



UDK 347.4 / 347.7

Escrow račun kao instrument osiguranja plaćanja u poslovnoj praksi

Božo Prelević, dipl. iur.

Propisi

U prošlim brojevima RiPup-a upoznali smo se s pravnim značajkama nekih instrumenata osiguranja plaćanja. Pri tome smo posebnu pažnju posvetili onim instrumentima osiguranja plaćanja koji se u našoj poslovnoj praksi ne koriste tako često, kao što su bankarska garancije i akreditiv. U novom članku autor daje prikaz *escrow* računa kao još jednog instrumenta osiguranja plaćanja koji se u našoj poslovnoj praksi doduše rijetko koristi, ali je zapravo vjerojatno za vjerovnika najsigurniji instrument osiguranja plaćanja u poslovnoj praksi.

1. Uvod

Escrow račun je instrument osiguranja plaćanja koji se na žalost još uvijek rijetko koristi u domaćoj poslovnoj praksi. U usporedbi sa drugim instrumentima osiguranja plaćanja pa čak i bankarskom garancijom, odnosno dokumentarnim akreditivom, o kojima smo pisali u prošlim brojevima našeg časopisa¹, *escrow* račun je vjerojatno najsigurniji instrument osiguranja plaćanja za vjerovnika. Do nedavno je upotreba ovog instrumenta osiguranja plaćanja u ugovornim odnosima između rezidenata zapravo bila i pravno nemoguća radi odredbi propisa o platnom prometu.

Međutim, donošenjem novog Zakona o platnom prometu² (u nastavku teksta: ZOPP), situacija je promijenjena tako da se ovaj instrument osiguranja plaćanja sada može koristiti i u platnom prometu u zemlji. S druge strane, upotreba *escrow* računa u međunarodnom poslovanju, posebno kod ugovora velikih vrijednosti je uobičajena i njime se u velikoj mjeri koriste i hrvatski poduzetnici u poslovanju u inozemstvu. Treba istaknuti kako pojam *escrow* računa nije na žalost određen u propisima u Republici Hrvatskoj pa se s time u vezi javljaju poteškoće i oko definiranja pravne naravi ugovora o otvaranju *escrow* računa.

2. Pravne značajke ugovora o otvaranju *escrow* računa

Za razliku od bankarske garancije, ili dokumentarnog akreditiva, *escrow* račun, odnosno ugovor o otvaranju *escrow* računa nije

posebno uređen u Zakonu o obveznim odnosima³ (u nastavku teksta: Zakon). Doduše ni zakonsko uređenje bankarske garancije, ili dokumentarnog akreditiva nije prečest slučaj u pravnim sustavima europskih država pa su u tom smislu odredbe Zakona kojima se uređuju bankarska garancija i dokumentarni akreditiv, u usporedbi s propisima drugih europskih zemalja, gotovo izuzetak.

2.1. *Escrow* račun

Kako pojam *escrow* računa nije određen u hrvatskim propisima, različite definicije dala je pravna teorija i praksa.



ističemo...

Tako se u pravnoj teoriji *escrow* račun definira kao račun na koji jedna ugovorna strana u nekom trgovačkom ugovoru (nalogodavac u odnosu prema banci), preda *escrow* banci (banka agent) novac, vrijednosnice, ili dokumente u polug na čuvanje, s tim da je ta banka ovlaštena isplatiti položeni novac, ili izručiti dokumente drugoj ugovornoj strani (korisniku), pod uvjetima koji su utvrđeni *escrow* ugovorom, sklopljenim između banke - *escrow* agenta, nalogodavca i korisnika⁴.

Pri tome se nalogodavac odriče prava koristiti položeni novac, odnosno raspolagati dokumentima sve dok se ne ispune uvjeti na način određen *escrow* ugovorom.

1 Stručni članci autora Prelević, Božo: „Bankarska garancija kao način osiguranja ispunjenja ugovorne obveze“, RiPUP br. 7/2016, str. 122; „Dokumentarni akreditiv kao instrument osiguranja plaćanja“, RiPUP br. 9/2016, str. 166.
2 Nar. nov., br. 133/09 i 136/12.

