

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Consumer Protection in Croatia with a Special Emphasis on Distance and Off-Premises Contracts

Dr. sc. Tunjica Petrašević

Pravni fakultet Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku, docent
tpetrase@pravos.hr

Dr. sc. Paula Poretti

Pravni fakultet Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku, viša asistentica
pporetti@pravos.hr

Sažetak: Autori u radu obrađuju zaštitu prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija i ugovore na daljinu. U prvom dijelu rada autori daju kratki prikaz razvoja zaštite prava potrošača u RH, počevši od potpisivanja Sporazuma o stabilizaciju i pridruživanju 2001. godine pa do danas. U drugome dijelu rada autori daju prikaz implementacije Direktive 2011/83/EU o pravima potrošača u hrvatski Zakon o zaštiti potrošača (ZZP) na način da se prvo prikazuje regulacija ugovora izvan poslovnih prostorija, a potom ugovora na daljinu. Nakon toga se razmatra pravo na jednostrani bezrazložni raskid gore navdeinih ugovora te obveza predugovornog informiranja. Treći dio rada posvećen je izvansudskom rješavanju potrošačkih sporova sukladno Direktivi o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (ADR Direktiva) te Uredbi o on-line rješavanju potrošačkih sporova (ODR Uredba).

Ključne riječi: Evropska unija, potrošači, ugovori na daljinu, ugovori izvan poslovnih prostorija, Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača, Direktiva o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (Direktiva o ADR), Uredba o online rješavanju potrošačkih sporova (Uredba o ODR)

JEL klasifikacija: K12, K39

DOI: dx.doi.org/
10.14706/DO16311

Historija članka:

Dostavljen: 24.12.2015.

Recenziran: 01.02.2016.

Prihvaćen: 10.02.2016.

Analiziraju se rješenja koja bi u sustavu alternativnog rješavanja potrošačkih sporova trgovcima i potrošačima omogućila pojednostavljen i učinkovit način rješavanja ne samo nacionalnih nego i prekograničnih sporova nastalih sklapanjem ugovora izvan poslovnih prostorija ponuditelja ili na daljinu (online transakcijama) te se kritički razmatra njihova implementacija u hrvatsko pravo zaštite potrošača. Konačno, u četvrtom dijelu autori iznose svoje zaključke i prijedloge odgovaračujih zakonodavnih rješenje de lege ferenda.

Summary: The aim of this paper is to present consumer protection in Croatia with special emphasis on distance and off-premises contracts. The focus in this paper is on a rather narrow, but extremely important field of consumer protection. Namely, it depicts situations in which consumer is unprepared and unable to reconsider a purchase of a certain product or service.

In the first part of the paper a brief overview of the development of consumer protection in Croatia is presented, from the Stabilization and Association Agreement in 2001 until the present. Then, in the second part of the paper novelties which were brought to the „new“ Consumer protection Act by the implementation of Directive 2011/83/EU on consumer rights, in the manner that regulation of distance contracts are presented prior to the regulation of off-premises contracts.

In the third part of the paper establishment of out-of-court resolution of consumer disputes according to Directive on alternative dispute resolution for consumer disputes (Directive on consumer ADR)¹ and Regulation on online dispute resolution for consumer disputes (Regulation on consumer ODR)¹ are presented.

Keywords: European Union, consumers, distance contracts, off-premises contracts, Directive 2011/83/EU, Directive on alternative dispute resolution for consumer disputes (Directive on consumer ADR), Regulation on online dispute resolution for consumer disputes (Regulation on consumer ODR)

JEL Classification: K12, K39

DOI: dx.doi.org/
10.14706/DO16311

Article History:
Submitted: 24.12.2015.
Reviewed: 01.02.2016.
Accepted: 10.02.2016.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Solutions which could enable simplified and efficient resolution of both national and cross-border disputes within a system of alternative dispute resolution for consumer disputes originating from distance and off-premises contracts are analysed and a critical consideration of their implementation in Croatian consumer protection legislation is carried out.

Finally, in the fourth part of the paper, authors elaborate on the level of consumer protection in Croatia, detect problems which consumer face in realization of their rights and present their views on perspectives for future development, with emphasis on distance and off-premises contracts.

UVOD

Cilj ovoga rada je prikazati zaštitu prava potrošača u RH s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu te izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova sukladno Direktivi o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (ADR Direktiva o ADR) te Uredbi o on-line rješavanju potrošačkih sporova (Uredba o ODR).

U prvome dijelu rada će se najprije dati jedan kratki prikaz razvoja prava zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj (dalje: RH). Potom, u drugom dijeluće se analizirati novine koje u „novi“ hrvatski Zakon o potrošačima¹ unosi nova Direktiva o potrošačima koja je stupila na snagu 13. lipnja 2014.², dakle nakon ulaska RH u članstvo u EU. Tu ćemo se isključivo usredotočiti na prava potrošača u pogledu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovora na daljinu.

U trećem dijelu rada prezentira se uspostavljanje izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova sukladno Direktivi 2013/11/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 21. svibnja 2013. o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (Direktiva o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova)³ (dalje: Direktiva o ADR) te Uredbi (EU) br. 524/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 21. svibnja 2013. o online rješavanju potrošačkih sporova i izmjeni Uredbe (EZ) br. 2006/2004 i Direktive 2009/22/EZ (Uredba o *online* rješavanju potrošačkih sporova)⁴ (Uredba o ODR). Analiziraju se rješenja koja bi u sustavu alternativnog rješavanja potrošačkih sporova trgovcima i potrošačima omogućila pojednostavljen i učinkovit način rješavanja ne samo nacionalnih nego i prekograničnih sporova nastalih sklapanjem ugovora izvan poslovnih prostorija

¹ Zakon o zaštiti potrošača, NN 41/14, 110/15.

² DIREKTIVA 2011/83/EU EUROPSKOG PARLAMENTA I VIJEĆA od 25. listopada 2011. o pravima potrošača, izmjeni Direktive Vijeća 93/13/EEZ i Direktive 1999/44/EZ Europskog parlamenta i Vijeća te o stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 85/577/EEZ i Direktive 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća.

³ Direktiva 2013/11/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 21. svibnja 2013. o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (Direktiva o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova), SL L 165/63, 18.6.2013.

⁴ Uredba (EU) br. 524/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 21. svibnja 2013. o online rješavanju potrošačkih sporova i izmjeni Uredbe (EZ) br. 2006/2004 i Direktive 2009/22/EZ (Uredba o *online* rješavanju potrošačkih sporova), SL L 165/1, 18.6.2013.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

ponuditelja ili na daljinu (online transakcijama) te sekritički razmatra njihova implementacija u hrvatsko pravo zaštite potrošača.

Konačno, u četvrtom dijelu autori izvode svoje zaključke o razini zaštite prava potrošača u RH, detektiraju probleme s kojima se potrošači susreću prilikom ostvarivanja svojih potrošačkih prava te iznose svoje stajalište o prespektivama razvoja, a sve to s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu.

1. Prikaz razvoja prava zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj

Potpisivanjem Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju (dalje: SSP)⁵ otpočeo je proces usklađivanja hrvatskog prava o zaštiti potrošača s pravnom stečevinom EU-a (tzv. *acquis communitaire*). Mogli bi diskutirati radi li se uopće o harmonizaciji (tj. usklađivanju) ili preuzimanju nečega sasvim novoga u hrvatski pravni sustav. Harmoniziranje podrazumijeva da smo mi već imali neki „sustav“⁶ zaštite potrošača koji smo trebali samo uskladiti s pravom EU-a. Smatramo da seradi o preuzimanju potrošakog *acquisa* i začecima stvaranja sasvim novoga sustava, a ne o harmoniziranju. Do tada su postojale samo parcijalne i razbacane (nesustavne) odredbe pojedinih posebnih zakona i temeljne odredbe u Zakonu o obveznim odnosima (dalje: ZOO). U nastavku ćemo diskutirati o tome imamo li uopće danas, desetak godina kasnije, razvijen sustav zaštite potrošača.

Podloga za stvaranje sustava zaštite potrošača je bio čl. 79 SSP-a. U istom se propisuje obveza usklađivanja zakonodavstva i prilagođavanje zaštite potrošača u RH zaštiti koja je na snazi u Zajednici; promicanje politike aktivne zaštite potrošača, uključujući veću informiranost i razvoj neovisnih organizacija te učinkovita pravna zaštita potrošača radi poboljšanja kakvoće potrošačke robe i održavanja odgovarajućih sigurnosnih standarda.

Kako bi „pretočili“ potrošački *acquis* EU-a u naše domaće zakonodavstvo, odlučili smo se prevenstveno za donošenje posebnog zakona –

⁵ SSP je potpisana 29.10.2001. Stupio je na snagu tek 1.02.2005., a dotad je na snazi bio privremeni sporazum.

⁶ Namjerno koristimo navodnike kada govorimo o sustavu jer smatramo da sustav niti danas ne postoji. O tome će biti govora u nastavku.

Zakona o zaštiti potrošača u koji je ugrađen niz direktiva EU-a o pravima potrošača. Smatramo to vrlo dobrom rješenjenjer se slažemo s činjenicom da bi implementacija u ZOO narušila njegovu konzistentnost. Na ovaj način ZOO je očuvan od učestalih izmjena jer je pravo zaštite potrošača EU-a vrlo dinamično područje koje se „svakodnevno“ mjenja. ZOO je također očuvan od uvođenja nekih novih koncepata dotad nepoznatih i koji bi poljuljali tradicionalno poimanje određenih instituta građanskog prava.⁷

Tako je 2003. godine usvojen prvi hrvatski Zakon o zaštiti potrošača (dalje: ZZP).⁸ Unatoč donošenju posebnog specijaliziranog zakona, metodom tzv. proširenog preuzimanja dio direktiva (ili dijelovi pojedinih direktiva) je preuzet i u ZOO. To je bio jedan od razloga za donošenje novoga ZOO iz 2005. godine. Pored donošenja ZZP i izmjena ZOO, donesen je i niz posebnih, specijaliziranih zakona kojima se također, i između ostalog reguliraju prava potrošača.

