

*Др Маја Стјанивукковић, ванредни професор
Правни факултет у Новом Саду*

ЗАШТИТА ПОТРОШАЧА У ГРАЂАНСКОМ И МЕЂУНАРОДНОМ ПРИВАТНОМ ПРАВУ ЕВРОПСКЕ ЗАЈЕДНИЦЕ

Сажетак: Рад говори о једној од значајних области законодавства Европске заједнице. У уводном делу разматрају се мотиви за уједињавање посебне правне заштите потрошачима, карактеристике ове нове гране права и основе за њено формирање. У другом делу је реч о развоју права заштите потрошача у Европској заједници. Данас постоји изричит основ за законодавну делатност Заједнице, али то није био случај од почетка. Наведена су основна права потрошача према Прелиминарном програму ЕЕЗ о политици заштите и информисања потрошача од 1975. године и мере које су у овој области донете. Након што су дате основне карактеристике ових мера и њихова класификација, прелази се на теме грађанског права ЕЗ, и улоге мера за заштиту потрошача у његовом развоју. У оквиру ове теме посебно се разматрају уједињавања за заштиту потрошача у области уговорног права и уједињавања у области одишитоног права. Истиче се значај одређивања појмова потрошача и потрошачког уговора. Унутар следећег одељка, посвећеног међународном приватном праву, говори се о колизионим нормама о заштити потрошача из Римске конвенције (1980) и из предлога Уредбе о меродавном праву за вануговорне обавезе (2003). Такође, разматрају се норме о надлежности за спорове из потрошачких уговора које су садржане у Бриселској уредби (2000).

Кључне речи: заштита потрошача, право ЕУ, уговорно право, одишитоно право, меродавно право, међународна надлежност

1. Увод

Заштита потрошача је грана права која почиње да се интензивно развија током шездесетих година двадесетог века у државама развијене тржишне привреде. Њена колеква је у САД, где у то време добија замах политички покрет потрошача – конsumerизам. Реч конsumerизам је први пут употребљена 1960. година од стране противника потрошачког покрета, који су желели да га повежу са другим у Америци проказаним „измима”, као што су то били комунизам и фашизам. У литератури се дају различите дефиниције овог покрета: „Конsumerизам обухвата различите делатности државе, пословних људи, независних организација и самих потрошача које се предузимају да би се заштитила и побољшала права потрошача.”¹ „Конsumerизам је разнолик и еволутиван друштвени покрет који ради у корист добробити и јачања политичке моћи потрошача.”² „Конsumerисти су самозване националне дадиље које желе да наметну своје вредности другима.”³

У западним земљама, конsumerизам је допринео да се држава активно ангажује на доношењу прописа намењених заштити потрошача.

Издвајање и систематизација правила којима се штите потрошачи у посебну правну дисциплину релативна су новост, али корени правне заштите потрошача иду много даље у прошлост. Забране усмерене против додавања страних супстанци у храну и фалсификовања мера налазе се већ у Старом Завету и у Хамурабијевом закону. У римском праву настале су одредбе о заштити купца од скривених мана продате ствари, а *Magna Carta Libertatum* поред оних познатијих одредаба о ограничавању апсолутне власти владара, садржи и одредбе о једнообразним мерама за вино, пиво, кукуруз и платно.

Сам назив ове грана права упућује на закључак да у друштву постоји потреба да се потрошач заштити. Главни аргумент за доношење правила којима се штите потрошачи у уговорном праву је заштита слабије стране у правном послу. Та слабост је економска и правна. Економска слабост постоји, јер са једне стране у уговорном односу имамо појединца, а са друге, често, моћну компанију. Корен правне инфериорности потрошача је у неравнотежи информација и знања између предузећа које поклања дужну пажњу правним аспектима уговорног односа и има на располагању правне савете с једне стране и потрошача с друге стране, који о томе не брине и обично није довољно информисан. Друго, потрошачу се обично не даје прилика да преговара о условима уговора, јер му се нуди адхезиони уговор. Коначно, потрошач је такође у инфериорном положају уколико касније жели да оствари своја права – трошак покретања суд-

¹ Aaker, D. A. i Daz, G. S., *Consumerism: Search for the Consumer Interest*, 3. издање, 1978., стр. 2.

² Robert N. Mayer, *The Consumer Movement, Guardians of the Marketplace*, Boston, 1989.

³ Winter, Ralph K., *The Consumer Advocate versus the Consumer*, Washington D.C. American Enterprise Institute for Public Policy Research, 1972.

ског поступка обично је у несразмери са износом његовог тужбеног захтева. Потрошач, као слабија страна треба да се заштити од несавесног поступања друге, јаче стране у правном послу, која се уобичајено назива професионалац или професионални трговац. Ту заштиту треба да обезбеде држава и удружења потрошача.

Данас нико не оспорава да постоји потреба за установљавањем заштите, али питање је на који начин, којим средствима, по којој цени? Уколико је циљ да се успостави равотежа у односу који није уравнотежен, у коме стране нису једнаке, стоје нам на располагању два средства – установљавање административне и судске заштите на основу законских одредаба или подстицање удруживања потрошача у организације које ће представљати противтежу индустрији и моћи да учествују у колективном преговарању ради остваривања колективних интереса. Проблематика је слична оној која постоји у радном праву.⁴

Карактеристика права заштите потрошача је немогућност сврставања унутар познатих грана права и правних области, доследном применом неког од уобичајених критеријума као што су природа норми, основна начела и метод регулисања, учесници у правном односу и њихов међусобни однос и слично. То је због тога што је груписање норми у ову грану права извршено превасходно према критеријуму предмета и циља регулисања. Несумњиво, заштита потрошача представља вид државне интервенције у приватно-правне односе, који се испољава у правним нормама која по својој природи припадају облигационом праву (уговорном и одштетном праву), али један њихов део спада и у оквире управног права, а заштита права која се њима гарантују у великој мери зависи од прекршајних и кривично-правних санкција. Саставни део ове гране права такође представљају посебна правила грађанског процесног права, којима се за потрошаче обезбеђују повољнији услови за остваривање правног захтева (нпр. институт колективне тужбе, привремене мере, могућност вансудског решавања спорова и сл.). То значи да значајан део ове гране права чине норме јавно-правног карактера. Премда се те норме још увек претежно доносе у облику националних закона, фундамент ове гране права можемо наћи у начелима донетим од стране међународних тела,⁵ а у Европској унији оне све више имају наднационално, комунитарно порекло. Развојем трговине, посебно путем Интернета, правна заштита потрошача све више поприма међународне димензије. У једном свом сегменту право заштите потрошача уско је повезано са још

⁴ De Leyssac, C. L., Parleani, G. *Droit de marché*, Paris, 2002, стр. 80.

⁵ Смернице Уједињених нација о заштити потрошача – Резолуција Генералне Скупштине Уједињених нација бр. 39/248 од 1985. године, допуњена 1999. године. Смернице за заштиту потрошача прокламују одређена права као основна права потрошача. То су, према првобитној верзији (1985): право на задовољење основних потреба, право на безбедност, право на информисаност, право избора, право да се чује глас потрошача, право на правну заштиту (обештећење), право на образовање потрошача и право на здраву животну средину. Од ових права, четири је формулисао амерички председик Џон Кенеди у својој изјави од марта 1962. године. Касније, Међународна организација савеза потрошача (*International Organization of Consumer Unions*) додаје још четири права. В. Ј. Вилус, *Правна заштита потрошача I*, Београд, Сремска Митровица, 1996. стр. 3.

