

*Др Михајло Велимировић,
професор Правног факултета, Српско Сарајево*

Трајна заштита кредита

Кредит и облици његове заштите

Кредит је облик пласмана новчаних средстава, који омогућава вршење привредних активности друштава и других организација, органа и грађана. Путем кредита подстичу се и омогућавају се привредне активности и привредни живот уопште посматрано. Кредит омогућује рационално и ефикасно коришћење новчаних средстава, која се концентришу у банкама и другим финансијским организацијама. То је велики новчани потенцијал, који се усмјерава у друштвено и привредно најоправданије сврхе да би се остваривали најразличитији привредни подухвати, за која су потребна велика новчана средства, а које не би могао ни један привредни или друштвени субјект да оствари самостално својим сопственим средствима.

Кредити имају функцију мобилизације инвестиционих и других привредних активности, јер се тим путем обезбјеђују и пласирају новчана средства у већем обиму у различите привредне и друштвене сврхе, као што су развој, унапређење производње и сл. Кредит омогућује нормално одвијање пословних односа између производње, расподеле и промета. Кредитима се снабдијевају привредни субјекти потребним ликвидним средствима, што омогућава нормално одвијање њихових привредних активности.

Путем кредита остварују се мјере економске политике, јер се подстиче развој привредно неразвијених подручја, привредних грана и привредних дјелатности. На мађународном плану, путем кредита се ублажавају разлике у развијености појединих земаља.

Кредити имају и контролну функцију, која се остварује контролом пословања привредног субјекта који је корисник кредита. Ту контролу врше банке, као даваоцу кредита, а она обухвата контролу намјенског коришћења кредитних средстава, као контролу рентабилности пословања тим средствима.

Кредит је овлашћење примаоца кредита да користи средства даваоца кредита, с тим што је дужан да их врати у предвиђеном року и да плати уговорену камату, као цијену коришћења туђег новца. Кредитни однос између даваоца кредита и корисника кредита заснива се на међусобном повјерењу субјеката кредита. Зато је то однос *intuitu personae*, који се правно успоставља и уређује уговором о кредиту.

Уговор о кредиту је правни посао којим се обавезује банка или други давалац кредита да ће кориснику кредита ставити на располагање уговорени износ новца, на одређено или неодређено вријеме, за одређену или неодређену намјену. Корисник кредита се, са своје стране, обавезује да ће за то платити уговорену камату, да ће добивена средства користити према уговореној намјени и да ће их вратити у вријеме и на начин који су уговором утврђени.

Уговор о кредиту је формални уговор, јер се закључује у писаној форми (члан 1066. ЗОО)¹⁾.

Кредит ужива економску и правну заштиту, којом се обезбјеђује економска ефикасност и правна сигурност даваоца кредита. Заштита кредита је сегмент заштите повјерилаца, у најширем значењу тог појма. Заштита права и интереса повјерилаца је проблем који од давнина заокупљује пажњу законодавства, судске праксе и правне науке. Ту се води рачуна о усклађивању два супротна интереса: да се што више обезбиједи потраживања повјерилаца, а да се истовремено што мање отежа положај дужника. У том смислу постоје бројни и различити методи и правни инструменти заштите интереса повјерилаца, а нарочито кредитора. При томе је основно да постоји кредитна способност дужника, као корисника кредита, да извршава своје обавезе, а затим да постоје правни инструменти обезбјеђења потраживања, као и законска санкција за случај неуредног испуњења или уопште неиспуњења уговорних обавеза, која се ефикасно може остварити.

У нашој савременој привредној пракси врло је изражен проблем заштите кредита, и уопште заштите повјерилаца. Узроци томе су бројни и различити, али су они у основи економске природе због неликвидности и уопште кредитне и платежне неспособности наших предузећа и других привредних организација. Нарочито је изражен проблем неликвидности банака, које због тога не могу да прате своје комитенте са својим недовољним кредитним потенцијалима. А без кредита нема нормалног привредног пословања.

Законом предвиђене санкције се појачавају и уговорним средствима обезбјеђења потраживања. То су средства личног и реалног обезбјеђења уговора. Укупно посматрано, то су следећа средства обезбјеђења уговора: уговорна казна, пенали, капара, кауција, одустанца, јемство, солидарност више дужника, мјеница (са или

1. Закон о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", број 29/1978. и "Службени лист СРЈ", број 31/1993).

