

ХИПОТЕКА НА СТОЦИ

Хипотека на стоци је само један случај покретне хипотеке, а питање покретне хипотеке настало је из жеље, да се сопственику покретне ствари омогући да лако дође до кредита и да при томе сачува државину ствари и користи које су са њом везане.

По прописима који данас важе у заложном праву скоро свију земаља па и код нас, то у принципу није могуће. Залагање покретне ствари врши се предајом ствари заложном повериоцу, за разлику од онога што бива кад се ради о залагању непокретне ствари, где ствар остаје и даље у државини дужника, а само се постојање терета убележава у јавне књиге. Таквом организацијом модерно је право потпуно постигло циљ залог, а то је с једне стране, осигурање повериоца, и, са друге, обавештавање трећих лица о постојању терета. Публицитет који се код залагања некретнина постизава интабулацијом, постизава се, у случају залагања покретне ствари предајом ствари заложном повериоцу. Најзад, предаја покретне ствари повериоцу, ма колико да је иначе незгодна за залагача, користи индиректно и њему. Предајом ствари, публицитетом терета који на њој лежи, штити се залагачев лични кредит, пошто је кредит у функцији повериоачеве сигурности: без тога треће лице неби знало за постојање залог на неким покретним стварима дужникове имовине, и бојећи се скривених заложних права, чинила би му поверење у много мањој мери. — Укратко предаја ствари заложном повериоцу је битан услов модерне покретне залог и тиме се истовремено штите и интереси заложног повериоца и интереси трећих лица, а и неки интерес самог залагача. Само се на непокретним стварима стиче заложно право без депосесије дужника и без њихове предаје заложном повериоцу.

То различито поступање при залагању са покретним и непокретним стварима је у основи разумљиво. Непокретности

се могу лако разликовати једне од других; оне се не могу изгубити, а нису ни изложене већем квару. За обезбеђење повериоца није потребно да му се оне предаду. Другојаче је са покретним стварима, које се већином тешко распознају, које је лако прикрити, а од којих су многе изложене опасности да се покваре. Стога изгледа природно, да се употреба хипотеке ограничи на непокретне ствари, као и да се употреба покретности у циљу обезбеђења повериоца дозволи само у виду ручне залоге.

Међутим, то строго разграничење домена хипотеке и залоге према природи ствари које оптерећују, иако прокламовано у многим законима, није скоро нигде потпуно сачувано. Сва модерна права знају за случајеве заложног права на покретној ствари без одузимања државине од дужника (покретна хипотека), или бар без предаје ствари заложном повериоцу (вариант). То отступање од основног правила, то прелажење хипотеке на домен залоге, мотивисано је према случајевима разноврсним разлозима, а у главном, као што је већ поменуто тежњом да се омогући искоришћавање кредитних способности извесних ствари, без лишавања дужника државине тих ствари, пошто дужник, без њих неби могао продужити своју привредну делатност. Уз то, неке од тих ствари, као што су нпр. лађе, стока, хотелски намештај, роба, ретко који повериоц би могао примити на чување, а пренос неких од њих изазвао би велике трошкове.

Хипотека на стоци претставља једно од тих отступања и њу већ познају нека страна права. Уосталом, она није једини и први изузетак. Осим ње и пре ње нека страна права познавала су покретне хипотеке. Неће бити без користи, пре преласка на питање сточне хипотеке код нас, бацити један летиличан поглед на покретне хипотеке у неким правима, пошто је сточна хипотека резултат исте еволуције која је и њих донела. Затим ћемо се засебно задржати на француском земљорадничком варианту (залагњу земљорадничких производа и стоке без депосесије дужника) и залагању стоке по швајцарском праву. Најзад ћемо изнети зашто нам се чини да би хипотеку на стоци требало установити и код нас.

Овде је потребно направити једну примедбу. У доктрини постоји неслагање о правној природи залагања стоке и осталих покретних ствари без депосесије залагача. Према неким то, је хипотека а не залага, пошто одузимање ствари од залагача чини битност залоге. Залог је реалан уговор, те је не може бити без предаје ствари. — За друге, то није хипотека већ залага у ужем смислу речи. Према њима, депосесија дужника се врши у главном за то да се операцији да потребан публи-

цитет. Ако се публицитет може да постигне на неки други начин, зашто да се не одрекнемо депосесије, која је понекад незгодна, па чак и немогућа? Оно што је битно код залоге то је да она заложном повериоцу прибави право првенствене наплате, а тај се циљ може постићи како са предајом тако и без предаје ствари повериоцу.

Ова је дискусија, ма колико иначе била теоријски интересантна, за саму установу без значаја. Она је овде поменута да би се избегао један неспоразум, пошто ћемо се у идужим редовима служити индиферентно изразима *покретна хипотека* и *залога без предаје ствари*.

I

Покретна хипотека уопште

Подсетимо се да је у римском праву хипотека могла имати за предмет како непокретну тако и покретне ствари. Прва њена примена била је баш на покретним стварима, на оним које је закупац пољског добра доносио собом ради његовог експлоатисања (*invecta et illata*), и које није могао дати у залогу законодавцу за сигурност потраживања закупнине, пошто би му онда било онемогућено да експлоатише закупљено добро. Због отсуства публицитета она није давала оне користи које даје модерна хипотека; али није без значаја та чињеница, да је појаву хипотеке у Риму изазвала иста потреба која данас захтева увођење покретне хипотеке, а то је да се дужник не лиши државине ствари које су му потребне за обављање његовог занимања.

