

Stipulatio kao temelj različitih instituta rimskoga prava

Brbora, Maris

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:199:670778>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-12-23**



Repository / Repozitorij:

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



REPUBLIKA HRVATSKA
SVEUČILIŠTE U ZAGREBU
PRAVNI FAKULTET

Student:

MARIS BRBORA

Naslov diplomskog rada:

***STIPULATIO* KAO TEMELJ RAZLIČITIH INSTITUTA RIMSKOGA
PRAVA**

Kolegij:

RIMSKO PRIVATNO PRAVO

Mentor:

izv. prof. dr. sc. Ivan Milotić

Zagreb, rujan 2023.

Izjava o izvornosti

Ja, Maris Brbora 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.

Maris Brbora v.r.

SADRŽAJ

| | |
|--|----|
| 1. UVOD | 1 |
| 2. POJAM STIPULACIJE | 3 |
| 3. RAZVOJ STIPULACIJE | 4 |
| 3.1. RAZDOBLJE CIVILNOG PRAVA (754. – 201. g. pr. Kr.)..... | 4 |
| 3.2. HONORARNO PRAVO (201. – 27. g. pr. Kr.)..... | 5 |
| 3.3. KLASIČNO PRAVO (27. g. pr. Kr. – 235. g.)..... | 5 |
| 3.4. POSTKLASIČNO PRAVO I JUSTINIJANOVA KODIFIKACIJA (235. – 565. g.)..... | 6 |
| 4. ELEMENTI UGOVORA O STIPULACIJI | 7 |
| 4.1. <i>UNITAS ACTUS</i> | 7 |
| 4.2. SUKLADNOST PITANJA I ODGOVORA..... | 8 |
| 4.2.1. DJELOMIČNA NIŠTETNOST..... | 9 |
| 4.3. SKLAPANJE UGOVORA <i>INTER PRAESENTES</i> | 9 |
| 4.4. USMENA FORMA..... | 10 |
| 5. CAUTIO | 10 |
| 6. OBLIKOVANJE I FORMA STIPULACIJE | 11 |
| 6.1. STIPULACIJA KAO APSTRAKTAN ILI KAUZALAN PRAVNI POSAO..... | 11 |
| 6.2. VAŽNOST FORME U RIMSKOM PRAVU..... | 12 |
| 7. ZAŠTITA | 13 |
| 7.1. <i>EXCEPTIO DOLI</i> | 13 |
| 7.2. <i>QUERELLA NON NUMERATAE PECUNIAE</i> | 13 |
| 7.3. <i>EXCEPTIO NON NUMERATAE PECUNIAE</i> | 14 |
| 7.4. <i>CONDICTIO CERTAE CREDITAE PECUNIAE/REI</i> | 14 |
| 8. PRIMJENA STIPULACIJE | 15 |
| 8.1. JAMSTVO (PORUČANSTVO)..... | 15 |
| 8.1.1. <i>SPONSIO</i> | 16 |
| 8.1.2. <i>FIDEPROMISSIO</i> | 17 |
| 8.1.3. <i>FIDEIUSSIO</i> | 17 |
| 8.1.4. PRIVILEGIJI DONESENI PRILIKOM RAZVOJA JAMSTVA..... | 18 |
| 8.1.4.1. <i>BENEFICIUM EXCUSSIONIS VEL ORDINIS</i> | 18 |
| 8.1.4.2. <i>BENEFICIUM DIVISIONIS</i> | 18 |
| 8.1.4.3. <i>BENEFICIUM CEDENDARUM ACTIONUM</i> | 19 |
| 8.1.5. AKCESORNOST JAMSTVA..... | 19 |

| | | |
|----------|--|----|
| 8.1.6. | SUPSIDIJARNOST JAMSTVA..... | 20 |
| 8.2. | ADSTIPULACIJA (<i>ADSTIPULATIO</i>) | 20 |
| 8.3. | UGOVORNA KAZNA (<i>STIPULATIO POENAE</i>)..... | 21 |
| 8.3.1. | FUNKCIJE UGOVORNE KAZNE | 22 |
| 8.3.2. | NEPRAVA UGOVORNA KAZNA | 22 |
| 8.3.3. | PRAVA UGOVORNA KAZNA..... | 23 |
| 8.3.4. | PRIMJENA UGOVORNE KAZNE..... | 23 |
| 8.4. | <i>STIPULATIO ALTERI</i> | 24 |
| 8.4.1. | <i>ALTERI STIPULATI NEMO POTEST</i> | 24 |
| 8.4.2. | IZBJEGAVANJE OGRANIČENJA U POGLEDU PRAVILA <i>STIPULATIO ALTERI</i> | 25 |
| 8.4.2.1. | UGOVORI U KORIST TREĆIH OSOBA (<i>PACTA IN FAVOREM TERTII</i>) | 25 |
| 8.4.2.2. | UGOVORI NA TERET TREĆIH OSOBA | 26 |
| 8.5. | NOVACIJA (<i>NOVATIO</i>)..... | 27 |
| 8.5.1. | PRIMJENA NOVACIJSKE STIPULACIJE | 28 |
| 8.6. | <i>STIPULATIO AQUILIANA</i> | 29 |
| 8.6.1. | <i>ACCEPTILATIO</i> | 29 |
| 8.6.2. | SVRHA <i>STIPULATIO AQUILIANA</i> | 30 |
| 8.7. | DRUGI INSTITUTI U KOJIMA DOLAZI DO PRIMJENE STIPULACIJE..... | 30 |
| 9. | ZAKLJUČAK..... | 31 |
| 10. | LITERATURA..... | 33 |

1. UVOD

Rimsko pravo kroz svoju pravnu povijest razvilo je četiri vrste imenovanih ugovora, a to su: verbalni, literalni, realni i konsenzualni ugovori.¹ Ova podjela važna je za razumijevanje naše teme budući da ova tema upravo predstavlja ugovor koji je isprva bio verbalni, a kasnije se razvio u literalni. Stoga ćemo za početak predstaviti ove dvije vrste ugovora kako bi lakše razumjeli pojam stipulacije.

Verbalni i literalni kontrakti zajedno predstavljaju formalističke ugovore rimskoga prava. Verbalni kontrakti najstariji su ugovori rimskoga prava koji nastaju izgovaranjem riječi (*verba*) po čemu su i dobile svoj naziv. Karakteristika ovih ugovora jest u tome što obveza nastaje bez obzira na ekonomski cilj sklapanja ugovora iz čega je vidljiva formalnost i apstraktnost ovih ugovora. Razlikuju se tri kategorije ovog ugovora: verbalni ugovori staroga civilnog prava (*nexum*, *vadiatura* i *praediatura*), klasičnog prava (*dotis dictio* i *iurata promissio liberti*) i treća kategorija koju su činili ugovori vezani uz stipulaciju.²

Za razliku od verbalnih, literalni kontrakti nastaju upisom u određenu knjigu, a razvili su se razvojem pismenosti prema čemu možemo zaključiti da su nastali nakon verbalnih. Osim stipulacije, koja se kasnije pretvorila u neku vrstu literalnog kontrakta, ostali literalni kontrakti nisu bili dugo u primjeni. Najpoznatiji literalni kontrakti bili su *transscripticum*, *chirographum* i *syngraphae*.³

Ovaj rad sastoji se od dva ključna dijela, onaj posvećen samoj stipulaciji kao kontraktu rimskog prava i onaj posvećen institutima u kojima dolazi do primjene same stipulacije. Kroz takvu podjelu ovog rada nastoji se postići njegov cilj. Prvi dio ovog rada najprije definira stipulaciju nakon čega se putem povijesnopravne metode predstavlja njezin razvoj kroz sva razdoblja rimske pravne povijesti. Taj razvoj važan je za kasnije razumijevanje elemenata stipulacije budući da je kroz godine stipulacija mijenjala svoj oblik i obilježja. Nakon pregleda povijesti stipulacije, prikazani su svi njeni elementi koje je trebala ispuniti kako bi bila valjana, zatim je definirana isprava koja se razvila tek kasnije, a potom je opisana sama forma i oblikovanje

¹ Eisner, Bertold; Horvat, Marijan, Rimsko pravo, Zagreb, 1948, str. 392.

² Romac, Ante, Rimsko pravo, Zagreb, 1988., str. 327. – 328.

³ *Ibid.*, str. 334.

tog ugovora. Prvi dio završava poglavljem zaštite stipulacije koji opisuje različite tužbe i prigovore koji su mogli biti korišteni u vezi s ovim ugovorom.

Nakon predstavljanja same stipulacije, prikazani su i svi instituti u kojima se primjenjuje. Ona je bila korištena u institutima uzgrednih subjekata ugovora: jamstva i adstipulacije koji su kroz ovaj rad prikazani pojmovno kao i kroz njihova najvažnija obilježja. Također se koristila i kod primjene ugovorne kazne koja se neposredno primjenjivala i u brojnim drugim institutima te je upravo iz toga vidljiva široka upotreba stipulacije. Uz to, pojmovno su prikazani Akvilijanska stipulacija, novacijska stipulacija kao i stipulacija kod ugovora u korist i na teret trećih koji su kroz primjenu stipulacije nastojali postići svoju svrhu. Naposljetku su prikazani i neki drugi instituti u kojima se koristi stipulacija kako bi se dočarala njezina raznovrsnost.

Stipulacija predstavlja jezgru rimskog ugovornog sustava⁴ upravo radi njene primjene u različitim granama prava. Cilj ovog rada jest opisivanjem stipulacije i definiranjem raznih instituta pobliže shvatiti zašto je upravo stipulacija od svih kontrakata predstavljala najveći značaj u rimskoj pravnoj povijesti te radi čega je bila tako široko primjenjivana u svim granama prava, od obveznog i obiteljskog pa sve do čak i procesnog prava.

⁴ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 395.

