

KLASIFIKACIJA UGOVORA *RATIONE PERSONAE* I PRAVNA SIGURNOST

Doc. dr. sc. Zvonimir Šafranko*

UDK 347.741

<https://doi.org/10.30925/zpfsr.45.2.8>

Ur.: 6. ožujka 2024.

Pr.: 4. lipnja 2024.

Pregledni rad

Sažetak

U radu se analiziraju pojedine pozitivnopravne kategorije ugovora ratione personae: 1.) trgovački ugovori, 2.) ugovori između trgovaca, 3.) ugovori između trgovaca i osoba javnog prava, 4.) tzv. poslovne transakcije između poduzetnika, 5.) poslovne transakcije između poduzetnika i osoba javnog prava te 6.) potrošački ugovori, kao i njihovi konstitutivni elementi te opseg odstupanja pravila koja ih determiniraju u odnosu na pravno uređenje opće kategorije ugovora, odnosno ugovore građanskog prava. Posebna se pozornost upućuje na određene anomalije, nelogičnosti i preklapanja kod pojedinih ugovornih kategorija. Nadalje, raspravlja se o određenim sudionicima u pravnom prometu s nastojanjem konkretizacije njihovog statusa u konkretnim ugovornim odnosima. Konačno, iznose se određeni problemi u vezi s izloženom klasifikacijom ugovora te osobito njihovi učinci na sigurnost u pravnom prometu. Zaključno, predlaže se u kojem bi se smjeru mogle kretati zakonodavne intervencije glede pravnog uređenja pojedinih ugovornih kategorija de lege ferenda, kako bi se uklonio niz dvojbi i nejasnoća te s time u vezi unaprijedila sigurnost u pravnom prometu kod ugovornih odnosa.

Ključne riječi: *klasifikacija ugovora; trgovački ugovori; poslovne transakcije; potrošački ugovori; pravna sigurnost.*

1. UVOD

Tradicionalna, u domaćoj pravnoj teoriji prihvaćena, podjela ugovornog prava na građansko i trgovačko je etabliрана u hrvatskom pravu kroz monističko uređenje koje usvaja Zakon o obveznim odnosima.¹ Međutim, analiza pozitivnog ugovornog

* Dr. sc. Zvonimir Šafranko, docent, Sveučilište u Zagrebu, Ekonomski fakultet; zsafranko@net.efzg.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3592-097X>.

1 V. čl. 14. st. 1. Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05., 41/08., 125/11., 78/15., 29/18., 126/21., 114/22., 156/22., 145/23., 155/23. (u daljnjem tekstu: ZOO). Opća pravila ZOO-a primjenjuju se i na građanskopravne i na trgovačke ugovorne odnose osim kada su za trgovačke odnose predviđena posebna pravila. Zatim v. Vilim Gorenc et al., *Komentar*

prava upućuje na postojanje šest posebnih kategorija ugovora: 1.) trgovačke ugovore, 2.) ugovore između trgovaca, 3.) ugovore između trgovaca i osoba javnog prava, 4.) poslovne transakcije između poduzetnika, 5.) poslovne transakcije između poduzetnika i osoba javnog prava te 6.) potrošačke ugovore.² Kriterij izložene podjele je prvenstveno *ratione personae*, budući da će pri sklapanju određenog ugovora biti odlučno imaju li ugovorne strane poseban status trgovaca, potrošača, poduzetnika ili osobe javnog prava.³ Izložena klasifikacija ima ozbiljne praktične implikacije koje se odražavaju na sigurnost u pravnom prometu. Naime, kategorijom su ugovora koji se sklapa determinirani: pretpostavke valjanosti ugovora ili pojedinih ugovornih klauzula, sadržaj i forma ugovora, rokovi, pravna sredstva kojima ugovorne strane raspoložu i sl. Uzrok tome jesu određena odstupanja od općih pravila ugovornog prava (kojima se uređuju ugovori građanskog prava) kada je riječ o posebnim kategorijama ugovora.⁴

Kao jedna od temeljnih pretpostavki sigurnosti u pravnom prometu se nameće upućenost ugovornih strana u njihov vlastiti ugovorni status, potom u ugovorni status njihovog sukontrahtenta, ali u određenim slučajevima i u neke druge okolnosti. Bez upućenosti u navedene okolnosti, ugovorne strane neće biti u mogućnosti odrediti kategoriju ugovora kojeg sklapaju, dakle neće biti jasno i nedvosmisleno upoznate sa svojim ugovornim pravima i obvezama. Kompleksnost ovog problema je moguće ilustrirati uzme li se primjer ugovora o kupoprodaji koji sklapaju dvije fizičke osobe koje su obrtnici. Takav bi se ugovor, prema onome što je o njemu *prima facie* poznato, mogao klasificirati kao trgovački ugovor, ugovor između trgovaca, potrošački ugovor, ugovor između poduzetnika i/ili kao ugovor građanskog prava.⁵ Uzrok izložene pravne konfuzije prije svega valja potražiti u nekonzistentnim pozitivnopravnim kriterijima za jasno razgraničenje pojedinih ugovornih kategorija, koje se u određenim slučajevima isključuju, a u drugima preklapaju. Nadalje, pojedini sudionici u pravnom prometu mogu imati različiti ugovorni status ili pak istovremeno više njih.⁶ Pored toga, određeni su elementi pojedinih ugovornih kategorija, primjerice pojam

Zakona o obveznim odnosima (Zagreb: RRIF plus, 2005.), 28 i Zlatko Česić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima: Opći dio Glava I. - Glava. VII., Knjiga prva* (Rijeka: Libertin naklada, 2021.), 43.

- 2 V. čl. 14. st. 2., čl. 26. st. 2. i čl. 399.a t. 2. ZOO-a, zatim čl. 43. Zakona o zaštiti potrošača, Narodne novine, br. 19/22., 59/23. (u daljnjem tekstu: ZZP) te čl. 10.a Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, Narodne novine, br. 108/12., 144/12., 81/13., 112/13., 121/13., 71/15., 78/15., 114/22. (u daljnjem tekstu: ZFPPN).
- 3 Trgovački i potrošački ugovori te poslovne transakcije dodatno su određene i *ratione materiae*.
- 4 Odstupanja su najizraženija kod trgovačkih i potrošačkih ugovora, dok su kod ostalih posebnih ugovornih kategorija izražena u nešto manjoj mjeri.
- 5 Slične praktične implikacije glede obrtnika kao fizičke osobe već su iznesene u domaćoj pravnoj književnosti. U tom smislu v. Zoran Parać, „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans* (i još ponešto)“, *Pravo u gospodarstvu* 40, br. 6 (2001): 528-529, te Antun Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu* 72, br. 1-2 (2022): 642-644.
- 6 Vjerojatno su najkontroverzniji sudionici u pravnom prometu one fizičke osobe koje obavljaju određenu gospodarsku, poslovnu, odnosno profesionalnu djelatnost, pa ovisno o prigodi mogu imati status poduzetnika, trgovca ili potrošača.

trgovac, višeznačni,⁷ a u određenim slučajevima potpuno nedokučivi.

U ovome se radu analiziraju pojedine pozitivnopravne kategorije ugovora prvenstveno s obzirom na ugovorni status sukontrahenata, njihovi konstitutivni elementi te opseg odstupanja od pravila koja ih determiniraju u odnosu na pravno uređenje ugovora građanskog prava. Posebna se pozornost upućuje na određene nelogičnosti i preklapanja kod pojedinih ugovornih kategorija. Raspravlja se o određenim sudionicima u pravnom prometu s nastojanjem konkretizacije njihovog ugovornog statusa. Zaključno se daju određene smjernice za pravno uređenje pojedinih ugovornih kategorija *de lege ferenda*.

2. TRGOVAČKI UGOVORI

Trgovački ugovori jesu ugovori što ih sklapaju trgovci među sobom u obavljanju djelatnosti koje čine predmet poslovanja barem jednoga od njih ili su u vezi s obavljanjem tih djelatnosti.⁸ *Ratio* izdvajanja trgovačkih ugovora u zasebnu ugovornu kategoriju te njihove distinkcije u odnosu na ugovore građanskog prava moguće je opravdati dvama uvjerljivim argumentima.⁹ Prvo, povijesno su gledano korijeni građanskog i trgovačkog prava različiti. Dok se suvremeno kontinentalno građansko pravo pretežito temelji na recepciji rimskoga prava, genezu trgovačkog prava valja potražiti u srednjovjekovnom običajnom pravu, dakle *lex mercatoria*.¹⁰ Drugo, trgovački odnosi zahtijevaju viši stupanj autonomije kako bi se mogli razvijati i prilagođavati neprestanim tehnološkim inovacijama i novim poslovnim praksama, pa bi ih bezrezervno inzistiranje na određenim pravnozaštitnim sredstvima i formalnostima moglo usporiti ili čak unazaditi.

Kada je riječ o odstupanjima koja karakteriziraju trgovačke ugovore od općeg ugovornog režima moglo bi se, analizom odredaba ZOO-a, zaključiti kako ona i nisu toliko drastična.¹¹ Međutim, glavnina pravila trgovačkog prava se nalazi upravo izvan

7 Cf. pojam trgovca iz čl. 3. Zakona o trgovačkim društvima, Narodne novine, br. 111/93., 34/99., 121/99., 52/00., 118/03., 107/07., 146/08., 137/09., 125/11., 152/11., 111/12., 68/13., 110/15., 40/19., 34/22., 114/22., 18/23., 130/23. (u daljnjem tekstu: ZTD) s onime iz čl. 4. t. 34. ZZP-a.

8 V. čl. 14. st. 2. ZOO-a. Za trgovački ugovor u domaćoj pravnoj književnosti v.: Gorenc et al., *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 28; Ćesić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*: 43; Parać, „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans*“, 520; Hrvoje Momčinović, „Trgovački ugovori i trgovci u Zakonu o obveznim odnosima“, *Pravo u gospodarstvu* 49, br. 1 (2010): 248; Tomislav Miroslavljević, „Utjecaj pojma trgovac na sklapanje trgovačkog ugovora i na stvarnu nadležnost trgovačkog suda prema objektivnom kriteriju“, *Hrvatska pravna revija* 8, br. 7-8 (2008): 35; Ivan Milotić, „Trgovac i trgovački ugovor osnovni pojmovi, podatci i zakonski primjeri“, *Računovodstvo, revizija i financije* 27, br. 9 (2017): 171.

9 Pojedini autori ne vide opravdanja za dualizam građanskog i trgovačkog ugovornog prava. Primjerice v. Ivan Bukljaš, *Privredno pravo s osnovama prava* (Zagreb: Školska knjiga, 1970.), 252.

