

Ugovor o trgovinskom zastupanju i pravni sustav Europske unije

Meić, Lorena

Master's thesis / Diplomski rad

2022

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:935286>

Rights / Prava: [In copyright](#) / [Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-12-30**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)



Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
Katedra za trgovačko pravo i pravo društava

Lorena Meić

Ugovor o trgovinskom zastupanju i pravni sustav Europske unije

Diplomski rad

Mentor:

Prof. dr. sc. Hrvoje Markovinović

Zagreb, rujan 2022.

Izjava o izvornosti

Ja, Lorena Meić, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključiva autorica diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljeni način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristila drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Lorena Meić

SADRŽAJ

Table of Contents

| | |
|--|-----------|
| 1. UVOD | 1 |
| 2. TRGOVAČKO ZASTUPANJE | 2 |
| 2.1. POVIJESNI RAZVOJ TRGOVAČKOG ZASTUPANJA..... | 2 |
| 2.2. SUVREMENO TRGOVAČKO ZASTUPANJE | 3 |
| 3.UGOVOR O TRGOVINSKOM ZASTUPANJU | 4 |
| 3.1. OSNOVE UGOVORA O TRGOVINSKOM ZASTUPANJU..... | 4 |
| 3.2. VIŠE ZASTUPNIKA I VIŠE NALOGODAVCA..... | 6 |
| 3.3.PROVIZIJA | 7 |
| 3.3.1. <i>Relevantna sudska praksa</i> | 9 |
| 3.4. POSEBNA NAKNADA I NAKNADA ŠTETE | 11 |
| 3.4.1. <i>Relevantna sudska praksa</i> | 14 |
| 3.5. PRESTANAK UGOVORA | 16 |
| 3.6. UGOVORNA ODREDBA O ZABRANI ILI OGRANIČENJU OBAVLJANJA DJELATNOSTI | 17 |
| 4. EUROPSKA UNIJA I UGOVOR O TRGOVINSKOM ZASTUPANJU | 19 |
| 4.1. EUROPSKA EKONOMSKA ZAJEDNICA..... | 19 |
| 4.2. DIREKTIVA 86/653 | 19 |
| 5. ZAKLJUČAK..... | 21 |
| POPIS LITERATURE: | 22 |
| REGULATORNI TEKSTOVI I SUDSKA PRAKSA | 22 |

1. UVOD

Ugovor o trgovinskom zastupanju suvremenim nacionalnim zakonskim uređenjem definiran je kao ugovor kojim se zastupnik obvezuje da će za vrijeme njegova trajanja pregovarati s trećim osobama o sklapanju ugovora u ime i za račun nalogodavca. Također, moguće je ugovoriti da je zastupnik ovlašten i sklapati ugovore s trećim osobama, također u ime i za račun nalogodavca. Obveza iz ugovora koja tereti nalogodavca je isplata provizije za svaki ugovor kojega je on sklopio ili koji je sklopljen njegovim djelovanjem.

Zakonsko uređenje ugovora mijenjalo se kroz vrijeme. Njemački pravni sustav prvi je koji je sadržavao odredbe o trgovačkom zastupanju. U domaćem zakonodavstvu predmetni ugovor uređen je Zakonom o obveznim odnosima. Danas važeći ZOO u odnosu na ZOO iz 1978., koji ga je prvi obradio, sadrži brojne izmjene. Pojam “trgovinski“ preuzet je iz ZOO/78. Taj naziv tada su opravdavale društvene prilike, odnosno sam pojam “trgovac“ i “trgovački“ je bio politički sumnjiv i bilo ga je bolje izbjegavati, pa su tako i trgovački sudovi u ono vrijeme nosili ime “privredni“. Iako je naziv “trgovinski“ zadržan u ZOO-u, naziv “ugovor o trgovačkom zastupanju“ bio bi ispravniji jer zastupnici zastupaju trgovce, a ne trgovinu. Prethodno spomenute izmjene aktualnog ZOO bile su nužne radi usklađivanja domaćeg zakonodavstva s odredbama Direktive Vijeća Europske zajednice br. 86/653 od 18. prosinca 1986. godine. Direktiva je donesena s ciljem usklađivanja različitih nacionalnih zakonskih rješenja država članica koja se odnose na trgovačke zastupnike, odnosno usklađivanje prava i obveze trgovačkih zastupnika i njihova nalogodavca.

U ovom radu iznijet ću analizu aktualnog zakonodavnog rješenja ugovora o trgovinskom zastupanju uz usporedbu s nekadašnjim domaćim uređenjem istog te uređenja ugovora na europskoj razini uz iznošenje relevantne sudske prakse Suda Europske unije.

2. TRGOVAČKO ZASTUPANJE

2.1. Povijesni razvoj trgovačkog zastupanja

Trgovina se kroz povijest mijenjala u skladu s društvenim uređenjem i načinom života u danom trenutku. Jedan od ključnih faktora za razvoj trgovine u suvremenom smislu jest pojava novca. Sve do pojave novca, kada su se krenuli stvarati uvjeti za razvoj trgovine kakvom je znamo danas, trgovina se zasnivala na razmjeni dobara. Također, veliku ulogu u razvoju trgovine kao djelatnosti koja nosi određenu zaradu odigrali su posrednici koji su se involvirali u trgovinski poslovni proces. Sve veći razvoj trgovine, koji se primarno odvijao između kupca i trgovca, za pojedine je trgovce učinio nužnim angažiranje treće osobe. Zadatak te treće osobe bio je da svojom djelatnošću povezuje trgovce s kupcima i učini sve što je potrebno kako bi njihov proizvod došao do kupca. Prvi oblik takvog odnosa između trgovca i trećih jest institut *commenda* koji se pojavio oko 1200. godine.¹ U odnosu je s jedne strane bio *commendator*² koji je povjerio svoju robu ili novac drugoj strani, *tractatoru* koji je trgovao u svoje ime. U slučaju gubitka, commendator bi gubio samo novac ili robu koju je uložio, a kada bi trgovali s profitom, commendator bi ga dijelio s tractorom. Kao posljedica sve većeg razvoja prometa i trgovine iz pravnog instituta commenda razvio se komisijon ugovor.³ Komisionar je djelovao u svoje ime, ali za račun nalogodavca. Industrijska revolucija, koja je ubrzala proizvodnju, sklapanje poslova te omogućila još veću rasprostranjenost proizvoda, dovela je do razvitka trgovinskog zastupanja kakvog poznajemo danas.

¹ Sikirić, Hrvoje, *Ugovor o trgovačkom zastupanju u poredbenom trgovačkom i poredbenom međunarodnom privatnom pravu*, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, 1994, str. 1.

² Osoba koja se zbog staleža kojem pripada nije smjela baviti trgovinom.

³ Ugovor kojim se jedna osoba (komisionar) obvezuje drugoj (komitentu) da će za naknadu (proviziju) u svoje ime, ali za račun komitenta, obaviti jedan ili više poslova (npr. kupiti ili prodati robu, sklopiti ugovor o prijevozu, sklopiti ugovor o osiguranju).

2.2. Suvremeno trgovačko zastupanje

Prvi zakonski tekst koji je u svoj odredbe uvrstio i one o trgovačkom zastupanju je njemački trgovački zakon, *Handelsgesetzbuch*⁴, iz 1897. godine.⁵ HGB je trgovačkog zastupnika (*Handlungsagenten*) definirao kao samostalnog trgovca koji je svoje odnose s nalogodavcem slobodno uređivao.⁶

Nekada je trgovački zastupnik bio trgovac čije je djelovanje bilo uređeno ondašnjim Hrvatskim trgovačkim zakonom iz 1875.⁷ Navedeni zakon je trgovačkog zastupnika u današnjem smislu definirao kao trgovačkog agenta, a trgovački zastupnici bili su izvorno označeni skupnim nazivom pomoćno trgovačko osoblje, sve s ciljem kako bi se naglasila razlika između uobičajenih trgovačkih zastupnika, odnosno prokurista, trgovačkog putnika i trgovačkih opunomoćenika s jedne strane i trgovačkog agenta s druge strane.⁸

Ugovor o trgovinskom zastupanju u hrvatskom zakonodavstvu prvi puta je uređen Zakonom o obveznim odnosima iz 1978.⁹ U važećem ZOO (Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine broj 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21) učinjene su bitne izmjene u pogledu ugovora o trgovinskom zastupanju s ciljem usklađivanja domaćih propisa s odredbama Direktive Vijeća Europske zajednice br. 86/653 od 18. prosinca 1986.¹⁰

Danas je trgovačko zastupanje, odnosno zastupanje kao pravni posao uglavnom uređeno Zakonom o obveznim odnosima, a odredbe kojima se manifestira poslovna sposobnost trgovačkog društva nalazimo u Zakonu o trgovačkim društvima. Zastupanje u najširem smislu obuhvaća svaki oblik zastupanja interesa druge osobe. Ono se može očitovati kroz obavljanja radnji u pravnom prometu, tj. sklapanje ugovora, zastupanju u postupku pred sudom te poduzimanjem radnji u ime i za račun društva u odnosima s trećima. U trgovačkom pravu razlikuju se dva oblika zastupanja. Jedan oblik trgovačkog zastupanja jest zastupanje koje za trgovačko društvo obavljaju određena tijela, odnosno zaposlenici društva. Takvim oblikom

⁴ U daljnjem tekstu: HGB

⁵ Sikirić, *op. cit.* (bilj. 1), str. 3.

