

ТРГОВИНСКИ ПОСАО

Појам трговине

Економски појам – привредна грана...

Правни појам – шире схватање; свака делатност обрта капитала

Значај одређења правног појма трговинског посла

- издвајање из грађанскоправних послова, као посебна врста
- одређивање домена трговинског права
- одређивање појма трговца
- посебна материјалноправна правила; нпр.: 1) теретност 2) виша стопа затезне камате 3) нема ограничења уговорне камате (у судској пракси ограничена) 4) дуг више дужника у послу солидаран, а не подељен 5) краћа застарелост
- надлежност привредног суда и посебан поступак у привредним споровима
- привредна казнена дела
- посебни порези

Појам трговинског посла

Страна права

Општи појам – посао размене материјалних добара ради стицања добити

Шароликост у упоредном праву

- 1) нема законског одређења (нпр. УК, Швајц.)
- 2) објективно схватање
- 3) субјективно схватање

Објективно схватање (нпр. Фр)

- критеријум – објект посла, а не субјект
- објективни појам трговца – бављење трговинским пословима даје својство трговца
- 2 основна услова – 1) рачунцијска (шпекулативна) радња 2) радња преноса добара
- допуњујући услов – вршење посла за потребе предузећа (субјективан критеријум)
- законско набрајање трговинских послова (није исцрпно); допуна у судској пракси
- сумња о природи посла – претпоставка трговинског посла
- врсте – 1) основни 2) помоћни и 3) мешовити
- основни послови

* појам – они који су то по својој природи (оба услова)

* законско набрајање; нпр. – куповина ради даље продаје, трговинске услуге, менични послови...

- помоћни послови

* појам - по природи послови грађанског права, трговац их обавља за потребе своје делатности (нпр. превоз уз продају, куповина намештаја за пословну зграду...)

* последица - проширење објективног појма субјективним критеријумом

- помоћни грађанскоправни послови

* појам - трговински послови, обавља грађ. субјект за потребе свог занимања (нпр. лекар продаје лекове, занатлија продаје свој производ)

* последица – сужење појма трг. посла

- мешовити послови

* појам – тргов. посао за једну страну, а грађ. за другу

* нпр. банка даје стамбени кредит физичком лицу, куповина у самопослузи

* правни режим – природа посла за дужника

Субјективно схватање (нпр. Нем.)

- критеријум – субјект (учесник) посла
- појам – посао обавља трговац за потребе трговине
- једностран посао (нпр. понуда) – трговински, ако изјаву даје трговац, иначе грађански
- двостран посао (уговор) – довољно да је једна страна трговац
- сумња у природу посла – претпоставка трговинског посла
- субјективан појам трговца – лице које се бави трговинским предузећем
- предузеће? – самостално бављење пословима уз накнаду; сложеност и обим захтева трговачки начин организовања (нпр. вођење књига, издавање рачуна, годишњи обрачун)

- врсте трговачких послова: 1) основни и споредни 2) двострани и једнострани
- * основни послови – трговац обавља за потребе свог предузећа
- * споредни послови – грађански послови које трговац обавља за потребе своје делатности
- * двострани – обе стране трговци
- * једнострани – а) само једна страна трговац б) важи трговинско право, ако закон друкчије не одреди (нпр. заштита потрошача)

Приближавање објективног и субјективног схватања – мало разлике у пракси (нпр. продаје непокретности у Нем. није трг. посао)

Српски појам

Дефиниција – уговор између привр. субјеката; у или у вези са делатношћу

- уобичајено схватање – објективно-субјективно; прихваћено у судској пракси
- по ЗОО – субјективан појам трговинског посла
- процесни појам – субјективан; привредни суд надлежан и за спор између привр. и непривр. субјекта
- врсте – двострани и једнострани
- режим једностранних уговора у привр.? – примена тргов. права, ако закон не одређује друго (нпр. заштита потрошача)
- типични именовани уговори у привреди: продаја робе, посредовање, заступање, комисион, отпремање, превоз, лиценца, туристички уговори, грађење, осигурање