10 V. Parać, „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans*“, 519. Za povijesni razvoj trgovačkog prava više u: Aleksandar Goldštajn, *Trgovačko ugovorno pravo međunarodno i komparativno* (Zagreb: Narodne novine, 1991.), 143.

11 V. Momčinović, „Trgovački ugovori i trgovci“, 247-272.

okvira ZOO-a, u okvirima autonomnog prava, ponajviše u trgovačkim običajima i praksi.¹² Razmatra li se arhitektonika pozitivnopravnog pojma trgovačkog ugovora, moguće je utvrditi kako je isti određen *ratione personae* i *ratione materiae*. Pri tome je subjektivna komponenta trgovačkog ugovora sadržana u pretpostavci da su oba sukontrahtenta trgovci, dok je njegova objektivna komponenta sadržana u pretpostavci da je ugovor sklopljen u okviru obavljanja djelatnosti koje čine predmet poslovanja barem jednoga od njih ili su u vezi s obavljanjem tih djelatnosti.¹³

2.1. Pojam trgovac

U domaćoj je pravnoj književnosti i sudskoj praksi usvojen konsenzus da je za određenje pojma trgovačkog ugovora referentan pojam trgovac kako je određen odredbama ZTD-a.¹⁴ Pojam je trgovca određen objektivnim kriterijem uz tri iznimke u pogledu osoba koje se bave slobodnim zanimanjima, individualnih poljodjelaca te trgovačkih društava čije će se svojstvo trgovca prosuđivati prema subjektivnom kriteriju.

2.1.1. Određenje pojma trgovac prema objektivnom kriteriju

Trgovac je svaka osoba (fizička ili pravna) koja samostalno trajno obavlja gospodarsku djelatnost radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga na tržištu.¹⁵ Navedeni je pojam trgovca determiniran činjenicom obavljanja gospodarske djelatnosti te načinom i ciljem obavljanja iste.¹⁶ Pri tome nije odlučan pravno ustrojbeni oblik osobe koja pretendira biti trgovcem ni činjenica da je ta osoba, odnosno njezina djelatnost registrirana u određenom upisniku.¹⁷ Konačno, nisu odlučni ni prihodi koje određena osoba ostvaruje ni opseg obavljanja djelatnosti.¹⁸

Središnji institut na kojemu je izgrađen izloženi pojam trgovca jest gospodarska djelatnost. Nažalost, o tome što je gospodarska djelatnost, odnosno koja je granica između gospodarske i negospodarske djelatnosti, nema jasnog stajališta.¹⁹ ZTD ne

12 Goldštajn, *Trgovačko ugovorno pravo*, 152. V. čl. 2., čl. 11. i čl. 12. ZOO-a.

13 Jakša Barbić, „Primjena običaja u hrvatskom trgovačkom pravu“, *Rad HAZU* 492, br. 43 (2005): 69; Gorenc et al., *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 28; Ćesić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 43.

14 V. Jakša Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio* (Zagreb: Organizator, 2006.), 159; Siniša Petrović i Petar Ceronja, *Osnove prava društava* (Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2019.), 21; Milotić, „Trgovac i trgovački ugovor“, 168; Parać, „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans*“, 510; Ćesić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 43.

15 Čl. 3. st. 1. ZTD-a.

16 Zoran Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, *Pravo u gospodarstvu* 40, br. 6 (2001): 107.

17 Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, 107.

18 *Vice versa*, stajalište je pojedinih domaćih autora kako bi se obrtnik mogao smatrati trgovcem samo ako bi mu godišnji prihod prelazio iznos od 2 milijuna kuna. Primjerice, v. Miroslavljević, „Utjecaj pojma trgovca na sklapanje trgovačkog ugovora“, 39 i Milotić, „Trgovac i trgovački ugovor“, 169.

19 V. Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, 103-111 i Siniša Petrović, „Pravni

određuje pojam gospodarske djelatnosti, niti je sudska praksa u tom pogledu dala značajniji doprinos, a propisi o nacionalnoj klasifikaciji djelatnosti koji su svojedobno klasificirali pojedine djelatnosti kao gospodarske, više nisu na snazi.²⁰ Ipak, pojedini važeći propisi etiketiraju djelatnosti koje su njima uređene atributom gospodarskih, oslanjajući se na njihov sadržaj iako to čine selektivno i nerezonski.²¹ U takvoj pravnoj konstelaciji, barem u interpretativne svrhe, može poslužiti pozitivnopravno određenje pojma gospodarske djelatnosti u okviru Općeg poreznog zakona gdje se gospodarska djelatnost određuje kao razmjena dobara i usluga na tržištu radi ostvarivanja prihoda, dohotka, dobiti ili drugih gospodarski procjenjivih koristi.²² Uzme li se navedeni pojam gospodarske djelatnosti kao referentan, određena će se djelatnost smatrati gospodarskom ako su kumulativno ispunjene dvije pretpostavke. Prvo, nužno je da se djelatnost temelji na razmjeni, odnosno naplatnim poslovima te da je ta razmjena tržišno orijentirana. Drugo, temeljni cilj obavljanja djelatnosti trebao bi biti usmjeren na postizanje gospodarski procjenjivih koristi.

Međutim gramatičko tumačenje općeg pojma trgovca iz ZTD-a navodi na zaključak kako bi se gospodarska djelatnost mogla obavljati i radi ostvarenja nekog drugog cilja koji se nužno ne sastoji u ostvarivanju dobiti, odnosno gospodarski procjenjivih koristi.²³ ZTD, naime, djelovanje na tržištu radi stjecanja dobiti ne postavlja kao kriterij za određenje pojma gospodarske djelatnosti, već kao kriterij za određenje pojma trgovac.

Temeljni je uzrok svih nedoumica glede pojma gospodarske djelatnosti zapravo sadržan u riječi „gospodarska“ iz općeg pojma trgovca u ZTD-u. Ako bi se navedeni atribut uklonio iz sporne odredbe, pojam trgovac bio bi mnogo jasniji – trgovac je osoba koja samostalno trajno obavlja djelatnost radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga na tržištu, odnosno osoba koja samostalno trajno obavlja gospodarsku djelatnost, pri čemu je gospodarska djelatnost

oblici pravnih osoba za obavljanje djelatnosti - pretpostavke i posljedice“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 56, poseban broj (2006): 92-96.

20 Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, 104-105.

21 Primjerice, v. čl. 3. st. 1. Zakona o trgovini, Narodne novine, br. 87/08., 96/08., 116/08., 76/09., 114/11., 68/13., 30/14., 32/19., 98/19., 32/20., 33/23. (u daljnjem tekstu: ZT) koji propisuje da je trgovina gospodarska djelatnost..., potom čl. 1. st. 2. Zakona o privatnoj zaštiti, Narodne novine, br. 16/20., 114/22., koji određuje da je privatna zaštita sigurnosna gospodarska djelatnost..., zatim čl. 1. st. 2. Zakona o djelatnosti psihoterapije, Narodne novine, br. 18/22., u kojem djelatnost psihoterapije podrazumijeva pružanje psihoterapijskih usluga koje se pružaju kao gospodarska djelatnost..., zatim prema čl. 6. st. 2. Zakona o porezu na dodanu vrijednost, Narodne novine, br. 73/13., 99/13., 148/13., 153/13., 143/14., 115/16., 106/18., 121/19., 138/20., 39/22., 113/22., 33/23., 114/23. (u daljnjem tekstu: ZPDV), u kojem je gospodarska djelatnost svaka djelatnost proizvođača, trgovaca ili osoba koje obavljaju usluge, uključujući rudarske i poljoprivredne djelatnosti te djelatnosti slobodnih zanimanja, a gospodarskom djelatnošću smatra se i iskorištavanje materijalne ili nematerijalne imovine u svrhu trajnog ostvarivanja prihoda.

22 V. čl. 44. st. 2. Općeg poreznog zakona, Narodne novine, br. 115/16., 106/18., 121/19., 32/20., 42/20., 114/22. (u daljnjem tekstu: OPZ), zatim v. Petrović, „Pravni oblici pravnih osoba“, 92-96.

23 Petrović, „Pravni oblici pravnih osoba“, 94.

svaka djelatnost koja se obavlja radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga na tržištu.²⁴ Obje izložene formulacije rješavaju jaz između pojmova trgovac i gospodarska djelatnost te nedvosmisleno određuju pojmove.

Jedino bi, prema tome, trebalo prihvatiti stajalište da je gospodarska djelatnost u smislu ZTD-a, djelatnost koja se obavlja radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga na tržištu. Pri tome se namjera stjecanja dobiti ne treba tumačiti usko u računovodstvenom smislu, već ekstenzivno u smislu ostvarivanja bilo kakvoga ekonomskog uspjeha.²⁵ Činjenica da se uistinu i ostvaruje određena gospodarska korist nije odlučna za poimanje gospodarske djelatnosti, već je bitno samo postojanje namjere ostvarenja gospodarske koristi.²⁶ Budući da je namjera kao takva unutarnji, odnosno voljni moment nameće se pitanje kako utvrditi namjeru ostvarivanja gospodarskih koristi, osobito u slučajevima kada se ona ne manifestira kroz poslovni uspjeh. Izgleda kako će se namjera ostvarivanja gospodarskih koristi trebati pretpostaviti temeljem same činjenice djelovanja na tržištu putem naplatnih poslova.

Osobi koja pretendira na status trgovca preostaje da gospodarsku djelatnost obavlja samostalno i trajno. Samostalnost u obavljanju djelatnosti znači da se ona obavlja za vlastiti račun, što podrazumijeva autonomno donošenje odluka glede temeljnih pitanja vezanih uz obavljanje djelatnosti kao što je odluka o početku obavljanja djelatnosti, načinu i opsegu obavljanja djelatnosti te prestanku obavljanja djelatnosti.²⁷ To prvenstveno podrazumijeva i neovisnost u organizaciji poslovanja i vođenju poduzeća. Činjenica da se pretežiti dio pojedinih poslova koji ulaze u obavljanje djelatnosti obavljaju za račun i po nalogu trećih osoba, samo po sebi ne znači da se djelatnost ne obavlja samostalno, pa će trgovački zastupnici, komisionari, otpremnici i sl. samostalno obavljati djelatnost iako će se ona manifestirati kroz niz poslova (u ime i) za račun trećih osoba.²⁸ Trajno obavljanje djelatnosti podrazumijeva da se djelatnost obavlja kontinuirano, stalno i obrtimice, a ne da je riječ o prigodnom ili pojedinačnom poslu koji se obavlja s vremena na vrijeme.²⁹

24 V. Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, 106, gdje se navodi kako je pojam trgovca iz ZTD-a zapravo nesretno redigiran.