3 Nar. nov., br. 35/05, 41/08, 125/11 – Zakon o rokovima ispunjenja novčanih obveza i 78/15.
4 Vukmir, Branko, dr. sc., stručni članak „Escrow račun kao instrument osiguranja plaćanja (escrow accounts)“, RRF, br. 12/11, str. 145.

Slična definicija *escrow* računa, odnosno ugovora o otvaranju *escrow* računa koristi se i u praksi poslovnih banaka⁵. *Escrow* račun se definira i kao založni, odnosno uvjetni račun, koji služi za namirenje potraživanja sa kojeg se radi isplata tek nakon ispunjenja određenih uvjeta, odnosno za pružanje usluge posredovanja prilikom obavljanja novčanih transakcija koje su uvjetovane ispunjenjem određenih radnji, koje se dokazuju prezentacijom ugovorenih dokumenata. Da bi se *escrow* račun uopće mogao otvoriti u banci, mora se sklopiti trostrani ugovor koji sklapaju nalogodavac, korisnik i banka.

2.2. Ugovor o *escrow* računu

Ugovor o *escrow* računu dio je skupine neimenovanih ugovora, koji nisu uređeni odredbama Zakona. Za sklopanje ovog ugovora nije propisan poseban oblik, ali je uobičajeno i preporučljivo da bude sklopljen u pisanom obliku. Kako se banka kao subjekt želi u svakom slučaju osigurati od svih rizika pri sklopanju ovog ugovora, u praksi je moguće da će od stranaka biti tražena i ovjera potpisa od strane javnog bilježnika.



ističemo...

Ugovor o otvaranju *escrow* računa je trostrani ugovor koji sklapaju nalogodavac, korisnik i banka, kojim se utvrđuju uvjeti pod kojima će banka primiti novac na *escrow* račun te uvjeti pod kojima će banka biti ovlaštena obaviti plaćanje s *escrow* računa, ili izručiti dokumente.

Predmet ugovora o *escrow* računu najčešće je novac, ali mogu biti i određene isprave, koji se uručuju korisniku u slučaju ispunjenja uvjeta iz *escrow* ugovora.

2.2.1. Subjekti ugovora o *escrow* računu

Kako smo naveli, ugovor o *escrow* računu je trostrani ugovor, s time da u sklopanju ovog ugovora može sudjelovati i više ugovornih strana. Subjekti ugovora o *escrow* računu jesu:

- nalogodavac;
- banka, ili druga osoba kojoj je povjereno otvaranje računa;
- korisnik računa.

Nalogodavac je fizička, ili pravna osoba koja banci daje novac, ili isprave, uz uvjet da ih banka preda korisniku kada se za to ispunje uvjeti navedeni u ugovoru o otvaranju i vođenju *escrow* računa. Banka, ili druga osoba kojoj je povjereno otvaranje i vođenje *escrow* računa, je povjerenik nalogodavca i korisnika koji upravlja i vodi *escrow* račun sukladno uputama sadržnim u ugovoru o otvaranju *escrow* računa. Na kraju, korisnik je ona osoba koja je ugovorom o otvaranju i vođenju *escrow* računa ovlaštena podignuti novac položen na *escrow* račun, nakon što budu ispunjeni uvjeti iz ugovora o otvaranju *escrow* računa.

2.2.2. Pravni odnosi koji nastaju između subjekata ugovora

Kod ugovora o otvaranju *escrow* računa zapravo nastaju tri različita pravna odnosa:

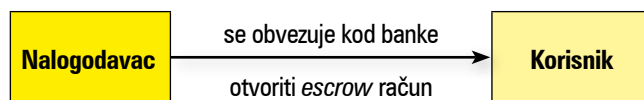
- odnos između nalogodavca i korisnika – ovaj odnos prethodi otvaranju *escrow* računu, a predmet ugovornog odnosa je razmjena činidbi između nalogodavca i korisnika;
- odnos između nalogodavca i banke – nalogodavac daje uputu banci za otvaranje *escrow* računa, a banka zastupa interese

nalogodavca u odnosu prema korisniku i na određeni način je njegov punomoćnik;