Uz odgađanja, pregovori o pristupanju u članstvo u EU su otpočeli 3. listopada 2005., a o potrošačima se pregovaralo u poglavljju 28. zaštita potrošača i zdravlja. Kako su tijekom prve faze pregovora (tzv. screening) uočene brojne manjkavosti, nije bilo smisla „popravljati“ stari zakon već donijeti potpuno novi, što je i učinjeno 2007. Donošenje novoga ZZP-a popratile su i izmjene ZOO iz 2008.⁹

Konačno, 2013. je usvojena nova Direktiva o pravima potrošača. Radi se o direktivi 2011/83/EU. Ista je u RH implementirana u novi, treći po redu ZZP. Novi Zakon je stupao na snagu u tri faze. Dio zakona je stupio na snagu 8. travnja 2014., dio 13. lipnja 2014., a pojedine odredbe tek 1. siječnja 2015.¹⁰

Pravni okvir zaštite potrošača u RH danas čine ZZP iz 2014., kao temeljni zakon, ZOO, niz posebnih zakona i podzakonskih akata te tzv. Nacionalni program zaštite potrošača.¹¹ Kada govorimo o odnosu ZOO-a i ZZP-

⁷ Mišćenić, Emilija, *Usklajivanje prava zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, Vol.4 No.1, 2013., str. 179.

⁸ Zakon o zaštiti potrošača, NN 96/03.

⁹ Zakon o obveznim odnosima NN 35/05, 41/08.

¹⁰ Vidi čl. 149 ZZP.

¹¹ Baretić, Marko et al., Zaštita potrošača u RH nakon ulaska u Europsku uniju – jesmo li implementacijom europskog prava izgradili sustav zaštite prava potrošača, u Jačanje zaštite potrošača u Srbiji, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013., str. 67.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

a odnosno posebnih zakona, onda se ZOO odnosi prema ZZP-u kao opće prema posebnom što će reći da je ZZP *lex specialis* u odnosu na ZOO, s time da postoji i niz drugih još posebnijih zakona tzv. *lex specialissima*.¹²

Kroz proteklih godina (2003.-2015.) implementirali smo cjelokupni potrošački *acquis* EU i formalno smo se u potpunosti uskladili. Na taj način smo u svega desetak godina prihvatili nešto što se postupno razvijalo punih 40 godina. Prihvatanje pravne stečevine općenito je bio veliki "šok" za hrvatski pravni sustav. U naš pravni susutav morali smo ugraditi oko sto tisuća stranica pravne stečevine.

Nameće se jedno iznimno važno pitanje - jesmo li mi uspjeli uspostaviti sustav pravne zaštite potrošača? Istina je da smo postigli vrlo visok stupanj uskladenosti s pravom EU-a o zaštiti potrošača ali ta je zaštita po našem mišljenju nesustavna i fragmentarna, „razbacana“ u mnoštvu propisa (zakona i podzakonskih akata). Premda ne želimo tražiti nikakva vanjska opravdanja za vlastite propuste, razlozi za takav manjkav i nekohherentan sustav se mogu pronaći dakako na nacionalnoj ali i na EU razini te čemo iste u nastavku elaborirati. Navesti čemo najprije neke od razloga na EU razini, na koje nismo mogli utjecati. Kao prvo, na razini EU pravo država članica o zaštiti potrošača ujednačavalo se direktivama tzv. minimalne harmonizacije, što je ostavljalo diskreciju državama članicama. Tako su se stvarala različita rješenja u pojedinim državama članicama, premda su sve bile formalno uskladene s ciljevima direktiva. Države članice su mogle primjerice predvidjeti stroža rješenja u određenim pitanjima pa je tako i naš ZZP također predvidio neke strože uvjete od onih koje odnosna direktiva propisuje. Dakle, imamo formalnu uskladenost, a različita rješenja za isto pitanje. Zbog gore spomenutih problema, EU je odlučila promjeniti svoj pristup u regulaciji prava zaštite potrošača u smjeru maksimalne harmonizacije ali ne (pot-)pune već tzv. ciljane maksimalne harmonizacije. To znači da države članice ne mogu odstupiti od pojedinih rješenja osim ako sama direktiva do dopušta.¹³

¹² Čl. 2 ZZP:

(1) Primjena odredaba ovoga Zakona ne utječe na prava koja potrošači imaju na temelju drugih zakona.

(2) Ako ovim Zakonom nije drukčije određeno, na obveznopravne odnose između potrošača i trgovca primjenit će se odredbe Zakona o obveznim odnosima.

¹³ Detaljnije o tehnikama minimalne i maksimalne harmonizacije i međusobnim razlikama vidi u: Pošćić, Ana, Europsko pravo tržišnog natjecanja i interesi potrošača, Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 27-34.

Kao drugo, premda je danas zaštita potrošača priznata kao jedna od službenih politika EU-a, ona je nastala "slučajno" kao nusprodukt stvaranja unutrašnjeg tržišta. Mjere koje su se donosile bile su *ad hoc* mjere kojima se reagiralo na probleme koji bi se pojavili u uspostavi i funkcioniranju zajedničkog tržišta. Slažemo se s Barićem kada konstatira da pravo zaštite potrošača na EU razini nikada nije niti bilo zamišljeno kao sustav.¹⁴

Kao treće, zaštita potrošača je u podjeljenoj nadležnosti EU-a i država članica te se ravna po tzv. načelu supsidijarnosti.¹⁵ EU norme predstavljaju samo nadopunu nacionalnih pravila. Stoga nije bilo niti realno za očekivati da ćemo dobiti konzistentan sustav pravnih normi. To je naš „nacionalni“ posao, koji nam čini se tek predstoji.

Konačno, direktive EU-a su često puta bile reakcija na određene probleme razvijenijih država članica Unije koji u vrijeme njihova donošenja nisu bili uopće aktualni u RH. S druge strane, problemi koji sada muče hrvatske potrošače uopće više ne postoje u EU.¹⁶ Direktive 85/577/EZ i 97/7 smo implemntirali u naš ZZP još 2003., a tada su ugovori na daljinu i izvan poslovnih prostorija bili gotovo pa nepoznanica u nas. I danas takvi ugovori predstavljaju tek 12% potrošačkih ugovora. Materija koju nova Direktiva 2011/83 rješava i koju smo mi implementitali nije uopće bila naš prioritet ali smo je morali implementirati.¹⁷

Što se pak tiče nacionalnih, vlastitih uzroka nekoherentnosti sustava zaštite potrošača, postoji također nekoliko njih.

Kao prvo, naš zakonodavac je primjenjivao tehniku doslovног prepisivanja direktive u zakon(e) uz mogućnost pogrešnog ili nedosljednog

¹⁴ Vidi: Barić, Marko et al., Zaštita potrošača u RH nakon ulaska u Europsku uniju – jesmo li implementacijom europskog prava izgradili sustav zaštite prava potrošača, u Jačanje zaštite potrošača u Srbiji, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013., str. 108.

¹⁵ Vidi: Josipović, Tatjana, Načela europskog prava u presudama Suda Europske zajednice, Narodne novine, Zagreb, 2005., str. 16-22.

¹⁶ Vidi: Vojković, Goran, Prikaz novela zakona o zaštiti potrošača, Peavo i porezi, br. 11/15, str. 13.

¹⁷ Više o obvezi implementacije direktiva vidi u: Ćapeta, T., Rodin, S. *Učinci direktiva Europske unije u nacionalnom pravu*, Pravosudna akademija, Zagreb, 2008.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

prevodenja pojedinih termina. Može se zaključiti da nije dovoljno samo „prepisivati“ EU norme već također osluškivati potrebe i probleme naših potrošača ali isto tako i trgovaca. Barić smatra kako će novi pristup – maksimalne harmonizacije tek donijeti nered u pravne sustave država članica pa ni RH neće biti pošteđena toga negativnog trenda.

Kao drugo, brzina, nedosljednost i manjak komunikacije nikako ne idu u prilog stvaranja jednog cjelovitog sustava. No ovo nije problem samo kod zaštite potrošača nego je to generalni problem kada je u pitanju implementacija prava EU-a u naš pravni sustav. Često put su pojedina rješenja bila ishitrena, parcijalna i nesustavna.¹⁸

Vrlo slikovit prikaz transponiranja EU prava u naš pravni susutav dao je akademik Barbić pa ćemo ga citirati: „*Na brzinu ugrađujemo europske smjernice u naš pravni sustav. Evo, kako mi to radimo. Netko dobije zadatak da pripremi izmjene i dopune nekog zakona radi usklađenja zakonodavstva s europskim pravom, a netko drugi za neke druge zakone. Oni koji to rade ne znaju jedni za druge, pa ni ne koordiniraju svoj rad. Tako nastaju brojna međusobno neusklađena pravna rješenja. Prema mom mišljenju, kad završi ubrzano usklađivanje s europskom pravnim stečevinama, zakonodavni stampedo koji dovodi do pravog tsunamija u pravnom sustavu, morat će se sjesti i temeljito uskladiti pravni sustav da se izbjegnu kontradikcije i praznine koje znatno otežavaju primjenu, što je također jedan od uzroka stanja u pravosuđu.*“¹⁹

Naš zaključak je da smo u RH stvorili jednu „pra(v)šumu“ propisa koji su ponekad međusobno kontradiktorni i koje ne može razumjeti ni visokoobrazovani pravnik, a pogotovo ne prosječno razuman potrošač. Složili bi se kako je teza od koje se polazi na razini EU o „prosječno informirani potrošač“ samo mit.²⁰

¹⁸ Vidi primjerice kod implementacije prethodnog postupka: Petrašević, Tunjica; *Prethodni postupak pred Europskim sudom i njegova implementacija u nacionalnim pravnim sustavima država članica*, doktorski rad, Zagreb, 2011., str. 249-252.