Модерно енглеско право, које се и иначе толико разликује од континенталних права, познаје, као општу установу, поред обичне ручне залоге *pawn* (*pledge*) и покретну хипотеку, залогу без депосесије дужника (*mortgage*). Та се залога конституише путем уговора о продаји (*bill of sale*) и састоји у овоме: једном јавном исправом *deed*, и без икакве предаје ствари, својина заложене ствари преноси се на повериоца (*mortgagee*), но под раскидним условом, тако да ако дуг буде исплаћен на време, својина ствари се враћа залагачу (*mortgager*); до истека рока за исплату, државина остаје код залагача. То је нешто слично континенталном фидуцијарном отеђењу (*Sicherungsübereignung*), и претстављало је сличне незгоде. Да би се избегле могуће злоупотребе наређено је законима новијег датума *bills of sale acts* из године 1854, 1878, 1882, 1890 и 1891, да се уговор о залози има уписати у регистар кога води *Bill of Sale Department* при *Supreme Court*.

Старо немачко право познавало је у неким правним подручјима залогу без предаје ствари повериоцу. То је био случај са лабама, са којима се и у неким другим погледима поступало као са некретнином; исто је било и са неким другим предметима, чија се државина није могла лако пренети на повериоца, или је тај пренос био штетан за дужника (нпр. стока, роба, кућни намештај, разне заире). Модерно немачко право стоји на гледишту да је потребна предаја ствари да би се конституисала zaloга (§ 1205 B G B.) али се заложно право на лаби може стећи и без предаје државине, простим уписом у регистар лаба (§ 1260 B G B.). Тај упис врши улогу публицитета, коју иначе код покретних ствари врши повериочева државина. Једним новијем законом, од 4 јула 1926 дозвољено је да се могу заложити и лабе у изградњи. Закон пак од 9 јула 1926 омогућава да се на исти начин стекне zaloга без депосесије дужника на земљорадничком инвентару. Најзад, што се немачког права тиче, поменимо да Грађански законик познаје фидуцијарно отуђење (§ 223, ст. 2), при коме помоћу посесорног конститута државина може остати код дужника (и ако се иначе странке не могу послужити лосесорним конститутом при конституисању залогe).

И у другим земљама могуће је залагање лаба без њихове предаје повериоцу. Тако, нпр. у Француској је закон од 10 децембра 1874, који је замењен законом од 10 јула 1885, установио поморску хипотеку за морске лабе, а закон од 5 јула 1917 речну хипотеку, за лабе унутрашње пловидбе. Треба приметити да се овај случај покретне хипотеке највише приближује непокретној хипотеци, јер, за разлику од онога што бива код залогe, она даје уписаном повериоцу поред права првенства још и право следовања.

Ваздухоплови могу такође бити у Француској предмет залогe без предаје повериоцу. По француском закону од 31 маја 1924 године о ваздушној пловидби њихово залагање врши се уписом у регистар иматрикулације ваздухоплова. Као и код поморске и речне хипотеке, заложном повериоцу припада право првенства и право следовања.

По италијанском закону од 15 марта 1925 године могућно је залагање аутомобила путем уписа у нарочити регистар, и без предаје повериоцу.

Француско право сматра трговачку радњу (коју сачињавају роба, материјал, назив, право из закупног уговора локала у коме је радња, клијентела) за покретну ствар, а по закону од 17 марта 1909 (којим је замењен закон од 1 марта 1898, а који је и сам измењен 31 јула 1913) трговачка радња

може са заложити без предаје, простим уписом у један нарочити регистар, који се води у секретаријату трговачког суда.

Поменимо из француског права и хотелијерски варант, који је установљен законом од 8 августа 1913 године (измењен законом од 17 марта 1915), помоћу кога хотелијери и кафеције могу заложити свој трговачки намештај, материјал и опрему, који служе за експлоатисање радње, без предаје тих покретних ствари повериоцу. Заложницу, варант, издаје секретар трговачког суда на чијем се подручју налази хотел; варант је исечак из матичне књиге која се води у суду, и он се издаје хотелијеру, по чијим се изјавама и саставља. Варант се преноси индосирањем, које мора бити уписано у матичну књигу, и тај упис мора бити констатован на варанту. Ранг варанта у случају сукоба његовог имаоца са хипотекарним повериоцем, који се интабулисао на зграду, одређује се по датуму уписа првог индосирања у матичну књигу. За једне исте ствари може се издати само један варант. Најзад, закон је на нарочит начин осигурао заштиту законског заложног права закуподавца зграде, у којој се налази хотел.

У Швајцарском праву, поред хипотеке на стоци, има још неких случајева залога без предаје ствари повериоцу, иако се ствар, понекад, не налази више ни код дужника. Тако по чл. 805 Швајцарског грађанског законика хипотека на непокретним простире се и на покретне ствари које је у потпуњују, или иду уз њу. (В. немачки В Г В § 1212; Cf. чл. 2118 француског С. civ.). — Поменимо и заложнице, које могу издавати хипотекарне кредитне установе (чл. 916 Шв. грађ. зак.), а које постоје и у правима других земаља. — Варант (чл. 902 Шв. г. з.), који постоји у правима скоро свију цивилизованих држава (в. нпр. француски закон још од 28 маја 1858 године), иако ту није случај залог без депосесије дужника, пошто ствар мора бити депонована у јавном складишту, приближује се покретној хипотеци тиме што се заложена ствар не предаје повериоцу. Могућност преношења варанта индосирањем преставаља значајно усавршавање залог. — Друго једно усавршење покретне залог преставаља у швајцарском праву чл. 886 Грађ. зак. који омогућава конституисање друге залог на истој ствари; довољно је да залагач о томе извести првог повериоца код кога се налази ствар, и да му при том саопшти, да када буде исплаћен преда ствар другом повериоцу. На тај начин залагач може да потпуно искористи кредитну способност ствари, а да би се то постигло морало се отступити од правила да не може бити залог без предаје ствари повериоцу.