једном новом граном права која се интензивно развија – са правом заштите животне средине. У новијим изворима права, истиче се да потрошачи поред права имају и одговорност за избор производа који не утичу негативно на околину.⁶

Без обзира на све ове примесе, чини нам се да заштита потрошача по својим доминантним карактеристикама ипак спада у оквире грађанског права. Стога се она на нашим факултетима може проучавати као једна од грана које спадају у ту породицу права. Интересантна је идеја неких француских аутора, који предлажу да се право заштите потрошача заједно са правом конкуренције проучава у оквиру нове гране права која би се звала Право тржишта.⁷

Основу заштите потрошача у многим државама чини посебан оквирни законодавни акт намењен искључиво заштити потрошача. Колико нам је познато, први закон о заштити потрошача донет је под тим називом у Великој Британији 1961. године. Током шездесетих година двадесетог века, сличне законе добија и већина савезних држава САД и канадских провинција, а од 1990. године на овамо и велики број јужноамеричких држава.⁸ Индија је Закон о заштити потрошача донела 1986. а Кина 1993. године. Законе о заштити потрошача имају данас готово све европске земље – на пример, Аустрија (1979) Велика Британија (1987), Словенија (1998), Чешка (1992), Словачка (1992), Француска (1993), Руска федерација (1992), Шведска (1986. и 1991). У нашем региону законе са таквим називом имају све државе: Румунија (1992), Албанија (1997), Бугарска (1999) Македонија (2000),⁹ Србија и Црна Гора (2002), Босна и Херцеговина, Хрватска (2003), итд. Међутим, треба напоменути да поред наведених прописа, посебне одредбе о заштити потрошача налазимо и у низу других закона и подзаконских аката на националном нивоу, као што су прописи о трговини, туризму, оглашавању, безбедности хране, стандардизацији, потрошачким кредитима итд. У неким савременим грађанским законима такође налазимо на читав низ одредаба о заштити потрошача.¹⁰ За сада нема међународних уговора који би се бавили унификацијом грађанско-правних норми намењених заштити потрошача, али је активност Европске заједнице на том пољу била веома интензивна, тако да је створен један корпус прописа који се сматрају зачетком „европског приватног права.”

Важан мотив за доношење прописа о заштити потрошача је економски развој и регулисање тржишта. Правни послови које потрошачи закључују су појединачно мале вредности, али у збиру представљају значајну вредност за друш-

⁶ На пример, проширена верзија претходно поменутих Смерница УН која је усвојена 1999. године посебно је мотивисана све већим значајем појма „еколошки одрживе потрошње” и потребом да се допринесе променама у навикама потрошача. У њој се инсистира на афирмацији образаца одрживе потрошње, који неће негативно утицати на животну средину.

⁷ De Leyssac, C. L., Parleani, G. *op.cit.* стр. 80.

⁸ Види, Jaffe, D. V. и Vaughn, R. G., *South American Consumer Protection Laws*, 1996.

⁹ У Македонији је 2004. године усвојен нацрт новог Закона о заштити потрошача.

¹⁰ На пример немачки Грађански законик након модернизације облигационог права извршене 2002. године, садржи и норме о заштити потрошача унете на основу обавеза према ЕЗ.

тво. Осим тога, сами трговци имају користи од прописа којима се уводи ред у трговини, а конкуренти одвраћају од кривотворења робе, преварног рекламирања и других несавесних поступака. Коначно, заштита појединаца у њиховој улози потрошача представља један од важних видова заштите здравља и безбедности становништва, јер је сваки човек током целог свог живота и потрошач.¹¹

С обзиром на национални карактер прописа о заштити потрошача, важна улога у одређивању њиховог домаћаја у правним пословима са иностраним елементом припада међународном приватном праву. Значај правила међународног приватног права у овом домену проистиче из чињенице да глобализација и Интернет доносе једну нову појаву – директно уговарање између потрошача из једне и професионалног трговца из друге земље. У таквој ситуацији, када не постоји међународно судство за спорове између потрошача и трговаца нити унификовано међународно право заштите потрошача, питање који национални суд је надлежан и који закон о заштити потрошача се примењује добија на значају. Поједини национални закони о међународном приватном праву стога садрже посебне колизионе норме и норме о међународној надлежности намењене заштити потрошача.¹² У уговорима са потрошачима уобичајена правила за одређивање меродавног права и надлежности за уговоре нису погодна. Уместо примене права аутономије воље и права продавца, предност се даје примени права државе у којој потрошач има редовно боравиште. Надлежност се такође одређује према пребивалишту, односно редовном боравишту потрошача. Такво регулисање меродавног права и надлежности обезбеђује да се остваре циљеви државе ради којих су донети императивни прописи о заштити потрошача. Када је у питању одштетно право, посебан значај за заштиту потрошача има одређивање меродавног права и надлежности у споровима који настају из одговорности произвођача за штету изазвану производима који имају недостатке.

2. Заштита потрошача у праву Европске заједнице

а. Уопште о заштити потрошача у праву Европске заједнице

Право заштите потрошача у Европској заједници развило се као нуспродукт формирања унутрашњег тржишта.¹³ Уклањањем препрека трговини између држава чланица подстиче се конкуренција и проширује дијапазон различитих роба и услуга које стоје на располагању потрошачу, и тиме потврђује и јача ње-

¹¹ V. J. Vilus, *op.cit.*, , Београд 1996., стр. 3.

¹² На пример, швајцарски Закон о међународном приватном праву (1987), чланови 114, 120 и 149. и словеначки Закон о међународном приватном праву и поступку (1999) чл. 22. и 52.

¹³ Т. Ђапета, „Заштита потрошача – правни аспекти”, Прилагодбе политикама унутарњег тржишта ЕЗ, очекивани учинци, Загреб 2002., стр. 234.

гово право избора. Велико и јединствено тржиште је већ само по себи један вид заштите интереса потрошача.¹⁴

Национални закони и други прописи о заштити потрошача која су се, као што смо видели, постепено развили након Другог светског рата, представљају једну од препрека за трговину унутар Европе, јер се разликују од државе до државе.¹⁵ Трговац који жели да послује на територији више држава чланица мора да се прилагоди различитим режимима рекламирања, информисања, пословне праксе, забране одређених уговорних одредаба и одговорности који важе на тим различитим територијама. У Европског заједници важи правило да су национална правна правила којима се ограничава слобода кретања роба или услуга у начелу супротна члановима 28. и 49. (раније чланови 30. и 59.) Уговора о оснивању ЕЗ, осим ако се не могу оправдати неким легитимним разлозима, односно јавним интересом. Међутим, кроз судску праксу Европског суда, заштита потрошача је призната као један од оправданих и легитимних интереса за доношење ограничавајућих прописа. Национални пропис усмерен на заштиту потрошача који отежава трговину производом (или услугом) пореклом из друге државе чланице биће у складу са овим члановима, под условом да је пропорционалан (тј. да не ограничава промет страним производом у већој мери него што је то нужно да се постигне жељени циљ).¹⁶ Током претходних деценија, многе националне мере усмерене на заштиту потрошача које нису могле да испуне тај услов биле су укинуте од стране Европског суда;¹⁷ међутим, већина је опстала¹⁸ и својом различитошћу ометала и успоравала слободан проток робе и услуга. То нам показује да су, парадоксално, трговци били ти који су имали највише интереса да се развије право заштите потрошача на комунитарном нивоу.¹⁹ У таквој ситуацији, решење је нађено у хармонизацији правила на европском нивоу. Она је представљала најбољи начин да се осигура слободно кретање роба и услуга на целом подручју унутрашњег тржишта, правилима која ће штитити потрошаче, али на једнак начин у свим чланицама ЕЗ-а.²⁰ Тако су у Европској заједници, претежно помоћу упутстава, створене норме које уједначавају националне прописе у области заштите потрошача (тзв. мере позитивне интеграције).