¹⁹ Vidi: Časopis Lider, 19.03.2009., dostupno i na <http://liderpress.hr/archiva/70368/?display=mobile>

²⁰ Anita Petrović je na konferenciji održanoj 16.12.2015. na Internacionalnom Burč Univerzitetu u Sarajevu upotrijebila termin „mit o prosječno razumnom potrošaču“ koji nas se dojmio.

2. Ugovori na daljinu i ugovori izvan poslovnih prostorija prema novom Zakonu o zaštiti potrošača - implementacija Direktive 2011/83/EU

Prije nego se upustimo u analizu implementacije nove direktive 2011/83/EU u naš pravni sustav, smatramo važnim opisati ukratko samu direktivu na način da ćemo kratko analizirati najprije njen naziv, ratio donošenja, sadržaj i polje primjene te se kritički osvrnuti na sam njen tekst odnosno sadržaj.

Kao prvo, zбуjuje već sam njen naziv koji uopće ne odgovara sadržaju. Ova direktiva u prvome redu uređuje posebne vrste potrošačkih ugovora – ugovore na daljinu i ugovore izvan poslovnih prostorija. Naziv "Direktiva o pravima potrošača" može stvoriti zabunu kako su u objedinjena (sva) prava potrošača što bi bio apsolutno pogrešan zaključak. To je bila vrlo optimistična ideja da se sve potrošačke direktive objedine u jedan jedinstveni i cjeloviti tekst ali za to nije postignut potreban politički konsenzus.

Nameće se pitanje koji je uopće *ratio usvajanja* direktive 2011/83/EU. Usklađivanje određenih aspekata potrošačkih ugovora sklopljenih na daljinu i izvan poslovnih prostorija nužno je za promicanje stvarnog potrošačkog unutrašnjeg tržišta na kojem se postiže prava ravnoteža između visoke razine zaštite potrošača i konkurentnosti poduzeća, uz istodobno poštovanje načela supsidijarnosti.²¹

Različiti nacionalni propisi povećavaju troškove poslovanja i stvaraju nesigurnost te nepovjerenje potrošača. Direktive dotadašnje minimalne harmonizacije osiguravaju formalnu usklađenost ali i dalje postoji značajne razlike među državama članicama. Dakle, trgovac koji želi poslovati prekogranično imao je troškove dodatnog usklađivanja s različitim propisima pojedine države.

Potencijal prodaje na daljinu, pri čemu prvenstveno mislimo na kupnju putem interneta (on-line) nije u dovoljnoj mjeri iskorišten jer se potrošači ne osjećaju sigurnim, a prilikom takve kupnje. Dok je kupnja izvan poslovnih prostorija (tzv. direktna prodaja) uzela dosta maha na nacionalnoj razni, prekogranična prodaja je zanemariva. Razlog tomu leži u činjenici da države

²¹ Vidi Direktiva, preambula, t. 4.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

članice imaju različita zakonodavstva kojim štite potrošače u pogledu takvih ugovora. Takvo različito zakonodavstvo predstavlja barijeru slobodnoj trgovinu robe i usluga na način da se trgovci koji se žele baviti takvom prodajom izvan nacionalnih granica moraju usklađivati s različitim nacionalnim pravilima.²²

Potpuna usklađenost bi trebala pridonijeti većoj sigurnosti i povjerenju između potrošača i prodavača. Ono što smatramo prilično zbumujućim u tekstu direktive je rečenica: „*Te je prepreke moguće ukloniti jedino utvrđivanjem jednoobraznih pravila na razini Unije. Nadalje, potrošači bi diljem Unije trebali uživati visoku zajedničku razinu zaštite.*“²³ Ovdje se govori o unifikaciji pravila država članica. No direktive su instrument koji služi harmonizaciji, a ne unifikaciji.

Direktivom 2011/83 su, između ostalog stavljenе van snage dvije direktive EU - Direktiva Vijeća 85/577/EEZ od 20. prosinca 1985. za zaštitu potrošača u pogledu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija i Direktiva 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 1997. o zaštiti potrošača s obzirom na sklapanje ugovora na daljinu. Te su direktive preispitane u svjetlu iskustva s ciljem pojednostavljenja i ažuriranja primjenjivih pravila, uklanjanja nedosljednosti i neželjenih propusta u pravilima. To je preispitivanje pokazalo da je te dvije direktive primjereni zamijeniti jednom direktivom. Kako se navodi u samoj preambuli „*Ovom bi Direktivom stoga trebalo utvrditi standardna pravila za zajedničke aspekte ugovora sklopljenih na daljinu i ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija udaljavajući se od pristupa minimalnog usklađivanja iz ranijih direktiva, ali istodobno dozvoljavajući državama članicama da u odnosu na neke aspekte zadrže ili donesu nacionalna pravila.*“²⁴

Što se uređuje ovom direktivom? Ovom se Direktivom utvrđuju pravila o informacijama koje treba pružiti kod ugovora na daljinu, ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija i drugih ugovora. Ovom se Direktivom isto tako uređuje i pravo odustajanja kod ugovora na daljinu i ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija te se usklađuju određene odredbe koje se odnose na

²² Vidi Direktiva, preambula t. 5.

²³ Vidi Direktiva, preambula t. 7.

²⁴ Vidi Direktiva, preambula t. 2.

izvršavanje i neke druge aspekte ugovora između poslovnih subjekata i potrošača.²⁵

Ovoj direktivi se može uputiti mnogo kritika ali mi ćemo se osvrnuti na neke od važnijih zamjerki. Prva kritika, koja se tiče samoga naziva, spomenuta je već ranije. Ponovit ćemo samo da sam naziv definitivno ne odgovara njenu sadržaju.

Kao drugo, ova direktiva na pojedinim mjestima upućuje na nacionalno pravo. Moglo bi se dogoditi da opet nastanu drugačija rješenja, upravo ono što se njenim donošenjem htjelo izbjegći. Nameće se pitanje zašto nije umjesto direktive usvojena uredba koja bi se izravno i na jednak način primjenjivala u svim državama. Na taj način bi se izbjegao rizik stvaranja drugačijih rješenja. No jasno nam je da za to nije bilo i nema političke volje.

Kao treće, Ova direktiva ne dozvoljava odstupanja osim kada to sama predviđa. U tome smislu neke države članice s visoko razvijenom zaštitom potrošača će morati smanjiti razinu zaštite. To se ističe kao nedostatak i korak unazad u stupnju zaštite potrošača u tim državama

Unatoč zamjerkama koje se mogu istaknuti, ova direktiva označava proces modernizacije europskog potrošakog prava, ona je pozitivan pomak naprijed. Nova Direktiva o pravima potrošača teži ka potpunoj usklađenosti informacija za potrošače i pravo odustajanja kod ugovora na daljinu i ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija čime će doprinijeti visokoj razini zaštite potrošača i boljem funkcioniranju unutarnjeg tržišta poslovnih subjekata i potrošača.²⁶

Nadalje, direktive stare generacije su regulirale vrlo usko područje npr. samo jedan ugovor ili čak samo jedan segment nekog ugovora i bile su pretjerano funkcionalno orijentirane. Ova direktiva je trebalo to promjeniti. Na nacrtu nove direktive se počelo raditi još 2008., a ideje su bile više nego optimistične.²⁷

²⁵ Vidi Direktiva, preambula t. 9.

²⁶ Vidi Direktiva, preambula, t. 5.

²⁷ Detaljnije o postupku i pozadini donošenja direktive vidi: Meškić, Zlatan, Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača od 25. Oktobra 2011. Godine, Sl. List EU 2011, L 304/64, Nova pravna revija, 1/2012, str. 43-49.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Radi se o direktivi tzv. maksimalne ciljane harmonizacije. Direktiva ima svoj opći dio i posebni dio. U općem dijelu se navode neka opća i zajednička načela dok se u posebnom dijelu reguliraju pojedine vrste ugovora koje su ranije bile regulirane u zasebnim direktivama. Ranije se često put događalo da se isti pojam različito definira u pojedinim direktivama pa čak i različito unutar iste direktive. Nova direktiva donosi zajedničke definicije ali i jedinstveno uređuje preudgovrnu obvezu informiranja potrošača neovisno o kojem se ugovoru radi kao i pravo na jednostrani raskid ugovora. No ova se direktiva primjenjuje isključivo na tzv. B2C ugovore.²⁸

Treba istaknuti kako je ova direktiva *lex generalis*, te se njome ne dovode u pitanje one norme koje uređuju posebne sektore. Također, ova direktiva ne bi trebala imati učinka na nacionalno pravo u području ugovornog prava za pravne aspekte ugovora koji se ne uređuju ovom Direktivom. To se primjerice odnosi na nacionalno pravo kojim je regulirano samo sklapanje ugovora ili njegova valjanost. No čini sekako će ipak ona proizvest efekt prelijevanja naročito u onim državama koje su ranije direktive bile implementirale u svoje građanske kodifikacije. Implementacija direktive 2011/83 će u tim državama iznimno pogoditi cijelokupno ugovorno pravo. Te države će biti prisiljene spontano harmonizirati i ostale propise kako bi se očuvala koherentnost građanskog zakonika te proširiti doseg direktive čak i na nepotrošače ugovore (tzv. B2B te C2C).²⁹ To nije slučaj u RH jer je direktiva 2011/83/EU implementirana u posebnom zakonu.

U nastavku ćemo analizirati implementaciju direktive 2011/83/EU u hrvatsko pravo. Ista je implementirana u novi ZZP. Naš zakonodavac se odlučio za donošenje potpuno novoga, trećeg po redu Zakona o zaštiti potrošača u zadnjih desetak godina.

Ugovori sklopljeni izvan poslovnih prostorija i ugovori na daljinu danas su zajednički regulirani u III. glavi ZZP-a. To je u skladu s Direktivom 2011/83/EU koja ih također zajednički regulira, dok su ranije ove dvije vrste ugovora bile uređene zasebnim direktivama. Novi zakon donosi najprije

²⁸ Skraćenica od engl. Business to consumer (B2C).