По Аустријском грађанском законнику залога се по правилу, стиче предајом ствари повериоцу (§§ 451 и 1368 ABGB). Изузев неких законских залога; као што је нпр. заложно право закуподавца (§ 1101), закони не праве од тог принципа изузетке, али се судска пракса стара да ублажи строгост закона и дозволи залогу без предаје. При томе јој служи нарочита § 452, који дозвољава симболичну предају приликом залагања ствари, које се не могу предати из руке у руку. Практика тумачи тај текст врло либерално. Она сматра да су фабричке машине симболично предате, ако је на њих залепљена објава да су заложене; лађе се могу заложити уписом у регистар лађа; стовариште еспапа и друге збирне ствари могу се заложити предајом исправе о својини, или стављањем неког знака да је ствар уступљена. — Неки писци сматрају чак да се предаја ствари може извршити посесорним конститутом, што би значило да аустријско право познаје покретну хипотеку без публицитета. При томе се они ослањају на завршне реченице § 452 и 467. Али већина је супротног мишљења. — Друга средства, која су у Аустрији употребљена, да би се надокнадио недостатак покретне хипотеке су *pactum reservati dominii* и фидуцијарно отуђење са остављањем ствари код дужника помоћу посесорног конститута. Аустријски стечајни закон (§ 10) као у осталом и наш (§ 10 ст. 3) признаје пуноважност оваког обезбеђења, мада је оно у супротности са основним принципом аустријског и нашег права о залози. По аустријским писцима, све то потиче из економске нужности да се употребе као средство за добијање кредита оне покретне ствари, од којих се залагач не може да одвоји (В. нпр. Klang, Kommentar, Bd. Nб. 2, S. 264, 268 ff; Ehrenzweig, System, Bd. I, 2^e Hälfte, 44. ff.).

Ево једног случаја из аустријске судске праксе из кога ће се најбоље видети колико се и тамо осећа потреба за хипотеком на стоци и како пракса надокнађава тај недостатак. Лице А имало је једно повеће новчано потраживање од лица D и споразумело се са овим, да D за сигурност тражбине заложити својих десет крава. За извршење тога отишао је код лица D заступник лица А, назовимо га F, и са њим и његовом женом Е отишао у стају, где су се краве налазиле. Ту је лице D изјавило да даје у залог лицу А сву стоку која се налази у штали. Лице F избројало је краве и о том је направљено писмено. Затим је лице F изјавило да предаје краве на чување дужниковој супрузи, лицу Е, с тим да супрузи дају храну сто-

ци, за шта могу узимати користи од ње. После неког времена лица В и С заплене судским путем исте краве, услед чега их лице А тужи, тражећи им да му признаду првенство добијене залогe. — Првостепени и апелациони суд одбија захтев лаца А из ових разлога: „Истина је да је у овом случају телесна предаја ствари из руке у руку, која би се иначе могла извести, изгледала неспроведљива с обзиром на постојеће економске одnose залагача дужника D, и с обзиром на број и врсту заложених предмета, пошто би услед тога за предузеће дужниково наступиле штетне последице. Због тога је се имало приступити симболичној предаји да би се стекла пуноважна залога. Тужилац А мисли да је то урадио, да је симболична предаја извршена састављањем две исправе, једне о предаји ствари у залогу и друге о предаји заложених ствари на чување. Али суд налази да састављањем тих исправа није извршена ни предаја крава тужиоцу, нити његова предаја тобожњем чувару. У истини остало је и даље исто стање у погледу власти залагача. Да би се залога пуноважно створила, било је потребно, поред састављања обе исправе још и једно спољашње обележење заложених ствари, односно да се њихова предаја изврши тако, да је сваки трећи опази и да се тиме искључи његово позивање на савесност. Тако је се имало приступити тим пре што § 452 општег Грађанског законика изрично наређује, да се при залагању покретних ствари знацима, ови имају употребити тако да свако може лако дознати о залагању, и да онај који не уради тако одговара за штетне последице. Те штетне последице састоје се у овом случају за тужиоца у томе што тужени, који као трећа лица нису никаквим знацима били обавештени о залагању, могу не признати пуноважност те залогe”.

Ово је очигледно један случај проширавања домена симболичне традиције, како то и сам суд признаје и то проширавање мотивише економским обзирима. Али је овај случај још интересантнији по ономе што је о њему рекао Врховни суд. Он је дао за право тужиоцу из следећих разлога: „Не ради се о питању, да ли је при спорном конституисању залогe поступљено по прописима § 452 општег Грађ. зак. о симболичној традицији, пошто при правилном суђењу овај текст у опште не долази у обзир. Нема сумње да ствари као што је жива стока могу бити предмет праве предаје, *traditio vera*, у смислу §§ 426 и 451 општег Грађанског законика, ... и апелациони суд неумесно наводи да права предаја није била изводљива, с обзиром на штетне економске последице које су са њом скопчане, те да се због тога морала извести предаја заложених предмета помоћу знакова. Уосталом, тужаиоц и не изводи своје право из неке симболичне предаје. Ради

се искључиво о питању да ли је извршено пуноважно конституисање залогe, како је оно предвиђено у § 451 Грађ. зак., или не. Кад се тако посматра ствар, излази да је дужник D конституисао залогу на крвама које су биле у стаји у корист лица А на тај начин, што је његовом заступнику, лицу F. показао у самој стаји сваку поједину главу стоке; овај их је избројао и потписао и тиме их преузео из руку залагача, чиме је извршен пренос државине како га захтева § 451 Грађ. зак. Састављање исправе о томе појављује се не као оснивање залогe, већ као њено констатовање. Чињеница да је лице E, супруга залагача, добила од залагопримаоца на чување предмете залогe, тако да у ствари краве нису промениле место, не мења ништа чињеницу извршене предаје, јер закон не прописује, да после истинске предаје мора нужно следити промене места, или да није дозвољено да неко треће лице или сам дужник чува заложене предмете. Такође је без значаја за овај спор питање, да ли су потоњи повереници при спровођењу судске пленидбе знали што о постојећем заложеном односу, те да ли су у погледу свог заложног права били *in bona или mala fide*". (В. ову одлуку од 2. IX 1908 у *Sammlung von Zivilrechfl. Entsch., Hgb. v. Schey u, Krupsky, Bd. 45 (N. F. Bd. 11), no 4310 S. 542 ff.*).