¹⁴ Weatherill, S., *EC Consumer Law and Policy*, London and New York, 1997, стр. 36.

¹⁵ Herre, J., Hondius, E., Alpa, G., *The Notions of Consumer and Professional and Some Related Questions*, стр. 3. http://www.sgecc.net/media/download/consumers_and_professionals.pdf

¹⁶ Ђапета, Т., *op.cit.* стр. 234.

¹⁷ Види на пример случајеве Cassis de Dijon ECJ C-120/78 и Yves Rocher ECJ C-126/91.

¹⁸ Види на пример случајеве Aragonesa de Publicidad Exterior, ECJ Joined Cases C-1/90 и 176/90 и Keck, ECJ Joined Cases C-267/91 и 268/91.

¹⁹ Сличан процес одвијао се на територији САД крајем деветнаестог века. Доношењу савезног закона о храни и лековима (1906) претходио је политички покрет за чисту храну на чијем челу су стајали представници индустрије хране, којима је сметао расцепкан правни режим трговине по државама чланицама САД. По речима једног представника индустрије паковања „Сада ствари стоје тако да морамо различито да производимо за сваку државу.”

²⁰ Ђапета, Т., *op.cit.* стр. 234.

Садашњи Уговор о оснивању Европске заједнице садржи правни основ за такве мере на унутрашњем тржишту: то је члан 153 (раније 129а). Међутим, у првобитној верзији Уговора о оснивању од 1957. године није уопште било изричите одредбе о надлежности Заједнице за доношење прописа у области заштите потрошача. Политика заштите потрошача први пут се помиње као питање које треба регулисати тек средином 70-тих, после одлуке донете на Самиту шефова држава и влада држава чланица одржаном у Паризу 1972. године, којом је дат мандат органима Заједнице да у овој области предузму одређене мере. На основу одлука донетих на Париском самиту, Резолуцијом савета од 14. априла 1975. године, усвојен је Прелиминарни програм Европске економске заједнице о политици заштите и информисања потрошача²¹. Прелиминарни програм је изложио стратегију везану за питање заштите интереса потрошача, кроз пет основних права, која су касније постала основа за утврђивање законодавства ЕЗ и за укупну политику у овој области. Радило се о следећим правима:

- праву на заштиту здравља и сигурности потрошача;
- праву на заштиту економских интереса потрошача;
- праву на правну заштиту;
- праву на информисаност и образовање; и
- праву на представљање;

Прве мере за заштиту потрошача донете су на основу члана 100, који је давао надлежност Заједници да доноси мере за уједначавање законодавства држава чланица којим се директно утиче на успостављање или функционисање заједничког тржишта. Одлуке на основу тог члана морале су се доносити једногласно.²² Након ступања на снагу Јединственог европског акта (1987), као основа за доношење мера послужио је нови члан 100А који је омогућавао доношење одлука квалификованом већином.²³ Донет је низ парцијалних мера које су имале за циљ да се отклоне различитости у националним прописима о заштити потрошача по појединим питањима која су се показала нарочито битна за развијање унутрашњег тржишта. Уговором из Мастрихта, који је ступио на снагу 1993. године уведена је нова глава XI о заштити потрошача (члан 129а), а убрзо, 1995. године, у оквиру Комисије је основана генерална дирекција за политку заштите потрошача. Створени су услови да се заштита потрошача почне развијати као засебна политика Европске заједнице. Од тог момента, доношење правно обавезујућих мера на подручју заштите потрошача више не мора бити везано за остварење унутрашњег тржишта. Уговор из Амстердама који је ступио на

²¹ О. Ј. С 92, 25.04.1975.

²² Тако су нпр. донети Упутство бр. 84/450 о зававајућем оглашавању, Упутство бр. 85/374 о одговорности за производе са недостатком, Упутство бр. 85/577 о уговорима склопљеним ван пословних просторија и Упутство бр. 87/102 о потрошачким кредитима.

²³ На основу овог члана су донети нпр. Упутство бр. 90/314 о пакет аранжманима, Упутство бр. 92/59 о општој сигурности производа, Упутство бр. 92/13 о непоштеним одредбама у потрошачким уговорима, Упутство бр. 94/47 о тајм-шерингу, Упутство бр. 97/7 о заштити потрошача у дистанционим уговорима, Упутство бр. 98/27 о привременим мерама за заштиту потрошачких интереса, те Упутство бр. 1999/44 о неким аспектима продаје потрошачке робе и гаранцијама за робу.

снагу маја 1999. године, унео је одређене измене у члан 129а (сада члан 153),²⁴ којима се даје надлежност Заједници да усваја мере које помажу и допуњавају политику заштите потрошача коју спроводе државе чланице. Надлежност за регулисање материје заштите потрошача подељена је између ЕЗ-а и њених држава чланица. Доношење прописа на нивоу Заједнице у подручјима подељене надлежности условљено је применом начела супсидијарности и пропорционалности, која захтевају доношење правно-обавезујућих норми на што је могуће нижем нивоу, те уз најмања могућа ограничења, која ипак омогућавају да се постигне жељени циљ регулисања.²⁵

Због релативно касног успостављања законодавне надлежности у овој области, већина прописа ЕЗ који се односе на заштиту потрошача су новијег датума. Поједине одредбе се налазе и у актима, који немају као непосредан циљ заштиту потрошача (као добар пример можемо узети Упутство о електронској трговини које обухвата одређене аспекте рекламирања и маркетинга од стране даваоца услуга у информационом друштву који су од значаја за потрошаче, као и одредбе о закључивању уговора са потрошачем електронским средствима комуникације, али регулише и друга питања која се не тичу заштите потрошача).²⁶ Текстови прописа о заштити потрошача могу се наћи у бази података EUR-LEX²⁷ у рубрици Заштита околине и потрошача (*Environment and Consumer protection*), где су подељени на четири подналова: Општи прописи (*General*), Информисање, образовање и представљање потрошача (*Consumer Information, Education And Representation*), Заштита здравља и сигурности (*Protection of Health and Safety*), Заштита економских интереса (*Protection of Economics Interests*).

Према Зеленој књизи о заштити потрошача у Европској унији коју је Комисија усвојила 2. октобра 2001. године,²⁸ упутства у области заштите потрошача спадају у две основне категорије:

²⁴ Члан 153. у преводу на српски гласи:

„НАСЛОВ XIV (бивши НАСЛОВ XI)

ЗАШТИТА ПОТРОШАЧА

Члан 153 (бивши члан 129А)

1. У циљу унапређења интереса потрошача и ради обезбеђења високог степена заштите потрошача,

Заједница учествује у заштити здравља, безбедности и економских интереса потрошача као и у унапређивању њиховог права на информисање, образовање и организовање ради одбране својих интереса.

2. Одредбе у погледу заштите потрошача се узимају у обзир у оквиру припреме и примене осталих политика и активности Заједнице.

3. Заједница учествује у реализацији циљева предвиђених тачком 1. путем:

а) мера које усваја на основу члана 95. у оквиру реализације унутрашњег тржишта;

б) мера подршке, комплетирања и надгледања политика које воде државе чланице.

4. Савет, одлучујући према процедури из члана 251. и након консултовања Економског и социјалног комитета, усваја мере на које се односи тачка 3, под б).

5. Мере предвиђене у складу са тачком 4. не могу да спрече државу чланицу да задржи или утврди строжије мере заштите. Ове мере треба да буду у складу са овим Уговором. Оне се саопштавају Комисији.”

²⁵ Т. Ђапета, *op.cit.* стр. 235.

²⁶ Упутство бр. 2000/31/ЕС од 8. јуна 2000. године о неким правним аспектима услуга информационог друштва, а нарочито о електронској трговини на унутрашњем тржишту, О.Ј. L 178/1.

