

Борко МИХАЈЛОВИЋ

сарадник у настави на Правном факултету у Крагујевцу

ЗАШТИТА ПОТРОШАЧА ОД НЕПОШТЕНОГ ПОСЛОВАЊА

Резиме

Законом о заштити потрошача из 2010. године детаљно је регулисано непоштено пословање трговаца према потрошачима. На нивоу Европске уније, непоштено пословање регулисано је Уговором ЕУ о непоштом пословним праксама, које је усвојено 2005. године, а чије одредбе су у великој мери имплементирани у наше законодавство. И Законом о заштити потрошача и Уговором ЕУ о непоштом пословним праксама, приликом регулисања непоштеног пословања, усвојен је исти, изв. принципени приступ. То значи да је, најпре, одређено који исти услови морају бити испуњени да би се пословање трговаца сматрало непоштом. Потом су регулисани, у пракси, најчешћи облици непоштеног пословања – обмањујуће и насртљиво пословање. На крају, наведена је изв. црна листа обмањујуће и насртљивог пословања, којом су описани облици пословања који се у свим околностима сматрају непоштом. Законом о заштити потрошача наведени су и различити облици остваривања заштите потрошача од непоштеног пословања: вансудска, судска и уједначена заштита (заштита од стране инспекцијских органа).

Кључне речи: непоштено пословање, обмањујуће пословање, насртљиво пословање, потрошач, облици заштите потрошача од непоштеног пословања.

I Увод

Тржишно пословање представља свако чињење или нечињење трговца (радњу или пропуштање), начин његовог пословања или представљања и пословну комуникацију, укључујући оглашавање, које је непосредно повезано са промоцијом, продајом или испоруком производа потрошачима. У оквиру овог општег појма тржишног пословања разликује се тржишно пословање које је у складу са законом и добрим пословним обичајима, тј. оно пословање које не штети легитимним интересима потрошача, али и других трговаца, од оног тржишног пословања које је непоштено. У земљама у којима систем заштите потрошача још увек није на задовољавајућем нивоу, као што је наша, непоштено пословање је све присутнија појава. Један од основних разлога ове појаве су тешки услови пословања трговаца, који их наводе да се у циљу привлачења потрошача и остварења већих прихода користе и различитим облицима „недозвољених средстава“, као што су лажи, обмане, преваре, агресивно пословање итд. Но, без обзира на неспорно постојање наведеног разлога, он није и не може бити оправдање за наведена негативна понашања трговаца.

У протеклих неколико година у земљама Европске уније (у даљем тексту: ЕУ), уочено је да је развој поштене пословне праксе од суштинског значаја за убрзање развоја прекограничног пословања на унутрашњем тржишту ЕУ. Зато је на нивоу ЕУ 2005. године донето Упутство ЕУ о непоштеним пословним праксама¹ (у даљем тексту: Упутство). У циљу усклађивања са правном регулативом ЕУ, као и ради ефикасније заштите права потрошача у нашој земљи, Законом о заштити потрошача из 2010. године² (у даљем тексту: ЗЗП) детаљно су регулисани појам и облици непоштеног пословања, које је законом изричито забрањено. На тај начин, доприноси се заштити економских интереса потрошача, али и других трговаца/конкурената, чији интереси су непоштеним пословањем посредно угрожени. Уосталом, и Уставом Републике Србије³ забрањене су све *нечасне радње* на тржишту усмерене према потрошачима.⁴ У те радње могу се убројати и различити облици непоштеног пословања трговаца према потрошачима.

Приликом правног регулисања непоштеног пословања у нашем праву је, по узору на право ЕУ, прихваћен тзв. *џросџейени џрисџуй*. То значи да је, најпре, одређено који општи услови морају бити испуњени да би се пословање трговаца сматрало непоштеним. Потом су

1 Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council on Unfair Commercial Practices.

2 Службени гласник РС, бр. 73/2010.

3 Службени гласник РС, бр. 98/2006.

4 Устав Републике Србије, чл. 90 ст. 2.