²⁹ B2B = Business to Business, C2C = Consumer to Consumer.

zajedničke odredbe za obje vrste ugovora, a potom regulira specifičnosti svakoga od njih.

Najprije ćemo prikazati regulaciju ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija i ugovora na daljinu. Potom se analizira pravo na jednostrani raskid ugovora, pravo koje je zajedničko za oba razmatrana ugovora. Konačno, analizira se pravo na obavijest odnosno obveza trgovca na pružanje informacija potrošaču. Tu se prvenstveno misli na obvezu predugovornog informiranja.

2.1. Ugovori izvan poslovnih prostorija

Radi se o posebnoj vrsti potrošačkih ugovora koji se zaključuju izvan poslovnih prostorija ponuditelja odnosno trgovca. Ovi ugovori bili su već uređeni i u starom ZZP (2003. i 2007.) sukladno direktivi 85/577/EZ koja je Direktivom 2011/83/EU stavljena van snage. No i prije donošenja prvoga ZZP-a, tzv. "prodaja od vrata do vrata" bila je uređena starim Zakonom o trgovini.³⁰ Dakle, prodaja izvan poslovnih prostorija nije bila nepoznаница u našem pravnom sustavu.

U kontekstu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija potrošač može biti pod potencijalnim psihološkim pritiskom ili može biti suočen s elementom iznenađenja, neovisno o tome je li potrošač tražio dolazak trgovca ili ne.³¹ U tome smislu je posebno važno pravo na jednostrani raskid ugovora kako bi se otklonio potencijalni efekt iznenađenja i nepomišljenost kupca (potrošača). O pravu na raskid biti će govora više u nastavku rada, u poglavljju 2.3.

Sukladno Direktivi 2011/83/EU, novi Zakon (2014.) u odnosu na prijašnji te u odnosu na staru direktivu detaljnije definira sam pojam takvih ugovora kao: „*ugovor između trgovca i potrošača*“:

- *koji je sklopljen uz istodobnu fizičku prisutnost trgovca i potrošača na jednome mjestu koje ne predstavlja poslovne prostorije trgovca, čak i kad je potrošač dao ponudu*

³⁰ Vidi čl. 16 Zakona o trgovini (NN 11/96, 30/99, 75/99, 62/01 i 109/01).

³¹ Vidi preambulu Direktive, t. 21. Više o razlozima za zaštitu potrošača kod ovakvih ugovora vidi u: Meškić, Zlatan, Unutra ili vani? Tumačenje propisa o ugovorima sklopljenim izvan poslovnih prostorija u svjetlu njemačkog i evropskog prava, Nova pravna revija, 1-2/2015 , str. 32-41.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

- koji je sklopljen u poslovnim prostorijama trgovca ili putem sredstava daljinske komunikacije neposredno nakon što je trgovac pristupio potrošaču osobno i individualno na mjestu koje nisu njegove poslovne prostorije, a u kojem su trgovac i potrošač bili istodobno fizički prisutni ili
- koji je sklopljen za vrijeme izleta koji je organizirao trgovac s namjerom ili ciljem promocije ili prodaje robe ili usluga potrošaču.³²

Dom ili radno mjesto nisu više tako jedina mjesta gdje se trgovac i potrošač eventualno mogu naći i sklopiti takav ugovor. Zakon također pobliže definira što se točno smatra poslovnom prostorijom, a sve drugo je „izvan“.³³ Na taj način se jača zaštita potrošača u pogledu ovakvih ugovora. Proširen je domet i na situacije kada je ugovor sklopljen unutar poslovnih prostorija ali neposredno nakon što su trgovac i potrošač stupili u predugovorne odnose izvan poslovnih prostorija.³⁴

Nadalje, predugovorna obavijest koju trgovac mora pružiti potrošaču mora biti u pisanom obliku na papiru ili pak nekom drugom trajnom mediju (npr. DVD, CD, USB stick i sl.) ali samo uz pristanak potrošača. Ovo predstavlja afirmaciju načela pisanih i trajnih ugovora, a sa svrhom lakšeg dokazivanja u slučaju sporova. O predugovornom informiranju biti će govora više u poglavljiju 2.4.

2.2. Ugovori na daljinu

Sukladno direktivi, izmjenjena je definicija ovakvih ugovora. ZZP definira ugovore na daljinu kao: „ugovor sklopljen između trgovca i potrošača u okviru organiziranog sustava prodaje ili pružanja usluge bez istodobne fizičke prisutnosti trgovca i potrošača na jednome mjestu pri čemu se do trenutka sklapanja ugovora te za sklapanje ugovora isključivo koristi jedno ili više sredstava daljinske komunikacije.“³⁵ Ovi se ugovori sklapaju bez fizičke prisutnosti trgovca i

³²Vidi čl. 5., t. 28.

³³ Vidi čl. 5. t. 14: „Poslovne prostorije“ jesu prodajni prostor u nekretnini u kojem trgovac trajno obavlja svoju djelatnost, odnosno prodajni prostor u pokretnini u kojem trgovac uobičajeno obavlja svoju djelatnost.“

³⁴Vidi Direktiva, preambula t. 21. Vidi više u Horak, Hana; Poljanec, kristijan "Osvrt na Nacrt prijedloga Zakona o zaštiti potrošača-kakve novine donosi potrošačima, a kakve trgovcima?", Suvremena trgovina 1/2014), str. 14.

³⁵Vidi ZZP, čl. 5. t. 27.

potrošača na istome mjestu. Ugovor se sklapa putem sredstava daljinske komunikacije. To bi bila „*sva sredstva koja se bez istodobne fizičke prisutnosti trgovca i potrošača mogu koristiti za sklapanje ugovora na daljinu, kao što su adresirani i neadresirani tiskani materijal, univerzalna pisma i dopisnice, tiskane promidžbene poruke s narudžbenicom, katalozi, telefoni s ljudskim posredovanjem i bez njega, radio, videofon, videotekst, telefaks, televizija, internet i elektronička pošta.*“³⁶

Novina je da se i sami pregovori o ugovoru na daljinu moraju voditi također sredstvima daljinske komunikacije. *A contrario*, prema starom zakonu, ako bi trgovac i potrošač pregovarali direktno uz fizičku prisutnost, a potom ugovor sklopili sredstvom daljinske komunikacije to se ne smatra ugovorom na daljinu.

U Zakonu su posebno regulirani, kao podvrsta ugovora na daljinu – ugovori o uslugama na daljinu putem telefona.

Naime, sve je agresivnija ponuda npr. osiguranja, javnih i drugih usluga i to putem telefona. Posebno je zabrinjavajuće što su meta pozivatelja najčešće stariji ljudi i druge osjetljive kategorije koje je lako zavarati. Potrošači upozoravaju društva za zaštitu potrošača na takve oblike prodaje i ulaska u ugovorni odnos iz neznanja, pri čemu je jako teško ili nemoguće odbaciti takvu kupnju, ako se ne znaju ili ne poštuju zakonski rokovi.³⁷

U slučaju sklapanja ugovora o uslugama na daljinu putem telefona trgovac je dužan potrošaču dostaviti ponudu na trajnom mediju na način kojim će nedvojbeno biti moguće utvrditi trenutak zaprimanja ponude. Ugovor se smatra sklopljenim tek kad potrošač potpisana ponudu ili pisani pristanak pošalje trgovcu.³⁸ Dakle, sam telefonski poziv i „da“ putem telefona nije dovoljno za nastanak ugovorne obveze.³⁹ Ovi ugovori su zasebno uređeni u Zakonu o elektroničkoj trgovini koji je *lex specialis* u odnosu na ZZP.

³⁶ Vidi ZZP, čl. 5, t. 24.

³⁷ Vidi više na stranicama Regionalne organizacije za zaštitu potrošača (ROZP), na adresi <http://www.rozp.hr/index.php/potrosacki-savjetnik/korisni-savjeti/167-sklapanje-ugovora-preko-telefona-odgovor-je-jasan-ne> (pristup 20.12.2015.)

³⁸ Vidi ZZP, čl. 66a.

³⁹ Vidi novinski članak “Telefonski razgovor dovoljan za sklapanje ugovora na daljinu”, dostupan na

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Ono što bi ovdje istaknuli kao vrlo značajnu novinu je regulacija neželjene komunikacije putem telefona. Tako se u čl. 11a ZZP propisuje da je zabranjeno pućivati pozive i/ili poruke putem telefona potrošačima koji su se upisali u registar potrošača koji ne žele primati pozive i/ili poruke u okviru promidžbe i/ili prodaje putem telefona. Taj registar će se voditi pri HAKOM-u („Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti“). Upis i/ili ispis će obavljati trgovci-operatori elektronskih komunikacija.

Ovom odredbom trgovcima koji s ebav eprodajom putem telefona, nametnuta je obveza da provjere je li odnosni potrošač u registru što znači da ga ne smiju ometati i nazivati. Ovime smo se pridružili krugu razvijenih europskih zemalja koje na ovaj način dodatno štite svoje potrošače.⁴⁰

2.3. Pravo na jednostrani raskid ugovora

Zamislite slijedeću situaciju. Jedan dan vraćate se umorni s posla, stojite na željezničkoj postaji i čekate vlak za kući. Prilaze Vam mladić i djevojka i ponude tečaj engleskog jezika. Vama kroz glavu prođe samo to da ste oduvijek željeli naučiti engleski i posjetiti London. Bez razmišljanja i bez detaljnijeg proučavanja ponude Vi potpišete određeni ugovor i platite dio novca odmah, a preostali iznos se obvezete platiti u roku 30 dana. Ovdje se radi o tipičnom primjeru ugovora sklopljenog izvan poslovnih prostorija, a gdje Vas je prodavač „uhvatio“ nespremnog, da niste stigli razumno promisliti. Četvrti dan se predomislite i želite otkazati ugovor te zovete na broj koji ste pronašli na reklamnom letku koji su Vam dali uz ugovor ali oni Vam priopće da ne možete otkazati ugovor jer to nije moguće odnosno nije predviđeno nacionalnim pravom. Upravo se ova situacija dogodila u predmetu Faccini Dori.⁴¹ U stvarnom predmetu Italija nije bila implementirala direktivu 85/577/EZ u zadanom roku. Postavilo se pitanje može li se gđa Dori pozvati izravno na Direktivu? Sud EU je rekao da to nije moguće s obzirom da se radi o horizontalnom pravnom odnosu ali gđa Dori može tužiti Italiju za naknadu štete. Dakle, gđa Dori nije mogla raskinuti ugovor i morala je platiti preostali ugovoren iznos. Istina ona je imala

<http://www.24sata.hr/potrosac/znate-li-telefonski-razgovor-je-kao-ugovor-na-daljinu-382398> (pristup 20.12.2015.)

