

Institut zastaranja in reforma nemškega obligacijskega prava (2002)

ZBIRNI PODATKI

Avtor: Karmen Lutman

Publikacija: Podjetje in delo - 2012, številka 8, stran 1732 | GV Založba, d.o.o., 1.12.2012

[Povezava do dokumenta na portalu IUS-INFO](#)

1. Uvod

the model of prescription set out in Principles of European Contract Law has been taken as a pattern.

2. Zgodovinsko ozadje reforme

Key words: civil law, prescription, the reform of the law of obligations, Principles of European Contract Law

3. Slabosti prejšnje ureditve

4. Na poti do nove ureditve

1. Uvod

5. Nova ureditev zastaranja v BGB

Nemški državljanski zakonik (BGB), ki po vzoru pandektne znanosti obsega vsa temeljna področja civilnega prava, je začel veljati 1. januarja leta 1900. Kljub nekaterim spremembam, ki jih je zakonik doživel v času več kot stoletne veljavnosti, bistvene vsebine ohranjajo prvotno ureditev. Zagotovo je bila najodmevnejša reforma BGB reforma obligacijskega prava (Schuldrechtsreform) leta 2002. Njeno težišče je bilo na prenovi splošnega dela pogodbenega prava oziroma prava kršitve pogodbe, pomembnejše pa je bila reformirana tudi ureditev zastaranja. Po več kot stoletni "nedotaknjenosti" tega instituta je tako prišlo do omembe vrednih premikov zlasti po zgledu evropskih modelov zastaranja. Čeprav zastaranje dolgo ni bilo deležno akademske pozornosti in so ga do nedavnega obravnavali kot dolgočasno in nekoristno,¹ je v zadnjem času prišlo do preobrata. Zastaranje kot institut s pomembno ekonomsko komponento je v okviru teženj po poenotenju evropskega civilnega prava okrepilo svoje mesto v civilni dogmatiki. Ureditev zastaranja je bila v okviru reforme nemškega obligacijskega prava predmet številnih strokovnih razprav, kot se za reformo BGB tudi spodobi.

5.1. Splošni zastaralni rok

5.2. Posebni zastaralni roki

5.3. Objektivno-subjektivni sistem začetka teka zastaranja

6. Lekcija za slovensko ureditev

2. Zgodovinsko ozadje reforme

Povzetek

Z reformo nemškega obligacijskega prava leta 2002 je bila ureditev zastaranja v BGB po več kot stoletni veljavnosti pomembneje spremenjena. Po skoraj soglasnem mnenju stroke je bila reforma zastaranja nujno potrebna, saj nekdanja ureditev ni več ustrezala sodobnim razmeram v pravnem prometu, bila pa je tudi preveč kompleksna in nepregledna. Jedro reforme so bistveno skrajšanje splošnega zastaralnega roka, zmanjšanje števila posebnih zastaralnih rokov ter uvedba objektivno-subjektivnega sistema začetka teka zastaranja. Nemčija je pri oblikovanju nove ureditve sledila modelu zastaranja v Načelih evropskega pogodbenega prava in tako naredila korak k poenotenju evropskega civilnega prava.

Težnje po reformi ureditve zastaranja v BGB so se pojavile že pred dobrimi tridesetimi leti. Vse od leta 1981, ko sta profesorja F. Peters in R. Zimmermann podala Strokovno mnenje za predelavo obligacijskega prava (Gutachten zur Überarbeitung des Schuldrechts), je v stroki obstajalo skoraj enotno mnenje, da je reforma zastaranja v BGB nujno potrebna.² Pomanjkljivosti nekdanje ureditve so bile tako očitne, da se še med najbolj gorečimi kritiki reformnih predlogov ni našel nihče, ki bi zagovarjal nekdanjo ureditev.³ Predmet diskusij torej ni bil, ali reformo izpeljati, temveč kako to storiti. Leta 1999 so se v strokovnih publikacijah začele pojavljati poglobljene diskusije o reformnih predlogih zastaranja. Tako je leta 2000 ministrstvo za pravosodje pod vodstvom ministrice Herte Däubler-Gmelin izdalo osnutek zakona za modernizacijo obligacijskega prava (Diskussionsentwurf für ein Schuldrechtsmodernisierungsgesetz), povod za katerega je bila obvezna implementacija treh evropskih direktiv. Posebej pomembna je bila Direktiva 1999/44 o

Ključne besede: civilno pravo, zastaranje, reforma obligacijskega prava, Načela evropskega pogodbenega prava

