

## UVOD U NAČELA EUROPSKOG UGOVORNOG PRAVA (Landova načela)

Dr. sc. Silvija Petrić, izvanredna profesorica  
Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu

UDK: 347.44:061.1EU  
Ur.: 12. veljače 2008.  
Pr.: 27. veljače 2008.  
Pregledni znanstveni članak

*Rad je posvećen analizi nekih okvirnih pitanja vezanih za Načela europskog ugovornog prava. U prvom redu pozornost je usmjerena na razloge koji su naveli članove Landove komisije da pristupe izradi Načela, odnosno na najvažnije probleme ujednačavanja europskog privatnog prava. Analizirani su ciljevi koji se postižu donošenjem Načela (utvrđivanje zajedničke jezgre europskih nacionalnih ugovornih prava i ustanovljavanje zajedničke infrastrukture za harmonizaciju privatnog prava u Europskoj uniji). U svezi s tim pažnja je posvećena i mogućim razinama i oblicima primjene Načela. Za pravilno razumijevanje uloge i smisla Načela potrebno je bilo definirati i izvore koji su utjecali na izradu Načela, metodološka opredjeljenja njihovih autora, strukturu i stilska obilježja Načela, kao i utvrditi razloge koji određuju opseg predmeta kojim se Načela bave.*

**Ključne riječi:** *Načela europskog ugovornog prava; ujednačavanje europskog privatnog prava; polje primjene Načela.*

### **1. Uvodne napomene**

Jedno od bitnih obilježja razvoja suvremenog privatnog prava u Europi jest jasno izražena tendencija denacionalizacije, odnosno “europizacije”, sve tješnjeg približavanja nekada jasno odvojenih pravnih sustava pojedinih država. Naravno, takav je razvoj karakterističan ne samo za Europsku uniju i Europu uopće nego i za ostatak svijeta, a posljedica je sve izraženijeg povezivanja različitih tržišta na regionalnoj ili na nekoj drugoj osnovi, odnosno stvaranja globalnog svjetskog tržišta. Takav gospodarski sustav zahtijeva i pravne instrumente koji će biti u što višem stupnju ujednačeni. Dovoljno je podsjetiti na brojne međunarodne konvencije i druge pravne instrumente posvećene usklađivanju pojedinih aspekata privatnog, a posebno trgovačkog prava, koji su

nastali u okviru djelovanja instituta UNIDROIT<sup>1</sup> i UNCITRAL-a.<sup>2</sup> Ovakav svjetski trend ujednačavanja pravnih rješenja svakako u velikoj mjeri utječe i na procese harmonizacije privatnog prava koji se intenzivno odvijaju u okvirima Europske unije. Isto tako, specifičnosti europskog puta stvaranja onoga što se u pravnoj teoriji sve češće obilježava kao novo europsko *ius commune*, nesumnjivo postaje model ili čak standard za unifikaciju prava u drugim dijelovima svijeta.<sup>3</sup>

## 2. *Europsko privatno pravo – procesi unifikacije*

Procesi globalizacije utječu na privatno pravo ne samo na način da zahtijevaju ujednačavanje pravnih pravila, već i tako da u mnogome mijenjaju temeljne paradigme tog prava. To se posebno odnosi na ugovorno pravo koje je po prirodi stvari najbliže tržišnim odnosima i stoga su se promjene u ekonomskoj strukturi prvo odrazile baš u toj oblasti. Kako se ističe u pravnoj teoriji europskog privatnog prava,<sup>4</sup> proces internacionalizacije i globalizacije zahvatio je oblast ugovornog prava još i prije no što je započeo proces “europeizacije” privatnog odnosno ugovornog prava u okviru Europske unije, a onda je samo ubrzan. Promjene koje se dešavaju značajne su i uvjetovane socio-ekonomskim faktorima. S jedne strane globalizacija tržišta zahtijeva liberalizaciju ugovornog prava budući da značajno raste broj transnacionalnih ugovora na koje se ne mogu uvijek i bez poteškoća primijeniti pravila nacionalnih prava, pojavljuje se i pojam masovnih ugovora itd. S druge strane javlja se potreba za posebnim reguliranjem različitih vrsta specifičnih ugovora kao što su, primjerice, potrošački

<sup>1</sup> Međunarodni institut za unifikaciju privatnog prava (International Institute for Unification of Private Law – UNIDROIT) sa sjedištem u Rimu, osnovan 1926. godine. Danas je 61 država članica UNIDROIT instituta. Tijekom svog postojanja priredio je preko 70 studija i nacrtu pravnih akata, od kojih su mnogi usvojeni kao međunarodne konvencije ili model-zakoni na diplomatskim konferencijama u organizaciji UNIDROIT. Više o radu UNIDROIT vidi: <http://www.unidroit.org/english/presentation/achievements.htm>.

<sup>2</sup> Komisija Ujedinjenih naroda za međunarodno trgovačko pravo (United Nations Commission on International Trade Law – UNCITRAL) osnovana 1966. godine na Generalnoj Skupštini Ujedinjenih naroda, a radi otklanjanja razlika u rješenjima nacionalnih prava koje utječu na odvijanje međunarodne trgovine. Članstvo čini 60 država izabranih na Generalnoj skupštini za vrijeme od 6 godina. Najznačajnija područja djelovanja: međunarodna trgovačka arbitraža i mirenje, međunarodna plaćanja, međunarodni transport robe, elektronička trgovina, međunarodna prodaja roba itd. Više vidi: <http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/work.html>.

<sup>3</sup> O značenju privatnopravnih aspekata regionalnog i globalnog povezivanja najbolje govori činjenica da se na monogim europskim i američkim sveučilištima, osnivaju posebni instituti za izučavanje ove oblasti. (University of Harvard (Center for International Development at Harvard University, <http://www.cid.harvard.edu/>); University of Tilburg (Institute for Globalization and Sustainable Development, <http://www.uvt.nl/globus>); University of Warwick (Centre for the Study of Globalisation and Regionalisation, <http://www.warwick.ac.uk/csgr/>)).

<sup>4</sup> RIEDL, K., *The Work of the Lando-Commission from an Alternative Viewpoint*, *European Review of Private Law* (2000), 1.; dostupno na: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/peclintro.html#tx>, str. 5. (dalje: RIEDL)

ugovori te, u skladu sa svjetskim procesima, i europsko pravo u ovim oblastima ugovornog prava prihvaća drukčije standarde socijalne pravde no što su oni karakteristični za klasično ugovorno pravo.<sup>5</sup> To znači da se suvremeno ugovorno pravo razvija u sukobu između dva suprotna zahtjeva, s jedne strane zahtjeva liberalizacije a s druge strane potrebe uvođenja prisilnih normi koje nisu karakteristične za privatnopravnu oblast.

Osim toga, razvoj privatnog prava u okvirima Europske unije, kako na nivou pojedinih nacionalnih prava tako i na nivou Unije, određen je bitno prirodom ove specifične supra-nacionalne tvorevine. U sustavu upravljanja (vladanja) na više razina nije više jedino nacionalni zakonodavac onaj koji određuje obujam i sadržaj privatnog prava. Na razini Unije donose se pravila usmjerena prvenstveno na uređenje i održavanje jedinstvenog tržišta i ekonomskih odnosa, te ostvarenje određenih socijalnih ciljeva. Ovakva normativna djelatnost Unije odražava se ne samo na ekonomske odnose u pojedinim državama članicama, nego i na privatno, posebno ugovorno nacionalno pravo.<sup>6</sup> Nacionalna prava moraju se prilagođavati novim pravilima bitno određenima logikom cilja kojega ostvaruju i koja stoga često predstavljaju “strano tijelo” u sustavu nacionalnog privatnog prava. Tako se proces koji po logici stvari teži ujednačavanju, odnosno europeizaciji prava država članica, paradoksalno, pokazuje kao faktor koji na nacionalnoj razini često proizvodi suprotni učinak, tj. dovodi do određenog stupnja dezintegracije nacionalnog pravnog sustava. Nacionalna prava problem mogu riješiti jedino na način da pravila diktirana od strane Unije na zadovoljavajući način ugrade u postojeće pravo, no ukoliko se želi zadržati koherentan sustav privatnog prava, ponekad je to moguće jedino uz korijenite reforme tog sustava.<sup>7</sup> No, europski zakonodavac u procesu intenzivne harmonizacije proizvodi sve više normativnih akata i većina nacionalnih pravnih sustava ne može tako brzo apsorbirati nova rješenja a da ne osjeti posljedice dezintegracije.

---

<sup>5</sup> Radi se o posebnim prisilnim pravilima kojima se štiti tzv. slabija ugovorna strana (kao što je potrošač, zaposlenik, najamoprimac stana i sl.) i tako se značajno odstupa od klasičnih paradigmi ugovornog prava, kao što su načelo slobode ugovaranja, načelo jednakosti stranaka, načelo *pacta sunt servanda* i sl.

<sup>6</sup> Radi se pretežito o pravilima kojima se uređuje položaj potrošača i trgovačkih društava, o pravilima koja osiguravaju slobodu tržišnog natjecanja, zatim o pravilima iz nadležnosti Europske zajednice u oblasti zaštite okoliša, socijalne politike, zaštite zdravlja i sigurnosti, tehničkim standardima za proizvode i usluge i sl.

<sup>7</sup> Najbolji primjer je izmjena njemačkog Građanskog zakonika iz 2002. godine (*Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*, 26. 11. 2001. (BGBl. I S 3138), na snazi od 1. siječnja. 2002. godine), koja je u velikoj mjeri posljedica nastojanja da se građanskopravni sustav uskladi sa zahtjevima komunitarnog prava. Više vidi: SCHÜLTE-NÖLKE, H., *The New German Law of Obligations: an Introduction*, German Law Archive, dostupno na stranici: <http://www.iuscomp.org/gla/>; SCHLECHTRIEM, P., *The German Act to Modernize the Law of Obligations in the Context of Common Principles and Structures of the Law of Obligations in Europe*, German Law Archive, (2002) Oxford U Comparative L Forum 2 at ouclf.iuscomp.org

Problem se pojačava činjenicom što su integracijski procesi koji potječu iz normativnih akata Unije usmjereni samo na pojedine fragmente privatnog prava, najviše zato jer su inspirirani u pretežitoj mjeri tržišnim, odnosno ekonomskim razlozima. Stoga ono što možemo nazvati europskim privatnim pravom predstavlja samo “izolirane otočiće u moru nacionalnog privatnog prava”.<sup>8</sup> Tek u novije vrijeme, tj. posljednjih desetak godina, europski zakonodavac intervenira u područja koje se mogu smatrati suštinskim za ugovorno i odštetno pravo, kao što su odgovornost za štetu od neispravnog proizvoda, nepravilne odredbe formularnih (adhezijskih) ugovora, odgovornost prodavatelja za mane stvari i sl. No, i u ovim oblastima pravila su predviđena isključivo ili barem pretežito u svrhu zaštite potrošača što, kako je već objašnjeno, vodi određenom stupnju dezintegracije i konfuzije u nacionalnim privatnopravnim sustavima.<sup>9</sup>

Osim toga, nerijetko su upitni stvarni integracijski učinci različitih instrumenata kroz koje se nastoji provesti harmonizacija prava. Ako je riječ o uredbama kao aktima tzv. pune harmonizacije, one često ne postižu željene rezultate jer nastaju kao plod kompromisa između različitih zahtjeva pojedinih država članica. S druge strane, direktive koje su pretežito akti minimalne harmonizacije ostavljaju mogućnost državam članicama da usvoje više standarde zaštite prava, odnosno ostvarenja ciljeva postavljenih direktivom. Stoga se često dešava da njihova implementacija u nacionalne pravne sustave u konačnici dovodi do prihvaćanja različitih rješenja.<sup>10</sup>

Rezultat svih navedenih čimbenika jest značajan stupanj fragmentacije privatnog prava, nedovoljna integracija, te stalna napetost između europskog i nacionalnog prava, kao i između temeljnog cilja integriranja zajedničkog tržišta i različitih tehnika harmonizacije koje daju neujednačene rezultate.

Jedna od najranijih inicijativa koja pokušava naći adekvatne odgovore na složene probleme ujednačavanja privatnog prava u okviru Europske unije (u to vrijeme Europske zajednice) jest izrada Načela europskog ugovornog prava (Principles of European Contract Law – PECL)<sup>11</sup> od strane Komisije za europsko ugovorno pravo. Ovaj će rad pokušati analizirati razloge koji su doveli do potrebe nastanka Načela europskog ugovornog prava, ciljeve, moguće polje primjene, kao i temeljne formalne karakteristike teksta. Držimo da su sva ova

<sup>8</sup> Tako vidi: KÖTZ, *Rechtsvergleichung und Gemeineuropäisches Privatrecht*, u: *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*; Müller-Graff ed., II ed., 1999., str. 149.

<sup>9</sup> Tako: HARTKAMP, A., *Perspectives for the Development of a European Civil Law*, dostupno na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature/hartkamp/perspectives\\_trento.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/hartkamp/perspectives_trento.htm) (dalje: HARTKAMP).

<sup>10</sup> Više o poteškoćama “europeizacije” privatnog prava vidi: KENNY, M., *The 2003 action plan on European contract law: Is the Commission running wild?*, *European Law Review* (August 2003), str. 538.-540., (dalje: KENNY); DROBNIG, U., *Unified Private Law for the European Internal Market*, *Dickinson Law Review*, (Summer 2001) 101.-110. (dalje: DROBNIG); HESSELINK, M-W., *The New European Legal Culture*; u: *The New European Private Law*, *Kluwer Law International*, 2002., str. 34.-54. (dalje: HESSELINK, *The New European Legal Culture*).

<sup>11</sup> Dalje i: Načela.

pitanja odlučujuća za razumijevanje mjesta i uloge Načela europskog ugovornog prava u procesu unifikacije privatnog prava u okvirima Europske unije.

### 3. Komisija za europsko ugovorno pravo

1976. godine danski profesor civilnog i trgovačkog prava Ole Lando iznio je u akademskim krugovima ideju o izradi nacrtu budućeg Europskog jedinstvenog trgovačkog zakonika, ili, ako se takav projekt smatra preuranjenim i preambicioznim, predložio izradu Načela europskog ugovornog prava.<sup>12</sup> Projekt je dobio neformalnu podršku Komisije tadašnje Europske ekonomske zajednice i 1980. godine formirana je Komisija za europsko ugovorno pravo (Commission on European Contract Law – CECL),<sup>13</sup> često nazivana po svom utemeljitelju i predsjedavajućem “Landova komisija”. Landova komisija započela je s radom 1982. godine.<sup>14</sup>

Članovi CECL-a bili su prestavnici akademske zajednice, tj. istaknuti profesori civilnog prava, no neki od njih bili su istovremeno i pravnici – praktičari. Članovi CECL-a bili su iz svih zemalja članica Europske Zajednice, odnosno kasnije Europske unije te Škotske,<sup>15</sup> a kako se Zajednica (Unija) širila, tako je povećavan i broj članova. Ovakav sastav Komisije određen je stoga da bi svaki nacionalni pravni sustav imao svog “predstavnik”, tj. stručnjaka koji će doprinositi radu CECL-a posebnim poznavanjem svog nacionalnog prava. Osim toga, u radu CECL-a sudjelovali su i promatrači iz Norveške i Švicarske.

No, potrebno je naglasiti da ni jedan član nije postavljen od strane vlade niti je predstavljao interese svoje zemlje ili primao upute od svoje vlade. CECL je dakle ne-vladino tijelo, neformalna grupa pravnih znanstvenika i praktičara, zapravo privatna inicijativa koja u svom radu nije ovisila ni o zemljama iz kojih su članovi dolazili niti je upute primala od tijela Zajednice odnosno Unije.<sup>16</sup> Istina, Komisija Europske zajednice podržavala je financijski i tehnički rad CECL-a do 1994. godine, kada poradi kritika od strane nekih država članica ova pomoć prestaje. Dakle, Landova komisija nije predstavljala ni jednu zemlju članicu Unije ni samu Uniju, i kako predstavnici zemalja nisu bili vezani uputama svojih vlada, tako ni vlade ni Unija nisu vezane rezultatom rada CECL-

<sup>12</sup> Točnije, predložio je izradu *European Restatements of Contract Law*.