25 Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, 110. Zatim v. Petrović, „Pravni oblici pravnih osoba“, 95.

26 Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*, 162.

27 V. Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*, 16, zatim Parać, „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“, 107, potom Vilim Gorenc, „Osobe koje se smatraju trgovcem prema Zakonu o trgovačkim društvima“, *Računovodstvo, revizija i financije* 4, br. 9 (1994): 132 i Milorad Stražnický, *Predavanja iz trgovačkog prava* (Zagreb: Kralj. zemaljska tiskara, 1920.), 35.

28 Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*, 162; Stražnický, *Predavanja iz trgovačkog prava*, 35. *Vice versa* u: Milotić, „Trgovac i trgovački ugovor“, 170, gdje se navodi da djelatnost zastupanja nije vlastita, pa isključuje zastupnike iz pojma trgovca.

29 Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*, 162; Gorenc, „Osobe koje se smatraju trgovcem prema Zakonu o trgovačkim društvima“, 132 i Stražnický, *Predavanja iz trgovačkog prava*, 35.

2.1.2. Trgovačka društva

Trgovačka se društva uvijek smatraju trgovcima, neovisno o tome obavljaju li gospodarsku ili neku drugu djelatnost.³⁰ Iako su trgovačka društva kao privatnopravne zajednice osoba u svojoj suštini i s obzirom na organizacijski ustroj te ostale karakteristike, konstruirana upravo kao pravni oblik namijenjen za vođenje poduzeća i obavljanje gospodarske djelatnosti te stjecanje dobiti, prvenstveno za svoje članove,³¹ zakonom je *eksplícite* dopušteno njihovo osnivanje i radi obavljanja negospodarskih djelatnosti.³²

ZTD ne određuje pojam trgovačkog društva, već samo nabraja koja se društva smatraju trgovačkim društvima što navodi na zaključak da su ona u hrvatskom pravu određena *numerus clausus*.³³ Prema tome, trgovačka društva su: javno trgovačko društvo, komanditno društvo, dioničko društvo, društvo s ograničenom odgovornošću i gospodarsko interesno udruženje.³⁴ Tom popisu treba pridodati i europsko gospodarsko interesno udruženje sa sjedištem u RH, a prema logici stvari i europsko društvo sa sjedištem u RH.³⁵

2.1.3. Individualni poljodjelci

Za razliku od trgovačkih društava, koja se uvijek smatraju trgovcem, individualni poljodjelci se nikada neće smatrati trgovcima, pa ni onda kada su ispunjeni svi objektivni kriteriji za to.³⁶ Iako je ZTD jasan u pogledu konstatacije da individualni poljodjelci nisu trgovci, njime nije, a ni drugim pozitivnopravnim propisima, na jasan način riješeno pitanje tko se zapravo smatra individualnim poljodjelcem.

30 Čl. 3. st. 6. ZTD-a.

31 Premda se u pravnoj književnosti, posljednjih godina sve više ističe značaj usmjerenosti svrhe trgovačkih društava na postizanje koristi za širu poslovnu i društvenu zajednicu, argument da bi to *per se* bila temeljna pobuda osnivača trgovačkog društva, zvuči doista neuvjerljivo. Prihvatljivija je teza da se osnivači odlučuju na osnivanje trgovačkog društva upravo zato kako bi postigli određene ekonomske koristi za sebe u vidu sudjelovanja u dobiti. U prilog tvrdnji da je temeljna svrha trgovačkih društava zapravo stjecanje ekonomskih koristi za članove društva govore i odredbe o podjeli dobiti iz čl. 87., čl. 139., čl. 223., čl. 406. i čl. 593. ZTD-a. U propisima u kojima se uređuju drugi tipovi društava i pravnih osoba, odredaba o podjeli dobiti članovima uglavnom nema.

32 *Arg. ex* čl. 3. st. 5. ZTD-a.

33 V. Petrović i Ceronja, *Osnove prava društava*, 17.

34 Čl. 3. st. 3. ZTD-a.

35 V. čl. 43. Zakona o uvođenju Europskog društva - Societas Europea (SE) i Europskog gospodarskog interesnog udruženja (EGIU), Narodne novine, br. 107/07., 110/15. (u daljnjem tekstu: ZUSE). Uredba Vijeća (EZ) br. 2157/2001 od 8. listopada 2001. o Statutu europskog društva (SE), SL L 294, 10.11.2001. (u daljnjem tekstu: Uredba br. 2157/01) propisuje u čl. 9. da se na europsko društvo između ostaloga primjenjuju zakonske odredbe država članica koje se primjenjuju na dioničko društvo osnovano prema pravu države članice u kojoj se nalazi registrirano sjedište SE-a za ona pitanja koja nisu uređena Uredbom br. 2157/01 ili su njome djelomično uređena. Stoga se smislu čl. 3. st. 3. ZTD-a i SE sa sjedištem na području RH ima smatrati trgovačkim društvom.

36 Čl. 3. st. 7. ZTD-a.

Trebalo bi uzeti da ZTD, kada rabi atribut individualni na umu ima prvenstveno fizičke osobe. Za pojam poljodjelca moglo bi se u interpretativne svrhe poslužiti onim iz Ovršnog zakona, koji poljodjelicima smatra osobe kojima poljoprivredna proizvodnja predstavlja pretežni izvor prihoda.³⁷ Pri tome poljoprivredna proizvodnja, odnosno djelatnost obuhvaća: uzgoj jednogodišnjih i višegodišnjih usjeva, uzgoj sadnog materijala i ukrasnog bilja, uzgoj stoke, peradi i ostalih životinja, mješovitu proizvodnju te pomoćne djelatnosti u poljoprivredi i djelatnosti koje se obavljaju nakon žetve usjeva.³⁸

Moguće je zaključiti da se individualnim poljodjelicima u smislu ZTD-a smatraju: 1.) nositelji obiteljskog poljoprivrednog gospodarstva,³⁹ 2.) nositelji samoopkrbnog poljoprivrednog gospodarstva,⁴⁰ 3.) obrtnici registrirani za obavljanje poljoprivredne djelatnosti⁴¹ te 4.) uopće fizičke osobe koje obavljaju poljoprivredne djelatnosti izvan organizacijskih oblika predviđenih ZP-om.

Vratimo li se na prethodno citiranu odredbu OZ-a, koja status poljodjelca veže uz pretpostavku da mu poljoprivredna djelatnost predstavlja pretežni izvor prihoda, nameće se pitanje kako tretirati nositelja OPG-a ili pak obrtnika kojemu, primjerice, pružanje ugostiteljskih ili turističkih usluga ipak čini veći dio prihoda.

2.1.4. Osobe koje se bave slobodnim zanimanjima

Treću skupinu osoba čije se svojstvo trgovca procjenjuje prema subjektivnom kriteriju čine fizičke osobe koje se bave slobodnim zanimanjima uređenim posebnim propisima. Te će se osobe smatrati trgovcem samo kada je to *eksplícite* određeno

37 V. čl. 2. t. 11. Ovršnog zakona, Narodne novine, br. 112/12., 25/13., 93/14., 55/16., 73/17., 131/20., 114/22. (u daljnjem tekstu: OZ). Tamošnja definicija poljodjelca, iako iskovana samo za potrebe OZ-a, ocrta suštinu toga pojma. No, s druge se strane zasniva na pretpostavci da bi poljodjelac glavninu svojih prihoda trebao ostvarivati kroz obavljanje poljoprivredne djelatnosti, što će u praksi biti teže utvrditi.

38 Čl. 3. st. 1.a Zakona o poljoprivredi, Narodne novine, br. 118/18., 42/20., 127/20., 52/21., 152/22. (u daljnjem tekstu: ZP).

39 V. Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, 648-649. Obiteljsko poljoprivredno gospodarstvo je zapravo *sui generis* ortaštvo, pa kao takvo i ne može imati status trgovca u smislu čl. 3. st. 1. ZTD-a, zbog nedostatka pravnog subjektiviteta. Prema čl. 5. st. 1. Zakona o obiteljskom poljoprivrednom gospodarstvu, Narodne novine, br. 29/18., 32/19., 18/23. (u daljnjem tekstu: ZOPG), obiteljsko poljoprivredno gospodarstvo (u daljnjem tekstu: OPG) je organizacijski oblik gospodarskog subjekta poljoprivrednika fizičke osobe (nositelj OPG-a). Nadalje, nositelj OPG-a je izabrani član OPG-a koji je nositelj prava i obveza OPG-a, a u svojstvu odgovorne osobe predstavlja i upravlja OPG-om. Prema čl. 41. st. 1. ZOPG-a za obveze koje nastaju u obavljanju gospodarske djelatnosti poljoprivrede odgovara nositelj OPG-a cjelokupnom svojom imovinom. Iz citiranih odredaba moguće je zaključiti kako nositelj OPG-a, zapravo ima status individualnog poljodjelca i to neovisno o tome pomažu li mu članovi kućanstva ili ne.

40 V. čl. 3. st. 1.b ZP-a. Bez sumnje, riječ je o fizičkoj osobi koja poljoprivrednu djelatnost obavlja prvenstveno za vlastite potrebe, uz mogućnost plasmana dijela proizvoda na tržište.

41 Obrtnici fizičke osobe trebali bi se, prema svemu sudeći, uvijek smatrati trgovcima. Cf. čl. 3. st. 1. ZTD-a i čl. 2. st. 1. Zakona o obrtu, Narodne novine, br. 143/13., 127/19., 41/20. (u daljnjem tekstu: ZO). Ipak, izgleda da će onim obrtnicima koji se smatraju individualnim poljodjelicima, biti uskraćeno svojstvo trgovca u skladu s čl. 3. st. 7. ZTD-a.

posebnim propisima.⁴²

Djelatnostima slobodnih zanimanja smatraju se profesionalne djelatnosti fizičkih osoba kojima su to osnovne djelatnosti, a osobito: 1.) samostalna djelatnost zdravstvenih djelatnika, veterinarara, odvjetnika, javnih bilježnika, revizora, inženjera, arhitekata, poreznih savjetnika, stečajnih upravitelja, tumača, prevoditelja, turističkih djelatnika i druge slične djelatnosti, 2.) samostalna djelatnost znanstvenika, književnika, izumitelja i druge slične djelatnosti, 3.) samostalna predavačka djelatnost, odgojna djelatnost i druge slične djelatnosti i/ili 4.) samostalna djelatnost novinara, umjetnika i sportaša.⁴³ Dikcija citirane odredbe nedvojbeno navodi na zaključak kako slobodna zanimanja, za razliku od trgovačkih društava, nisu određene *numerus clausus*. U tom je kontekstu osobito problematično neprestano navođenje „drugih sličnih djelatnosti“, glede kojih će se za odgovor na pitanje radi li se u konkretnom slučaju o slobodnom zanimanju, očito trebati poslužiti slobodnom ocjenom.⁴⁴ Drugi problem predstavlja činjenica da se određene djelatnosti koje se tradicionalno smatraju slobodnim zanimanjima mogu obavljati i u sklopu obrta. To pak nameće dvojbu hoće li se status trgovca, primjerice obrtnika registriranog za obavljanje veterinarske prakse ili za pružanje turističkih usluga, procjenjivati prema objektivnim kriterijima koje postavlja ZTD ili prema posebnim propisima kojima se uređuju veterinarska, odnosno turistička djelatnost.