⁶ *Ibid.*, str. 4.

⁷ Prof. dr. sc. Petar Miladin, *Trgovačko zastupanje kao dio trgovačkog statusnog i trgovačkog materijalnog prava*, izvorni znanstveni rad, Pravni fakultet, Zagreb, 2021., str. 246

⁸ *Ibid.*, str. 246

⁹ Sikirić, *op. cit.* (bilj. 1), str. 4.

¹⁰ U daljnjem tekstu: Direktiva

zastupanja također se manifestira poslovna sposobnost društva. Trgovačko društvo uz pravnu sposobnost ima i poslovnu sposobnost, ali je za njezinu manifestaciju potrebno djelovanje fizičkih osoba te se ono smatra djelovanjem samog društva.¹¹ Drugi oblik zastupanja jest zastupanje kao pravni posao koje obavljaju zastupnici, odnosno ovlaštena fizička ili pravna osoba koja se profesionalno bavi zastupanjem u sklopu svoje gospodarske djelatnosti. Takav zastupnik svoje ovlasti crpi iz posebnog ugovora kojim je ovlaštena da u ime i za račun druge osobe obavlja pravne poslove utvrđene ugovorom.¹² Hrvatski pravni sustav razlikuje zastupanje koje se temelji na punomoći i koje može obavljati svatko, od trgovačkog zastupanja koje je stalno obavlja zastupnik za nalogodavca uz obvezu plaćanja provizije zastupniku.¹³

3.UGOVOR O TRGOVINSKOM ZASTUPANJU

3.1. Osnove ugovora o trgovinskom zastupanju

U hrvatskom zakonodavstvu ugovor o trgovinskom zastupanju definira Zakon o obveznim odnosima na sljedeći način: Ugovorom o trgovinskom zastupanju obvezuje se zastupnik da će za vrijeme trajanja ugovora pregovarati s trećim osobama o sklapanju ugovora u ime i za račun nalogodavca te da će, ako je tako ugovoreno, i sklapati ugovore s trećim osobama u ime i za račun nalogodavca, a nalogodavac se obvezuje da će zastupniku za svaki ugovor kojega je on sklopio ili koji je sklopljen njegovim djelovanjem platiti određenu proviziju (članak 804. stavak 1. Zakon o obveznim odnosima, NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, u daljnjem tekstu ZOO). Iz navedene zakonske odredbe proizlazi da se ugovorom o trgovinskom zastupanju zastupnik obvezuje da će pregovarati o sklapanju ugovora između trećih i nalogodavca, tj. zastupnik će brinuti da treće osobe sklapaju ugovor s njegovim nalogodavcem. Ugovor o trgovinskom zastupanju može se ovlastiti zastupnika i na sklapanje ugovora s trećim osobama.

Osim sklapanja ugovora u ime i za račun nalogodavatelja, što se smatra zastupanjem u najužem smislu, zakonska odredba obuhvaća i druge poslove. Zastupnik u pregovaranju i

¹¹ Gorenc, Vilim, *Osnove trgovačkog prava*, Zagreb 2001, str. 26

¹² Gorenc, *op. cit.* (bilj. 11), str 137

¹³ Gorenc, Vilim; Belanić, Loris; Momčilović, Hrvoje; Perkušić, Ante; Pešutić, Andrea; Slakoper, Zvonimir; Vukelić, Mario; Vukomir, Branko, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, Zagreb, 2014, str. 1238

sklapanju ugovora s trećim djeluje u ime i za račun nalogodavca, odnosno sva se prava i obveze koja su posljedice pregovaranja i sklapanja ugovora zastupnika odnose na nalogodavca. Pravna posljedica navedenog je da je sam nalogodavac ugovorna strana s trećim, a između trećega i zastupnika postoji samo odnos iz punomoći. Daljnje obveze zastupnika prema nalogodavcu jesu držati se uputa koje mu je on dao, skrbiti o interesima nalogodavca i postupati u skladu s načelom savjesnosti i poštenja i pažnjom dobrog gospodarstvenika, obavješćivati nalogodavca o stanju na tržištu i dr.¹⁴ Nasuprot navedenih obveza zastupnika, stoji kao glavna obveza nalogodavca da zastupniku za svaki ugovor koji je sklopljen kao posljedica njegovog djelovanja ili koji je on sam sklopio platiti određenu proviziju. Nalogodavac je kao i zastupnik dužan postupati u skladu s načelom savjesnosti i poštenja te s pažnjom dobrog gospodarstvenika. Nadalje, dužan je zastupniku staviti na raspolaganje svu potrebnu dokumentaciju i pružati mu sve obavijesti koje su potrebne za uredno ispunjenje ugovornih obveza, u razumnom roku obavijestiti zastupnika o prihvatu ili odbijanju ponude ili neispunjenju ugovora u čijem je sklapanju zastupnik sudjelovao te ga pravodobno obavijestiti o smanjenju opsega poslova.¹⁵ Kada pričamo o obvezama ugovornih strana bitno je napomenuti da zastupnika ne tereti odgovornost ispunjenja obveza iz ugovora koji su posljedica njegova posredovanja i ugovora koje je on sam sklopio u ime i za račun nalogodavca.¹⁶ Odstupanje od navedenog pravila moguće je uz pisano jamstvo delkredere kojim se zastupnici posebno pisano obvezuju na preuzimanje posebne odgovornosti i za ispunjenje obveze trećega s kojima je sklopljen ugovor. Delkredere jamstvo će biti valjano ako je bude preuzeto u pisanom obliku. Delkredere odgovornost podrazumijeva jamstvo zastupnika da će suugovaratelj isplatiti dužni iznos, tj. ispuniti neku drugu ugovornu obvezu. On tako preuzima obično, a ne solidarno jamstvo za plaćanje. U slučaju kada zastupnik nije ispunio svoju ugovornu obvezu da naplati cijenu za isporučenu robu prije isporuke, odnosno ne ispuni neku drugu posebno preuzetu ugovornu obvezu, prema stajalištu prakse Vrhovnog suda RH (Vs, II Rev-11/91 od 28. ožujka 1991., PSP-52/74) zastupnik će odgovarati za štetu koja nastane zbog neisplate dužnog iznosa od strane suugovaratelja i kada nije izričito preuzeo jamstvo delkredere.

U području prava tržišnog natjecanja javilo se pitanje odgovornosti nalogodavca i zastupnika u slučaju sudjelovanja u zabranjenim sporazumima. Presudom od 15. srpnja 2015.,

¹⁴ Članak 811.-813. Zakona o obveznim odnosima, NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, u daljnjem tekstu ZOO

¹⁵ Članak 817.-819. ZOO-a

¹⁶ Gorenc, *op. cit.* (bilj. 5), str 1239.

predmet T-418/10 voestalpine AG i voestalpine Wire Rod Austria GmbH protiv Europske komisije dan je odgovor na pitanje tko je odgovoran u slučaju sudjelovanja u zabranjenom sporazumu. Navedenom presudom odlučeno je da u području prava tržišnog natjecanja, kada zastupnik djeluje u ime i za račun nalogodavca, a pritom ne preuzima na sebe gospodarski rizik djelatnosti koje su mu povjerene, protutržišno djelovanje zastupnika u okviru tih djelatnosti pripisat će se nalogodavcu, čak i bez dokaza da je nalogodavac znao za protutržišno djelovanje zastupnika.