<sup>13</sup> Dalje i: Komisija.

<sup>14</sup> Više o radu CECL-a vidi: LANDO, O. – BEALE, H., *Principles of European contract Law, Parts I and II*, Kluwer Law International, 2000., str. XI.-XVI. (dalje: LANDO – BEALE); BONELL, M. J. : “Restatement”, 2nd ed. 1997., Chapter 5: The UNIDROIT Principles and the Principles of European Contract Law, str. 85.-103.; STR. 85. (dalje: BONELL).

<sup>15</sup> Popis članova Prve i Druge Komisije vidi u: LANDO – BEALE, str. XII. i XIII.

<sup>16</sup> Kako nema dostupnih podataka o tome na koji način je CECL formiran, jedini zaključak koji se nameće jest da su pojedini članovi bili kooptirani u tijelo stvoreno privatnom inicijativom pokrenutom od strane prof. Landa. Tako vidi: HESSELINK, M. W., *Principles of European Contract Law: Some Choices Made By Lando Commission*, u: *The New European Private Law*, Kluwer Law International, 2002., str. 90. (dalje: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*).

a. Prema tome, Načela europskog ugovornog prava nemaju formalnopravni legitimitet pravnog akta, ona su akademsko dostignuće neformalne i potpuno neovisne grupe istaknutih stručnjaka za civilno pravo, a u pravilu istovremeno i za međunarodno privatno pravo.

1995. godine prvi sastav CECL-a završio je s prvom fazom rada i objavio prvi dio Načela europskog ugovornog prava koji je sadržavao opće odredbe, odredbe o izvršenju ugovora, o neispunjenju ugovora (povredi ugovora) i o sankcijama.<sup>17</sup>

U rujnu 1992. godine tzv. Druga komisija za europsko ugovorno pravo započela je s radom i 1999. godine objavila drugo izdanje, odnosno drugi dio Načela.<sup>18</sup> Drugi dio sadrži pravila o nastanku, valjanosti, tumačenju i sadržaju ugovora, pravila o zastupanju, a isto tako sadrži i revidiranu verziju odredbi prvog dijela, tako da je u odnosu na ranije objavljeni prvi dio došlo do izmjena i renumeracije članaka.

1997. godine započela je s radom tzv. Treća komisija za europsko ugovorno pravo. U ožujku 2003. godine objavljen je treći dio Načela koji sadrži pravila o pluralističkim obvezama, o asignaciji, o promjeni dužnika u obvezi, o prijenosu ugovora, o prijeboju, o zastari, o ništetnosti ugovora, o uvjetima i o kapitalizaciji kamate.<sup>19</sup> Objavljivanjem trećeg dijela Načela CECL je konačno završila svoj rad.

Konačni tekst Načela europskog ugovornog prava sastoji se od 17 poglavlja (opće odredbe, zaključenje ugovora, ovlaštenja zastupnika, valjanost ugovora, tumačenje ugovora, sadržaj i djelovanje ugovora, ispunjenje ugovora, neispunjenje ugovora i pravna sredstva, posebna pravna sredstva u slučaju neispunjenja, obveze više stranaka, ustupanje potraživanja, promjena dužnika, ustupanje ugovora, prijeboj, zastara, ništetnost, uvjeti, kapitalizacija kamate).

Tehnika i metoda rada CECL-a vrlo je slična tehnici rada radne grupe instituta UNIDROIT koja je izradila UNIDROIT Načela za međunarodne trgovačke ugovore 1994. (UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 1994.),<sup>20</sup> što ne začuđuje budući da su obje grupe radile približno u

<sup>17</sup> LANDO & BEALE (eds) Principles of European Contract Law, Part 1. Performance, Non-performance and Remedies, Dordrecht, 1995.

<sup>18</sup> LANDO & BEALE (eds), Principles of European Contract Law, Parts 1 and 2, The Hague, 1999.

<sup>19</sup> LANDO, CLIVE, PRÜM & ZIMMERMANN (eds.) Principles of European Contract Law, Part 3, The Hague, 2003.

<sup>20</sup> Prva verzija UNIDROIT Načela objavljena je 1994. godine, a na godišnjem zasjedanju u travnju 2004. godine Upravno vijeće instituta UNIDROIT usvojilo je novo izdanje UNIDROIT Načela. UNIDROIT Načela 2004. uz proširenu preambulu i tekst načela iz 1994. godine sadrže 5 novih poglavlja (Ovlaštenja zastupnika; Prava trećih osoba; Prijeboj; Assignacija prava; Prijenos obveza i prijenos ugovora; Rokovi zastare), te nova pravila o nedosljednom ponašanju i o ugovoru o oslobođenju od obveza. Osim toga, gdje god je to bilo potrebno, postojeća su pravila prilagođena potrebama elektroničkog sklapanja ugovora. Tekst UNIDROIT Načela 2004. dostupan je na: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>

isto vrijeme, sa sličnim ciljevima i izvorima inspiracije, a neki od članova sudjelovali su istovremeno u radu oba tijela.<sup>21</sup>

#### 4. Razlozi izrade Načela europskog ugovornog prava

Uvod Načelima europskog ugovornog prava I i II koji je izradila Komisija objašnjava koristi koje ovakav tekst može ostvariti, svrhe koje se njihovom primjenom postižu, a čl. 1:101 kao uvodno načelo definira šest mogućih situacija u kojima se Načela mogu primijeniti u praksi.<sup>22</sup> Time su implicite objašnjeni i razlozi zbog kojih se pristupilo izradi Načela.

Bez obzira na relativno visoki stupanj ekonomske i socio-političke integracije postignute u okviru Europske unije, države članice u oblasti civilnog prava pripadaju najmanje dvjema pravnim porodicama, onoj kontinentalnog civilnog prava i tradiciji *common law*. U oblasti ugovornog prava razlike između ove dvije pravne porodice često su veoma značajne. Primjerice, neki instituti *common law* ugovornog prava potpuno su nepoznati na kontinentu (npr. instituti *consideration*<sup>23</sup> i *privity of the contract*<sup>24</sup>), i obrnuto (npr. *common law* ne razlikuje ugovore javnog i privatnog prava niti u ugovornom pravu razlikuje kogentne i dispozitivne norme na način kako to radi kontinentalno pravo). Veoma je značajna razlika i u shvaćanju načela savjesnosti i poštenja (dobre vjere), koje je u većini kontinentalnih pravnih sustava tzv. “kraljevska norma” i služi “moralizaciji” ugovornih odnosa od faze pregovora pa do razdoblja nakon prestanka ugovora, isto tako omogućava stvaranje novih obveza, negiranje preuzetih obveza, zabranu zlorabe prava, poništavanje nepravičnih odredaba ugovora, itd. Suprotno, u *common law* sustavu u ugovornim odnosima ne postoji opća obveza *fair* i poštenog postupanja.<sup>25</sup> Ovakav stav prema načelu dobre vjere odražava se i na razlike u tumačenju ugovora. U kontinentalnom pravu uglavnom prevladava gledište da ugovor treba tumačiti u svjetlu načela savjesnosti i poštenja, odnosno u skladu s pravom namjerom stranaka, dok *common law* sustav mnogo oštrije inzistira na izraženoj volji, pogotovo ako je

<sup>21</sup> Više o metodama rada CECLA-a Vidi: LANDO, O., *Contract law in the EU; The Commission Action Plan and the Principles of European Contract Law*, str. 3.; dostupno na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/) (dalje: LANDO, *Contract law in the EU*); HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 91.-92.

<sup>22</sup> LANDO – BEALE, str. XXI.-XXVII.

<sup>23</sup> Prema ovoj doktrini preuzeta obveza iz ugovora ne obvezuje stranku ako za tu obvezu ne dobiva nekakvu protučinidbu, drugim riječima obećanje besplatne koristi ne obvezuje.

<sup>24</sup> Doktrina *privity of the contract* onemogućava konstrukciju ugovora u korist trećega, tj. treći ne može steći na temelju izjave vjerovnika samostalan i neposredan zahtjev prema dužniku na ispunjenje činidbe.

<sup>25</sup> Ovakav se stav obrazlaže činjenicom da takav generalni princip otvara vrata pravnoj nesigurnosti i arbitrarnosti. No, treba naglasiti da vrlo slične ili čak iste rezultate koji se u kontinentalnom pravu postižu primjenom načela dobre vjere *common law* ostvaruje na drugi način, detaljnim pravilima za posebne situacije. Ali, ostaje stav da načelo dobre vjere ne može “nadvladati” jasno i nesumnjivo preuzete ugovorne obveze makar to vodilo nepravičnom rezultatu.

taj izričaj jasan i nedvosmislen. Značajne su i razlike u shvaćanju pojma i posljedica povrede ugovora,<sup>26</sup> itd.

Naravno, razlike ne postoje samo između velikih pravnih porodica, već i usporedba pojedinih kontinentalnih ugovornih prava pokazuje ponekad značajna područja neslaganja i drukčijih pristupa istim problemima.<sup>27</sup> <sup>28</sup> Sve to nesumnjivo stvara ozbiljne pravne barijere ostvarenju koncepta zajedničkog europskog tržišta. Razlike u nacionalnim ugovornim pravima često odvrću gospodarske subjekte (posebno tzv. SME – *small and medium enterprises*) od nastupanja na drugim nacionalnim tržištima jer su poteškoće s kojima se susreću zbog ovih razlika nerijetko veće od prednosti koje pruža proširenje aktivnosti izvan nacionalnih granica, a ako se odluče za takav korak, on u pravilu donosi određeno povećanje troškova poslovanja.<sup>29</sup>

Problem se ne može na adekvatan način riješiti instrumentima međunarodnog privatnog prava, tj. primjenom pravila o mjerodavnom pravu za ugovore, čak ni kada je ono unificirano kao što je slučaj s Rimskom konvencijom o mjerodavnom pravu za ugovore.<sup>30</sup> Primjena ovih pravila omogućava samo da se (bilo voljom stranaka, bilo pravilima Rimske konvencije primjenjivima ako stranke nisu ugovorile mjerodavno pravo) odredi jedno od nacionalnih prava kao mjerodavno pravo. Time se za jednu (ili čak za obje) stranke ne otklanja većina negativnih posljedica primjene stranog prava, a otvaraju se i neki novi specifični problemi koje sa sobom donosi primjena pravila međunarodnog privatnog prava.<sup>31</sup>

<sup>26</sup> U kontinentalnom sustavu (s izuzetkom nordijskih zemalja) krivnja je u pravilu pretpostavka koja se zahtijeva da bi dužnik odgovarao za povredu ugovorne obveze, dok *common law* sustav mnogo češće nameće objektivnu odgovornost za povredu ugovora. U sustavu sankcija karakterističan je negativni odnos *common law* sustava prema pravu na tzv. *specific performance*, tj. u pravilu vjerovnik može zahtijevati samo naknadu štete, ali ne i izvršenje obveze.

<sup>27</sup> Primjerice, razlike u formalnim pretpostavkama za nastanak ugovora, razlike u pravilima o vezanosti ponudom, razlike u pravilima o trenutku nastanka ugovora, razlike u određivanju uzroka nevaljanosti ugovora, u opsegu *culpe in contrahendo*, razlike u određivanju mjesta ispunjenja ugovorne obveze, razlike u uvjetima za prestanak obveza prijebojem, razlike u zastarnim rokovima, itd.

<sup>28</sup> Više vidi: COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW – STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE, Communication on the European Contract Law; Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, str. 6.-9.; dostupno na: <http://europa.eu.int/comm/consumers/cons> (dalje: COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW – STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE, Communication on the European Contract Law).

<sup>29</sup> Razlike u ugovornom pravu tako, primjerice, onemogućavaju prihvaćanje jedinstvene poslovne politike, uporabu istih općih uvjeta poslovanja (istih formularnih ugovora), adekvatnu procjenu rizika poslovanja (posebno u svezi s odgovornošću za štete od neispravnog proizvoda ili odgovornošću za nedostatke stvari ili usluge), povećavaju se premije osiguranja od odgovornosti, zbog različitih pravila o nastanku ugovora postoji opasnost od pogrešne procjene da li je ugovor uopće nastao ili ne, povećavaju se troškovi poslovanja zbog potrebe pribavljanja pravnih mišljenja o stranom pravu, itd.

<sup>30</sup> 1980 Rome Convention on the law applicable to contractual obligations (consolidated version), *Official Journal C 027, 26/01/1998 P. 0034 – 0046*.

<sup>31</sup> Više vidi: COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW – STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE, Communication on the European Contract Law, str. 28.-33.; LANDO,



Kako je već naglašeno, problem razlika u nacionalnim pravnim sustavima, a što na prvi pogled izgleda paradoksalno, značajno pojačava sve veći priliv normativnih akata Europske unije (Europske zajednice) koji reguliraju pojedine oblasti privatnog odnosno konkretno ugovornog prava.<sup>32</sup> Ova pravila, čija je primarna funkcija pravna integracija, nerijetko djeluju dezintegrativno na nacionalni privatnopravni sustav jer nameću nacionalnom zakonodavcu ponekad vrlo detaljne i specifične pravne koncepte više ili manje strane nacionalnom pravu.<sup>33</sup> Problem se konačno ne rješava ni time što se pojedini fragment nacionalnog prava na koji se konkretne europske norme odnose uspješno adaptira postavljenim zahtjevima, jer nakon toga te odredbe postaju nacionalno pravo.<sup>34</sup> A ako se radi o koncepcijama koje su strane nacionalnom pravu, u pravilu je narušena unutrašnja ravnoteža sustava koji uspješno funkcioniše samo kao koherentan sklop međuzavisnih i isprepletenih dijelova. Stoga se u teoriji opravdano govori o intervencijama europskog zakonodavca kao o tzv. "pravnim iritantima" koji na nacionalne pravne sustave proizvode disfunkcionalne učinke.<sup>35</sup>

Tome treba dodati i činjenicu da su akti europskog privatnog prava, čak i ako se promatraju izdvojeno od problema implementacije u nacionalna prava, u visokom stupnju međusobno nekoordinirani. Primjerice, u različitim potrošačkim direktivama koriste se međusobno različiti pojmovi potrošača i različiti pojmovi trgovca, različito su uređeni rokovi za jednostrani raskid ugovora, iako se ova prava temelje na istom *ratio legis* i koriste u praktički gotovo identičnim situacijama, itd. Osim toga, problem je fragmentaran pristup europskog zakonodavca koji uređuje određena više ili manje uska pitanja, uvijek motiviran

---

O., *Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium*, str. 346.-355.; dostupno na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature/lando01.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/lando01.htm) (dalje: LANDO, *Some Features*).

<sup>32</sup> To nisu samo pravila kojima se uređuje zaštita potrošača, nego i pitanja kao što su, primjerice, zakašnjenja u plaćanjima u međunarodnim i domaćim trgovačkim transakcijama, elektronička trgovina i financijske usluge, elektroničko plaćanje, ovlaštenja trgovačkih zastupnika, međugranični prijenos kredita, financijski sporazumi, intelektualno vlasništvo, itd.

<sup>33</sup> Najbolji je primjer uvođenje načela savjesnosti i poštenja (dobre vjere) kao temeljnog kriterija prilikom procjene valjanosti pojedinih odredaba općih uvjeta potrošačkih ugovora. *Common law* sustavu taj je koncept stran, ali ga je obveza usvajanja pravila Direktive o nepoštenim klauzulama općih uvjeta potrošačkih ugovora (*Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts* (OJ L 095, 21/04/1993 p. 0029 – 0034)) uvela u nacionalno pravo i tako otvorila niz pitanja.

<sup>34</sup> Štoviše, prema stavu Europskog suda pravde (ECJ), kada nacionalni sudovi primjenjuju nacionalno pravo, bez obzira je li nastalo prije ili nakon donošenja direktive, moraju to pravo što je moguće više tumačiti u svjetlu izričaja i cilja direktive, kako bi se postigla svrha direktive. Više o ustaljenoj sudskoj praksi ECJ-a u ovom smislu, vidi: HESSELINK, *The New European Legal Culture*, str. 42.