детално регулисани, у пракси, најчешћи облици непоштеног пословања – обмањујуће и насртљиво пословање. На крају, наведена је тзв. црна листа обмањујућег и насртљивог пословања, којом су прописани облици пословања који се сматрају непоштеним без обзира на околности конкретног случаја. Значај овакве тзв. црне листе је у томе што она омогућава судовима, управним органима, трговцима и потрошачима да једноставније одреде које је пословање непоштено. На тај начин, тзв. црна листа доприноси повећању правне сигурности.

II Појам непоштеног пословања

Пословање је непоштено, ако су кумулативно испуњена два услова. Први услов је да је пословање трговца противно захтевима професионалне пажње. Приликом утврђивања стандарда професионалне пажње постоје тешкоће. Сви трговци би требало да ускладе своје тржишно пословање са овим правним стандардом у циљу заштите потрошача. Али, да би било тако, потребно је да стандард професионалне пажње буде адекватно одређен, како би могли да му се прилагоде сви трговци, који представљају веома хетерогену групу (неки трговци имају мањи, а неки већи обим пословања, неки од њих имају већу, док други имају мању имовину итд.).⁵ Професионална пажња је у нашем праву дефинисана као повећана пажња и вештина која се у правном промету основано очекује од трговца у пословању са потрошачима, у складу са добрим обичајима и начелом савесности и поштења.⁶

Други услов је да пословање трговца битно нарушава или прети да битно наруши економско понашање, у вези са производом, просечног потрошача на кога се то пословање односи или коме је изложен, односно понашање просечног члана групе, када се пословање односи на групу. Да би се сматрало да трговац непоштено послује, није неопходно да економско понашање потрошача заиста буде нарушено. Напротив, довољно је да постоји само *могућност* да до тог нарушавања дође. Такође, не захтева се да је непоштеним пословањем трговца наступила било каква штета, што значи да би и у том случају могло да се постави питање одговорности трговца.

Трговац битно нарушава економско понашање потрошача ако својим пословањем битно умањује способност потрошача да разборито одлучује, услед чега потрошач доноси економску одлуку коју иначе не би донео.⁷ Да би се утврдило у којим случајевима трговац битно нару-

5 Fernando Gómez Pomar, „The Unfair Commercial Practices Directive: A Law and Economics Perspective“, Barcelona, 2006, доступно на адреси: http://www.indret.com/pdf/330_en.pdf, 5.4.2012.

6 ЗЗП, чл. 5 тач. 14.

7 ЗЗП, чл. 20 ст. 2.

шава економско понашање потрошача, неопходно је одредити које се одлуке потрошача сматрају економским одлукама. У нашем праву је, у складу са Упутством, усвојено широко схватање концепта економске одлуке потрошача. Економска одлука потрошача је одлука о томе да ли, на који начин и под којим условима да купи производ, да цену плати у целости или делимично, да ли да задржи или да врати производ, или да искористи неко друго право у вези са производом које има по основу уговора, да ли да нешто учини или да се уздржи од каквог поступка.⁸ Оваквом дефиницијом обухваћен је широк опсег одлука које доносе потрошачи, и то у дугом временском периоду, почев од тренутка када је потрошач први пут изложен рекламирању производа или услуге, па до њихове завршне употребе. У пракси се економском одлуком потрошача сматра и одлука потрошача да посети пословне просторије трговца, како би сазнао ближе информације о роби или услузи за коју је заинтересован, с обзиром да и сам одлазак представља губитак времена и новца за потрошача.⁹

Институт просечног потрошача настао је у пракси Европског суда правде (у даљем тексту: ЕСП). ЕСП је сматрао да је „у циљу одређивања да ли је трговачка марка или исказ обмањујући неопходно узети у обзир претпостављена очекивања просечног потрошача који је *добро обавешћен, разуман и обазрив*“.¹⁰ Такође, неопходно је имати у виду и друштвене, културне и језичке чиниоце, зато што исти појам или понашање може имати различито значење за потрошаче из различитих држава.