Zauzme li se stajalište da obavljanje djelatnosti u sklopu obrta konkurira obavljanju djelatnosti u sklopu slobodnog zanimanja, riješio bi se izloženi problem na način da se status trgovca glede obrtnika uvijek procjenjuje prema objektivnom kriteriju neovisno o sadržaju djelatnosti koju on obavlja, a glede osoba koje se bave slobodnim zanimanjima uvijek procjenjuje prema subjektivnom kriteriju, odnosno posebnim propisima.⁴⁵ S druge strane, ako se uzme da se obavljanje djelatnosti u sklopu obrta preklapa s obavljanjem djelatnosti u sklopu slobodnog zanimanja, status trgovca glede pojedinih obrtnika bio bi praktički neodrediv, osobito s obzirom na to da slobodna zanimanja nisu određena *numerus clausus*. I ovdje, očito, nema jasnog i nedvosmislenog odgovora na pitanje tko su to u smislu ZTD-a, osobe koje se bave slobodnim zanimanjima uređenim posebnim propisima.

2.2. Objektivna komponenta trgovačkog ugovora: djelatnosti koje čine predmet poslovanja trgovaca

Pored pretpostavke da su oba sukontrahtenta trgovci, konkretan će se ugovor smatrati trgovačkim ako je sklopljen u okviru djelatnosti koje čine predmet poslovanja barem jednoga ugovaratelja ili da je barem u vezi s djelatnostima koje

42 Čl. 3. st. 2. ZTD-a.

43 V. čl. 29. st. 2. Zakona o porezu na dohodak, Narodne novine, br. 115/16., 106/18., 121/19., 32/20., 138/20., 151/22., 114/23.

44 Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, 646.

45 Prema toj bi se logici fizička osoba koja obavlja veterinarsku praksu u sklopu obrta vjerojatno smatrala trgovcem, dok se fizička osoba koja obavlja veterinarsku praksu u sklopu slobodnog zanimanja ne bi smatrala trgovcem.

čine predmet poslovanja jednoga ugovaratelja.⁴⁶ Pri tome, čini se, nije relevantno radi li se o gospodarskoj djelatnosti ili nekoj drugoj djelatnosti, već samo da je riječ o djelatnostima koje ulaze ili su u vezi s predmetom poslovanja barem jednoga od sukontrahenata.⁴⁷ To *de facto* znači da bi se određeni ugovori između trgovačkih društava mogli klasificirati kao trgovački iako su sklopljeni u okviru negospodarskih aktivnosti, dok se ugovori sklopljeni u okviru gospodarskih aktivnosti ne bi smatrali trgovačkim ako ne bi bili vezani uz djelatnost barem jednoga sukontrahenata.

2.2.1. Ugovori sklopljeni u okviru djelatnosti koje čine predmet poslovanja trgovca

Pod predmetom poslovanja se podrazumijeva skup djelatnosti kojima se određeni subjekt bavi.⁴⁸ On se može sastojati u obavljanju svake dopuštene djelatnosti, odnosno u obavljanju svih onih djelatnosti koje nisu zakonom zabranjene ili suprotne moralu društva.⁴⁹ Valja istaknuti kako se predmet poslovanja kao pozitivnopravni pojam spominje samo glede određenih subjekata, dok se kod drugih subjekata jednostavno govori o djelatnostima kojima se oni bave, ne podvodeći ih pod zajednički nazivnik predmeta poslovanja. Trebalo bi stoga uzeti kako ZOO, kada postavlja predmet poslovanja kao kriterij za klasifikaciju trgovačkog ugovora, nema u vidu predmet poslovanja kao isključivu pozitivnopravnu kategoriju, već kao doktrinarnu kategoriju u smislu jedne ili više djelatnosti određenog subjekta. U tom smislu moguće je govoriti i o predmetu poslovanja obrtnika, udruga i sl.⁵⁰

Navedena će objektivna komponenta trgovačkog ugovora u praksi rezultirati potrebom da se pri sklapanju ugovora, između ostaloga, utvrđuje i koje djelatnosti čine predmet poslovanja ugovaratelja i koje bi djelatnosti s njima mogle biti u vezi. Za većinu subjekata koji se javljaju u pravnom prometu to je načelno moguće učiniti uvidom u odgovarajuće javne knjige.⁵¹ Međutim, ne uvijek i ne za sve subjekte.

46 Čl. 14. st. 2. ZOO-a.

47 *Vice versa* u: Momčinović, „Trgovački ugovori i trgovci“, 249, gdje se ističe kako je gospodarski značaj predmeta poslovanja odlučan za ocjenu hoće li se neki ugovor smatrati trgovačkim.

48 Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*, 352.

49 Čl. 32. st. 1. i st. 2. ZTD-a.

50 Iako propisi o obrtu ne spominju predmet poslovanja, u Obrtni registar se upisuju nazivi i brojčane oznake djelatnosti obrta. V. čl. 21. Pravilnika o obliku i načinu vođenja Obrtnog registra, Narodne novine, br. 58/09., 143/13. Slično, u Registar udruga se upisuju djelatnosti kojima se ostvaruju ciljevi udruge te gospodarske djelatnosti udruge ako su propisane statutom. V. čl. 4. st. 1. t. 14. i t. 15. Pravilnika o sadržaju i načinu vođenja Registra udruga Republike Hrvatske i Registra stranih udruga u Republici Hrvatskoj, Narodne novine, br. 4/15., 14/20.

51 Za subjekte upisa u sudski registar v. čl. 4. st. 1. i čl. 24. st. 2. t. 4. Zakona o sudskom registru, Narodne novine, br. 1/95., 57/96., 1/98., 30/99., 45/99., 54/05., 40/07., 91/10., 90/11., 148/13., 93/14., 110/15., 40/19., 34/22., 123/23. (u daljnjem tekstu: ZSR). Prema čl. 34. ZTD-a kada je za pojedine djelatnosti zakonom propisano da se mogu obavljati samo na temelju suglasnosti, dozvole ili drugog akta nadležnog tijela, predmet poslovanja u dijelu u kojem se odnosi na te djelatnosti upisuje se u glavnu knjigu sudskog registra. U drugim slučajevima, predmet poslovanja se upisuje u sudski registar kao evidencijski podatak, no i tada će podaci o predmetu poslovanja biti javno dostupni. V. čl. 23. st. 4. Pravilnika o načinu upisa u sudski registar,

Konkretno, kod trgovačkih društava utvrđenje koje djelatnosti čine njihov predmet poslovanja moglo bi biti otežano u slučajevima kada im predmet poslovanja u sudskom registru nije upisan navođenjem pojedinih djelatnosti koje ga čine već općenitim navođenjem skupine djelatnosti, odnosno općenitim navođenjem skupine djelatnosti uz izuzimanje djelatnosti koje se ne obuhvaćaju predmetom poslovanja.⁵² Pored toga, treba uzeti u obzir da se određeni subjekti uopće ne evidentiraju u javnim knjigama ili se evidentiraju, a da se pritom ne navode djelatnosti koje čine njihov predmet poslovanja.

2.2.2. Ugovori sklopljeni u okviru djelatnosti u vezi s predmetom poslovanja trgovca

Trgovački su ugovori i oni koji su sklopljeni u vezi s djelatnostima koje čine predmet poslovanja barem jednoga sukontarhenata. Riječ je o ugovorima koji su sklopljeni u okviru onih djelatnosti koje nisu utvrđene i registrirane kao predmet poslovanja, već služe za obavljanje istih pod uvjetom da se obavljaju u manjem opsegu ili da se obavljaju uobičajeno uz djelatnosti koje čine predmet poslovanja trgovca.⁵³ Koje djelatnosti služe obavljanju onih koje čine predmet poslovanja i je li njihov opseg primjeren ili prekomjeran trebalo bi se utvrditi slobodnom ocjenom uzimajući u obzir sve okolnosti konkretnog slučaja. Takvo rješenje koje se oslanjanja na slobodnu ocjenu pri utvrđenju kriterija za klasifikaciju ugovora i nije „najsretnije“ rješenje kada je u pitanju sigurnost u pravnom prometu.

2.2.3. Ostali ugovori trgovaca

Osim ugovora koje sklapaju u okviru djelatnosti koje čine predmetom poslovanja trgovaca ili su u vezi s njima, nema zapreka da trgovci sklapaju i ugovore koji nisu u nikakvoj svezi s njihovim predmetom poslovanja. Valjanost takvih ugovora glede trgovačkih društava i ostalih pravnih osoba je neupitna.⁵⁴ Jednako tako glede trgovaca fizičkih osoba, valjanost takvih ugovora ne bi se trebala dovoditi u pitanje po logici stvari, jer ih oni, osim što sklapaju ugovore u okviru svoje gospodarske djelatnosti, sklapaju i kako bi zadovoljili određene potrebe i iz svoje privatne sfere. Međutim, takvi ugovori se neće smatrati trgovačkim ugovorima.

Narodne novine, br. 121/19., 2/23. (u daljnjem tekstu: PNUSR). Za obrtnike i udruge v. *supra* u bilj. 50.

52 V. čl. 33. st. 2. ZTD-a i čl. 35. t. 3. PNUSR-a.

53 *Arg. ex* čl. 35. st. 2. ZTD-a. Za primjere takvih sporednih djelatnosti v. Barbić, *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*, 366.

54 *Cf.* čl. 35. st. 3. ZTD-a i čl. 274. st. 2. ZOO-a.