<sup>35</sup> Više vidi: HESSELINK, *The New European Legal Culture*, str. 41.; SNIJDERS, W., *Building a European Contract Law: Five Fallacies and Two Castles in Spain*, vol 7.4 *ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW*, (November 2003), dostupno na: <http://www.ejcl.org/ejcl/74/art74-2.html>

željom da riješi konkretan problem u funkcioniranju jedinstvenog tržišta. No, nacionalno pravo funkcionira po logici jedinstvenog pravnog sustava i sudovi se uvijek iznova susreću s problemom da li usvojena rješenja proširiti i na suštinski jednake situacije, iako nisu izričito obuhvaćene slovom europskog akta.

Svi ovi problemi u postizanju željenog i potrebnog stupnja integracije privatnog prava na razini Europske unije u velikoj su mjeri uzrokovani time što korpus postojećeg komunitarnog privatnog prava uopće ne dotiče opća pravila privatnog ili barem ugovornog prava (kao što su pravila o nastanku ugovora, o valjanosti ugovora, o posljedicama povrede ugovora i sl.), pa čak niti implicate ne polazi od nekakvog jedinstvenog pravnog okvira ili barem jedinstvenog privatnopravnog vokabulara koji bi omogućio konzistentnost pojedinačnih mjera od kojih je sastavljen.<sup>36</sup>

### **5. Načela kao zajednička jezgra i kao temelj unifikacije europskog ugovornog prava**

Landova komisija i mnogi drugi smatraju da je za uspješno otklanjanje prepreka nesmetanom funkcioniranju zajedničkog tržišta i za postizanje značajnog stupnja jedinstvenosti europskog privatnog prava nužna pretpostavka utvrđivanje zajedničke jezgre (*common core*), tj. jedinstvenog privatnopravnog okvira zajedničkog za sve pravne sustave. U temelju te ideje leži uvjerenje da usprkos značajnim razlikama postoje i brojne sličnosti i poveznice između nacionalnih prava pojedinih država članica koje omogućavaju da se pronade ova tako potrebna zajednička jezgra.<sup>37</sup> Kako ističe prof. Lando, najznačajnije su

<sup>36</sup> Ilustrativan je u tom kontekstu i problem tumačenja pojedinih izraza upotrebljivanih u komunitarnim aktima. Kako pojedini pravni termini imaju barem u nijansama (a ponekad i suštinski) različita značenja u nacionalnim pravima, u implementaciji europskog prava u nacionalne sustave dešava se da doslovno prihvaćanje teksta akta vodi u konačnici različitim pravnim rješenjima.

<sup>37</sup> Ideja, naravno, nije nova. Europsko privatno pravo je u srednjem vijeku, točnije do pojave prvih građanskih kodifikacija, imalo karakteristike *ius commune* i zajednički korijeni, barem što se tiče kontinentalnog pravnog kruga, su nesumnjivi. Potraga za zajedničkom jezgrom u novijem razdoblju može se pratiti od poznatog projekta kojega je šezdesetih godina XX. stoljeća vodio prof. Rudolf Schlesinger. Istraživanje je bilo ograničeno na ugovorno pravo, odnosno na nastanak ugovora, a članovi projektnog tima analizirali su sudske praksu različitih pravnih sustava. Ustanovljeno je da primjena različitih tehnika i različitih pravnih normi veoma često daje iste ili vrlo slične konačne rezultate. Vidi: SCHLESINGER, R. B., *Formation of Contracts, A study of the Common Core of the Legal Systems I-II 1968.*

Sa sličnim ciljevima i metodama u novije vrijeme odvija se rad na projektu "Common Core of European Private Law" pod vodstvom Maura Bussania i Uga Matteia na Trento univerzitetu (Italija). Analizom sudske prakse pokušava se stvoriti relevantan "geografski" prikaz privatnog prava u Europi. Jedan od ciljeva je svakako ustanoviti postojanje zajedničke jezgre, odnosno zajedničke europske pravne kulture kao temelja za raspravu o unifikaciji privatnog prava. Trento – projekt nije ograničen na ugovorno pravo, odvojene radne grupe rade na ugovorima, civilnim deliktima i stvarnim pravima. Na temelju jedinstvenih upitnika analiziraju se svi oblici pravnih izvora, od zakonodavstva do sudske prakse pravnih sustava europskih zemalja. Do sada su objavljeni i vrlo značajni rezultati rada na projektu. Više o Trento – projektu vidi: web stranica

svakako sličnosti u glavnim ideološkim postavkama, što usprkos razlikama na kraju često dovodi do istih ili sličnih rezultata u sudskom rješavanju pravnih problema.<sup>38</sup> Drugim riječima, europski pravni prostor povezuje zajedničko shvaćanje većine temeljnih pravnih vrijednosti. To je uvelikoj mjeri posljedica zajedničke privatnopravne povijesti, počevši od zajedničkih rimskih korijena privatnog prava,<sup>39</sup> preko kršćanske etike koja je značajno oblikovala privatnopravnu misao u srednjem vijeku, do filozofskih ideja Kanta i ostalih velikih europskih moralista. Naravno, sličnosti u pristupu privatnopravnim problemima posljedica su i sličnosti u gospodarskim, društvenim, pa i političkim prilikama u većini zemalja Europske unije. Slične prilike rađaju u praksi sličnim ili istim problemima, a s druge strane uvjetuju da su i odgovori pravnog sustava isti ili slični. Konačno, ne treba zanemariti ni utjecaj procesa europskih integracija na približavanje pravnih sustava, kao ni utjecaj svjetskog trenda globalizacije tržišta i kreiranja međunarodnih pravnih instrumenata koji olakšavaju funkcioniranje takvog tržišta.

Dakle, ambicija Komisije za europsko ugovorno pravo bila je utvrditi opća pravila ugovornog prava koja se mogu smatrati zajedničkom jezgrom svih nacionalnih pravnih sustava Europske zajednice (Unije).<sup>40</sup> Ona su nužna da bi se stvorila zajednička infrastruktura ugovornog prava na jedinstvenom europskom tržištu.

Ideja o Načelima ugovornog prava kao artikulaciji i nekakvom reformuliranju već postojećih zajedničkih temelja ugovornog prava, a koje dijele svi pravni sustavi europskih zemalja, očigledno izvor inspiracije nalazi u američkim *Restatements of Law*, pa čak na prvi pogled može izgledati da se radi o suštinski

---

Trento – projekta: <http://www.jus.unitn.it/dsg/common-core/>; HARTKAMP, str. 12. O sličnostima i razlikama između rada CECL-a i Trento projekta više vidi: LANDO, O., *The Common Core of European Private Law and the Principles of European Contract Law*, Hastings International and Comparative Law Review (Summer 1998), str. 809.-823., (dalje: LANDO, *The Common Core*). Značajan je i znanstveni projekt “Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe” na Lueven univerzitetu i Maastricht univerzitetu (Nizozemska), a pod vodstvom Waltera van Gervena. Cilj projekta je prikupljanje zbirke sudskih slučajeva i drugih materijala, uz napomene, komentare i komparativni pregled, a iz glavnih oblasti privatnog prava. Projekt se uglavnom ograničava na proučavanje engleskog, njemačkog i francuskog prava, kao i sudske prakse ECJ-a. Rješenja drugih pravnih sustava izučavaju se i prezentiraju samo ako predstavljaju originalan pristup ili prihvatljivije rješenje od onoga u glavnim pravnim sustavima. Svrha projekta je ustanoviti razlike između pravnih sustava, pravno rezoniranje koje stoji iza tih razlika, ali isto tako i postojanje konsenzusa oko nekih pitanja. Više o Leuven/Maastricht projektu vidi: web stranica projekta: <http://www.casebooks.eu/>; VAN GERVEN, W., *Casebooks for the common law of Europe. Presentation of the project*, *European Review of Private Law*, 1996., str. 67.

<sup>38</sup> LANDO, *Some Features*, str. 355.

<sup>39</sup> U tom smislu iznimka je donekle *common law*, koje se ne nastavlja tako neposredno na rimsku tradiciju kao prava kontinentalnih europskih zemalja, ali se rimsko pravo još od 12. stoljeća proučavalo u engleskim pravnim školama, osim toga utjecalo je u određenoj mjeri na praksu equity sudova, a i praksa trgovačkih i pomorskih sudova uvijek je bila otvorena prema utjecajima s kontinenta što znači i prema zasadama rimskog prava.

<sup>40</sup> U uvodu I i II dijela Načela autori izričito napominju da Načela imaju za cilj “... to reflect the common core of solutions to problems of contract law.” Vidi: LANDO-BEALE, str. XXII.

istim projektima. No, iako su *Restatements of Law* i metodološki i sadržajno značajno utjecale na nastanak Načela ugovornog prava, između njih postoje bitne razlike.

*Restatements of Law*, kao vrlo specifičan *soft-law* izvor prava u SAD, izrađuje Američki pravni institut (American Law Institute – ALI).<sup>41</sup> Cilj izrade *Restatements*, u sustavu u kojem veliki dio prava nije kodificiran nego izvor nalazi u precedentima, jest učiniti to pravo jednostavnijim, jasnijim te, naročito, ublažiti pravnu nesigurnost. Pravna nesigurnost u takvim okolnostima proizlazi prvenstveno iz činjenice što sudska praksa stalno producira ogroman broj novih pravila ili precedentata, često kontradiktornih ili barem nedovoljno međusobno usklađenih. Iako postoje značajne razlike u pristupu između *Restatements First*, *Second* i *Third*, zajedničko im je da pokušavaju utvrditi koliko je to moguće koherentan sustav općih pravničkih pravila razvijenih u sudskoj praksi u svim saveznom državama SAD-a. Drugim riječima, iako je cilj izrade *Restatements* permanentno unaprjeđenje prava, a time i sudske prakse, *Restatements* nemaju ambiciju formulirati nova (makar bila bolja, suvremenija ili pravednija) pravila. Ona samo iz ogromne i nepregledne mase sudskih presuda deduciraju opća pravila koja je ta sudska praksa zapravo već stvorila.<sup>42</sup> To, naravno, znači da nemaju ni ambiciju predlagati rješenja koja bi bila jedinstvena za sve jurisdikcije (tj. za sve savezne države), odnosno otklanjati razlike koje između njih postoje. Dakle, cilj *Restatements* nije unifikacija prava u SAD, jer se polazi od toga da je pravo već unificirano, nego se samo nastoji olakšati funkcioniranje prava reformuliranjem i sistematiziranjem općih i apstraktnih pravila koja, iako implicite prisutna, nisu uvijek jasno vidljiva zbog prirode precedentnog pravnog sustava.<sup>43</sup>

Landova komisija također polazi od toga da u pravnim sustavima europskih zemalja postoji zajednička jezgra općih pravila ugovornog prava koju treba utvrditi, i u tom dijelu se cilj CECL-a na određeni način podudara s ciljem

<sup>41</sup> ALI je privatno udruženje odvjetnika, sudaca, pravnika praktičara, pravnih znanstvenika i profesora prava osnovano 1923. godine. Prvi tekst *Restatements of Contracts (First)* izdan je 1932. godine. Nakon toga uslijedio je vrlo intenzivan rad na tekstovima *Restatements* koji se odnose na različita područja javnog i privatnog prava. 1952. godine ALI je započeo rad na *Restatements Second* koji je završen 1980. godine. U tijeku je rad na *Restatements Third* koj obuhvaća 16 projekata iz različitih pravnih oblasti.

Osim rada na *Restatements* projektima, aktivnost ALI obuhvaća i izradu prijedloga zakonskih akata (*codes, statutes*, i sl.), te izradu načela u kojima radne grupe ALI definiraju svoje stavove o tome kakvo bi pravo u SAD u pojedinoj oblasti trebalo biti. Više o ALI i svim djelatnostima instituta vidi: <http://www.ali.org/index.cfm?fuseaction=about.creationinstitute>

<sup>42</sup> To najbolje ilustrira i naziv tekstova koje izrađuje ALI – *Restatements* (ponovno izlaganje, novo formuliranje).

<sup>43</sup> Iako se *Restatements of Law* (naročito *Restatement Second* i *Restatements Third*) vrlo široko upotrebljavaju u sudskoj praksi SAD, te gotovo da nema suda koji se na njih ne poziva u svojim presudama, oni nisu izvor prava u formalnom smislu riječi. Kao plod privatne inicijative i zapravo znanstvenim metodama izrađeni tekstovi oni nemaju obvezujuću snagu normativnog akta, dakle ne obvezuju sudove, već samo djeluju snagom svoje uvjerljivosti i neformalnim autoritetom koji uživa ALI i pojedini redaktori ovih projekata.

izrade *Restatements*. No, dok je temeljni cilj *Restatements* stvaranje sredenog i koherentnog sustava općih pravnih pravila koja su već razvijena u sudskoj praksi, situacija u privatnom pravu zemalja Europske unije sasvim je drukčija. Europski nacionalni pravni sustavi imaju sreden sustav općih pravnih pravila u svojim građanskim zakonicima.<sup>44</sup> Ta se pravila dijelom podudaraju, ali postoje i značajne razlike u pristupu određenim pitanjima, a ponekad razlike proizlaze iz različitog tumačenja na formalnoj razini identičnih pravnih kategorija. To je svakako prepreka stvaranju jedinstvenog europskog gospodarskog i pravnog područja. Drugim riječima, na razini europskog prava ne postoji *common law* (zajedničko pravo) koje samo treba reformulirati i sistematizirati kao što je to slučaj u SAD. U Europi postoje središnji i sistematizirani sustavi općih pravila, ali je problem u tome što se međusobno razlikuju. Stoga je cilj izrade Načela europskog ugovornog prava unifikacija, tj. otklanjanje razlika u mjeri u kojoj je to potrebno i moguće.<sup>45</sup>

Na prvi pogled ove dvije premise koja autori Načela ističu (s jedne strane da su Načela utvrđivanje zajedničke jezgre europskog ugovornog prava a s druge strane da su model za unifikaciju ugovornog prava) izgledaju kontradiktorne. Naime, ako postoji značajan korpus pravila koja se mogu smatrati zajedničkom jezgrom, to znači da nije potrebna unifikacija, a ako su razlike tako suštinske da europski prostor ne može gospodarski i pravno dobro funkcionirati, to znači da nema ni zajedničke jezgre koju bi bilo moguće utvrditi. No, ipak je moguće prihvatiti da Načela na određeni način ostvaruju oba cilja koja njihovi autori proklamiraju. Držimo da je to moguće ako se ima na umu da je pojam zajedničke jezgre od kojega polaze autori Načela uvelike različit od onoga od kojega polaze autori američkih *Restatements*. Naime, za razliku od američke situacije u kojoj postoji *common law*,<sup>46</sup> europska nacionalna privatna (odnosno ugovorna) prava povezuju mnogo uži korpus zajedničkih pravila. Riječ je uglavnom samo o temeljnim pravnim načelima i kategorijama od kojih kao zajedničkih polaze autori Načela. U tom se smislu Načela mogu smatrati utvrđivanjem zajedničke jezgre europskih nacionalnih ugovornih prava. No, ta zajednička jezgra nije ni približno dovoljna da bi autori Načela mogli obaviti ono što mogu autori *Restatements*, tj. samo reformulirati i sistematizirati već postojeća zajednička pravila.<sup>47</sup>

<sup>44</sup> Osim zemalja članica Europske unije koje pripadaju tradiciji *common law*.

<sup>45</sup> To je vrlo jasno izraženo u Uvodu Načelima europskog ugovornog prava u poglavljima koja definiraju potrebu za stvaranjem jedinstvenih pravila i svrhe kojima Načela mogu u praksi poslužiti. Vidi: LANDO-BEALE, str. XXI.-XXV.

<sup>46</sup> Pa je temeljni cilj *Restatements* iz sudske prakse znanstvenim metodama “destilirati” ta pravila, formulirati ih kao opće norme, te ih sistematizirati.