²⁷ <http://europa.eu.int/eur-lex/en/>

²⁸ *Green Paper on European Union Consumer Protection* (COM(2001)531 final), од 2. октобра 2001. године стр. 4.

1. Упутства која садрже општа правила која се примењују на све потрошачке уговоре, као што су на пример:

- Упутство о завањавајућем оглашавању (1984, 1997),
- Упутство о истицању цене на производима намењеним потрошачима (1998),
- Упутство о одредбама потрошачких уговора које су противне савесности и поштењу (1993) итд.

2. Упутства која се односе на поједине производе (секторе) и на посебне методе продаје, као што су:

- Упутство о прехранбеним додацима (2002),
- Упутство о козметици (1976) – са више амандмана,
- Упутство о називима текстила (1996) – са више амандмана,
- Упутство о рекламирању медицинских производа за људску употребу (1992),
- Упутство о безбедности играчака (1988) итд.

3. Томе треба додати и трећу категорију која је тек у настајању – прописи који се односе на судско и вансудско остваривање правне заштите. У тој групи, Комисија наводи само Упутство о привременим мерама из 1998. године, а у међувремену је донета и Уредба о надлежности и извршењу пресуда из 2001. која садржи одредбе о надлежности у споровима који проистичу из потрошачких трансакција.

Мада су прописи ЕЗ о заштити потрошача многобројни, а неки од њих представљају веома обимне акте, који имају и по стотину страница, они „ипак не чине заокружени систем заштите потрошача”.²⁹ То значи да још увек нема оквирног Закона о заштити потрошача на нивоу ЕЗ. Осим тога, упутства која су донета у овој области, по правилу, представљају тзв. минималне мере хармонизације, којима се државама чланицама даје право да усвоје или задрже правила која су строжа од оних садржаних у упутству или су повољнија за потрошаче, под условом да се тиме не спречава слободно кретање роба и услуга на унутрашњем тржишту. Управо због тога „европско” право заштите потрошача није заокружена целина, већ функционише само у садејству са националним правима заштите потрошача. Из свега тога проистиче одређена сложеност правног режима заштите потрошача у ЕЗ који, може се слободно рећи, не разумеју у потпуности ни професионалци, ни сами потрошачи. Као што смо рекли, Комисија је 2001. године усвојила Зелену књигу о заштити потрошача у Европској унији, којом је покренула јавну расправу о томе да ли право потрошача у ЕЗ-у треба и даље развијати као скуп појединачних мера по посебним питањима (тзв. *specific approach*) или би било боље усвојити једно оквирно упутство у којем би се установило опште начело о забрани непоштене пословне праксе,

²⁹ Ђапета, Т., *op.cit.* стр. 236.

које би било допуњено посебним решењима за поједине ситуације (тзв. *mixed approach*).³⁰

Даља карактеристика прописа о заштити потрошача на нивоу ЕЗ, која се истиче и у поменутој Зеленој књизи, јесте одређена неспособност европског законодавца да прати развој тржишне праксе.³¹ Овај недостатак је последица великог временског размака који постоји између предлагања једне законодавне мере на нивоу Европске заједнице и њене имплементације у националном законодавству. Пример за то су упутства о заштити потрошача у уговорима о дистанционој продаји чија су решења делом већ превазиђена због даљег развоја технологије (на пример, захтев да се потрошачу пружи потпуне информације у трајном облику који постоји на основу првог упутства, може се лако задовољити ако је реч о продаји путем обичне или електронске поште, али он кочи развој дистанционе продаје путем мобилних телефона, који сада постаје актуелан). Слично се може рећи и за упутство о тајмшерингу – продавци тајмшеринга су у међувремену, од доношења овог упутства, пронашли начине да заобиђу његову примену, на пример, тако што у уговорима предвиђају рок важења краћи од три године, или као временску јединицу која се купује уговарају период краћи од 7 дана. Наиме, упутство се на основу својих одредаба о пољу примене не примењује на уговоре који су закључени на рок краћи од три године и којима се уговара закуп временских јединица краћих од 7 дана.

Све то значи да једноставно уношење европских норми у наше законодавство не може довести до доброг и кохерентног решења. Потрошачи се не могу на задовољавајући начин заштитити ослањањем искључиво на до сада усвојене норме на нивоу Заједнице, већ треба градити сопствени национални систем заштите потрошача, при чему се можемо угледати на неку од држава чланица која има правни систем близак нашем или усваја модерна решења (на пример, Словенија, Аустрија, Чешка, Шведска). Све ове државе су у своје право уградиле решења из европских прописа. Наравно, и наша држава ће, када буде потписала са Европском заједницом Споразум о придруживању и стабилизацији, бити обавезна да постепено прихвати све норме усвојене на том подручју на нивоу Европске заједнице како би испунила своју обавезу усклађивања права.³²

6. Стварање грађанског права Европске заједнице кроз заштиту потрошача

Грађанско право ЕЗ још не постоји као систем, оно је тек у повоју. Као што смо видели, први прописи донети у овој области на нивоу ЕЗ тичу се

³⁰ *Green paper on European Union Consumer Protection*. В. такође, Antonioli, L., *Consumer Protection, Fair Dealing in Marketing Contracts and European Contract Law – A Uniform Law? The Forthcoming EC Directive on Unfair Commercial Practices, Contract, Consumer and Competition Law Implications*, ed. Collins, H., Kluwer Law International, 2004.

³¹ *Green paper, on European Union Consumer Protection*, стр. 5.

³² Ђапета, Т., *op.cit.* стр. 236.

управо заштите потрошача. Поделићемо их на две категорије – прописе донете у области уговорног права и прописе у области одштетног права.³³

Уговорно право – У уговорно право Европске заједнице спадају следећа упуства:

- Упутство о дистанционој продаји финансијских услуга потрошачима бр. 02/65,
- Упутство о електронској трговини, бр. 2000/31/ЕС,
- Упутство о неким аспектима продаје потрошачке робе и гаранцијама за робу, бр. 1999/44/ЕС,
- Упутство о заштити потрошача истицањем цена на производима који се нуде потрошачима, бр. 98/6/ЕС,
- Упутство о заваривању оглашавању које обухвата и упоредно оглашавање, бр. 97/55/ЕС,
- Упутство о заштити потрошача у погледу дистанционих уговора, бр. 97/7/ЕС,
- Упутство о заштити купаца од одређених одредаба уговора који се односе на куповину временски ограниченог права коришћења некретнина – тајмшеринг, бр. 94/47/ЕС,
- Упутство о пакет аранжманима за путовања, одмор и туристички обилазак, бр. 93/314/ЕЕС, 1990,
- Упутство о непоштеним одредбама у потрошачким уговорима, бр. 93/13/ЕЕС,
- Упутство о оглашавању медицинских производа за људску употребу, бр. 92/28/ЕЕС,
- Упутство о уједначавању норми које се односе на потрошачки кредит, бр. 87/102/ЕЕС,
- Упутство о заштити потрошача у уговорима закљученим ван пословних просторија, бр. 85/577/ЕЕС,

Општа је карактеристика ових упутстава да су инспирисана тежњом да се заштити потрошач као слабија уговорна страна. Највећи број одредаба посвећен је обавези професионалца, односно професионалног трговца, као јаче стране у уговору да подробно обавести другу уговорну страну о њеним правима, о условима уговора и карактеристикама робе или услуге. Такође, често се у овим упутствима сусрећу одредбе које потрошачу дају право да опозове уговор у одређеном кратком року након закључења уговора, а да истовремено не буде одговоран за накнаду штете. То право предвиђено је, на пример, код уговора који су закључени на специфичан начин – између физички удаљених лица путем средстава комуникације (уговори закључени „на даљину” или „дистанциони уговори”) или ван пословних просторија продавца, као и код одређених врста уговора код којих потрошач може лако да буде обманут од стране продавца, као што су уговори о тајм-шерингу. Поједина упутства баве се и

³³ В. такође Magnus, U., *European Law of Obligations: regulations and directives*, München, 2002.