Ова је одлука интересантна и по томе што она види предају онде где је у истини нема. Али, ако оставимо на страну њено аргументисање и старање да се у оквиру старих текстова уведу по сваку цену нове појаве, она нам показује да је потребно реорганизовати покретну залогу и, да треба, пошто се већ дозвољава да се она може стећи без предаје ствари, помоћу публицитета обавестити грађа лица.

И у нас је познато залагање покретних ствари без депосије залагача или бар без предаје ствари заложном повериоцу. — Тако, и више право познаје варант јавних складишта (Зак. о јавним склад. од 23 августа 1930, § 40 сл.) — Задруге произвођача жита имају право да на усклађено жито издају складишнице, које ће преузимати Привилегована аграрна банка. Исто важи и за стоваришта свих других пољопривредних производа и задруге рибара и рибљих конзерви (Зак. о унапређењу пољопривреде од 6 септембра 1929 године, § 41, ст. 2 и § 42). — Као и у другим правима хипотека на непокретној ствари обухвата прираштаје и припатке а по отварању стечаја, и одвојене плодове (Аустријски, односно Хрватски општи грађански законик § 457, Србијански грађ. зак. § 315 и Стечајни закон од 22 нов. 1929, § 48). Поменимо још и да врло угледни претставници доктрине сматрају да је и по Србијанском грађ. зак. предају ствари код фидуцијарног преноса својине могуће извршити помоћу посесорног конститута. Практично, то значи

да доктрина омогућава залогу покретне ствари без допосесије дужника. — Закуподавац има законску залогу на стварима унешеним од закупца (Срб. г. з. § 686; Аустр. г. з. § 1101; Стеч. зак. § 47, ст. 4). — Поменимо и заложнице Привилеговане аграрне банке (чл. 51 и 63 зак. о Прив. агр. б. од 16 априла 1929). — Најзад, треба нарочито истаћи да се по нашем закону о ваздушној пловидби од 22 фебруара 1928, може ставити хипотека на ваздухоплове што се има уписати у регистар иматрикулације (чл. 14).

Сви ови случајеви, који су наведени без нарочитог истраживања и пробирања, показују да је установа покретних залога без предаје ствари повериоцу већ прилично распрострањена, и да хипотека на стоци не преставља усамљен изузетак. Права која су организовала хипотеку на стоци само су пошли за покретом, који се односи и на многе друге покретне ствари, а чији је циљ да се омогући потпуно искоришћење њихових кредитних способности, како то иначе захтевају потребе данашњег живота. Прошло је време када се са извесним презирањем говорило *res mobilis, res vilis*. Данас покретности, и то не само ретке драгоцености, већ и ствари свакидашње употребе, представљају често велике вредности и могу бити употребљене за добијање кредита, без њиховог одузимања од залагача.

Конгреси правника на страни изјаснили су се у последње време за покретну хипотеку. Петнаести конгрес немачких правника (1881) изјаснио се против ове установе, а исто тако, мада у блажој форми, и тридесет први конгрес држан у Бечу 1912. Али, тридесет други конгрес немачких правника, држан у Бамбергу 1921 године, изјаснио се за увођење покретне хипотеке. У међувремену су ратне последице биле изазвале велику потребу за кредитом и немачки правници су променили своје раније гледиште да би удовољили тим потребама. — У истом смислу се изјаснио и трећи конгрес немачких правника у Чехословачкој; држан 1927 године после реферата Х. Кланга, професора бечког универзитета (*B. Gutachten, као и Verhandlunga d. dritter deutsch. Juristentag in Tshecoslowakei, 1927*).

У неким државама, као у Немачкој, Мађарској, Чехословачкој, пред законодавним телима налазе се законски пројекти, којима треба да се уведе у права тих држава установа покретне хипотеке. У другима је питање у проучавању. Пољска влада је пре неколико година објавила један пројект о истој ствари, а у Аустрији је Главни индустријски савез ставио питање на дискусију.

II

Хипотека на стоци у француском и швајцарском праву

Француски земљораднички варант. — Законом од 18 јула 1898, који је замењен законом од 30 априла 1906 установљен је у Француској земљораднички варант, којим је дата могућност земљорадницима да заложу своје производе и стоку, а да их не предаду заложном повериоцу „већ да их задрже код себе. Предмет варанта могу бити сви земљораднички производи, нпр. цереалије, разна пића, уља, исечена дрва, као и стока. Залагање се врши на релативно прост начин, Саме странке, или секретар мировног суда, саставе исправу о залагању, варант. Затим се тај варант преписује у један нарочити регистар, кога води секретар мировног суда и то у регистар оног суда у чијем се подручју налази домаћин дужника. Мировни судови постоје у Француској у средишту сваког кантона. Варант садржи клаузулу по наредби и преноси се индосирањем. Свако ново индосирање има се доставити секретару надлежног мировног суда, како би дужник могао знати, коме треба да се обрати, кад жели дуг да исплати.