без авала), банкарска гаранција, ручна залога, хипотека, право ретенције, осигурање ствари и кредита. У пословној пракси се акцептни налог користи као средство обезбјеђења потраживања, иако је он само инструмент плаћања. Наш најновији облик обезбјеђења кредита и уопште плаћања је фидуцијарни пренос права својине са дужника на повјериоца.

Предмет овог рада је шире посматрање заштите повјерилаца, као кредитора, и то са економског и правног аспекта.

Статусноправна заштита кредита

1. Основни капитал привредног друштва у функцији заштите кредита

Друштва капитала имају своју главницу капитала, чији је минимални износ законом одређен. За друштва лица (ортачко друштво и командитно друштво) није предвиђено обавезно формирање основне главнице капитала, јер чланови ортачког друштва и комплементари командитног друштва одговарају солидарно са својим друштвом, неограничено цјелокупном својом имовином за обавезе предузећа према трећим лицима²⁾.

За акционарско друштво минимални износ његовог новчаног капитала утврђен је зависно од тога да ли се врши симултано или сукцесивно оснивање тог друштва. Уколико се врши симултано оснивање акционарског друштва минимални новчани дио основног капитала не може бити испод 10.000 САД долара у динарској противвриједности, по курсу на дан уплате. Уколико се врши сукцесивно оснивање акционарског друштва минимални новчани износ основног капитала не може бити мањи од 20.000 САД долара у динарској противвриједности, по курсу на дан уплате (члан 190. ЗОП). За друштво са ограниченом одговорношћу, минимални новчани дио основног капитала не може да буде мањи од 5.000 САД долара у динарској противвриједности, по курсу на дан уплате (члан 336. ЗОП).

Минимални износ новчаног дијела основног капитала, који је утврђен у Закону о предузећима, као општем пропису о привредним друштвима, може да буде већи за оснивање предузећа за обављање одређених дјелатности, кад је то прописано посебним савезним законом (члан 21. ЗОП). То је већ учињено за банке и друге финансијске организације, за организације за осигуравање имовине и лица, као и за берзе. За банке, новчани износ оснивачког капитала банке не може да буде мањи од 1.500.000 САД долара у динарској противвриједности, по курсу на дан уплате тих средстава. При томе, оснивачи банке не могу повлачити већ уложена средства у оснивачки капитал банке³⁾. За осигуравајуће организације, почетни фонд сигурности акционарског друштва за осигурање може да буде само у новцу. Висина новчаног фонда сигурности зависи од врсте осигурања. Он не може да буде ма-

2. Закон о предузећима – ЗОП (“Службени лист СРЈ”, број 29/1996).

3. Закон о банкама и другим финансијским организацијама (“Службени лист СРЈ”, број 39/1993), чл. 18, ст. 1. и чл. 19, ст. 2.

њи од 200.000 САД долара (за осигурање живота) до 1.200.000 САД долара (за послова реосигурања), све у динарској противвриједности, обрачунате по курсу на дан подношења захтјева за издавање дозволе за рад акционарског друштва за осигурање⁴). За берзе, новчани дио оснивачког капитала не може да буде мањи од 500.000 нових динара⁵).

Законом утврђени минимални износи основног капитала привредних друштава могу да буду већи, и обично су знатно већи, што се утврђује уговором о оснивању и статутом привредног друштва⁶).

Закон о предузећима садржи детаљно разрађени инструментариј, којим се обезбјеђује реално формирање минималног износа основне главнице капитала привредних друштава.

Ни акционарско друштво ни друштво са ограниченом одговорношћу не могу, са дејством према трећим лицима, ослободити свог члана, ни у цјелини ни дјелимично, обавезе уплате или уношења улога у друштво и одговорности за то, нити могу одложити извршење те обавезе (члан 199. и члан 338. ЗОП). Уговорени новчани улози уплаћују се на привремени рачун банке до уписа друштва у судски регистар, и то најмање 50% новчаног дијела основног капитала, односно 50% новчаног улога сваког улагача. Остатак се уплаћује у року од двије године од дана уписа друштва у судски регистар (члан 198. и члан 337. ЗОП). Неблаговремена уплата или уношење улога, у цјелини или дјелимично, у имовину друштва може да буде основ за искључење члана из друштва (кадуцирање), уз одговорност за накнаду штете. Накнада штете може да буде у виду плаћања затезних камата за новчане улоге или новчане казне за неновчане улоге, као и накнаде осталих штета. За друштво са ограниченом одговорношћу предвиђена је солидарна одговорност чланова друштва и повјериоцима друштва за уплату неуплаћеног дијела улога, односно неуношење улога у стварима и правима (члан 337, став 5. ЗОП).