2. POJAM STIPULACIJE

Jedan od najvažnijih verbalnih kontrakata, a i općenito instituta rimske pravne povijesti bila je stipulacija. Stipulacija (*stipulatio*) je formalistički i strogi verbalni ugovor koji se sklapao svečanim pitanjem budućeg vjerovnika (stipulator) na koji je slijedio sukladni odgovor budućeg dužnika (promissora).⁵ Odgovor promissora trebao se podudarati pitanju stipulatora, a to pravilo opisuje Aulus Gellius riječima:

„Legem esse aiunt disciplinae dialecticae, si de quapiam re queratur disputetur que atque ibi quid rogere ut respondeas, tum ne amplius quid dicas quam id solum quod es rogatus aut aias aut neges; eamque legem qui non servant,... existumantur indoctique esse disputandique morem atque rationem non tenere... Indefinitus namque inexplicabilisque sermo fiat, nisi interrogationibus responsionibusque simplicibus fuerit determinatus.“⁶

Ovim riječima Aulus Gellius govori da se ovom formom pitanja i sukladnog odgovora nastojao postići cilj i svrha ugovora bez dovođenja stranke u raspravu oko samog sadržaja ugovora. Uz to što se ovim ugovorom nastojalo izbjeći nepotrebne rasprave i oduživanja sklapanja ugovora, također se ovom kratkom formom ostavljao minimalan prostor za nerazumijevanje sadržaja ugovora samim time što je volja stranaka izrečena u najkraćem mogućem obliku.⁷

Od najranijih vremena, sklapanjem stipulacije nije se trebala navoditi svrha sklapanja ugovora (*causa*) te je zato predstavljala apstraktni pravni posao. Radi svoje apstraktnosti, stipulacija je imala široku primjenu za sve vrste poslova. Razvojem rimske pravne povijesti, stipulacija je postala od apstraktnog kauzalni pravni posao, a o čemu će biti riječ kasnije.⁸

Uz to, stipulacija je bila pravni posao *stricti iuris* te je samim izgovaranjem riječi nastajala i obveza za stranku, bez obzira na to je li stranka prijevarom bila nagovorena na sklapanje stipulacije ili je postojala njezina volja za sklapanjem.⁹

⁵ Horvat, Marijan, Rimsko pravo, Zagreb, 2008., str. 327.

⁶ Zimmermann, Reinhard, The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition, Oxford, 1996., str. 68.: („Kažu da je pravilo dijalektičke umjetnosti u slučaju da postoji ispitivanje i rasprava o bilo kojoj temi i od vas se traži da odgovorite na postavljeno pitanje, trebate odgovoriti s jednostavnim „da“ ili „ne“. A oni koji ne poštuju to pravilo,... smatraju se neobrazovanima te da ne poštuju običaje i zakone rasprave... ako rasprava nije ograničena na jednostavna pitanja i odgovore, postat će beskrajna i beznadno zapletena.“)

⁷ *Ibid.*, str. 68. - 69.

⁸ Šarac, Mirela; Lučić, Zdravko, Rimsko privatno pravo, Split, 2011., str. 200.

⁹ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 396.

3. RAZVOJ STIPULACIJE

3.1. RAZDOBLJE CIVILNOG PRAVA (754. – 201. g. pr. Kr.)

Staro doba kraljevstva bilo je obilježeno ponajviše običajima (*mores*) i vjerskim načelima (*fas*) kao izvorima prava. Vezu između vjere i prava pokazuje i činjenica da su svećenici bili prvi koji su tumačili i primjenjivali pravo. Glavni spomenik iz ovih vremena bio je Zakonik XII ploča, kao prva kodifikacija rimskog prava koja je obuhvaćala cjelokupno javno i privatno pravo.¹⁰

Stipulacija, kao ugovor, razvila se već prije donošenja Zakonika XII ploča. Prvi i temeljni oblik stipulacije bio je *sponsio*, a stranke su prilikom sklapanja ugovora trebale upotrijebiti glagol *spondere*, po kojem je i dobila ime.¹¹

„*Centum mihi dari spondes? – Spondeo.*“¹²

Sponsio je bila neka vrsta religijske zakletve, a svoju formalnost je bazirala na svečanosti i usmenosti kao i izgovaranju ovih riječi. Kao glavna pretpostavka valjanosti ugovora bio je *unitas actus* (jedinstvo čina) što je značilo da je odgovor morao neposredno slijediti pitanju stipulatora.¹³ Za sklapanje ovog ugovora nisu bili potrebni svjedoci niti sud jer se smatralo da se izgovaranjem ovih riječi dalo obećanje pred bogovima, a ako ne ispuni svoju obvezu, dužnik će biti kažnjen od bogova.¹⁴ Ovaj ugovor su mogli sklopiti samo rimski građani te se smatrao institutom *iuris civilis*. Tek je kasnijim razvojem drugih oblika stipulacije ona, kao *iuris gentium* postala dostupna i peregrinima.¹⁵

¹⁰ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 19. – 20.

¹¹ Šarac, Lučić, *op.cit.* u bilj. 8., str. 200.

¹² Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 69.: („*Obvezuješ li se dati mi? – Obvezujem.*“), formula za sklapanje sponzije

¹³ Karlović, Tomislav, Neka razmatranja o nastanku stipulacijske obveze, Zagreb, 2011., str. 902.

¹⁴ Šarac, Lučić, *op.cit.* u bilj. 8., str. 200.

¹⁵ Horvat, *op. cit.* u bilj. 4., str. 394.

3.2. HONORARNO PRAVO (201. – 27. g. pr. Kr.)

Što se tiče razdoblja posljednjih dva stoljeća republike, ono je ponajviše bilo obilježeno donošenjem zakona iz područja javnog prava, a manjim dijelom iz privatnog prava. Regulacija privatnog prava bila je prepuštena magistratima, čija se glavna djelatnost sastojala od utvrđivanja jesu li ispunjene procesne pretpostavke, a svoje su odluke donosili poštivanjem načela pravičnosti. Tim odlukama pretori su stvarali novo pravo, a nerijetko su i donosili edikte dolaskom na vlast kojim su navodili kada će se pružiti pravna zaštita.¹⁶

Što se tiče stipulacije, krajem republike pretor je dopuštao *exceptio doli*, odnosno prigovor na prijevaru kojom se štitio dužnik u slučaju da nije postojao pravni razlog ugovora, a što je rezultiralo odbijanjem tužbe.¹⁷

3.3. KLASIČNO PRAVO (27. g. pr. Kr. – 235. g.)

Razdoblje klasičnog prava bilo je popraćeno razvojem djelatnosti pravnika koji su davali individualizirana rješenja za pojedine slučajeve. Također, pojedini pravници su imali i *ius publice respondendi ex auctoritate principis* (ovlast za davanje stručnih mišljenja), a koji su i bili obvezujući za sudove. Najvažniji pravnik ovoga vremena bio je Gaius, a njegovo najpoznatije djelo bile su Institucije.¹⁸

Ovo doba bilo je obilježeno stavljanjem u prvi plan *consensusa* (suglasnosti) između stranaka više nego formi ugovora, a tim je razvojem nastala i podloga za odluku cara Leona iz 472. godine.¹⁹ Došlo je i do sve većeg razvoja polja primjene stipulacije koja se počela primjenjivati najviše u obveznom pravu, ali i u obiteljskom i nasljednom pravu. Također, dolazi do primjene *actio certae creditae pecuniae* koja je služila vjerovniku za zaštitu svog potraživanja. Uz to, stipulacija se počela sklapati i na grčkom jeziku.²⁰

¹⁶ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 27. - 28.

¹⁷ *Ibid.*, str. 332.

¹⁸ Šarac, Lučić, *op.cit.* u bilj. 8., str. 42. - 43.

¹⁹ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 331.

²⁰ Horvat, *op. cit.* u bilj. 4., str. 395. - 398.

3.4. POSTKLASIČNO PRAVO I JUSTINIJANOVA KODIFIKACIJA (235. – 565. g.)

Ovo posljednje razdoblje razvoja smatra se razdobljem kodificiranja prava, a glavni izvori prava bili su *leges* (pravo na temelju carevih konstitucija) i *ius* (pravo kodificirano u djelima pravnika).²¹ Jedno od najvažnijih djela ovog doba bio je *Lex citationis* donesen od careva Teodozija II. i Valentijanana III. 426. godine, a prema kojem su jedino djela petorice klasičnih pravnika (Papinijana, Paula, Ulpijana, Modestina i Gaja) imali obvezujuću snagu za suce. Prije razdoblja Justinijana, donesene su i druge zbirke carskih konstitucija, a to su: *Codex Gregorianus*, *Codex Hermogenianus* i *Codex Theodosianus*. Uz to, budući da je 476. godine zapadni dio carstva bio pod Barbarima, kao još jedan izvor prava trebaju se spomenuti i *leges romanae barbarorum*.²²

Daleko najvažnija kodifikacija rimskog prava bio *Corpus Iuris Civilis* cara Justinijana nastala između 528. i 534. godine, a koju čine: *Codex Iustinianus*, *Digesta*, *Institutiones* i *Codex repetitae praelectionis*.²³

U ovom razdoblju stipulacija je doživjela najveće promjene. Dolazi do popuštanja oblika koji se zahtijevao od starog doba. Najprije, od Justinijana više nije potreban neposredni odgovor nakon pitanja (*continuus actus*), a što je iznio u konstituciji:

C. 8, 37, 14, 2 (Imperator Justinianus): „*Et si inter praesentes partes res acta esse dicitur, et hoc esse credendum, si tamen in eadem civitate utraque persona in eo die commanet, in quo huiusmodi instrumentum scriptum est, nisi is, qui dicit sese vel adversarium abesse, liquidis ac manifestissimis probationibus et melius quidem, si per scripturam, sed saltem per testes undique idoneos et omni exceptione maiores ostenderit sese vel adversarium suum eo die civitate afuisse: sed huiusmodi scripturas propter utilitatem contrahentium esse credendas.*”²⁴

Uz to, dolazi i do popuštanja u pogledu riječi koje su se upotrebljavale, a konačnost tome dao je car Leon konstitucijom iz 472. g. kojom je utvrdio da se mogu koristiti bilo koje riječi dokle

²¹ Šarac, Lučić, *op.cit.* u bilj. 8., str. 45. - 46.

²² Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 56. - 66.

²³ Šarac, Lučić, *op.cit.* u bilj. 8., str. 48. – 49.

²⁴ („I ako je rečeno da je stipulacija izvršena među prisutnima, ovo se također ima uzeti istinitim, ako su obje strane bile u istom gradu isti dan kad je sastavljena isprava, osim ako onaj koji tvrdi da su bili odsutni on ili druga strana, likvidnim i jasnim dokazima – najbolje pismeno, ali i pouzdanim svjedocima glede kojih nema prigovora – pokaže da on ili njegov protivnik nisu bili u gradu taj dan: ali će se ovakve isprave zbog koristi strankama uzeti kao istinite.”) - Prijevod prema: Karlović, *op. cit.* u bilj. 13., str. 921.

god postoji *consensus* između stranaka. Što se tiče samog oblika stipulacije i tu dolazi do znatnih promjena. Isprave (*cautio*), koje su se dotada koristile isključivo kao dokazno sredstvo dobivaju karakter dispozitivnih isprava, a u Justinijanovo doba mogu se pobijati samo ako se dokaže da osoba nije bila u mjestu sklapanja stipulacije te se iz toga može zaključiti da se stipulacija pretvara iz verbalnog u literalni kontrakt.²⁵

4. ELEMENTI UGOVORA O STIPULACIJI

4.1. *UNITAS ACTUS*

Unitas actus kao pravilo, jedno je od pretpostavki valjanosti ugovora o stipulaciji. Izravni prijevod *unitas actusa* bio bi jedinstvo pravnog posla.²⁶ Ono pak u pogledu stipulacije znači da je odgovor dužnika morao neposredno slijediti nakon pitanja vjerovnika, a pravilo daje Venulej:²⁷

D. 45, 1, 137, pr. (Venuleius): „*Continuus actus stipulantis et promittentis esse debet, et comminus responderi stipulanti oportet.*“²⁸

To pravilo proširuju sastavljači nadodajući: „*ut tamen aliquod momentum naturae intervenire possit*“.²⁹ Glavno pitanje koje se postavlja jest koliko može trajati ta pauza između pitanja i odgovora. Jedan vid odgovora daje Ulpijan koji kaže da stipulator ne mora biti prisutan između pitanja i odgovora, ali ipak ostaje neriješeno pitanje stupanje u neke druge pravne poslove, a taj odgovor ponovno daje Venulej:

D. 45, 1, 137 pr: „... *ceterum si post interrogatationem aliud acceperit, nihil proderit, quamva eadem die spopondisset.*“³⁰

²⁵ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 331. - 332.