Ималац варанта, ако није исплаћен о року, има право да изложи продаји заложене ствари по једном врло упрошћеном поступку, као и право првенствене наплате из добијене цене. У случају недовољности цене да покрије суму означену у варанту, имаоцу варанта одговарају солидарно сви који су потписали или индосирали варант. Најзад, у случају да дужник прода заложену ствар, ималац варанта има право да не дозволи предају ствари купцу. Ако су ствари купцу предате, право купчево не може се нападати.

Публицитетом варанта, постигнутим као што смо видели, преписом варанта у специјалан регистар једног надлештва, које је врло блиско народу, као што је то француски мировни суд, довољно су обавештена трећа лица. Свакоме је дозвољено уз пристанак дужника да добије извод из регистра о варантима уведеним на дужниково име, или уверење да нема никаквих вараната, уведених на његово име. Тиме је постигнут један од циљева залог — обавештење трећих лица. Постизање другог циља сигурности повериоца, поред већ поминутог права које има повериоц да се успротиви предаји варантираних ствари купцу, загарантовано је нарочито казнама, које закон предвиђа за дужника који би отуђио варантиране ствари. Такав дужник може бити кажњен казнама које закон предвиђа за утају или превару (чл. 405, 406 и 408 францу-

ског казненог закона). Овде није било могуће, као код лађа и ваздухоплова, дати повериоцу право следовања. Услед тога се и прибегло казнама.

Ако су исте ствари, нпр. стока, дате сукцесивно у залогу неколицини, ранг варанта одређује се по датуму преписа у регистар код мировног суда.

Најзад, закон садржи (чл. 2) прописе, који иду затим да измире установу варанта са законским залогом дужниковог закуподавца на дужниковим стварима, које се налазе на закупљеном добру. Дужник је обавезан обавестити свог закуподавца о намераваном зајму и варантирању, и овај се може томе зајму одупрети ако му закупнина није потпуно исплаћена. Многи мисле да то није требало дозволити закуподавцу пошто дужник може и продати жетву и стоку без припита закуподавца.

Швајцарска хипотека на стоци (§ 885 Грађ. зак. и уредба од 25 априла 1911, која је замењена уредбом од 30 октобра 1917). Пројекти швајцарског Грађанског законика предвиђали су покретну хипотеку у много ширем обиму, како су је већ познавала права неких кантона. Поред стоке предвиђало се још за неке друге покретне ствари, као што су складиште робе, намештај радње, материјал, чије би одузимање од залагача у сврху предавања повериоцу сметало вршењу залагачевог позива или заната, да могу бити предмет покретне хипотеке. Дефинитивно, дозвољена је само хипотека стоке, али је дозвољено такође и придржавање права својине, које пројект од 1904 није допуштао, но с тим ограничењем да га не може бити при куповини стоке.

Хипотека на стоци у швајцарском праву (чл. 885 Грађ. зак. уско је ограничена како у погледу повериоца који је могу имати тако и у погледу начина конституисања и дејства. Ево неколико детаља о томе (према уредби из 1911). Овом хипотеком могу бити гарантоване само тражбине кредитних усанова и задруга и то само оних које су добиле од надлежне власти кантона овлашћење да врше операције које се одnose на залагање стоке. Списак тих усанова води се у Министарству правде и полиције.

При залагању стока остаје и даље код залагача, али се конституисање залогe уписује у нарочити регистар. Остављено је кантонима да они одреде срезове где ће се, у сваком од њих водити ти регистри, као и чиновнике који ће их водити. Зато се не морају оснивати нова надлештва; та се дужност може поверити и сточном инспектору, или неком чиновнику уреда за извршење (*office des poursuites, Betreibungsamt*).

Захтев за упис хипотеке, као и за оваку накнаду измену подносе заједнички написмено заложни повериоц и залагач. Упис се врши по хронолошком реду. Да би се олакшала истраживања постоји уз регистар залога и азбучни регистар залагача.

Упис се врши у регистру среза у коме се стока обично налази. Сматра се да се стока обично налази у домицилу сопственика, изузев случаја кад се вољом сопственика стока, која има да буде предмет хипотеке, налази у неком другом месту и то не ради привременог боравка (нпр. ради летње пауче), већ да ту трајно остане. У овом последњем случају, кад јакле сопственик није домицилиран у срезу у коме се обично налази оптерећена стока, о упису хипотеке извештава се чиновник који води регистар у срезу у коме је сопственик домицилиран; сличне доставе тај чиновник уписује у један нарочити одељак свог регистра оним редом којим су стигле. Деси ли се да се домицил залагача или оштећена стока преместе у неки други срез, онда се о уписима извештава чиновник који води регистар у том срезу. — Иначе иста стока може бити предмет више сукцесивних уписа.

Чим изврши неки упис, чиновник који води регистар, мора у сваком случају обавестити о упису уред за извршења среза, у коме се обично налазила оптерећена стока као и уред за извршење среза, у коме се налази домицил залагача, ако овај станује у неком другом срезу. Исто тако мора бити извештен о упису и сточни инспектор среза у коме се оптерећена стока обично налази; сточни инспектор то убележава у свој регистар контроле сточног промета.

Упис мора садржавати опис особених знакова оптерећених животиња. Нема ли таквих знакова, онда се у упис морају означити бар врста и број оптерећене стоке. Ако је стока осигурана, онда се у регистар уписује и процењена вредност.

Хипотека се брише из регистра кад је угашена услед извршења или стечаја, или кад је надлештво које води регистар овлашћено извршном судском пресудом или писменом изјавом заложног повериоца да изврши брисање.