Утврђивањем императивним нормама минималног износа новчаног дијела основног капитала и обавезом уписа и уношења улога у друштво у предвиђеним роковима желе се постићи два циља. Прво, усмјеравају се будући инвеститори на оснивање оног облика привредног друштва који им највише одговара. У принципу, већем капиталу и већим предузећима одговара оснивање акционарског друштва, а мањем капиталу и мањим предузећима оснивање друштва са ограниченом одговорношћу. Друго, минималним износом капитала привредног друштва обезбјеђује се претпоставка његове трајне постојаности и гаранција извршавања обавеза према кредиторима и другим повјериоцима друштва.

Неновчани улози, тј. улози у стварима и правима морају се новчано исказати (члан 50, став 3. ЗОП). Ради тога они морају да буду процијењени, али не смију бити прецијењени. Да би се то исправно обавило, процјену тих улога врше овлашће-

4. Закон о осигурању имовине и лица ("Службени лист СРЈ", број 30/1996), чл. 14.

5. Закон о берзама, берзанском пословању и берзанским посредницима ("Службени лист СРЈ", број 90/1994), чл. 27.

6. ЗОП (чл. 11, тач.4; чл. 219, ст. 1, тач. 3; чл. 334, ст.1, тач. 1).

ни процјењивачи (члан 194, став 2. ЗОП). Тиме се обезбјеђује реално, а онемогућује нереално приказивање имовине привредног друштва, а то је у функцији заштите кредита које користи привредно друштво. Улози у стварима и правима, изражени у новчаној вриједности, предају се привредном друштву у цјелини до дана уписа предузећа у судски регистар. Начин предаје тих ствари друштву зависи од њихове природе, ако уговором о оснивању привредног друштва није друкчије одређено (члан 198, став 4. ЗОП).

О унесеним улозима у стварима и правима сачињава се извјештај, који потписује акционар или чланови друштва са ограниченом одговорношћу прије пријаве друштва за упис у судски регистар. У извјештају се посебно наводе предмети улога и исправе о његовој процјени, које је извршио овлашћени процјењивач, као и докази о стављању тих ствари и права на располагање привредном друштву. Уколико је предмет улога у привредно друштво читаво предузеће, уз извјештај о процјени вриједности његове имовине, прилаже се и биланс предузећа за последње двије године, као и исправе о процјени вриједности предузећа (члан 200. ЗОП). Извјештај о улозима у стварима и правима и о процјени њихове вриједности прилажу се уз пријаву за упис привредног друштва у судски регистар (члан 201, тачка 4-5. ЗОП).

Уписани новчани улози морају да буду уплаћени, а неновчани улози унесени у привредно друштво. Због неуплате или неблаговремене уплате новчаних улога, због неуношења или непотпуног уношења или неблаговременог уношења улога у стварима и правима, као и због других штетних поступања приликом оснивања привредног друштва, оснивачи одговарају солидарно предузећу које су основали. Оснивачи су одговорни и за постојање и наплативост уложеног потреживања. У случају поништења регистрације предузећа, његови оснивачи солидарно су одговорни за штету која је тиме причињена члановима друштва и трећим лицима (члан 14. ЗОП).

Акционари и чланови друштва са ограниченом одговорношћу не могу своја потраживања према друштву пребијати за уплате акција или уношење улога, нити могу за улоге у стварима и правима вршити право залогa и задржаја. Друштво не може, са дејством према трећим лицима, ослободити акционара или члана друштва са ограниченом одговорношћу уплате или уношења улога у привредно друштво, нити може извршење тих обавеза одложити или их смањити (члан 224. и члан 344. ЗОП). Уплаћени улози су неповратни, јер се не могу вратити акционарима или члановима друштва са ограниченом одговорношћу (члан 227. и члан 356. ЗОП). У друштвима капитала улози акционара и чланова друштва са ограниченом одговорношћу не могу бити у раду или пружању услуга привредном друштву (члан 194. и члан 337, став 2. ЗОП). Разлози за то су што се тим улозима не може унапријед утврдити њихова вриједност, а није могуће ни судско извршење на њима ради намирања потреживања повјерилаца привредног друштва.