Abstract

After more than a century the prescription regime set out in BGB was subject to a reform in 2002. According to almost concordant opinion of the experts the reform of prescription was necessarily needed, since it was too complex, unclear and not adapted to current economic progress. The main characteristics of the reform were shortening of the regular period of prescription, revocation of some of its exemptions and establishing the objective-subjective system for determining the commencement of prescription period. Forming a new prescription regime has been inspired by the idea of the uniform European civil law and

potrošniški prodaji,⁴ ki je določala implementacijski rok 1. januar 2002. Čeprav bi bile za implementacijo teh direktiv potrebne le manjše spremembe BGB, se je ministrstvo za pravosodje odločilo za tako imenovano veliko rešitev (große Lösung), ki je v okviru reforme obligacijskega prava (Schuldrechtsreform) vsebovala tudi obsežno reformo zastaranja. V civilistični pravni stroki je prizadevanje ministrstva za tako obširno reformo naletelo na ostre kritike.⁵ Opozarjali so na slabosti prenašanja in z "direktivo izsiljene" reforme ter zagovarjali koncept tako imenovane majhne rešitve (kleine Lösung), torej nujno potreben obseg reforme, ki ga je zahtevala direktiva. Kljub temu se ministrstvo za koncept majhne rešitve ni odločilo. Diskussionsentwurf si je prizadeval za poenotenje dolžine zastaralnih rokov, vendar je z velikim razlikovanjem meril za začetek teka rokov dosegel nasprotno učinke. Po mnenju stroke je imel tudi druge pomanjkljivosti. Upoštevajoč kritike in predloge nemških strokovnjakov za civilno pravo, ki so si prizadevali za približanje nemške ureditve zastaranja evropskim modelom (zlasti Načelom evropskega pogodbenega prava - PECL), je ministrstvo osnutek predlagane reforme večkrat spremenilo in dopolnilo. Tako je na poti do končne različice BGB nastalo več osnutkov ter spremljajočih kritik in pohval na visoki teoretični ravni.⁶ Pod močnim časovnim pritiskom je zvezna vlada 9. maja 2001 sprejela predlog zakona za modernizacijo obligacijskega prava (Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts). Schuldrechtsmodernisierungsgesetz je bil sprejet 11. oktobra 2001, 26. novembra 2001 objavljen in je 1. januarja 2002 začel veljati.

3. Slabosti prejšnje ureditve

Mnenja o nekdanji ureditvi zastaranja so bila kljub množici različnih predlogov za novo ureditev večinoma enotna. Ureditev zastaranja je bila nepregledna in preveč kompleksna, neprilagojena sodobnemu hitro potekajočemu pravnemu prometu in gospodarskemu razvoju ter v določenih delih nekonsistentna, neprimerna in protislovna.⁷

Celotna ureditev zastaranja je bila nepregledna, saj je bila, poleg v BGB, urejena še v številnih drugih predpisih. Razlog za razpršeno normativno ureditev je bil v tem, da je bila ureditev zastaranja v BGB nezadovoljiva. To je vodilo do tega, da zakonodajalec pri sprejemanju novih zakonov na področju civilnega prava ni napotil na (smiselno) uporabo pravil o zastaranju, ki jih je vseboval BGB, temveč je za potrebe novih predpisov uzakonil samostojna pravila zastaranja.⁸ V več kot 200 zakonih se je tako znašlo približno 2700 določb o zastaranju,⁹ ki medsebojno niso bile usklajene, kar je vodilo do nekonsistentne ureditve zastaranja.

Kamen spotike po prejšnji ureditvi so bili tudi zastaralni roki. Problematična je bila zlasti ureditev splošnega zastaralnega roka ter množica različno dolgih in neenotnih posebnih zastaralnih rokov.¹⁰ Veljalo je enotno mnenje, da je tridesetletni splošni zastaralni rok, ki je bil po pruskem vzoru uzakonjen v BGB leta 1900,¹¹ predolg. Teči je začel z objektivno določenim trenutkom in tovrstna ureditev je v 21. stoletju že močno odstopala od trendov evropskih modelov zastaranja, zlasti PECL, ki težijo h kratkim splošnim zastaralnim rokom v povezavi z objektivno-subjektivnim

sistemom. Splošni zastaralni rok je bil poleg vsega izvotljen s toliko izjemami, da je izgubil svojo vlogo "splošnosti".¹² Posebni zastaralni roki so bili različno dolgi ter imeli različno določene začetke teka zastaranja. Zaradi nesistematičnega in nepreglednega sistema zastaranja brez primarne vloge splošnega zastaralnega roka sta bili prizadeti pravna varnost in tudi ekonomičnost postopka. Odsotnost preproste, jasne in enotne ureditve je vodila v dolgo ugotavljanje, ali je zastaranje zahtevka sploh že nastopilo, kar je nasprotovalo temeljni funkciji instituta zastaranja. Izjeme pa niso bile le predmet normativne ureditve, temveč so k izgubi osrednje vloge splošnega zastaralnega roka močno pripomogla tudi sodišča, ki so na različne načine skušala omiliti pomanjkljivosti ureditve zastaranja.¹³ S tovrstnimi popravki so nastali novi predmeti sporov in množica vprašanj glede razmejitve med določenimi instituti. Odraž tega je bila prezaposlenost instančnih sodišč z vprašanji zastaranja, čeprav bi ugovor zastaranja moral imeti prav nasprotni učinek - moral bi prepričati uveljavitev tožbe ali vsaj pripomoči k hitremu končanju postopka na prvi stopnji.