Појам просечног потрошача није експлицитно одређен, па се зато може зависно од средине друкчије тумачити. Судови ће одредити који ће се потрошач сматрати просечним, а приликом пресуђивања водиће рачуна и о пракси ЕСП, у циљу утврђивања типичног понашања потрошача у конкретном случају. Приликом одређивања овог појма судови би требало да воде рачуна о двема супротстављеним интересима: интересима потрошача и интересима слободног промета робе и услуга. Другим речима, треба водити рачуна и о принципу пропорционалности. Зато се неће сматрати просечним потрошачем лице које сматра да роба која носи ознаку „дерматолошки тестирано“ има лековито дејство које, иначе, не поседује.¹¹ Прешироко схватање појма просечног потрошача знатно би успорило правни промет.

8 33П, чл. 20 ст. 3.

9 European Commission, Guidance on the implementation/application of Directive 2005/29/EC on unfair commercial practices, Brussels, 2009, доступно на адреси: http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf, 30.3.2012.

10 Case C-210/96 *Gut Springenheide and Tusky* [1998] ECR I-4657, para 31.

11 Case C-99/01 *Criminal proceedings against Gottfried Linhart and Hans Biffel* [2002] ECR I-09375, para 35.

Законодавац је водио рачуна и о заштити економских интереса потрошача који се не могу подвести под појам просечног потрошача, односно који су подложнији непоштеном пословању од просечног потрошача. Пословање које прети да битно наруши економско понашање јасно одређене групе потрошача, који су због своје психичке или физичке слабости, узраста или лакомислености нарочито осетљиви на ту врсту пословања или на дати производ, под условом да се од трговца могло основано очекивати да то предвиди, процењује се према просечном припаднику те групе потрошача.¹² Ово се не односи на случајеве уобичајеног и допуштеног оглашавања које подразумева и давање претераних изјава или изјава које не треба узимати дословно (нпр. да је неки производ „јединствен“, „најбољи на свету“ и сл.).¹³

ЗЗП су као фактори који чине подложним непоштеном пословању специфичне групе потрошача наведени психичка и физичка слабост, узраст и лакомисленост. Потрошачи са психичком или физичком слабошћу су они потрошачи који имају чулна оштећења, ограничену способност кретања или друге сличне недостатке. Тако, на пример, потрошачи који морају да користе инвалидска колица могу бити посебно „рањива“ група у вези са оглашавањем у којем се тврди да је једноставан приступ (прилаз) некој туристичкој дестинацији особама са инвалидитетом.¹⁴ У погледу узраста најчешће се истиче потреба за посебном заштитом деце од непоштеног пословања, посебно у вези са производима којима су деца нарочито подложна (нпр. видео игре). Међутим, ништа мање „рањива“ група нису ни старије особе, па је пожељно непоштено пословање усмерено према старијима процењивати из угла просечног члана те групе. Лакомисленост је широк појам који обухвата све оне потрошаче који ће, из било ког разлога, лако поверовати нереалним тврдњама трговца.

Међутим, да би се утицај пословања трговца на економско понашање наведених посебних група потрошача процењивао из угла просечног припадника тих група потрошача, неопходно је да је трговац могао да *предвиди* да такво пословање прети да битно наруши економско понашање потрошача који припадају специфичним „рањивим“ групама. Овај критеријум уводи принцип пропорционалности приликом процењивања утицаја пословне праксе на „рањиве“ потрошаче. Он има за циљ успостављање одговорности трговца само ако је негативан утицај на групу „рањивих“ потрошача *предвидив*. Ово значи да се од трговца не захтева да чине више него што је разумно приликом разматрања да

12 ЗЗП, чл. 20 ст. 4.

13 ЗЗП, чл. 20 ст. 5.

14 European Commission, Guidance on the implementation/application of Directive 2005/29/EC on unfair commercial practices.

ли ће пословање имати непоштен утицај на јасно одређену групу потрошача и у предузимању корака за ублажавање тог утицаја.¹⁵ Неки потрошачи због своје претеране наивности или незнања могу бити обманути или поступати неразумно, чак и када је пословање трговца поштено.