Трговац

Значај одређења

- у субјективном систему – дефинисање трговинског посла
- у компанијском праву – обухвата све субјекте
- обавеза регистрације
- одређење привредног спора
- посебни порези

Економски и правни појам – аналогија са економским и правним појмом тргов. посла

Врсте трговаца – трговци робом, новцем (банкари), услугама (услогодавци) и капиталом (берзански трговци)

Појам у страним правима

Општи појам – лице, самостално и озбиљно бави трговином (тј. обавља трг. посл. у делатности)

Системи

- 1) нема дефиниције
- 2) објективно схватање
- 3) субјективно схватање
- 4) практично схватање

Објективно схватање (нпр. Фр)

- изводи се из појма трговинског посла
- појам – свако лице које се бави тргов. пословима као занимањем
- врсте: 1) т-ци по делатности и 2) т-ци по облику
- * т-ци по делатности – који обављају трг. послове као занимање
- * т-ци по облику – трг. друштва
- + појам - законом набројани због организационог облика, без обзира на делатност
- + у ствари - проширење појма т-ца по делатности (случај Панамског канала)
- изузеће из појма – слободна занимања, пољопривредници и занатлије (грађ. субјекти)

Субјективно схватање (нпр. Нем.)

Појам – одређује се појам трговца, па онда трг. посла

Врсте трговаца: 1) по делатности 2) по облику 3) привидни трговац 4) појавни (лажни) трговац

Трговац по делатности (занимању) – лице, самостално и плански обавља делатност, уз накнаду, у своје име, ради добити

Трговац по облику

- појам - свако лице које има прописани облик, без обзира на делатност
- врсте – друштва капитала и друга правна лица (нпр. задруга)
- друштва лица нису трговац – нису правна лица

Привидни трговац

- појам - не бави се трговином као делатношћу, али се регистровао
- нема право да оспорава својство трговца у пословима са 3. лицима (и несавесним)

Појавни (лажни) трговац

- појам – није трговац, али се у јавности тако представља (није регистрован)
- последица – нема право да оспорава својство трговца према 3. савесном лицу

Врсте трговаца по делатности – 1) природни 2) вољни и 3) неправи

- критеријум - утицај воље на стицање својства трговца

- природни (обавезни, нужни) трговац

* појам - чије пословање изискује трговачки начин организовања због обима и сложености (нпр. име, књиге, рачуни, заступник)

* остали трговци су *омањи* – не мора регистрац.

* последица – мора да се региструје; трговац је и кад није регистрован

- вољни трговац

* појам – не испуњава услове за природног трговца, али се регистровао својом вољом

* упис у регистар – конститутиван

* последица – нема право да оспорава својство трговца у пословима са 3. лицима

* брисање из регистра - слободно

- неправи трговац

* појам – не обавља трговину, али се својевољно регистровао као трговац

* врсте – пољопривредник и шумар

* упис у регистар – конститутиван

* последица – као за вољног трговца

* брисање из регистра – није слободно; само под прописаним условима

Практично схватање (нпр. САД)

Појам – ко се стручно бави делатношћу или се претставља као да је стручно

Последица – заштита се пружа само неукима

Појам у српском праву

Називи – привредни субјект и трговац

Привредни субјект

- појам – самостално и трајније обавља делатност уз накнаду за робу или услуге

- врсте

* добитни субјекти – циљ добит (нпр. друштва и предузетници)

* приходовни субјекти – без циља добит, али наплата накнаде (нпр. јавна предузећа)

- у суштини – исто што и трговац у страним правима

Трговац - појам

1) ужи - трговац у економском смислу (нпр. заштита потрошача)

2) шири – као привр. субјект; у управном праву (нпр. заштита конкуренције, услови за делатност...)