Регистар је јаван. Ко год докаже да има неки интерес може захтевати да му се покажу уписи које он значи, као и да му се изда извод из регистра или потврда да се извешан упис не налази у регистру.

Што се дејства уписане залогe тиче, треба приметити да тај упис нема оно дејство које обично има упис у јавне књиге нпр. у земљишне књиге. У сукобу са савесним трећим лицем које је прибавило стоку, или стекло на њој ручну за-

логу, заложни поверилац, који је то постао уписом у регистар, подлећи ће и кад је његово право уписано раније од предаје стоке. У том погледу швајцарска хипотека на стоци има много мање дејство од француског земљорадничког вараанта. У француској, где се својина преноси простим уговором, без потребе предаје, имаоц вараанта претпоставља се купцу, новом сопственику, ако ствар овоме није предата; он се може одупрети тој продаји. — У којој мери постоји за трећа лица, која намеравају да прибаве неко стварно право на стоци, обавеза да консултују регистар уписа хипотека на стоци, то швајцарски закон не каже. По неким писцима та обавеза постоји по правилу за оне који станују у срезу у коме је извршен упис. Неки опет сматрају да та обавеза не постоји за трећа лица која купе стоку на вашару или тржишту: за стоку изведену на вашар или тржиште може се савесно сматрати да је слободна сваког терета.

У другом једном погледу постоји врло важна разлика, између француског и швајцарског права у овој материји. Непоштени дужник који отуђи или иначе упропасти варантирану стоку може у Француској бити кажњен казнама које казни закон предвиђа за превару или утају. Те репресивне мере имају врло ефикасно превентивно дејство. У Швајцарској такав дужник не одговара кривично и не може се казнити (В. једну пресуду донешену у Берну, *Première chambre pénale*, 15. VI 1923, у *Schweiz. Juristen-Zeitung*, Jahrgang 21. S. 159.)

III

Треба ли код нас установити хипотеку на стоци

Увођење хипотеке на стоци било би од несумњиве користи за огроман део нашег народа, али се против ње, и против покретне хипотеке уопште изнело више приговора. Многи мисле да се у погледу покретности треба ограничити на залогу, са депосијом која би, са извесним усавршавањима, имала да буде једини начин искоришћавања кредитне способности покретних ствари.

У прилог ручне залогe, а против покретне хипотеке изнето је да она даје потпуну сигурност повериоцу, да је предаја ствари најбоље средство публицитета и да је њоме заштићен индиректно и лични кредит дужника, пошто би иначе, са залогом без предаје ствари, могла постојати за евентуалне личне повериоце опасност од скривених залогa.

И кад би се све то било сасвим тачно, то не би значило, да бар за извесне ствари не треба тражити неки гипкији начин залагања и да, нпр. у случају залагања стоке поред ручне залогне не треба увести и покретну хипотеку.

Међутим, ручна залога нема само добре стране. Она има и својих незгода, од којих су неке у неким случајевима тако велике, да чине ручну залогну неупотребљивом. Те незгоде постоје не само за дужника него и за повериоца. То се нарочито јасно види на случају стоке. Дужник који залаже своју стоку лишава се њеном предајом свију користи које претпостављају државину, те у неким случајевима неће моћи продужити обављање свог занимања. Шта то значи за земљорадника и сточара лако се одмах увиђа. Друга, такође не ма ла незгода предаје стоке повериоцу је та, што тиме дужник одједанпут потпуно исцрпљује њену кредитну способност, иако је, може бити, њена вредност знатно већа од суме коју гарантује. — Што се повериоца тиче, ручна залога стоке представља и за њега велике незгоде. На њему лежи законска обавеза пажљивог чувања заложене стоке (§ 45 Аустр. грађ. з. и § 317 Срп. грађ. зак.), те се и не налази лако повериоц који пристаје да прими стоку у залогну. Пријем, стоке у залогну претпоставља да повериоц располаже нарочитим просторијама за смештај стоке и да уме и може да јој да потребну негу. После тога, самим тим што држи стоку, повериоц одговора за штету коју би она починила. В. § 1320 Аустр. г. з. и § 815 Срб. г. з. Та је обавеза нарочито пооштрена у новелираном Аустријском грађ. зак. који служи за подлогу за израду нашег будућег Грађанског закона; тамо је на држаоца стоке бачен терет доказивања да се старао о потребном чувању или надзору стоке (§ 1320 in f.).

Са овим незгодама сасвим је разумљиво што дужник оклева пре него што ће дати стоку у залогну и што је повериоц нерадо прима. Те незгоде чине да је искоришћавање стоке у сврхе кредита минимално, иако често, нарочито у сточарским крајевима, у стоци се налази највећи део дужникове имовине. Додуше, неке од ових незгода покретне залогне могу се ублажити, и као што смо видели то је у неким законодавствима већ учињено. Тако нпр. Швајцарски грађ. з. (чл. 886) дозвољава дужнику да конституише и другу залогну на једној истој ствари, под условом да о томе обавести повериоца који држи ствар и да му саопшти, да кад буде исплаћен ствар преда другом повериоцу. Исто се постиже давањем ствари трећем лицу да је оно чува (чл. 2076. Франц. г. з.). У истом се смислу може навести и установа варанта јавних складишта. Тиме је залога несумњиво изгубила нешто од своје првобитне кру-

тости. Али ако се тиме постиже потпуно искоришћење кредитне способности ствари, све остале незгоде ручне залоге остају и даље, наиме, лишење дужника од неопходно му потребне стоке и тешке обавезе чувања и одговорности за штету, које леже на повериоцу односно трећем лицу, коме је стока поверена. Уосталом предаја трећем лицу не изгледа практично средство кад се ради о стоци, јер се треће лице неби примило обавезу чувања и одговорности без накнаде, што би на крају имао дужник да сноси.