Neustrezna je bila tudi ureditev jamčevalnih rokov pri kupo-prodajni in podjemni pogodbi, ki imajo v nemški ureditvi lastnost zastaralnih rokov. V praksi se je pokazalo, da je šestmesečni zastaralni rok za uveljavljanje zahtevkov zaradi napak na premičnini pri kupo-prodajni pogodbi prekratek. Ker je začel teči z objektivno določenim trenutkom - izročitvijo stvari kupcu, se je velikokrat zgodilo, da je jamčevalni rok pretekel, še preden je kupec za napako kupljene premičnine sploh lahko izvedel. Pri podjemni pogodbi je poleg prekratkega šestmesečnega jamčevalnega roka preglavice povzročalo razločevanje med delom na nepremičnini (Arbeit an einem Grundstück), katerega napake so bile podvržene enoletnemu zastaralnemu roku, in gradbenim delom (Bauwerken), ki je imel določen petletni zastaralni rok.¹⁴ Iz navedenih primerov izhaja, da je bila ureditev jamčevalnih rokov neprilagojena današnjemu pravnemu prometu in gospodarskemu razvoju. Določene spremembe na tem področju je zahtevala tudi Direktiva 1999/44 o potrošniški prodaji. Prav medsebojni vplivi jamčevalnega prava in prava zastaranja pa pojasnijo potrebo, da sta ti dve področji skupaj stopili na pot obsežne reforme obligacijskega prava.

4. Na poti do nove ureditve

Na oblikovanje reformnih predlogov ureditve zastaranja v BGB je pomembno vplivala v zadnjih tridesetih letih vse bolj prisotna težnja po poenotenju evropskega civilnega prava. Čeprav je osnutek ministrstva iz leta 2000 še precej odstopal od modela zastaranja v Načelih evropskega pogodbenega prava, se je sprejeta ureditev leta 2002 temu zelo približala.

Reforma zastaranja v BGB je bila pod vplivom treh vodilnih usmeritev. Prvič, zahtevalo se je poenotenje do tedaj močno različnih in neurejenih zastaralnih rokov. Osnutki predlogov so težili k okrepitvi osrednje vloge splošnega zastaralnega roka in odpravi posebnih zastaralnih rokov. V želji po čim enotnejšem sistemu zastaranja je osnutek ministrstva iz leta 2000 predvideval, da bi zakonske določbe o zastaranju veljale tudi za zahtevke, ki

niso urejeni v BGB.¹⁵ To bi privedlo do široke uporabe v BGB uzakonjenega sistema zastaranja. V končnem osnutku vlade je bila ta določba izpuščena, saj bi lahko subjektivni triletni splošni zastaralni rok, drugače kot prej veljavni tridesetletni zastaralni rok, brez tehničnih premislekov dajal jamstvo različnim kompleksnim ureditvam zunaj BGB, zaradi česar bi bila prizadeta njihova koordinacija zastaranja.¹⁶ Drugič, predvideno je bilo skrajšanje zastaralnih rokov. Kratki zastaralni roki so v interesu dolžnika, ker je krajši čas v negotovosti, ali bo upnik uveljavil zahtevek ali ne. Pozornost je bila posvečena zlasti bistvenemu skrajšanju splošnega zastaralnega roka. Predlogi o njegovem trajanju so bili različni, pomembnejša sta bila predloga, naj traja dve¹⁷ oziroma tri¹⁸ leta. Tretjič, s skrajšanjem zastaralnih rokov je bila predlagana uvedba subjektivnega merila. Razlog je v tem, da bi se v objektivnem sistemu velikokrat zgodilo, da bi kratek splošni zastaralni rok pretekel, še preden bi upnik izvedel za zahtevek. Zaradi tega je bil predlagan subjektivni sistem začetka teka zastaranja v kombinaciji z maksimalnim objektivnim zastaralnim rokom. V stari ureditvi je subjektivni zastaralni rok vsebovala le določba o neposlovni odškodninski odgovornosti, pri čemer je bil za začetek teka zastaranja določen pogoj, da je upnik izvedel za škodo in povzročitelja škode. Pri oblikovanju nove ureditve zastaranja se je pokazala ne le potreba po splošnem uzakonjenju subjektivnega začetka teka zastaranja, temveč tudi po uvedbi tako imenovanega merila zmožnosti odkritja (the discoverability criterion).¹⁹ Tako bi začel subjektivni zastaralni rok teči s trenutkom, ko bi upnik izvedel za zahtevek ali pa bi zanj mogel izvedeti.

Poleg navedenih vodilnih usmeritev reforme zastaranja so bile predlagane še druge spremembe. Pomembni so bili predlogi o prehodu večine razlogov za pretrganje zastaranja (Unterbrechung) v razloge za zadržanje zastaranja (Hemmung). To bi imelo zlasti posledice za dokazno breme, saj mora predpostavke za začetek zastaranja (po pretrganju začne zastaranje teči znova) dokazati dolžnik, medtem ko mora razlog za zadržanje zastaranja dokazati upnik.²⁰ Tako bi predlagana ureditev naložila večje dokazno breme upniku. Pojavile so se tudi težnje po ustrezni prilagoditvi jamčevalnih rokov, svobodnejši ureditvi dogovorov o zastaranju²¹ ter modernejši terminologiji.²²

5. Nova ureditev zastaranja v BGB

Jedro reformne ureditve zastaranja v BGB je skrajšanje tridesetletnega splošnega zastaralnega roka na tri leta, zmanjšanje števila posebnih zastaralnih rokov ter uvedba tako imenovanega objektivno-subjektivnega sistema začetka teka zastaranja.