Облици пословања који се нарочито сматрају непоштенним пословањем су обмањујуће и насртљиво пословање. Поред ова два облика непоштеног пословања, која су наведена и Упутством, ЗЗП је изричито поменут још један облик пословања који се нарочито сматра непоштенним, а то је *повреда дужности обавештавања у складу са ЗЗП*.¹⁶ Тако је наш законодавац, на неки начин, проширио заштиту потрошача од непоштеног пословања у односу на „европског законодавца“, изричитим навођењем још једног облика непоштеног пословања. Да би потрошач могао да донесе разумну и слободну економску одлуку, да би могао на прави начин да користи право избора, он мора бити обавештен о чињеницама важним за доношење економске одлуке (нпр. подаци о цени, квалитету робе и услуга итд.). Зато је и разумљиво зашто се повреда дужности обавештавања сматра непоштенним пословањем, јер таква повреда представља директан атак трговца на слободну одлуку потрошача. Уосталом, једно од основних, законом одређених, права потрошача је и право на обавештавање, па не треба да чуди што законодавац операционализује ово право потрошача низом одредаба (нпр. код уговора о продаји, уговора о туристичком путовању итд.; такође, поједини облици обмањујућег пословања представљају и разраду права на обавештавање потрошача).

III Обмањујуће пословање

Обмањујућим пословањем се сматра пословање трговца којим наводи просечног потрошача да донесе економску одлуку коју иначе не би донео. То је, уједно, и заједничка карактеристика свих облика обмањујућег пословања, који се међусобно разликују по начину на који се потрошач обмањује. Обмањујућим пословањем трговац путем преваре спречава потрошача да учини избор заснован на познавању свих елемената неопходних за доношење економске одлуке. Облици обмањујућег пословања су: обмањујуће радње и обмањујућа пропуштања.

15 European Commission, guidance on the implementation/application of Directive 2005/29/EC on unfair commercial practices.

16 У непоштено пословање се убраја и повреда дужности предуговорног обавештавања потрошача, као и повреда дужности обавештавања потрошача о његовим правима, у складу са ЗЗП, у вези са: уговорима на даљину; уговорима о туристичком путовању и временски подељеном коришћењу непокретности; означавањем цена; уговорима закљученим употребом електронских средстава (ЗЗП, чл. 20 ст. 7).

Обмањујућа радња постоји у четири случаја: (1) када трговац даје нетачна обавештења или на други начин доводи или прети да доведе просечног потрошача у заблуду у погледу законом одређених чињеница¹⁷ (листа чињеница у погледу којих потрошач може да буде обманут веома је детаљна, а чини се да би та листа требало да буде краћа и „отворена“, тј. да би требало набројати само неке од ових чињеница, и то примера ради); (2) када трговац ствара општи утисак којим се просечни потрошач наводи да донесе економску одлуку коју иначе не би донео, *без обзира на тачност обавештења која су дајта потрошачу* (према томе, у овој ситуацији стварање општег утиска може бити засновано и на тачним обавештењима; ово из разлога што на економску одлуку потрошача не утиче само садржај, односно тачност обавештења које је трговац саопштио потрошачу, већ и начин на који је то обавештење дато; с обзиром да се ради о још једном правном стандарду, надлежним судовима и инспекцијским органима остављено је да у конкретном случају одреде које се тржишно пословање може подвести под ову одредбу ЗЗП); (3) када трговац, узимајући у обзир све околности конкретног случаја, наводи или прети да наведе просечног потрошача да донесе економску одлуку коју иначе не би донео, тако што: оглашава производ, укључујући упоређујуће оглашавање и тиме отежава разликовање производа од других производа, жигова, назива других производа или ознаке конкурента (специфичност ове обмањујуће радње је у томе што се њоме не наноси штета само потрошачима, већ и другим трговцима/конкурентима) или (4) тако што крши одредбе кодекса понашања којем је приступио (према Упутству, није довољно само да је трговац прекршио одредбе кодекса, као што је случај у нашем праву, већ морају бити испуњена и два додатна услова: да су те одредбе за њега обавезне и да трговац у свом пословању покаже да је обавезан кодексом¹⁸).

У пракси су посебно чести случајеви обмањујуће амбалаже производа.¹⁹ То су случајеви када трговац свесно дизајнира амбалажу свог

17 То су следеће чињенице: постојање или природа производа; основна обележја производа која се односе на доступност, предности, ризике, начин израде, употребу, додатке који прате производ, помоћ која се потрошачима пружа после продаје и поступање по њиховим притужбама, начин и датум производње или пружања услуге, испоруку, подобност за употребу, начин употребе, количину, спецификацију, државу производње и државу порекла жига, очекиване резултате употребе или резултате спроведених тестова или провера; обавезе трговца и обим обавеза, разлози за одређено тржишно поступање и његову природу, означавање или указивање на лице које посредно или непосредно подржава или препоручује трговца или производ; цена или начин на који је обрачуната или постојање одређених погодности у погледу цене итд. (ЗЗП, чл. 21 ст. 1).