<sup>47</sup> U pravnoj teoriji se susreće i stav prema kojemu je ova dva suprotna zahtjeva moguće u određenoj mjeri pomiriti ako se pođe od pretpostavke da su oni elementi koji su zajednički svim nacionalnim sustavima i elementi po kojima se razlikuju međusobno različiti po svojoj prirodi. Zajednička obilježja odnose se na supstancu (bit), dok se razlike odnose na formu. A kako je supstancija svakako važnija, moguće je govoriti o zajedničkoj jezgri iako je glavna svrha Načela unifikacija prava. Tako vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 85.

Zato Načela europskog ugovornog prava nisu *restatements*, nego su to zapravo stavovi CECL-a o tome kakvo bi ugovorno pravo na razini Europske unije, s obzirom na postojeće ekonomske i socijalne uvjete, *trebalo biti*.<sup>48</sup> Prema tome, utvrđivanje zajedničke jezgre, bez obzira koliko autori Načela na njoj inzistirali,<sup>49</sup> samo je polazna točka za izradu općih pravila ugovornog prava koja autori Načela smatraju najprihvatljivijima. Zajednička je jezgra samo baza na kojoj se gradi sustav pravila koje njihovi autori očito smatraju najboljim mogućim općim pravilima budućeg europskog zajedničkog ugovornog prava. Rad CECL-a na Načelima bio je stoga mnogo kreativniji od golog utvrđivanja zajedničke jezgre. Tamo gdje nema općeprihvaćenih zajedničkih rješenja Načela sadrže pravila koja njihovi autori smatraju najboljima i najučinkovitijima.

Oba navedena načelna i metodološka pristupa CECL-a izradi Načela sasvim su razumljiva ako se uzme u obzir da je temeljni cilj kojega Landova komisija želi ostvariti izradom Načela unifikacija ugovornog prava, otklanjanje razlika između nacionalnih prava, odnosno stvaranje zajedničkog pravnog okvira u kojemu će se stvarati i interpretirati i nacionalno i komunitarno ugovorno pravo. Ako se želi izgraditi sustav pravila ugovornog prava koji će biti prihvatljiv i primjenjiv na čitavom prostoru Europske unije, logično je da se traže sličnosti, tj. da se polazi od onoga što je zajedničko za sve pravne sustave. Takav pristup sigurno ima više izgleda da potakne unifikaciju i pravnu integraciju nego inzistiranje na razlikama. No, s druge strane, razlike su brojne i unifikacija nije moguća ako se ne ponude nova jedinstvena rješenja.

Da je to glavna svrha Načela, jasno proizlazi iz Uvoda Načelima europskog ugovornog prava u kojem autori obrazlažu koristi koje redigiranje i primjena Načela mogu donijeti, te svrhe u koje se mogu upotrijebiti.<sup>50</sup> Prema stavu autora svrha je Načela da služe i kao infrastruktura za postojeće i buduće komunitarno ugovorno pravo koje karakterizira visok stupanj neusuglašenosti upravo zato što mu nedostaje zajednički okvir općih pravila ugovornog prava.<sup>51</sup> Drugim riječima, Načela omogućavaju da se izolirani otoci komunitarne regulative u oblasti ugovornog prava stave u odgovarajući zajednički kontekst, što će ojačati njihov integracijski učinak i otkloniti negativne učinke koje ponekad proizvode u nacionalnim pravnim sustavima. Zatim, Načela mogu poslužiti kao uzor i vodič nacionalnim zakonodavcima i sudovima u rješavanju pojedinih problema, i to kako u zemljama Europske unije, tako i u zemljama srednje i istočne Europe koje prilagođavaju svoje zakonodavstvo potrebama tržišne ekonomije. Autori Uvoda smatraju da je nesporna korist od formuliranja Načela u približavanju

<sup>48</sup> Na to izričito upozorava i prof. Lando, vidi: LANDO, *Contract law in the EU*, str. 4.

<sup>49</sup> Na taj se način Načela europskog ugovornog prava često percipiraju i u pravnoj teoriji. Tako primjerice Castronuovo smatra sintetičkom definicijom Načela da ona predstavljaju zajedničku jezgru europskog ugovornog prava. Vidi: CASTRONUOVO, C., *Contract and the Idea of Codification in the Principles of European Contract Law*, *Festschrift til Ole Lando*, Copenhagen 1997., str. 109.-124. (dalje: CASTRONUOVO), str. 109.

<sup>50</sup> LANDO-BEALE, str. XXI.-XXVI.

<sup>51</sup> Tako vidi: CASTRONUOVO, str. 109.-111.

dviju velikih europskih pravnih porodica, one kontinentalnog prava i *common law* sustava. Konačno, kao dugoročni cilj kojemu Načela služe navodi se njihova uloga modela, odnosno baze za buduću harmonizaciju ugovornog prava u Europskoj uniji. Po mišljenju Landa glavni cilj Načela je da služe kao temelj za budući Europski zakon o ugovorima.<sup>52</sup>

No, treba napomenuti da ovakvo shvaćanje uloge Načela ne dijele svi. Relativno veliki dio pravne teorije svodi ulogu Načela na znanstveni projekt koji je svakako dobrodošao i koristan u raspravama o budućim pravcima razvoja privatnog prava u Europskoj uniji, ali smatra da je ambicija autora Načela da ona posluže kao temelj za budući Europski zakon o ugovorima pretjerana, neostvariva i u krajnjoj liniji da nije pravno-politički prihvatljiva. Radi se zapravo o autorima koji su negativno orijentirani ili barem veoma skeptični prema ideji stvaranja jedinstvenog civilnog (a time i ugovornog) prava na razini Europske unije. Za razliku od pristalica unifikacije odnosno europeizacije privatnog prava u koje svakako spadaju i članovi Landove komisije, oni smatraju da treba zadržati postojeće različitosti i poštovati specifičnosti pojedinih prava, a da se problemi koji iz toga proizlaze za funkcioniranje zajedničkog tržišta mogu riješiti na zadovoljavajući način primjenom pravila međunarodnog privatnog prava i intervencijama komunitarnog zakonodavca u oblastima u kojima je to nužno. Temeljni argumenti koje pri tom ističu jesu nepomirljivost različitosti ne samo u pravnim pravilima nego i u socijalnim, kulturnim i gospodarskim prilikama pojedinih država, ističe se zatim potreba poštivanja kulturnog identiteta svih država članica te činjenica da prema temeljnom ustavnom aktu Europske unije, Ugovoru o osnivanju, tijela Europske unije nisu nadležna da provode ovakav projekt unifikacije privatnog prava. Dio autora smatra da razlike između nacionalnih prava nisu stvarna i ozbiljna prepreka funkcioniranju zajedničkog tržišta, prvenstveno stoga što se uglavnom radi o razlikama u dispozitivnim pravilima koje stranke u transgraničnim ugovorima mogu otkloniti sporazumom. U tom kontekstu često se ističe i da nema dovoljno empirijskih ispitivanja koja bi sa sigurnošću dokazala da je ovakav stupanj unifikacije zaista potreban.<sup>53</sup>

<sup>52</sup> LANDO, *The Common Core*, str. 810.

<sup>53</sup> Osim toga, ističe se da Načela europskog ugovornog prava zbog svoje općenitosti nisu u stanju uzeti u obzir sve specifičnosti nacionalnih prava. Isto tako, postavlja se pitanje postupka donošenja takvog jedinstvenog akta i ističe da bi on morao biti donesen u demokratskoj proceduri koja bi omogućila suglasnost svih država članica. Više o ovakvim stavovima vidi: SMITS, J., *A Principled Approach to European Contract Law?*, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 7 (2000), str. 221-223.; GOODE, R., *Contract and Commercial Law: The Logic and Limits of Harmonisation*, vol 7.4, *ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW*, (November 2003), <http://www.ejcl.org/ejcl/74/art74-1.html> (dalje: GOODE); KALLWEIT, D., *Towards a European Contract Law: For a Prosperous Future of International Trade*, *Victoria University of Wellington Law Review*, <http://www.austlii.edu.au/nz/journals/VUWLR/2004/9.html> (dalje: KALLWET).

## 6. Načela kao pravo koje se primjenjuje na ugovor

Naravno, svrha Načela europskog ugovornog prava nije isključivo u tome da služe kao temelj unifikacije i harmonizacije ugovornog prava. Ona su predviđena i kao pravo koje stranke mogu ugovoriti, tj. inkorporirati u ugovor, kao ugovoreno mjerodavno pravo za ugovor, te kao pravo kojemu se ugovor podvrgava i kada nema izričitog sporazuma stranaka.<sup>54</sup> Takva upotreba Načela naglašava se i u Uvodu Načelima europskog ugovornog prava I i II. Ističe se da primjena Načela olakšava transgranično poslovanje budući da omogućava ugovaranje prema pravilima koja su zajednička za čitav prostor europskog tržišta, a koja su ujedno i neutralna jer nisu utemeljena ni na jednom od nacionalnih pravnih sustava. Time se otklanjaju neke od prepreka koje za jednu stranu donosi primjena nacionalnog prava njenog suugovaratelja, odnosno primjena pravila međunarodnog privatnog prava, a ujedno se pridonosi nesmetanom i potpunom funkcioniranju jedinstvenog europskog tržišta.<sup>55</sup>

### 6.1. Načela kao pravo inkorporirano u ugovor

Ovakva primjena Načela svakako je nesporna budući da su stranke slobodne odrediti sadržaj ugovora u skladu s načelom slobode ugovaranja. To je za stranke posebno povoljno ako se radi o ugovoru s međunarodnim elementom, ali je isto tako moguće inkorporirati pravila Načela i u ugovore koji nemaju takav karakter. Naravno, inkorporacija Načela u ugovor ne znači da ugovor time postaje “anacionalan” ili “supranacionalan”, tj. na njega se i dalje primjenjuju koherentna pravila onog nacionalnog prava koje je mjerodavno za ugovor prema pravilima međunarodnog privatnog prava zemlje suda, odnosno pravila nacionalnog prava stranaka ako je riječ o ugovoru bez međunarodnog elementa. No, inkorporacija pravila Načela oslobađa stranke skupih i dugotrajnih pregovora, postupka utvrđivanja stranog prava, otklanja mogućnost nesporazuma zbog različitih shvaćanja pojedinih pravnih pojmova u različitim pravnim sustavima i sl.

### 6.2. Načela kao ugovoreno mjerodavno pravo

Čl. 1.101.(2) Načela, pored mogućnosti inkorporacije Načela u ugovor, predviđa i da stranke mogu ugovoriti da se ugovor podvrgava primjeni Načela,<sup>56</sup> tj. ugovoriti ih kao mjerodavno pravo za ugovor. Prema Komentaru čl. 1.101. (2) pravna valjanost ovakve klauzule procjenjuje se u skladu s relevantnim pravilima zemlje suda. Osim toga, kako su Načela generalna, na one aspekte

<sup>54</sup> Čl. 1.101. (Primjena Načela) Načela europskog ugovornog prava na ovaj način određuje polje primjene Načela.

<sup>55</sup> Vidi: LANDO – BEALE, str. XXI.-XXIII.

<sup>56</sup> Art. 1.101. (2): *These Principles will apply when the parties have agreed to incorporate them into their contract or that their contract is to be governed by them.*



ugovora koji nisu uređeni Načelima primjenjuje se nacionalno pravo mjerodavno prema prema kolizijskom pravu zemlje suda. Isto vrijedi i za kogentne norme čija se primjena ne može isključiti ugovaranjem mjerodavnog prava.<sup>57</sup>

No, u pravnoj se teoriji ovakva primjena Načela često osporava, i to zbog jednostavnog razloga što Načela europskog ugovornog prava nisu pravo u formalnom smislu riječi, a prema stavovima ovih autora kolizijske norme većine nacionalnih prava zemalja članica Europske unije ne omogućavaju ugovaranje primjene pravila koja nemaju taj status.<sup>58</sup> U pravnoj teoriji prevladava stav da EC Konvencija o mjerodavnom pravu za ugovorne obveze<sup>59</sup> ne dopušta ugovaranje Načela kao mjerodavnog prava, odnosno da se može ugovoriti samo neko od nacionalnih prava.<sup>60</sup>

### **6.3. Primjena Načela kada ih stranke nisu izričito ugovorile**

Stavak 3. čl. 1.101. Načela predviđa se ona mogu primijeniti na ugovor i kada ih stranke nisu izričito ugovorile, te razlikuje dvije moguće situacije.<sup>61</sup> Prva je kada su stranke ugovorile da se na njihov ugovor primjenjuju “opća načela ugovornog prava” ili “*lex mercatoria*” ili upotrijebe neku klauzulu koja ima slično značenje. Iz ovoga je jasna namjera autora Načela da ona postanu dijelom onoga što se smatra modernom *lex mercatoria*.

Pitanja vezana uz postojanja, sadržaj i potrebu za uporabom *lex mercatoria* iniciraju jednu od značajnijih diskusija koje se vode u suvremenom međunarodnom trgovačkom pravu. *Lex mercatoria* kao veoma specifičan izvor prava nastaje u situacijama kada arbitražne klauzule u međunarodnim trgovačkim ugovorima ovlašćuju arbitražni sud da odlučuje u skladu s načelom pravičnosti ili da na ugovor primjenjuje običaje i praksu nastalu u međunarodnoj trgovini.<sup>62</sup> Negdje od sredine pedesetih godina XX. stoljeća u pravnoj teoriji smatra se da je ovaj koncept široko prihvaćen u međunarodnim poslovnim krugovima i od strane međunarodnih trgovačkih arbitraža.<sup>63</sup> Od sredine osamdesetih godina XX. stoljeća korpus pravila koja se mogu smatrati dijelom *lex mercatoria* značajno se proširuje. Kao najznačajnije doprinose treba u prvom redu

<sup>57</sup> Vidi: LANDO – BEALE, str. 96.

<sup>58</sup> Više o autorima koji zastupaju ovakav, ali i suprotan stav, tj. da je moguće ugovaranje Načela kao mjerodavnog prava za ugovor, vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 87.

<sup>59</sup> 1980 Rome Convention on the law applicable to contractual obligations (consolidated version), *Official Journal C 027, 26/01/1998 P. 0034 – 0046*.

<sup>60</sup> Na to upozoravaju i autori Načela u bilješkama uz čl. 1.1001. Vidi: LANDO – BEALE, str. 99.

<sup>61</sup> Art 1.101. (3) *These Principles may be applied when the parties:*

(a) have agreed that their contract is to be governed by “general principles of law”, the “*lex mercatoria*” or the like; or  
(b) have not chosen any system or rules of law to govern their contract.

<sup>62</sup> Više vidi: LANDO, *Some Features...*, str. 367.-369.

<sup>63</sup> Vidi: LANDO, *Some Features...*, str. 368.

spomenuti Konvenciju UN-a o ugovorima za međunarodnu prodaju robe (dalje: Bečka konvencija), koja je donesena 1980. godine, a stupila na snagu 1989. godine,<sup>64</sup> te UNIDROIT Načela za međunarodne trgovačke ugovore iz 1994. i 2004. godine.<sup>65</sup>

Protivnici primjene *lex mercatoria* ističu da se radi o pravilima koja nemaju snagu pravnih normi jer nisu utvrđena ili potvrđena od strane ni jednog državnog normotvorca, te da je riječ o fragmentarnom i nesređenom skupu pravila čija primjena vodi samo u pravnu nesigurnost i arbitrarno odlučivanje.<sup>66</sup> No, usprkos tome, mogućnost primjene *lex mercatoria* implicite ili izričito predviđaju brojni nacionalni zakoni o parničnom postupku, zakoni o arbitražnim sudovima, model zakoni UNCITRAL-a, a arbitražni sudovi ih široko primenjuju u praksi.<sup>67</sup>

Načela europskog ugovornog prava, prema stavu njihovih tvoraca kao i prema mišljenju pravne teorije,<sup>68</sup> čine dio *lex mercatoria*, odnosno modernog europskog *lex mercatoria*. Stoga je njihova primjena moguća kada su stranke ugovorile primjenu *lex mercatoria* ili primjenu “općih pravnih načela”.<sup>69</sup> Kao opća pravila ugovornog prava ona odražavaju načela koja su prihvaćena ne

<sup>64</sup> United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980 (CISG).