²⁶ Romac, Ante, Rječnik latinskih pravnih izraza, *Vademecum iuridicum*, Zagreb, 1992., str. 607.

²⁷ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 73.

²⁸ („*Zaključenje stipulacije (djelovanje stipulata i promitenta) mora biti neprekinuto, pa zbog toga stipulantu treba neposredno (odmah, istovremeno) odgovoriti.*“) – Prijevod prema: Romac, Ante, Latinske pravne izreke, Zagreb, 1982., str. 580. – 581.

²⁹ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 73.: („*ali može postojati kratki prirodni vremenski interval*“)

³⁰ *Ibid*, str. 73.: („*ako je stipulator prihvatio neki drugi posao nakon pitanja, stipulacija je bila nevaljana.*“)

Postojanje vremenskog intervala između pitanja i odgovora može se opravdati upravo time što je stipulacija bila ugovor *stricti iuris* čije je učinke bilo skoro pa nemoguće otkloniti, stoga je i samo razmišljanje promisora o sklapanju ugovora bilo potpuno jasno. Također, valja napomenuti da može postojati isključivo vremenski interval, ali ne i prostorni budući da je stipulacija definirana kao ugovor *inter praesentes*. Kako kaže i sam Veneluj, stipulacija bi bila nevaljana ako se sklopio neki drugi ugovor nakon postavljenog pitanja, a u slučaju da se odgovor promisora sastojao od protuponude, a ne od valjanog odgovora, prvi ugovor bio bi nevaljan te bi nastala nova stipulacija. Jedina mogućnost da akt ostane valjan u takvom slučaju bio bi slučaj jamstva, kada bi novi akt značio samo pojačanje odnosa, a ne i stvaranje novog.³¹

4.2. SUKLADNOST PITANJA I ODGOVORA

Druga pretpostavka koja se trebala ispuniti kako bi stipulacija bila valjana jest sukladnost pitanja i odgovora. Pravilo o sukladnosti isprva je značilo da je promisor morao, kako bi stipulacija bila valjana, ponoviti sve što je rekao stipulator. Međutim, već od doba Cicerona taj zahtjev bio je ublažen time što je dužnik mogao reći samo jednu riječ, ali ta riječ opet je trebala biti sukladna pitanju te nije bilo dovoljno da izgovori riječ „da“ ili „može“. To pravilo služilo je zapravo da se pokaže kolika je snaga bila samih izgovorenih riječi kojima bi dužnik automatski postao obavezan ispuniti ono što je obećao ugovorom. Strogost u pogledu sukladnosti dosegla je toliko daleko da bi se stipulacija proglašavala nevaljanom čak i u slučaju da je stranka kihnula prije davanja odgovora.³²

Uz to što je odgovor morao biti sukladan pitanju, dužnik nije mogao postavljati svoje protuzahitjeve, što znači da je on mogao ili odbiti sklapanje ugovora ili ga sklopiti pod onim uvjetima koje je postavio vjerovnik.³³

Također, pitanje koje treba razmotriti u pogledu valjanosti stipulacije jest što u slučaju da stipulator traži da mu promisor preda jednu stvar, a promisor se obveže da će je predati, ali tako što će uz nju predati i još neku drugu stvar. U tom slučaju vrijedi pravilo „*tot stipulationes quot*

³¹ Karlović, *op.cit.* u bilj. 13., str. 907. - 919.

³² Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 68. - 75.

³³ *Ibid.*

res“ prema kojem će se smatrati da postoji onoliko stipulacija koliko je predmeta ugovora i da će biti valjana samo ona koja ispunjava uvjet sukladnosti.³⁴

U stipulacijama čiji je predmet bio novac, vrijedilo je pravilo „*in maiore minus inest*“ prema kojem iako ne postoji direktna sukladnost između izgovorenih riječi, ako se dužnik obveže na novčanu činidbu od dvadeset, a stipulator mu je ponudio deset, stipulacija će se smatrati valjanom u pogledu tih obećanih deset.³⁵

4.2.1. DJELOMIČNA NIŠTETNOST

Pravilo o djelomičnoj ništetnosti uvodi Ulpijan, a utvrđuje se izrekom: „*Utile per inutile non vitiatur*.“³⁶ Ovo pravilo vrijedilo je isključivo za slučaj stipulacije prema kojoj jednim aktom, odnosno jednom stipulacijom dolazi do sklapanja više pravnih poslova. Za djelomičnu ništetnost u praksi se mogu pronaći različiti primjeri, a jedan od njih je nedogovoreni prijelaz robova uz kupnju zemljišta.

Razvojem prava, počelo se ovo Ulpijanovo pravilo sve više i više primjenjivati, a s vremenom postaje i dijelom *ius commune*. Iako su najprije pojedinci nastojali ovo pravilo iskoristiti sebi u korist, ipak su bili spriječeni novim pravilima prema kojima se ovo pravilo moglo uzeti u obzir samo u slučaju kada se nije mogla utvrditi namjera stranaka, a dio je ugovora bio nevaljan.³⁷

4.3. SKLAPANJE UGOVORA *INTER PRAESENTES*

Budući da je stipulacija bila verbalni kontrakt, kao još jedan element navodi se i prisutnost stranki prilikom sklapanja ugovora.³⁸ Ovaj zahtjev koji se tražio, paralelno možemo povezati i sa zahtjevom za *continuus actus* budući da je ispunjenje tog zahtjeva uključivao i prisutnost samih stranaka.

U pravilu, prisutnost stranaka se presumirao ako su stranke na dan samog sklapanja ugovora bile u istom gradu. Međutim, razvojem stipulacijske isprave dolazi i do mogućnosti da se

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*

³⁶ (“*Nevaljano ne uklanja valjano*”) – Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 26., str. 613.

³⁷ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 75. – 77.

³⁸ Boras, Mile, Margetić, Lujo, Rimsko pravo, Rijeka, 1998., str. 149.

sklopi ugovor bez prisutnosti stranaka jer je isprava bila dovoljna za sklapanje ugovora. Prema tome, stranka je mogla ispravu sa stipulacijskom klauzulom poslati drugoj stranci na potpis bez obzira gdje se one nalazile.³⁹

4.4. USMENA FORMA

Za kraj, zapravo i najvažniji element ovog ugovora bila je usmena forma. U ono vrijeme usmeno obećanje stranke da će učiniti što imalo je veću pravnu snagu od pismenog ugovora koji su stranke samo potpisale. Gledajući s današnjeg aspekta, usmenost ugovora imala je brojne nedostatke. Najveći nedostatak bio je u pogledu subjekata samog ugovora jer stipulaciju nisu mogli sklopiti gluhe ili nijeme osobe. Također, kao još jedan nedostatak mogao bi se navesti problem dokazivanja izgovorenih riječi, međutim, Rimljani nisu smatrali dokazivanje problemom jer im je obećanje dano pred bogovima imalo veliku snagu.⁴⁰

5. CAUTIO

Cautio ili *instrumentum stipulationis* bila je isprava koja se počela upotrebljavati u klasično doba te se smatra prvim korakom razvoja stipulacije iz verbalnog u literalni kontrakt. Najprije je ta isprava bila korištena kao dokaz o sklopljenoj stipulaciji koji se mogao obarati drugim protudokazima (npr. svjedocima), ali je vrlo ubrzo postala neoborivi dokaz koji je sadržavao stipulacijsku klauzulu „*stipulanti promisit*“⁴¹.⁴²

Stipulacijska klauzula počela se primjenjivati u raznim dokumentima, a sve s ciljem da se pokaže obvezujuća snaga tih dokumenata. Iako se u postklasično doba već primjenjivala isprava za svaku sklopljenu stipulaciju, ipak samim time što se na kraju isprave nalazilo pitanje i odgovor, predmnijevalo se da su stranke to i izgovorile. Papinijan pravi još jedan iskorak tome:⁴³

³⁹ Karlović, *op.cit.* u bilj. 13., str. 904., 924.

⁴⁰ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 69. - 72.

⁴¹lat. „*upitan, obećao sam* “

⁴² Horvat, *op.cit.* u bilj. 4., str. 327.

⁴³ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 79. - 80.

C. 8, 37, 1: „*Licet epistulae, quam libello inseruisti. Additum non sit stipulatum esse eum cui cavebatur, tamen si res inter praesentes gesta est, credendum est praecedente stipulatione vocem spondetis secutam*“⁴⁴

Iako se presumiralo da je postojao kriterij usmenosti, ipak u praksi je sve više stipulacija postajala isključivo pisani ugovor, a dokazivanje same usmenosti bio je vrlo težak zadatak budući da ga se moglo dokazati samo dokazom neprisutnosti stranke. Krajem 5. stoljeća, dolaskom na vlast cara Leona, svečane riječi gube svoj značaj, a glavna pretpostavka za valjanost sklopljene stipulacije postaje *consensus* stranaka. Dokazivanje usmenosti postaje problem te se sve više zloupotrebljava pa stoga Justinijan donosi novo pravilo prema kojem se stipulacija mogla obarati ako se dokaže da stranka kroz cijeli dan nije bila u mjestu sastavljanja isprave te se time stipulacija razvija u dispozitivnu ispravu.⁴⁵

6. OBLIKOVANJE I FORMA STIPULACIJE

6.1. STIPULACIJA KAO APSTRAKTAN ILI KAUZALAN PRAVNI POSAO

Iako je stipulacija bila formalistički ugovor koji je trebao ispuniti određene elemente kako bi bio valjan, ipak je bila dosta fleksibilan ugovor upravo zbog toga što su se mogle koristiti bilo koje riječi dokle god je postojala sukladnost. Stipulacija je bila široko upotrebljavana u raznim granama prava, a razlog tome leži upravo u njenoj apstraktnosti. Kao isprva apstraktan pravni posao, stipulacija je bila valjana bez navođenja pravnog razloga sklapanja ugovora. Najpoznatiji primjer tome jest: „*Spodesne mihi centum dare – spondeo*“⁴⁶ a iz kojega je jasno vidljivo da je jedina poznata činjenica u ugovoru da se dužnik obvezao dati sto, a ne zna se je li bila riječ o kupoprodaji, zajmu ili nekom drugom pravnom poslu.⁴⁷

⁴⁴ („*Premda pismu, koji si priložio tužbi nije bilo dodano da je došlo do stipulacije vjerovniku, ipak ako je posao obavljen među nazočnima, treba uzeti da je obveznik usmeno izjavio preko stipulacije.*“)- Prijevod prema: Petranović, Anamari, *Obligationes Iuris Romani* (Breviarium), Rijeka, 2010., str. 95. – 96.