Законом утврђени минимални износ основне главнице капитала привредног друштва је само његов најнижи износ, који је почетни капитал предузећа. Тај се капитал повећава пословањем привредног друштва. Уговором о оснивању или

статутом привредног друштва може се утврдити знатно већи износ основног капитала предузећа. Тај се увећани износ основног капитала привредног друштва може касније смањивати. Одлуку о томе доноси скупштина привредног друштва. Смањење основног капитала акционарског друштва може се извршити смањењем номиналне вриједности акција друштва или њиховим спајањем. Одлука о смањењу основног капитала привредног друштва пријављује се ради уписа у судски регистар и објављује се два пута у размаку од 30 дана, с позивом повјериоцима да пријаве своја потраживања према друштву. Повјериоци који пријаве своја потраживања најдоцније 30 дана од дана другог објављивања одлуке о смањењу основног капитала имају право на исплату доспјелих потраживања односно обезбјеђење недоспјелих потраживања (чл. 304.-305. и члан 383. ЗОП).

2. Одговорност за обавезе другог

Привредно друштво и сваки други облик предузећа, као и предузетник, одговарају за своје обавезе преузете у правном промету цјелокупном својом имовином (члан 53. ЗОП). То је имовина која припада предузећу као правном лицу. За предузетника то је како она имовина која припада његовој радњи, тако и сва остала његова имовина. То је потпуна и неограничена одговорност предузећа и предузетника, због којег привредно друштво може да буде стављено под стечај, ради скупног и сразмјерног намирења његових повјерилаца и због чега оно престаје да постоји завршетком стечајног поступка.

Одговорност за другог је одговорност једног привредног друштва за обавезе другог друштва, као и одговорност чланова друштва лица за обавезе свог друштва. Тиме се појачава кредитна способност и одговорност привредног друштва, јер је поред његове потпуне сопствене одговорности установљена и одговорност других предузећа или лица за обавезе.

Одговорност за другог је одговорност за туђе, а не за сопствене обавезе. Правни основ те одговорности је закон или уговор. То је одговорност за будуће обавезе главног дужника, а не одговорност за конкретне појединачне обавезе. Зато се та одговорност односи на све обавезе дужника и према свим повјериоцима главног дужника. Ово, разумије се, под условом да су обавезе преузете на законит начин, у оквиру предмета пословања дужника.

Законом је предвиђена одговорност за обавезе другог у следећим случајевима. За обавезе друштва лица (ортачко друштво и командитно друштво), поред њихове непосредне одговорности као правних лица, предвиђена је солидарна одговорност у неограниченом износу чланова ортачког друштва и комплементара командитног друштва (члан 105. и члан 168. ЗОП). Код друштва капитала (акционарско друштво и друштво са ограниченом одговорношћу) потпуно су раздвојене имовине друштва и личне имовине њихових чланова. Зато чланови тих друштава не одговарају за обавезе друштва, осим што сnose ризик пословања предузећа до износа својих улога у основни капитал друштва. Изузетно, међутим, закон предвиђа протезање одговорности друштва капитала и на имовину његових чланова и

других лица. Према Закону о предузећима (члан 54), оснивачи, чланови, акционари, чланови управе и извршног одбора директора одговарају за обавезе предузећа цјелокупном својом имовином у следећим случајевима: Ако су предузеће злоупотребили да би постигли циљ који је за њих забрањен; ако су предузеће злоупотребили да би оштетили своје повјериоце; ако су супротно прописима, поступали са имовином предузећа као да је у питању њихова имовина; ако су смањили имовину предузећа у своју корист или у корист другог лица, а знали су или су морали знати да предузеће неће бити у стању да измири своје обавезе према трећим лицима. Сматра се да је у тим случајевима дошло до злоупотребе привредног друштва; до “пробијања правне личности” друштва и до “мијешања” имовине привредног друштва са имовином његовог јединог власника, ако се ради о једноперсоналном друштву капитала⁷⁾.

Законом установљена одговорност уа другог постоји и код повезаних привредних друштва. Тако, акционар који посједује више од 75% акција зависног друштва одговара неограничено солидарно за његове обавезе. То се уписује у судски регистар и објављује се у гласилу берзе (члан 414. ЗОП). Затим, акционар који прибави 90% акција зависног друштва може да у року од 60 дана од дана стицања тог учешћа, на основу одлуке своје скупштине, да купи акције акционара зависног друштва, да замијени акције у зависном предузећу и акције матичног предузећа. У тим случајевима акционар одговара неограничено солидарно за обавезе зависног предузећа (члан 418. ЗОП).