садржином конкретног уговора – на пример, Упутство о непоштеним одредбама у уговорима са потрошачима, те Упутство о гаранцијама за робу код потрошачке купопродаје. У даљем тексту ћемо се укратко осврнути на садржину ова два, свакако најважнија упуства у домену уговорног права.

Сва упуства на почетку садрже низ клаузула којима ограничавају своје поље примене и, по правилу, предвиђају минималну хармонизацију права. То значи да Заједница прописује минималне стандарде, а национални законодавци приликом имплементације упуства у сопственом законодавству, могу да уведу и строже одредбе, којима се пружа већа заштита потрошачима од оне прописане у упуству.

*Упутство о непоштеним одредбама у уговорима са потрошачима*³⁴ примењује се на оне одредбе уговора закљученог између потрошача и продавца, односно даваоца услуге, које нису биле предмет посебних преговора. Посебно се мисли на одредбе које су саставни део претходно припремљених формуларних уговора. Одредба је непоштена уколико, противно начелу савесности и поштења, успоставља значајну неравнотежу у правима и обавезама уговорних страна, на штету потрошача.³⁵ У прилогу Упуства дат је оријентациони списак одредаба које би се могле сматрати непоштеним. Уговорне одредбе за које се тврди да су непоштене оцењују се узимајући у обзир природу робе, односно, услуга које су предмет уговора, околности у којима је уговор састављен и остале одредбе тог уговора или другог уговора од којег тај уговор зависи. Међутим, не може се оцењивати са овог становишта ни одређивање главног предмета уговора, нити адекватност цене робе, односно накнаде за извршене услуге, под условом да су одредбе о томе састављене на јасном и разумљивом језику.³⁶

Опште је правило, да одредбе уговора са потрошачем који се закључује у писменој форми морају бити састављене на јасном и разумљивом језику. Ако се појави сумња у погледу значења одређене одредбе, превагу има тумачење које је најповољније за потрошача.³⁷

Државе чланице имају обавезу да у свом националном праву предвиде да одредбе уговора које су оцењене као непоштене, не обавезују потрошача, а да сам уговор остаје на снази и без тих одредаба, уколико је то могуће.³⁸

Додатни начин елиминисања непоштених клаузула предвиђен је чланом 7. који обавезује државе чланице да предвиде ефикасна средства којима ће се спречити континуирано коришење непоштених услова у уговорима између професионалних трговаца и потрошача, а у та средства посебно се убраја право лица и организација које се баве заштитом потрошача да покрену поступак пред надлежним судом или управним органом који може да донесе одлуку о

³⁴ Упутство Савета о непоштеним одредбама у уговорима са потрошачима бр. 93/13/ЕЕС од 5. априла 1993. године, О. Ј. Л. 095 од 23. априла 1993. године стр. 29.

³⁵ Члан 3. Упуства.

³⁶ Члан 4. став 2. Упуства.

³⁷ Члан 5. Упуства.

³⁸ Члан 6. став 1. Упуства.

томе да су општи услови уговора намењени за општу употребу, непоштени. Такав поступак може се покренути против једног или више продаваца, односно давалаца услуга из истог привредног сектора или против њихових удружења, уколико препоручују или користе исте опште услове пословања или формуларне уговоре.

Списак непоштених уговорних одредаба који је садржан у прилогу упутства треба да послужи националним судовима као помоћно средство за тумачење, а не као обавезујућа норма. У њему је набројано седамнаест одредаба које суд, у зависности од околности случаја, може огласити непоштеним, и сходно томе, ништавим. Оне се могу грубо поделити у три групе – одредбе које су једностране, јер предвиђају неко право само за продавца или даваоца услуге (нпр. право продавца да раскине уговор по својој вољи, ако потрошач исто право нема; право даваоца услуга, да у случају када сам раскине уговор, задржи износе уплаћене за извршење услуга које није пружио; право продавца да једнострано измени одредбе уговора без оправданог разлога наведеног у уговору), одредбе које предвиђају несразмерне обавезе за уговорне стране (нпр. обавеза потрошача који не испуни своју обавезу да плати несразмерно висок износ надокнаде штете), и оне које ускраћују потрошачу неопходне информације (нпр. стварање обавезе за потрошача на основу одредаба са којима није имао могућности да се упозна пре закључења уговора).

*Упутство о гаранцијама за робу код потрошачке куповине*³⁹ садржи низ одредаба о дужностима професионалног продавца и правима потрошача као купца, којима се суштински утиче на унутрашња облигациона права држава чланица.⁴⁰ Потрошачка роба коју испоручује продавац мора бити саобразна уговору о продаји.⁴¹ Упуством се одређује појам потрошачке робе – то је свака телесна покретна ствар, изузев робе која се продаје у извршном поступку или на основу законских овлашћења и изузев воде и гаса уколико нису понуђени на продају у ограниченој количини или запремини (чл. 1. став. 2, тачка б).⁴² Сматра се да је потрошачка роба саобразна уговору а) ако одговара опису који је дао продавац и има квалитет робе коју је продавац показао потрошачу као узорак, или б) ако одговара некој посебној намени за коју потрошач жели да је користи, са којом је потрошач упознао продавца у време закључења уговора и коју је продавац прихватио, или ц) ако одговара намени за коју се роба те врсте уобичајено користи; или д) ако показује квалитет и перформансе који су уобичајени код робе исте врсте и које потрошач може разумно да очекује, имајући у виду природу робе и евентуалне јавне изјаве продавца, произвођача или

³⁹ Упутство Европског парламента и Савета бр. 1999/44/ЕС од 25. маја 1999. године о одређеним аспектима продаје потрошачке робе и гаранцијама за робу. OJ L 171 од 7. јула 1999. године, стр. 12

⁴⁰ М. Bianca, S. Grundmann, S. Stijns, *La Directive communautaire sur la vente, Commentaire*, Bruxelles, 2004. предговор.

⁴¹ Члан 2. став 1. Упутства.

⁴² Упутство такође садржи дефиниције појмова потрошач, продавац, произвођач, гаранција и поправка (члан 1.).

његовог представника о појединим карактеристикама робе дате приликом рекламирања или стављања етикете на робу.⁴³ Предвиђени су одређени изузеци, када претходно дате изјаве не обавезују продавца.⁴⁴ Недостатак саобразности до којег дође услед неправилне инсталације (уградње) потрошачке робе третира се исто као и сваки други недостатак несаобразности, под условом да је инсталација саставни део уговора о продаји и да ју је извршио продавац или лице за које он одговара.