⁴⁰ Vidi: Vidi: Vojković, Goran, Prikaz novela zakona o zaštiti potrošača, Pravo i porezi, br. 11/15, str. 14.

⁴¹ Vidi predmet C-91/92 Paola Faccini Dori v Recreb Srl., (1994), ECR I-3325.

mogućnost regresno se namiriti od države povodom tužbe za nakandu štete, ali nije li to jedan složeni i dugotrajan postupak. Da je Italija provela spornu direktivu, gđa Dori bi mogla otkazati ugovor u roku 7 dana i dobiti puni povrat plaćenog. Nije li to puno jednostavnije? Ovim primjerom smo Vam željeli pokazati važnost prava na jednostraniraskid kod ovakvih ugovora ali i važnost ispravne i pravovremene implementacije potrošačkih direktiva.

Naš Zakon, sukladno novoj direktivi 2011/83/EU predviđa pravo na jednostrani raskid ugovora. Ovo pravo je jedinstveno uređeno za obje vrste ugovora koji su predmet rada – izvan poslovnih prostorija i na daljinu. Bilo bi zanimljivo spomenuti kako je ovo pravo poznavao već stari jugoslovenski ZOO, a koji je preuzet u ZOO (1991.). Tako se u čl. 544 st. 2 reguliralo pravo na jednostrani bezrazložni odustanak. Ovaj institut je u pravu EU uveden tek 1987. godine, direktivom 87/102/EEZ.⁴²

Ovo je pravo potrošača, a ne trgovca. Potrošač ima pravo da bezrazložno raskine ugovor u roku 14 dana.⁴³ Uvedena su i jedinstvena pravila o početku računanja rokova. Početak roka je različit kod ugovora o prodaji robe i ugovora o uslugama. Tako u slučaju sklapanja ugovora o kupoprodaji, rok započinje teći od dana kada je potrošaču ili trećoj osobi određenoj od strane potrošača, a koja nije prijevoznik, roba koja čini predmet ugovora predana u posjed. U slučaju sukcesivne prodaje, rok se računa od predaje u posjed zadnjeg komada ili zadnje pošiljke robe. Ako je pak ugovorena redovita isporuka robe kroz određeni period, započinje teći od dana kada je potrošaču ili trećoj osobi određenoj od strane potrošača, a koja nije prijevoznik, predan u posjed prvi komad ili prva pošiljka robe.⁴⁴

U slučaju sklapanja ugovora o uslugama, ugovora o isporuci vode, plina ili električne energije koji se prodaju u neograničenom obujmu ili neograničenoj količini te isporuci toplinske energije, kao i u slučaju sklapanja ugovora kojemu je predmet digitalni sadržaj koji nije isporučen na tjelesnom mediju, rok započinje teći od dana sklapanja ugovora.⁴⁵

⁴² Vidi: Barić, str. 67.

⁴³ Vidi: čl. 74. st. 1 ZZP, čl. 9 Direktive 2011/83.

⁴⁴ Vidi čl. 74. st. 2.

⁴⁵ Vidi: čl. 72. st. 2-5. ZZP, čl. 9. st. 2 Direktive.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Dakle, kod ugovora o prodaji robe rok teče od predaje robe, a kod ugovora o uslugama rok teče od sklapanja ugovora.

Ako trgovac nije obavijestio potrošača o pravu na jednostrani raskid, on može raskinuti ugovor u roku godinu dana odnosno u roku od 14 dana od dostave obavijesti o pravu na raskid, a koju je trgovac ipak dao u roku jedne godine od sklapanja ugovora.⁴⁶

U trenutku raskida ugovora nastupa obveze da svaka strana vrati drugoj što je dano. Tako potrošač mora vratiti proizvod, a trgovac mora vratiti puni iznos novca koji je primio.

Donosimo Vam jedan primjer iz dnevnih novina, koji opisuje problem s kojim se susreću hrvatski potrošači. „*Na jednoj prezentaciji trgovca organiziranoj u privatnom stanu sklopila sam ugovor o kupnji madraca. Odmah sam platila cijeli iznos jer su mi rekli da će imati popust na gotovinu. Sutradan sam ih nazvala i rekla da želim odustati od kupnje, na što su rekli da u slučaju raskida ugovora trebam platiti 25% od ukupne cijene proizvoda. Je li to točno?*“⁴⁷

Ovo je jedan tipičan primjer gdje trgovci pokušavaju prevariti potrošača. U ovoj situaciji, potrošač može raskinuti ugovor uz potpuni povrat svega plaćenog.

No mi ćemo pokušati zakomplikirati gore opisani slučaj. Pretpostavimo npr. da je gđa iz predmeta bila na prezentaciji madraca u Zagrebu kod svoje priateljica, nakon čega se uputila kući za Osijek. Drugi dan gđa nazove trgovca i priopći mu da želi otkazati ugovor te mu isti dan preporučenom poštom uputi pisani izjavu o raskidu ugovora. Trgovac je zatražio od gđe da plati trošak povrata madraca u Zagreb ali ona to odbija, tvrdeći da ima pravo jednostrano raskinuti ugovor bez ikakvog troška. Ipak, u ovom slučaju gđa ne bi bila u pravu jer bi ona trebala snositi trošak povrata.

⁴⁶ Čl. 73 ZZP, čl. 10 Direktive.

⁴⁷ Članak u Večernjim listu, rubrika "Pitaj Večernjak" od 28.06.2011., dostupan na <http://www.vecernji.hr/ulovi-popust/mozete-raskinuti-ugovor-i-nista-ne-morate-platiti-trgovcu-305035>

Povrat novca kupcu-potrošaču se mora izvršiti u roku od 14 dana od dostave obavijesti potrošača o raskidu ugovora. Ranije je taj rok bio 30 dana. U slučaju zakašnjenja trgovca s povratom novca, kamata teče od primitka uplate s njegove strane, a ne više od primitka obavijesti o raskidu. Trgovac mora izvršiti povrat plaćenog tek nakon što mu roba bude vraćena, odnosno, nakon što mu potrošač dostavi dokaz da je robu poslao natrag trgovcu, ako bi o tome trgovac bio obaviješten prije primitka robe.⁴⁸

Trgovac nije u obvezi izvršiti povrat dodatnih troškova koji su rezultat potrošačeva izričitog izbora vrste prijevoza koji je različit od najjeftinije vrste standardnog prijevoza koji je ponudio trgovac.

Novina je da da potrošač mora vratiti robu u roku 14 dana. Prema starom Zakonu nije bilo roka za vraćanje.⁴⁹

Raskid ugovora se može učiniti putem propisanog obrasca ali i svakom drugom nedvosmislenom izjavom volje, što bi značilo da je moguće i usmeno.⁵⁰ Dakle, pisana forma prema Zakonu i Direktivi nije uvjet za raskid. No u slučaju spora, kako će se dokazati kada je izjava dana nije jasno. Sigurno da će se ovo pitanje pojaviti u praksi kao problem. Smatramo da bi trgovac trebao učiniti neku službenu zabilješku o tome ali bi i potrošač morao znati kada je to učinio (pr. posjedovati ispis telefonskog poziva trgovcu). Sam zakon propisuje: „*Potrošač je dužan dokazati da je svoje pravo na jednostrani raskid ugovora ostvario u skladu s odredbama ovoga članka.*“

Ministarstvo gospodarstva je izdalo posebni Pravilnik o sadržaju i obliku obavijesti na jednostrani raskid.⁵¹ U Pravilniku se ne spominje uopće mogućnost usmene obavijesti već se govori o „nedvosmislenoj izjavi poslanoj poštom, telefaksom ili električnom poštom.“⁵² Nameće se pitanje je li Pravilnik suprotan Zakonu, a time i Direktivi.

⁴⁸ Vidi čl. 46. st. 3. ZZP.

⁴⁹ Vidi u: Horak, Hana; Poljanec, kristijan "Osvrt na Nacrt prijedloga Zakona o zaštiti potrošača-kakve novine donosi potrošačima, a kakve trgovcima?.", Suvremena trgovina 1/2014, str. 17.

⁵⁰ Vidi čl. 74 ZZP, čl. 11. st. 1 Direktive.

⁵¹ Vidi Pravilnik o sadržaju i obliku obavijesti na jednostrani raskid kod ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija i ugovora na daljinu, NN 72/2014.

⁵² Vidi čl. 1 Pravilnika.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Dakle, može se uočiti kako Zakon s jedne strane disciplinira trgovce i daje veća prava potrošačima. No s druge strane zakon nameće i neke nove obveze samim potrošačima. Cilj je uravnotežiti njihov položaj u ugovornom odnosu. Jasnjim definiranjem prava i obveza jedne i druge strane podiže se razina međusobnog povjerenja i sigurnosti.

Tako potrošač odgovara za svako umanjenje vrijednosti robekoje je rezultat rukovanja robom, osim onog koje je bilo potrebno za utvrđivanje prirode, obilježja i funkcionalnosti robe.⁵³ Po „starom“ ZZP nije imao nikakvu odgovornost. No ako trgovac neda obavijest potrošaču, ovaj može raskinuti ugovor bez odgovaranja za umanjenu vrijednost robe. Ovo bi bila sankcija za propuštanje obveze informiranja, no ne i jedina. Sankcije za kršenje obveze informiranja su prepustene državama članicama.