18 Упутство, чл. 6 ст. 2.

19 European Commission, Guidance on the implementation/application of Directive 2005/29/EC on unfair commercial practices.

производа тако да она буде веома слична амбалажи неког познатијег бренда, чиме се потрошач наводи да донесе економску одлуку коју иначе не би донео. Зablуда (обмана) потрошача може да буде потпуна или делимична. Зablуда је потпуна када потрошач купује производ са сличном амбалажом, верујући да купује производ познатог произвођача (бренд). С друге стране, делимична зablуда постоји када потрошач зна да се не ради о брендираном производу, али верује да је, због сличне амбалаже, произведен од стране истог произвођача или просто верује да је производ сличног квалитета као онај познатији. Несавесни трговци често се користе још једним „триком“. Они свесно снижавају цену свог производа у односу на онај чију амбалажу су имитирали и наводе потрошаче да купе њихов производ због ниже цене, истовремено стварајући код њих убеђење да је разлика између њиховог и познатијег (често и квалитетнијег) производа само у цени.

Обележје карактеристично за све облике обмањујућих пропуштања трговца је да се њима наводи или прети да наведе просечни потрошач да донесе економску одлуку коју иначе не би донео. При том, приликом оцењивања да ли се пропуштање трговца сматра обмањујућим треба узети у обзир све околности случаја, просторна и временска ограничења употребљеног средства комуникације и допунске мере које је трговац предузео у циљу обавештавања потрошача.²⁰ ЗЗП су предвиђена три облика обмањујућег пропуштања: (1) када трговац ускрати потрошачима *бићина* обавештења која су просечном потрошачу потребна за разумно одлучивање (законом, у оквиру одредаба о обмањујућим пропуштањима, није одређено која се понашања сматрају битним, али је то учињено код одредаба које се односе на поједине врсте потрошачких уговора; нпр. код уговора о туристичком путовању детаљно је регулисано која обавештења трговац треба да пружи потрошачу); (2) када скрива битне информације или информације пружа неблаговремено или на нејасан, неразумљив или двосмислен начин; (3) када пропусти да истакне пословну сврху свог обраћања потрошачима (Упутством је предвиђен и изузетак од овог случаја, према коме трговац није дужан да истакне пословну сврху свог обраћања потрошачима, ако је она очигледна из контекста, односно околности конкретnog случаја²¹).

У оквиру одредаба о обмањујућим пропуштањима регулисано је и које елементе мора да садржи позив на понуду који трговац упуту потрошачу. Када трговац потрошачу пошаље позив на понуду, могућност обмане потрошача је већа него у редовним околностима. Позив на понуду је критичан тренутак у доношењу одлуке потрошача. По својој природи, то је директан и снажан облик промоције производа, којим се изазива

20 Види ЗЗП, чл. 22 ст. 1.

21 Упутство, чл. 7 ст. 2.

импулсивна реакција потрошача, чиме се он излаже повећаном ризику.²² На овај начин, обезбеђује се да кад год трговац пошаље потрошачу позив на понуду, он учини доступним потрошачу, на јасан, разумљив и недвосмислен начин, довољно информација које ће омогућити потрошачу да донесе разумну одлуку о куповини производа или прибављању услуге и да не обмане потрошача пропуштањем давања битних обавештења. Позив на понуду и обавештење о особинама и цени производа које трговац доставља потрошачу мора, *осим ако нешто друго не произлази из околности случаја*, да садржи: основна обележја производа у обиму који одговара датом производу и употребљеном средству комуникације; назив и адресу трговца и по потреби назив и адресу трговца у чије име послује; цену која обухвата пореске и друге дажбине и додатне трошкове, трошкове транспорта, поштарину и трошкове испоруке (ако се због својстава производа цена или додатни трошкови не могу унапред обрачунати, трговац је дужан да потрошачу достави податке на основу којих се цена, односно додатни трошкови обрачунавају) итд.²³ С друге стране, не треба запоставити ни оправдане интересе трговца, који се не смеју обавезом обавештавања оптеретити у тој мери да несавесни потрошачи буду у могућности да злоупотребљавају ову одредбу и без разлога приговарају трговцу да нису били упознати са свим битним информацијама о производу. Тако трговци нису дужни да обавештавају потрошаче о оним информацијама које су видљиве, очигледне (нпр. подаци о адреси трговца, ако је потрошач већ долазио у пословне просторије трговца) или општепознате.