⁴⁵ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 80. – 82.

⁴⁶ („*Obećaješ li dati mi sto? – obećajem*“)- Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 93.

⁴⁷ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., 91. - 93.

U klasično doba, počinje se upotrebljavati *exceptio doli* protiv osobe koja se stipulacijom obvezala vratiti zajam, a kojoj zajam nikad nije ni bio dan, kojom se sužava apstraktnost stipulacije i sve se više i više pretvara u kauzalni pravni posao.

Gai. 4,116a: „*Si stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus, nec numeraverim (...) quia iniquum est te eo nomine condemnari, placet per exceptionem doli mali te defendi debere.*“⁴⁸

Prema Justinijanovom pravu, stipulacija postaje kauzalan pravni posao te su stranke za isprave koje ne sadrže *causu* sklapanja pravnog posla morale dokazivati valjanost pravnog razloga.⁴⁹

6.2. VAŽNOST FORME U RIMSKOM PRAVU

Forma stipulacije imala je veliki značaj općenito za rimski pravni sustav. Ona je bila specifična budući da je sama po sebi stvarala učinak pa se stoga kaže da je forma stipulacije efektivna. Ta učinkovitost forme proizlazila je iz svečanih obreda i prisega kojim su prisustvovali svećenici kao provoditelji normi, a čak i najmanja pogreška prilikom obreda mogla je rezultirati u nevaljanosti sklopljenog ugovora. Iako kasnijim razvojem svečanost gubi na značaju, ipak je sama struktura ugovora ostala netaknuta.

Razvojem stipulacijske klauzule, kao i stipulacije u obliku isprave, forma mijenja svoj značaj. Budući da je isprava služila kao dokazno sredstvo, ona je poprimila značaj zaštitnog sredstva. Stoga se može reći da je u postklasično doba, stipulacija kao takva bila i efektivno i zaštitno sredstvo budući da je ipak zadržala određene formalnosti i isprava nije više bila dokazni, već dispozitivni list.⁵⁰

⁴⁸ („*Ako si mi obećao stipulacijom novac koji sam ti navodno dao u namjeri kreditiranja, a zapravo nisam dao, smatra se da se možeš obraniti prigovorom zle namjere (exceptio doli mali), jer je nepravedno da iz tog razloga budeš osuđen.*“) – Prijevod prema: Boras, Margetić, *op. cit.* u bilj. 38.

⁴⁹ Horvat, *op. cit.* u bilj. 4., str. 397.

⁵⁰ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 82. - 86.

7. ZAŠTITA

Kao strogo formalistički kontrakt, nije ni čudno što su postojala različita sredstava zaštite, od prigovora pa sve do tužbe za ostvarivanje zahtjeva stipulacije. Najpoznatija sredstva bila su *exceptio doli*, *querella non numeratae pecuniae*, *exceptio non numeratae pecuniae* i *condictio certae creditae pecuniae*.

7.1. EXCEPTIO DOLI

Exceptio doli bilo je pretorsko sredstvo kojom se štitio dužnik koji se stipulacijom obvezao vratiti određenu stvar ili novac, a kojemu ta stvar zapravo nikada nije ni bila predana. Dužnik, odnosno tuženi trebao je u postupku dokazati nepostojanje pravne osnove na temelju koje se tražilo ispunjenje obveze.⁵¹

Prije uvođenja ovog sredstva, stranka je morala ispuniti obvezu onako kako je obećala bez obzira na prijevaru. Međutim, ipak je postojao institut kojim bi se mogla zaštititi stranka, a to je *clausula doli* koju bi stranke uvrstile u stipulaciju te bi se stipulacijom uz glavnu činidbu obvezale i da preuzimaju odgovornost za dolus.⁵²

7.2. QUERELLA NON NUMERATAE PECUNIAE

S obzirom da je teško bilo dokazivati nepostojanje cause, uvedena je nova tužba *querella non numeratae pecuniae*. To je bila tužba koju je mogao podići dužnik u roku od jedne, odnosno od Justinijana dvije godine radi neisplaćenog novca.⁵³ Dužnik je trebao izjaviti pred sudom ili svjedocima da mu nije isplaćen novac i kojom bi se izjavom gubio dokazni učinak isprave.⁵⁴

Kod ove tužbe, vjerovnik je bio taj koji je trebao dokazivati *causu*, a budući da je dokazivanje postojanja pravne osnove bio ključ ova dva prigovora, na temelju njih stipulacija se razvija u kauzalni pravni posao.

Ovaj prigovor bio je korišten prije svega kada je protiv vjerovnika pokrenut kazneni postupak, a s vremenom i u drugim slučajevima. Najprije korištena kao neograničeno pravno

⁵¹ Petranović, *op.cit.* u bilj. 44., str. 93.

⁵² Horvat, *op. cit.* u bilj. 4., str. 328.

⁵³ Boras, Margetić, *op.cit.* u bilj. 38., str. 150.

⁵⁴ Horvat, *op. cit.* u bilj. 4., str. 329.

sredstvo dužnika, ova tužba trebala se podnijeti u roku od godine dana, a taj rok je mijenjan najprije na pet, a zatim smanjen na dvije godine. Također, radi pravne sigurnosti, vjerovnik nije trebao dokazivati *causu* ako se ona nesporno može utvrditi iz same isprave.⁵⁵

7.3. *EXCEPTIO NON NUMERATAE PECUNIAE*

Za razliku od *querelle*, *exceptio non numeratae pecuniae* bilo je sredstvo koje je služilo dužniku protiv kojeg je već podnesena tužba za ispunjenje. Tužitelj bi u ovom slučaju trebao dokazati da je davanje zajma bilo i stvarno provedeno.⁵⁶

C. 4, 30, 7 (a. 223.): „*Si quasi accepturi mutuam pecuniam adversario cavistis quae numerata non est, per conditionem obligationem repetere, et si actor non petat, vel exceptione non numeratae pecuniae adversus agentem uti potestis.*“⁵⁷

7.4. *CONDICTIO CERTAE CREDITAE PECUNIAE/REI*

U pogledu ugovorne zaštite, strankama je bila na raspolaganju tužba *condictio certae creditae pecuniae*, u slučaju kada je činidba bila davanje određenog iznosa novca, i *condictio certae creditae rei*, kada je činidba ugovora bila predaja neke stvari.⁵⁸

Formula za podnošenje ove tužbe glasila je: „*Si paret Numerium Negidium Aulo Agerio sestercium decem milia dare oportere, iudex Numerium Negidium Aulo Agerio sestercium decem milia condemnato, si non paret, absolvito.*“⁵⁹

Ako je pak predmet obveze bio neodređen (*incerti*), stranci je pripadala *actio incerti ex stipulatu*, a njena formula je glasila: „*Quod Aulus Agerius de Numerio Negidio incertum stipulatis est, quidquid ob eam rem Numerium Negidium Aulo Agerio dare facere oportet, si in ea re nihil*

⁵⁵ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 333.

⁵⁶ Boras, Margetić, *op.cit.* u bilj. 38., str. 150.

⁵⁷ („*Ako si suprotnoj strani izdao pismenu priznanicu (ispravu) kao da si primio novac na zajam, a taj ti novac nije predan, možeš kondikcijom tražiti povrat priznanice ukoliko vjerovnik ne podiže tužbu, a ako on pokrene spor, možeš se protiv njega koristiti prigovorom non numeratae pecuniae.*“) – Prijevod prema: Petranović, *op.cit.* u bilj. 44., str. 105.

⁵⁸ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 333.

⁵⁹ („*Ako se dokaže da Numerije Negidije treba dati Aulo Ageriju deset tisuća sestercija, suče, osudi Numerija Negidija Aulo Ageriju na deset tisuća; ako se pak ne dokaže, oslobodi.*“) – Prijevod prema: Boras, Margetić, *op.cit.* u bilj. 35, str. 192.

*metus causa factum est, eius iudex Numerium Negidium Aulo Agerio condemna, si non paret, absolve.*⁶⁰

8. PRIMJENA STIPULACIJE

Kao što je već o tome i prethodno bila riječ, stipulacija je bila korištena u različite svrhe. Razlog zašto je stipulacija bila toliko široko u upotrebi leži u tome što je pravni učinak stipulacije bio u njezinoj formi, a ne sadržaju stipulacije. U pogledu sadržaja, mogle su se ugovarati bilo koje činidbe na *dare, facere* ili *praestere*, a sama jednostavna i fleksibilna forma je samo dodatna prednost tome. Stipulacija je bila korištena za ostvarenje svih onih činidbi koje nisu mogle biti ugovorene u neformalnim oblicima, ali čak i za ugovaranje takvih činidbi. Može se pronaći u raznim granama prava, pa su tako u obliku stipulacije sklapani razni instituti rimskog prava od jamstva i ugovorne kazne pa sve do novacije i miraza, a o kojima će biti riječ u ovom poglavlju.

61

8.1. JAMSTVO (PORUČANSTVO)

Jamstvo (*adpromissio*) bio je najvažniji oblik osiguranja tražbine u rimskom pravu. To je ugovor kojim se na strani dužnika pojavljuju uz njega i treće osobe, a koje se obvezuju ispuniti činidbu dužnika ukoliko je on ne ispuni. Iz toga proizlazi da su glavna dva elementa poručanstva bila supsidijarnost i akcesornost.⁶²

U rimskom pravu, osobno osiguranje određene tražbine bilo je puno raširenije od prava osiguranja. Razlog tome ležao je u tome što je osobno osiguranje imalo snažniji učinak jer su odgovorne osobe gotovo u svakom slučaju i ispunile obvezu dužnika, a nepouzdanost založnog prava išao je samo tome u prilog.⁶³

⁶⁰ („Kako je Aulo Agerije vjerovnik Numerija Negidija iz stipulacije na neodređeno, što god u vezi s tom stvari treba dati Numerije Negidije Aulu Ageriju, ako u toj stvari nije ništa učinjeno zastrašivanjem, na to, suče, osudi Numerija Negidija; ako se pak ne dokaže, oslobodi.“) – Prijevod prema: *Ibid.*, str. 194.