5.1. Splošni zastaralni rok

V skladu z veljavnim § 195 BGB znaša splošni zastaralni rok tri leta. S prilagoditvijo njegove dolžine sodobnim razmeram ter s sočasno odpravo palete posebnih zastaralnih rokov je zakonodajalec okrepil njegov pomen in razširil področje njegove uporabe. Triletni splošni zastaralni rok naj bi bil po mnenju večine najprimernejši, saj v velikem delu ustreza posebnim zastaralnim rokom zunaj BGB. Tako je njegovo področje uporabe posredno

razširjeno izven meja BGB, s čimer je dosežen eden izmed ciljev reforme.²³ Kratek splošni zastaralni rok ustreza tudi ureditvi v Načelih evropskega pogodbenega prava, ki prav tako določajo triletni splošni zastaralni rok.

Splošni zastaralni rok velja za zahtevke vseh vrst.²⁴ Razlikovanje zahtevkov na podlagi njihovega pogodbenega ali zakonskega temelja, kot ga je predlagala Komisija za reformo, je bilo izrecno zavrnjeno. Zavrnjeni so bili tudi predlogi za razlikovanje zahtevkov glede na njihov cilj (primarna izpolnitev, odškodnina ipd.), razlikovanje odškodninskih zahtevkov glede na prizadete interese ter posebna obravnava zvižace in naklepa pri zastaranju. Vse to je bilo storjeno z namenom doseči čim večji učinek enotnosti ureditve zastaranja in povečati osrednjo vlogo splošnega zastaralnega roka. Splošni zastaralni rok velja v skladu z načelom enotnosti tudi za zahtevke iz neposlovne odškodninske odgovornosti, za katere je bil že pred reformo predviden triletni subjektivni zastaralni rok. Tako se splošni zastaralni rok uporabi v vseh primerih, kadar z zakonom ni predpisan poseben zastaralni rok ali pa se stranki nista dogovorili za drugačen zastaralni rok.²⁵

Ob odsotnosti lex specialis velja splošni zastaralni rok za vse zahtevke, ki so urejeni v BGB. V roku treh let tako zastarajo vsi pravnoposlovni in njim podobni zahtevki, zahtevki iz tako imenovanih netipiziranih pogodb, zakonska obligacijska razmerja in stvarnopravni zahtevki, razen zahtevkov za vrnitev stvari na podlagi lastninske pravice ali drugih stvarnopravnih pravic, ki zastarajo v tridesetih letih. Splošni zastaralni rok se ne uporablja za družinskopravne in dednopravne zahtevke (za katere velja tridesetletni zastaralni rok, če ni drugače določeno v četrti in peti knjigi BGB), razen kadar se tovrstni zahtevki nanašajo na redno ponavljajoče se izpolnitve. Splošnemu zastaralnemu roku so podvrženi inter alia zahtevki iz posloводства brez naročila, zahtevki zaradi nedopustnega ravnanja, zahtevki iz neupravičene obogatitve, zahtevki proti poroku, zahtevki za odstranitev motenja lastninske pravice, pogodbeni odškodninski zahtevki, zahtevki za povračilo nepotrebnih stroškov, zahtevki za izpolnitev pogodbenih obveznosti²⁶ ter zahtevki lastnika proti posestniku za povrnitev škode.²⁷ Domet uporabe splošnega zastaralnega roka je razširjen tudi na zahtevke zunaj BGB, bodisi kadar poseben predpis napotuje na uporabo ureditve zastaranja v BGB²⁸ bodisi kadar gre za analogno uporabo zastaranja v BGB.²⁹

Ureditev § 195 BGB velja tudi za javnopravne zahtevke, če zanje ni predvidena posebna ureditev, ki bi bila uporabljiva bodisi neposredno bodisi smiselno. Predlagani tretji odstavek § 194 DiskE, ki je predvideval neposredno uporabo pravil o zastaranju BGB za zahtevke zunaj BGB, ni bil sprejet, med drugim tudi zaradi pomislekov na področju javnopravnih zahtevkov. Triletni zastaralni rok namreč v številnih primerih ni primeren za javnopravne zahtevke, ki so po nekdanji ureditvi zastarali v tridesetih letih. Prav zato se zdi analogna uporaba pravil o zastaranju BGB za javnopravne zahtevke včasih problematična.³⁰ Predmet razprav je bila ob sprejetju reforme zlasti uporaba triletnega splošnega zastaralnega roka za zahtevke iz razlastitve (Ansprüche aus Enteignung) in zahtevke zaradi požrtvovalnosti (Aufopferungsansprüche), ki so pred reformo zastarali v tridesetih

letih. V iskanju rešitve za te pravne zadrege je bilo predlagano, da bi bili javnopravni zahtevki predmet posamične presoje, ali je analogna uporaba določb o zastaranju BGB zanje sploh ustrezna.³¹