И нашим ЗЗП је предвиђена тзв. црна листа обмањујућих радњи и пропуштања, по узору на листу непоштених пословних поступака предвиђену Анексом I Упутства, који се без обзира на околности појединачног случаја сматрају обмањујућим тржишним поступањем.²⁴ ЗЗП су предвиђена 24 таква облика непоштеног пословања, односно један више у односу на Упутство.²⁵

22 European Commission, Guidance on the implementation/application of Directive 2005/29/EC on unfair commercial practices.

23 Види ЗЗП, чл. 22 ст. 2.

24 Неистинита тврдња трговца да поступа у складу са одређеним кодексом понашања; неовлашћено истицање ознаке квалитета, знака од поверења или сличног знака од стране трговца; неистинита тврдња трговца да је одређени кодекс понашања одобрен од државног органа или одређене организације; неистинита тврдња трговца да његово тржишно поступање или продају производа, одобрава, подржава или помаже одређени државни орган или одређена организација или истинита тврдња исте садржине у случају да се трговац не придржава услова под којима му је дато одобрење, подршка или помоћ итд. (ЗЗП, чл. 23).

25 Злоупотреба појма „гаранција“ и израза са сличним значењем при закључењу уговора о продаји робе и оглашавању поводом продаје робе, ако по основу уговора о

IV Насртљиво пословање

Насртљивим (агресивним) пословањем се непосредно угрожава једно од основних права потрошача – право избора. За разлику од обмањујућег пословања, облици у којима се јавља насртљиво пословање су очигледни, видљиви (пре свега се мисли на узнемиравање и физичку принуду) и у пракси их није тешко утврдити. Још једна специфичност насртљивог пословања је та што поједини његови облици нису забрањени само у односима између трговаца и потрошача, већ генерално представљају нежељене облике понашања у свим друштвеним односима.

Насртљиво пословање постоји ако узимајући у обзир све околности конкретног случаја, трговац узнемиравањем, принудом, укључујући физичку принуду или недозвољеним утицајем, нарушава или прети да наруши слободу избора или понашање просечног потрошача у вези са одређеним производом и на тај начин наводи или прети да наведе потрошача да донесе економску одлуку коју иначе не би донео.²⁶ ЗЗП је дефинисан и појам недозвољеног утицаја, такође, у складу са Упутством. Недозвољени утицај је злоупотреба позиције моћи у циљу вршења притиска на потрошача на начин који битно ограничава способност потрошача да разумно одлучује, без обзира да ли се употребљава или ставља у изглед употреба физичке силе.²⁷ На судовима је да утврде да ли у конкретном случају постоји узнемиравање, принуда или недозвољени утицај, као кључне претпоставке да би једна радња била окарактерисана као насртљиво пословање. Од помоћи могу бити критеријуми прописани ЗЗП на основу којих се утврђује постојање насртљивог пословања: време, место, природа или трајање насртљивог пословања; употреба претећег или увредљивог језика или понашања; чињеница да трговац свесно, у намери да утиче на одлуку потрошача у вези са производом, користи несрећни случај који се догодио потрошачу или тешке околности у којима се потрошач налази, а које утичу на његову способност за расуђивање; тешка или несразмерна вануговорна препрека коју трговац поставља потрошачу који жели да оствари своје уговорно право, укључујући право да раскине или поништи уговор или изабере други производ или другог трговца; претња трговца да ће према потрошачу предузети одређену радњу која није у складу са законом.

Као и код обмањујућег пословања, Анексом I Упутства наведена је тзв. црна листа агресивних пословних поступака. Та листа преузета је и

продаји робе потрошач не стиче више права него што има у складу са ЗЗП (ЗЗП, чл. 23 тач. 23).