<sup>65</sup> U korpus pravila *lex mercatoria* spadaju primjerice i međunarodni trgovački običaji koji su utvrđeni od strane Međunarodne trgovačke komore (International Chamber of Commerce – ICC), kao što su Incoterms, Međunarodni običaji i praksa za dokumentarne akreditive i sl.

<sup>66</sup> Pristalice primjene *lex mercatoria* kao odgovor na ovakve stavove ističu da snaga pravne norme ne proizlazi samo iz autoriteta (državnog) normotvorca, nego da je prvenstveno ovisna o tome primjenjuje li se neka norma u praksi, a posebno od strane onih koji su ovlašteni normu primjenjivati, kao što su redovni sudovi i arbitraže. Kao najbolji primjer navode se presude redovnih sudova koje priznaju primjenu *lex mercatoria* od strane arbitražnih sudova. Što se tiče prigovora fragmentarnosti, neodređenosti i nekoherentnosti *lex mercatoria*, ističe se da ovaj specifičan “pravni sustav” svakim danom dobija na supstanciji i da se širi, ne samo aktivnošću organizacija kao što je UNCITRAL, UNIDROIT, ICC, nego i porastom broja bilateralnih i multilateralnih ugovora u oblasti međunarodnog trgovačkog prava. Više vidi: LANDO, O., *The Rules of European contract law, u Study of the systems of private law in the EU with regard to discrimination and the creation of a European Civil Code*, European Parliament, Directorate General for Research, Working Paper, Legal Affairs Series, JURI 103 EN (June 1999), Chapter III, str. 127.-136. dostupno na: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lando2.html> (dalje: LANDO, *The Rules of European contract law*).

<sup>67</sup> Više vidi: LANDO, *Some Features...*, str. 371.,373.; LANDO, *The Rules of European contract law*, str. 134.-135.

<sup>68</sup> Tako ih Hesselink smatra “*the restatement of the Lex Mercatoria*”; vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 87. Kao dio *lex mercatoria* vidi ih i Castronuovo, vidi CASTRONUOVO, C., I “*Principi di diritto europeo dei contratti*” e l’idea di codice, *Rivista del diritto commerciale e delle obbligazioni*, 1995, I, str. 21.-38., str. 25.-26.

<sup>69</sup> Pojam *lex mercatoria* kao izvora prava veoma je neodređen, nejasne su granice ovog korpusa pravnih normi. No, kada postoji izričito ili prešutno izražena volja stranaka da se na njihov ugovor ne primjenjuju pravila nekog od nacionalnih prava, već da se odlučuje u skladu s pravičnošću, običajima i praksi u međunarodnom prometu, arbitražni sudovi moraju ustanoviti takva pravila. Stoga su često u potrazi za pravilima koja odražavaju opća pravna načela generalno prihvaćena za međunarodne ugovore. Načela europskog ugovornog prava mogu se smatrati takvim pravilima i stoga je moguća njihova primjena u ovakvim situacijama. Tako vidi: LANDO, *The Common Core*, str. 813.

samo u zemljama Europske unije nego u većini pravnih sustava i to je dodatni razlog da ih se smatra dijelom *lex mercatoria*, odnosno da mogu udovoljiti očekivanjima stranaka koje ugovaranjem *lex mercatoria* žele izbjeći primjenu nacionalnog prava jednog od suugovaratelja.<sup>70</sup> U tom smislu ona su vrlo slična UNIDROIT Načelima za međunarodne trgovačke ugovore kao izvoru *lex mercatoria*. No, treba napomenuti da, za razliku od UNIDROIT Načela, Načela europskog ugovornog prava nisu namijenjena samo međunarodnim ugovorima nego i nacionalnim ugovorima, te da se mogu primjenjivati i na potrošačke ugovore.

Druga situacija u kojoj je primjena Načela moguća iako ih stranke nisu ugovorile definirana je u podstavku (b) stavka 3. članka 1.101. Načela. Prema ovom pravilu primjena Načela moguća je i kada stranke nisu ni izričito ni prešutno izabrale ni jedno pravo kao mjerodavno za ugovor.<sup>71</sup> U ovakvoj situaciji mjerodavno se pravo određuje u skladu s kolizijskim normama zemlje suda. No, u Komentaru čl. 1.101. Načela ističe se da postoje međunarodni sudovi<sup>72</sup> i arbitražni sudovi koji nemaju nikakva posebna kolizijska pravila koja bi omogućila izbor mjerodavnog prava. Upravo takvim sudovima i arbitražama namijenjena je ova odredba koja ih poziva da na ugovor primjene Načela europskog ugovornog prava. Kao opravdanje takvog izbora Komentar navodi da Načela daju mnogo pogodniji temelj za odlučivanje o međunarodnim ugovorima nego pojedina nacionalna prava, budući da su plod komparativne analize i konsenzusa pravnih stručnjaka iz različitih zemalja.<sup>73</sup>

#### **6.4. Načela kao sredstvo za popunjavanje pravnih praznina**

Stavak 4. članka 1.101. Načela predviđa moguću primjenu Načela u situaciji kada pravo mjerodavno za ugovor ne daje odgovore na neka pitanja vezana za ugovor. U Komentaru uz čl. 1.101. ovakvo se rješenje obrazlaže činjenicom da u praksi i redovni i arbitražni sudovi u takvim situacijama posežu, između ostaloga, i za stajalištima strane sudske prakse ili stavovima pravne teorije. Ističe se da je tim više opravdano upotrijebiti Načela kao dopunski izvor prava, budući da su nastala brižljivim komparativnim proučavanjem svih pravnih sustava zemalja članica Europske unije, te da imaju barem istu snagu uvjerljivosti kakvu može imati strana sudska praksa.<sup>74</sup>

<sup>70</sup> Izborom *lex mercatoria* stranke žele izbjeći da se na međunarodni ugovor primjenjuju pravila nacionalnog prava jedne od stranaka koje za drugu stranu mogu biti neugodno iznenađenje, žele izbjeći nesporazume koji proizlaze iz različitog tumačenja na prvi pogled identičnih pravila ili pravnih instituta. Isto tako, na ovaj se način izbjegava primjena nacionalnih pravila koja često nisu prilagođena međunarodnoj trgovini. Konačno, time se omogućava da ugovorne stranke budu u ravnopravnom položaju, tj. ni jedna ne uživa prednosti primjene svog nacionalnog prava.

<sup>71</sup> Ovo pravilo može se primijeniti na ostatak ugovora kada su stranke izričito ili prešutno izabrale mjerodavno pravo samo za dio ugovora.

<sup>72</sup> Uključujući i Europski sud pravde.

<sup>73</sup> Vidi: LANDO – BEALE, str. 97.

<sup>74</sup> Ibidem.

### 6.5. *Primjena Načela u ostalim slučajevima*

Iako odredbe čl. 1.101. o tome ne govore, u Komentaru članka autori navode i neke druge mogućnosti uporabe Načela. Tako smatraju da se Načela mogu primjenjivati na zahtjeve koji proizlaze iz ugovora, iako se u nekim pravnim sustavima smatraju zahtjevima iz delikata.<sup>75</sup>

Osim toga, predlaže se primjena Načela na ugovore koje osobe javnog prava (Europska unije i njena tijela, države, jedinice lokalne samouprave i sl.) zaključuju s privatnim pravnim ili fizičkim osobama. Ukoliko su takvi ugovori prema pravu osobe javnog prava privatnopravni ugovori, nema prepreke da se na njih primjene Načela. Naravno, ako u nacionalnom ili europskom pravu postoje javnopravne odredbe koje kao *lex specialis* uređuju ovakve ugovore ili njihove pojedine aspekte, one imaju prednost pred privatnopravnim pravilima i pred Načelima.<sup>76</sup>

Naročito se inzistira na primjeni Načela na ugovore koje institucije ili druga tijela Europske unije zaključuju s privatnim pravnim ili fizičkim osobama, budući da se po postojećem sustavu na takve ugovore primjenjuje neko od europskih nacionalnih ugovornih prava. Smatra se da to znači ničim opravdanu diskriminaciju u korist jednog od nacionalnih prava, odnosno da bi takvi ugovori morali biti prosuđivani u skladu s europskim ugovornim pravom, a da su Načela njegov izraz.<sup>77</sup>

Osim toga, smatra se da Načela mogu pomoći Europskom sudu pravde u ostvarivanju njegove zadaće standardizacije i harmonizacije ugovornog, odnosno civilnog prava uopće.<sup>78</sup> Kako jedinstvenih normi nema, Europski sud je često u rješavanju pojedinih pitanja preuzimao rješenja pojedinih nacionalnih prava ovisno o okolnostima slučaja. Zadovoljavajući stupanj harmonizacije nije moguć ako Europski sud ne usvoji jedinstvena pravila, a u tome mu izvor mogu biti Načela.<sup>79</sup>

## 7. *Izvori koji su utjecali na Načela europskog ugovornog prava*

Kao što je već napomenuto,<sup>80</sup> inicijativa Landove komisije nema karakteristike ni projekta Europske unije ni nacionalnog odnosno međunarodnog projekta. Ni Komisija ni pojedini članovi nisu dobili ni mandat ni upute od institucija ili

<sup>75</sup> Primjerice, zahtjev za naknadu štete uzrokovanu nesavjesnim vođenjem ili odustajanjem od pregovora u nekim je pravnim sustavima zahtjev iz delikta, a prema odredbama čl. 2.301. Načela radi se o obliku ugovorne odgovornosti za štetu.

<sup>76</sup> Vidi: LANDO – BEALE, str. 97.

<sup>77</sup> Vidi: LANDO, *The Rules of European Contract, Law*, str. 132.

<sup>78</sup> Ibidem.

<sup>79</sup> Europski sud pravde u okviru svoje nadležnosti učinio je prve korake u pravcu standardizacije obveznog prava, primjerice u oblasti odgovornosti države za štetu i odgovornosti tijela Europske unije za štetu. No, Načela mogu pomoći kao izvor prava u daljnjem razvijanju jedinstvenih pravila u praksi Europskog suda, odnosno u tumačenju već postojećih pravila.

<sup>80</sup> Vidi supra, podpoglavlje 2.1.

tijela Europske unije niti su ovisni o njima. Na isti su način potpuno neovisni o svim vladama, tj. nisu predstavnici pojedinih država.<sup>81</sup> Može ih se na određeni način smatrati “znanstvenim predstavnicima” pojedinih nacionalnih prava, a njihov rad stoga kao napor da se transgraničnom i politički neutralnom suradnjom znanstvenika iz svih zemalja članica Europske unije utvrde zajednička načela europskog ugovornog prava.<sup>82</sup>

U svom radu Komisija je vodila računa o pravnim sustavima svih država članica Europske unije jer je svaki sustav imao svog predstavnika, no to ne znači da su Načela nekakav “zajednički nazivnik” mehanički izveden iz tih sustava. Cilj nije bio ni utvrditi pravila koja su jedinstveno prihvaćena i na isti način tumačena u svim pravnim sustavima. Umjesto toga Komisija se u radu rukovodila načelom izbora onog rješenja kojega su njeni članovi smatrali najprihvatljivijim s obzirom na društvene i gospodarske prilike u Europskoj uniji. To znači da su iz nacionalnih prava uzimali ona rješenja koja su smatrali najboljima za ostvarenje svog cilja. U skladu s opredjeljenjem da Načela moraju definirati kakvo bi moderno europsko ugovorno pravo trebalo biti, kao uzor su im u nekim segmentima poslužili i pravni sustavi izvan Europske unije,<sup>83</sup> međunarodne konvencije, *soft-law* izvori ugovornog prava, a u nekim elementima Načela sadrže i rješenja koja do sada nisu prihvaćena ni u jednom od nacionalnih zakonodavstava.<sup>84</sup>

Kako je već objašnjeno,<sup>85</sup> veoma značajan izvor inspiracije bili su američki *Restatements of Law*, i to kako sadržajno tako i metodološki.<sup>86</sup> I u jednom i u drugom slučaju radi se o privatnim inicijativama, o uspostavljanju posebnog *régime* pravnih znanstvenika koji znanstvenim metodama i raspravama pokušavaju utvrditi zajednička opća pravna pravila utemeljenja na zajedničkom pravnom jeziku i zajedničkoj pravnoj metodologiji. I *Restatements* i Načela su tzv. *soft-law* izvori prava, tj. nemaju snagu formalnog izvora prava, već djeluju snagom svoje uvjerljivosti.

Značajan je i utjecaj američkog Uniform Commercial Code (UCC), kojega je u periodu između 1942. i 1954. godine redigirala National Conference of Commissioners on Uniform State Laws<sup>87</sup> i ALI. UCC je imao za cilj pojednostavniti i modernizirati trgovačko ugovorno pravo u SAD-u, podstaknuti širenje trgovačke prakse uporabom običaja, uzanci i poslovne prakse, te otkloniti razlike između rješenja prihvaćenih u jurisdikcijama pojedinih saveznih država. Za razliku od *Restatements*, UCC je izvor prava u formalnom smislu riječi.

<sup>81</sup> Stoga je posebna karakteristika Landove komisije da je ona potpuno neovisna o nacionalnim ili supra-nacionalnim političkim interesima, a isto tako i o drugim interesnim grupama.

<sup>82</sup> Tako vidi: RIEDL, str. 531.

<sup>83</sup> Primjerice, Švicarski Zakon o obligacijama.

<sup>84</sup> Tako vidi: LANDO, *Contract law in the EU*, str. 3.

<sup>85</sup> Vidi supra, podpoglavlje 2.2.2.

<sup>86</sup> Na Načela europskog ugovornog prava posebno su utjecala *Restatements (Second) of Contracts* koja su izdana 1981. godine.

<sup>87</sup> Konferenciju sačinjavaju predstavnici svake od saveznih država SAD-a.

Sastoji se od 11 članaka koji su podijeljeni na više odjeljaka i praćeni komentarima koji nemaju snagu formalne pravne norme, iako ih zbog iznimne općenitosti pravnih pravila UCC-a sudovi redovito konzultiraju. Na Načela europskog ugovornog prava posebno su utjecala rješenja iz čl. 2. UCC-a (*On Sales*).<sup>88</sup>

Na autore Načela utjecala su u velikoj mjeri i pravila Bečke konvencije o ugovorima za međunarodnu prodaju robe. Ova konvencija UN-a danas je na snazi u više od 60 država svijeta i predstavlja vrlo značajan izvor međunarodnog trgovačkog prava.<sup>89</sup> Mnoga pravila koja usvajaju Načela identična su ili slična pravilima Bečke konvencije, iako naravno postoje i značajne razlike.<sup>90</sup> Razlike proizlaze s jedne strane iz činjenice što se Bečka konvencija bavi samo trgovačkim ugovorima, i to samo ugovorom o prodaji robe, dok su Načela predviđena za sve ugovore. S druge strane, Bečka je konvencija namijenjena svim zemljama, dok su Načela ograničena na države članice Europske unije. Osim toga, mnoga pravila Bečke konvencije plod su kompromisa između različitih pravnih sustava kako bi se osiguralo što šire prihvaćanje Konvencije, dok autori Načela nisu bili rukovođeni takvim razlozima u redigiranju pojedinih pravila i mogli su prihvatiti rješenja koja smatraju najboljima.

Konačno, treba naglasiti da je na rad Landove komisije snažno utjecao i projekt izrade UNIDROIT Načela za međunarodne trgovačke ugovore koji se odvijao otprilike u isto vrijeme.<sup>91</sup> Iako se Landova i UNIDROIT Načela razlikuju po polju primjene (UNIDROIT Načela namijenjena su samo međunarodnim trgovačkim ugovorima, ali nisu ograničena prostorno, tj. mogu se primjenjivati svugdje u svijetu, dok su Landova načela predviđena samo za

<sup>88</sup> Više vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 80.-81.; LANDO, O., *Salient Features of the Principles of European Contract Law: A Comparison with the UCC*, *Pace International Law Review* (Fall 2001), str. 339.-369. (dalje: LANDO, O., *Salient Features*).