5.2. Posebni zastaralni roki

Kljub težnji po zmanjšanju števila posebnih zastaralnih rokov je v prenovljenem oddelku zastaranja splošnega dela BGB predvidenih nekaj izjem, ki so bile ob radikalnem skrajšanju splošnega zastaralnega roka neizogibne. Po § 196 BGB zastarajo zahtevki, ki izhajajo iz pravice na nepremičnini, v desetih letih. Ratio posebne ureditve zastaralnega roka za pravice na nepremičnini je v tem, da izpolnitev obveznosti pri pogodbah, katerih predmet je nepremičnina ali pravica na nepremičnini, ni v celoti odvisna od dejanj dolžnika. Izmera nepremičnine, vpis v kataster, pridobitev neoporečnega potrdila finančnega urada ter drugi zemljiškopravni postopki vodijo do upočasnitve dokončne izpolnitve obveznosti. Če za tovrstne primere ne bi bil predpisan daljši zastaralni rok, bi bil upnik prisiljen zahtevek, za izpolnitev katerega je dolžnik naredil vse, kar je bilo v njegovi domeni, sodno uveljavljati, s čimer bi dosegel zadržanje zastaranja.³² Desetletni zastaralni rok začne, drugače kot splošni zastaralni rok, teči z objektivno določenim trenutkom, to je z nastankom zahtevka. Druga pomembna izjema od splošnega zastaralnega roka je tridesetletni posebni zastaralni rok za zahtevke iz § 197 BGB. Gre za pravnomočne ali izvršljive zahtevke ter zahtevke za izročitev stvari na podlagi lastninske pravice oziroma drugih stvarnih pravic. Določba ni prinesla pomembnejših novosti, saj je bil za omenjene zahtevke že pred reformo določen tridesetletni splošni zastaralni rok. Nemška ureditev pri tem ni sledila smernicam PECL, ki za judikatne terjatve določajo desetletni zastaralni rok.

Številni posebni zastaralni roki so pri posameznih tipih pogodbenih razmerij predvideni tudi v posebnem delu BGB. Z reformo so bili pomembneje spremenjeni zlasti jamčevalni roki pri kupo-prodajni in podjemni pogodbi. Jamčevalni rok za uveljavljanje stvarnih napak pri kupo-prodajni pogodbi je bil s šestih mesecev podaljšan na dve leti in začne teči z objektivno določenim trenutkom, to je s predajo nepremičnine oziroma z izročitvijo premičnine. S podaljševanjem dolžine jamčevalnih rokov zakonodajalec vpliva na kvaliteto izdelkov ter na trg kot celoto. Če zastaralni rok za uveljavljanje napak preseže predvideno ali s pogodbo predpostavljeno življenjsko dobo izdelka, ponudnik ni več zainteresiran za izdelavo cenениh in neakovostnih izdelkov.³³ Daljši jamčevalni roki so prispevali ne le k izboljšanju položaja kupca, temveč so posredno vplivali tudi na politiko trga. Na področju jamčevanja za napake pri podjemni pogodbi je prav tako prišlo do pomembnih sprememb. Jamčevalni roki so bili podaljšani, hkrati pa je bila odpravljena nejasna terminologija in razlikovanje med *Bauwerken* in *Arbeit an einem Grundstück*. Jamčevalni zahtevki tako zastarajo v roku dveh let pri delu, katerega rezultat je v izdelavi, vzdrževanju, predelavi stvari, v opravljanju načrtovanja ali nadzorovanja, v roku petih let pri gradbenem delu, v drugih primerih pa v triletnem splošnem zastaralnem roku. Zastaralni roki začnejo teči z objektivno določenim trenutkom, to je s prevzemom dela, kar z reformo ni

bilo spremenjeno.

5.3. Objektivno-subjektivni sistem začetka teka zastaranja

Uvedba objektivno-subjektivnega sistema začetka teka zastaranja je skupaj s skrajšanjem splošnega zastaralnega roka najpomembnejši del reforme.³⁴ V prejšnji ureditvi je tridesetletni splošni zastaralni rok začel teči z objektivno določenim trenutkom, to je z nastankom zahtevka. S skrajšanjem splošnega zastaralnega roka bi ohranitev objektivnega sistema začetka teka zastaranja nesorazmerno ogrozila interese upnika in načelo pravne varnosti. Uveljavitev subjektivnega merila narekujejo tudi mednarodni modeli, zlasti PECL, ki za začetek teka zastaranja sicer določa objektivni trenutek, zato pa je subjektivni element vsebovan v zadržanju zastaranja, ki traja toliko časa, dokler upnik ne izve za zahtevek in osebo dolžnika.

Čeprav nova nemška ureditev na zakonodajnotehnični ravni ne ustreza ureditvi v PECL, pa je njen praktični učinek primerljiv.³⁵ Začetek teka splošnega zastaralnega roka kumulativno določajo objektivni (konec leta, v katerem je nastal zahtevek) in subjektivni elementi (ko je upnik izvedel za okoliščine, na katerih temelji zahtevek, in osebo dolžnika). Drugače kot PECL nemški BGB tako že za sam začetek teka splošnega zastaralnega roka zahteva subjektivni pogoj. Nemški zakonodajalec je z reformo po vzoru PECL alternativno uvedel tako imenovano merilo zmožnosti odkritja (*discoverability criterion*), po katerem za začetek teka zastaranja zadošča, da bi upnik ob odsotnosti hude malomarnosti mogel vedeti za zahtevek in osebo dolžnika. Uvedba tega merila je olajšala dolžnikovo dokazovanje in zaščitila njegove interese.

Kot protiutež subjektivnemu splošnemu zastaralnemu roku so bili z reformo vpeljeni maksimalni objektivni zastaralni roki, ki preprečujejo, da bi mogel upnik svoj zahtevek uveljavljati ad finitum. To bi namreč ogrozilo interese dolžnika in načelo pravne varnosti ter predvidljivosti.³⁶ Maksimalni zastaralni roki imajo absolutno naravo in tečejo neodvisno od subjektivnega splošnega zastaralnega roka,³⁷ tako da po njihovem poteku zahtevki v vsakem primeru zastarajo.