Ugovor o trgovinskom zastupanju stvara dva pravna odnosa. Interni odnos (nalog) zastupnika i nalogodavca te odnos prema vani (ovlast, punomoć) između zastupnika i trećega. Unutarnji odnos između svih zastupanih i zastupnika osniva se na ugovoru o nalogu, dok se vanjski odnos manifestira putem punomoći kao ovlaštenje za zastupanje.¹⁷ Osim što iz zakonskih odredba proizlazi formalna priroda ugovora (Ugovor o trgovinskom zastupanju mora biti sklopljen u pisanom obliku. (članak 806. stavak 1. ZOO)), on je ujedno konsenzualan (ugovor je sklopljen u trenutku kada su se stranke usuglasile o bitnim sastojcima ugovora) dvostrano obvezan (međusobne obveze ugovornih strana) i naplatan ugovor.¹⁸

3.2. Više zastupnika i više nalogodavca

Ukoliko bi zastupnik htio preuzeti obvezu da na istom području i za istu vrstu poslova radi za drugog nalogodavca, utoliko bi trebao ishoditi pristanak prvog nalogodavca. Isto ograničenje ne vrijedi i za nalogodavce jer oni mogu imati na istom području za istu vrstu poslova više zastupnika.¹⁹ Zakonske formulacije koje propisuju navedeno izvor su neopravdane neravnopravnosti na štetu zastupnika, a u korist nalogodavca. Zato se te odredbe ne smatraju odredbama prisilne naravi, već se daje pravo ugovornim stranama da ugovore drugačije. Pitanje ograničavanja zastupnika na samo jednog nalogodavca, odnosno obveza ishoda suglasnosti prvog nalogodavca, u ugovorima se rješava kroz odredbe o opsegu zastupanja i isključivosti ili neisključivosti zastupanja te su ugovorne strane u tom pogledu izjednačene. Ugovorom je moguće predvidjeti i zastupnikovo isključivo pravo zastupanja. U tom slučaju nalogodavac ne može imati drugog zastupnika na istom području i za istu vrstu

¹⁷ Gorenc, *op. cit.* (bilj. 3), str 137.

¹⁸ *Ibid*, str 138.

¹⁹ Članak 804. i 805. ZOO-a

poslova. O kojem će se području i vrsti poslova raditi ovisi o dogovoru zastupnika i nalogodavca. Područje na kojem je zastupnik ovlašten djelovati može se u ugovoru odrediti na različite načine. Najčešće će ugovorne strane koristiti već definiranim administrativnim jedinicama kao što su gradovi, općine, županije itd. Kada pričamo o području na kojem je zastupnik ovlašten pregovarati ili sklapati ugovore u ime i za račun nalogodavca, dolazimo do pitanja provizije u slučaju da zastupnik djeluje izvan ugovorenog područja. Ako nalogodavac prihvati takve poslove, za takve slučajeve ponekad će se ugovoriti smanjena provizija. Isto ponekad vrijedi ako dođe do sklapanja poslova s klijentima s područja na kojem je zastupnik ovlašten djelovati, ali kao posljedica posredovanja zastupnika s klijentima izvan ugovorenog područja.²⁰

3.3.Provizija

Provizija je pravo i obveza koja proizlazi iz odnosa trgovinskog zastupnika i nalogodavca iz ugovora o trgovinskom zastupanju. Trgovački zastupnik za svoj rad ima pravo na proviziju, dok je za nalogodavca ona obveza da zastupniku za svaki ugovor koji je sklopljen kao posljedica njegovog djelovanja ili koji je on sam sklopio platiti određenu proviziju. Pravo zastupnika na proviziju dijeli se na pravo na proviziju za ugovore sklopljene za vrijeme trajanja ugovora i za ugovore sklopljene nakon prestanka ugovora o trgovinskom zastupanju.

Obveza isplate provizije odnosi se na ugovore koje je nalogodavac sklopio za vrijeme trajanja ugovora posredovanjem zastupnika ili ugovore koje je zastupnik, koji je za to imao ovlaštenje, sam sklopio. Zastupniku će pripasti pravo na proviziju i za ugovore koje je nalogodavac sklopio s klijentima koje je zastupnik našao. Također, ukoliko je zastupnik za određeno područje ili za skupinu klijenata imao isključivo pravo zastupanja, utoliko će on imati pravo na proviziju za sve ugovore koje je nalogodavac sklopio na tom području ili s tim klijentima bez posredovanja zastupnika. Osim za vrijeme trajanja ugovora, zastupnik će imati pravo na proviziju i u razumnom roku nakon prestanka ugovora, ako je sklapanje ugovora uglavnom posljedica rada zastupnika tokom trajanja ugovora ili ako je ponuda treće osoba stigla za vrijeme trajanja ugovora o trgovinskom zastupanju. Navedeno pravilo ili oduzima pravo aktualnom zastupniku pravo na proviziju, pošto će ona pripasti prijašnjem zastupniku čije

²⁰ Gorenc, *op. cit.* (bilj. 5), str. 1244.

je djelovanje dovelo do sklapanja ugovora ili ako se to smatra prema okolnostima slučaja opravdano, doći će do pravične podijele provizije između oba zastupnika.²¹ Iznoseno domaće zakonodavno rješenje u skladu je s člankom 7. i 8. Direktive.

Ugovorom o trgovinskom zastupanju stranke mogu same odrediti trenutak kad zastupnik stječe pravo na proviziju i trenutak od kojeg je nalogodavac dužan isplatiti proviziju.²² Prema ZOO sklapanjem ugovora koji je nalogodavac sam sklopio ili je on sklopljen djelovanjem zastupnika jest trenutak od kojeg se zastupniku priznaje pravo na proviziju, dok trenutak stjecanja prava na isplatu proviziju, sljedeći odredbe Direktive, ZOO određuje na sljedeći način: Zastupnik stječe pravo na proviziju u trenutku kad je nalogodavac ispunio, odnosno trebao ispuniti svoju činidbu iz ugovora između njega i treće osobe ili, ako je treća osoba na temelju ugovora s nalogodavcem dužna prva ispuniti svoju činidbu, u trenutku kad je treća osoba ispunila, odnosno trebala ispuniti svoju činidbu, pa i kad to nije učinila iz razloga za koji je odgovaran nalogodavac (članak 822. stavak 1. ZOO). U slučaju da je nalogodavac s trećom osobom sklopio ugovor s uzastopnim činidbama koje se trebaju ispunjavati kroz određeno vrijeme, zastupnik stječe pravo na razmjerni dio provizije za svaku od tih činidba prema istim pravilima kao i za redovitu proviziju. Kada pričamo o pravu na proviziju i pravu na isplatu provizije relevantna je i odluka suda, Court of Appeal u Velikoj Britaniji koji je u slučaju *Alpha Trading, Limited v. Dunshaw-Patten, Limited*, 1981., kojom je dao odgovor na pitanje prava zastupnika na proviziju u slučaju kada nalogodavcu treća osoba nije isplatila dužnu činidbu. Sud je zauzeo stajalište da neispunjenje dužne činidbe treće osobe nalogodavcu neće dovesti u pitanje pravo zastupnika na proviziju, već će učiniti spornim samo trenutak dospijeca, odnosno trenutak kada je nalogodavac dužan isplatiti proviziju. Prema domaćem zakonodavstvu za slučaj neispunjenja ugovora od strane treće osobe i prava zastupnika na proviziju relevantna je odgovornost nalogodavca, tj. je li uzrok neispunjenja na strani nalogodavca ili ne. Zastupnik će izgubiti pravo na proviziju ako ugovor koji je sklopljen između nalogodavca i treće osobe neće biti ispunjen iz uzroka koji nisu na strani poslodavca, dok u slučaju da do neispunjenja ugovora dođe iz razloga za koji je odgovoran poslodavac, zastupnik ne gubi pravo na proviziju. Člankom 11. Direktive propisano je da se pravo na proviziju može ukinuti samo ako i u mjeri u kojoj je utvrđeno da se ugovor između treće strane i nalogodavca neće izvršiti te da se razlog neizvršenja ugovora ne može propisati nalogodavcu.

²¹ Članak 819. ZOO-a

²² Gorenc, *op. cit.* (bilj. 5), str. 1261

Nadalje, prema Direktivi trgovački zastupnik obvezan je vratiti već primljenu proviziju, ako je to pravo ukinuto.