Продавац одговара за сваки недостатак саобразности који постоји у моменту када је роба предата потрошачу, ако се тај недостатак саобразности покаже у року од две године.⁴⁵ Изузетно, продавац не одговара у случају када је у моменту закључења купопродајног уговора потрошач знао или је морао знати за недостатак саобразности.⁴⁶ Постоји претпоставка да је сваки недостатак који се покаже у року од шест месеци од испоруке постојао и у моменту испоруке, осим ако странка поднесе доказ о супротном или ако ова претпоставка није сагласна са природом робе или са природом недостатка саобразности.⁴⁷ Када је у питању половна роба државе уговорнице могу предвидети могућност да се продавац и потрошач споразумеју о краћем року у којем продавац одговара за несаобразност робе, али тај рок не може бити краћи од годину дана.⁴⁸

Упутство даље уређује права потрошача у случају куповине производа са недостатком и услове под којима потрошач може вршити та права. Државе уговорнице могу да предвиде да потрошач уколико жели да користи своја права, мора обавестити продавца о недостатку саобразности у року од два месеца од датума када је открио тај недостатак. Након што обавести продавца о несаобразности, потрошач има право да захтева да се роба поправи или бесплатно замени у разумном року и без посебних непогодности за њега.⁴⁹ Ако није могуће извршити поправку или замену или ако би то било несразмерно скупо, или ако је продавац пропустио да исправи недостатак саобразности у разумном року и без посебних непогодности за потрошача, потрошач може захтевати одговарајуће смањење цене.⁵⁰ Ако није реч о незнатном недостатку саобразности, купац алтернативно може захтевати да се уговор раскине.⁵¹

Када за недостатак саобразности одговара последњи продавац у ланцу продаје, он има право да користи правна средства против стварно одговорног лица, која су предвиђена у националним правима. Услов за то је да је недостатак саобраз-

⁴³ Члан 2. став 2. Упутства. У овом члану се јасно осећа утицај члана 35. Конвенције о међународној продаји робе

⁴⁴ У члану 2. ст. 4. Упутства.

⁴⁵ Члан 5. став 1. Упутства.

⁴⁶ Члан 2. став 3. Упутства.

⁴⁷ Члан 5. став 3. Упутства.

⁴⁸ Члан 7. став 2. Упутства.

⁴⁹ Члан 3. став 2. Упутства.

⁵⁰ Члан 3. став 5. Упутства.

⁵¹ Члан 3. став 6. Упутства.

ности последица чињења или нечињења произвођача, претходног продаваца у ланцу продаје или неког другог претходника који је посредовао у продаји.⁵²

Одредбе о гаранцији садржане су у члану 6. Гаранција је, према дефиницији садржаној у Упутству (члан 1.), свака изјава дата без посебне надокнаде, којом продавац или произвођач преузима обавезу према потрошачу, да ће вратити примљену цену или заменити, поправити или преузети потрошачку робу на било који начин, уколико роба не одговара спецификацијама које су наведене у изјави о гаранцији или у реклами за ту робу. Гаранција обавезује под оним условима који су у њој наведени, или који су наведени у реклами за продату робу.⁵³ У њој се пре свега наводи да потрошач има законска права на основу ме-родавног националног права које се примењује на купопродају и да сама гаранција не утиче на та права, а затим се јасним језиком излаже садржина гаранције и битни подаци који су неопходни за подношење захтева на основу гаранције, као што су трајање и територија коју покрива, име и адреса даваоца гаранције.⁵⁴ На захтев потрошача гаранција мора бити дата у писменој форми или у неком другом трајном облику. Пуноважна је и гаранција која није у складу са захтевима упутства и потрошач може тражити да та гаранција буде испуњена.⁵⁵ Државе уговорнице могу на својој територији на којој се роба продаје предвидети да гаранција мора бити састављена на једном од службених језика Заједнице, односно на више таквих језика.

Потрошача не обавезују уговорне одредбе или споразуми којима се он одрекао својих права на основу овог упутства или их је ограничио.⁵⁶

Појам потрошача и потрошачког уговора — Посебан правни режим за правне послове између потрошача и професионалца ствара потребу да се одреди појам „потрошачког” уговора. Својство „потрошача” може се одређивати на основу природе субјекта и врсте потреба које он задовољава правним послом, или на основу критеријума да ли закључење датог правног посла спада у обављање пословне делатности или професије датог субјекта. У првом случају, потрошач се обично дефинише као физичко лице које правним послом задовољава своје личне и породичне потребе, а у другом случају, појам потрошача је шири и под њега се могу подвести и правна лица, ако ступају у правне послове за које нису стручна и којима се не баве редовно. Тако на пример, у другом случају, осигуравајуће друштво које набавља клима уређаје за своје канцеларије могло би да се сматра потрошачем у поменутом правном послу. Упутства ЕЗ обично садрже дефиницију појма „потрошач”. На пример, упутство о уговорима закљученим ван пословних просторија (упутство о кућној продаји), одређује потрошача као „физичко лице... које делује са циљем за који се не може сматрати

⁵² Члан 4. Упутства.

⁵³ Члан 6. став 2. Упутства.

⁵⁴ Члан 6. ставови 2. и 3. Упутства.

⁵⁵ Члан 6. став 5. Упутства.

⁵⁶ Члан 7. став 1. Упутства.

да спада у обављање његове делатности или професије (чл. 2).⁵⁷ У Упутству о одредбама у потрошачким уговорима које су противне савесности и поштењу, потрошач је дефинисан као „физичко лице које, делује са циљем који не спада у обављање његове делатности, пословања или професије (чл. 2 (б)).⁵⁸ Упутство о тајм-шерингу дефинише „потрошача” као лице које „делује у правним пословима са циљем за који се може сматрати да се налази изван делатности коју то лице обавља у професионалном својству (чл. 2). Упутство о истицању цена дефинише потрошача као „физичко лице које купује производ за сврху која не спада у његову трговачку или професионалну делатност. (члан 2(е)). Из наведених дефиниција проистиче да на основу упуштава ЕЗ:

- заштита ограничава на физичка лица и
- да сврха трансакције треба да буде лична потрошња и задовољавање личних и породичних потреба, а не обављање пословне, трговачке или професионалне делатности.

Међутим, у неким од земаља чланица судска пракса понекад признаје заштиту и другим субјектима осим физичких лица (нпр. малим предузећима, или непрофитним организацијама, који набављају робу којом иначе не тргују, односно закључују правне послове који не спадају у њихову главну делатност; често ова правна лица, као ни физичка лица, немају потребну стручност и знање при закључењу правног посла и такође им је потребна заштита).

Непосредна сврха због које једна страна улази у трансакцију мора бити задовољење личних или породичних потреба или потреба домаћинства, а не обављање професионалне делатности. Члан 5. Римске конвенције о закону који се примењује на уговорне обавезе примењује се на уговоре „чији је предмет испорука робе или пружање услуга неком лицу („потрошачу”) које тиме остварује циљеве за које се не може сматрати да спадају у његову делатност или професију, и на уговоре о кредиту којим се финансирају такви уговори. Битан елемент ове дефиниције је свест, односно сазнање професионалца да је друга страна – потрошач – склопила уговор имајући у виду такву сврху. То значи да сврха трансакције мора бити очигледна за ону страну која закључује уговор у оквиру своје делатности, да би се применила правила о заштити потрошача. Овај услов се поставља и у члану 2 (а) Конвенције УН о уговорима о међународној продаји робе. Наиме, овај члан предвиђа да се Конвенција не примењује на купопродаје робе „купљене за личне и породичне потребе и за потребе домаћинства, осим ако продавац, у време закључења уговора није знао нити је морао знати да је роба купљена за такве потребе.” Дакле, ако је продавац био савестан и оправдано веровао да друга страна такође закључује правни посао у професионалном својству Конвенција се примењује, без обзира што је друга страна купљеном робом намеравала да задовољи личне потребе.

⁵⁷ Исту дефиницију налазимо и у чл. 1 ст. 2 Упуштава о потрошачком кредиту.

⁵⁸ Исту дефиницију садржи чл. 2. ст. 2 Упутства о дистанционим уговорима и чл. 1 ст. 2(а) Упутства о неким аспектима продаје потрошачке робе и гаранцијама за робу (упутство о потрошачкој купопродаји).

