOO), Narodne novine br. 35/05,41/08,125/11,78/15,29/18,126/21,114/22,156/22,155/23, čl. 499.

⁹⁵ Gorenc, V. (gl. ur.), *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, RRIF Plus, Zagreb, 2005., str. 764.

⁹⁶ Klarić, P.; Vedriš, M., *Građansko pravo, Opći dio, stvarno pravo, obvezno i nasljedno pravo*, XIV. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 530.

⁹⁷ Grbin, I., *Ugovor o zajmu-jedan od najčešćih ugovora obveznog prava*, Računovodstvo i financije, vol. 43, br. 2, 1997., str. 115.

⁹⁸ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 530 i sl.

⁹⁹ Čl. 499. st. 2. ZOO-a.

¹⁰⁰ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 531.

¹⁰¹ *Ibid.*

konkretnoj odluci Vrhovnog suda (VSRH, Rev 773/02 od 11. ožujka 2004.), tužbeni zahtjev tužitelja nije odbijen zbog toga što ugovor nije bio u pisanom obliku, nego je odbijen jer tužitelj nije dokazao da je sklopljen ugovor o zajmu, bez obzira na to jeli sklopljen u usmenom ili pisanom obliku.¹⁰²

8.1. Predmet zajma i obveze i prava zajmodavca

Kao što se navodi u udžbeničkoj literaturi, „predmet zajma odnosno objekti zajamske činidbe mogu biti novac ili zamjenjive stvari“.¹⁰³ Vezano za novac vrijedi istaknuti kako on ima svoju vrijednost i kod zajma se gleda vrijednost, novca, a ne apoeni.¹⁰⁴ Osim novca predmet zajma mogu biti i zamjenjive stvari. Vrlo je važno istaknuti da se radi o zamjenjivim stvarima jer za razliku od njih nezamjenjive stvari nikako ne možemo uzeti u zajam jer su one jedinstvene i samim time zajmoprimac ne može vratiti zajmodavcu stvar ekvivalentnu po vrsti i kvaliteti onoj stvari koju je primio.¹⁰⁵

Vezano za obveze i prava zajmodavca kako navodi čl. 501. st. 1. ZOO-a „zajmodavac je dužan predati stvari u ugovoreno vrijeme, a ako nije određen rok za predaju onda kada zajmoprimac to zatraži“.¹⁰⁶ Predaja stvari zajmoprimcu itekako je važna jer upravo je predaja ključna za prijenos vlasništva na stvari sa zajmodavca na zajmoprimca.¹⁰⁷ Međutim, ako promotrimo sudsku praksu u odnosu na obveze i prava zajmodavca, vrijedi spomenuti odluku Vrhovnog suda (VSRH, Rev 1777/84 od 5. prosinca 1984.), prema kojoj zajmodavac ne mora predmet zajma predati zajmoprimcu da bi nastao ugovor o zajmu, nego se ugovorom može odrediti da zajmodavac zajam preda trećoj osobi.¹⁰⁸

Nadalje, bitno je istaknuti da zajmoprimac ne može tražiti predaju stvari nakon što proteknu tri mjeseca od dana kad je zajmodavac trebao predati stvar jer dolazi do zastare. Također ne može tražiti predaju ako je od samog sklapanja ugovora protekla godina dana.¹⁰⁹ Ukoliko svoju obvezu ne ispuni na vrijeme to znači da je zajmodavac zakasnio s ispunjenjem. Ukoliko roka predaje nema, zajmodavac će kasniti od trenutka zahtijeva zajmoprimca da mu preda stvar.

¹⁰² Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 773/02 od 11. ožujka 2004., preuzeto iz: Slakoper, *op. cit.* u bilj. 5, str. 385.

¹⁰³ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 531.

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ Gorenc, *op. cit.*, u bilj. 95, str. 765.

¹⁰⁶ Čl. 501. st. 1. ZOO-a.

¹⁰⁷ Raffaelli B., *Ugovor o zajmu*, Hrvatska gospodarska revija, vol. 48, br. 6, 1999., str. 54.

¹⁰⁸ Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 1777/84 od 5. prosinca 1984., preuzeto iz: Slakoper, *op. cit.* u bilj. 5, str. 403.

¹⁰⁹ Čl. 501. st. 2. ZOO-a.