3. UGOVORI IZMEĐU TRGOVACA TE UGOVORI IZMEĐU TRGOVACA I OSOBA JAVNOG PRAVA

3.1. Ugovori između trgovaca

Pored trgovačkih ugovora, ZOO na nekoliko mjesta koristi i sintagme koje upućuju na to da pored posebne kategorije trgovačkog ugovora postoji i šira ugovorna kategorija, točnije ugovori između trgovaca. Konkretno, ZOO uređuje poseban režim primjene običaja i prakse u obveznim odnosima između trgovaca kao i poseban pravni režim stopa ugovornih kamata između trgovaca.⁵⁵ Iz dikcije je spomenutih odredaba moguće zaključiti kako su ugovori između trgovaca, ne samo trgovački ugovori, već svi ugovori koje među sobom sklapaju trgovci, neovisno o tome je li ostvarena objektivna komponenta trgovačkog ugovora.

Naime, kada je riječ o posebnim pravilima za primjenu običaja i prakse treba uzeti kako se ona primjenjuju u svim obveznim odnosima među trgovcima kako ugovornim, tako i izvanugovornim, primjerice kod pregovora, zatim u slučaju stjecanja bez osnove i sl.⁵⁶ Takav ekstenzivan zakonski izričaj, *argumentum a maiori ad minus* navodi na zaključak kako se poseban režim primjene običaja i prakse, primjenjuje i na sve ugovore između trgovaca, pa i na one kod kojih nije ostvarena objektivna komponenta trgovačkog ugovora. U drugom slučaju, pri ograničavanju stopa ugovornih kamata, ZOO se koristi sintagmom „stopa ugovornih kamata između trgovaca“, a ne primjerice „stopa ugovornih kamata kod trgovačkih ugovora.“⁵⁷ I u ovom je slučaju dakle moguće zaključiti kako se pravilo primjenjuje na sve ugovore između trgovaca, a ne samo na trgovačke ugovore.⁵⁸ Međutim, u tom kontekstu javlja se problem kod fizičkih osoba čiji će se status trgovca trebati utvrđivati isključivo po funkcionalnom principu.

3.2. Ugovori između trgovaca i osoba javnog prava

Kada je riječ o pravnom uređenju stopa ugovornih kamata, zatim stopa zateznih kamata te zastare potraživanja iz ugovora o prometu roba i usluga, potom potraživanja naknada učinjenih u vezi s tim ugovorima, ZOO predviđa i poseban pravni režim za ugovore između trgovaca i osoba javnog prava.⁵⁹ Riječ je o ugovornoj kategoriji određenoj isključivo *ratione personae*, kod koje je odlučno da je jedna ugovorna strana trgovac, a druga je osoba javnog prava.⁶⁰ Na ugovore između trgovaca i osoba javnog prava primjenjuje se stoga opći ugovorni režim koji vrijedi za građanskopravne ugovore uz tri iznimke. Glede stopa ugovornih kamata na te će

55 V. čl. 12. i čl. 26. ZOO-a.

56 V. Barbić, „Primjena običaja u hrvatskom trgovačkom pravu“, 72.

57 Cf. čl. 26. st. 2. i čl. 29. st. 2. ZOO-a. Za razliku od uređenja stopa ugovornih kamata između trgovaca, kada je riječ o zateznim kamatama, zakon *explicite* govori o stopi zatezne kamate na odnose iz trgovačkih ugovora.

58 U tom smislu v. Gorenc et al., *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 65 i Ivan Tot, „Kamate“ u: *Bankovni i financijski ugovori*, ur. Zvonimir Slakoper (Zagreb: Narodne novine, 2017.), 112.

59 V. čl. 26. st. 2., čl. 29. st. 2. i st. 3. te čl. 228. st. 1. ZOO-a.

60 V. Česić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 88.

se ugovore primjenjivati pravni režim koji vrijedi za ugovore među trgovcima, dok će se glede stope zateznih kamata te zastare potraživanja iz ugovora o prometu roba i usluga te potraživanja naknada učinjenih u vezi s tim ugovorima primjenjivati pravni režim koji vrijedi za trgovačke ugovore.

Za određenje je pojma trgovac u tom kontekstu odlučno zakonsko određenje trgovca propisano ZTD-om.⁶¹ S druge strane, osobe javnog prava autonomno određuje ZOO kao osobe koje su dužne postupati po propisima o javnoj nabavi, izuzev trgovačkih društava.⁶² Prema tome, osobama javnog prava u smislu ZOO-a naročito treba smatrati: 1.) RH, 2.) jedinice lokalne i područne samouprave, 3.) pravne osobe čija je svrha zadovoljavanje potreba u općem interesu, a koje se financiraju ili su podložne upravljačkom nadzoru ili je većina članova njihovih tijela imenovala RH ili jedinice lokalne i područne samouprave te 4.) udruženja koja su osnovale osobe javnog prava.⁶³

Iako ZJN u pojam tzv. javnih i sektorskih naručitelja uključuje i trgovačka društva, ali i određene entitete bez pravne osobnosti, primjerice državna tijela RH, navedene bi entitete trebalo isključiti iz pojma osoba javnog prava u smislu ZOO-a. Naime, već je napomenuto kako ZOO *eksplicite* isključuje trgovačka društava iz pojma osoba javnog prava.⁶⁴ Glede tijela državne uprave koja ZJN navodi kao tzv. javne naručitelje treba napomenuti da istima nedostaje pravni subjektivitet. Konačno, pojedina isključenja od primjena ZJN-a koja se odnose na tzv. javne i sektorske naručitelje, nemaju utjecaja na primjenu odredbi ZOO-a na ugovore između trgovaca i osoba javnog prava.⁶⁵

4. POSLOVNE TRANSAKCIJE

ZOO u svojem izričaju ne poznaje poslovne transakcije kao posebnu ugovornu kategoriju, no njih nikako nije moguće zaobići jer ZFPPN za poslovne transakcije predviđa poseban pravni režim podmirenja novčanih obveza.⁶⁶ Pod poslovnim se transakcijama smatraju transakcije, odnosno ugovori između poduzetnika ili između poduzetnika i osoba javnog prava koje rezultiraju dobavom robe ili pružanjem usluga za novčanu naknadu.⁶⁷ Iako bi se na prvi pogled moglo zaključiti da se tzv. poslovne transakcije sadržajno podudaraju s ugovorima između trgovaca te trgovaca

61 V. Zlatko Česić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 88; Tot, „Kamate“, 113 i sl.

62 Čl. 26. st. 6. ZOO-a.

63 Čl. 6. i čl. 7. Zakona o javnoj nabavi, Narodne novine br. 120/16., 114/22. (u daljnjem tekstu: ZJN).

64 Čl. 26. st. 6. ZOO-a.

65 V. Ivan Tot, „Novo posebno uređenje zateznih kamata - specifičnosti, polje primjene i usklađenost s pravnom stečevinom Europske unije“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 35, br. 1 (2014): 293.

66 U tom smislu v. Česić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 44. Pojam poslovnih transakcija kao temelja za poseban ugovorni režim, uveden je u hrvatsko pravo radi usklađenja domaćeg prava s Direktivom 2011/7/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 2011. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama, SL L 48, 23.02.2011. (u daljnjem tekstu: Direktiva 2011/7/EU).

67 Čl. 3. t. 16. ZFPPN-a.

i osoba javnog prava iz ZOO-a, o tome nema govora. Riječ je o potpuno drugačijoj ugovornoj kategoriji, koja se od ugovora između trgovaca te trgovca i osoba javnog prava, razlikuje i u subjektivnoj i u objektivnoj komponenti.⁶⁸

4.1. Poduzetnik i osoba javnog prava u smislu ZFPPN-a

Poduzetnik u smislu ZFPPN-a jest fizička ili pravna osoba, koja samostalno obavlja gospodarsku ili profesionalnu djelatnost radi ostvarivanja prihoda, dohotka, dobiti ili drugih gospodarski procjenjivih koristi.⁶⁹ Citirana definicija poduzetnika sadržajno odgovara onoj iz Direktive 2011/7/EU.⁷⁰ Tako je definiran pojam poduzetnika s jedne strane širi od pojma trgovca, a s druge strane uži. Za razliku od pojma trgovac koji je određen i objektivnim i subjektivnim kriterijem, pojam poduzetnika je određen isključivo objektivnim kriterijem, pa će se prema tome poduzetnikom smatrati svaki subjekt koji ispunjava objektivne kriterije.

U pojam poduzetnika bi se stoga moglo prvenstveno uvrstiti trgovačka društva, jer je kod njih riječ o organizacijskim oblicima koja su u svojoj suštini konstruirana i namijenjena da kroz obavljanje gospodarske djelatnosti i vođenje poduzeća, stječu određene gospodarski procjenjive koristi. Međutim, ZTD *eksplicite* određuje kako se trgovačka društva mogu osnivati za obavljanje, ne isključivo gospodarske djelatnosti već i bilo koje druge djelatnosti.⁷¹ Ta okolnost trgovačkom društvu ne odriče svojstvo trgovca. No, kako ZFPPN trgovačkim društvima ne daje svojstvo poduzetnika *ipso facto*, ona trgovačka društva koja ne obavljaju gospodarsku djelatnost ne bi se mogla smatrati poduzetnikom u smislu ZFPPN-a.⁷²

Kada je riječ o trgovačkim društvima kao potencijalnim poduzetnicima u smislu ZFPPN-a, potrebno je osvrnuti se i na još jednu okolnost, koja ne utječe toliko na sam pojam poduzetnika, koliko utječe na opseg primjene posebnih pravila za tzv. poslovne transakcije. Naime, iz aspekta klasifikacije ugovora, relevantna su pravila ZFPPN-a kojima se u hrvatsko pravo transponira Direktiva 2011/7/EU,⁷³ jer upravo ta pravila predstavljaju iznimku od općeg ugovornog režima. Međutim, navedena se pravila ne primjenjuju na: financijske institucije, kreditne unije, investicijska društva i društva za upravljanje investicijskim fondovima, kreditne institucije, društva za osiguranje i reosiguranje, leasing društva, institucije za platni promet čija je pretežita djelatnost pružanje platnih usluga i institucije za elektronički novac čija je pretežita djelatnost

68 Detaljnije o navedenom u: Zvonimir Šafranko, „Kritički osvrt na provedbu Direktive 2011/7/EU u hrvatsko pravo“, *Pravo u gospodarstvu* 51, br. 2 (2012): 467-470.

69 Čl. 3. t. 1. ZFPPN-a.