Pri maksimalnih zastaralnih rokih je bilo vpeljano načelo razlikovanja zahtevkov glede na njihovo naravo. Za odškodninske zahtevke, ki se nanašajo na življenje, telo, zdravje ali prostost, je predviden tridesetletni maksimalni zastaralni rok, ki začne teči s kršitvijo dolžnosti oziroma škodnim dogodkom. Za preostale odškodninske zahtevke sta določena dva maksimalna zastaralna roka, desetletni maksimalni zastaralni rok, ki začne teči z nastankom zahtevka, ter tridesetletni maksimalni zastaralni rok, ki začne teči z izvršitvijo ravnanja, kršitvijo dolžnosti oziroma škodnim dogodkom. Razmerje med njima je tako, da je odločilen tisti rok, ki se je prej iztekkel. Vsi drugi zahtevki (razen odškodninskih) so podvrženi desetletnemu maksimalnemu zastaralnemu roku, ki začne teči z nastankom zahtevka.

6. Lekcija za slovensko ureditev

Nemška ureditev zastaranja v BGB se je z reformo leta 2002 zelo

približala modelu zastaranja v PECL in tako stopila na pot k poenotenju evropskega civilnega prava. Tako lahko služi kot vzor drugim evropskim državam, ki tega še niso storile. Slovenska ureditev zastaranja v Obligacijskem zakoniku, ki drugače od BGB ureja le zastaranje zahtevkov iz obligacijskih razmerij, ima pomanjkljivosti, ki so zelo podobne tistim v nekdanji nemški ureditvi. Petletni splošni zastaralni rok sicer ustreza mednarodnim težnjam po kratkih splošnih zastaralnih rokih, problematično pa je, da je za njegov začetek določen objektivni trenutek.³⁸ Obstoj izključno objektivnega sistema je ob tako kratkem splošnem zastaralnem roku sporen zato, ker lahko pogosto zahtevek zastara, še preden upnik zanj izve, kar nasprotuje maksimi občega prava *agere non valenti non currit praescriptio*.³⁹ Po vzoru PECL bi bilo treba uvesti objektivno-subjektivni sistem, ki ga OZ pozna pri zastaranju zahtevkov iz neposlovne odškodninske odgovornosti.⁴⁰ Dodatna pomanjkljivost slovenske ureditve je, da poleg splošnega zastaralnega roka vsebuje preveč posebnih zastaralnih rokov,⁴¹ kar prispeva k neenotnosti sistema zastaranja in zmanjšuje pomen splošnega zastaralnega roka. Preglednost sistema zmanjšujejo tudi neenotno določeni začetki teka posebnih zastaralnih rokov.⁴² Treba bi si bilo prizadevati za preprostost in čim večjo enotnost sistema zastaranja in zmanjšati število posebnih zastaralnih rokov.⁴³ Le tako bi se hkrati okrepila tudi pomen in uporaba splošnega zastaralnega roka, kar velja za eno od prioritete mednarodnih modelov zastaranja. Medtem ko se je omejitev avtonomije strank na področju dogovorov o zastaranju v stari nemški ureditvi izkazala za neustrezno, je a fortiori popolna kogentnost zastaralnih rokov v slovenski ureditvi⁴⁴ še toliko bolj problematična. Zavedajoč se pomena avtonomije strank pri oblikovanju obligacijskih razmerij tudi mednarodni trendi narekujejo večjo svobodo na tem področju, saj je možnost dogovora o dolžini zastaralnih rokov nujna protiutež težnji po poenotenju zastaralnih rokov. Spremembe bi bile dobrodošle tudi na področju jamčevalnih rokov, ki imajo v slovenskem pravu, drugače kot v nemškem, lastnost (pol)prekluzivnih rokov. Za dosego čim večje preglednosti sistema zastaranja bi bilo smiselno funkcionalno enake roke obravnavati enako in tako po nemškem vzoru tudi jamčevalne roke podvreči sistemu zastaranja. Te in še mnoge druge pomanjkljivosti narekujejo določene premike v slovenski ureditvi zastaranja. Čeprav je OZ začel veljati istega dne kot novela BGB, slovenski zakonodajalec, drugače od nemškega, instituta zastaranja ni uskladil z evropskimi modeli. Ob letošnji desetletnici OZ bo morda zato potreben še razmislek o modernizaciji sistema zastaranja.