- odnos između korisnika i banke – banka zastupa korisnika u odnosu prema nalogodavcu i na određeni način je i punomoćnik korisnika u odnosu prema nalogodavcu;

Shematski prikaz pravnih odnosa kod ugovora o *escrow* računu

I. Pravni odnos između nalogodavca i korisnika

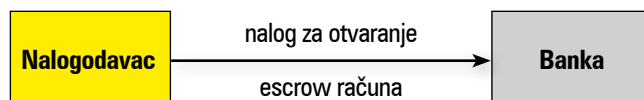


Pravni odnos između nalogodavca i korisnika nastaje preuzimanjem obveze nalogodavca da kod banke otvori *escrow* račun. Ovaj pravni odnos je temelj za sklopanje ugovora o otvaranju *escrow* računa. Radi se o dvostranom ugovoru. Najčešće će se u praksi raditi o preuzimanju obveze otvaranja *escrow* računa radi naplate po nekom budućem obveznopravnom odnosu, npr. kupoprodajnom ugovoru (bilo da se radi o robi, ili uslugama), gdje kupac nalaže banci otvaranje *escrow* računa s kojeg će se isplatiti svota novca prodavatelju, pod uvjetom da on kupcu preda stvar, ili obavi uslugu koja je predmet kupoprodaje, odnosno preda mu odgovarajuće dokumente koje mu omogućuju raspolaganje s predmetom kupoprodaje.

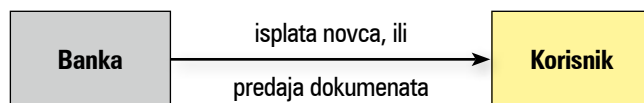
Na osnovi temeljnog ugovora između nalogodavca i korisnika, koji ne obvezuje banku, sklapa se trostrani ugovor o otvaranju *escrow* računa između nalogodavca, banke i korisnika. Temeljem ovog ugovora, nalogodavac daje banci nalog za otvaranje *escrow* računa.

Banka pristaje otvoriti *escrow* račun, na koji jedna strana (kupac) polaže određenu svotu novca, neku drugu vrijednost, ili ispravu, pod uvjetima predviđenim u trostranom ugovoru. Banka se sa svoje strane obvezuje da će čuvati položeni novac, ili isprave na način predviđen ugovorom o otvaranju *escrow* računa te da će izvršiti dogovorena plaćanja iz položenih sredstava, također pod uvjetima iz ugovora o otvaranju *escrow* računa.

II. Pravni odnos između nalogodavce i banke



III. Pravni odnos između Banke i korisnika



Nakon ispunjenja uvjeta iz *escrow* ugovora, banka isplaćuje novac, odnosno predaje dokumente korisniku

2.2.3. Pravni položaj banke u ugovoru o *escrow* računu



ističemo...

Banka temeljem ugovora o *escrow* računu u vlastito ime preuzima obvezu da će isplatiti dogovorene svote korisniku, odnosno izručiti dogovorene isprave u slučaju da je nalogodavac novac, ili isprave položio na *escrow* račun i da su ispunjeni uvjeti iz *escrow* ugovora za njihovu isplatu, odnosno uručenje.

U praksi banke često uz ugovore o *escrow* računu vežu primjenu svojih općih uvjeta.

⁵ <https://www.pbz.hr/hr/tvrtke/financiranje>



Kod ispunjenja svojih obveza iz ugovora o otvaranju *escrow* računa, banka postupa na sličan način kako postupa kod dokumentarnih akreditiva⁶. To znači kako će banke pri ispitivanju dokumenata posutpiti s razumnom pažnjom i standardnom bankarskom praksom, a u slučaju da postoji nesklad između prezentiranih dokumenata, smatrat će se da nisu u skladu s uvjetima iz ugovora o otvaranju *escrow* računa.