Nadalje, potrošač snosi troškove pružanja usluge koja je pružena prije isteka roka za raskid ugovora, a na zahtjev samog potrošača.

Raskidom prestaju i svi povezani ugovori, kod obje vrste ugovora koji su predmetom rada te bilo koji povezani ugovor, bez razlike.

U odnosu na stari ZZP, proširena je lista situacija u kojima je isključeno pravo na jednostrani raskid.⁵⁴ Zakon navodi situacije odnosno 13 ugovora koje je moguće isključiti od prava na raskid što je potpuno u skladu s Direktivom 2011/83/EU.

2.4. Pravo na informaciju (predugovornu obavijest)

Zakon u skladu s Direktivom propisuje da prije nego što potrošač sklopi ugovor izvan poslovnih prostorija, odnosno ugovor na daljinu ili bude obvezan odgovarajućom ponudom, trgovac mu mora na jasan i razumljiv način pružiti niz informacija. Zakon te informacije nabraja u 20 točaka i mi ih nećemo ovdje sve prenositi (Tako npr. o glavnim obilježjima robe ili usluge, svojem nazivu i sjedištu, telefonskom broju te, ako postoji, adresi elektroničke pošte, cijeni itd.).⁵⁵ Mi bi kao iznimno važne obavijest izdvojili obavijest kupcu o pravu na jednostrani raskid ugovora te obavijest o mehanizmima izvansudskog rješavanja

⁵³ Vidi čl. 77. st. 5 ZZP.

⁵⁴ Vidi čl. 49 ZZP.

⁵⁵ Vidi čl. 57 ZZP, usp. čl. 6 Direktive.

sporova, odnosno o sustavima za obeštećenje, te načinu kako ih potrošač može koristiti.⁵⁶ Tako trgovac mora kupcu dati obavijest o uvjetima, rokovima i postupku izvršavanja prava na jednostrani raskid ugovora kao i o obrascu za jednostrani raskid ugovora. O tome je bilo govora u prethodnom poglavlju, a o izvansudskom rješavanju potrošačkih sporova će se govoriti u poglavlju III. koje slijedi.

Informacije koje Zakon navodi moraju biti sastavni dio ugovora na daljinu ili ugovora izvan poslovnih prostorija. Zakon propisuje da obavijesti moraju biti napisane na hrvatskom jeziku i latiničnim pismom, ali to ne isključuje mogućnost istodobne uporabe drugih jezika. Zakon ne navodi koji bi to drugi jezici bili prihvatljivi. Prepostavimo da se misli na službene jezike država članica EU-a.⁵⁷

S obzirom da Zakon o uslugama i Zakon o elektroničkoj trgovini već proposisuju obvezu predugovornog informiranja, ZZP dopunjuje tu obvezu informiranja.⁵⁸ No nije nam jasna slijedeća zakonska formulacija: „*Ako su odredbe Zakona o uslugama i Zakona o elektroničkoj trgovini u vezi sa sadržajem i načinom pružanja obavijesti u suprotnosti s odredbama ovoga Zakona, primarno se primjenjuju odredbe ovoga Zakona.*“⁵⁹ To je u potpunoj suprotnosti s čl. 4. st. 1 Zakona koji propisuje: „*Ako su odredbe ovoga Zakona u suprotnosti s odredbama zakona kojima se uređuju pojedina upravna područja, a koji su usklađeni s pravnom stečevinom Europske unije, na odnose između potrošača i trgovaca primarno se primjenjuju odredbe tih posebnih zakona.*“ Imamo dvije zakonske odredbe koje su međusobno kontadiktorne pa se nameće pitanje koja od ovih dvaju odredbi je mjerodavna za odnos ZZP i posebnih zakona. Ukoliko se ravnamo po načalu *lex specialis derogat legi generalis*, tada bi prednost imao posebni zakon. Ovo je jedna od nelogičnosti koju smo uočili, a moguće je da ih ima još.⁶⁰

⁵⁶ Vidi čl. 57., t. 20. ZZP.

⁵⁷ Direktiva u čl. 7 propisuje: “*Države članice mogu zadržati ili uvesti u svoje nacionalno pravo zahtjeve u pogledu jezika ugovornih informacija kako bi osigurale da potrošač te informacije dobro razumije.*”

⁵⁸ Vidi čl. 58. ZZP.

⁵⁹ Vidi čl. 58. st. 2. ZZP.

⁶⁰ Vidi moguće obrazloženje u Horak, Hana; Poljanec, kristijan "Osvrt na Nacrt prijedloga Zakona o zaštiti potrošača-kakve novine donosi potrošačima, a kakve trgovcima?", Suvremena trgovina 1/2014), str. 12-13.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Zakon propisuje i sankciju za kršenje ove obvezе informiranja. Tako trgovac može biti kažnjen novčanom kaznom u iznosu od 10.000,00 do 100.000,00 kuna. Slažemo se kako ovakve vrlo visoke kazne imaju za cilj zaštiti potrošače na način da discipliniraju trgovce. No pitamo se je li moguće očekivati od trgovaca da prate svu masu potrošačkih propisa s kojima se moraju uskladiti i da se snadju u toj (prav)šumi.

3. Izvansudsko rješavanje sporova

Donošenje Direktive o ADR i Uredbe o ODR na razini EU usmjerilo je pozornost na mogućnosti koje, u usporedbi s rješavanjem potrošačkog spora u postupku pred sudom, pruža alternativno rješavanje potrošačkog spora pred nadležnim tijelom.⁶¹ Naime, europski je zakonodavac uočio značaj koji bi omogućavanje pristupa potrošača jednostavnim, učinkovitim, brzim i jeftinim načinima rješavanja domaćih i prekograničnih sporova u okolnostima gdje mala vrijednost pojedinačne tražbine potrošača u odnosu na visoke troškove i trajanje individualnog postupka pred sudom kao i niska očekivana vrijednost naknade štete za povrijeđeno pravo čine značajne prepreke ostvarivanju prava potrošača sudskim putem imalo, ne samo za pravilno funkcioniranje unutarnjeg tržišta i poboljšavanje povjerenja građana, nego i za osiguranje visoke razine postupovne zaštite potrošača koju predviđaju odredbe čl. 7., 8., 38. i 47. Povelje o temeljnim pravima EU. Pri tome, s obzirom na veliku neujednačenost u pogledu uređenja, ali i primjene izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova u državama članicama EU treba očekivati da će implementacija Direktive o ADR i prilagodba nacionalnih pravnih sustava za provedbu Uredbe o ODR pred države članice EU postaviti različite zahtjeve.⁶² U državama članicama EU koje već imaju izgrađenu tradiciju uspješnog izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova poput Njemačke, Danske i Ujedinjenog Kraljestva novi (europski) zakonodavni okvir za alternativno rješavanje potrošačkih sporova nadopunit će postojeću zakonodavnu

⁶¹ U radu koristimo se skraćenicom ADR (alternative dispute resolution) koja podrazumijeva tehnike alternativnog rješavanja sporova poput medijacije, arbitraže i koncilijacije te ODR (*online* dispute resolution) kako bi naglasili da je riječ o *online* rješavanju sporova odnosno putem interaktivne web stranice. No, potrebno je napomenuti kako se u pravnoj literaturi za alternativno rješavanje potrošačkih sporova sve više koristi skraćenica CDR (consumer dispute resolution). Creutzfeldt, 2013; Hodges, Creutzfeldt & Macleod, 2014; Creutzfeldt, 2014.

⁶² Vidi detaljan prikaz o tome Hodges, Benöhr and Creutzfeldt-Banda, 2012.

arhitekturu te tražiti određene zahvate u području praktične primjene novouesenih rješenja.⁶³ U državama članicama EU poput Republike Hrvatske (dalje: RH), gdje je, unatoč stalnim zakonodavnim intervencijama u cilju usklađivanja razine zaštite potrošača sa onom koju predviđa zakonodavstvo EU, adekvatno ostvarenje postupovne zaštite još uvjek potrebno unaprjeđivati, za dostizanje standarda koje na području izvansudskog rješavanja sporova predviđaju Direktiva o ADR i Uredba o ODR bit će potrebno uložiti značajnije napore. U nastavku prikazat ćemo rješenja koja u sustavu rješavanja potrošačkih sporova proizašlih iz domaćih i prekograničnih transakcija između potrošača i trgovaca nastalih *online* ili *offline* donose Direktiva o ADR i Uredba o ODR radi pojednostavljenog i učinkovitog izvansudskog rješavanja sporova. Analizirat će se odredbe Nacrta prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova kojim bi se u RH trebala implementirati Direktiva o ADR i izvršiti provedba Uredbe o ODR. Naime, budući da je u vrijeme stupanja na snagu Direktive o ADR i Uredbe o ODR u hrvatskom pravnom sustavu izrada ZZP iz 2014. već bila u završnom stadiju, implementaciju nije bilo moguće izvršiti u okviru toga Zakona.⁶⁴ Zaključno će se kritički razmotriti rješenja koja predviđaju Direktiva o ADR i Uredba o ODR čija bi horizontalna primjena trebala donijeti ujednačavanje standarda izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova u državama

⁶³ Njemačka tako uz tradiciju rješavanja sporova u postupcima pred sudom ima sektorijalno uređenje ADR koje se temelji na privatnim tijelima za ADR, a od implementacije Direktive za ADR očekuje se da će donijeti daljnje unaprjeđenje izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova, koje je za sada obvezno isključivo u sektorima elektroprivrede i zračnog prometa.

U Danskoj metode ADR uspješno se primjenjuju za izvansudsko rješavanje sporova već 35 godina, pri čemu sustav počiva na privatnim odborima za ADR te omogućuju primjenu metoda ADR u gotovo svim sektorima. Ipak, iskazane su određene dvojbe u pogledu djelotvornosti izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova u pojedinim sektorima te ukazano na potrebu da se u pojedinim sektorima predvide i ogledne (model) parnice za rješavanje sporova.