Nadalje rok predaje je važan da bi se odredilo kada počinje zastara odnosno ako je rok određen onda zastara počinje njegovim protekom, a ako roka nema onda će zastara početi kad zajmoprimac uputi zajmodavcu zahtjev da mu preda stvar.¹¹⁰ Također naš ZOO regulira situaciju kada su materijalne prilike zajmoprimca loše pa kaže „ako su materijalne prilike zajmoprimca toliko loše da je neizvjesno hoće li moći vratiti zajam, zajmodavac može odbiti predaju ugovorenih stvari, ako u vrijeme sklapanja ugovora nije znao da su materijalne prilike zajmoprimca loše ili ako je do pogoršanja materijalnih prilika došlo nakon sklapanja ugovora o zajmu“.¹¹¹ Gorenc u Komentaru ZOO-a navodi da je bitno da neizvjesnost mogućnosti vraćanja zajma mora postojati baš u trenutku kada zajmoprimac mora vratiti zajam, a ukoliko nije određeno kada mora vratiti zajam onda neizvjesnost mora postojati protekom dva mjeseca od dana predaje zajma. Ukoliko neizvjesnost povrata zajma postoji u trenutku kada zajmodavac predaje zajam zajmoprimcu, ali je vrlo izgledno da je neće biti u trenutku kada je zajmoprimac dužan vratiti zajam zajmodavcu, onda se ona ne uzima u obzir.¹¹² Premda vrijedi istaknuti da bez obzira na loše materijalne prilike zajmoprimca, zajmodavac mora predati zajam zajmoprimcu pod uvjetom da mu on ili druga osoba u njegovo ime da dovoljno osiguranje da će zajam moći vratiti.¹¹³ Vrijedi napomenuti da „osiguranje može biti stvarno ili osobno, a može biti i kombinacija jednog i drugog. Također stvar koja je predmet zajma ne smije imati nikakve pravne nedostatke te će u slučaju da je netko drugi vlasnik stvari ili ako na njoj postoji neko stvarno pravo kao npr. služnost ili zalog, zajmodavac biti odgovoran“.¹¹⁴

U odnosu na naknadu štete, prema čl. 503. ZOO-a zajmodavac je dužan naknaditi zajmoprimcu štetu ako pozajmljena stvar ima materijalne nedostatke, ali ako se radi o beskamatnom zajmu onda je zajmodavac dužan naknaditi štetu zajmoprimcu samo u slučaju da su mu nedostaci bili poznati ili ako mu nisu mogli ostati nepoznati, a o njima nije obavijestio zajmoprimca.¹¹⁵ Gorenc u Komentaru ZOO-a postavlja pitanje je li zajmodavac odgovaran zajmoprimcu zbog toga što pozajmljena stvar ima materijalne nedostatke, bez obzira na odgovornost za štetu, ako je riječ o besplatnom zajmu. Isto tako postavljeno je pitanje odgovara li zajmoprimac zajmodavcu za te nedostatke kada vraća pozajmljenu stvar zajmodavcu. Naime, ZOO u čl. 357. st. 1. odgovornost za materijalne nedostatke propisuje samo za ugovore koji su naplatni. Konkretno kod zajma su svojstva stvari važna jer ih zajmoprimac uzima u zajam gledajući

¹¹⁰ Grbin, *op. cit.* u bilj. 97, str.118.

¹¹¹ Čl. 502. st. 1. ZOO-a.

¹¹² Gorenc, *op. cit.* u bilj. 95, str. 774.

¹¹³ Čl. 502. st. 2. ZOO-a.

¹¹⁴ Raffaelli, *op. cit.* u bilj. 107, str. 54.

¹¹⁵ Čl. 503. st. 1. i 2. ZOO-a.

njihova svojstva i to dovodi do zaključka da zajmoprimac ne bi ostvario svrhu ugovora kada bi na stvari postojali materijalni nedostaci, a u odnosu na zajmodavca to bi značilo da obvezu nije ispunio onako kako ona glasi. Slijedom navedenog bi i kod ugovora o zajmu trebala postojati odgovornost za materijalne nedostatke stvari.¹¹⁶