⁶¹ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 88. – 90.

⁶² Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 366.

⁶³ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 114. - 117.

Jamstvo je sklapano u obliku stipulacije, a razlikuju se tri oblika: *sponsio*, *fidepromissio* i *fideiussio*.

8.1.1. SPONSIO

Sponsio je bio najstariji oblik jamstva koji se sklapao korištenjem riječi „*spondere*“, a kojeg su mogli ugovarati samo rimski građani. *Sponsio* u širem smislu obuhvaća ne samo jamstvo, već i ugovaranje nekih drugih činidbi u obliku stipulacije, a još uvijek ostaje neriješeno pitanje je li *sponsio* od najstarijih vremena korišten samo za ugovaranje jamstva ili i za druge ugovore.⁶⁴

Formula za sklapanje ovog ugovora glasila je: „*Idem dari spondes? – Spondeo.*“⁶⁵

Sponsio, kao takav, imao je i određena ograničenja. Ovaj ugovor mogao se sklapati samo za tražbine koje su nastale stipulacijom, a za ostale tražbine najprije je trebalo doći do novacije kojom bi se ugovor pretvorio u stipulaciju, a zatim bi se mogao sklopiti i *sponsio*. Za sklapanje *sponsio* trebao se od najranijih vremena ispuniti uvjet neprekinutosti koji je značio da se jamstvo trebalo sklopiti odmah nakon ugovaranja glavne činidbe u obliku stipulacije. Međutim, kasnije je sklapano i bez ispunjenja tog uvjeta kao i bez prisutnosti glavnog dužnika. Upravo radi toga došlo je i do promjene formule za sklapanje ovog ugovora te je stipulator morao precizirati što se obećaje ovim ugovorom.⁶⁶

S obzirom da je najčešće postojalo više sponzora za isti dug, uz glavnog dužnika, postavlja se pitanje na koji će način oni odgovarati. Prvotno, odgovarali su svi sponzori jednako kao i glavni dužnik, a tek je *Lex Appuleiom* uvedena tužba kojom je jamac koji je platio više od svog dijela mogao tražiti regres od ostalih. Nakon toga, donesena je i *Lex Furia* kod koje je bilo specifično da će dug biti podijeljen među sujamcima na jednake dijelove, ali samo među onima koji su bili živi kada je dospio dug. Problem ove tužbe bila je u tome što sujamci nisu mogli znati koliko je jamaca za isti dug pa samim time i koliki je točno njihov dio. Taj problem riješila je *Lex Cicereia* prema kojoj je vjerovnik morao javno i unaprijed objaviti koliko će jamstava preuzeti i za koju obvezu.⁶⁷

⁶⁴ *Ibid.*, str. 117. – 118.

⁶⁵ („*obećaješ li da ćeš dati isto? – obećajem.* “) - Prijevod prema: Petranović, *op.cit.* u bilj. 44., str. 44.

⁶⁶ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 118.

⁶⁷ *Ibid.*, str. 118. – 120.

Sponsio se počeo sve manje i manje primjenjivati, a razlog tome ležao je u donošenju novih pravila, ali i tome što dug sponzora nije prelazio na njegove nasljednike te je bio ograničen rokom od dvije godine.⁶⁸

8.1.2. *FIDEPROMISSIO*

Fidepromissio je bio oblik jamstva, koji je za razliku od *sponsio* bio dostupan i peregrinima. Što se tiče pravila u pogledu sklapanja, vrijedila su ista ona kao i kod *sponsio* pa tako i *fidepromissio* nije prelazio na nasljednike i obveza je prestajala nakon dvije godine.⁶⁹

Formula za *fidepromissio* glasila je: „*Idem fidepromissit? – Fidepromissio.*“⁷⁰

8.1.3. *FIDEIUSSIO*

Treći oblik jamstva bio je *fideiussio* koji se razvio potkraj republike, a koji je skoro pa u potpunosti zamijenio prva dva oblika. *Fideiussio* predstavlja korak prema modernom ugovoru o jamstvu te za njega nisu vrijedila pravila uvedena *Lex Furiom*, *Lex Appuleiom* i *Lex Cicereia*. Za razliku od *sponsio* i *fidepromissio*, obveza nastala ovim ugovorom prelazila je na njegove nasljednike. Također, *fideiussio* se mogao sklopiti za jamčenje obveze nastale bilo kojim ugovorom, a ne samo stipulacijom, a temeljna razlika bila je uvođenje akcesornosti ovim ugovorom.⁷¹

Za sklapanje ovog ugovora koristila se formula: „*Idem fide tua esse iubes? – Fideiubeo.*“⁷²

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 367.

⁷⁰ („*Obećaješ li isto? - Obećajem.*“) - Prijevod prema: Petranović, *op.cit.* u bilj. 44., str. 44.

⁷¹ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 120. - 121.

⁷² („*prihvaćaš li to isto? - prihvaćam.*“) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 44.

8.1.4. PRIVILEGIJI DONESENI PRILIKOM RAZVOJA JAMSTVA

8.1.4.1. *BENEFICIUM EXCUSSIONIS VEL ORDINIS*⁷³

Ovo pravilo doneseno je za vrijeme Justinijana. Donošenjem ovog pravila, odnosno privilegije dolazi do razvoja supsidijarnosti jamstva. Prije donošenja, vjerovnik je mogao izabrati od koga će tražiti ispunjenje obveze, od jamca ili od glavnog dužnika iako je u praksi bilo uobičajeno da se prvo vjerovnik pokuša namiriti od glavnog dužnika jer je sve drugo smatrano protivno svrsi jamstva te je vjerovnik mogao biti podvrgnut osudi koja je uključivala infamiju.⁷⁴

Ovim prigovorom, jamac je mogao odbiti ispunjenje obveze ako se vjerovnik nije prvo pokušao namiriti od glavnog dužnika.⁷⁵

8.1.4.2. *BENEFICIUM DIVISIONIS*

Beneficium divisionis uveden je epistulom cara Hadrijana, a to je bila povlastica prema kojoj su poruci mogli odgovarati svaki za svoj dio.⁷⁶

Gai Inst. 3. 121. „*Sed nunc ex epistula Divi Hadriani compellitur creditor a singulis, qui modo solvendo sint, partes petere*“⁷⁷

Iako naizgled sličan *Lex Furiji*, ova povlastica nije bila obvezna, već je jamcu bilo na izboru hoće li se koristiti njome prilikom tužbe ili ne. Također, u slučaju insolventnosti jednog od sujamaca, za razliku od *Lex Furije*, ostali sujamci morali su pokriti njegov dio.⁷⁸

⁷³ („prigovor redosljeda namirenja“) - Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 26., str. 61.

⁷⁴ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 129. - 131.

⁷⁵ Šarac, Lučić, *op. cit.* u bilj. 8., str. 181.

⁷⁶ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 368.

⁷⁷ („Ali u današnje vrijeme vjerovnik se na temelju zapisa božanskoga Hadrijana sili da od pojedinih poruka traži njihov dio, ako su solventni.“) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 45.

⁷⁸ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 131. - 132.

8.1.4.3. BENEFICIUM CEDENDARUM ACTIONUM

Beneficium cedendarum, uvedeno Justinijanovim pravom, bila je povlastica poruka da od glavnog vjerovnika traži prijenos tražbine pa se samim time iz toga razvilo pravo regresa.⁷⁹

Prije donošenja ove povlastice, fideiussor se mogao naplatiti od glavnog dužnika na temelju ugovora o nalogu prema kojem mu je pripadala *actio mandati contraria*, a u slučaju da nije bilo naloga, pripadala mu je *actio negatorium gestorum contraria*. Iako je i tim tužbama fideiussor dobio povrat plaćenih sredstava, ipak je ostalo neriješeno pitanje prijelaza ustupljenih prava pa je stoga uveden ovaj institut koji je korišten i prema glavnom dužniku i prema ostalim sujamcima.⁸⁰

8.1.5. AKCESORNOST JAMSTVA

Akcesornost, kao jedan od glavnih elemenata jamstva, znači da je jamstvo u potpunosti ovisno o postojanju neke veće, glavne obveze. U skladu s tim, vrijedilo je i načelo da je odgovornost poruka uvijek manja od odgovornosti glavnog dužnika, a isto tako ako se glavni dužnik obvezao uz neki uvjet ili rok, tako se morao obvezati i poruk.⁸¹

Ulp. D. 46. 1. 8. 7.: „*Illud commune est in universis, qui pro aliis obligantur, quod, si fuerint in durio rem causam adhibiti, placuit eos omnino non obligari: in levio rem plane causam accipi possunt, propter quod in mino rem summam recte fideiussor accipietur. Item accepto reo pure ipse ex die vel sub condicione accipi potest: enimvero si reus sub condicione sit acceptus, fideiussor pure, non obligabitur.*“⁸²

⁷⁹ Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 43.

⁸⁰ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 132. – 137.

⁸¹ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 284. - 285.

⁸² („*Ovo je opće pravilo i svuda vrijedi, tj. da se za one, koji se obvezuju za druge, u slučaju kada prime na sebe težu obvezu, smatra kao da se nisu uopće ni obvezali, a manju obvezu mogu primiti zbog toga što je poručanstvo na manji iznos pravovaljano. Stoga, ako je (glavni) dužnik zaključio čistu obvezu, poruk se može obvezati na rok ili pod uvjetom, ali nasuprot tomu, ako se dužnik obvezao pod uvjetom, poruk se ne može obvezati bezuvjetno.*“) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 44.

8.1.6. SUPSIDIJARNOST JAMSTVA

Supsidijarnost je drugi element jamstva, a ona podrazumijeva da poruk odgovara za svoju obvezu samo u slučaju da se vjerovnik ne može namiriti od glavnog dužnika. Ovaj element se razvio tek u Justinijanovo doba i to donošenjem privilegije *beneficium excussionis*, a prije donošenja poruk je odgovarao jednako kao i glavni dužnik.⁸³

Tada je vjerovnik mogao izabrati od koga će se namiriti, a čim bi tužio jednu od tih osoba, bilo glavnog dužnika, bilo poruka, ostali su se smatrali oslobođenima svoje obveze. Za razliku od tada, već u Justinijanovo doba se razvojem supsidijarnosti, vjerovnik morao prvo namiriti od glavnog dužnika, a u slučaju da se pokušao namiriti od poruka njemu je pripadala gore spomenuta privilegija.⁸⁴

8.2. ADSTIPULACIJA (*ADSTIPULATIO*)

Adstipulacija je stipulacija kojom se u nekom obveznom odnosu uz glavnog vjerovnika pojavljuje i dodatni subjekt koji se naziva adstipulator. Adstipulator je, kao i poruk kod jamstva, uzgredni, sporedni subjekt.⁸⁵

Gai. 3, 110: „*Possumus tamen ad id quod stipulamur alium adhibere, qui idem stipulator quem vulgo adstipulatorem vocamus.*”⁸⁶

Svrha adstipulacije bila je zastupanje vjerovika i prijenos obveze na nasljednika u slučaju smrti vjerovnika. Iz toga proizlazi drugi element adstipulacije, a to je da je adstipulacija bila akcesorna, odnosno ovisila je o postojanju glavne obveze te bi u slučaju ispunjenja glavne obveze prestala i obveza na temelju adstipulacije.⁸⁷

Ovaj institut sklapan je u obliku stipulacije prema kojoj je i dobila svoj naziv, a kako bi se smatrala valjanom bilo je ključno korištenje riječju “isto” prilikom sklapanja. Nadalje, ona je sklapana na način da bi se nakon što je sklopljen glavni ugovor u obliku stipulacije, dužnik

⁸³ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 284. – 285.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid.*, str. 283.