70 Prema čl. 2. t. 3. Direktive 2011/7/EU, poduzetnik je svaka organizacija, osim javnog tijela, koja poduzima samostalnu gospodarsku ili profesionalnu aktivnost, pa i ako tu aktivnost provodi jedna osoba. Detaljnije o pojmu poduzetnika u: Ivan Tot „Pojmovi ‘poduzetnik’ i ‘javna vlast’ iz Direktive 2011/7/EU o suzbijanju zakašnjenja s plaćanjem u trgovačkim ugovorima“, *Hrvatska pravna revija* 3, br. 2 (2014): 22-23.

71 Čl. 3. st. 5. i st. 6. ZTD-a.

72 V. Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, 652. *Vice versa* u: Tot, „Novo posebno uređenje zatezних kamata“, 289-290.

73 V. čl. 10.a - 14.a ZFPPN-a.

izdavanje elektroničkog novca.⁷⁴ Iako bi trebalo uzeti u obzir da se navedeni subjekti smatraju poduzetnicima u smislu ZFPPN-a, tzv. poslovne transakcije u kojima sudjeluju nije moguće, barem ne u sadržajnom smislu, okarakterizirati kao zasebnu ugovornu kategoriju.⁷⁵

Pored pojedinih trgovačkih društava, u pojam poduzetnika svakako treba uvrstiti i druge pravne osobe, primjerice zadruge koje samostalno obavljaju gospodarske djelatnosti radi ostvarivanja gospodarski procjenjivih koristi. No, pojam poduzetnika je s druge strane i širi od pojma trgovca, jer obuhvaća mnogo veći krug fizičkih osoba. Pored obrtnika koji se smatraju trgovcima i glede kojih nema sumnje da se ujedno smatraju i poduzetnicima,⁷⁶ poduzetnicima se smatraju i osobe koje se bave slobodnim zanimanjima.⁷⁷ Na to upućuje sam pojam poduzetnika iz ZFPPN-a, kojim su, između ostalih, obuhvaćene i fizičke osobe koje samostalno obavljaju profesionalnu djelatnost radi stjecanja gospodarski procjenjivih koristi, kao i sama preambula Direktive 2011/7/EU.⁷⁸ Uz to, prema pojedinim autorima, poduzetnicima u smislu ZFPPN-a se smatraju i individualni poljodjelci.⁷⁹ Uzme li se u obzir to da je poljoprivredna djelatnost zapravo profesija individualnog poljodjelca, ako se ista obavlja samostalno s ciljem stjecanja gospodarskih koristi, nema pravne argumentacije koja bi individualnim poljodjelcima odričala svojstvo poduzetnika. Glede pojma osobe javnog prava u kontekstu ZFPPN-a, vrijedi prethodno istaknuto za osobe javnog prava u kontekstu ugovora između trgovaca i osoba javnog prava.

4.2. Objektivna komponenta poslovne transakcije

Kako bi se određeni ugovor smatrao tzv. poslovnom transakcijom, pored toga da je sklopljen između poduzetnika ili poduzetnika i osobe javnog prava, ZFPPN postavlja i objektivni kriterij glede predmeta ugovora, to jest da se ugovor odnosi na dobavu robe ili pružanje usluga za novčanu naknadu. Dok je kod trgovačkih ugovora objektivna komponenta vezana uz predmet poslovanja ugovornih stranaka, kod poslovnih se transakcija ona veže uz sam predmet ugovora. Prema tome, poslovnim će se transakcijama smatrati i ugovori koje sklope poduzetnici (trgovci) izvan djelatnosti koje čine njihove predmete poslovanja, sve dok se taj ugovor odnosi na isporuku robe ili pružanje usluga uz novčanu naknadu. S druge pak strane, trgovački ugovori koji se ne odnose na isporuku robe ili pružanje usluga uz novčanu naknadu, ne bi se trebali smatrati poslovnim transakcijama.⁸⁰ U pravnoj teoriji se navodi da tzv. poslovne transakcije nisu ništa drugo, no dvostranoobvezni naplatni ugovori.⁸¹

74 Čl. 4. st. 3. ZFPPN-a.

75 V. Tot, „Novo posebno uređenje zatezних kamata“, 297.

76 Cf. čl. 3. t. 1. ZFPPN-a i čl. 2. st. 1. ZO-a.

77 Ćesić, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, 44; Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, 652; Tot, „Pojmovi ‘poduzetnik’ i ‘javna vlast’ iz Direktive 2011/7/EU“, 23.

78 V. para. 10. preambule Direktive 2011/7/EU.

79 Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, 652.

80 V. Tot, „Novo posebno uređenje zatezних kamata“, 299-301 i Tea Hasić, „Rokovi ispunjenja novčanih obveza prema Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi“, *Zagrebačka pravna revija* 3, br. 2 (2014): 200-201.

81 Tot, „Novo posebno uređenje zatezних kamata“, 296.

Međutim, naplatne ugovore poput zamjene⁸² kod kojih se nijedna od činidaba ne sastoji u plaćanju novčane naknade, ne bi bilo moguće podvesti pod pojam poslovne transakcije.

Kada je riječ o dosegu pojmova isporuka robe i pružanje usluga, ZFPPN bi valjalo tumačiti u kontekstu Direktive 2011/7/EU, a pojedine pojmove poput roba te usluga i u smislu Ugovora o funkcioniranju Europske Unije.⁸³ U tom smislu, pojam robe obuhvaća proizvode koji imaju novčanu vrijednost i koji mogu, kao takvi, biti predmetom poslovnih transakcija. Primjerice, robom se smatraju umjetnička djela, kovanice i novčanice koje nisu u opticaju kao valuta, otpad, električna energija i prirodni plin, kao i ljudska krv, plazma i medikamenti dobiveni od njih.⁸⁴ Pojam usluga u smislu UFEU obuhvaća one „usluge“ koje se uobičajeno obavljaju uz naknadu, u mjeri u kojoj nisu uređene odredbama koje se odnose na slobodu kretanja robe, kapitala i osoba, osobito djelatnosti industrijske i komercijalne naravi te djelatnosti obrtnika i slobodnih zanimanja. Iz ugovornog aspekta, ovako širok pojam usluga upućuje da je pojmom poslovnih transakcija obuhvaćen čitav niz ugovora, između ostaloga i ugovori o zakupu i najmu.⁸⁵

5. POTROŠAČKI UGOVORI

U domaćoj se pravnoj književnosti pod potrošačkim ugovorom smatra ugovor između trgovca koji djeluje u okviru svoje gospodarske ili profesionalne djelatnosti i osobe koja djeluje privatno, dakle za sebe, izvan svoje gospodarske ili profesionalne djelatnosti, odnosno potrošača.⁸⁶ Potrošački ugovori uređeni su primarno ZZP-om kao općim propisom,⁸⁷ a pojedini su potrošački ugovori uređeni posebnim propisima,⁸⁸ dok se opći ugovorni režim propisan ZOO-om na potrošačke ugovore

82 Petar Klarić i Martin Vedriš, *Gradansko pravo* (Zagreb: Narodne novine, 2006.), 506.

83 V. Ivan Tot, „Unfair Contract Terms Relating to Late Payment in Commercial Transactions: The Late Payment Directive and its Transposition into Croatian Law“, u: *EU Private Law and the CISG: The Effects for National Law*, ur. Zvonimir Slakoper i Ivan Tot (Abingdon i New York: Routledge, 2021.), 202. Zatim v. Ugovor o funkcioniranju Europske unije (pročišćena verzija), SL C 202, 07.06.2016. (u daljnjem tekstu: UFEU).

84 Obavijest Komisije - Vodič za članke od 34. do 36. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (UFEU-a), SL C 100/03, 23.03.2021.

85 Čl. 57. UFEU-a. V. Tot, „Unfair Contract Terms Relating to Late Payment“, 202.

86 Josipa Salač i Jelena Uzelac, „Zaštita potrošača u Republici Hrvatskoj u kontekstu harmonizacije s pravnom stečevinom Europske unije“, *Financije i pravo* 2, br. 1 (2014): 8; Zvonimir Slakoper et al., *Obvezno pravo - Opći dio s uvodom u privatno pravo* (Zagreb: Novi informator, 2022.), 491; Klarić i Vedriš, *Gradansko pravo*, 417.

87 Čl. 43. do čl. 102. ZZP-a se uređuju opća pravila za potrošačke ugovore, nepoštene odredbe u potrošačkim ugovorima te sklapanje potrošačkih ugovora izvan poslovnih prostorija trgovca i potrošačkih ugovora na daljinu. Čl. 103. do čl. 112. ZZP-a se uređuju određene specifičnosti potrošačkih ugovora o pravu na vremenski ograničenu uporabu, ugovora o dugotrajnom turističkom proizvodu, ugovora o ponovnoj prodaji i ugovora o zamjeni.

88 Posebna pravila o pravima potrošača (kupca) u slučajevima kada kupljena stvar ima materijalne nedostatke uređuju čl. 399.a do čl. 422.a ZOO-a. Zatim v. Zvonimir Slakoper i Saša Nikšić, „Novo uređenje odgovornosti za materijalne nedostatke u hrvatskom obveznom pravu“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 43, br. 3 (2022): 536, 545-551, 555 i sl. Ugovori

primjenjuje supsidijarno.⁸⁹

ZZP ne definira *eksplicite* potrošački ugovor, no iz njegovih odredaba proizlazi da je potrošački ugovor svaki ugovor sklopljen između trgovca i potrošača.⁹⁰ Pri tome se trgovcem u okviru potrošačkog ugovora smatra bilo koja osoba (pravna ili fizička) koja sklapa pravni posao ili djeluje na tržištu u okviru svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti, uključujući i osobu koja nastupa u ime ili za račun trgovca. Potrošačem se, s druge strane, smatra isključivo fizička osoba koja sklapa pravni posao ili djeluje na tržištu izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.⁹¹ Navedeni pojam potrošačkog ugovora sadržajno je istovjetan onome iz ZOO-a, iako „iskovanog“ samo za potrebe dijela koji se odnosi na odgovornost prodavatelja za materijalne nedostatke stvari i tzv. komercijalno jamstvo.⁹²

5.1. Pojam trgovca i potrošača

Pojmovno određenje trgovca u kontekstu potrošačkog ugovora nije istovjetno onome u kontekstu trgovačkog ugovora, za koji su mjerodavne odredbe ZTD-a. Jedini kriterij koji pozitivno pravo postavlja da bi se određena osoba smatrala trgovcem u kontekstu potrošačkog ugovora jest da ona pri sklapanju ugovora djeluje u okviru svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.⁹³ Pri tome je izgleda potpuno nebitno djeluje li samostalno, na tržištu ili s ciljem stjecanja ekonomskih koristi.⁹⁴ U navedenom smislu pojam trgovca obuhvaća uz trgovačka društva i obrtnike te osobe koje se bave slobodnim zanimanjima. Međutim, popis potencijalnih trgovaca iz konteksta potrošačkog ugovora tu ne staje. Sintagma „poslovna djelatnost“ doista se doima toliko širokom da bi kao takva, tumači li se ekstenzivno, mogla obuhvatiti sve moguće djelatnosti i gospodarske i negospodarske.⁹⁵ Time se zapravo otvara mogućnost da se trgovcima u kontekstu potrošačkog ugovora smatraju i individualni poljodjelci i neprofitne organizacije poput udruga, pa i ustanove te osobe javnog prava. Takav trgovac očito nije određen statusnim kriterijem, već isključivo funkcionalnim, dakle djelovanjem u sklopu

o potrošačkom kreditu uređeni su Zakonom o potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 75/09., 112/12., 143/13., 147/13., 09/15., 78/15., 102/15., 52/16., 128/22., 156/23. (u daljnjem tekstu: ZPK). Određeni segmenti potrošačkih ugovora o isporuci digitalnih sadržaja i pružanju digitalnih usluga uređeni su Zakonom o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, Narodne novine, br. 110/21. (u daljnjem tekstu: ZUDSU).