26 ЗЗП, чл. 24 ст. 1.

27 ЗЗП, чл. 24 ст. 2.

ЗЗП, прописивањем осам облика пословања који се без обзира на околности појединачног случаја сматрају насртљивим пословањем.²⁸

V Остваривање заштите потрошача од непоштеног пословања

Упутством је предвиђено да су државе-чланице ЕУ дужне да утврде одговарајућа и ефикасна средства за борбу против непоштеног пословања у циљу остваривања интереса потрошача.²⁹ Разликују се два основна вида заштите: судска и управноправна заштита. Државама чланицама ЕУ остављена је слобода да се одреде за један од ова два концепта. То је у складу са схватањем да није пресудан модел заштите, већ његова ефикасност. Тенденција у упоредном праву је да се потрошачки спорови решавају вансудским путем. Могуће је да се заштита права потрошача остварује и пред самосталним организацијама трговаца (привредним коморама), те да, примера ради, удружење потрошача покрене одговарајући поступак пред том организацијом, а против члана те организације који непоштено послује. Такође, на неки начин, контрола непоштеног пословања може се вршити и од стране трговаца или групе трговаца који су приступили одређеном кодексу понашања. Министарство надлежно за послове заштите потрошача дужно је да подстиче трговца или групу трговаца који су приступили одређеном кодексу понашања да контролишу појаву непоштеног тржишног поступања трговаца или групе трговаца који су приступили том кодексу.³⁰

У циљу бржег и јефтинијег решавања потрошачких спорова и растерећења редовних судова, ЗЗП је првенство дато вансудском решавању потрошачких спорова у вези са непоштеним пословањем трговца. Подносилац захтева за покретање поступка забране непоштеног пословања дужан је да пре подношења захтева суду позове другу страну да спор реше вансудским путем. Захтев може да поднесе, пре свега, потрошач чије је право или интерес повређен. Такође, захтев може да поднесе и удружење потрошача и њихов савез, који испуњава услове предвиђене ЗЗП и о коме министарство надлежно за послове заштите потрошача води евиденцију,³¹ због повреде колективних интереса

28 Стварање утиска код потрошача да не може да напусти просторије док не закључи уговор; посета потрошачу, у његовом стамбеном простору, без његове претходне сагласности, осим ради остваривања потраживања из уговора; вишеструко обраћање потрошачу, противно његовој вољи телефоном, факсом, електронском поштом или другим средством комуникације на даљину, осим ради остваривања потраживања из уговора итд. Види ЗЗП, чл. 25.

29 Упутство, чл. 11 ст. 1.

30 ЗЗП, чл. 27 ст. 3.

31 Види ЗЗП, чл. 129.

потрошача.³² Значајна разлика између Упутства и ЗЗП је у томе што ЗЗП није предвиђено да поступак забране непоштеног пословања могу да покрену и конкуренти, тј. други трговци, чији интереси су непоштенним пословањем посредно угрожени.³³

Нажалост, у пракси вансудско решавање потрошачких спорова није заживело у довољној мери. Један од основних предуслова је образовање независног извансудског тела. Пожељно је да у већима тог независног извансудског тела буду заступљени и представници трговца и потрошача, поред независних правних стручњака.³⁴

Уколико спор не буде решен вансудским путем, лице овлашћено законом може да поднесе суду захтев за покретање поступка забране непоштеног пословања. У судском поступку по поднетом захтеву, надлежни суд може да: утврди да је одређено пословање непоштено, у складу са ЗЗП; наложи трговцу да без одлагања обустави непоштено пословање са потрошачима; утврди обавезу трговца да о свом трошку исправи део огласа који се према одредбама ЗЗП сматра непоштенним пословањем; наложи трговцу да у средствима јавног информисања о свом трошку објави да му је одлуком надлежног суда изречена мера забране непоштеног пословања.³⁵ Нашим ЗЗП није предвиђена могућност да се доносе пресуда о забрани непоштеног пословања, у случају када радња непоштеног пословања још није извршена, али њено наступање непосредно предстоји, што је још једна разлика у односу на Упутство.³⁶ Ако трговац против кога је донета правоснажна судска одлука по поднетом захтеву не поступи по тој одлуци у остављеном року, свако лице које има за то оправдани интерес, може да поднесе суду захтев за доношење мере одузимања противправно стечене користи. Наплата новчаног износа наведене мере врши се у корист буџета Републике Србије.³⁷