U odnosu na ZOO/78 prema kojem je zastupnik trebao čekati da ugovor bude izvršen, aktualnim zakonskim rješenjem poboljšan je položaj zastupnika budući da on ne mora čekati izvršenje ugovora za stjecanje prava na proviziju te će ugovorne odredbe koje su protivne navedenim pravilima, tj. one koje pogoršavaju položaj zastupnika biti nišetne.

3.3.1. Relevantna sudska praksa

U vezi s člankom 11. Direktive relevantno je mišljenje nezavisnog odvjetnika Macieja Szpunara od 12. siječnja 2017. godine²³ u povodu zahtjeva za prethodnu odluku koji je uputio slovački Okružni sud. Sud je uputio zahtjev s ciljem da se utvrdi ima li trgovački zastupnik, s obzirom na članak 11. Direktive, pravo zadržati već plaćenu proviziju u slučaju neizvršenja ugovora između treće osobe i nalogodavca. U zahtjevu su postavljena tri pitanja: 1. „Trebali li izraz iz članka 11. Direktive „ugovor između treće strane i nalogodavca neće se izvršiti“ tumačiti tako da obuhvaća: a) potpuno neizvršenje ugovora, odnosno to da ni nalogodavac ni treća strana čak ni djelomično ne izvrše ono što je određeno u ugovoru ili b) čak i djelomično neizvršenje ugovora, odnosno to da se, ne dosegne određeni opseg prometa ili da ugovor ne traje predviđeno vrijeme?; 2. u slučaju da je točno tumačenje pod točkom b) prvog pitanja, podrazumijeva li to da odredba ugovora prema kojoj je trgovački zastupnik dužan vratiti razmjerni dio provizije, prema članku 11. stavku 2., ne predstavlja odstupanje na štetu zastupnika, odnosno povredu stavka 3.?.; 3. treba li pri ocjenjivanju nalogodavčeve krivnje uzeti u obzir samo pravne razloge koji izravno dovode do raskida ugovora ili je potrebno uzeti u obzir i to jesu li ti pravni razlozi nastali kao posljedica postupanja nalogodavca u odnosu s trećom osobom koji su posredno doveli do raskida ugovora (treća strana zbog postupaka nalogodavca izgubi povjerenje u nalogodavca i posljedično ne ispuni ugovornu obvezu)?“. U odnosu na prvo pitanje zauzeto je stajalište da članak 11. stavak 1. Direktive treba tumačiti na način da će trgovački zastupnik izgubiti pravo na proviziju i u slučaju djelomičnog neizvršenja ugovora. Pri zauzimanju tog stajališta uzet je u obzir izraz „u mjeri kojoj“ koji ukazuje na to da u praksi treba razlikovati potpuno i djelomično neizvršenje ugovora. Iako navedenog izraza nema u slovačkom zakonu, različite jezične verzije Direktive moraju se ujednačeno tumačiti²⁴

²³ Predmet C-48/16, ERGO Poist'ovna, a.s. protiv Alžbete Barlikove

²⁴ Presuda od 30. svibnja 2013., Genil 48 i Comercial Hosteler de Grandes Vinos (C-604/11, EU:C:2013:344 t. 38.)

i s obzirom na svrhu i opću strukturu same Direktive.²⁵ Na drugo pitanje nezavisni odvjetnik odgovorio je da stavak 3. članka 11. neće biti povrijeđen kada će trgovački zastupnik morati vratiti već plaćenu proviziju, ali sve pod uvjetom da je udovoljeno drugim stavcima relevantnog članka, odnosno da je pravo na proviziju ukinuto, a ono se ukida samo ako i u mjeri u kojoj je utvrđeno da se ugovor između treće strane i nalogodavca neće izvršiti bez nalogodavčeve krivnje. Na treće pitanje, koje se odnosi na krivnju nalogodavca, odnosno tumačenje izraza „nalogodavac nije kriv“, dan je odgovor da će se pri ocjeni nalogodavčeve krivnje uzimati u obzir i pravni razlozi koji izravno dovode do raskida ugovora i postupanja nalogodavca u odnosu s trećom osobom koja posljedično dovode do raskida ugovora. Sud je u predmetu C-48/16, ERGO Poist'ovna, a.s. protiv Alžbete Barlikove, donio presudu 17. svibnja 2017. godine kojom je potvrdio izneseno mišljenje nezavisnog odvjetnika Macieja Szpunara.

Također, nedavno se u praksi javila potreba za tumačenjem članka 7. stavka 1. točke (b). Direktive koji propisuje da trgovački zastupnik ima pravo na proviziju za poslove sklopljene za vrijeme trajanja ugovora o zastupanju ako je posao sklopljen s trećom osobom koju je zastupnik pridobio kao stranku za sklapanje istovrsnih poslova. S tim u vezi relevantno je mišljenje nezavisne odvjetnice Tamare Čapete od 9. lipnja 2022. godine u povodu zahtjeva za prethodnu odluku koji je uputio Vrhovni sud Poljske.²⁶ Pitanje koje se postavilo jest je li sporan članak dispozitivne ili kogentne prirode te s obzirom na to, mogu li ugovorne strane ugovorom o trgovinskom zastupanju isključiti pravo trgovačkog zastupnika na proviziju za ponovljene poslove. Navedenom zahtjevu prethodila je odluka Okružnog suda u Poljskoj kojom je, između ostalog, utvrđeno da iz sadržaja predmetnog ugovora ne proizlazi pravo zastupnika na proviziju za ponovljene poslove te odluka Žalbenog suda koji je smatrao da je provizija za ponovljene poslove dispozitivne naravi. Mišljenje nezavisne odvjetnice T. Čapete jest da je odredba članka 7. stavka 1. točke (b) otvorena ogledna dispozitivna odredba²⁷, odnosno takva odredba ne predstavlja zabranu ugovornim stranama da ugovorom o trgovinskom zastupanju isključe pravo trgovačkog zastupnika na proviziju za ponovljene poslove.

²⁵ Presuda od 14. lipnja 2007., Euro Tex (C-56/06, EU:C:2007:347, t. 27)

²⁶ Predmet C-64/21, Rigall Arteria Management Sp. z.o.o. sp. k. protiv Bank Handlowy w Warszawie S.A. (zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Vrhovni sud Poljske)

²⁷ Odredbe koje služe kao pomoć prilikom sastavljanja ugovora i koje sadržavaju moguće načine na koje stranke mogu razriješiti određene probleme, ali ne zabranjuju ostala rješenja.

3.4. Posebna naknada i naknada štete

Pozadina instituta posebne naknade leži u stajalištu europskih kontinentalnih pravnih sustava prema kojima je zastupnik u odnosu na nalogodavca slabija ugovorna strana kojoj je potrebna zakonska zaštita. Za vrijeme trajanja ugovornog odnosa zastupnici, koji su obično pojedinci, djeluju u ime i za račun nalogodavaca. Oni svoj rad usmjeravaju osiguravanju i razvitku tržišta za nalogodavca što zastupnike nakon prestanka ugovornog odnosa ostavlja u nepovoljnijem položaju na tržištu nego što je to položaj nalogodavca. Oni na tržištu ostaju bez veza koje su uspostavili jer sve njihove veze i poslove preuzimaju nalogodavci. Nasuprot tome, nalogodavci nakon prestanka ugovornog odnosa i dalje djeluju na tržištu i to putem veza koje su im priskrbili njihovi zastupnici. Iz navedenog se jasno vidi puno veća ovisnost zastupnika o nalogodavcu nego obratno te je to jedan od glavnih razloga zašto se javila potreba za uvođenjem instituta posebne naknade u nacionalna zakonodavstva kao sredstvo njihove zaštite.²⁸ Veliku ulogu za razvoj posebne naknada odigrala je Direktiva čiji je cilj bio usklađivanje nacionalnih zakonodavstva država članica. Budući da se radi o usklađivanju zakonodavstva putem direktive, odnosno da svaka država ima slobodu odabira načina implementacije direktive, i dalje se razlikuju propisi država članica u opsegu zaštite zastupnika.²⁹

Uspoređujući zakonodavna rješenja danas važećeg ZOO i ZOO/78 koja se tiču instituta posebne naknade mogu se uočiti velike promjene. Zakon o obveznim odnosima iz 1978. nije poznao posebnu naknadu u današnjem smislu. Relevantne odredbe za posebnu naknadu ZOO/78 jesu članak 811. stavak 3. i članak 807. Članak 811. stavak 3. dao je pravo zastupniku na naknadu štete zbog izgubljene provizije u slučaju neosnovanog otkaza i prekida djelatnosti, dok je čl. 807. ZOO/78 propisao sljedeće: „Zastupnik koji je po ovlaštenju nalogodavca izvršio naplatu nekoga njegovog potraživanja ima pravo na posebnu naknadu od naplaćene svote.“ Pozadina ovakvog zakonskog uređenja leži u činjenici da su poslove zastupanja obavljale uglavnom samo pravne osobe čiji je monopol osigurala država putem propisa i Savezne privredne komore.³⁰ Uz ZOO/78, svojevremeno se primjenjivala i Uredba o poslovima

²⁸ Gorenc, *op. cit.* (bilj. 5), str. 1279

²⁹ Dora Sočo, *Direktiva o usklađivanju prava država članica Europske unije u vezi sa samozaposlenim trgovačkim zastupnicima*, pregledni znanstveni rad, Pravni fakultet, Split, 2020., str. 1035.