8.2. Obveze i prava zajmoprimca

Glavna obveza zajmoprimca je da vrati stvari koje su ekvivalentne po vrsti, kvaliteti i količini onima koje je primio u određenom vremenu, a kamate mora platiti ukoliko su ugovorene uz zajam.¹¹⁷ Budući da zajmoprimac mora vratiti stvari ekvivalentne po vrsti, kvaliteti i količini onima koje je primio to bi zapravo značilo da npr. nije dovoljno da vrati kruške nego to moraju biti kruške Williams. Također ukoliko se radi o novčanom, zajmu, novac koji zajmoprimac vraća zajmodavcu mora biti u istoj valuti u kojoj ga je i primio.¹¹⁸ Primjerice u sudskoj praksi nalazimo slučaj u kojem zajmodavac tuži zajmoprimca i traži da mu vrati određeni pozajmljeni iznos u kunama iako je on zajmoprimcu pozajmio novac u tadašnjim njemačkim markama. Vrhovni sud je u svojoj odluci (VSRH, Rev 118/03 od 4. prosinca 2003.), potvrdio stajalište niže stupanjskog suda da je ugovor o zajmu u stranoj valuti ništav jer je novac predan u valuti koja nije bila ugovorena. Nadalje ukoliko je zajmoprimac primio zajam u njemačkim markama kao u ovom slučaju ne može se od njega tražiti da zajam vrati u kunama jer je to druga valuta.¹¹⁹ Ugovorom se određuje kada se mora vratiti zajam pa tako to može biti točno određeni datum, konkretni događaj ili neki vremenski period od trenutka kad je ugovor sklopljen.¹²⁰ U pravilu zajam se vraća jednokratno u cijelosti, ali postoji mogućnost obročnog vraćanja ako se ugovori. Svakako treba napomenuti da kod obročnog vraćanja zajma može biti ugovorena obveza vraćanja cijelog zajma u slučaju da se jedan obrok ne podmiri. Ova odredba je kasatorna klauzula.

Zajam treba vratiti jednokratno u cijelosti ako se ne spominje ništa o načinu njegovog vraćanja.¹²¹ Posebnu situaciju opisuje ZOO u čl. 504.: „ako ugovaratelji nisu odredili rok za vraćanje zajma, a on se ne može odrediti iz okolnosti zajma, zajmoprimac je dužan vratiti zajam nakon isteka primjerenog roka koji ne može biti kraći od dva mjeseca od zajmodavčevog

¹¹⁶ Gorenc, *op. cit.* u bilj. 95, str. 777.

¹¹⁷ Raffaelli, *op. cit.* u bilj. 107, str. 55.

¹¹⁸ Gorenc, *op. cit.* u bilj. 95, str. 778.

¹¹⁹ Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 118/03 od 4. prosinca 2003., preuzeto iz: Slakoper, *op. cit.* u bilj. 5, str. 393 i sl.

¹²⁰ Raffaelli, *op. cit.* u bilj. 107, str. 55.

¹²¹ *Ibid.*

zahtjeva“.¹²² U sudskoj praksi nalazimo odluku Vrhovnog suda (VSRH, Rev 394/88 od 10. studenog 1988.), u kojoj je potvrdio da u situaciji kada rok za povrat zajma nije određen, a ne može se odrediti iz okolnosti zajma, zajmodavac može tražiti zatezne kamate jer zajmoprimac kasni s ispunjenjem svoje obveze i to tek nakon što proteknu dva mjeseca od zajmodavčevog zahtjeva.¹²³

Nadalje važno je naglasiti da zajmodavac ne može zahtijevati od zajmoprimca da mu vrati zajam prije nego što je to određeno ugovorom.¹²⁴ Mogućnost vraćanja zajma ranije nego što je ugovoreno ima zajmoprimac pod uvjetom da o tome obavijesti zajmodavca. Ukoliko time nanese štetu zajmodavcu dužan mu ju je nadoknaditi.¹²⁵ Što se tiče odustajanja od ugovora, zajmoprimac ima pravo odustati, ali to mora biti prije same predaje zajma od strane zajmodavca i zajmoprimac odgovara za štetu nanесenu zajmodavcu zbog odustanka.¹²⁶ Nadalje zajmoprimac može zajmodavcu vratiti novac iako je u zajam primio neku drugu stvar, ali to mora biti određeno ugovorom. U tom slučaju zajmoprimac ima pravo izbora pa tako može vratiti stvar ekvivalentnu po vrsti i kvaliteti onoj koju je primio, a druga mogućnost je da vrati novac ekvivalentan vrijednosti primljene stvari.¹²⁷ Iz navedenog se može zaključiti kako se ovdje radi o *facultas alternativa*. *Facultas alternativa* dolazi od latinskog izraza *facultas* što znači sposobnost, mogućnost i *alternativus* što znači koji dopušta drugu mogućnost, a to je „dužnikovo ovlaštenje da umjesto one činidbe koju duguje ispuni neku drugu i tako dovede do prestanka obveznog odnosa“.¹²⁸ Ono što je bitno istaknuti jest da se kod *facultas alternativa* može tražiti ispunjenje samo jedne obveze, ali dužnik ima pravo ispuniti drugu obvezu umjesto te koju duguje, a u slučaju da ne može ispuniti obvezu bez svoje krivnje, on se oslobađa obveze.¹²⁹ Vrijedi napomenuti da mjesto predaje, ali i vraćanja zajma određuju zajmodavac i zajmoprimac sami sporazumom. Ako nisu ništa odredili vezano za to onda se mjesto određuje prema općim pravilima o ispunjenju.¹³⁰

¹²² Čl. 504. ZOO-a.