2.3. Sadržaj ugovora

Kako smo naveli, ugovor o otvaranju *escrow* računa nema propisani sadržaj. Tako sadržaj ugovora o otvaranju *escrow* računa u prvom redu ovisi o okolnostima konkretnog slučaja. U praksi, banke vrlo često imaju tipizirane ugovore o otvaranju *escrow* računa, a eventualne intervencije u tako određeni sadržaj ovise u prvom redu o gospodarskoj snazi drugih ugovornih strana. Ipak, možemo reći kako se u praksi izdvojio određeni uobičajeni sadržaj ugovora o otvaranju *escrow* računa.

2.3.1. Uvodne odredbe

U uvodnim odredbama se uobičajeno konstatira postojanje temeljnog pravnog posla (ili odnosa) između nalogodavca i korisnika, eventualno s navođenjem bitnih elemenata tog ugovora. Također, u uvodnim odredbama se može definirati pojmovi koji će se koristiti u ugovoru. Nije rijedak slučaj da se u uvodnim odredbama opisuju i namjeravane pravne posljedice koje se žele postići između ugovornih strana nakon otvaranja *escrow* računa.

2.3.2. Predmet ugovora

Kako smo naveli, ugovorom o otvaranju *escrow* računa nalogodavac i korisnik ovlaštavaju banku da isplati deponirani iznos novca, ili preda odgovarajuće isprave, pod uvjetima iz ugovora o otvaranju *escrow* računa, kao i eventualnog temeljnog ugovora (kupoprodaje, zajma, ili sl.) te drugih transakcijskih dokumenata. S druge strane, banka prihvaća otvoriti *escrow* račun u ime korisnika, pod uvjetima i radi namjene određenog ugovora, nakon dostavljanja potrebne dokumentacije od strane korisnika koja je potrebna za otvaranje *escrow* računa, sukladno propisima, ugovoru o otvaranju *escrow* računa i općim uvjetima banke. Uobičajeno se u ugovoru navodi i da banka za vrijeme dok je na *escrow* računu deponiran novac (ili dokumenti) neće raspolagati deponiranim novcem (odnosno dokumentima).

2.3.3. Odredbe o pravima i obvezama ugovornih strana

Temeljne obveze ugovornih strana koje se navode u ugovoru u otvaranju *escrow* računa jesu:

- otvaranje *escrow* računa od strane banke;
- deponiranje određenog iznosa od strane deponenta na *escrow* račun;
- odricanje nalogodavca od prava raspolaganja sredstvima na *escrow* računu;
- način uplate novca (jednokratna, ili višekratna);
- rok do kojeg je deponent obavezan izvršiti uplatu;
- zabrana raspolaganja deponiranim novcem od strane banke;
- uvjeti pod kojima banka vrši isplatu korisniku;
- prijenos s *escrow* računa na račun korisnika (način i rokovi isplate).

2.3.4. Ostale odredbe u ugovoru

Ugovor o otvaranju *escrow* računa najčešće sadrži i sljedeće odredbe o:

- naknadi koja se isplaćuje banci za otvaranje *escrow* računa;
- primjeni općih uvjeta banke;
- naknadi sudskih i drugih troškova koji bi eventualno mogli nastati za banku iz ugovora;
- rješenju situacije ako ne dođe do isplate radi isteka roka, ili neispunjenja uvjeta;
- uvjetima vraćanja deponiranog novca deponentu (nalogodavcu);
- zatvaranju *escrow* računa u slučaju isplate korisniku;
- ograničenju odgovornosti banke – pravo banke da provjerava istinitost dokumenata i ovlasti osoba koje zastupaju ugovorne strane;
- postupanju banke s dužnom pažnjom (pažnja dobrog gospodarstvenika);
- prijenosu prava iz ugovora na treće osobe;
- načinu međusobnog obavještanja ugovornih strana;
- otkazu ugovora;
- načinu rješavanja sporova;
- stupanju ugovora na snagu.