³⁰ Kordiš, Hrvoje, *Posebna naknada trgovačkom zastupniku (I.)*, Pravo i porezi, br. 1/12, str. 41.

zastupanja stranih tvrtki u Jugoslaviji u području prometa robom koja je bila dopuna ondašnjem ZOO. Prema navedenoj Uredbi moralo se u ugovori predvidjeti pravo na proviziju za period nakon prestanka ugovora za poslove koje je zaključio ili je započeo pregovore dok je ugovor još bio na snazi.³¹

Danas ZOO uređuje posebnu naknadu člankom 830. čiji stavak prvi glasi: „Po prestanku ugovora zastupnik stječe pravo na posebnu naknadu ako je nalogodavcu našao nove stranke ili mu je značajno povećao opseg poslovanja s postojećim strankama, a nalogodavac je i po prestanku ugovora imao znatne koristi od tih stranaka, te ako plaćanje te naknade opravdavaju okolnosti slučaja, poglavito gubitak provizije u poslovanju s tim strankama“. Također, pravo na posebnu naknadu nastaje i kada ugovor prestaje zbog smrti zastupnika.³² Prva pretpostavka koja se mora ispuniti kako bi zastupnik stekao pravo na posebnu naknadu jest samo postojanje ugovora, odnosno ugovornog odnosa iz kojeg proizlaze njihova prava i obveze i njegov prestanak. Posebna naknada jest pravo zastupnika, odnosno ako je do prestanka ugovora došlo smrću zastupnika, pravo zastupnikova nasljednika, dok za nalogodavca taj institut predstavlja obvezu. U slučaju smrti trgovačkog zastupnika, njegov nasljednik će osim prava na posebnu naknadu, steći i pravo na proviziju, naknadu štete i naknadu troškova kada je to pravo imao i sam zastupnik.³³ Iz prethodno navedenog stavka proizlazi da će zastupnik steći pravo na posebnu naknadu ako se ispune propisane materijalne pretpostavke: 1. ako je nalogodavcu pronašao nove stranke (klijente) ili 2. ako mu je značajno povećao opseg poslovanja s postojećim strankama, a nalogodavac će od toga imati koristi i nakon prestanka ugovornog odnosa te 3. ako isplatu posebne naknade opravdavaju posebne okolnosti slučaja, a osobito gubitak provizije. Za stjecanje prava na posebnu naknadu potrebno je da se navedene pretpostavke ispune kumulativno.³⁴ Razlozi koji isključuju pravo na posebnu naknadu

³¹ Vukomir, Branko, Pravo međunarodnog trgovinskog zastupanja, Zagreb, 1984, str. 16.

³² Članak 830. stavak 2. ZOO-a

³³ Kordiš, op. cit (bilj 17), str 44.

³⁴ Kordiš, Hrvoje, Posebna naknada trgovačkom zastupniku (II.), Pravo i porezi, br. 2/12, str. 48.

taksativno su navedeni u zakonu (članku 831. ZOO-a³⁵). Ukoliko zastupnik u roku od godine dana od prestanka ugovora ne obavijesti nalogodavca da će zahtijevati isplatu posebne naknade i naknade štete, utoliko će on izgubiti pravo na iste. Sukladno Direktivi kojom je trgovački zastupnik definiran kao samozaposleni posrednik³⁶ i tumačenju ZOO-a, osim fizičkih osoba zastupnici mogu biti i trgovačka društva, trgovci pojedinci i obrtnici.³⁷ Činjenicu da se kao trgovački zastupnici često pojavljuju trgovačka društva na koja se također primjenjuje Direktiva potvrđuje i praksa Europskog suda.³⁸ Pravo na posebnu naknadu odnosi se i na njih u slučaju njihova prestanka. Do prestanka trgovačkog društva može doći stečajem, likvidacijom, podjelom, pripajanjem i spajanjem, što će rezultirati gubitkom pravne osobnosti brisanjem iz sudskog registra. U tom slučaju vrijedi isti prekluzivni rok od godine dana u kojem ovlaštene osobe mogu postaviti zahtjeva za isplatu posebne naknade. Ako je uzrok prestanka pravne osobe stečaj, tada će taj zahtjev na posebnu naknadu postaviti stečajni upravitelj i dobivena posebna naknada ulazi u stečajnu masu zastupnika.³⁹

Hrvatsko zakonodavstvo, osim posebne naknade kao primarnog načina obeštećenja trgovačkog zastupnika, poznaje je i drugi institut obeštećenja zastupnika. Taj drugi institut je naknada štete i on služi kao korektiv posebne naknade. Institut posebne naknade i naknade štete međusobno se ne isključuju. ZOO propisuje da plaćanje posebne naknade neće isključiti pravo zastupnika da traži naknadu štete, ako je njezin iznos veći od iznosa posebne naknade.⁴⁰ Direktiva, isto kao i domaće zakonodavstvo, poznaje oba instituta obeštećenja. Kada govorimo

³⁵ Nalogodavac nije dužan platiti posebnu naknadu:

- ako je zastupnik otkazao ili raskinuo ugovor, s time da i tada zastupnik može zahtijevati posebnu naknadu ako je uzrok za raskid ili otkaz ugovora bio na strani nalogodavca ili je raskinuo, odnosno otkazao ugovor zbog svoje starosti ili bolesti koja ga sprječava da nastavi ugovorni odnos,
- ako je nalogodavac raskinuo ugovor zbog zastupnikova skrivljenog ponašanja,
- ako je na temelju sporazuma s nalogodavcem zastupnik prenio ugovor na nekoga drugog

³⁶ Članak 1. stavak 2. Direktive: „Za potrebe ove Direktive „trgovački zastupnik“ znači samozaposleni posrednik koji ima stalno ovlaštenje za posredovanje pri prodaji ili kupnji robe u ime druge osobe, dalje u tekstu „nalogodavca“, odnosno za posredovanje i sklapanje takvog posla u ime i za račun nalogodavca.“

³⁷ Gorenc, *op.cit.* (bilj. 5), str. 1240.

³⁸ Presuda od 16. ožujka 2006., Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip VOF and Others, C-3/04, EU:C:2006:176; Presuda od 17. siječnja 2008., Heirs of Paul Chevassus-Marche v. Groupe Danone and Others, C-19/07

³⁹ Gorenc, *op. cit.* (bilj. 5), str. 1283.

⁴⁰ Članak 830. stavak 6. ZOO

o pravu zastupnika na naknadu relevantni članci Direktive su članak 17., 18. i 19. Trgovački zastupnik, prema Direktivi, imat će uvijek, osim u taksativno navedenim slučajevima, pravo na posebnu naknadu bez obzira na to je li ugovor sklopljen na određeno ili neodređeno vrijeme. Direktiva daje pravo izbora na temelju kojeg države članice trebaju implementirati sustav odštete u svoje zakonodavstvo, odnosno daje im mogućnost uspostave indemnity (pravo na naknadu) ili compensation for the damage (pravo na odštetu) sustava.