Свих тих незгода нема са установом хипотеке на стоци. Нити се дужник лишава потребне стоке, нити се она предаје повериоцу да му буде на сметњи. Дужник може да потпуно искористи кредитну способност стоке, јер може да конституише исто тако лако и другу и трећу залогу на истој стоци. У томе не лежи никаква опасност за потоње повериоце, пошто им је могуће да се лако обавесте из регистара о постојању ранијих хипотека и износу осигураних тражбина.

Хипотека на стоци не представља никакву опасност ни за хирограферне повериоце дужникове, па посредно ни за дужников лични кредит. Јер и ти се повериоци могу без тешкоћа обавестити о њеном постојању код власти надлежне за њено уписивање. Уписивање у регистар као средство публицитета не чини се да је у погледу личних повериоца мање ефикасно од предаје ствари заложном повериоцу.

Остаје, најзад, питање сигурности заложног повериоца. Обично се каже: хипотека на стоци претставља за заложног повериоца једну опасност: дужник може стоку отуђити, или уништити и на тај начин осујетити реализоване залоге. — Та је опасност претерано увеличана; у сваком случају она није такве природе да се против ње неби могло ништа предузети. Разуме се, против савесног прибавиоца својине стоке као и оног повериоца коме је стока предата у залогу неби се могло ништа иначе би се уздрмала сигурност оптицаја покретних добара. Највише што би се могло, то је дозволити заложном повериоцу да се, као у француском праву успротиви предаји стоке, уколико се она још налази код дужника. Стога треба главну пажњу обратити на предузимање превентивних мера, које би онемогућиле свако дужничково непоштено поступање.

Те би мере могле бити двојаке. Можда би се могло предузети нешто на пољу сточне полиције, и што се бар крупније стоке тиче, удесити сточне пасоше попут складишница, тако да се при сваком залагању, које се, то се подразумева, има уписати у заложни регистар надлежне власти, преда заложни лист повериоцу. Овакав један пропис могао би имати и то дејство,

да се употреба сточних пасоша прошири, исто као што је захтев тапије за добијање кредита од Привилеговане аграрне банке на подлози непокретнина (чл. 11, ст. 6.) изазвао многа убаштињења. — Друга једна мера против непоштеног дужника већ постоји у арсеналу наших закона. То је § 366 Кривичног законика, који је усталом израђен по угледу на сличан пропис пројекта Швајцарског кривичног законика. По томе тексту: „Казниће се затвором до годину дана или новчано до 10.000 динара: 1. дужник који у намери да своје повериоцу нанесе штету прода покретну залогу која је код њега остала или који повреди, уништи, неупотребљивом учини покретну залогу која је код њега остала“. Сада се овај текст може односити само на случај законске залогe (нпр. на залогу стечену пленидбом, залогу закуподавца), пошто наше право не познаје конвенционалну залогу, при којој ствар остаје у дужниковој државини. Кад бисмо установили хипотеку на стоци, он би, мало измењен, могао ефикасно послужити за заштиту повериоца.

Тако ораганизована хипотека на стоци може дати потребну сигурност заложном повериоцу. То свакако, неће бити сигурност оне врсте коју пружа ручна залога. Али, историјски, кад је уведена установа залогe са предајом државнине заложне ствари повериоцу (*pignus*), повериоц није имао ону врсту сигурности коју му је давала првобитна залога са преносом својине (*fiducia*). *Fiducia*, *pignus*, *hypotheca*, то су три ступња еволуције залогe у ширем смислу речи. У погледу некретнина та је еволуција у главном давно завршена. Сваки од ових ступњева одговарао је условима извесног доба и давао онда потребну сигурност. Изгледа да је и за многе покретне ствари, наиме за стоку, дошло време да буду предмет залогe без депосесије дужника.

Најбоља индиција да је потребно установити хипотеку на стоци су разне комбинације, које странке стварају у циљу да повериоцу пруже сигурност, коју даје заложно право, а да стока ипак остане у дужниковој државини: нпр. дужник отуђи стоку у циљу обезбеђења повериоца и преда му је, а овај му је уступи у закуп, или на чување; или дужник прода стоку повериоцу, цена и дуг се компенсирају, а предаја се изврши посесорним конститутом; или, заложена се стока преда повериоцу, а овај је повери на чување неком дужниковом укућанину, нпр. сипрузи, као што је то био случај у горе наведеном примеру из аустријске судске праксе (В. и један случај симулиране куповине покретних ствари у циљу стварања залогe у *Schweiz. Jur. — Zeitung Jahrg 19, S. 13—14*). У неким крајевима наше земље дужник предаје повериоцу сточни пасош

за сигурност тражбине, што само може имати незгода за дужника, а повериоцу не пружа потребну сигурност.

Сва ова, и друга употребљена средства постижу само унеколико жељени циљ, а нека га и премашују. Фидуцијано-отећење представља у ствари једно назадовање и према ручној залози: фидуцијар извлачи из дужникове имовине целу ствар, док је заложни поверилац оптерећује само до износа своје тражбине; уз то због одсуства публицитета, фидуцијарни пренос представља велике незгоде за трећа лица (О томе в. Д. Аранђеловић, Архив., књ. XIII (XXX) стр. 356 сл.) Хипотека на стоци нема тих незгода. Она је јавна и кад би се она уве-ла у наше право, њен публицитет би било лако организовати. Могло би се поверити среским судовима да воде нарочите регистре, у које би се оне имале уписивати. Да ли би хипотеку на стоци требало организовати по швајцарском узору, или као француски земљораднички варант са клаузулом по наредби, то је питање детаља.