2.4. Sličnosti i razlike s drugim instrumentima osiguranja plaćanja

Razmatrajući pravnu prirodu ugovora o otvaranju *escrow* računa, možemo uočiti određene sličnosti, ali i razlike s drugim instrumentima osiguranja plaćanja, pri čemu u prvom redu razmatramo odnos *escrow* računa prema bankarskoj garanciji i dokumentarnom akreditivu. Zajednička karakteristika svih navedenih instrumenata osiguranja plaćanja jest njihova odvojenost od temeljnog pravnog posla.

Temeljna razlika između *escrow* računa s jedne strane i akreditiva i bankarskih garancija s druge strane nalazi se u tome da kod *escrow* računa banke preuzimaju obvezu da će nakon ispunjenja uvjeta sadržanih u ugovoru o otvaranju *escrow* računa korisniku platiti samo onu svotu koju je deponent (nalogodavac) deponirano u banci. S druge strane, kod bankarskih garancije i akreditiva banke preuzimaju obvezu da će u vlastito ime i iz vlastitih sredstava izvršiti isplatu korisniku.

Escrow račun ima širu mogućnost korištenja od akreditiva koji se primjenjuje samo kod kupoprodaje robe, ili usluga. Ovaj instrument osiguranja plaćanja može se primijeniti kod svakog pravnog posla kod kojeg postoji neki uvjet uz čije se ispunjenje veže isplata svote novca, odnosno predaja isprava. *Escrow* račun nije uređen nikakvim posebnim pravilima pa ni kodificiranim običajnim pravom kakva je situacija kod akreditiva i bankarske garancije.

3. Korištenje *escrow* računa u praksi

Escrow račun se u praksi koristi kao instrument osiguranja plaćanja kod različitih ugovornih odnosa. U prvom redu, *escrow* račun se u praksi često koristi kao instrument osiguranja plaćanja kod ugovora velikih vrijednosti.

3.1. Najčešći ugovori kod kojih se koristi *escrow*

Ugovor o otvaranju *escrow* računa kao instrument osiguranja plaćanja u praksi se vrlo često koristi npr. kod ugovora o isporuci opreme velike vrijednosti i sl. *Escrow* račun se često koristi i kod ugovora o kupoprodaji nekretnina, kod kojih u trenutku sklapanja

⁶ Prelević, Božo, stručni članak, „Dokumentarni akreditiv kao instrument osiguranja plaćanja“, RiPUP br. 9/2016, str. 169.



ugovora nisu stečeni uvjeti za isplatu cijene. Razlog za to može biti u neizdavanju tabularne izjave radi nesređenosti u zemljišnim knjigama i sl.

Slična je situacija npr. i kod ugovora o prodaji dionica, ili ugovora o prodaji i prijenosu poslovnih udjela gdje također isplata cijene može ovisiti o ispunjenju nekih uvjeta pa se kao instrument osiguranja plaćanja koristi *escrow* račun. Ugovorna strana koja prodaje dionicu može isprave o dionicama deponirati u banci na *escrow* račun, a druga strana će položiti novac pa su obje ugovorne strane sigurne da će druga ugovorna strana ispuniti činidbu iz ugovora.

3.2. Korištenje *escrow* računa u RH

Kako smo naveli, hrvatski poduzetnici uobičajeno koriste *escrow* račun kao instrument osiguranja plaćanja kod međunarodnih plaćanja za ugovore velikih vrijednosti. Što se tiče korištenje *escrow* računa kao instrumenta osiguranja plaćanja u poslovnim odnosima između hrvatskih poduzetnika na hrvatskom tržištu, situacija je nešto drukčija. U prvom redu treba istaknuti kako su, barem prema mišljenju dijela teorije, prije postojale i pravne zapreke za korištenje *escrow* računa unutar RH.

Naime, zastupa se stajalište kako u RH prema prije važećem ZOPP-u, nije bilo moguće otvoriti zajednički račun za dvije pravne osobe. Međutim, temeljem novog ZOPP-a dopušteno je otvaranje „računa za plaćanje“⁷, koji je definiran kao bilo koji račun koji vodi pružatelj platnih usluga na ime jednog, ili više korisnika platnih usluga, a koristi se za izvršavanje platnih transakcija. U teoriji se smatra kako iz ove zakonske definicije proizlazi kako je sada u RH omogućeno otvaranje *escrow* računa.