3.4.1. Relevantna sudska praksa

U praksi se javio problem po pitanja kumulacije tih dvaju sustava obeštećenja jer Direktiva ne dopušta njihovu kumulaciju, a pri implementaciji u domaća zakonodavstva neke države članice otvorile su tu mogućnost. U vezi s tim iznijet ću slučaj *Quenon K. SPRL protiv Beobank SA i Metlife Insurance SA* (presuda od 3. prosinca 2015. godine, C-338/14, EU:C:2015:759). U navedenom predmet sporno je tumačenje nacionalne (belgijske) odredbe, koje su tuženici smatrali protivnim članku 17. Direktivi. Naime, prema Direktivi nije dopuštena kumulacija sustava odštete i sustava naknada štete, dok je prema belgijskom pravnom sustavu, isto kao i u hrvatskom, dana mogućnost kumulacije, odnosno predviđa uz isplaćenu posebnu naknadu i pravo na naknadu štete u visini razlike između iznosa stvarno pretrpljene štete i iznosa posebne naknade. S ciljem da se razjasni tumačenje članka 17. Direktive Žalbeni sud u Bruxellesu prekinuo je postupak i uputio Sudu prethodna pitanja koja se odnose na dopuštenost kumuliranja dvaju sustava obeštećenja i naknada štete u visini kako je to propisano belgijskim zakonom te treba li pravo na naknadu štete uz odštetu uvjetovati postojanjem povrede ugovora od nalogodavca i postojanjem štete različite od one za koju je isplaćena paušalna odšteta za stranke. Sud je u vezi prvog pitanja zaključio da Direktivu ne treba tumačiti u suprotnosti s nacionalnim propisima prema kojima trgovački zastupnik u slučaju raskida ugovora o zastupanju ima pravo i na odštetu i ako ta odšteta ne pokriva u potpunosti iznos stvarno pretrpljene štete, na dodatnu naknadu štete, ali sve pod uvjetom da takvi propisi ne dovedu do dvostrukog obeštećenja zastupnika za gubitak provizije zbog raskida ugovora. Kada se bavimo problematikom tumačenja odredaba Direktive, bitno je osvrnuti se na presude *Honyvem Informazioni Commerciali*, C-465/04, EU:C:2006:199, t. 18. i *Unamar*, C-184/12, EU:C:2013:663, t. 36. kojima je kroz praksu Suda konstatirano da je cilj Direktive uskladiti pravo država članica u pogledu pravnih odnosa između stranaka ugovora o trgovačkom zastupanju te da se sukladno tom cilju ona treba i tumačiti. Iako članak 17. propisuje mogući izbor i ima obvezujući karakter, njime se posebno ne uređuje način izračuna odštete za raskid ugovora. Budući da sama Direktiva ne sadrži odredbe o uvjetima pod kojima trgovački

zastupnik može potraživati naknadu štete, na državama članicama je da u okviru margine prosudbe vlastitim zakonima nadopune praznine Direktive. Slijedom navedenog, kao odgovor na drugo pitanje, budući da članak 17. Direktive ne utvrđuje uvjete pod kojima se zastupniku duguje naknada štete, na državama članicama je da odrede je li stjecanje prava na naknade štete uvjetovano postojanjem povrede koja se može pripisati nalogodavcu i koja je u uzročnoj vezi sa štetom na koju se poziva. Kroz sudsku praksu pokazalo se da države članice proširenjem područja primjene Direktive ili širom primjenom uporabe margine prosudbe mogu uspostaviti i snažniju zaštitu zastupnika (Unamar, C-184/12, EU:C:2013:663, t. 50).

Nadalje, što se tiče prava izbora jednog od sustava od strane država članica relevantna je presuda u predmetu Unamar. Presudom Suda od 17. listopada 2013. godine United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV protiv Navigation Maritime Bulgare konstatirano je da članak 17. Direktive obvezuje članice da uspostave jedan od iznesenih u direktivi mehanizma obeštećenja trgovačkih zastupnika nakon raskida ugovora te da je navedeni članak prisilnog karaktera. Premda je u predmetnim člankom državama članicama ponuđen izbor između sustava odštete i sustava naknade štete, članak 17. i 18. Direktive predstavlja precizni okvir unutar kojeg države članice moraju odabrati jedan od načina izračuna odštete ili naknade štete koje treba dodijeliti. S ciljem veće zaštite trgovačkog zastupnika, člankom 19. Direktive je propisano da stranke ne mogu odstupati od članaka 17. i 18. ako bi to bilo na njihovu štetu prije isteka ugovora o zastupanju.

Kao što je već navedeno, glavna svrha uvođenja instituta posebne naknade u domaća zakonodavstva jest zaštita zastupnika kao slabije ugovorne strane. Zastupnikov slabiji položaj najviše dolazi do izražaja kada ugovorni odnos između njega i nalogodavca prestane. Za vrijeme trajanja ugovornog odnosa zastupnik će za nalogodavca pridobiti klijente s kojima će on (nalogodavac) nakon prestanka ugovora o trgovinskom zastupanju nastaviti poslovanje i imati koristi od istih, dok će s druge strane zastupnik, čije je djelovanje dovelo do uspostavljanja te nove poslovne veze nalogodavca i klijenta ili povećanja opsega poslovanja s postojećim klijentima, ostati bez tih klijenata i veza na tržištu te će morati ponovno uspostaviti svoj položaj na tržištu.⁴¹

⁴¹ Kordiš, *op. cit.* (bilj 17), str. 41.

3.5. Prestanak ugovora

Prestanak ugovora za sobom povlači određene posljedice. Moment prestanka ugovora izuzetno je bitan za trgovačkog zastupnika budući da je prestanak ugovora jedna je od nužnih pretpostavaka koja se mora ispuniti kako bi on stekao pravo na posebnu naknadu, osim u tri taksativno navedene situacije koje zakonom isključuju to pravo.

Ako se ugovorom o trgovinskom zastupanju ne ugovori drukčije, smatrat će se da je ugovor sklopljen na neodređeno vrijeme. Kada je ugovor sklopljen na određeno vrijeme, a nakon proteka ugovorenog vremena strane ga nastavljaju izvršavati, smatrat će se da je sklopljen novi ugovor istog sadržaja na neodređeno vrijeme.⁴² Drugi način produljenja ugovora sklopljenog na određeno vrijeme jest unošenje klauzule o „automatskom“ produljenju u ugovor s ciljem da se, ako niti jedna ugovorna strane ne otkáže ili ne raskine ugovor, unaprijed ugovori produljeno trajanje ugovora. Automatsko produljenje u praksi najčešće se ugovara do jedne ili od po jedne godine.⁴³ Nadalje, ZOO kao način prestanka ugovora izričito propisuje otkaz i raskid, a iz članka 830. stavka 2. ZOO-a⁴⁴ izvodi se zaključak da ugovor prestaje i smrću fizičke osobe, odnosno prestankom postojanja zastupnika koji je pravna osoba. Smrt, odnosno prestanak postojanja pravne osobe kao razlog prestanka ugovora navodi i Direktiva.⁴⁵ Otkaz se primarno primjenjuje na ugovore sklopljene na neodređeno vrijeme, a na ugovor sklopljen na određeno vrijeme primjenjivat će se u slučaju da se takav ugovor zbog ispunjavanja i nakon proteka roka smatra ugovorom na neodređeno vrijeme. Do raskida ugovora sklopljenih na neodređeno vrijeme otkazom može doći u bilo koje vrijeme, odnosno kada jedna od ugovornih strana smatra potrebnim. Kako bi došlo do raskida ugovora otkazom potrebno je da jedna od ugovornih strana pošalje pisanu obavijest drugoj strani, uz pridržavanje zakonom propisanih otkaznih rokova.⁴⁶ Ugovorne strane nemaju pravo ugovarati kraće otkazne rokove, a ukoliko se koriste svojim pravom da ugovaraju dulje rokove, utoliko taj rok mora biti jednak za obje

⁴² Članak 827. ZOO-a

⁴³ Gorenc, *op. cit.* (bilj. 5), str. 1272.

⁴⁴ Pravo na posebnu naknadu nastaje i u slučaju da je ugovor prestao zbog smrti zastupnika.