89 Čl. 3. st. 2. ZZP-a.

90 *Arg. ex* čl. 43. ZZP-a.

91 Čl. 4. t. 21. i t. 34. ZZP-a.

92 Čl. 399.a t. 2. ZOO-a. ZOO prilikom definiranja potrošačkog ugovora koristi riječ „potrošač“, no riječ „trgovac“ vješto izbjegava spomenuti, uvrštavajući zapravo u definiciju potrošačkog ugovora, definiciju trgovca. Takvu nomotehničku akrobaciju je moguće opravdati time što je zapravo pojam „trgovac“ u ZOO-u konzumiran u definiciji trgovačkog ugovora.

93 Čl. 4. t. 34. ZZP-a, čl. 399.a t. 2. ZOO-a.

94 Parać, „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans*“, 526.

95 Parać, „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans*“, 526.

djelatnosti svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.⁹⁶

Glede pojma potrošača, moguće je zaključiti da je on zapravo sve ono što nije trgovac. Osim što pozitivno pravo pojam potrošača sužava isključivo na fizičke osobe, ono za potrošača pretpostavlja da sklapa pravni posao ili djeluje na tržištu izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.⁹⁷ Praksa Suda Europske unije jasno se opredijelila kako pojam potrošača treba tumačiti prema funkcionalnom kriteriju, s obzirom na karakteristike svakog pojedinog ugovora koji se sklapa. U tom je smislu za svaki ugovor potrebno zasebno analizirati sve okolnosti konkretnog slučaja, a osobito sklapa li se ugovor radi zadovoljenja privatnih, osobnih i obiteljskih interesa ili pak poslovnih i profesionalnih.⁹⁸ Nažalost, jasnu i nedvosmislenu granicu između privatne i poslovne interesne sfere fizičkih osoba u praksi nije uvijek lagano utvrditi. Hoće li se u konkretnom slučaju određenog odvjetnika, obrtnika ili pak individualnog poljodjelca smatrati potrošačem ili ne, ovisit će između ostaloga i o njegovim unutarnjim pobudama radi kojih sklapa ugovor.

5.2. Pitanje ugovorne pozicije kod potrošačkih ugovora

Iz dikcije opće odredbe ZZZP-a moglo bi se zaključiti da je potrošački ugovor svaki ugovor sklopljen između trgovca i potrošača.⁹⁹ *Stricto sensu*, to bi značilo da za određenje pojedinog ugovora kao potrošačkog nije odlučno u čemu se sastoji obveza potrošača, a u čemu trgovca. Primjerice, u tom smislu potrošačkim bi se mogao smatrati i ugovor o najmu stana, sklopljen između fizičke osobe kao najmodavca i trgovačkog društva najmoprimca. Na prvi je pogled moguće zaključiti kako izložena konstrukcija i nema previše „potrošačke“ logike.

Argumentaciju da je zapravo predmet obveze ugovaratelja odlučan za određenje potrošačkog ugovora, na neizravan način proizlazi iz posebnih pravila kojima se uređuju pojedini potrošački ugovori. Primjerice iz odredaba ZPK-a proizlazi da je trgovac ugovorna strana koja odobrava, odnosno obećava odobriti kredit potrošaču.¹⁰⁰ ZUDSU uređuje ugovore na temelju kojih trgovac isporučuje ili se obvezuje isporučiti digitalni sadržaj ili digitalnu uslugu potrošaču, a potrošač plaća ili se obvezuje platiti određenu cijenu.¹⁰¹ Nadalje, ZOO kada govori o posebnim pravilima za potrošačke ugovore u pogledu materijalnih nedostataka stvari, u vidu ima isključivo potrošača kao kupca. Navedene odredbe upućuju na zaključak da su potrošački ugovori oni ugovori između potrošača i trgovca kod kojih se obveza trgovca sastoji u isporuci robe ili pružanju usluga putem kojih potrošač ostvaruje svoje osobne, odnosno privatne interese.

96 Bilić, „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“, 650.

97 Čl. 4. t. 21. ZZZP-a.

98 V. Presuda od 25. siječnja 2018., *Schrems*, C-498/16, EU:C:2018:37, para. 30.

99 Čl. 43. ZZZP-a.

100 *Arg. ex* čl. 2. st. 1. t. 1. i t. 2. ZPK-a.

101 Čl. 5. st. 1. ZUDSU-a.

6. ZAKLJUČAK

Rezultati analize šest ugovornih kategorija u ovome radu upućuje na to da je s apsolutnom dozom sigurnosti moguće utvrditi dvije činjenice: 1.) trgovačka društva su trgovci i 2.) potrošači nisu pravne osobe. Doima se sarkastično, ali svaka daljnja konstatacija u sebi bi nosila makar zrno sumnje i nejasnoće. Tko je trgovac u smislu ZTD-a, tko su individualni poljodjelci i osobe koje se bave slobodnim zanimanjima, što je to gospodarska djelatnost, kako utvrditi djelatnosti koje čine predmet poslovanja neregistriranih subjekata koji djeluju na tržištu, jesu li trgovačka društva ujedno i poduzetnici u smislu ZFPN-a, koji je doseg pružanja usluga u kontekstu ugovorne nomenklature, koji je sadržaj i doseg pojmova trgovačke i poslovne djelatnosti u smislu ZZP-a, samo su neka od pitanja na koja nije moguće dati jasne, nedvosmislene i nearbitrirane odgovore.

Takvo stanje stvari definitivno nije u mogućnosti odgovoriti na zahtjeve pravne sigurnosti i povjerenja u pravni promet. Može li se očekivati od sudionika u pravnom prometu da se zadovolje s time da će o svojim bazičnim pravima i obvezama koja proizlaze iz konkretnog ugovora u pravilu steći određena saznanja tek iz pravomoćne presude? Očito je kako su pozitivnopravne ugovorne kategorije stvorile tzv. gordijski čvor domaćeg ugovornog prava. Jednostavnih rješenja u tom smislu nema, međutim, jednostavnija rješenja od postojećih se naziru ako se oslobodimo pravne dogmatike i odgovore potražimo izvan začaranog kruga.

U tom se smislu treba zapitati ima li potrebe da u okvirima domaćeg ugovornog prava postoje dva različita pojma trgovca uz „bonus“ pojam poduzetnika, pojmovi koji se sadržajno uglavnom poklapaju, no ipak uz određena odstupanja. Jednako tako, ima li potrebe za posebnom ugovornom kategorijom poslovnih transakcija uz trgovačke ugovore. Kako iz igre izbaciti barem poslovne transakcije i ugovorne kategorije svesti na one tri ključne, dakle ugovore građanskog prava, trgovačke ugovore i potrošačke ugovore?

U nastojanju, da se barem donekle, demistificiraju posebne ugovorne kategorije uklaňanjem onih suvišnih, treba poći od toga da su pojmovi trgovca u kontekstu potrošačkog prava i poduzetnika u sklopu poslovnih transakcija iskovani u europskoj pravnoj radionici, slijedom čega ne postoji mnogo prostora za intervenciju u iste. Moglo bi se, primjerice, prema potrebi proširiti pojam poduzetnika jer se time ne bi diralo u temeljne ciljeve koji se nastoje postići Direktivom 2011/7/EU. Jednako tako moglo bi se intervenirati, u pojam poslovnih transakcija na način da one obuhvate i one ugovore koji nužno ne rezultiraju dobavom roba ili pružanjem usluga za novčanu naknadu. Naravno, intervencije u tom pogledu trebale bi biti minimalne i svedene na *fine-tuning*.

S druge strane, naši autohtoni pojmovi trgovca i trgovačkog ugovora trebali bi biti podvrgnuti nešto radikalnijim zahvatima. Možda, pomalo blasfemična tvrdnja sa stajališta nekoga tko se bavi trgovačkim pravom u teoriji i praksi, ali ima li doista racionalnog argumenta ustrajati na *de lege lata* pojmovnim određenjima trgovca i trgovačkog ugovora? U pravnoj teoriji, u posljednjih dvadesetak godina, nebrojeni su autori ušli u okršaj s mitskim pojmom trgovca i završavali istraživanja bez konkretnih

zaključaka. U praksi su sudovi pošteđeni navedenih bitaka, kada je zakonodavac 2008. godine nadležnost trgovačkih sudova, umjesto sporovima što proizlaze iz trgovačkih ugovora utemeljio na sporovima između pravnih osoba i/ili obrtnika.

Kada bi se primjerice *de lege ferenda* trgovca (iz ZTD-a) definiralo kao pravnu ili fizičku osobu koja obavlja svoju poslovnu djelatnost radi ostvarivanja određenih gospodarski procjenjivih koristi, uklonilo bi se mnogo trenutanih nedoumica, a takav ili sličan pojam trgovca načelno bi zadovoljio potrebe trgovačkih i potrošačkih ugovora, kao i poslovnih transakcija. On bi, naime, obuhvatio i osobe koje se bave slobodnim zanimanjima, individualne poljodjelce te trgovačka društva neovisno o tome obavljaju li gospodarsku ili negospodarsku djelatnost. Primjerice, tada bi se mogli trgovački ugovori, polazeći *argumentum a contrario* od arhitektonske sheme potrošačkih ugovora, odrediti kao ugovori što ih sklapaju trgovci među sobom u okvirima njihove poslovne djelatnosti. Time bi se pak, postavila jasnija granica između građanskih, trgovačkih i potrošačkih ugovora.