<sup>89</sup> Više o strukturi, glavnim karakteristikama i primjeni Bečke konvencije vidi: SCHLECHTRIEM, P., *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Manz, Vienna, 1986.

Pregled sudske prakse i pravne literature vezane za Bečku konvenciju dostupan na: <http://cisgw3.law.pace.edu/>

<sup>90</sup> Više o sličnostima između Načela i Bečke konvencije vidi: LANDO, O., *The CISG, the Unidroit Principles and the Principles of European Contract Law in a Global Commercial Code*, dostupno na: [http://www.iue.it/LAW/ResearchTeaching/EuropeanPrivateLaw/Conferences/Lando\\_CISG.pdf](http://www.iue.it/LAW/ResearchTeaching/EuropeanPrivateLaw/Conferences/Lando_CISG.pdf); (dalje: LANDO, *The CISG, the Unidroit Principles*); LANDO, O., *A Vision of a Future World Contract Law: Impact of European and UNIDROIT Contract Principles*, 37 *Uniform Commercial Code Law Journal*, issue 2 (Fall 2004) 3-46, dostupno na: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lando3.html> (dalje: LANDO, *A Vision of a Future World Contract Law*); LANDO, O., *Salient features of European contract law, u: Study of the systems of private law in the EU with regard to discrimination and the creation of a European Civil Code*, European Parliament, Directorate General for Research, Working Paper, Legal Affairs Series, JURI 103 EN (June 1999), Chapter I, str. 3.-16.

<sup>91</sup> Svakako je od značaja i činjenica da su neki članovi radne grupe za izradu UNIDROIT Načela sudjelovali i u radu Landove komisije.

zemlje Europske unije, ali su namijenjena svim ugovorima, dakle i međunarodnim i domaćim i potrošačkim) povezuje ih niz sličnosti.

U prvom redu i jedan i drugi tekst plod su privatne inicijative, dakle nemaju obvezujuću snagu normativnog pravnog akta i mogu djelovati samo snagom svoje uvjerljivosti. No, upravo ta činjenica daje im na neki način prednost pred instrumentom kakav je Bečka konvencija čiji su redaktori morali uzeti u obzir različitosti pravnih sustava, ako su željeli osigurati prihvaćanje Konvencije. Za autore Landovih i UNIDROIT Načela nije bilo nužno osigurati jednak utjecaj svih pravnih sustava na svako pitanje kojim su se bavili. Upravo stoga mnoga pitanja koja Bečka konvencija uopće ne regulira ili ih regulira vrlo općenito i nedovoljno jer nije bilo moguće postići kompromis između predstavnika različitih pravnih sustava, Landova i UNIDROIT Načela reguliraju.<sup>92</sup>

Zatim, struktura, stil i terminologija veoma su slični.<sup>93</sup> I jedan i drugi tekst sastoje se od poglavlja koja kronološki prate ugovor od njegovog nastanka do ispunjenja, odnosno prestanka po nekoj drugoj osnovi.<sup>94</sup> Najvažnije su svakako vrlo jake sličnosti u sadržaju. Najveći broj pravila redigirana su identično, ili se pak radi o u osnovi istim pravilima.<sup>95</sup> No, posebno je bitna činjenica da su temeljne karakteristike ova dva teksta iste. Tako i Landova i UNIDROIT Načela polaze od načela slobode ugovaranja kao temeljnog načela ugovornog prava, od načela savjesnosti i poštenja kao temeljnog kriterija po kojemu se prosuđuje ponašanje stranaka u ugovoru, kao i načela neformalnosti ugovora, zatim oba teksta prihvaćaju pravilo o opozivosti ponude i iste iznimke od tog pravila, ista su pravila o tumačenju ugovora, o zabludi, prijevari i prinudi, o ovlaštenjima zastupnika, o promijenjenim okolnostima, o višoj sili, u osnovi su ista pravila i o posljedicama povrede ugovora, o pravu na jednostrani raskid ugovora, itd.

Naravno, postoje i razlike između dva teksta. Neke su od njih posljedica različitog opsega primjene dva seta Načela, tj. činjenice da se UNIDROIT

---

<sup>92</sup> Primjerice, zaključenje ugovora na temelju općih uvjeta poslovanja, obvezujuća snaga ponude, problem konfliktnih općih uvjeta poslovanja suugovaratelja, pismena potvrda ponude i prihvata u profesionalnim ugovorima, vođenje pregovora protivno načelu savjesnosti i poštenja, povreda dužnosti čuvanja tajnosti podataka, ništetnost općih uvjeta ugovora, proširenje razloga za nevaljanost ugovora, *contra proferentem* pravilo tumačenja općih uvjeta ugovora, itd.

<sup>93</sup> Više o sličnostima i razlikama između UNIDROIT i Landovih načela vidi: LANDO, *A Vision of a Future World Contract Law*; LANDO, *The CISG, the Unidroit Principles*; LANDO, O., *Principles of European Contract Law and Unidroit Principles: Similarities, Differences and Perspectives*, Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero, *diretto da M.J. Bonell*, Saggi, conferenze e seminari 49, Roma 2002.

<sup>94</sup> Ova sličnost u strukturi naročito je naglašena ako se usporede UNIDROIT Načela 1994. i Načela europskog ugovornog prava I. i II. dio. No, i usporedba III. dijela Načela europskog ugovornog prava (pravila o pluralističkim obvezama, o asignaciji, o promjeni dužnika u obvezi, o prijenosu ugovora, o prijeboju, o zastari, o ništetnosti ugovora, o uvjetima i o kapitalizaciji kamate) i promjena koje donose UNIDROIT Načela 2004. (pravila o ovlaštenjima zastupnika, o pravima trećih osoba, o prijeboju, o asignaciji prava, o prijenosu obveza i prijenosu ugovora, o rokovima zastare, o nedosljednom ponašanju i o ugovoru o oslobođenju od obveza) pokazuje da se radi o sličnim projektima.

<sup>95</sup> Detaljan prikaz identičnih i u osnovi istih pravila vidi: BONELL, str. 89.-91.

Načela primjenjuju isključivo na trgovačke a Landova na sve ugovore uključujući i potrošačke (npr. različito definiranje pojma običaja, razlike u pravilima o zaključenju adhezijskih ugovora ovisno o statusu stranaka, različito tretiranje općih uvjeta ugovora ako je riječ o potrošačkim ugovorima i sl.). I razlike u teritorijalnom opsegu primjene utjecale su na razlike između dva teksta Načela. Tako UNIDRIOT Načela, koja su namijenjena međunarodnoj trgovini bez ikakvih regionalnih ograničenja, kao jednu od mogućih primjena svojih pravila vide u sredstvu interpretacije i dopunjavanja postojećih međunarodnih pravnih instrumenata u oblasti međunarodne trgovine, te navode da mogu poslužiti kao model i za buduće međunarodno zakonodavstvo. Suprotno, Landova Načela koja su namijenjena prostoru Europske unije ne sadrže ovakve odredbe, ali ih njihovi autori smatraju pogodnim da posluže komunitarnim tijelima i institucijama u oblikovanju budućih i tumačenju postojećih europskih normativnih akata.<sup>96</sup> Zbog istog razloga UNIDROIT Načela, ali ne i Landova, sadrže odredbe o postupku i učincima izdavanja javnih odobrenja za sklapanje ili izvršenje ugovora.<sup>97</sup> Ostale razlike su pretežito tehničke prirode.<sup>98</sup>

Iz svega je jasno da su Landova i UNIDROIT Načela veoma slični tekstovi, i to ne samo po sadržaju većine pravila koja sadrže, nego i po pravnoj prirodi (naime, i jedna i druga mogu se smatrati dijelovima *lex mercatoria*), a djelomično i po opsegu primjene. Stoga se ponekad u pravnoj teoriji postavlja pitanje radi li se o nepotrebnom dupliciranju, odnosno mogu li uopće ova dva seta pravila koegzistirati ili će njihovo “preklapanje” dovesti do konfuzije i zabuna u praksi.

No, čini se da je ovakva zabrinutost neosnovana budući da razlike u polju primjene omogućavaju usporedno postojanje dva teksta. Institut UNIDROIT kao međunarodna organizacija svjetskog značaja svoj je unifikacijski projekt morao ograničiti samo na međunarodne trgovačke ugovore stoga što su razlike između nacionalnih prava u svijetu toliko velike da su praktički nepremostive.<sup>99</sup> Suprotno, Landova je komisija mogla odrediti mnogo šire polje primjene za svoja Načela (tj. obuhvatiti sve ugovore) jer su ona namijenjena prostoru jedinstvenog europskog tržišta koji je ekonomski i pravno daleko više integriran, a zaštita potrošača oblast je europskog privatnog prava koja je najuspješnije harmonizirana. Stoga je realno očekivati da u praksi neće, barem ne često, dolaziti do konkurencije između Načela.<sup>100</sup>

<sup>96</sup> LANDO – BEALE, str. XXIII.

<sup>97</sup> Budući da je takva praksa česta u nekim zemljama, ali je gotovo nema na području europskog jedinstvenog tržišta.

<sup>98</sup> Detaljan popis razlika, vidi: BONELL, str. 91.-94.

<sup>99</sup> Zbog istog razloga morao je isključiti potrošačke ugovore, budući da stupanj zaštite prava potrošača u velikoj mjeri varira od zemlje do zemlje.

<sup>100</sup> Nema nikakvog razloga da stranke (ili arbitri u slučaju spora) u međunarodnom trgovačkom ugovoru od kojih ni jedna nije iz zemlje članice Europske unije izaberu Landova Načela kao izvor prava, budući da se ona deklariraju kao “europska”, pogotovo kada postoje UNIDROIT Načela koja su bolje prilagođena potrebama međunarodne trgovačke prakse. Isto vrijedi i za



## **8. Metode rada CECL-a, oblik i stil Načela europskog ugovornog prava**

Kao što je već napomenuto, metode rada CECL-a i struktura Načela u velikoj se mjeri podudaraju s metodama izrade i oblikom UNIDROIT Načela. Tehnika rada bila je sljedeća. Materijal je u pravilu distribuiran između tzv. glavnih izvjestitelja zaduženih za pojedine probleme. Izvjestitelja se u pravilu određuje stoga što dolazi iz zemlje koja je po mišljenju Komisije na najbolji način riješila određeni problem ili ima vrijedna iskustva u toj oblasti. Izvjestitelj najprije izrađuje prethodni izvještaj (tzv. *position paper*) u kojem iznosi temeljne ideje budućeg nacrtu pojedinog poglavlja ili članka, odnosno rezultate svog istraživanja. *Position paper* se zatim raspravlja u okviru članova grupe za izradu nacrtu poglavlja ili članka. Grupe za izradu nacrtu sastoje se od četiri do pet članova, predstavnika svih europskih pravnih porodica. Članovi grupe, ako to smatraju nužnim, predlažu određene izmjene i dopune koje će ući u tekst nacrtu. Nacrt se sastoji od teksta članaka (ili članka) i komentara koji ih prate. Nakon što je nacrt prihvaćen u grupi za izradu nacrtu, predstavlja se Komisiji u punom sastavu, koja ga razmatra, dopunjuje ili mijenja te vraća na daljnje razmatranje izvjestitelju i grupi za izradu nacrtu. Nakon dodatnih intervencija izvjestitelja i radne grupe nacrt se opet vraća pred Komisiju u punom sastavu koja ga usvaja.<sup>101</sup> Ovakva procedura omogućavala je da svaki član Komisije, stručnjak za svoje nacionalno pravo, pridonese radu Komisije unoseći u diskusiju one aspekte pojedinih nacionalnih rješenja koje smatra nužnim ili korisnim za izradu Načela. Na kraju svi članovi radne grupe i čitave Komisije daju informacije o tome kako njihovo nacionalno pravo tretira pojedini problem i izvjestitelj na temelju takvih informacija izrađuje Napomene koje pružaju manje ili više sustavan pregled svih pravnih sustava zemalja članica. U radu sudjeluje i grupa zadužena za uređivanje teksta koja radi na usklađivanju terminologije i prezentacije teksta.

Ovakva tehnika rada uvjetovana je metodološkim opredjeljenjem i temeljnim ciljevima Komisije. Ona želi ustanoviti postojanje zajedničke jezgre između nacionalnih prava, no kako je njen glavni cilj definiranje najprihvatljivijih pravila za europsko ugovorno pravo, mora jednaku pozornost posvetiti istraživanju razlika. Komisija prihvaća tzv. funkcionalni pristup (metodu), nužan u komparativnopravnom istraživanju, a koji zahtijeva da se analiziraju ne samo rezultati primjene pojedinih pravila u praksi nego i koncepcije i pravne metode koje su dovele do takvih rezultata. Funkcionalni pristup, osim toga, zahtijeva i da se svaki pravni koncept istraži u korelaciji s ostalim pravnim institucijama, pravilima i vrijednostima pojedinog sustava, a ne kao izolirano pravilo. Jedino je tako moguće odrediti njegovu ulogu i učinke koje proizvodi u pravnom sustavu. To je opet moguće jedino ako se istražuju rezultati primjene pojedinih

---

obrnutu situaciju, tj. za stranke koje djeluju u okviru prostora Europske unije. Iako mogu izabrati UNIDROIT Načela, vjerovatnije je da će njihove interese bolje zadovoljiti Landova Načela.

<sup>101</sup> U praksi rada Komisije u pravilu je svaki nacrt najmanje dva ili tri puta prolazio ovaj put.

pravila u sudskoj praksi. Konačno, funkcionalni pristup u komparativnom proučavanju zahtijeva da temelj uspoređivanja ne budu sama pravila nego problemi koji se tim pravilima nastoje riješiti. Primjena funkcionalnog pristupa u odabiru tema uključenih u Načela dovela je do toga da su uključena manje više sva pitanja relevantna za ugovorne odnose, makar se radilo o pitanjima koja su u nekim nacionalnim pravima dio drugih oblasti privatnog prava.<sup>102</sup>

Iz temeljnih ciljeva i metode rada proizlazi logično i oblik Načela.<sup>103</sup> Landova se komisija odlučila da pravila izrazi u obliku “načela” (tzv. “*black-letter rules*”). Iako u tekstovima članova Komisije nema naznake razloga koji su ih na to naveli, vjerovatno je da su izborom ovog oblika htjeli s jedne strane naglasiti da se radi o temeljnim, općim, generalnim i apstraktnim pravilima ugovornog prava, a s druge strane izbjeći prigovore da neosnovano preuzimaju ulogu zakonodavca.<sup>104</sup> No, bez obzira na formalni naziv pravila koja sadrže, ako ih promatramo samo kao “*black-letter rules*”, Načela imaju zapravo izvanjski oblik normativnog akta.

Svako načelo prate Komentari (*Comments*) i Napomene (*Notes*), što je uvjetovano apstraktnošću pravila izraženih u obliku načela, te opredjeljenjem za funkcionalni pristup u izradi Načela. Naime, kako usvojena načela često znače prihvaćanje rješenja koje nije poznato u svim sustavima (a ponekad je čak strano svim pravnim sustavima u Europskoj uniji) te kako su pravila izražena u obliku “*black-letter rules*” nužno veoma općenita, Komentari su neophodni da bi pravnici iz različitih sustava mogli ispravno razumjeti smisao, doseg i svrhu tih pravila. Oni sadrže vrlo detaljna obrazloženja prihvaćenih rješenja, način na koji se mogu upotrebljavati u praksi, te u pravilu i ilustracije, tj. konkretne situacije u kojima bi se takva rješenja mogla primijeniti.<sup>105</sup>

Napomene sadrže detaljne informacije o rješenjima pojedinih nacionalnih prava ili drugih relevantnih izvora, a posebno o onim izvorima koji su utjecali na konkretno rješenje prihvaćeno u pojedinom načelu.<sup>106</sup> Pri tome se autori nisu suzdržavali od iznošenja negativnih ocjena za pojedina nacionalna rješenja, kao ni od iznošenja negativnih informacija o rješenju koje prihvaćaju u “*black-letter rules*”. U skladu s funkcionalnim pristupom navode se i eventualna odstupanja sudske prakse od statutarnih rješenja, kao i kreativna djelatnost sudske prakse na razvoju novih pravila. Osim toga, u Napomenama su u nekim slučajevima

<sup>102</sup> Primjerice, pravila o predugovornoj odgovornosti za štetu (*culpa in contrahendo*) u nekim su pravnim sustavima dio odštetnog prava, pravila o ispunjenju i neispunjenju obveze u mnogim su sustavima dio općeg dijela obveznog prava, itd.