⁴⁵ Članak 17. stavak 4. Direktive: „Pravo na odštetu na način kako je propisano stavkom 2. ovog članka, odnosno na naknadu štete na način kako je propisano stavkom 3. ovog članka, također nastupa u slučaju kada ugovor o zastupanju prestaje zbog smrti trgovačkog zastupnika.“

⁴⁶ Članak 828. stavak 2. i 3.: „Dužina otkaznog roka ovisna je o trajanju ugovora i iznosi po mjesec dana za svaku započetu godinu trajanja ugovora. Ako je ugovor trajao duže od pet godina, otkazni rok iznosi šest mjeseci.“

strane. Domaće zakonodavstvo također daje pravo ugovornim stranama da raskinu ugovor na neodređeno vrijeme bez otkaznog roka, odnosno pravo da ugovor sklopljen na određeno vrijeme raskinu prijevremeno. Nalogodavac i zastupnik steći će pravo na raskid ako postoje važni razlozi, koje oni moraju navesti, a osobito ako jedan od njih ne ispunjava ugovorne obveze druge strane ili zbog promijenjenih okolnosti.⁴⁷ Kada se jedna od ugovornih strana odluči koristiti svojim pravom na raskid ugovora bez otkaznog roka ili prijevremeno, ona je dužna u obavijesti o raskidu koju upućuje drugoj strani iznijeti razloge na kojima temelji raskid. Dužnost iznošenja razloga za raskid ugovora propisana je s ciljem davanja mogućnosti drugoj ugovornoj da procijeni opravdanost razloga. Navedena dužnost ima veliki značaj jer neosnovani raskid ugovora za sobom povlači određene posljedice. Ako ugovorna strana da izjavu o raskidu ugovora bez važnih razloga, a radi se o ugovoru sklopljenom na neodređeno vrijeme, takva izjava smatrat će se otkazom s redovitim otkaznim rokom. Osim toga, ako se radi o neosnovanom raskidu, druga ugovorna strana imat će pravo na naknadu štete i pravo raskinut ugovor na neodređeno vrijeme bez otkaznog roka, a ugovor na određeno vrijeme prije proteka vremena na koje je sklopljen.⁴⁸ Na ugovor o trgovinskom zastupanju primjenjuju se i pravila o prestanku ugovora iz Općeg dijela ZOO-a, pa će tako doći do prestanka ugovora i kada dođe do ispunjenja cilja, sporazumom stranaka, nesposobnosti zastupnika i stečajem nalogodavca.⁴⁹

3.6. Ugovorna odredba o zabrani ili ograničenju obavljanja djelatnosti

Ugovorna odredba o zabrani ili ograničenju obavljanja djelatnosti ovisi o volji ugovornih strana. Trgovački zastupnik i nalogodavac mogu ugovoriti dvije vrste zabrane konkurencije. Jedna se odnosi na vrijeme trajanja ugovora i onih proizvoda koji konkuriraju proizvodima nalogodavca, a druga se odnosi na zabranu zastupanja konkurentskih proizvoda za vrijeme nakon prestanka ugovornog odnosa. Mogućnost unošenja navedene klauzule u ugovor kojom se ograničava poslovno djelovanje trgovačkog zastupnika nakon raskida ugovora propisano je člankom 20. Direktive. Takve ugovorne klauzule u Direktivi su nazvane „klauzule ograničavanja trgovine“ (a restraint of trade clause), odnosno klauzula zabrane konkurencije. Navedena odredba je dispozitivne prirode, odnosno predstavlja samo

⁴⁷ Članak 829. ZOO-a

⁴⁸ *Ibid*

⁴⁹ Kordiš, *op. cit.*, (bilj 17), str. 43

moćnost, ali ne i obavezu za stranke. Prema Direktivi klauzula će biti valjana samo ako je ugovorena u pisanom obliku i ako se odnosi na zemljopisno područje ili na grupu ili vrstu klijenata ili vrstu robe na koju se odnosi i sam ugovor o trgovinskom zastupanju.⁵⁰ Nadalje, direktivom je propisano maksimalno vremensko razdoblje na koje je dopušteno ugovarati takve zabrane i ograničenja poslovne djelatnosti trgovačkog zastupnika.⁵¹ Direktiva je ostavila slobodu državama članicama da propišu druga ograničenja valjanosti zabrane konkurencije, a nacionalnim sudovima mogućnost smanjenja obveza stranaka koje proizlaze iz takvih zabrana. Tako su neke države članice koristeći se navedenom slobodom nacionalnim zakonom propisale kraće rokove za valjanost klauzule ili su za slučaj ugovaranja klauzule propisale dodatne obveze, npr. odštetu za vrijeme čekanja (njem. *Karenzentschadigung*).⁵²

Naše zakonodavstvo također daje ugovornim stranama pravo ugovaranja potpune ili djelomične zabrane poslovnog djelovanja trgovačkog zastupnika. Slijedeći rješenja propisana Direktivom, prema ZOO klauzula zabrane konkurencije bi će valjana ako je ugovoreno u pisanom obliku i ako se odnosi na isto područje, iste osobe ili iste robe na koje se odnosio i sam ugovor o trgovinskom zastupanju.⁵³ Za razliku od ZOO-a, direktiva u članku 20, kojim uređuje klauzulu zabrane konkurencije, ne sadrži odredbe koje se odnose na posebnu naknadu. ZOO sadrži odredbu prema kojoj će klauzula o zabrani konkurencije izgubiti svoju valjanost, ako do prestanka ugovora dođe zbog razloga na strani nalogodavca, osim ako će zastupniku po prestanku ugovora platiti posebnu naknadu i ako mu za vrijeme trajanja ugovorene zabrane ili ograničenja plaća i dodatnu mjesečnu naknadu.⁵⁴

⁵⁰ Članak 20. stavak 2. Direktive

⁵¹ Članak 20. stavak 3. Direktive: „Klauzula zabrane konkurencije valjana je najdulje dvije godine nakon raskida ugovora o zastupanju.“

⁵² Sočo, *op.cit.* (bilj. 16), str. 1051.

⁵³ Članak 834. stavak 2. ZOO-a

⁵⁴ Članak 834. stavak 3.

4. Europska unija i ugovor o trgovinskom zastupanju

4.1. Europska ekonomska zajednica

Prije formiranja Europske unije kakvom je znamo danas, veliki utjecaj na harmonizaciju nacionalnih prava imala je Europska ekonomska zajednica koja je osnovana Rimskim ugovorom 1957. godine. Njezin osnovni cilj bio je izgradnja zajedničkog tržišta na temelju carinske unije. Što se tiče samog ugovora o trgovinskom zastupanju cilj je bio uskladiti zakonodavna rješenja država članica. Harmonizacija nacionalnih zakonodavstva željela se postići putem implementacije zajednička načela koja uređuju bitna pitanja prava trgovačkog zastupanja.⁵⁵ Slijedeći navedeni cilj donesene su *Smjernice Vijeća Europske ekonomske zajednice od 18. prosinca 1986. o usklađivanju prava država članica koje se odnosi na samostalne trgovačke zastupnike*, odnosno prema suvremenom pravu Europske unije *Direktiva o usklađivanju prava država članica Europske unije u vezi sa samozaposlenim trgovačkim zastupnicima*. Kako bi se ta harmonizacija što učinkovitije provela odredbe direktive⁵⁶ koje su se odnosile na zaštitu trgovačkog zastupnika bile su prisilne naravi, što znači da su države članice bile obvezne uskladiti svoje propise s takvim odredbama, a sve one koje su bile njima suprotne, bile su ništave.

4.2. Direktiva 86/653

Primarna svrha njezina donošenja jest usklađivanje prava i obveze trgovačkih zastupnika i njihova nalogodavca, naknade trgovačkim zastupnicima te odštete ili naknade trgovačkim zastupnicima nakon prestanka ugovora, odnosno pravnih odnosa između strana ugovora o trgovačkom zastupanju (presude od 30. travnja 1998, *Bellone*, C-215/97, Zb., str. I-2191., t. 10.; od 23. ožujka 2006., *Honyvem Informazioni Commerciali*, C-465/04, Zb., str. I-2879., t. 18.; i od 26. ožujka 2009., *Semen*, C-348/07, Zb., str. I.2341., t. 14.). Također, u Direktivi je navedeno da se kroz harmonizaciju nacionalnih pravnih sustava žele unaprijediti uvjeti tržišnog natjecanja i provođenja djelatnosti zastupanja. Budući da su razlike u pravnim sustavima država članica bile se uzrok sprječavanja sklapanja i izvršavanja ugovora o

⁵⁵ Sikirić, *op. cit.* (bilj. 1), str. 9.