¹²³ Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 394/88 od 10. studenog 1988., preuzeto iz: Slakoper, *op. cit.* u bilj. 5, str. 403.

¹²⁴ Raffaelli, *op. cit.* u bilj. 107, str. 55.

¹²⁵ Čl. 507. ZOO-a.

¹²⁶ Čl. 506. ZOO-a.

¹²⁷ Raffaelli, *op. cit.* u bilj. 107, str. 55.

¹²⁸ Romac, *op. cit.* u bilj. 8, str. 121.

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ Raffaelli, *op. cit.* u bilj. 107, str. 55 i sl.

8.3. Vrste zajmova

8.3.1. Besplatni i naplatni zajam

Zajmodavac sklapa ugovor o zajmu najčešće iz različitih razloga. Jedan od razloga svakako može biti želja zajmodavca da pomogne zajmoprimcu, a drugi razlog može biti da zajmodavac želi zaraditi nešto. Sukladno tome razlikujemo besplatni i naplatni zajam. Kad je riječ o besplatnom zajmu treba reći da on zajmodavcu ne donosi dobit, nego je zapravo nepovoljan za samog zajmodavca jer ga sprječava da se neko vrijeme koristi stvarima koje su predmet tog zajma.¹³¹ S druge strane kad se radi o naplatnom zajmu, onda je tu naknada koja se može odrediti na više načina, a kako navodi Grbin neki od njih su: „zajmoprimac je obvezan vratiti veću količinu stvari od one koju je primio, zajmoprimac je dužan vratiti primljenu količinu stvari koje su bolje kvalitete, osim što mora vratiti istu količinu stvari iste vrste i kvalitete zajmoprimac mora vratiti zajmodavcu i neke druge stvari ili mu napraviti besplatnu uslugu, zajmoprimac duguje zajmodavcu i kamate“.¹³² Budući da se smatralo da naplatni zajam ugrožava položaj zajmoprimca postojala je dvojba dozvoliti kamate ili ne. Naš ZOO se priklonio mišljenju da treba dozvoliti ugovaranje kamata, ali visina kamata mora biti ograničena.¹³³

8.3.2. Namjenski zajam

Namjenski zajam je onaj zajam kod kojeg je točno određena svrha u koju se on mora upotrijebiti. Svrha odnosno namjena je u ovom slučaju bitan sastojak ugovora o zajmu. U nekim situacijama zajmodavac može smatrati da je zajam bolje upotrijebiti za neku točno određenu svrhu pa nudi uz zajam određene pogodnosti poput manjih kamata ukoliko bude upotrijebljen za tu svrhu. U nekim situacijama zajmoprimac može dobiti zajam samo pod uvjetom da ga iskoristi za svrhu koja je točno određena. Međutim zajmodavac mora biti siguran da će zajmoprimac uistinu zajam upotrijebiti u određenu svrhu stoga redovno kontrolira način njegovog korištenja.¹³⁴ Ipak ako se unatoč tome zajmoprimac koristi zajmom u svrhu koja je različita od one koja je određena ugovorom, zajmodavac ima pravo raskinuti ugovor.¹³⁵

¹³¹ Grbin, *op. cit.* u bilj. 97, str. 116.

¹³² *Ibid.*

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ Grbin, *op. cit.* u bilj. 97, str. 120.

¹³⁵ Čl. 508. ZOO-a.

8.3.3. Investicijski zajam

Investicijski zajam je namjenski zajam, a upotrebljava za investicije. Posebnost ove vrste zajma je u tome što se ugovoru dodavaju dvije klauzule. Jedna klauzula omogućava provođenje kontrole je li se uistinu zajam investira, a druga određuje sankcije u slučaju da se zajam upotrebljava protivno svrsi. Tako u slučaju da se zajam upotrijebi protivno svrsi zajmodavac može otkazati ugovor ili može tražiti jednokratno vraćanje zajma, a ZOO propisuje da u tom slučaju zajmodavac ima pravo na raskid ugovora.¹³⁶

8.3.4. Emisijski zajam

Emisijski zajam zapravo ima obilježja i zajma i kupoprodaje. Kako se navodi u literaturi „ugovor o emisijskom zajmu nastaje kada dužnik izda javne obveznice o zajmu, a vjerovnici ih zatim kupuju“.¹³⁷ Iz toga slijedi da je trenutkom kupnje vjerovnik zapravo dao zajam. Jedan od najpoznatijih primjera emisijskog zajma je zajam za izgradnju cesta. Drugi naziv im je državni ili narodni zajmovi.¹³⁸

¹³⁶ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 532 i sl.