Особеност закључења трговинског уговора

Закључење меморандумом

- појам – пословно писмо са одштампаним подацима пошиљаоца

- закључење само од овлашћеног лица

- закључење од неовлашћеног лица: **а)** изјава на меморандуму, **б)** уобичајено потписан, **в)** да се односи на редован посао пошиљаоца, **г)** савесност примаоца - незнање да меморандум потиче од неовлашћеног лица

- не тражи се више услов печата због ЗПД-а

- сукоб са ЗОО

* неовлашћени заступник; нема уговора

* могућа решења: **1)** важи ЗОО, а не ОУ **2)** правна празнина у ЗОО – попуњавање путем

ОУ

Обености обезбеђења уговора у привреди

- средства:

* стварна – залога, придржај, кауција

* лична – јемство, уговорна казна, пенали, капара, предујам, одустаница

- особености код: јемства и залогe

Јемство

- појам и особине (супсидијерност, акцесорн.)

- у привреди – солидарност и самосталн. (нпр. реорганизација, стечај, авал менице)

- врсте – уговорно и законско (нпр. Агенција за осигурање допозита)

Залогa

- појам – стварно право на туђој ствари...

- врсте: **а)** уговорна и законска, **б)** ручна и хипотека, **в)** државинска и недржавинска (судски попис у извр. пост., упис у регистар покретних ствари)

- законска

залогопримци: превозилац робе, отпремник, комисионар, заступник, складиштар, вршилац контроле, банка (код сефа)

предмет – роба, изузетно тражбина саговорника (комитента према 3. лицу) и новац у заступању

* залогодавац: власник, па и невластник (нпр. у превозу)

- услов – конекситет (веза предмета, тражбине и посла), осим у комисиону

- конкуренција залогa (ранг): **а)** отпремништво и превоз (обрнуто временском редоследу)

б) комисион и складиштење (према временском редоследу) **в)** остале законске залогe

(нпр. трговинско заступање, контрола...; временски редослед) **г)** уговорне залогe

- намирeње – **а)** вансудско, уз протек рока (8 дана; у превозу 30) **б)** јавно надметање **в)**

непосредна погодба и без чекања: тржишна цена, квар, пад вредности

Уговорна одговорност

- појам – одговорност за неиспуњење или неуредне испуњење постојеће обавезе

- правило ЗОО: ослобођење за накнадне околности које дужник није могао да спречи, отклони или избегне

- природа? – објективна или субјективна

- терет доказа – на дужнику

- недовољност доказивања одсуства кривице услед улагања пажње доброг привредника, без доказивања узрока штете

- услови ослобођења: **а)** доказ узрока штете, **б)** немогућност да се спречи, избегне или отклони

- ослобађајући разлог: **а)** виша сила, **б)** случај

- случајеви објективне одговорности: **1)** складиштар **2)** превозилац **3)** угоститељ

- диспозитивност законског режима – уговорно поштрење и ублажење

- уговорно поштрење – допуштено, осим због неравноправности

- уговорно ублажење

* појам - искључење или ограничење одговорности уговором (клаузуле егзонерац.)

* допуштеност

* сметње: **а)** намера и груба непажња **б)** монополски или други неравноправни положај уговорника

* санкција – ништавост клаузула због сметњи

- обим накнаде – предвидива штета, а непредвидива само због преваре, намере или грубе непажње

Остале особености уговора у привреди

Камата

- појам

- врсте: затезна и уговорна

- зајмопримац дугује уговорну камату и кад није уговорена, због претпоставке теретности трговинских послова

Прекомерно оштећење

- непримена, због претпоставке да трговци знају праву вредност робе односно услуга

Приговори и застарелост

- краткоћа

- физичке мане – одмах по уочавању, а не 8 дана, као у грађанском праву

- застарелост: а) општа: 10 г., б) правна лица за робу и услуге - 3 г., в) превоз – 1 г., д) меница – 6 месеци – 3 г.