<sup>103</sup> Pravna se pravila mogu izražavati u različitim oblicima, a oblik svakako utječe na percepciju pravila i shvaćanje njegove uloge u pravnom sustavu.

<sup>104</sup> Tako vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 94.

<sup>105</sup> Primjeri su često preuzeti iz sudske prakse zemalja Europske unije.

<sup>106</sup> Treba naglasiti da Napomene ne sadrže u svakom slučaju sva rješenja (zakonska pravila, sudska praksa) svih nacionalnih pravnih sustava i to stoga što bi to učinilo tekst Načela suviše volumenoznim i nepreglednim. Navedena su samo ona rješenja koja su utjecala na redigiranje pojedinih pravila Načela ili su po mišljenju članova Komisije interesantna da bi se shvatilo njeno konačno opredjeljenje.

navedeni i stavovi pravne teorije koji se ne podudaraju sa zakonskim rješenjima ili stavovima sudske prakse.<sup>107</sup>

Stil izrade tzv. “*black-letter rules*” iznimno je uspješan. Pisana su vrlo razumljivim stilom, jasno i jednostavno izložena, bez pretjeranih apstrakcija ali i bez nepotrebnih detalja i tehničkih elemenata. To je rezultat opredjeljenja Komisije da izradi tekst koji će biti razumljiv ne samo pravnicima-praktičarima nego i njihovim strankama, posebno poslovnim ljudima.<sup>108</sup>

Osim toga, načela su vrlo općenita i gipka pravila i stoga ostavljaju sudovima veliki prostor diskrecijske slobode. U mnogim slučajevima daju samo konture, odnosno glavne crte rješenja, ostavljajući tako široku mogućnost da se pravila prilagođavaju okolnostima slučaja kao i budućem razvoju socioloških, gospodarskih, tehnoloških i drugih uvjeta u kojima će se primjenjivati.<sup>109</sup> Drugim riječima, izbjegavala su se “zatvorena”, detaljna i konačna rješenja i očito je da se ovim pravilima željelo otvoriti vrata diskusiji koja će dovesti do najboljih rezultata u praksi.<sup>110</sup> Takvo opredjeljenje autora Načela najbolje ilustrira široka upotreba pravnih standarda kao što su “savjesnost i poštenje”, “dobra vjera”, “razumnost” i sl. U istom svjetlu može se promatrati i činjenica da Načela sadrže tek nekoliko definicija pravnih pojmova, iako je ova nomotehnička metoda danas sve raširenija. Razlog je s jedne strane što brojne i detaljne definicije čine normativni tekst teže razumljivim i nečitljivijim, no

<sup>107</sup> Ovakva je metodologija prihvaćena očito pod utjecajem američkih *Restatements*, ali je dijelom prilagođena europskim prilikama. Isto tako, UNIDROIT Načela sadrže “*black-letter rules*” i komentare, ali bez napomena. No takvo je opredjeljenje radne grupe posljedica činjenica što UNIDROIT Načela prihvaćaju rješenja nekih pravih sustava u mnogo većoj mjeri no rješenja drugih. Stoga se smatralo da bi navođenje izvora u napomenama službenog teksta Načela imalo negativne posljedice na njihovo prihvaćanje. Više vidi: BONELL, str. 88.

<sup>108</sup> Da bi se uvjerali da uspješno ostvaruju ovaj cilj, kao i da bi dobili *feed-back* o prihvaćanju pojedinih pravila, članovi Landove komisije proveli su nakon donošenja prvog dijela Načela istraživanje koje je obuhvaćalo pravnike praktičare iz šest zemalja Europske unije. Istraživanje je pokazalo da predstavnici pravne prakse s odobravanjem prihvaćaju ovaj projekt. Više vidi: LANDO, *Contract Law in EU*, str. 4.

<sup>109</sup> Ne teži se da pravila budu kompletna, i to ne samo zbog toga što životne situacije zahtijevaju njihovu elastičnost i prilagodljivost nego i zbog lakšeg razumijevanja teksta. Po ovoj karakteristici Načela se uspoređuju sa švicarskim Zakonom o obligacijama kojega obilježava kratkoća, jednostavnost i razumljivost pravila neopterećenih detaljima i tehničkim elementima. Tako vidi: LANDO, *Salient Features*, str. 342.-343.

<sup>110</sup> U tom segmentu očito je da su redaktori Načela učili na primjeru američkih *Restatements First* i *Restatements Second*. Naime, *Restatements First* snažno inzistiraju na zavorenosti i konačnosti *black-letter rules*, kao i na koherentnosti sustava. Takvo rješenje izazvalo je brojne kritike u znanosti i praksi jer se smatra da takva pravila, ako su uz to još i tako apstraktna kao što *Restatements* po prirodi stvari moraju biti, nužno ostaju sterilna jer onemogućavaju prilagodbu konkretnim praktičnim potrebama. *Restatements Second* zato mijenjaju pristup i ne zatvaraju svaku moguću raspravu, već samo utvrđuju okvire odnosno početne premise za sudove na kojima je onda da donesu odluku. Veoma često *black-letter rules* samo definiraju pretpostavke koje sudovi moraju uzimati u obzir prilikom rasprave, ali ne nude nikakvo konačno rješenje. Očito je da su Načela europskog ugovornog prava puno više pod utjecajem *Restatements Second* nego *Restatements First*.

svakako je mnogo značajnije što u velikoj mjeri oduzimaju pravilima fleksibilnost odnosno mogućnost prilagodbe različitim situacijama i promijenjenim prilikama.<sup>111</sup>

### 9. Predmet Načela europskog ugovornog prava

Za određivanje mjesta koje Načela europskog ugovornog prava mogu imati u složenom prosecu ujednačavanja europskog privatnog prava nužno je ukazati na opredjeljenje autora Načela kojim će se pitanjima baviti. Landova se komisija opredijelila za definiranje općih pravila ugovornog prava.

No, pravne norme koje se odnose na ugovore mogu imati u imaju u različitim nacionalnim pravima različita mjesta u okviru sustava privatnog prava i u skladu s tim mogu imati i različiti stupanj apstrakcije. Tako se u pravima koja slijede germansku tradiciju veliki dio općih normi primjenjivih na ugovore nalazi u dijelu građanske kodifikacije koji uređuje opći pojam pravnih poslova.<sup>112</sup> Takva koncepcija polazi jednim dijelom od rimske tradicije, ali je u velikoj mjeri uvjetovana idejom da je načelo autonomije volje centralni koncept građanskog prava, a koja je bila vladajuća paradigma građanskog prava u XIX. stoljeću. Za suvremeno građansko pravo ova se koncepcija može smatrati zastarjelom i nedovoljno prilagođenom potrebama prakse. Naime, ona je suviše apstraktna i zadržava vrijednost najviše u sferi pravne teorije građanskog prava, odnosno u sferi proučavanja temelja građanskog prava na univerzitetima. Osim toga, ovakav koncept potpuno je nepoznat (osim na razini pravne teorije) u pravima *common law* sustava. Kako je temeljni cilj Načela da pronađu zajedničku bazu svih pravnih sustava europskog prava ovakvo bi opredjeljenje suviše udaljilo Načela od ambicije da budu (između ostalog) “most između kontinentalnog i *common law* prava”.<sup>113</sup> Ovakav stupanj apstrakcije, osim toga, značio bi napuštanje ili barem “razvodnjavanje” temeljne ideje da Načela moraju biti infrastruktura za postojeće i buduće komunitarno privatno pravo u centru kojega je još uvijek pojam ugovora, a ne opći pojam pravnog posla. Stoga ne začuđuje da se Landova komisija nije odlučila izraditi opća pravila pravnih poslova, nego opća pravila ugovora.

Druga mogućnost bila je da se izrade opća načela obveza, dakle načela (pravila) koja vrijede za sve obvezne odnose, a ne samo za ugovore. Takav način razmišljanja karakterističan je za većinu kontinentalnih europskih prava koja ugovor u sustavu građanske kodifikacije postavljaju kao jedan od izvora obveza, odnosno sadrže i opća pravila koja se odnose na sve obveze.<sup>114</sup> Dakle,

<sup>111</sup> Tako vidi: LANDO, *Salient Features*, str. 343.

<sup>112</sup> Stoga se opća pravila definiraju na način da kao zajednička odgovaraju svim pravnim poslovima, a ne samo ugovorima, primjerice ponudi i prihvatu ponude, odricanju i prihvatu nasljedstva, oporuci, jednostranim izjavama volje koje stvaraju obveze, i sl.

<sup>113</sup> Vidi: LANDO – BEALE, str. XXII.

<sup>114</sup> Takav način razmišljanja kontinentalno pravo baštini iz rimske tradicije.

centralni pojam je obveza, a zatim se postavljaju posebna pravila za pojedine izvore obveza. Landova komisija nije išla ovim putem, a koji su razlozi, može se samo nagađati. Vrlo je vjerovatno da se smatralo da je i zadatak izrade općih pravila ugovornog prava koja moraju pomiriti različite pravne tradicije već dovoljno ambiciozan i zahtjevan. Osim toga, harmonizacija ugovornog prava pokazuje se u svjetlu poteškoća i lutanja u procesu europeizacije privatnog prava kao najurgentniji projekt te kao projekt koji je najviše u skladu s potrebama procesa održavanja i proširenja pravne baze jedinstvenog europskog tržišta. No, to ne znači da sadržaj i način redigiranja Načela ne daje naslutiti da ih njihovi autori ne vide kao prvi korak prema ujednačavnju obveznog prava uopće.<sup>115</sup> Naime, način razmišljanja većine članova Landove komisije u skladu je s kontinentalnom pravnom tradicijom koja obvezu doživljava kao opći pojam, a ugovor kao centralni dio obveznog prava. Stoga se mnoga pravila uključena u Načela mogu vrlo lako preuzeti kao opća pravila o obvezama.<sup>116</sup> To se odnosi, primjerice, na pravila o djelovanju izjave volje, o odgovornosti za neispunjenje i za štetu i sl. Posebno je ovakav pristup Landove komisije vidljiv u odabiru tema koje su obuhvaćene Načelima III.<sup>117</sup> Najveći dio tih pravila zapravo su opća pravila obveznog, a ne samo ugovornog prava, što očito pokazuje ambiciju Landove komisije da postavi temelje budućeg jedinstvenog obveznog europskog prava.

Treća mogućnost bila je da se prihvati tendencija koja je vidljiva u nekim pravnim sustavima, tj. da se naglasak stavi na odgovornost za štetu kao centralni koncept obveznog prava. Osnova je ovakvog razmišljanja u tome što u velikom broju slučajeva nije bitno iz kojega izvora potječe obveza naknade štete, odnosno u ideji da pravila o odgovornosti i naknadi štete moraju biti jedinstvena i da predstavljaju srž obveznog prava. No, ovakvo je shvaćanje preusko i ne vodi računa o tome da su pravna pitanja i problemi vezani za ugovorne odnose daleko brojniji i složeniji od pitanja odgovornosti za neispunjenje ili neuredno ispunjenje ugovora. Stoga uopće ne začuđuje što Landova komisija nije bila impresionirana ovakvim stavovima.

Na nižem nivou apstrakcije također su se pred Landovom komisijom otvarale različite mogućnosti. Jedna od mogućih opcija bila je i izbor između redigiranja općih načela za ugovore i redigiranja posebnih pravila za pojedine tipove ugovora. Ovo drugo rješenje svakako bi u višem stupnju udovoljilo potrebama prakse i omogućilo da stranke češće koriste mogućnost inkorporacije Načela u ugovor, odnosno mogućnost podvrgavanja konkretnog ugovora pravilima Načela. Načela bi u tom slučaju bila mnogo manje apstraktna. No, s druge strane tada ne bi bila ostvarena temeljna svrha Načela, a to je da priskrbe jedinstveni pravni okvir za sve ugovore. Istina, ako bi ovakva posebna pravila bila

<sup>115</sup> Odnosno u budućnosti kao bazu za stvaranje jedinstvenog europskog građanskog zakonika.

<sup>116</sup> Tako vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 100. sq.

<sup>117</sup> Pravila o pluralističkim obvezama, o asignaciji, o promjeni dužnika u obvezi, o prijenosu ugovora, o prijeboju, o zastari, o ništetnosti ugovora, o uvjetima i o kapitalizaciji kamate.

redigirana vodeći uvijek računa o jedinstvenoj općoj matrici koja je u pozadini svakog pojedinačnog rješenja, taj pravni okvir bi se mogao “pročitati” kao implicite prisutan u tekstu pravila i onda primjenjivati kao baza za rješavanje i onih pitanja koja ne bi bila eksplicitno uređena. No, taj proces ne bi bio tako lagan i jednostavan i pitanje je kakve bi praktične rezultate davao. Osim toga, pravila o pojedinačnim ugovorima su “živo tijelo” koje se stalno mijenja, razvija i prilagođava potrebama prakse, a konačno, stalno u praksi nastaju i novi tipovi ugovora. Naravno, to ne znači da ovakva pravila nisu potrebna u postupku ujednačavanja europskog ugovornog prava i rad na njima je danas čak velikim dijelom i završen.<sup>118</sup> No, Načela su poslužila kao temelj za izradu ovih pravila, kao opći pravni okvir potreban da se ona izrade.<sup>119</sup>

Na ovoj razini postavlja se i pitanje izbora između uređivanja međunarodnih i nacionalnih ugovora. Za razliku od UNIDROIT Načela koja se primjenjuju samo na međunarodne ugovore, Landova se Načela odnose na sve ugovore. Naravno, autori Načela su u prvom redu imali u vidu međunarodne ugovore što je jedino logično ako se podsjetimo temeljnih ciljeva koji se formuliranjem Načela žele ostvariti. No, kao opća načela ugovornog prava koja se temelje na zajedničkoj jezgri svih europskih pravnih sustava, i u mjeri u u kojoj uspijevaju reflektirati tu zajedničku pravnu misao, ona bi morala biti prihvatljiva i za nacionalne ugovore.

Sljedeće pitanje bilo je trebaju li se Načela odnositi na sve ugovore ili treba razlikovati klasične ugovore privatnog prava, trgovačke ugovore i potrošačke ugovore. U XIX. i početkom XX. stoljeća u mnogim zemljama kontinentalnog prava donose se posebni trgovački zakoni jer se jasno razdvajaju pravila za ove grupe ugovora. No, sredinom XX. stoljeća uočljiv je trend izjednačavanja ugovornog prava, bolje rečeno “komercijalizacije” klasičnog ugovornog prava, tako da neki pravni sustavi (Italija i Nizozemska) čak i formalno ukidaju ovu dihotomiju vraćanjem na sustav jedinstvenog Građanskog zakonika. No, posljednjih desetljeća pojavljuje se novo razlikovanje u okviru jedinstvenog ugovornog prava i to uslijed razvoja nove pravne grane, prava zaštite potrošača. Posebna pravila kojima se štite interesi potrošača predstavljaju značajno odstupanje od klasičnih paradigmi ugovornog prava kao što je načelo autonomije volje i načelo jednakosti stranaka. Prava potrošača (i) u ugovornim odnosima štite se pravilima koja imaju kogentnu, a ponekad čak i javnopravnu prirodu. Prisilna priroda ovih pravila kao posljedica snažnog državnog protekcionizma zahtijeva da se pravo potrošača formira kao posebna grana prava i stoga mnoge zemlje, uključujući i zemlje Europske unije, donose posebne zakone o zaštiti

<sup>118</sup> Study Group on European Civil Code pod vodstvom profesora Von Bahra završila je rad na nacrtu tzv. Common Frame of Reference (CFR) pod naslovom Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, koji sadrži i poglavlje o posebnim ugovorima. Nacrt je dostupan na stranici: [www.law-net.eu](http://www.law-net.eu)

<sup>119</sup> Više vidi: LANDO, O., – V BAHN, C., Communication on European Contract Law: Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, dostupno na: <http://europa.eu.int/comm/consumers/cons>

potrošača ili u građanske zakonike unose posebna pravila za zaštitu potrošača. Isto tako, u nekim pravnim sustavima ponovno oživljava trend razlikovanja trgovačkog od klasičnog ugovornog prava,<sup>120</sup> a značajni međunarodni instrumenti kao što su Bečka konvencija i UNIDRIOT Načela namijenjeni su samo trgovačkim ugovorima.