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ *Ibid.*

9. KAMATE U SUVREMENOM HRVATSKOM PRAVU

Kao što se općenito navodi u literaturi, „kamate su naknada za korištenje tuđih zamjenjivih, pokretnih stvari i to najčešće novca, a prema osnovi nastanka kamate se dijele na zakonske odnosno *usurae legales* i ugovorne odnosno *usurae conventionales*“.¹³⁹

Zakonske kamate kako im samo ime kaže temelje se na zakonskoj normi. Najpoznatije su zatezne kamate. Drugi naziv za zatezne kamate je moratorne kamate i njih plaća dužnik koji ne ispuni svoju obvezu na vrijeme.¹⁴⁰ Što se tiče stope zatezних kamata ona se razlikuje ovisno o kojim ugovorima je riječ tako da se uveća referentna kamatna stopa. ZOO u čl. 29. st. 8. kaže „referentna stopa je kamatna stopa koju Europska središnja banka (dalje u tekstu ESB) primjenjuje na svoje posljednje glavne operacije refinanciranja ili granična kamatna stopa proizašla iz natječajnih postupaka za varijabilnu stopu za posljednje glavne operacije refinanciranja ESB-a“.¹⁴¹ Nadalje vezano za štetu koja je počinjena vjerovniku jer dužnik kasni s isplatom, on može zahtijevati od dužnika razliku do naknade štete u cijelosti ako se ona ne može naknaditi zateznim kamatama.¹⁴² Treba istaknuti da vjerovnik može tražiti zatezne kamate bez obzira je li mu kašnjenjem nanесena šteta ili ne.¹⁴³ U sudskoj praksi nalazimo slučaj u kojem je zajmodavac pozajmio zajmoprimcu određeni iznos novca, a zajmoprimac ga je trebao vratiti u ugovorenom roku. Međutim utvrđeno je da u ugovoru nije bila ugovorena i kamata u slučaju zakašnjenja, a zajmoprimac nije vratio uopće zajam. Vrhovni sud je u svojoj odluci (VSRH, Rev 159/03 od 25. studenog 2003.) potvrdio je da su odluke niže stupanjskih sudova ispravne i da zajmoprimac mora zajmodavcu vratiti pozajmljeni iznos novca, ali sa pripadajućom zakonskom zateznom kamatom računajući od dana zakašnjenja pa do isplate.¹⁴⁴ Navedeno potvrđuje da vjerovnik ima pravo zahtijevati i zatezne kamate kada je dužnik u zakašnjenju.

Osim zakonskih postoje i ugovorne kamate. Kao što se navodi u literaturi „ugovorne kamate definiramo kao naknadu za korištenje tuđeg novca ili drugih zamjenjivih stvari utvrđenu ugovorom. Temelj tih kamata najčešće je ugovor i to ugovor o zajmu i ugovor o kreditu“.¹⁴⁵ Kamatnu stopu određuju same stranke ugovora, ali se pri tome moraju pridržavati zakonskih

¹³⁹ *Ibid.*, str. 398.

¹⁴⁰ *Ibid.*, str. 398.

¹⁴¹ Čl. 29. st. 8. ZOO-a.

¹⁴² Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 399.

¹⁴³ Čl. 30. st. 1. ZOO-a.

¹⁴⁴ Vrhovni sud Republike Hrvatske, Rev 159/03 od 25. studenog 2003., preuzeto iz: Slakoper, *op. cit.* u bilj. 5, str. 406.

¹⁴⁵ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 399.

ograničenja, a ograničenja se razlikuju ovisno o tome jesu li stranke ugovora trgovci, osobe javnog prava ili osobe koje nisu trgovci.¹⁴⁶ I još treba dodati da ZOO kaže „ako se ugovore kamate koje su više od dopuštenih primjenjuje se najviša dozvoljena kamatna stopa“.¹⁴⁷

Na kraju treba reći da kod zakonskih zatezних kamata i kod ugovornih kamata vrijedi zabrana anatocizma što znači da ne mogu teći kamate na kamate koje su dospjele.¹⁴⁸ Ipak treba reći da iznimno zatezne kamate mogu ići na kamate koje nisu isplaćene, ali od dana podnošenja zahtijeva za isplatu sudu.¹⁴⁹ Također kod ugovornih kamata postoji mogućnost ugovaranja povećane kamatne stope u slučaju da dužnik kasni s plaćanjem kamata.¹⁵⁰

Osim zakonskih i ugovornih kamata postoje još i diskontne ili međutomne kamate. Može se reći da diskontne kamate stavljaju dužnika u povoljniji položaj, naime ukoliko dužnik svoju novčanu obvezu ispuni prije roka može od svog duga odbiti kamate od dana isplate do dana kada je trebao ispuniti obvezu. Taj iznos koji dužnik odbije su zapravo diskontne ili međutomne kamate, ali da bi mogao uistinu odbiti te kamate to mora biti određeno u ugovoru.¹⁵¹

¹⁴⁶ *Ibid.*, str. 400.