Одговорност за другог постоји по закону и у случају статусних промјена привредног друштва. Статусна промјена предузећа не може да буде на штету повјерилаца. Статусна промјена предузећа врши се једностраном вољом органа тог предузећа, јер повјериоци немају могућност да утичу на то. Међутим, обавезе дужника не могу се мијењати једнострано на штету повјерилаца. Зато одговорност предузећа остаје непромијењена у случају његове статусне промјене, Јер, свако предузеће носи са собом терет својих обавеза. У случају спајања предузећа обавезе се преносе на новонастало предузеће; у случају припајања неког предузећа другом предузећу обавезе се преносе на предузеће којем врши припајање; у случају подјеле предузећа на два или више нових предузећа, сва новонастала предузећа преузимају солидарну одговорност за обавезе подијељеног предузећа које је подјелом престало да постоји.

Правни сљедбеници предузећа одговарају као универзални сукцесори неограничено свим средствима са којима располажу до момента престанка обавезе за коју се одговара, а не само средствима која је у њих унијело предузеће које се припојило, спојило или подијелило.

У случају статусне промјене предузећа, то не доводи ни до какве промјене у поступку извршења. Јер, ако након добијања извршне исправе дође до статусне

7. Шире о томе: Др Мирко Васиљевић, “Коментар Закона о предузећима”, Београд, 1996, стр. 66-74; Др Бојан Забел: Општи поглед на правне личности и ОУР као правна лица, Нови Сад, 1976, стр. 51-63.

промјене, извршење се може спровести на основу те исте исправе према предузећима која су настала статусном промјеном, као и према свим другим предузећима која на основу статусне промјене одговарају за обавезу на коју се односи извршна исправа⁸⁾.

Оснивач предузећа одговара за његове обавезе које су преузете у фази оснивања (*преддруштво*) све до регистрације предузећа. Уписом предузећа у судски регистар права и обавезе које су стечене у фази постојања преддруштва, тј. које су преузели оснивачи прелазе на предузеће. Тај прелаз права и обавеза са оснивача на регистровано предузеће врши се аутоматски без сагласности повјерилаца. Оснивачи од тада одговарају сагласно одредбама уговора с трећим лицем (члан 6. ЗОП).

Након регистрације предузећа оснивач одговара по закону за његове обавезе у следећим случајевима. Оснивачи одговарају солидарно предузећу због неуношења или непотпуног неблагоприятног уношења улога у стварима и правима; због неуплате или неблагоприятне уплате новчаних улога; због другог штетног поступања приликом оснивања предузећа. Оснивачи предузећа солидарно су одговорни за штету која је причињена члановима, акционарима и трећим лицима у случају поништаја регистрације предузећа (члан 14. ЗОП).

Одговорност оснивача за обавезе предузећа може се предвидјети и *актом о оснивању* предузећа. То је одговорност која настаје једностраном изјавом воље оснивача предузећа. Оснивач сам одређује облик и обим те одговорности. Одговорност коју је оснивач преузео једнострано за обавезе предузећа утврђена је актом о оснивању предузећа, који се уписује у судски регистар, па су повјериоци тако упознати са том одговорношћу.

Одговорност за обавезе другог предузећа може се преузети *уговором* кад год предузећа то желе. Закон препушта слободној процјени предузећа да ли ће преузети одговорност за обавезе другог предузећа. Једино код пословних удружења Закон о предузећима (члан 419.) је предвидио обавезу уговарања те одговорности. Према њему, уговором о оснивању утврђује се одговорност за обавезе *пословног удружења* у правном промету са трећим лицима.

Одговорност једног предузећа за обавезе другог предузећа, по врсти одговорности, може да буде солидарна одговорност и супсидијарна одговорност. По обиму, одговорност за обавезе другог предузећа може да буде неограничена одговорност и ограничена одговорност⁹⁾.

8. Чланови 428, 430, 432. ЗОП

9. Детаљно о томе: Др Михајло Велимировић: Одговорност организација удруженог рада за обавезе ("Преглед", Сарајево, 1977, бр. 9); Др Дара Миленовић : Субјекти привредног права, Ниш, 1997, стр. 330 – 340.