Landova komisija odlučuje se za jedinstveno reguliranje ugovornog prava. To je potpuno razumljivo ako se uzmu u obzir ciljevi koje Komisija želi postići redigiranjem Načela. Ako se želi stvoriti jedinstveni pravni okvir, tj. infrastruktura jedinstvenog europskog ugovornog prava, onda Načela moraju vrijediti za sve ugovore. Osim toga, oni koji inzistiraju na nepremostivom jazu između ovih grupa ugovora zanemaruju činjenicu da je u praksi tržište jedinstveno i da moraju postojati zajednička opća pravila ugovornog prava, neovisno o statusu stranaka.<sup>121</sup> Naravno, redaktori Načela morali su voditi računa o postojanju sada već iznimno značajnog korpusa europskih pravnih normi usmjerenih na zaštitu interesa potrošača i prihvatiti neka rješenja originalno usmjerena na zaštitu interesa potrošača.<sup>122</sup> Isto tako, neke odredbe Načela prihvaćaju rješenja koja su nastala zbog potrebe da su poštuju posebni zahtjevi trgovačke prakse.<sup>123</sup> No, indikativno je da su ova pravila podignuta na razinu općih pravila ugovornog prava, bez obzira na status stranaka.<sup>124</sup> Time je Landova komisija pokazala sposobnost da stvori zajednički okvir za različite pravne režime. Klasična ideja građanske kodifikacije kao skupa pravila namijenjenih u svemu pred pravom izjednačenim subjektima danas više nije prihvatljiva ni moguća. No, to ne znači da je moguće imati samo odvojene zakone koji će na različiti način regulirati pravila za različite grupe subjekata ili građanski zakonik kao mehanički skup odvojenih pravila ovisno o statusu subjekata. To bi bilo protivno samoj ideji kodifikacije. Landova Načela pokazuju da je moguće formulirati opća pravila ugovornog prava koja su namijenjena svima a da u isto vrijeme ne ignoriraju realnost postojanja različitih statusa. Drugim riječima, ona mogu imati ulogu referentnog, općeg mjesta za posebna sektorska pravila prilagođena specifičnim potrebama kao što su potrebe trgovaca ili potrošača.

<sup>120</sup> Primjerice u Francuskoj i u Velikoj Britaniji.

<sup>121</sup> Više o opravdanosti ovakvog izbora Landove komisije vidi: HESSELINK, *Principles of European Contract Law*, str. 103.-104.; CASTRONUOVO, str. 109.-122.

<sup>122</sup> Najbolji je primjer način na koji Načela uređuju institut inkorporacije (čl. 2.104. Načela) i nevaljanosti općih uvjeta adhezijskih ugovora (čl. 4.110 Načela), gdje doslovno preuzimaju rješenja Direktive o nepoštenim odredbama potrošačkih ugovora.

<sup>123</sup> Primjerice, odredbe čl. 2.209. Načela o međusobno kontradiktornim općim uvjetima poslovanja suugovaratelja, ili odredbe čl. 2.208. Načela o izmijenjenom prihvatu ponude.

<sup>124</sup> No, treba napomenuti da Načela sadrže i neka pravila ograničena samo na trgovce. Npr. odredbe čl. 2.210. Načela o pismenoj potvrdi usmene izjave.

## 10. Zaključne napomene

U ovom radu analizirana su samo neka od brojnih pitanja koja se otvaraju u svezi s Načelima europskog ugovornog prava. Pitanja u svezi sadržaja i dosega primjene pojedinih načela nisu naravno u ovakvom izlaganju, zbog ogromne količine problema koji zaslužuju pozornost, ni mogla biti razmatrana. No, držimo da je za razumijevanje Načela kao specifičnog projekta ujednačavanja europskog privatnog prava nužno shvatiti okolnosti u kojima se pojavila potreba za izradom tog teksta, ciljeve koje su njegovi tvorcitelji htjeli ostvariti, te formalni i sadržajni okvir u kojem je rad obavljen.

Inicijativa da se pristupi izradi Načela odražava zapravo svijest o nesposobnosti i institucija Europske unije i institucija pojedinih država članica da uspješno provedu složen proces ujednačavanja privatnog (ugovornog) prava. Ideja Landove komisije upravo stoga što Komisija autoritet ne crpi ni iz jednog od ova dva izvora, pokazuje se kao mogući način posredovanja između, s jedne strane, značajnih razlika nacionalnih prava, a s druge strane između fragmentarnog, sektorskog i neujednačenog europskog privatnog prava i nacionalnih pravnih sustava. U isto vrijeme Načela mogu dati odgovore na potrebe prakse u uvjetima kada nacionalna zakonodavstva nisu u stanju sustavno, tj. na razini općih pravila, pratiti promjene u temeljnim paradigmatima ugovornog prava.

Načela danas čine integralni dio i bazu (ako ne uvijek u doslovnom tekstu, onda svakako u duhu i sadržaju pravila) najambicioznijeg projekta ujednačavanja privatnog prava u Europskoj uniji, tzv. *Common Frame of Reference*.<sup>125</sup> Bez obzira kakva će biti konačna sudbina ovog projekta, odnosno njegova uloga u ostvarenju ciljeva europeizacije privatnog prava, nesporno je da su Načela europskog ugovornog prava bila prvi ozbiljan korak na tom putu, odnosno da su dala vrlo značajan doprinos definiranju zajedničkog europskog privatnopravnog instrumentarija kao i zajedničkog privatnopravnog jezika.

### **Popis korištene literature:**

1. BONELL, M. J. : "Restatement", 2nd ed. 1997., Chapter 5: The UNIDROIT Principles and the Principles of European Contract Law, str. 85.-103.
2. CASTRONUOVO, C., Contract and the Idea of Codification in the Principles of European Contract Law, Festschrift til Ole Lando, Copenhagen 1997., str. 109.-124.
3. CASTRONUOVO, C., I "Principi di diritto europeo dei contratti" e l'idea di codice, *Rivista del diritto commerciale e delle obbligazioni*, 1995, I, str. 21.-38.
4. COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW – STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE, Communication on the European Contract Law; Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study

<sup>125</sup> Vidi: napomene 116. i 117.



- Group on a European Civil Code, dostupno na: <http://europa.eu.int/comm/consumers/cons>
5. DROBNIG, U., Unified Private Law for the European Internal Market, *Dickinson Law Review*, (Summer 2001) 101.-110.
  6. GOODE, R., Contract and Commercial Law: The Logic and Limits of Harmonisation, vol 7.4, *ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW*, (November 2003), <http://www.ejcl.org/ejcl/74/art74-1.html>
  7. HARTKAMP, A., Perspectives for the Development of a European Civil Law, dostupno na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature/hartkamp/perspectives\\_trento.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/hartkamp/perspectives_trento.htm)
  8. HESSELINK, M. W., Principles of European Contract Law: Some Choices Made By Lando Commission, *u: The New European Private Law*, Kluwer Lawe International, 2002.
  9. HESSELINK, M. W., The New European Legal Culture; *u: The New European Private Law*, Kluwer Lawe International, 2002.
  10. KALLWEIT, D., Towards a European Contract Law: For a Prosperous Future of International Trade, *Victoria University of Wellington Law Review*, dostupno na: <http://www.austlii.edu.au/nz/journals/VUWLRev/2004/9.html>
  11. KENNY, M., The 2003 action plan on European contract law: Is the Commission running wild?, *European Law Review* (August 2003)
  12. KÖTZ, Rechtsvergleichung und Gemeineuropäisches Privatrecht, *u: Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*; Müller-Graff ed., II ed.
  13. LANDO, O., – V BAHR, C., Communication on European Contract Law: Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, dostupno na: <http://europa.eu.int/comm/consumers/cons>
  14. LANDO & BEALE (eds) Principles of European Contract Law, Part 1. Performance, Non-performance and Remedies, Dordrecht, 1995.
  15. LANDO & BEALE (eds), Principles of European Contract Law, Parts 1 and 2, The Hague, 1999.
  16. LANDO, CLIVE, PRÜM & ZIMMERMANN (eds.) Principles of European Contract Law, Part 3, The Hague, 2003.
  17. LANDO, O. – BEALE, H., Principles of European contract Law, Parts I and II, Kluwer Law International, 2000.
  18. LANDO, O., A Vision of a Future World Contract Law: Impact of European and UNIDROIT Contract Principles, 37 *Uniform Commercial Code Law Journal*, issue 2 (Fall 2004) 3-46, dostupno na: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lando3.html>
  19. LANDO, O., Contract law in the EU; The Commission Action Plan and the Principles of European Contract Law, 2003., dostupno na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/)
  20. LANDO, O., Principles of European Contract Law and Unidroit Principles: Similarities, Differences and Perspectives, *Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero, diretto da M.J. Bonell, Saggi, conferenze e seminari* 49, Roma 2002.
  21. LANDO, O., Salient features of European contract law, *u: Study of the systems of private law in the EU with regard to discrimination and the creation of a*

- European Civil Code”, European Parliament, Directorate General for Research, Working Paper, Legal Affairs Series, JURI 103 EN (June 1999), Chapter I, str. 3.-16.
22. LANDO, O., Salient Features of the Principles of European Contract Law: A Comparison with the UCC, *Pace International Law Review* (Fall 2001), str. 339.-369.
  23. LANDO, O., Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium, dostupno na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature/lando01.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/lando01.htm)
  24. LANDO, O., The CISG, the Unidroit Principles and the Principles of European Contract Law in a Global Commercial Code, dostupno na: [http://www.iue.it/LAW/ResearchTeaching/EuropeanPrivateLaw/Conferences/Lando\\_CISG.pdf](http://www.iue.it/LAW/ResearchTeaching/EuropeanPrivateLaw/Conferences/Lando_CISG.pdf)
  25. LANDO, O., The Common Core of European Private Law and the Principles of European Contract Law, *Hastings International and Comparative Law Review* (Summer 1998) 809-823, str. 813.
  26. LANDO, O., The Rules of European contract law, *u Study of the systems of private law in the EU with regard to discrimination and the creation of a European Civil Code*, European Parliament, Directorate General for Research, Working Paper, Legal Affairs Series, JURI 103 EN (June 1999), Chapter III, str. 127.-136. dostupno na: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lando2.html>
  27. RIEDL, K., The Work of the Lando-Commission from an Alternative Viewpoint, *European Review of Private Law* (2000), 1.; dostupno na: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/peclintro.html#tx>
  28. SCHLECHTRIEM, P., The German Act to Modernize the Law of Obligations in the Context of Common Principles and Structures of the Law of Obligations in Europe, *German Law Archive*, (2002) Oxford U Comparative L Forum 2 at [ouclf.iuscomp.org](http://ouclf.iuscomp.org)
  29. SCHLECHTRIEM, P., *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Manz, Vienna. 1986.
  30. SCHLESINGER, R. B., *Formation of Contracts, A study of the Common Core of the Legal Systems I-II* 1968.
  31. SCHÜLTE-NÖLKE, H., *The New German Law of Obligations: an Introduction*, *German Law Archive*, dostupno na: <http://www.iuscomp.org/gla/>
  32. SMITS, J., A Principled Approach to European Contract Law?, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 7 (2000), str. 221.-223.
  33. SNIJDERS, W., Building a European Contract Law: Five Fallacies and Two Castles in Spain, vol 7.4 *ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW*, (November 2003), dostupno na: <http://www.ejcl.org/ejcl/74/art74-2.html>
  34. VAN GERVEN, W., *Casebooks for the common law of Europe. Presentation of the project*, *European Review of Private Law*, 1996.

Summary

**INTRODUCTION TO THE PRINCIPLES OF EUROPEAN  
CONTRACT LAW  
(Lando Principles)**

The article is dedicated to the analysis of some framework issues connected with the Principles of European Contract Law. First of all, a special attention is given to reasons according to which members of the Lando Commission have reached a decision to write the Principles, that is, to the most important issues on harmonization of European Private Law. The aims fulfilled by enacting the Principles (identifying a common core of the European Domestic Contract Law and establishing common infrastructure for harmonization of Private Law in European Union). In regards to this, a particular attention is paid to possible levels and modes of application of Principles. To reach accurate understanding of Principles' role and sense it was necessary to define sources which influenced endorsement of Principles, methodological choices of their authors, structure and stylistic characteristics of Principles, as well as to define reasons according to which a range of Principles' subject matter has been determined.

*Key words:* *Principles of European Contract Law; harmonization of European Private Law; field of application of Principles.*

Zusammenfassung

**EINFÜHRUNG IN DIE PRINZIPIEN DES EUROPÄISCHEN  
VERTRAGSRECHTS  
(Lando Prinzipien)**

Die Arbeit ist der Analyse einiger Rahmenfragen, die mit den Prinzipien des europäischen Vertragsrechts verbunden sind, gewidmet. An erster Stelle ist die Aufmerksamkeit auf die Gründe gerichtet, die die Mitglieder der Landov Kommission dazu gebracht haben, mit der Ausarbeitung der Prinzipien zu beginnen bzw. mit den wichtigsten Problemen der Vereinheitlichung des europäischen Privatrechts. Es werden die Ziele analysiert, die durch die Verabschiedung der Prinzipien erreicht werden (Festlegung eines gemeinsamen Kerns von europäischen nationalen Vertragsrechten und Herstellung einer gemeinsamen Infrastruktur zur Harmonisierung des Privatrechts in der Europäischen Union). Damit verbunden wird auch möglichen Ebenen und Formen bei der Anwendung der Prinzipien Aufmerksamkeit geschenkt. Zum richtigen Verständnis von Rolle und Sinn der Prinzipien war es notwendig, die Quellen zu definieren, die auf die Ausarbeitung der Prinzipien eingewirkt haben, die methodologische Richtung

ihrer Autoren, Struktur und Stil der Prinzipien, sowie die Gründe festzustellen, die den Umfang des Gegenstandes bestimmen, mit dem sich die Prinzipien beschäftigen.

***Schlüsselwörter:** Prinzipien des europäischen Vertragsrechts, Vereinheitlichung des europäischen Privatrechts, Anwendungsbereich der Prinzipien.*

## Sommario

### **INTRODUZIONE AI PRINCIPI DEL DIRITTO PRIVATO EUROPEO (Lando va načela)**

Il lavoro è dedicato all'analisi di alcune questioni basilari connesse con i Principi del diritto contrattuale europeo. In primis una speciale attenzione è rivolta alle ragioni per le quali i membri della Commissione Lando hanno maturato la decisione di elaborare i Principi, relativamente ai maggiori problemi di uniformazione del diritto privato europeo. Sono analizzati gli obiettivi che si pone l'applicazione dei Principi (identificazione un nucleo comune dei diritti contrattuali nazionali europei e uniformazione delle strutture comuni per l'armonizzazione del diritto privato nell'Unione Europea). Con riguardo a ciò l'attenzione è posta ai possibili livelli e modi di attuazione dei Principi. Per una comprensione corretta del ruolo e del significato dei Principi è necessario definire le fonti che influenzano l'elaborazione dei Principi, l'orientamento metodologico dei loro autori, le caratteristiche di struttura e di stile dei Principi, come anche precisare le ragioni secondo le quali è stato determinato l'ambito contenutistico dei Principi.

***Parole chiave:** Principi del diritto contrattuale europeo, uniformazione del diritto privato europeo, campo di applicazione dei Principi.*