Друга страна у потрошачкој трансакцији назива се разним именима. У упутствима ЕЗ наилазимо на назив „продавац”⁵⁹, али и на називе „трговац”⁶⁰ и „испоручилац”⁶¹. Према Упутству о уговорима закљученим ван пословних просторија, трговац је физичко и правно лице које у датој трансакцији делује у свом трговачком или професионалном својству, као и свако ко делује у име или за рачун таквог лица (чл. 2).⁶² У Упутству о истицању цена, налазимо дефиницију према којој је трговац лице које продаје или нуди на продају производе који спадају у његову трговачку или професионалну делатност (чл. 2 (д)).⁶³ У упутству о потрошачком кредиту, професионалац је лице које даје кредит у оквиру своје делатности, пословања или професије. У упутству о непоштеним одредбама у потрошачким уговорима, продавац, односно испоручилац је лице које делује у циљу који је у вези са његовом делатношћу, пословањем, или професијом, без обзира да ли је у приватној или јавној својини (чл. 2 (ц)).

Одговорност вануговорне одговорности за штету донети су у ЕЗ следећи прописи:

- Упутство о одговорности за производе са недостатком, бр. 85/374/ЕЕС,
- Упутство о општој сигурности производа, бр. 92/59/ ЕЕС и
- Упутство о одговорности авио превозника у случају несреће, бр. 2027/97/ ЕС.

Упутство о одговорности за производе са недостатком донето још 1985. године, представљало је први значајнији искорак европског законодавца у област приватног права, односно први корак ка „европеизацији” грађанског права држава чланица. Према овом упутству, произвођач одговара за штету проузроковану недостацима свога производа. Његова одговорност је објективна (без обзира на кривицу). Међутим, произвођач се може ослободити одговорности ако докаже да ниво научног и техничког знања у време када је ставио производ у промет није омогућавао откривање недостатка.⁶⁴ Увозник се у погледу одговорности изједначава са произвођачем. За штету одговара и испоручилац (продавац) уколико се произвођач, односно увозник, не може идентификовати. Сматра се да производ има недостатак ако не пружа ону сигурност коју једно лице има право да очекује, узимајући у обзир све околности, а нарочито презентацију производа, намену за коју се могло очекивати да ће производ бити

⁵⁹ Упутство о тајм-шерингу, Упутство о непоштеним одредбама у потрошачким уговорима, Упутство о потрошачкој купопродаји.

⁶⁰ Упутство о уговорима закљученим ван пословних просторија и Упутство о истицању цена.

⁶¹ Упутство о непоштеним одредбама у потрошачким уговорима и Упутство о дистанционим уговорима.

⁶² Слично томе, у Упутству о дистанционим уговорима, испоручилац је лице које делује у свом трговачком или професионалном својству (чл. 2 ст. 3).

⁶³ Слично томе, у Упутству о потрошачкој купопродаји, то је лице које продаје потрошачку робу у оквиру своје делатности, пословања или професије.

⁶⁴ Државама чланицама је остављена могућност да ову одредбу изоставе приликом имплементације, тј. да предвиде одговорност произвођача и у овом случају, слично као што код међународних уговора постоји могућност стављања резерви.

коришћен, и време када је производ стављен у промет. Штета, на основу овог упутства, обухвата штету изазвану смрћу или телесном повредом, и штету на имовини изузимајући сам производ са недостатком. Прописани су и рокови застарелости – релативни рок износи 3 године, а апсолутни рок застарелости 10 година. Упутство је измењено 1999. године (Упутством бр. 99/32). Измене се тичу дефиниције производа – док је ранија верзија искључивала из свог домена примене примарне пољопривредне производе и дивљач, сада Упутство обухвата и одговорност произвођача за ову врсту производа.

Раније је постојао, такође, нацрт за доношење Упутства о одговорности за пружање услуга са недостатком, али га је Комисија повукла 1994. године, након што је постало јасно да не постоје шансе да тај нацрт буде усвојен.⁶⁵

г. Заштита потрошача у међународном приватном праву Европске заједнице

Колизионоправна заштита. – Главни извор колизионих норми за уговоре у државама чланицама ЕЗ, поред националних закона, јесте Римска конвенција о закону који се примењује на уговорне обавезе (1980).⁶⁶ Ова конвенција у члану 5. садржи посебна правила која се тичу меродавног права за уговоре са потрошачима.⁶⁷

Одредбе које се односе на потрошаче садрже одступања од општег правила да уговорне стране могу изабрати меродавно право за свој уговор (члан 3.) и да се у недостатку избора на уговор примењује право које је у најближој вези са уговором, с тим да се претпоставља да је то право редовног боравишта стране која треба да испуни карактеристичну обавезу из уговора (члан 4). Уговорне стране у потрошачком уговору,⁶⁸ додуше, могу изабрати меродавно право, али не могу тим избором лишити потрошача заштите коју му пружају императивне норме које важе у земљи његовог редовног боравишта. Ако уговорне стране нису изабрале меродавно право, примењује се право потрошача, односно, право земље у којој он има редовно боравиште.

У припреми је уредба Европске заједнице о меродавном праву за вануговорне обавезе⁶⁹ у оквиру које су, поред општег решења, предвиђене и посебне

⁶⁵ Weatherill, S., *op.cit.*, London and New York, 1997, стр. 101.

⁶⁶ Од 19. јуна 1980. године бр. О.Ј. L. 266. Ступила је на снагу у међународном смислу 1. априла 1991. године и на снази је у свим државама чланицама Уније. Превод конвенције на српски објављен је у часопису Ревиија за европско право бр. 2-3/2000 стр. 119. Види уопште о конвенцији: Станивуковић, М., Уз превод Римске конвенције о закону који се примењује на уговорне обавезе, Ревиија за европско право бр. 1/2000, стр. 89-103.

⁶⁷ Опширније на ову тему види Станивуковић, М., „Уговори са потрошачима са иностраним елементом”, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. XXXVII, 3, (2003), Нови Сад, 2004, стр. 189 – 211.

⁶⁸ Ове одредбе односе се само на одређене потрошачке уговоре који испуњавају карактеристике прописане Конвенцијом.

⁶⁹ *Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations („Rome II”)* COM(2003) 427 final Brussels, 22.7.2003.

колизионе норме за одређивање меродавног права за одговорност за производе (чл. 4) и за нелојалну конкуренцију (чл. 5).

За разлику од опште колизионе норме за вануговорну одговорност за штету, која предвиђа примену права места настанка штете (чл. 3. ст. 1), посебна норма која се односи на одговорност за производе одређује као меродавно право државе у којој лице које је претрпело штету има редовно боравиште. Уколико је оштећени потрошач, ова норма водиће примени права земље у којој он живи. Одговорно лице (штетник) може, међутим, доказивати да је производ стављен у промет (*marketed*) у датој држави без његовог пристанка и ако успе то да докаже, примењује се право његовог редовног боравишта.⁷⁰ За примену овог правила није од значаја где је производ купљен – на територији државе у којој оштећени има редовно боравиште или у некој другој држави – примењује се право редовног боравишта оштећеног иако је производ купљен у иностранству, под условом да се продаје у тој држави уз сагласност одговорног лица. У противном, примењује се право редовног боравишта штетника. Ако штетник и оштећени имају редовно боравиште у истој држави примењује се право те државе (општи изузетак од меродавног права предвиђен у члану 3. ст. 2.). Такође, ако постоји ближа веза вануговорне обавезе са неким другим правом, може се одступити од решења предвиђеног у члану 4 у корист тог права (клаузула одступања, предвиђена у члану 3. ст. 3). Ближа веза вануговорне обавезе са другим правом може да буде заснована на ранијем правном односу између странака, као што је уговор који је тесно повезан са вануговорном обавезом. С обзиром да су пет држава чланица ЕЗ од раније уговорнице Хашке конвенцију о закону који се примењује у случајевима одговорности произвођача за своје производе (1973)⁷¹ уредбом је дата предност у примени свим конвенцијама које су већ на снази у државама чланицама, а односе се на одређивање меродавног права за вануговорне обавезе (чл. 25).