3. Право повјерилаца да преузму одређене функције управљања корисником кредита

Уговором о кредиту или другим уговором може се предвидјети да одређене функције управљања предузећем могу преузети његови повјериоци (члан 59. ЗОП). Правни основ за то је уговор, а до тога би могло доћи нарочито у случају закључена дугорочног уговора о кредиту, на примјер: инвестиционог или санационог кредита.

Уговор о кредиту је формални правни посао (*forma ad solennitatem*). Зато у писаној форми мора да буде и споразум у учешћу даваоца кредита у управљању корисником кредита. За његово закључење потребна је сагласност органа управљања корисника кредита. Тај се уговор уписује у судски регистар. По својој правној природи уговор о преузимању одређених функција управљања корисником кредита је статусни уговор, са елементима уговора о ортаклуку и облигационог уговора. То му даје карактер мјешовитог уговора¹⁰).

Уговором између даваоца кредита и корисника кредита утврђују се питања о којима давалац кредита може да одлучује у управном одбору корисника кредита. Јер, корисник кредита је самостално правно лице, којим управљају његови власници, а повјериоци могу само да учествују у томе. Ради тога корисник кредита треба да створи нормативне претпоставке за то. Он то треба да учини измјеном свог статута у дијелу о одлучивању у управном одбору привредног друштва. У том акту се утврђује начин доношења одлука управног одбора о одређеним питањима, па ако је утврђено да то буде једногласним одлучивањем, одлука се може донијети без присуства и сагласности представника даваоца кредита. Иначе, управни одбор доноси одлуке већином гласова присутних чланова (члан 264, став 2. ЗОП).

Преузимање одређених функција управљања корисником кредита остварује се именовањем одређеног броја чланова управног одбора корисника кредита. Тиме се, у суштини, ограничава право управљања корисника кредита. То ограничење може да буде различито: ограничење располагања обртним средствима, коришћење одобрених средстава само уз претходну сагласност даваоца кредита, ограничавање могућности новог задуживања, ограничење интеграционих повезивања са другим привредним друштвима, ограничење исплате зараде и плата, ограничење инвестирања, ограничење исплате дивиденди, ограничење откупа сопствених акција, давање сагласности на одређене одлуке управног одбора и др¹¹).

Представници даваоца кредита у управном одбору корисника кредита су пуноправни чланови тог органа управљања привредним друштвом, са истим правима, обавезама и одговорностима као и остали чланови тог органа. Зато и они могу да буду опозвани или на други начин позвани на одговорност, ако се стекну законски и статутарни услови за то. Могуће је уговором предвидјети и нека посебна пра-

10. Др Ивица Јанковец: Предлог Закона о предузећима и заштита поверилаца ("Правни живот", Београд, 1996, бр. 11, III, стр. 13.)

11. Др Мирко Васиљевић, оп. цит, стр. 78.

ва представника даваоца кредита, као што је право вета у одлучивању о одређеним питањима¹²⁾.

Корисник кредита је дужан да поштује и извршава своје обавезе из уговора којим је давалац кредита преузео одређене функције управљања. Уколико тако не поступа сматраће се да је дошло до повреде уговора. Посљедице те повреде зависе од садржаја тог уговора. Тако, може се ставити приговор неиспуњења уговора (члан 122. ЗОО), ако је било уговорено да ће скупштина акционара корисника кредита изабрати представника даваоца кредита у управни одбор тог привредног друштва. У том случају “давалац кредита није дужан да стави износ кредита на располагање кориснику кредита док овај не поступи у складу са том одредбом уговора”¹³⁾. Давалац кредита може да раскине уговор о кредиту, ако је било уговорено да корисник неће располагати одобреним средствима без претходне сагласности даваоца кредита, па оне не затражи такву сагласност. У том случају ће се сматрати да су доспјеле све недоспјеле рате отплате кредита. Давалац кредита може да откаже уговор о кредиту без остављања отказног рока кориснику кредита, исто као да чини због ненамјенског коришћења кредита. Уговор о кредиту банка може отказати и прије истека уговореног рока и у случају инсолвентности корисника чак и кад није утврђена судском ослоуком (члан 1067. ЗОО).

Својинскоправна заштита кредита

Својинскоправна заштита кредита остварује се фидуцијарним обезбјеђењем потраживања даваоца кредита. Фидуцијарно обезбјеђење кредита је нови институт нашег грађанског и привредног права. Он је уведен у наш правни систем црногорским Законом о фидуцијарном преносу права својине¹⁴⁾, као средства обезбјеђења испуњења обавеза.