Законодавац би имао да предвиди и реши сукоб ове хипотеке са заложним правом закуподавца пошто пројект нашег Грађанског законика садржи и текст § 1101, ст. 3, Аустр. грађанског законика. По том пропису: „Закоуподавцу земљишта припада... заложно право на стоку, које се на закупном добру налази...” Можда у том погледу неби требало поћи за француским правом и обавезати залагаче да о намераваном конституисању хипотеке обавести закуподавца, који то може спречити ако му није исплаћена сва закупнина. Кад купац има право да без претходног обавештења закуподавца отуђи стоку, зашто га натерати да за конституисање хипотеке на истој стоци тражи његов пристанак? Стога нам се чини, да у сукобу законске залог закуподавца и залог уписане у регистар треба дати првенство овој.

Најзад можда би се, у циљу избегавања зеленашког експлоатисања залагача стоке, право на стицање ове хипотеке могло дати само неким кредитним установама, као што је то случај у швајцарском праву.

Треба омогућити свакоме да потпуно искористи све делове своје имовине у циљу стицања кредита, пазећи при томе на сигурност повериоца и интересе трећих лица. Хипотека на стоци, са уписом у нарочити регистар, а можда и уписом у сточни пасош, и са санкцијом из § 366 Кривичног законика одговара свим тим условима, те нам се чини да је треба и код нас установити.

✽

*

*

Предлог резолуције

1) Поред ручне залогe потребно је омогућити залагање стоке без депосесије залагача.

2) У случају залагања стоке без њеног одузимања из залагачеве држанине, заложно право би имало да настане тек са уписом уговора о залози у нарочити регистар, кога би водили срески судови; регистар је јаван и свако се може обавестити о његовој садржини, кад докаже да за то има неки интерес.

3) Заложно право на стоци путем уписа у регистар могу стећи само оне кредитне установе које за то буду добиле дозволу од надлежних власти.

4) Залагач, који отуђи или оптерети ручном залогом стоку заложену уписом у регистар, одговара кривично.

5) Упис једног повериоца не смета залагачу да конституише залог у уписом у регистар у корист других поверилаца. У случају више сукцесивних уписа, ранг права појединих поверилаца одређује се датумом њиховог уписа у регистар.*

6) Доцнији савесан прибавиоц права својине или ручне залогe на стоци претпоставља се заложном повериоцу чије је право уписано у регистар.

7) Право уписаног заложног повериоца прече је од законског заложног права закуподавца.

(Споменица Конгреса правника, 1931)

A SUMMARY

MORTGAGE ON CATTLE

In this article, which was published in 1932., Professor Konstantinović discusses the possibility of mortgaging cattle without deprivation of possession of the mortgagor and without submission to the creditor. In comparative law there were then already many forms of mortgage on movable property (mortgage on ships and airplanes, hotel proprietor's warrant — or receipt — etc.). In French and Swiss Law there was also mortgage on cattle, and taking after these regulations, the author put forward his proposals as to how this institution should be legally established in our law. The right of mortgage on cattle should be established without deprivation of cattle from the possession of the mortgagor at the moment of notation of the contract of mortgage in a special register with the district courts. These registers should be public and anyone could go and see the notation, evidencing their definite

interest in it. Such mortgage rights could be acquired only by those lending (credit) institutions which have been given permit by relevant administrative bodies. The mortgagor who would part with the mortgaged cattle or transfer them to a third party as manual pawn, would be liable to criminal persecution.

Registration of mortgage rights in public books or registers would enable multiple mortgaging of cattle and by so doing increase the credit capacity of agricultural workers. In order to ensure the credit the right of a registered mortgage creditor should have preference in regard to the legal mortgage rights for the seller. In contrast to that, the subsequent diligent and responsible holder of the cattle would be advantageous to the mortgage creditor whose right has been entered into the registers.

RÉSUMÉ

L'HYPOTHEQUE SUR LE BETAIL

Dans cet article publié en 1932 le professeur Konstantinović examine la possibilité de mettre en gage le bétail sans retirer la possession à la personne qui l'a mis en gage et sans la transmission au créancier gageur. Dans le droit comparé existait déjà à cette époque un grand nombre de formes de l'hypothèque sur les meubles (l'hypothèque sur les navires et les avions, les warrants hôtelières etc). Dans le droit français et suisse existait l'hypothèque aussi sur le bétail et en se basant sur ces règles l'auteur a exposé les propositions comment on peut organiser cette institution dans notre droit en vigueur à cette époque. Le droit de gage sur le bétail pourrait être établi sans retirer le bétail de la possession à la personne qui l'a mis en gage et au moment de l'enregistrement du contrat relatif aux gages dans les registres spéciaux qui seraient tenus par les tribunaux d'arrondissement. Les registres seraient publics et toute personne pourrait prendre connaissance du contenu de l'enregistrement en apportant des preuves qu'elle a pour cela un intérêt déterminé. Un tel droit de gage pourrait obtenir seulement les établissements de crédit qui reçoivent à cette fin la permission des organes compétents. Le gageur qui vendrait le bétail en gage ou s'il le cédait à une tierce personne en gage à main serait pénalement responsable.

L'enregistrement du droit de gage dans les registres publics donnerait la possibilité à la mise en gage multiple du bétail et de cette manière contribuerait au renforcement de la capacité créditrice des agriculteurs. Pour la protection de ce crédit le droit du créancier de gage enregistré devrait bénéficier de la primauté par rapport au droit de gage légal de l'acheteur. En opposition à cela le procureur du bétail consciencieux postérieur aurait la primauté par rapport au créancier de gage dont le droit est inscrit dans le registre.