¹⁴⁷ Čl. 26. st. 4. ZOO-a.

¹⁴⁸ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 400.

¹⁴⁹ Čl. 31. st. 2. ZOO-a.

¹⁵⁰ Čl. 27. st. 2. ZOO-a.

¹⁵¹ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 400.

10. ZAKLJUČAK

Na kraju vrijedi još jednom istaknuti bitne karakteristike, ali i ukazati na sličnosti i razlike zajma u rimskom pravu i suvremenom hrvatskom pravu. Najprije treba ponoviti da je „zajam odnosno *mutuum* ugovor kojim zajmodavac predaje zajmoprimcu određenu količinu novca ili nekih drugih zamjenjivih stvari u vlasništvo s tim da zajmoprimac mora vratiti jednaku količinu stvari iste vrste i kvalitete“.¹⁵² Temeljna razlika između rimskog i zajma u suvremenom pravu jest što je zajam odnosno *mutuum* u rimskom pravu realan ugovor što znači da prijenosom vlasništva na stvari koja se daje u zajam zasniva obveza¹⁵³, dok nasuprot tomu u našem suvremenom pravu zajam je konsenzualan ugovor što znači da je za njegov nastanak ključan sporazum zajmodavca i zajmoprimca.¹⁵⁴ Slijedom toga se rimski zajam razlikuje od zajma u suvremenom hrvatskom pravu prema tome što je rimski zajam jednostranoobvezni ugovor u kojem je dužnik zajmoprimac, a vjerovnik zajmodavac, dok je zajam u našem pravu dvostranoobvezan ugovor što bi značilo da su obje stranke vjerovnici i dužnici.

Ono što je zajedničko i rimskom zajmu i zajmu u suvremenom hrvatskom pravu jest to da se pozajmiti može novac i druge zamjenjive stvari. Nezamjenjive stvari ne mogu biti predmet zajma jer su takve stvari jedinstvene i samim time ne može se vratiti stvar koja je ekvivalentna po vrsti i kvaliteti onoj koja je primljena.¹⁵⁵ Kod rimskog zajma vjerovnik odnosno zajmodavac je da bi dobio natrag jednaku količinu istih stvari mogao upotrijebiti *actio* odnosno *condictio certae creditae pecuniae* ako bi kao zajam dao novac, a ako bi kao zajam dao druge stvari, mogao je upotrijebiti *condictio certae rei* odnosno po Justinijanu *condictio triticaria*.

Uz zajam su se u rimskom pravu mogle ugovoriti i kamate, ali u tom slučaju su morale biti u obliku stipulacije da bi bile utužive.¹⁵⁶ I u hrvatskom suvremenom pravu razlikujemo kamatni i beskamatni zajam. Ako je riječ o kamatnom zajmu, to je onda naplatni zajam, a ako je riječ o beskamatnom zajmu, onda je on besplatan. I danas je kamate potrebno posebno ugovoriti, no ne u obliku drugog ugovora, a iznimka su trgovački ugovori kod kojih se kamate podrazumijevaju bez da su ugovorene.¹⁵⁷ Pritom razlikujemo zakonske kamate (*usurae legales*) i ugovorne kamate (*usurae conventionales*). Ovdje je bitno istaknuti kako je i rimskom zajmu i zajmu u suvremenom hrvatskom pravu zajednička zabrana ukamaćivanja dospjelih kamata koje

¹⁵² Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 298.

¹⁵³ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 7, str. 404.

¹⁵⁴ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 530.

¹⁵⁵ Horvat, Petrak, *op. cit.* u bilj. 1, str. 115.

¹⁵⁶ *Ibid.*, str. 298 i sl.

¹⁵⁷ Klarić, Vedriš, *op. cit.* u bilj. 96, str. 530 i sl.

nisu plaćene odnosno zabrana anatocizma te se primjenjuje pravilo *usurae usurarum non possunt*.