Обезбјеђење потраживања повјериоца путем фидуцијарног преноса права својине састоји се у томе што повјерилац (фидуцијар) стиче привремено право својине на одређеној покретној или непокретној ствари дужника (фидуцијант). На повјериоца се преноси само привремено и фиктивно право својине; он правно постаје власник ствари и то ће трајати све док дужник не изврши своју гарантовану обавезу. Након тога ће се право својине на тим стварима у потпуности вратити дужнику. На повјериоца се, међутим, не преносе економска овлашћења која даје својина. На њега се преноси само овлашћење да, по паду дужника у доцњу, ствар прода на јавној дражби, да из остварене цијене намири своје потраживање, а евентуални вишак добијеног износа врати дужнику. Дужник и даље задржава државину на тој ствари. Он ту ствар и даље посједује, чува је, одржава је, употребљава је и економски је искоришћава прибирањем плодова од ње. Он је не може даље отуђивати, с обзиром да је изгубио власништво на њој, јер је оно прешло на повјериоца.

12. Др Ивица Јанковец, оп. цит, стр. 7.

13. Др Ивица Јанковец, оп. цит, стр. 12.

14. “Службени лист РЦГ”, бр. 23/1996.

Овдје, дакле, својина у правом смислу на предметној ствари припада повјериоцу, али је својина у економском смислу остала дужнику. Тако се штите интереси обију странака. Дужник и даље може да извлачи економске користи из предметне ствари и да тим одржава и увећава своју укупну имовину, да одржава своју ликвидност и способност извршавања преузетих обавеза. Заштићени су интереси повјериоца, јер је он постао власник предметне ствари, са свим овлашћењима према трећим лицима. Ако дужник изврши своју обавезу исплате дуга, вратиће му се право својине на предметној ствари, а ако то не учини својина ће дефинитивно остати код повјериоца и он ће моћи да даље располаже том ствари и да намири своје потраживање из ње.

За обезбјеђење потраживања фидуцијарним преносом права својине заинтересоване су многобројне и различите привредне организације као кредитори или други повјериоци. Банке као кредитори су највише заинтересоване за обезбјеђење својих потраживања фидуцијарним преносом права својине са дужника, као корисника кредита, на повјериоца, као даваоца кредита. Банкама “скоро и да не одговара ручна залога и хипотека. Банка ће засновати ручну залогу уколико ово за објект има племените метале, девизе, хартије од вриједности или умјетничке предмете. Ти предмети су погодни за чување у банчиним сефовима. Али, банка неће засновати ручну залогу на објектима, као што су машине или друге кабасте ствари, јер их не може примити на чување, а за неке ствари њихов пренос би изазвао велике трошкове. Једно од средстава обезбјеђења потраживања које елиминише те недостатке је фидуцијарни пренос права својине. Овим преносом може се омогућити свакоме да потпуно искористи све дијелове своје имовине у циљу стицања кредита”¹⁵⁾.

Фидуцијарни пренос права својине са дужника на повјериоца врши се уговором између тих странака.¹⁶⁾ Уговор о фидуцијарном преносу права својине је правни посао којим дужник (корисник кредита) преноси право својине на повјериоца (давалац кредита), на одређеној покретној ствари (роба) или непокретној ствари ради обезбјеђења потраживања. Повјерилац (давалац кредита) се, са своје стране, обавезује да по намирењу свог потраживања омогући дужнику несметано вршење права својине на предметним стварима.

Кад су предмет фидуцијарног преноса права својине покретне ствари пренос власништва на њима са дужника на повјериоца врши се самим закључењем уговора. Кад су, пак, предмет преноса права својине непокретне ствари, уговор је прав-

15. Др Зоран Рашовић: Коментар Закона о фидуцијарном преносу права својине, Подгорица, 1996, стр. 21.
16. Детаљно о томе: Др Зоран Рашовић: Фидуцијарни правни послови и фидуцијарна својина, Подгорица, 1997; Др Јошеф Салма: Фидуцијарни правни посао и фидуцијарни пренос својине ради обезбјеђења потраживања; Др Љиљана Ђуровић: Уговор о фидуцијарном преносу права својине (“Правни живот”, Београд, 1998, бр. 10, том II); Др Михајло Велимировић: Уговор о фидуцијарном обезбјеђењу тражбине (“Правни живот”, Београд, 1998, бр. 11, том III).