⁸⁶ (“*Onome što nam je stipulacijom obećano možemo pridodati drugoga kojem se isto obećaje. Njega pučki nazivamo adstipulator.*”) - Prijevod prema: Boras, Margetić, *op. cit.* u bilj. 38., str. 150.

⁸⁷ Šarac, Lučić, *op. cit.* u bilj. 8., str. 187.

ponovno obvezao i adstipulatoru na istu ili čak i manju obvezu. Radi toga je bilo važno korištenje riječi “isto” jer bi se u suprotnom smatralo da postoje dvije obveze: vjerovnika i dužnika te adstipulatora i dužnika.⁸⁸ Formula za sklapanje ovog ugovora glasila je: „*Idem mihi dare spondes? – Spondeo.*”⁸⁹

Što se tiče samog položaja adstipulatora, on je dijelio gotovo jednak položaj kao i glavni vjerovnik budući da je on mogao tužiti dužnika kao i tražiti ispunjenje obveze, međutim uz uvjet da to ne radi u suprotnosti interesa glavnog vjerovnika. Ako bi adstipulator oprostio dug dužniku bez odobrenja glavnog vjerovnika, morao bi nadoknaditi štetu vjerovniku na temelju *Lex Aquilla*.⁹⁰

Gai. 3, 111.: „*Sed huic proinde actio competit proindeque ei recte solvitur ac nobis; sed quidquid consecutus erit, mandati iudicio nobis restituere cogetur.*”⁹¹

Adstipulacija je bila strogo osobna obveza koja nije bila nasljediva. Tijekom klasičnog doba, ona je bila utuživa na temelju odnosa iz mandata između glavnog vjerovnika i adstipulatora, a tijekom Justinijanovog doba iščeznula je iz upotrebe budući da su postale valjane sve stipulacije koje su sklapane u korist nasljednika te je time izgubljena glavna svrha sklapanja adstipulacije.⁹²

8.3. UGOVORNA KAZNA (*STIPULATIO POENAE*)

Ugovorna kazna bila je sredstvo za osiguranje tražbina, a definira se kao unaprijed određeni iznos novca ili kakva druga imovinska korist koji se stranka obvezuje dati u slučaju neispunjenja ili zakašnjenja ispunjenja neke glavne obveze. Razlikuju se dvije vrste ugovorne kazne: prava i nepravna, a obje su sklapane u obliku stipulacije odakle je i potekao latinski naziv ovog instituta.⁹³

⁸⁸ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 283.

⁸⁹(„*Obećaješ li da ćeš dati isto? - Obećajem.*“) – Prijevod prema: Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 366.

⁹⁰ Šarac, Lučić, *op. cit.* u bilj. 8., str. 187.

⁹¹ (“*On (adstipulator) ima također pravo na tužbu i njemu se može pravovaljano platiti kao i nama; ali sve što je dobio mora nam vratiti tužbom iz naloga*”) - Prijevod prema: Boras, Margetić, *op. cit.* u bilj. 38., str. 150.

⁹² Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 283.

⁹³ *Ibid.*, str. 306.

8.3.1. FUNKCIJE UGOVORNE KAZNE

Glavna funkcija ugovorne kazne jest osiguranje neispunjenja neke činidbe. Međutim, tome se svakako treba pridodati da se njome nastoji izbjeći korištenje instituta naknade štete, koji je inače problematičan u praksi jer je teško dokazati i procijeniti štetu.⁹⁴

S obzirom na problem procjene pojedine štete, ugovorna kazna čini se kao najbolje rješenje tog problema budući da se njome unaprijed utvrđuje visina štete. S time se svakako slažu Justinijan i Venulej koji kažu da je za stipulacije svakako lakše unaprijed dogovoriti iznos kazne za slučaj da stranka ne ispuni svoju obvezu. To je svakako bilo preporučljivo kada je predmet stipulacije bila činidba na *facere* (činjenje) budući da je tada procjena bila izuzetno težak zadatak za suca.⁹⁵

Kao još jednu funkciju ugovorne kazne mora se navesti i izvršenje činidbi koje nisu bile utužive ili valjane, a to je na primjer u slučaju ugovora u korist treće strane. Zapravo je time služila ugovorna kazna za provođenje obvezi koje još nisu bile ni dugovane. Postavlja se pitanje zašto bi se vjerovnik radije koristio ovim putem, nego putem namirenja, a odgovor leži u tome da ako izvršenje nije imalo novčanu vrijednost, odluka za namirenje nije se mogla donijeti.⁹⁶

8.3.2. NEPRAVA UGOVORNA KAZNA

Neprava ugovorna kazna, još nazivana i neovisna, ugovarala se uvjetno tako da se njome obvezivalo dužnika na plaćanje ugovorne kazne, a te se obveze može osloboditi i ispunjenjem osnovne činidbe: „*Si Pamphilum non dederis centum dari spondes? – Spondeo.*“⁹⁷

Ova ugovorna kazna smatra se nepravom jer nije postojala osnovna obveza dužnika, već se stipulacijom, odnosno ugovornom kaznom prisililo dužnika da ispuni svoju obvezu, a njome se postizala funkcija ispunjenja činidbi koje nisu bile utužive.⁹⁸

Ovu ugovornu kaznu opisuje Paul:

⁹⁴ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 95.

⁹⁵ *Ibid.*, str. 95. – 96.

⁹⁶ *Ibid.*, str. 97.

⁹⁷ („*Ako ne dadeš Pamfila, da li obećaješ da ćeš dati sto? – Obećajem.*“) - Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 306.

⁹⁸ *Ibid.*, str. 306. – 307.

D. 44. 7. 44. 5.: „*Si ita stipulatus sim: „si fundum non dederis, centum dare spondes?” sola centum min stipulatione sunt, in exsolutione fundus.*“⁹⁹

Stoga se može zaključiti da iako u primjeru ne postoji obveza davanja zemljišta, davanje zemljišta predstavlja jedan od oblika ispunjenja obveze.

U pogledu razvoja ugovornih kazni, ova vrsta ugovorne kazne svakako predstavlja povijesno prvi oblik iz koje se razvio *stipulatio poenae* u pravom smislu riječi.¹⁰⁰

8.3.3. PRAVA UGOVORNA KAZNA

Prava ugovorna kazna se, za razliku od nepravde, ugovarala na način da bi se stipulacijom ugovarale dvije obveze: glavna obveza i ugovorna kazna: „*Pamphilum dari spondes? Si non dederis, centum dari spondes? – Spondeo.*“¹⁰¹

Ovom ugovornom kaznom osigurava se ispunjenje glavne činidbe davanjem ugovorne kazne kao osiguranje. Problem je nastajao u davanju odgovora na pitanje kada vjerovnik ima pravo tražiti ugovornu kaznu, je li može birati između ispunjenja obveze i ugovorne kazne ili mora čekati da stranka ne ispuni glavnu obvezu kako bi tražio ugovornu kaznu. Iako se najprije vjerovniku ostavljalo na izbor koju da obvezu traži, ipak Paul je našao drukčije rješenje prema kojem se tražila dospelost kazne. Taj svoj odgovor imao je težište i u kompenzacijskoj funkciji ugovorne kazne jer je vjerovnik prije svoga izbora morao utvrditi visinu štete kako bi se odlučio ili na naknadu štete ili na traženje ugovorne kazne. Isto tako, treba spomenuti da će ugovorna kazna pripadati vjerovniku bez obzira na *dolus* dužnika, tako da će vjerovnik pri procjeni i to uzeti u obzir.¹⁰²

8.3.4. PRIMJENA UGOVORNE KAZNE

Ugovorne kazne sklapale su se radi osiguranja raznoraznih činidbi i obveza pa se ugovorna kazna može pronaći u različitim ugovorima o zajmu, najmu ili kupoprodaji, zatim u obiteljskom,

⁹⁹ („*Ako mi je ovako obećano: „ako ne dadeš zemljište, obećaješ li dati stotinu?”*“, obveza postoji jedino u pogledu stotine, a u ispunjenju (i) zemljište.“) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 246.

¹⁰⁰ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 98. – 99.

¹⁰¹ („*Da li obećaješ da ćeš dati roba Pamfila? Ako ne dadeš, da li obećaješ da ćeš dati sto? – Obećajem.*“) - Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 306.

¹⁰² Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 100. - 102.

imovinskom i drugim granama prava. Svakako treba posebno spomenuti *compromissum, stipulatio duplae* i *cautio vadimonium sisti*.¹⁰³

*Compromissum*¹⁰⁴ bio je ugovor između dvije stranke koji sam po sebi nije stvarao pravne učinke sve do postklasičnog doba. Zato su obje stranke prilikom sklapanja ugovora dale obećanje stipulacijom da će u slučaju da ne ispune obvezu prema odluci arbitra platiti ugovornu kaznu. Kako bi arbitražni ugovor bio valjan, bilo je potrebno da obje stranke daju obećanje, da odrede arbitra i daju mu neograničenu ovlast te da odrede predmet koji će arbitar riješiti.¹⁰⁵

Stipulatio duplae bila je stipulacija kojom se prodavatelj obvezao da će platiti dvostruki iznos cijene u slučaju evikcije kupca. Njome se štitio poštenu kupac u slučaju da prodavatelj nije bio pravi vlasnik stvari.¹⁰⁶

Cautio vadimonium sisti odnosila se na procesno pravo, a koristila se u slučaju kada se postupak nije mogao provesti u jednom danu. Pretor je dao mogućnost tužitelju da odredi kad će se postupak nastaviti, a optuženi se stipulacijom obvezao da će se pojaviti na sudu tog dana ili će u protivnom platiti novčanu kaznu koja je najčešće iznosila polovicu iznosa vrijednosti spora.¹⁰⁷

8.4. STIPULATIO ALTERI

Stipulatio alteri odnosila se na pravilo „*alteri stipulati nemo potest*“ prema kojem se nije dopuštalo sklapanje ugovora u korist trećih. Ipak stranke su neizravno putem stipulacije ugovarale ovakve obveze.¹⁰⁸

8.4.1. ALTERI STIPULATI NEMO POTEST

Glavno pravilo obveze u rimskom pravu bilo je da je to strogo osobni odnos između dviju strana. S obzirom na to pravilo nije ni čudno što Rimljani nisu dopuštali sklapanje ugovora u korist ili na teret treće osobe. Ovo pravilo uvodi Ulpijan, a ono u svom punom obliku glasi:

¹⁰³ *Ibid.*, str. 103.