Literatura

Brox, H., Walker, W.-D., Allgemeiner Teil Des BGB (33. izdaja), Carl Heymanns Verlag, Köln 2009

Bürgerliches Gesetzbuch (66. izdaja), Deutscher Taschenbuch Verlag, München 2010

Henssler, M., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Schuldrecht, Besonderer Teil II §§ 611-704, Band 4 (4. izdaja), Verlag C. H. Beck, München 2005

Krüger, W., Westermann, H. P., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Schuldrecht, Besonderer Teil I §§ 433-610, Band 3 (4. izdaja), Verlag C. H. Beck, München 2004

Lando, O., Principles of European Contract Law, Part 3, Kluwer Law International, The Hague, London, New York 2003

Larenz, K. in Wolf, M., Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts (9. izdaja), Verlag C. H. Beck, München 2004

Mansel, H.-P., Reform des Verjährungsrechts, v: Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform (ur. W. Ernst, R. Zimmermann), Mohr Siebeck, Tübingen 2001, strani 333-428

Možina, D., Kršitev pogodbe in pravne posledice v nemškem obligacijskem pravu po reformi BGB, v: Podjetje in delo, št. 2/2006, strani 303-331

Palandt, O., Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar (67. izdaja), Verlag C. H. Beck, München 2008

Patti, S., Rechtssicherheit und Gerechtigkeit im Verjährungsrecht des DCFR, v: ZeuP Zeitschrift für Europäisches Privatrecht, B 20910 (2010), strani 58-68

Rüthers, B., Stadler, S., Allgemeiner Teil Des BGB (13. izdaja), Verlag C. H. Beck, München 2003

Säcker, F. J., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil §§ 80, 81, 105a, 126-127, 194-218, Prost6, Band 1a (4. izdaja), Verlag C. H. Beck, München 2003

Schmoeckel, M., Rückert, J., Zimmermann, R., Historisch-Kritischer Kommentar zum BGB, Band I (1. izdaja), Mohr Siebeck, Tübingen 2003

Unterrieder, M., Die Regelmäßige Verjährung, die §§ 195 bis 202 BGB und Ihre Reform, Berlin Verlag, Berlin 1998

Zimmermann, R., Comparative Foundations of a European Law of set-off and Prescription, Cambridge University Press, Cambridge, 2002

Zimmermann, R., The Law of Obligations (Roman Foundations of the Civilian Tradition), Oxford University Press, Oxford 1996

Zimmermann, R., Verjährung, v: Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts (ur. J. Basedow, K. J. Hopt, R. Zimmermann), Band II (Kau-Z), Mohr Siebeck, Tübingen 2009, strani 1637-1640

1 R. Zimmermann, Comparative Foundations of a European Law of Set-off and Prescription (2002), stran 65.

2 H. Heinrichs, v: O. Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Abschnitt 5. - Überblick, r. št. 1, stran 198.

3 Prav tam.

4 Direktiva 1999/44/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. maja 1999 o nekaterih vidikih prodaje potrošniškega blaga in z njim povezanih garancij, UL L 171 z dne 7. 7. 1999, stran 12.

5 H. P. Mansel, v: W. Ernst, R. Zimmermann, Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform (2001), stran 409.

6 D. Možina, Kršitev pogodbe in pravne posledice v nemškem obligacijskem pravu po reformi BGB, v: Podjetje in delo, št. 2/2006, stran 307.

7 H. P. Mansel, v: W. Ernst, R. Zimmermann, Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform (2001), stran 339.

8 Tu je šlo zlasti za uzakonitev posebnih zastaralnih rokov, saj je bil splošni tridesetletni zastaralni rok iz BGB za veliko primerov neustrezen.

9 F. Peters, R. Zimmermann, Verjährungsfristen. Der Einfluss Von Fristen auf Schuldverhältnisse; Möglichkeiten der Vereinheitlichung von Verjährungsfristen, Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts (1981), cit. po S. Patti, Rechtssicherheit und Gerechtigkeit im Verjährungsrecht des DCFR, v: ZeuP Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 1 (2010), stran 62.

10 H. G. Hermann, v: M. Schmoelcke, J. Rückert, R. Zimmermann, Historisch-Kritischer Kommentar zum BGB (2003), stran 1018.

11 H. Grothe, v: F. J. Sack, Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil §§ 80, 81, 105a, 126-127, 194-218, Prost6, Band 1a (2003) (v nadaljevanju: Münchener Kommentar zum BGB), § 195, r. št. 1, stran 72.

12 R. Zimmermann, The Law of Obligations (Roman Foundations of the Civilian Tradition) (1996), stran 769.

13 R. Zimmermann, Comparative Foundations of a European Law of Set-off and Prescription (2002), stran 87.

14 <http://www.lrz.de/ẽLorenz/schumod/diske/allbegr.htm> (23. 1. 2012).

15 H. P. Mansel, v: W. Ernst, R. Zimmermann, Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform (2001), stran 409.

16 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 194, r. št. 1, stran 68.

17 Predlog prof. Zimmermanna in prof. Ernsta v Gesetzesvorschlag 1982.

18 Predlog BGB-Kommissionsentwurf 1992, pozneje tudi BGB-Diskussionsentwurf 2000 in končno izbrana ureditev.

19 R. Zimmermann, Comparative Foundations of a European Law of Set-off and Prescription (2002), stran 92.

20 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, Vorbemerkung, r. št. 28, stran 62.

21 Kot protiutež poenotenju sistema zastaranja in skrajšanju splošnega zastaralnega roka se pojavi potreba po večji avtonomiji strank. V nekdanji ureditvi je namreč veljalo, da stranki z dogovorom zastaranja nista mogli niti otežiti niti izključiti, dopustno pa je bilo olajšanje zastaranja, zlasti skrajšanje zastaralnih rokov.