ни основ тог посла, али то није довољно за пренос права својине. За тај пренос *modus acquirendi* је упис у земљишне или неке друге јавне књиге.

Заложноправно обезбјеђење кредита

Заложно право је стварно право на туђој ствари. Заложни повјерилац стиче стварноправно овлашћење на објекту залоге, па има право да изложи јавној предаји заложене ствари ради намирења свог доспјелог потраживања које је обезбјеђено залогом.

Обезбјеђење испуњења новчаних потраживања залогом има велики економски и правни значај. То је средство заштите кредита, а кредит је услов нормалног финансирања производње и других привредних активности. Нема, међутим, кредита без обезбјеђења потраживања кредитора. Заложно право даје повјериоцу већу сигурност да ће да буде намирено његово потраживање, као што је на примјер, јемство, као средство личног обезбјеђења. Заложни повјерилац има, наиме, право првенства намирења из дужникове имовине прије осталих непривилегованих повјерилаца. Заложни повјерилац је у повољнијем положају од других повјерилаца за намирење свог потраживања и у случају стечаја над дужниковом имовином или имовином његовог јемца, јер има право одвојеног, тј. излучног и разлучног намирења из стечајне масе.

Постоји више врста заложних права, с обзиром на објекте залагања и на основе стицања заложног права.

Према објекту залагања заложно право може да буде:

1. **Ручна залога.** То је залагање покретних ствари, као и заложно право на одређеној своти новца (члан 809. ЗОО).

2. **Хипотека.** То је заложно право на непокретној ствари, броду или ваздухоплову. На основу тог права хипотекарни повјерилац може да тражи намирење свог потраживања из хипотековане ствари, ако то потраживање не буде исплаћено у року. Ствар која је предмет хипотеке остаје у државини дужника све до њене продаје. Хипотека је врста стварног обезбјеђења потраживања повјериоца.¹⁷⁾

3. **Залагање права,** потраживања и права других права, као и хартија од вриједности.¹⁸⁾

Објекти заложног права могу да буду ствари и права које се могу уновчити, а то су ствари које се налазе у промету. Заложена ствар јесте објект заложног права заједно са њеним саставним дијеловима и припатцима. Наиме, “хипотека се односи на цијелу непокретност, на њене плодове док су неодвојиви, као и на друге њене саставне дијелове и припатке” (члан 63, став 2. ЗОСО).

Прираштај јесте саставни дио главне ствари, који је са њом спојен (*accessorium*). Припадак (*pertinencia*) није спојен са главном ствари; он је са њом везан само

17. Закон о основама својинскоправних односа (“Службени лист СФРЈ”, број 6/1980. и “Службени лист СРЈ, број 29/1996), члан 63. ЗОСО.

18. Закон о хартијама од вриједности (“Службени лист СРЈ”, број 26/1995), члан 10.

економски ради њеног искоришћавања или заштите. Зато припадак ствари може имати самосталну правну судбину и егзистенцију. У том смислу може се заложити главна ствар без залагања њеног припадка, као и припадка без залагања главне ствари.

Са главном ствари иду и њени плодови, који могу да буду природни и цивилни. Природни плодови су органски или биолошки прираштај који настаје из матичне ствари (младунче, плодови воћке, дрвеће као плод земље и др.). Цивилни плодови настају из облигационоправног односа (камате, закупнина, рента). Зато заложно право на потраживање обухвата и камате од доспјелости дуга (члан 992. ЗОО). Хипотекарни повјерилац нема, међутим, право да присвоји ренту или закупнину из заложене некретнине (члан 60. ЗОСО).

Заложно право се може стећи законом, уговором и судском одлуком. Законско заложно право стиче се аутоматски силом законске норме. Закон о облигационим односима предвиђа законску залог у више случајева.

За стицање уговорног заложног права потребно је да постоји правни основ (*iustus titulus*) за то, као и прописани начин стицања права (*modus acquirendi*). У извршном поступку се уз то тражи и попис ствари (члан 78, став 1. ЗИП).¹⁹⁾ Хипотека се стиче уписом у јавну књигу или на други законом одређен начин (члан 64, став 1. ЗОСО). Заложно право на покретној ствари стиче се предајом ствари залогпримцу (члан 968. ЗОО). То може да буде и симболична предаја, као што је предаја исправе на основу које стицалац права може да располаже том ствари (конон-сман, складишница).

19. Закон о извршном поступку – ЗИП (“Службени лист СФРЈ”, број 20/1978).