Ipak i nadalje, obzirom na propise ovršnog prava o blokadi svih računa ovršenika, postoji problem ovrhe na ovom računu. Naime, *escrow* račun bi po prirodi stvari morao biti izuzet od ovrhe u slučaju blokade računa, jer ograničenje prava raspolaganja sredstvima na *escrow* računu otvorenom kod banke pa i onih posebne namjene, znači poništavanje svrha *escrow* računa. Tako nešto po hrvatskom pravu još uvijek nije moguće pa se postavlja pitanje je li u stvari prema hrvatskim propisima moguće otvaranje funkcionalnog *escrow* računa?

4. Zaključak

Ugovor o otvaranju *escrow* računa je po mnogim stručnjacima najbolji instrument osiguranja plaćanja. Stručnjaci kao prednosti *escrow* računa, između ostalog, ističu kako korištenjem ovog instrumenta osiguranja plaćanja vjerovnik i dužnik unaprijed znaju kako su novac, ili tražene isprave deponirane kod treće strane, odnosno banke od povjerenja, kako se deponent odrekao prava na raspolaganje deponiranim novcem dok se ne ispune uvjeti iz ugovora te kako banka s pažnjom dobrog gospodarstvenika ocjenjuje dokumente temeljem kojih vrši isplatu s *escrow* računa. Razlozi za relativno rijetko korištenje *escrow* računa kao instrumenta osiguranja plaćanja u poslovanju među hrvatskim poduzetnicima vjerojatno leži dobrim dijelom u nepoznavanju karakteristika ovog instrumenta.

Također, treba istaknuti kako ostvarivanju pune svrhe otvaranja *escrow* računa u RH na putu stoje i propisi ovršnog prava, koji ne isključuju blokadu ovog računa. Ipak, na kraju možemo zaključiti kako je *escrow* račun vjerojatno najbolji instrument osiguranja plaćanja. Ugovaranje ovog instrumenta jamči prodavatelju da će mu kupoprodajna cijena položena na *escrow* računu biti isplaćena i omogućava mu sigurno sklapanje kupoprodajnog ugovora.

Literatura:

- 1) Zakon o platnom prometu (Nar. nov., br. 133/09 i 136/12), pročišćeni tekst – www.propisi.hr;
- 2) Zakon o obveznim odnosima (Nar. nov., br. 35/05, 41/08, 125/11 i 78/15), pročišćeni tekst – www.propisi.hr;
- 3) Vukmir, B., dr. sc., „Escrow račun kao instrument osiguranja plaćanja (escrow accounts)“, RRIF, br. 12/11, str. 145.;
- 4) Prelević, B., „Bankarska garancija kao način osiguranja ispunjenja ugovorne obveze“, RiPUP br. 7/2016, str. 122;
- 5) Prelević, B., „Dokumentarni akreditiv kao instrument osiguranja plaćanja“, RiPUP br. 9/2016, str. 166.;
- 6) <https://www.pbz.hr/hr/tvrtke/financiranje>

Ne zaboravite:

- Ugovor o otvaranju *escrow* računa nije uređen u hrvatskim propisima.
- Ugovorom o otvaranju *escrow* računa nalagodavac se obvezuje deponirati na *escrow* račun koji se otvara kod banke određenu svotu novca, drugih vrijednosti, ili isprave.
- Nalogodavac (deponent) se ugovorom obvezuje da neće koristiti deponirana sredstva na *escrow* računu.
- Banka nakon ispunjenja uvjeta iz ugovora o otvaranju *escrow* računa i prezentacije odgovorajućih dokumenata od strane korisnika, isplaćuje korisniku novac, druge vrijednosti ili uručuje dokumente koji se čuvaju na računu.
- Pri ocjenjivanju ispunjenja uvjeta iz ugovora o otvaranju *escrow* računa i dokumenata koji predstavljaju temelj za isplatu, banka postupa s pažnjom dobrog gospodarstvenika.
- Za vođenje *escrow* računa banka ima pravo na naknadu određenu ugovorom.