Друга посебна колизиона норма предвиђена предложеном уредбом односи се на нелојалну конкуренцију (чл. 5). За вануговорне обавезе које проистичу из аката којим се нарушава конкуренција меродавно је право државе у којој су односи конкуренције или колективни интереси потрошача директно и значајно нарушени или могу бити нарушени, предузимањем ових аката. Одступања у корист права заједничког редовног боравишта штетника и оштећеника или другог права које се налази у ближој вези са вануговорном обавезом на основу члана 3. ст. 2. и ст. 3. важе у случају када акти којима се нарушава конкуренција погађају искључиво интересе појединачног учесника на тржишту, као што су акти индустријске шпијунаже, одавања пословне тајне и слично.

⁷⁰ Ако је штетник правно лице, што ће најчешће бити случај, примењују се одредбе члана 19. којима се редовно боравиште правног лица одређује као место где се налази његова главна пословна јединица (главни пословни настан), а ако је штета настала као последица пословања филијале, пословнице или друге пословне јединице тог правног лица као редовно боравиште узима се место где се налази та друга пословна јединица.

⁷¹ То су: Луксембург, Шпанија, Холандија, Финска и Француска.

Заштитна у домену међународне надлежности. – Норме о надлежности у споровима са иностраним елементом налазе се у Бриселској конвенцији о надлежности и извршењу одлука у грађанској и привредној материји од 27. септембра 1968. године (чланови 13-15),⁷² чије су норме 2000. године преточене у уредбу ЕЗ⁷³, тако да је Бриселска конвенција остала на снази само у односима између Данске и осталих држава чланица.⁷⁴ У Бриселској уредби су извршене одређене измене које се, између осталог, односе на чланове који уређују посебну надлежност за спорове из уговора са потрошачима (чл. 15-17).

Примена чланова 15-17. ограничена је само на одређене уговоре закључене са потрошачима. То су

- а) уговори о продаји робе на кредит који се враћа у ратама,
- б) уговори о зајму који се враћа у ратама или уговори о кредиту у било ком другом облику којим се финансира продаја робе, и
- в) уговори закључени са лицем које обавља трговачку или професионалну делатност у Држави чланици у којој потрошач има домицил, или које на било који начин усмерава такве своје делатности ка тој држави чланици или ка више држава чланица укључујући и ту државу чланицу, ако уговор спада у домен таквих делатности.

Према решењу из Бриселске уредбе, предвиђен је само један суд у коме друга уговорна страна може да тужи потрошача (суд у домицилу потрошача), док потрошач као тужилац може да бира да ли ће тужити предузеће пред судом државе његовог домицила или пред судом државе у којој сам има домицил. Уговорне стране се не могу унапред, пре избијања спора, споразумети о надлежности неког другог суда осим судова предвиђених одредбама уредбе. Претходни пророгациони споразум могуће је закључити само ако предвиђа право у корист потрошача да покрене поступак пред још неким судом осим оних пред којима је овлашћен да покрене поступак на основу релевантних одредаба уредбе. То значи да се пророгационим споразумом, у овом случају, не може успоставити искључива надлежност изабраног суда. Пророгациони споразум којим се успоставља искључива надлежност неког суда могуће је закључити *post litem natam*. Изузетно, пророгациони споразум склопљен унапред може успоставити искључиву надлежност, ако обе уговорне стране имају домицил или редовно боравиште у држави уговорници чији су судови надлежни на основу тог споразума (чл. 15. ст. 1. т. 3).

⁷² Конвенција је ступила на снагу 1. фебруара 1973. године. Пречишћени текст ове конвенције који обухвата измене и допуне учињене приликом приступања нових држава чланица објављен је у О.Ј. Л. 27 од 26. јануара 1998. године. Види детаљније о самој конвенцији: Станивуковић, М., *Међународна надлежност судова у праву САД, Европске уније и ЕФТА*, Нови Сад, 1995.

⁷³ Уредба бр. 44/2001 од 22. децембра 2000. године о надлежности и признању и извршењу судских одлука у грађанским и привредним стварима, О.Ј. Л. 12 од 16. јануара 2001. Ступила је на снагу 1. марта 2002. године. Види приказ Станивуковић, М., у часопису Европско законодавство бр. 1/2002, стр. 9.

⁷⁴ Уредба се не примењује у Данској (види преамбулу став 21. Уредбе), јер се Данска изузела из промена које су учињене последњим уговором из Амстердама, када је „комунитаризован” део „трећег стуба” ЕУ – судска сарадња у грађанској материји.

Правила из Бриселске уредбе о заштити потрошача када се налазе у улози тужилаца, примењују се само у односу на сауговараче потрошача који имају пословно седиште унутар Европске уније или који послују преко агенције, филијале или пословнице у Европској унији. Уколико сауговарач потрошача који је тужен има седиште изван Европске уније и нема агенцију, филијалу ни пословницу на њеној територији, не примењује се ни Бриселска уредба ни Бриселска конвенција. На основу члана 4. став. 1. Уредбе, односно, Конвенције, у овим случајевима надлежност се одређује помоћу националних правила држава чланица о међународној надлежности.

У погледу одштетних захтева потрошача против увозника и произвођача робе, Бриселска уредба не садржи посебне одредбе, које би пружале већу заштиту потрошачима у односу на остале тужиоце. Она, наиме, предвиђа место настанка штетног догађаја као основ посебне надлежности у свим споровима насталим у вези са деликтом (чл. 5. ст. 1. тачка 3). Надлежност суда у месту настанка штетног догађаја предвиђена је такође на основу члана 10. за спорове покренуте против осигуравача, ако се ради о осигурању од одговорности. Међутим, не треба заборавити, да се када су у питању тужени штетници чије се домицил налази изван Заједнице, примењују националне одредбе о надлежности држава чланица, укључујући и прекомерне одредбе о надлежности (на основу чл. 4. Уредбе).

Резиме

Рад говори о једној од важних области законодавства Европске заједнице. У уводном делу разматрају се мотиви за признање посебне правне заштите потрошача, карактеристике ове нове гране права и основе за њено формирање. У другом делу реч је о развоју права заштите потрошача на нивоу ЕЗ. У оквиру тога, посебно се разматрају упутства о заштити потрошача у области уговорног права и у области одштетног права. Истиче се значај одређивања појмова потрошача и потрошачког уговора. У одељку о међународном приватном праву, говори се о колизионим нормама за потрошачке уговоре из Римске конвенције (1980) и из предлога Уредбе о меродавном праву за вануговорне обавезе (2003). Такође, посвећује се пажња и нормама о међународној надлежности за спорове из потрошачких уговора које су садржане у Бриселској уредби (2000).

*Dr Maja Stanivuković, Associate professor
Novi Sad School of Law*

Consumer protection in civil law and private international law of the European Community

Abstract

This paper gives an overview of one of the very important fields of the European Community law. Motives and justification for according special legislative protection to consumers, features of consumer law as a new body of law, as well as the basis for its development are all discussed in the Introduction. The development of consumer protection law within the EC is treated in the following part of the paper, with special emphasis on consumer protection directives in the field of contract law and torts. The importance of the definition of consumer and consumer contract are underlined. This section is followed by an analysis of the parallel development of Private International Law rules. This part gives a survey of conflict rules for consumer contracts included in the Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations (1980) and in the Proposal of the Directive on the Applicable Law to Non-contractual Obligations (2003). It continues by an outline of the norms on international jurisdiction for disputes arising from consumer contracts contained in the Brussels Regulation (2000).