Ujedinjeno Kraljevstvo posjeduje jedan od najuspješnijih sustava alternativnog rješavanja sporova pred ombudsmanom za finansijske usluge. Ipak, Ujedinjeno Kraljevstvo pažljivo je pristupilo razradi novog sustava alternativnog rješavanja potrošačkih sporova sukladno Direktivi o ADR detektirajući sektore iz kojih proizlazi najveći broj pritužbi te podižući razinu informiranosti potrošača i trgovaca nakon čega bi trebala uslijediti implementacija Direktive o ADR u dvije faze. The European Consumer Organisation_BEUC, 2012, str. 9.; Hodges et al., 2014, str. 3-5.

⁶⁴ Baretić, str. 73.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

članicama EU te naznačiti potencijalni problemi i izazovi u njihovoj implementaciji i primjeni u hrvatskom pravu zaštite potrošača.

3.1. Alternativno rješavanje potrošačkih sporova sukladno Direktivi o ADR

Inicijativa za ujednačavanje uređenja područja izvansudskog rješavanja sporova na razini EU prisutna je već duže vrijeme, no unatoč Preporuci Komisije 98/257/EZ od 30. ožujka 1998. o načelima primjenljivim na tijela odgovorna za izvansudske nagodbe kod potrošačkih sporova⁶⁵ (dalje: Preporuka Komisije 98/257/), i Preporuci Komisije 2001/310/EZ od 4. travnja 2001. o načelima za izvansudska tijela koja su uključena u sporazumno rješavanje potrošačkih sporova⁶⁶ (dalje: Preporuka Komisije 2001/310/EZ), ocijenjeno je da u državama članicama EU izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova nije uređeno na zadovoljavajući način te se ne primjenjuje u dostatnoj mjeri. Tome u prilog govore i rezultati istraživanja Semafora prava potrošača iz 2015. godine prema kojemu na razini EU oko 45 % potrošača smatra da je izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova jednostavno, što bi se dalo protumačiti i kao određenu spremnost potrošača da prihvate da se spor riješi uz primjenu metoda ADR. Istovremeno, u odnosu na 30 % trgovaca u EU koji su upoznati i spremni koristiti metode ADR radi rješavanja sporova, 40% trgovaca u EU ne zna za mogućnost njihove primjene prilikom rješavanja sporova, dok bi njih 15 % koristilo metode ADR, no nisu dostupne u njihovom sektoru. Za usporedbu, istraživanje provedeno u RH iz travnja 2015. godine u okviru kojega se preispitivala percepcija potrošača o učinkovitosti hrvatskog pravosudnog sustava u provođenju zaštite potrošača donosi tek generalnu procjenu da 86 % potrošača smatra da hrvatski pravosudni sustav nije učinkovit, a tek 8 % da jest učinkovit u smislu kažnjavanja tvrtki koje obmanjuju ili varaju potrošače (u odnosu na 12 % potrošača u 2013. godini).⁶⁷ Unatoč tome što provedeno istraživanje ne donosi podatke vezane uz izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova, njegovi su rezultati relevantni jer ukazuju na nepovjerenje potrošača prema hrvatskom pravosudnom sustavu, što otvara pitanje hoće li i u kojoj mjeri potrošači iskoristiti mogućnosti koje nudi sustav izvansudskog rješavanja potrošačkih

⁶⁵ Preporuka Komisije 98/257/EZ od 30. ožujka 1998. o načelima primjenljivim na tijela odgovorna za izvansudske nagodbe kod potrošačkih sporova, SL L 115, 17.4.1998.

⁶⁶ Preporuka Komisije 2001/310/EZ od 4. travnja 2001. o načelima za izvansudska tijela koja su uključena u sporazumno rješavanje potrošačkih sporova, SL L 109, 19.4.2001.

⁶⁷ Glavna uprava za zdravlje i potrošače Europske komisije, 2015, str. 24.

sporova koji bi trebao biti uspostavljen sukladno Direktivi o ADR i Uredbi o ODR kao alternativa ostvarenju prava u postupku pred sudom.

Uz Preporuku Komisije 98/257/EZ i Preporuku Komisije 2001/310/EZ za donošenje Direktive o ADR i Uredbe o ODR u 2013. godini značajna je politika EU koju je u svojim Rezolucijama izravno zagovarao Europski parlament da cjeloviti pristup jedinstvenom tržištu koje daje rezultate za svoje građane prepostavlja jednostavan, prihvatljiv, svrhovit i dostupan sustav pravne zaštite.⁶⁸ Tako je prvi paket prioritetnih mjera za davanje novog poticaja jedinstvenom tržištu Europsko je vijeće u zaključcima od 24-25. ožujka i 23. listopada 2011. godine zatražilo od Europskog parlamenta i Vijeća do kraja 2012. godine. S tim u vezi, u zaključcima od 30. svibnja 2011. godine o prioritetima za ponovno pokretanje jedinstvenog tržišta, Vijeće Europske unije naglasilo je važnost e-trgovine te se usuglasilo da sustavi za alternativno rješavanje potrošačkih sporova mogu ponuditi jeftinu, jednostavnu i brzu pravnu zaštitu i za potrošače i za trgovce.

Područje primjene Direktive o ADR obuhvaća izvansudske rješavanje domaćih i prekograničnih sporova vezanih uz ugovorne obveze koje proizlaze iz ugovora o prodaji ili ugovora o uslugama između trgovaca s poslovnim nastanom u EU i potrošača s prebivalištem u EU posredstvom tijela za ADR koje predlaže ili nameće rješenje ili povezuje stranke radi lakšeg postizanja sporazumnoog rješenja.⁶⁹ Iz primjene Direktive o ADR isključena su područja pružanja negospodarskih usluga, odnosno pružanja zdravstvenih usluga koje pružaju zdravstveni stručnjaci pacijentima radi procjene, održavanja ili liječenja njihova zdravstvenog stanja, uključujući propisivanje, izdavanje na recept i davanje lijekova i medicinskih proizvoda te javnog pružanja višeg ili visokog obrazovanja.⁷⁰ Uz to, kako bi se potrošačima omogućio pristup neovisnim, nepristranim tijelima za ADR pred kojima će izvansudske putem rješiti spor koji su pokrenuli protiv trgovaca, Direktiva o ADR ne primjenjuje se ako je za rješavanje spora nadležna fizička osoba koja je zaposlena ili prima bilo kakav oblik naknade isključivo od pojedinačnog trgovca, osim ako države članice EU takve

⁶⁸ Rezolucija od 25. listopada 2011. o alternativnom rješavanju sporova u građanskim, trgovackim i obiteljskim stvarima te Rezolucija od 20. svibnja 2010. o osiguranju jedinstvenog tržišta za potrošače i građane.

⁶⁹ Vidi čl. 2. Direktive o ADR.

⁷⁰ Vidi čl. 2. st. 2. t. h i i. Direktive o ADR.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

postupke odluče dozvoliti kao postupke ADR u skladu s Direktivom o ADR, niti na postupke u sustavima za rješavanje potrošačkih pritužbi kojima upravlja trgovac. Nadalje, Direktiva o ADR ne primjenjuje se u odnosu na negospodarske usluge od općeg interesa; sporove između trgovaca; izravne pregovore između potrošača i trgovca; pokušaje suca da riješi spor u tijeku sudskog postupka koji se odnosi na taj spor te postupke koje pokreće trgovac protiv potrošača.⁷¹

U pogledu vremenskog važenja predviđeno je da Direktiva o ADR stupa na snagu 8. srpnja 2013. godine, a državama članicama EU ostavljen je rok do 9. srpnja 2015. godine za usklađivanje nacionalnog prava na području zaštite potrošača sa Direktivom o ADR. Stoga je u rujnu 2015. godine pripremljen Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova radi implementacije Direktive o ADR i uređenja provedbe Uredbe o ODR, čije je donošenje predviđeno po hitnom postupku, kako Europska komisija ne bi pokrenula postupak povrede prava EU, na što je upozorila RH u srpnju 2015. godine.

Polazeći od toga da je u velikom dijelu država članica EU već uspostavljen određeni sustav izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova, Direktiva o ADR donosi rješenja kojima bi se trebala otkloniti tri najveća nedostatka detektirana u postojećim nacionalnim pravnim sustavima a) neujednačenost u pogledu dostupnosti ADR metoda rješavanja potrošačkih sporova u svim geografskim područjima ili poslovnim sektorima, b) nedovoljnu informiranost potrošača i trgovaca o postojećim ADR metodama za rješavanje potrošačkih sporova te c) razliku u kvaliteti ADR metoda, što uzrokuje nepovjerenje potrošača u unutarnje tržište i suzdržavanje od prekogranične kupovine.⁷²

Stoga, Direktiva o ADR državama članicama EU postavlja određene zahtjeve vezano uz uređenje tijela za ADR koja su uspostavljena na trajnoj osnovi i nude rješenje spora između potrošača i trgovca putem postupka ADR i navedena su u skladu s čl. 20. st. 2. Direktive o ADR.⁷³ Ponajprije, da tijela za ADR uspostave i održavaju ažurne internetske stranice koje strankama omogućuju lak pristup informacijama vezanima uz postupke ADR i koje

⁷¹ Vidi čl. 2. st. 2. t. a do g Direktive o ADR.

⁷² Benöhr, 2013, str. 200.