Dok u rimskom pravu nije postojao poseban ugovor o zajmu s bankama, iako su postojali specifični ugovori koji su se sklapali uglavnom ili samo s bankarima, u našem suvremenom pravu postoji kao nominatni ugovor o kreditu. Ono što im je zajedničko je da su oba ugovora obvezni ugovori, individualni ugovori, dvostranoobvezni i konsenzualni ugovori.¹⁵⁸ U odnosu na razlike između ova dva ugovora treba reći kako je najvažnija razlika to što kod zajma obje stranke mogu biti fizičke ili pravne osobe, a kod ugovora o kreditu davatelj kredita može biti jedino banka a ugovor mora biti u pisanom obliku.¹⁵⁹

Naposlijetku treba reći kako se iz svega spomenutog i analiziranog u ovom radu može zaključiti da je *mutuum* koji je imao vrlo važnu ulogu u rimskom pravu u bitnome utjecao na uređenje zajma u suvremenom hrvatskom pravu te se i u navedenom aspektu vidi kako je rimsko pravo postavilo temelje za razvoj suvremenih pravnih sustava.

¹⁵⁸ Terek, D., *Ugovor o zajmu i kreditu*, Računovodstvo i financije, vol. 50, br. 10, 2004., str. 112.

¹⁵⁹ *Ibid.*, str. 112.

LITERATURA

KNJIGE I ČLANCI

- Andreau, J., *Capital and Investment in the Campanian Tablets*, u: Erdkamp, P.; Verboven, K.; Zuiderhoek, A. (ur.), *Oxford Studies on the Roman Economy, Capital, Investment and Innovation in the Roman World*, Oxford University Press, Oxford, 2020., str. 417-435.
- Aubert, J. J., *Commerce*, u: Johnston, D. (ur.), *The Cambridge Companion to Roman Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015., str. 213-245.
- Benke, N.; Meissel, F. S., *Roman Law of Obligations, Origins and Basic Concepts of Civil Law II*, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2021.
- Du Plessis, P. J., *Borkowski's Textbook on Roman Law, Sixth Edition*, Oxford University Press, Oxford, 2020.
- Eisner, B.; Horvat, M., *Rimsko pravo*, Nakladni zavod Hrvatske, Zagreb, 1948.
- Frier, B. W., *A Casebook on the Roman Law of Contracts*, Oxford University Press, Oxford, 2021.
- Gorenc, V. (gl. ur.), *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, RRiF-plus, Zagreb, 2005.
- Grbin, I., *Ugovor o zajmu- jedan od najčešćih ugovora obveznog prava*, Računovodstvo i financije, vol. 43, br. 2, 1997, str. 115-121.
- Horvat, M.; Petrak, M., *Rimsko pravo*, 17. izdanje, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2022.
- Karlović, T., *Liber Casuum, priručnik za vježbe iz Rimskog obveznog prava*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2017.
- Klarić, P.; Vedriš, M., *Građansko pravo, Opći dio, stvarno pravo, obvezno i nasljedno pravo*, XIV. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2014.
- Raffaelli, B., *Ugovor o zajmu*, Hrvatska gospodarska revija, vol. 48, br. 6, 1999., str. 53-57.
- Romac, A., *Izvori rimskog prava, latinski tekstovi s prijevodom*, Informator, Zagreb, 1973.
- Romac, A., *Rječnik rimskog prava*, 3. dopunjeno izdanje, Informator, Zagreb, 1989.
- Sirks, B., *Law, Commerce and Finance in the Roman Empire*, u: Wilson, A.; Bowman, A. (ur.), *Oxford Studies on the Roman Economy, Trade, Commerce and the State in the Roman World*, Oxford University Press, Oxford, 2018., str. 53-115.
- Slakoper, Z., *Sudska praksa 1980.-2005. i bibliografija radova uz Zakon o obveznim odnosima*, RRiF-plus, Zagreb, 2005.
- Stanojević, O., *Zajam i kamata, istorijska i uporedno pravna studija*, izdanje instituta za pravnu istoriju na Pravnom fakultetu u Beogradu, Beograd, 1966.

Terek, D., *Ugovor o zajmu i kreditu*, Računovodstvo i financije, vol. 50, br. 10, 2004., str. 112-115.

Zimmermann, R., *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, First Edition 1990., Reprinted 1992., Juta & Co, Ltd, Cape Town, Wetton, Johannesburg

Žiha, N., *Rimski pomorski zajam (fenus nauticum) kao preteča prava osiguranja*, Pravni fakultet Osijek, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2019.

ZAKON

Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23.

SUDSKA PRAKSA

VSRH, Rev 1777/84 od 5. prosinca 1984.

VSRH, Rev 394/88 od 10. studenog 1988.

VSRH, Rev 159/03 od 25. studenog 2003.

VSRH, Rev 118/03 od 4. prosinca 2003.

VSRH, Rev 773/02 od 11. ožujka 2004.