22 Termin Unterbrechung naj bi se zamenjal z Neubeginn der Verjährung, termin der Berechtigte (upravičenec) bi zamenjal modernejši termin der Gläubiger (upnik), enako velja za termin der Verpflichtete (zavezanec), ki bi ga nadomestil termin der Schuldner (dolžnik).

23 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, Vorbemerkung, r. št. 29, stran 62.

24 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 195, r. št. 2, stran 73.

25 Prav tam, § 195, r. št. 3, stran 73.

26 V roku treh let zastarajo na primer zahtevki za denarno plačilo ali plačilo v naravi

iz kupo-prodajne pogodbe.

27 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 195, r. št. 5-8, strani 73-75.

28 Zunaj BGB veliko predpisov napolnjuje na uporabo 195. člena BGB. Tu naj omenim BBergG, SGB VII, ZSEG, UrhG, PatG, GebrMG, MarkenG itd. (več: H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 195, r. št. 9, stran 76). Z reformo § 852 BGB velja § 195 BGB tudi za zahtevke iz deliktov, zato številni zakoni napotujejo na deliktno ureditev zastaranja v BGB. To so na primer StVG, HaftPflG, UmweltHG, GenTG, ZPO, WHG (več: H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 195, r. št. 10, stran 76).

29 Če za zasebnopravne zahtevke zunaj BGB manjka izrecna ureditev zastaranja (predvsem določbe o splošnem zastaralnem roku), se smiselno uporabijo določbe (tudi določba o splošnem zastaralnem roku § 195 BGB) v BGB.

30 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 195, r. št. 13, strani 77, 78.

31 Prav tam.

32 Prav tam, § 196, r. št. 1, stran 97.

33 B. Rüthers, A. Stadler, Allgemeiner Teil des BGB (2003), stran 62.

34 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 199, r. št. 1, stran 113.

35 Prav tam.

36 H. Grothe, v: Münchener Kommentar zum BGB, § 199, r. št. 2, stran 113.

37 K. Larenz, M. Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts (2004), stran 302.

38 Po določbi 336. člena OZ začne zastaranje teči prvi dan po dnevu, ko je upnik imel pravico terjati izpolnitev obveznosti, oziroma prvi dan po dnevu, ko je dolžnik ravnal proti določeni obveznosti.

39 Zastaranje ne teče nasproti tistemu, ki ne more tožiti. V: J. Kranjc, Latinski pravni reki (2006), stran 28.

40 Terjatve iz neposlovne odškodninske odgovornosti zastarajo po prvem odstavku 352. člena OZ v subjektivnem roku treh let, odkar je oškodovanec izvedel za škodo in povzročitelja škode, ter po drugem odstavku 352. člena OZ v objektivnem roku petih let, odkar je škoda nastala. Daljši objektivni rok (petnajst let) je predviden za odškodninske zahtevke za škodo, povzročeno z dejanjem spolne zlorabe mladoletne osebe, in začne teči s polnoletnostjo oškodovanca. Posebna ureditev velja tudi za odškodninske zahtevke za škodo, povzročeno s kaznivim dejanjem (353. člen OZ), in odškodninske zahtevke zaradi korupcije (354. člen OZ). V 353. členu OZ je kot objektivni zastaralni rok določen čas za zastaranje kazenskega pregona, če je ta daljši. Določba 354. člena pa predvideva v primeru korupcije daljši tako subjektivni zastaralni rok (pet let, odkar je oškodovanec izvedel za škodo in povzročitelja škode) kot tudi objektivni zastaralni rok (petnajst let, odkar je bilo dejanje storjeno).

41 Posebni zastaralni roki niso predvideni le v določbah OZ, temveč tudi v številnih lex specialis, kar dodatno zmanjšuje preglednost in enotnost ureditve zastaranja. Že samo OZ vsebuje več kot deset izjem od splošnega zastaralnega roka. To so triletni zastaralni rok za občasne terjatve (347. člen OZ), triletni zastaralni rok za terjatve iz gospodarskih pogodb (349. člen OZ), desetletni zastaralni rok za terjatve na izstavitev listine za vpis v zemljiško knjigo (350. člen OZ), triletni zastaralni rok za terjatve zakupnine (351. člen OZ), prej omenjeni posebni zastaralni roki za zahtevke iz neposlovne odškodninske odgovornosti (352., 353. in 354. člen OZ), enoletni zastaralni rok za gospodinske terjatve (355. člen OZ), desetletni zastaralni rok za judikatne terjatve (356. člen OZ) ter tri- oziroma petletni zastaralni rok pri zavarovalnih pogodbah (357. člen OZ).

42 Skoraj vsak posebni zastaralni rok ima specifično določen začetek teka. To je na primer zapadlost občasne dajatve (347. člen OZ), omenjeni začetki teka zastaranja pri zahtevkih iz neposlovne odškodninske odgovornosti (352. in 354. člen OZ), konec leta, v katerem je gospodinska terjatev dospela v plačilo (355. člen OZ), prvi dan po preteku koledarskega leta, v katerem je nastala terjatev zavarovalca oziroma tretje osebe iz zavarovalne pogodbe (prvi odstavek 357. člena OZ).

43 R. Zimmermann, v: J. Basedow, K. J. Hopt, R. Zimmermann, Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts (2009), stran 1638.

44 Določba 339. člena OZ prepoveduje spremembe zastaralnih rokov s pravnim poslom.