Konačno, u suštini se klasifikacija ugovora *ratione personae*, kada se potpuno „razodjene i ogoli“ od kompleksnih pravnih konstrukcija, zapravo svodi na karakter suprotstavljenih ugovornih interesa, osobnih i/ili poslovnih.

LITERATURA

Knjige i članci:

1. Barbić, Jakša. *Pravo društava: Knjiga prva opći dio*. Zagreb: Organizator, 2006.
2. Barbić, Jakša. „Primjena običaja u hrvatskom trgovačkom pravu“. *Rad HAZU* 492, br. 43 (2005): 47-87.
3. Bilić, Antun. „Trgovac, poduzetnik i trgovački ugovori“. *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu* 72, br. 1-2 (2022): 641-672.
4. Bukljaš, Ivan. *Privredno pravo s osnovama prava*. Zagreb: Školska knjiga, 1970.
5. Česić, Zlatko. *Komentar Zakona o obveznim odnosima: Opći dio Glava I. - Glava. VII., Knjiga prva*. Rijeka: Libertin naklada, 2021.
6. Goldštajn, Aleksandar. *Trgovačko ugovorno pravo međunarodno i komparativno*. Zagreb: Narodne novine, 1991.
7. Gorenc, Vilim. „Osobe koje se smatraju trgovcem prema Zakonu o trgovačkim društvima“. *Računovodstvo, revizija i financije* 4, br. 9 (1994): 131-139.
8. Gorenc, Vilim, Zlatko Česić, Hrvoje Kačer, Hrvoje Momčinović, Drago Pavić, Ante Perkušić, Andrea Pešutić, Zvonimir Slakoper, Ante Vidović i Branko Vukmir. *Komentar Zakona o obveznim odnosima*. Zagreb: RRIF plus, 2005.
9. Hasić, Tea. „Rokovi ispunjenja novčanih obveza prema Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi“. *Zagrebačka pravna revija* 3, br. 2 (2014): 195-212.
10. Klarić, Petar i Martin Vedriš. *Građansko pravo*. Zagreb: Narodne Novine, 2006.
11. Milotić, Ivan. „Trgovac i trgovački ugovor osnovni pojmovi, podatci i zakonski primjeri“. *Računovodstvo, revizija i financije* 27, br. 9 (2017): 168-174.
12. Miroslavljević, Tomislav. „Utjecaj pojma trgovac na sklapanje trgovačkog ugovora i na stvarnu nadležnost trgovačkog suda prema objektivnom kriteriju“. *Hrvatska pravna revija* 8, br. 7-8 (2008): 35-45.
13. Momčinović, Hrvoje. „Trgovački ugovori i trgovci u Zakonu o obveznim odnosima“. *Pravo u gospodarstvu* 49, br. 1 (2010): 247-272.
14. Parać, Zoran. „Trgovac - tko je i tko bi mogao (trebao) biti“. *Pravo u gospodarstvu* 40, br. 6 (2001): 97-125.

15. Parać, Zoran. „Trgovački ugovor, potrošači, *lucrum cessans* (i još ponešto)“. *Pravo u gospodarstvu* 40, br. 6 (2001): 517-535.
16. Petrović, Siniša. „Pravni oblici pravnih osoba za obavljanje djelatnosti - pretpostavke i posljedice“. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 56, Poseban broj (2006): 87-127.
17. Petrović, Siniša i Petar Ceronja. *Osnove prava društava*. Zagreb: Pravni fakultet sveučilišta u Zagrebu, 2019.
18. Salač, Josipa i Jelena Uzelac. „Zaštita potrošača u Republici Hrvatskoj u kontekstu harmonizacije s pravnom stečevinom Europske unije“. *Financije i pravo* 2, br. 1 (2014): 7-27.
19. Slakoper, Zvonimir, Gabrijela Mihelčić, Loris Belanić i Ivan Tot. *Obvezno pravo - Opći dio s uvodom u privatno pravo*. Zagreb: Novi informator, 2022.
20. Slakoper, Zvonimir i Saša Nikšić. „Novo uređenje odgovornosti za materijalne nedostatke u hrvatskom obveznom pravu“. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 43, br. 3 (2022.): 531-558.
21. Stražnicki, Milorad. *Predavanja iz trgovačkog prava*. Zagreb: Kralj. zemaljska tiskara, 1920.
22. Šafranko, Zvonimir. „Kritički osvrt na provedbu Direktive 2011/7/EU u hrvatsko pravo“. *Pravo u gospodarstvu* 51, br. 2 (2012): 457-479.
23. Tot, Ivan. „Kamate“. U: *Bankovni i financijski ugovori*, ur. Zvonimir Slakoper, 93-186. Zagreb: Narodne novine, 2017.
24. Tot, Ivan. „Novo posebno uređenje zateznih kamata - specifičnosti, polje primjene i usklađenost s pravnom stečevinom Europske Unije“. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 35, br. 1 (2014): 271-309.
25. Tot, Ivan. „Pojmovi ‘poduzetnik’ i ‘javna vlast’ iz Direktive 2011/7/EU o suzbijanju zakašnjenja s plaćanjem u trgovačkim ugovorima“. *Hrvatska pravna revija* 3, br. 2 (2014): 21-29.
26. Tot, Ivan. „Unfair Contract Terms Relating to Late Payment in Commercial Transactions: The Late Payment Directive and its Transposition into Croatian Law“. U: *EU Private Law and the CISG: The Effects for National Law*, ur. Zvonimir Slakoper i Ivan Tot, 73-103. Abingdon i New York: Routledge, 2021.

Pravni propisi:

1. Direktiva 2011/7/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 2011. o borbi protiv kašnjenja u plaćanju u poslovnim transakcijama, SL L 48, 23.02.2011.
2. Obavijest Komisije - Vodič za članke od 34. do 36. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (UFEU), SL C 100/03, 23.03.2021.
3. Opći porezni zakon, Narodne novine, br. 115/16., 106/18., 121/19., 32/20., 42/20., 114/22.
4. Ovršni zakon, Narodne novine, br. 112/12., 25/13., 93/14., 55/16., 73/17., 131/20., 114/22.
5. Pravilnik o načinu upisa u sudski registar, Narodne novine, br. 121/19., 2/23.
6. Pravilnik o obliku i načinu vođenja Obrtnog registra, Narodne novine, br. 58/09., 143/13.
7. Pravilnik o sadržaju i načinu vođenja Registra udruga Republike Hrvatske i Registra stranih udruga u Republici Hrvatskoj, Narodne novine, br. 4/15., 14/20.
8. Ugovor o funkcioniranju Europske Unije (pročišćena verzija), SL C 202, 07.06.2016.
9. Uredba Vijeća (EZ) br. 2157/2001 od 8. listopada 2001. o Statutu europskog društva (SE), SL L 294, 10.11.2001.
10. Zakon o djelatnosti psihoterapije, Narodne novine, br. 18/22.
11. Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, Narodne novine, br. 108/12., 144/12., 81/13., 112/13., 121/13., 71/15., 78/15., 114/22.
12. Zakon o javnoj nabavi, Narodne novine br. 120/16., 114/22.

13. Zakon o obiteljskom poljoprivrednom gospodarstvu, Narodne novine, br. 29/18, 32/19, 18/23.
14. Zakon o obrtu, Narodne novine, br. 143/13., 127/19., 41/20.
15. Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05., 41/08., 125/11., 78/15., 29/18., 126/21., 114/22., 156/22., 145/23., 155/23.
16. Zakon o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, Narodne novine, br. 110/21.
17. Zakon o poljoprivredi, Narodne novine, br. 118/18., 42/20., 127/20., 52/21., 152/22.
18. Zakon o porezu na dodanu vrijednost, Narodne novine, br. 73/13., 99/13., 148/13., 153/13., 143/14., 115/16., 106/18., 121/19., 138/20., 39/22., 113/22., 33/23., 114/23.
19. Zakon o porezu na dohodak, Narodne novine, br. 115/16., 106/18., 121/19., 32/20., 138/20., 151/22., 114/23.
20. Zakon o potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 75/09., 112/12., 143/13., 147/13., 09/15., 78/15., 102/15., 52/16., 128/22., 156/23.
21. Zakon o privatnoj zaštiti, Narodne novine, br. 16/20., 114/22.
22. Zakon o sudskom registru, Narodne novine, br. 1/95., 57/96., 1/98., 30/99., 45/99., 54/05., 40/07., 91/10., 90/11., 148/13., 93/14., 110/15., 40/19., 34/22., 123/23.
23. Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine, br. 111/93., 34/99., 121/99., 52/00., 118/03., 107/07., 146/08., 137/09., 125/11., 152/11., 111/12., 68/13., 110/15., 40/19., 34/22., 114/22., 18/23., 130/23.
24. Zakon o trgovini, Narodne novine, br. 87/08., 96/08., 116/08., 76/09., 114/11., 68/13., 30/14., 32/19., 98/19., 32/20., 33/23.
25. Zakon o uvođenju Europskog društva - Societas Europea (SE) i Europskog gospodarskog interesnog udruženja (EGIU), Narodne novine, br. 107/07., 110/15.
26. Zakon o zaštiti potrošača, Narodne novine, br. 19/22., 59/23.

Sudska praksa:

1. Presuda od 25. siječnja 2018., *Schrems*, C-498/16, EU:C:2018:37.

Zvonimir Šafranko*

Summary

CLASSIFICATION OF CONTRACTS *RATIONE PERSONAE* AND LEGAL CERTAINTY

The paper analyzes certain categories of contracts based on the *ratione personae* criteria - (1) commercial contracts, (2) contracts between merchants, (3) contracts between merchants and public authorities, (4) so-called commercial transactions between undertakings, (5) commercial transactions between undertakings and public authorities and (6) consumer contracts, as well as their constitutive elements and the extent of alternations of the rules that determine them in relation to the general legal regulation of contracts, the civil law contracts. Special focus is given to certain anomalies and overlaps regarding particular contractual categories. Furthermore, certain legal subjects are discussed with an effort to specify their status in a specific contractual framework. Finally, the reference to certain issues in connection with the classification of contracts is given, as well as their potential effects regarding legal certainty. In conclusion, it is suggested in which direction could legislative interventions move regarding the legal arrangement of certain *de lege ferenda* contractual categories in order to remove a number of current doubts and ambiguities and to improve legal certainty in contractual relationships.

Keywords: *classification of contracts; commercial contracts; commercial transactions; consumer contracts; legal certainty.*

* Zvonimir Šafranko, Ph.D., Assistant Professor, University of Zagreb, Faculty of Economics; zsafranko@net.efzg.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3592-097X>.