¹⁰⁴ („ugovor stranaka da će rješavanje spora ustupiti arbitru”) - Prijevod prema: Romac, *op. cit.* u bilj. 26., str. 95.

¹⁰⁵ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 526.

¹⁰⁶ *Ibid.*, str. 295. – 296.

¹⁰⁷ *Ibid.*, str. 104.

¹⁰⁸ *Ibid.*, str. 34.

D. 45. 1. 38. 17.: „*Alteri stipulati nemo potest, praeterquam si servus domino, filius patri stipuletur.*”¹⁰⁹

Ono je vrijedilo najprije za sve stipulacije, a kasnije se proširilo i na sve druge obveze. Rimljani su nastojali objasniti ovo pravilo opravdanjem da se ne može dokazati interes treće osobe za sklapanje ugovora u slučaju da se sklada u korist treće osobe. Međutim, ipak može postojati interes treće strane da stranke ispune svoju obvezu iz stipulacije, a primjer tome daje Ulpijan u vezi s ugovorom sklopljenim između tutora i sututora radi brige o štíćeniku i upravljanja njegovom imovinom. U tom primjeru jasno je vidljivo da itekako postoji korist treće osobe (štíćenika) iako on izravno nije stranka tog ugovora.¹¹⁰

Glavno pitanje koje se može postaviti u vezi s ovim pravilom jest odakle ono proizlazi. Iako izgleda da proizlazi iz same forme stipulacije, ipak Rimljani su dokazali da je izvorište ovog pravila bio u samom formularnom postupku gdje su stranke mogle tužiti isključivo ako su imale financijski interes za nju. Stoga se može povući paralela između tog financijskog interesa i interesa za sklapanje ugovora. Justinijan pak ne ukida ovo pravilo, već ga samo proširuje da su stranke za tužbu morale imati bilo koji pravni interes.¹¹¹

8.4.2. IZBJEGAVANJE OGRANIČENJA U POGLEDU PRAVILA *STIPULATIO ALTERI*

8.4.2.1. UGOVORI U KORIST TREĆIH OSOBA (*PACTA IN FAVOREM TERTII*)

Iako je postojalo ograničenje u pogledu manjkavosti interesa prilikom sklapanja ugovora u korist trećim osobama, tom pravilu pribjegli su tako što bi se prilikom sklapanja u odredbe ugovora dodala ugovorna kazna kao klauzula.¹¹²

¹⁰⁹ (“Nitko ne može obvezivati (zaključivati obvezu) za drugoga, osim rob za gospodara i sin za oca.”) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 31.

¹¹⁰ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 34. – 37.

¹¹¹ *Ibid.*, str. 37. – 38.

¹¹² *Ibid.*, str. 38.

Inst. 3. 19. 19.: „*ergo si quis stipuletur Titio dari, nihil agit, sed si addiderit de poena: “nisi dederis, tot aureos dare spondes?” Tunc committitur stipulatio.*”¹¹³

Iz ovoga je jasno vidljiv problem *pacta in favorem tertii* (ugovora u korist trećih), a to je da njime nastaje interes jedne stranke koja je dužna ispuniti obvezu (promitenta) i one u čiju se korist ugovara (destinatar), međutim ne postoji interes ugovaratelja koristi (stipulanta). Stoga se dodaje *stipulatio poena* u korist vjerovnika kojom se ostvaruje i interes stipulanta te se na taj način posredno ostvaruje svrha sklapanja ovog ugovora i on postaje neizravno provediv.¹¹⁴

U postklasičnom i Justinijanovom pravu, ugovori u korist trećih valjani su dokle god postoji imovinski interes stipulanta za ispunjenje obveze.¹¹⁵ Što se tiče iznimki koje govore u prilog trećem korisniku (destinataru), one se odnose prije svega na tražbine poslije smrti. Budući da su tražbine poslije smrti svakako prelazile na nasljednike, valjana je bila stipulacija „*mihi et heredi meo*”¹¹⁶. Međutim, problematično je bilo sklapanje stipulacije isključivo u korist nasljednika koje se u klasično doba smatralo nevaljanim. Ta su se pravila nastojala izbjeći na način da bi se stranke prilikom sklapanja ugovora koristile institutom adstipulacije, ali već u Justinijanovo doba to nije bilo potrebno radi toga što su se smatrale valjanim sve stipulacije u korist nasljednika, a one su služile uglavnom za osiguranje života.¹¹⁷

8.4.2.2. UGOVORI NA TERET TREĆIH OSOBA (*ALIUM FACTURUM PROMITTERE*)

Stipulacije kojima bi se jedna strana obvezala da će neka treća osoba ispuniti kakvu činidbu drugoj strani u rimskom su se pravu u pravilu smatrale nevaljanima.¹¹⁸

I. 3. 19. 3.: „*Si quis alium daturum facturumve quid sponderit, non obligabitur.*”¹¹⁹

¹¹³ (“Stoga, ako netko stipulira da nešto treba dati Ticiju, obveza ne nastaje, ali ako tu doda odredbu o kazni: “ako ne daš Ticiju, obećaješ li da ćeš dati toliko zlatnik?” – onda stipulacija (učinak ugovora) nastaje.”) – Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 86. - 87.

¹¹⁴ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 38. – 39.

¹¹⁵ Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 85.

¹¹⁶ lat. („U korist mene i mojih nasljednika“)

¹¹⁷ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 373.

¹¹⁸ *Ibid.*, str. 374.

¹¹⁹ („Ako se netko obveže da će netko drugi za njega nešto dati ili učiniti, obveza ne nastaje.”) – Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 86.

Međutim, kao i kod *pacta in favorem tertii* ovdje su postojale dvije iznimke. Prva se odnosila na dodavanje *stipulatio poenae* unutar same stipulacije kojom bi nastajala i obveza promisora koja je bila utuživa *actio ex stipulatu*, a druga se odnosila na obvezivanje trećih prema kojoj su se samo mogli obvezivati nasljednici koje je tek postalo valjanim Justinijanovim pravom.¹²⁰

8.5. NOVACIJA (*NOVATIO*)

Novacija ili obnova jest ugovor kojim prestaje dotadašnja obveza tako što na njeno mjesto dolazi nova obveza u obliku stipulacije.¹²¹ Nju definira i Ulpijan:

Ulp. D. 46. 2. 1. Pr.: „*Novatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusio atque translatio*”¹²²

Nova stipulacija mora imati dva elementa: *aliquid novi* i *animus novandi*. *Aliquid novi* znači da je stipulacija morala imati neki novi element, bilo da je to promjena subjekta ili promjena sadržaja pa se prema tome razlikuju dvije vrste: *novatio qualificata* i *novatio simplex*.¹²³

Novatio qualificata ili *novatio inter novas personas* bila je stipulacija kojom je dolazilo do promjene subjekta delegacijom, a razlikuju se aktivna i pasivna delegacija. Aktivna delegacija bila je promjena subjekta na strani vjerovnika na način da bi dužnik na temelju vjerovnikove delegacije obećao ispuniti obvezu novom vjerovniku. Ovom stipulacijom prestaje obveza prema starom vjerovniku *ipso iure*. Za razliku od nje, pasivna delegacija bila je promjena subjekta na strani dužnika jednako kao i kod aktivne, temeljem upute (delegacije) starog dužnika.¹²⁴

Novatio simplex ili *novatio inter easdem personas* bila je stipulacija kojom se mijenjao ili sadržaj obveze ili pravna osnova među istim subjektima. Važno je naglasiti da je sve do Justinijana vrijedilo načelo *idem debetur* koje je značilo da je predmet obveze morao ostati isti. Stoga je najčešće dolazilo do promjene pravne osnove, a primjer tome jest promjena osnove plaćanja

¹²⁰ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 374.

¹²¹ *Ibid.*, str. 384.

¹²² (“*Obnova je pretakanje, prijenos prijašnjeg duga u drugu obvezu, bilo civilno, bilo naravno.*”) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 221.

¹²³ *Ibid.*, str. 220.

¹²⁴ Eisner, Horvat, *op. cit.* u bilj. 1., str. 385.

kupovnine temeljem kupoprodaje u obvezu iz stipulacije. Puno važniji primjer je promjena deliktne nenasljedive obveze u nasljedivu obvezu iz stipulacije iz kojeg se razvila *stipulatio Aquiliana*¹²⁵. U slučaju da je i pravna osnova stare obveze bila stipulacija, onda se nova stipulacija morala sastojati u promjeni nečeg drugog, kao što je na primjer mjesto plaćanja obveze.¹²⁶

Drugi element stipulacije, *animus novandi*, uveden je tek Justinijanovim pravom. On je uveden radi toga što su nastajale dvojbe prilikom sklapanja nove stipulacije, odnosno je li došlo do promjene stipulacijom ili je došlo do nastajanja nove obveze uz staru. U klasičnom pravu se ta volja predmnijevala na način da bi se smatralo da je došlo do novacije čim je postojao novi element (*aliquid novi*), dok je Justinijan tražio izričitu volju obiju stranaka.¹²⁷

Osim gore navedenih novacija koje se zajedničkim imenom nazivaju *novatio voluntaria*, postoji još i *novatio necessaria*. To je vrsta novacija povezana s litiskontestacijom prema kojoj se zahtjev vjerovnika ukidao čim je nastupila litiskontestacija i pretvarao se u postupovnu obvezu *condemnari oportere*, a donošenjem presude postaje *iudicatum facere oportere*. Time ostaju netaknutima vjerovnikova osiguranja iz njegovog prvog zahtjeva.¹²⁸

8.5.1. PRIMJENA NOVACIJSKE STIPULACIJE

Novacijska stipulacija primjenjivala se u različite svrhe. Najprije, koristila se u najranijim vremenima radi jamstva neke obveze koja se sklapala u obliku *sponsio*. Budući da se tada zahtijevalo da obveza za koju se jamči bude sklopljena u obliku stipulacije, Rimljani su ostale obveze putem *novatio simplex* obnovili na način da bi joj promijenili pravnu osnovu u stipulaciju i na taj način mogli ugovoriti *sponsio*.¹²⁹

Također, novacija je bila korištena kao jedan oblik prestanka obveze *ipso iure* iako dotadašnja obveza nije u cijelosti prestajala, već se pretvorila u novu, ipak dolazi do gašenja različitih sporednih obveza kao što su kamate, jamstva i slično.¹³⁰

Uz to, budući da ugovor o cesiji (ustupu) tražbine nije postojao u pravom smislu riječi sve do klasičnog doba, stranke su se koristile *novatio inter novas personas* kako bi prenijele svoje

¹²⁵ Više u poglavlju 8.6.