⁵⁶ Direktive su u hijerarhiji izvora prava Europske unije sekundarni izvor prava. Direktive su u pogledu rezultata koji je potrebno postići obvezujuće za države članice kojima su upućene, ali im ostavljaju slobodu izbora oblika i metoda postizanja tog rezultata.

trgovačkom zastupanju u kojima su trgovački zastupnik i nalogodavac imali poslovni nastan u različitim državama članicama, njezino donošenje bilo je usmjereno i na rješavanje tog aspekta trgovačkog zastupanja. Nadalje, njezina svrha je i veća zaštita trgovačkih zastupnika u odnosu na nalogodavce te sigurnost samih trgovačkih poslova⁵⁷. Činjenica koja ide u prilog njezinoj primjeni jest da je Direktiva u sklopu programa REFIT⁵⁸ 2012. godina od strane Europske komisije ocijenjena kao uspješna i učinkovita. Direktiva, zbog toga što uređuje ugovore između dvaju poslovnih subjekata, predstavlja posebnost u zakonodavstvu Europske unije. Primjenjuje se na ugovore o zastupanju sklopljene između trgovačkog zastupnika i nalogodavca koji oboje djeluju kao neovisni poslovni subjekti te isključivo na ugovore prema kojima zastupnik svoju djelatnost pruža za naknadu⁵⁹. Direktiva u članku 1. definira trgovačkog zastupnika kao samozaposlenog posrednika koji ima stalno ovlaštenje za posredovanje pri prodaji ili kupnji robe u ime nalogodavca, odnosno za posredovanje i sklapanje takvog posla u ime i za račun nalogodavca. Iako direktivom propisano da se on primjenjuje na odnose između trgovačkih zastupnika i njihova nalogodavca kada je riječ o “posredovanju pri prodaji ili kupnji robe“, a sud je nadležan samo za predmete na koje se primjenjuje zakonodavstvo Unije, njegova nadležnost je kroz praksu protegnuta i na predmete koji se odnose na nematerijalne usluge. Sud smatra da postoji interes Unije kada nacionalno zakonodavstvo usvoji jednaka rješenja kao što su ona u direktivi kako bi se izbjegle razlike u tumačenju, diskriminacija ili narušavanje tržišnog natjecanja, bez obzira na okolnosti u kojima ih treba primijeniti.⁶⁰

⁵⁷ Presuda od 9. studenog 2000., Ingmar, C-381/98, Zb., str. I-9305., t. 23.

⁵⁸ REFIT je dio programa Komisije za bolju regulativu. Tim programom Komisija osigurava da se zakonodavstvom Europske unije ostvaruje namjeravana korist za pojedince i poduzeća pojednostavnjivanjem postojećih zakona unije i smanjenjem troškova i birokracije gdje god je to moguće.

⁵⁹ Članak 2. stavak 1. Direktive: Ova se Direktiva ne primjenjuje na trgovačke zastupnike koji za svoju djelatnost nisu plaćeni....

⁶⁰ Od presude od 16. ožujka 2006. Poseidon Chatering (C-3/04, EU:C:2006:176, t. 14. do 9.)

5. Zaključak

Kako je već prethodno navedeno, ugovor o trgovinskom zastupanju je ugovor kojim se trgovački zastupnik obvezuje da će za vrijeme trajanja ugovora pregovarati s trećima o sklapanju ugovora u ime i za račun nalogodavca, a ako je tako ugovoreno, i sklapati ugovore s trećim osobama u ime i za račun nalogodavca. Ugovorom o trgovinskom zastupanju stvaraju dva pravna odnosa. Interni odnos (nalog) zastupnika i nalogodavca te odnos prema vani (ovlast, punomoć) između zastupnika i trećega. U internom odnosu, odnosno u odnosu između trgovačkog zastupnika i nalogodavca, glavna obveza nalogodavca je obeštećenje zastupnika. Obeštećenje zastupnika može se izvršiti u obliku provizije, posebne naknade ili naknade štete. Uređenje ugovora o trgovinskom zastupanju kroz povijest se mijenjao u skladu s društvenim prilikama i razvojem trgovine. U hrvatskom zakonodavstvu ugovor je prvi puta uređen ZOO/78. U odnosi na ZOO/78, aktualni ZOO sadrži brojne izmjene koje se tiču njegova uređenja. Te izmjene učinjene su kao posljedica članstva Hrvatske u Europskoj uniji u vezi koje postoji obveza poštivanja i usklađivanja domaćeg zakonodavstva sa zakonodavstvom Unije. Konkretno, bilo je potrebno uskladiti naše zakonodavstvo s Direktivom o usklađivanju prava država članica Europske unije u vezi sa samozaposlenim trgovačkim zastupnicima donesenom 18. prosinca 1986. Direktiva. Direktiva, koja ima temelje u njemačkom zakonodavstvu, ide u smjeru sve veće zaštite trgovačkog zastupnika u odnosu na njegovog nalogodavca. Taj cilj direktive dolazi do izražaja najviše kroz članke Direktive koji kogentnim odredbama propisuju načine obeštećenja zastupnika nakon prestanka ugovora. Direktivom je propisano da države članice imaju izbor između dva ponuđena instituta obeštećenja, posebne naknade ili naknade štete. Neke države članice (npr. Hrvatska i Belgija) preuzela su oba instituta te je sudska praksa potvrdila da je kumulacija ta dva instituta dopuštena, premda se isprva tumačilo Direktivu tako da države članice mogu preuzet samo jedan od ponuđenih. Navedeno samo potvrđuje da je jedan od glavnih ciljeva Direktive i općenito razvoja zakonodavstva koje uređuje ugovor u trgovinskom zastupanju veća zaštita trgovačkog zastupnika kao slabije ugovorne strane u predmetnom ugovoru.

Popis literature:

1. Gorenc, Vilim; Belanić, Loris; Momčilović, Hrvoje; Perkušić, Ante; Pešutić, Andrea; Slakoper, Zvonimir; Vukelić, Mario; Vukmir, Branko, Komentar Zakona o obveznim odnosima, Zagreb, 2014.
2. Gorenc, Vilim, Osnove trgovačkog prava, Zagreb, 2001.
3. Sikirić, Hrvoje, Ugovor o trgovačkom zastupanju u poredbenom trgovačkom i poredbenom međunarodnom privatnom pravu, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, 1994.
4. Prof. dr. sc. Petar Miladin, Trgovačko zastupanje kao dio trgovačkog statusnog i trgovačkog materijalnog prava, izvorni znanstveni rad, Pravni fakultet, Zagreb, 2021
5. Kordiš, Hrvoje, Posebna naknada trgovačkom zastupniku (I.), Pravo i porezi, br. 1/12.
6. Kordiš, Hrvoje, Posebna naknada trgovačkom zastupniku (II.), Pravo i porezi, br. 2/12
7. Dora Sočo, Direktiva o usklađivanju prava država članica Europske unije u vezi sa samozaposlenim trgovačkim zastupnicima, pregledni znanstveni rad, Pravni fakultet, Split, 2020.
8. Vukomir, Branko, Pravo međunarodnog trgovinskog zastupanja, Zagreb, 1984

Regulatorni tekstovi i sudska praksa

1. Zakon o obveznim odnosima iz 1978. godine -
<https://www.iusinfo.hr/zakonodavstvo/zakon-o-obveznim-odnosima-1980/clanak21676593-e9f4-4d74-9bf3-9ca322603ee0>, 20. travnja 2022
2. Zakon o obveznim odnosima ("Službeni list SFRJ" br. 29-462/78 od 26.5.1978.),
<https://www.iusinfo.hr/zakonodavstvo/zakon-o-obveznim-odnosima-1980>
3. Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents (OJ L 382 31.12.1986, p. 17, CELEX: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31986L0653>), stranica posjećena 20. travnja 2022.
4. Predmet C-48/16, ERGO Poist'ovna, a.s. protiv Alžbete Barliko
5. Predmet C-64/21, Rigall Arteria Management Sp. z.o.o. sp. k. protiv Bank Handlowy w Warszawie S.A

6. Presuda od 30. svibnja 2013., Genil 48 i Comercial Hosteler de Grandes Vinos (C-604/11, EU:C:2013:344 t. 38.)
7. Presuda od 14. lipnja 2007. godine, Euro Tex (C-56/06, EU:C:2007:347, t. 27)
8. Predmet C-64/21, Rigall Arteria Management Sp. z.o.o. sp. k. protiv Bank Handlowy w Warszawie S.A.
9. Presuda od 3. prosinca 2015. godine, Quenon K. SPRL protiv Beobank SA i Metlife Insurance SA (C-338/14, EU:C:2015:759)
10. Presuda od 17. listopada 2013. godine, United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV protiv Navigation Maritime Bulgare (C-184/12, EU:C:2013:663)
11. Presuda od 16. ožujka 2006., Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip VOF and Others, C-3/04, EU:C:2006:176
12. Presuda od 17. siječnja 2008., Heirs of Paul Chevassus-Marche v. Groupe Danone and Others, C-19/07