SAŽETAK

Zajam odnosno *mutuum* važan je ugovor rimskog prava. To je realan ugovor zajedno sa ostavom (*depositum*), posudbom (*commodatum*) i ugovorom o ručnom zalogu (*pignus*). Glavno obilježje realnih ugovora je da obveza nastaje neformalnom predajom stvari dužniku i ta stvar postaje njegova imovina. Takvim prijenosom nastaje za dužnika obveza povrata te iste stvari ili istovrsnih stvari. Konkretno, zajam je ugovor koji nastaje tako što zajmodavac predaje zajmoprimcu određenu količinu novca ili drugih zamjenjivih stvari u vlasništvo, a zajmoprimac se obvezuje da će mu vratiti jednaku količinu stvari iste vrste (*idem genus*). Također bitno je istaknuti da je zajam jednostranoobvezni ugovor u kojem je zajmodavac vjerovnik, a zajmoprimac je dužnik. Osim toga to je i *negotium stricti iuris*. Da bi dobio pozajmljenu stvar natrag, zajmodavac je mogao upotrijebiti *actio (condictio) certae creditae pecuniae* ako je predmet zajma bio novac, a ako su predmet zajma bile druge stvari onda je mogao koristiti *condictio certae rei* ili kako je Justinijan nazvao *condictio triticaria*. Zajmodavac je morao dokazati da je predao zajam zajmoprimcu, a zajmoprimac bi mu izdao zadužnicu. Budući da je zajam *negotium stricti iuris* dužnik je obavezan vratiti samo glavnice te po rimskom pravu nije morao platiti ugovorne i zatezne kamate. Neformalni uglavak odnosno pakt o kamatama uz zajam nije se mogao utužiti. Ukoliko su stranke uz zajam željele ugovoriti i utužiti kamate sklapao se posebni verbalni ugovor (*stipulatio usurarum*). Vjerovnik je tada koristio dvije tužbe. Jednom bi utužio glavnice (*sors*), a drugom kamate u obliku stipulacije. Tako se razvila praksa da i obveza na vraćanje glavnice i na plaćanje kamata budu u obliku stipulacije. Za nenovčane zajmove dakle za zajmove čiji predmet nije bio novac nego druge zamjenjive stvari priznavala se kamatna obveza *nudo pactu*. Posebna vrsta zajma u Rimu bio je pomorski zajam odnosno *fenus nauticum* i o njemu će također biti riječi u ovom radu. Uz temeljne karakteristike zajma u rimskom pravu, u radu će se analizirati i zajam u suvremenom hrvatskom pravu. Ključne riječi: zajam (*mutuum*), *negotium stricti iuris*, realni ugovor, jednostranoobvezni ugovor, kamate, kamatna stopa, pomorski zajam (*fenus nauticum*), rimsko pravo, suvremeno hrvatsko pravo.

SUMMARY

Loan or *mutuum* is a very important contract in Roman law. Along with deposit (*depositum*), loan for use (*commodatum*) and pledge (*pignus*) it is a real contract. The main feature of real contract is that the obligation arises from the informal delivery of an item to the debtor and that item is now into debtor's property. Such a transfer creates an obligation to return the same item or items of the same kind. Specifically, loan is a contract that arises when the lender transfers ownership of a certain amount of money or other fungible items to the borrower, who agrees to return an equal number of items of the same kind (*idem genus*). It is also a very important to emphasize that a loan is a unilateral contract in which the lender is a creditor and the borrower is a debtor. Additionally, it is a *negotium stricti iuris*. To enforce their claim the creditor could use *actio (condictio certae creditae pecuniae)* if the object of obligation was money or he could use *condictio certae rei* or as Justinian called it *condictio triticaria* if the object of obligation were other items. The lender had to prove that the loan was given to the borrower and the borrower would issue him a promissory note. Since a loan is a *negotium stricti iuris*, the debtor was obliged to return only the principal amount and under the Roman law was not required to pay contractual or default interest. An informal agreement or pact on interest with the loan could not be enforced. If interest was to be agreed upon and enforced with the loan, a separate verbal contract (*stipulatio usurarum*) was made. The creditor would than sue for the principal (*sors*) with one lawsuit and for the interest in the form of stipulation with another. This practice developed so that the obligation to return the principle and pay interest would both be in the form of stipulation. A special type of loan in Rome was maritime loan or *fenus nauticum* which will also be discussed in this paper. Along with the fundamental characteristics of loans in Roman law, the paper will also analyse loans in contemporary Croatian law.

Keywords: loan (*mutuum*), *negotium stricti iuris*, real contract, unilateral contract, interest, interest rate, maritime loan (*fenus nauticum*), Roman law, contemporary Croatian law.