Поред судске заштите, заштита потрошача од непоштеног пословања врши се и преко управних – инспекцијских органа у поступку редовног вршења инспекцијског надзора. Инспекцијски надзор врше министарства³⁸ преко инспектора надлежних за вршење инспекцијског

32 О појму колективних интереса потрошача види М. Јовановић Zattila, „Мере колективне заштите потрошача – *pro et contra*“, *Право и привреда*, бр. 7-9/2011, стр. 223-224.

33 Види Упутство, чл. 11 ст. 1.

34 Драган Златовић, „Имплементација Смјернице 2005/29 ЕС о непоштенним пословним праксама у хрватско право заштите потрошача“, *Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци*, бр. 1/2008, стр. 705.

35 ЗЗП, чл. 143.

36 Види Упутство, чл. 11 ст. 2.

37 ЗЗП, чл. 146.

38 Министарство надлежно за послове заштите потрошача, за послове туризма, за послове здравља, пољопривреде, шумарства и водопривреде, министарство надлежно за послове енергетике, финансија итд. (ЗЗП, чл. 147 ст. 1).

надзора у одговарајућој области. Надлежни инспектор проверава у вршењу надзора да ли трговац непоштено послује, тј. да ли послује на неки од начина који се без обзира на околности појединачног случаја сматрају непоштеним пословањем. Инспектор би требало да проверава не само да ли постоји неки од случајева са тзв. црне листе, као што је предвиђено ЗЗП, већ да контролише и друге облике непоштеног пословања, који се могу подвести под општи појам непоштеног пословања. Несумњиво је да облици непоштеног пословања са тзв. црне листе нису једини облици непоштеног пословања који се у пракси могу појавити. Ако надлежни инспектор утврди да трговац непоштено послује, донеће решење којим ће одредити рок у коме је продавац или давалац услуга дужан да отклони утврђени недостатак. Уколико трговац не поступи по том решењу, инспектор ће донети решење о привременој забрани продаје робе, односно пружања услуга до отклањања недостатака због којих је та мера изречена.³⁹

Радње непоштеног пословања са тзв. црне листе, према нашем ЗЗП, санкционисане су као прекршаји.⁴⁰ Казне би требало да буду ефикасне, сразмерне и одвраћајуће.⁴¹

Borko MIHAJLOVIĆ

Teaching Assistant at the Faculty of Law, University of Kragujevac

PROTECTION OF CONSUMERS AGAINST UNFAIR COMMERCIAL PRACTICE

Summary

Unfair commercial practice of traders to consumers is elaborately regulated with Consumer Protection Act of 2010. At the EU level, unfair commercial practice is regulated by the EU Directive on unfair commercial practices, which was adopted in 2005, and whose provisions are largely implemented in our legislation. The access of three forms was adopted with Consumer Protection Act and EU Directive on unfair commercial practice, by the regulation of unfair commercial practice. This means, first, it is determined which general conditions must be fulfilled in order that commercial practice is considered unfair.

39 ЗЗП, чл. 149.

40 Види ЗЗП, чл. 151.

41 Казна за прекршај непоштеног пословања за правно лице је од 300.000 до 2.000.000 динара; за физичко лице или одговорно лице у правном лицу од 50.000 до 150.000 динара; за предузетника од 50.000 до 500.000 динара.

Then the most common forms of unfair commercial practice are regulated in practice – misleading and aggressive commercial practice. Finally, the so-called blacklist of misleading and aggressive commercial practice is stated, which lays down forms of commercial practice that are considered unfair in all circumstances. The various forms of protection of consumers against unfair commercial practice are stated by Consumer Protection Act: extrajudicial, judicial and administrative-judicial protection (protection of the inspection authority).

Key words: *unfair commercial practice, misleading commercial practice, aggressive commercial practice, consumer, forms of protection of consumers against unfair commercial practice.*