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ *Ibid.*, str. 385. - 386.

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 118.

¹³⁰ Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 220.

tražbine na druge osobe. Iako je naizgled također bilo riječ o promjeni subjekta, ipak kod novacije se tražila suglasnost dužnika i do promjene bi dolazilo gašenjem stare i stvaranjem nove obveze.¹³¹

8.6. STIPULATIO AQUILIANA

Stipulatio Aquiliana bila je stipulacija kojom su se obveze koje nisu nastale stipulacijom pretvarale u stipulacijske kako bi se naposljetku ukinule akceptilacijom.¹³²

I. 3. 29. 2.: „*Est prodita stipulatio, quae vulgo Aquiliana appellatur, per quam stipulationem contingit, ut omnium rerum obligatio in stipulatum deducatur et ea per acceptilationem tollatur. Stipulatio enim Aquiliana novat omnes obligationes et a Gallo Aquilio ita composita.*“¹³³

8.6.1. ACCEPTILATIO

Kako bi se razjasnio pojam Akvilijanske stipulacije, važno je najprije približiti pojam *acceptilatio* radi kojeg i dolazi do same primjene instituta *stipulatio Aquiliana*. *Acceptilatio* je način prestanka obveze *ipso iure* koji služi isključivo za prestanak obveza nastalih stipulacijom. To je svečani oblik prestanka obveze koji se sklapa u formi jednakoj stipulaciji, odnosno u obliku pitanja i sukladnog odgovora, a važnost kod nje jest da obveza prestaje bez obzira je li stvarno ispunjena ili nije.¹³⁴

Do akceptilacije je dolazilo tako što bi promissor postavio pitanje stipulatoru koje je glasilo: „*Quod tibi promisi, habense acceptum? – Habeo.*“¹³⁵ Iz ovog se vidi da je akceptilacija zapravo *contrarius actus* stipulaciji kod koje je stipulator taj koji postavlja pitanje, a promissor odgovara. Ona je bila najprije jedini način prestanka obveza nastalih stipulacijom sve dok se nije razvila isplata duga. Također, ona je korištena prilikom prestanka obveze oprostom duga.¹³⁶

¹³¹ Šarac, Lučić, *op. cit.* u bilj. 8., str. 189. - 190.

¹³² Boras, Margetić, *op. cit.* u bilj. 38., str. 137.

¹³³ („*Uvedena je stipulacija koja se obično naziva Akvilijanska; tom je stipulacijom moguće postići da se obveza bilo koje vrste pretvori u stipulaciju, pa onda bude ukinuta akceptilacijom. Akvilijanska stipulacija može izvršiti novaciju svake obveze, a nju je tako formulirao Gal Akvilije.*“) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 95.

¹³⁴ Šarac, Lučić, *op. cit.* u bilj. 8., str. 192.

¹³⁵ („*Jesi li primio ono što sam ti obećao? – Primio sam.*“) - Prijevod prema: Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 216.

¹³⁶ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 315.

8.6.2. SVRHA *STIPULATIO AQUILIANA*

Akvilijanska stipulacija služila je kao vrsta otpusta duga. Jedna stipulacija mogla je obuhvatiti različite dugove i obveze te su se one na taj način pretvorile u jednu obvezu koju je vjerovnik putem akceptilacije proglasio ispunjenima. To je bila jedna vrsta nagodbe vjerovnika i dužnika do koje je dolazilo najčešće radi prijeboja tražbina, a kojom bi prestale sve obveze stranki pa je stoga neposredno nakon nje trebao slijediti obračun konačnih salda između stranki.¹³⁷

8.7. DRUGI INSTITUTI U KOJIMA DOLAZI DO PRIMJENE STIPULACIJE

Stipulatio usurarum je stipulacija korištena pri ugovaranju ugovornih kamata. Njome se ugovarala obveza plaćanja kamata, a najčešće se ugovarala prilikom sklapanja ugovora o zajmu, kao i kod legata i poručanstva.¹³⁸ Kako bi se olakšalo sklapanje ugovora o zajmu zajedno s kamatama, najčešće se sklapala zajednička stipulacija kojom se dugovala i glavnica i kamate, a koja se zvala *stipulatio sortis et usurarum*. Tako je ugovor o zajmu iz realnog kontrakta postao stipulacija.¹³⁹ Kamate su se smatrale ugovorenima samo u slučaju da su nastale stipulacijom te su stranke to trebale, ako je moguće, dokazati jer se u protivnom smatralo da stranka ne duguje kamate bez obzira na suglasnost volje.¹⁴⁰

Stipulationes praetoriae bile su stipulacije koje su sklapale stranke na nagovor pretora kako bi drugoj stranci dale garanciju za ispunjenje obveze.¹⁴¹

Stipulatio pro praede litis et vindiciarum služila je kao zamjena za jamca u sporu jer je služila kako bi se putem nje sudilo o glavnoj stvari. Taj iznos stipulacije imao je samo prejudicijalni karakter.¹⁴²

Promissio dotis bila je stipulacija iz koje je proizlazila obveza davanja miraza koja je kasnije proizlazila iz ugovora *dotis dictio*.¹⁴³

¹³⁷ Zimmermann, *op. cit.* u bilj. 6., str. 757.

¹³⁸ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 304.

¹³⁹ *Ibid.*, str. 340.

¹⁴⁰ Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 105. - 106.

¹⁴¹ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 477.

¹⁴² Petranović, *op. cit.* u bilj. 44., str. 92.

¹⁴³ Romac, *op. cit.* u bilj. 2., str. 127.

9. ZAKLJUČAK

Rimsko pravo kroz svoj razvoj pokazalo je koliki je značaj samog ugovora o stipulaciji. Ona je jedini verbalni kontrakt koji se koristio kroz sva razdoblja rimske pravne povijesti te je iako mijenjajući svoj oblik zadržala svoj značaj u brojnim institutima rimskog prava. Važnost stipulacije kroz povijest pokazuje upravo njen povijesni razvoj iz kojeg je vidljivo da se sukladno društvenim i državnim promjenama mijenjala i stipulacija kako bi se uklopila i bila korištena jednako kao i drugi ugovori. Razvojno, najvažnija razdoblja za stipulaciju bila su razdoblje civilnog prava i razdoblje postklasičnog i Justinijanovog prava u kojima ipak dolazi do najvećih promjena stipulacije za razliku od ostalih razdoblja. Kroz civilno pravo stipulacija je bila odraz svečanosti i forme te je sukladno tome bila formalistički kontrakt koji je naglašavao značaj postojanja glavnih elemenata kako bi bila valjana te je bio isključivo dostupan Rimljanima pa se smatrao institutom *iuris civilis*. Njenim razvojem kroz honorarno i klasično pravo dolazi do manjih izmjena te tek kroz postklasično i Justinijanovo pravo ona doseže najveće promjene i korak po korak pretvara se u literalni kontrakt. U ovim razdobljima naglašavana je primjena *cautio* kao isprave kojom slabe svi ostali elementi za valjanost stipulacije pa se stoga stipulacija mogla neposredno sklopiti i bez prisutnosti stranaka.

Ipak, njezin razvoj ne predstavlja glavni razlog zašto je upravo stipulacija najšire primjenjivani ugovor. Razloge primjene stipulacije možemo sagledati s brojnih gledišta. Najprije, predmet stipulacije nije bio određen nikojim zakonom niti aktom pa se stipulacija mogla sklapati za bilo koje činidbe na *dare*, *facere* i *praestare*. Stoga nije ni čudno što se proučavajući institute rimskog prava stipulacija može pronaći u većini njih, a tako je možemo pronaći u institutima kao što je jamstvo, ugovorna kazna, ugovori u korist trećih, miraz i brojnim drugima.

Nadalje, ona je bila izuzetno jednostavna za uporabu budući da se sastojala isključivo od pitanja i sukladnog odgovora, a nije zahtjevala nikakvu prisutnost sudova ili kakvih drugih oblika vlasti. Prema tome, jasno je vidljivo zašto je stipulacija postala tako popularna za ugovaranje različitih vrsta obveza. Također, treba nadodati da je stipulacija predstavljala svečani čin pa su stranke one obveze obećane stipulacijom smatrale jačima nego one koje nisu bile.

Pregledom najvažnijih instituta u kojima je došlo do primjene stipulacije zaključujemo da je ona korištena radi njene forme. Kada uzmemo za primjer jamstvo koje je sklapano u obliku stipulacije možemo vidjeti da je korištenjem stipulacije ono dobilo na svom značaju i jačanju

određene obveze nego da se sklapalo bez tih svećanih riječi. Također, da nije bilo stipulacije, ne bi došlo do neizravnog ugovaranja na korist ili teret trećih koje izravno nije bilo dopušteno prema rimskom pravu, ali je ipak korištenjem *stipulatio poenae* bilo upotrebljavano kroz rimsku povijest.

Zaključno, iako nema dokaza zašto je stipulacija bila u tako širokoj upotrebi i možemo samo nagađati prave razloge, proučavajući institut stipulacije kao i sve druge institute u kojima se primjenjuje, jasno je da je stipulacija svojom jednostavnošću i formalnosti dosegla upravo to da se danas ona može pronaći u velikom broju instituta pa makar i kao neka iznimka od korištenja te se ona i dan danas smatra najvećim ugovorom rimske pravne povijesti.

10. LITERATURA

- Boras, Mile, Margetić, Lujo, Rimsko pravo, Rijeka, 1998.
- Eisner, Bertold; Horvat, Marijan, Rimsko pravo, Zagreb, 1948.
- Horvat, Marijan, Rimsko pravo, Zagreb, 2008.
- Petranović, Anamari, *Obligationes Iuris Romani* (Breviarium), Rijeka, 2010.
- Romac, Ante, Latinske pravne izreke, Zagreb, 1982.
- Romac, Ante, Rimsko pravo, Zagreb, 1988.
- Romac, Ante, Rječnik latinskih pravnih izraza, *Vademecum iuridicum*, Zagreb, 1992.
- Šarac, Mirela; Lučić, Zdravko, Rimsko privatno pravo, Split, 2011.
- Zimmermann, Reinhard, *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford, 1996.
- Karlović, Tomislav, Neka razmatranja o nastanku stipulacijske obveze, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 62., no. 3., Zagreb, 2011., dostupno na: <https://hrcak.srce.hr/93205>