⁷³ Vidi čl. 4. st. 1. t. h u vezi s čl. 5. Direktive o ADR.

omogućuju potrošačima da pritužbu podnesu i dodatne dokumente zahtijevaju *online*, no to ne isključuje mogućnost podnošenja pritužbe poštom odnosno neposredno tijelu za ADR (arg. ex čl. 5. st. 2. t. a), zatim da prema potrebi, omogućuju potrošaču da pritužbu podnese *offline* (arg. ex čl. 5. st. 2. t. c) te da omogućavaju razmjenu informacija između stranaka elektroničkim sredstvima ili, prema potrebi, poštom (arg. ex čl. 5. st. 2. t. d). Kriteriji transparentnosti (arg. ex čl. 7.), stručnosti, neovisnosti i nepristranosti (arg. ex čl. 6.), učinkovitost postupanja (arg. ex čl. 8.) i pravednosti (arg. ex čl. 9.) trebali bi osigurati da tijela za ADR koja su od strane tijela nadležnog za politiku zaštite potrošača uvrštena u popis dostavljen Europskoj komisiji garantiraju potrošačima izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova nastalih u domaćim i prekograničnim transakcijama uz poštovanje istovjetne razine standarda u svim državama članicama EU.

Značajan aspekt Direktive o ADR čini i obveza trgovaca da informiraju potrošače o tijelu ili tijelima za ADR kojima su ti trgovci obuhvaćeni ako se za rješavanje sporova s potrošačima ti trgovci obvezu ili su obvezni koristiti ta tijela za ADR. Ta obavijest uključuje internetsku adresu odgovarajućeg tijela ili više tijela za ADR.⁷⁴

Uz to, osim u cilju ostvarenja pravednosti, okolnost da se stranke obavještava da nisu obvezne koristiti odvjetničko zastupanje, no mogu tražiti neovisni savjet ili ih u određenoj fazi postupka može zastupati ili im pružiti pomoć treća stranka doprinosi ekonomičnosti postupanja (arg. ex čl. 9. st. 1. t. b) kao i okolnost da se postupak ima voditi besplatno ili treba biti dostupan potrošaču po simboličnim cijenama za potrošače (arg. ex čl. 8. t. c), što se navodi u prilog načelu učinkovitosti.

U prilog hitnosti postupanja Direktiva o ADR predviđa da se postupak ima okončati u roku od 90 dana od kada je tijelo za ADR zaprimilo potpuni spis pritužbe, ali u slučaju složenih sporova nadležno tijelo za ADR može taj rok produžiti, uz obavijest strankama koja uključuje očekivano vrijeme potrebno za okončanje spora.⁷⁵

⁷⁴ Vidi čl. 13. st. 1. Direktive o ADR.

⁷⁵ Vidi čl. 8. t. e Direktive o ADR.

3.2. Online rješavanje potrošačkih sporova sukladno Uredbi o ODR

Kako bi se ojačala digitalna dimenzija unutarnjeg tržišta osiguravanjem pouzdanog i učinkovitog *online* rješavanja potrošačkih sporova, uz Direktivu o ADR kao međusobno povezan i komplementaran zakonodavni instrument donesena je Uredba o ODR, koja je stupila na snagu istoga dana odnosno 8. srpnja 2013. godine. Budući da Uredba o ODR predviđa da bi potpuno funkcionalna europska platforma za *online* rješavanje potrošačkih sporova (platforma za ODR) trebala biti dostupna od 1. siječnja 2016. godine, Provedbena Uredba Komisije (EU) 2015/1051 od 1. srpnja 2015. o načinima korištenja funkcijama platforme za *online* rješavanje sporova, načinima za podnošenje elektroničkog obrasca za pritužbe te načinima suradnje među kontaktnim točkama predviđenima u Uredbi (EU) br. 524/2013 Europskog parlamenta i Vijeća o *online* rješavanju potrošačkih sporova trebala bi zajamčiti njezino dosljedno provođenje u državama članicama EU⁷⁶ (dalje: Provedbena Uredba za ODR).

Uredba o ODR primjenjuje se na izvansudsko rješavanje sporova vezanih uz ugovorne obveze koje proizlaze iz ugovora o *online* prodaji ili uslugama između potrošača s prebivalištem u EU i trgovaca s poslovnim nastanom u EU, posredstvom tijela za ADR u skladu s čl. 20. st. 2. Direktive o ADR, a što uključuje i korištenje platforme za ODR.⁷⁷

Za razliku od Direktive o ADR koja propisuje isključivo izvansudsko rješavanje sporova koji potrošači pokreću protiv trgovaca, Uredba o ODR se primjenjuje na izvansudsko rješavanje sporova iz odredbe čl. 2. st. 1., koje je pokrenuo trgovac protiv potrošača, u mjeri u kojoj zakonodavstvo države članice EU u kojoj potrošač ima uobičajeno prebivalište dozvoljava rješavanje sporova posredstvom tijela za ADR.⁷⁸

⁷⁶ Provedbena Uredba Komisije (EU) 2015/1051 od 1. srpnja 2015. o načinima korištenja funkcijama platforme za *online* rješavanje sporova, načinima za podnošenje elektroničkog obrasca za pritužbe te načinima suradnje među kontaktnim točkama predviđenima u Uredbi (EU) br. 524/2013 Europskog parlamenta i Vijeća o *online* rješavanju potrošačkih sporova trebala bi zajamčiti njezino dosljedno provođenje u državama članicama EU, SL L 171, 2.7. 2015.

⁷⁷ Vidi čl. 2. st. 1. Direktive o ADR.

⁷⁸ Vidi čl. 2. st. 2. Direktive o ADR.

Platforma za ODR uspostavljena od strane Europske komisije trebala bi biti dostupna na stranicama Komisije kao i na portalu „Tvoja Europa” uspostavljenom u skladu s Odlukom 2004/387/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 21. travnja 2004. o interoperabilnom pružanju paneuropskih elektroničkih usluga javne vlasti javnim upravama, poduzetnicima i građanima⁷⁹ (dalje: Odluka 2004/387/EZ) te predstavljati interaktivnu višejezičnu internetsku stranicu koja bi trebala biti jedinstvena početna točka za potrošače i trgovce koji traže izvansudsko rješavanje sporova koji se odnose na obveze iz ugovora o *online* prodaji i uslugama.⁸⁰

U Provedbenoj Uredbi za ODR detaljnije je uređeno pristupanje platformi za ODR podnošenjem pritužbe na obrascu koji je dostupan na svim službenim jezicima institucija EU (arg. ex čl. 2.), obavještavanje tužene stranke da je protiv nje podnesena pritužba dostavljanjem standardne elektroničke poruke (arg. ex čl. 3.) te način pronalaženja tijela za ADR, ako u elektroničkom obrascu za pritužbe nije navedeno nadležno tijelo za ADR (arg. ex čl. 4.).

Uredba o ODR donosi besplatan alat za elektroničko upravljanje predmetima, koji omogućuje strankama i tijelu za ADR da postupke rješavanja sporova provode *online* putem platforme za ODR (arg. ex čl. 5. st. 4. t. d.). Uz to, jednostavnom i ekonomičnom postupanju doprinosi i način rješavanja spora koji ne traži fizičku prisutnost stranaka ili njihovih predstavnika, osim u slučaju kada pravila postupka predviđaju tu mogućnost i ako su stranke s tim suglasne.⁸¹

Uredbom o ODR predviđeno je uspostavljanje kontaktnih točaka za ODR u svim državama članicama EU koje bi zajedno trebale činiti mrežu kontaktnih točaka za ODR. Kontaktne točke za ODR mogu biti unutar centara mreže europskih potrošačkih centara, udruženja potrošača ili bilo kojeg drugog tijela. Svaka kontaktne točke za ODR ima najmanje dva savjetnika za ODR (arg. ex čl. 7. st. 1.). Uloga je kontaktnih točaka za ODR da olakšaju komunikaciju između stranaka i nadležnog tijela za ADR, ako je to potrebno te da podnose

⁷⁹ Odluka 2004/387/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 21. travnja 2004. o interoperabilnom pružanju paneuropskih elektroničkih usluga javne vlasti javnim upravama, poduzetnicima i građanima (IDABC), SL L 181, 18.5.2004.

⁸⁰ Vidi čl. 5. st. 2. i 3. Direktive o ADR.

⁸¹ Vidi čl. 10. t. b Direktive o ADR.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

izvješća o aktovnostima Europskoj komisiji i državama članicama EU, na temelju praktičnog iskustva stečenog iz provođenja svojih funkcija, svake dvije godine.⁸² Prema Provedbenoj Uredbi za ODR spor zaprimljen putem platforme za ODR će se smatrati zaključenim, odnosno neće se posebno obrađivati ako tužena stranka izjavlja da ne pristaje na upućivanje predmeta tijelu za ADR, stranke ne postignu dogovor o izboru tijela za ADR koji bi trebao rješavati njihov spor u roku od 30 kalendarskih dana nakon podnošenja elektroničkog obrasca za pritužbu ili tijelo za ADR o kojem su stranke postigle dogovor odbije rješavati spor.⁸³

3.3. Izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova u RH-novi zakonodavni okvir

S obzirom da je riječ o međusobno povezanim i komplementarnim zakonodavnim instrumentima, implementacija Direktive o ADR kao i provedba Uredbe o ODR u hrvatskom pravu bit će izvršena donošenjem Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova. Premda je predviđeno donošenje po hitnom postupku, za sada je javno dostupan tek Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova iz rujna 2015. godine čije ćemo odredbe analizirati u nastavku. Ujedno ćemo pokušati usporediti odredbe njemačkog Zakona o alternativnog rješavanja sporova u potrošačkim stvarima⁸⁴ (Gesetz über die alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen - Verbraucherstreitbeilegungsgesetz, dalje: VSBG) koji je donesen 3. prosinca 2015. godine, dakle također uz određeno kašnjenje s obzirom na predviđeni vremenski okvir do 9. srpnja 2015. godine. Budući da u odnosu na prijedlog hrvatskog implementacijskog zakonodavstva iz područja izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova njemački VSBG donosi preciznija rješenja, a u odnosu na Direktivu o ADR postavlja i nešto strože zahtjeve, primjerice u pogledu povezanosti tijela za ADR s trgovcima ili njihovim udruženjima, potrebno je razmotriti bi li mogao poslužiti kao inspiracija za unaprjeđenje pojedinih hrvatskih rješenja *de lege ferenda*.

⁸² Vidi čl. 7. st. 1. t. a i b Direktive o ADR.

⁸³ Vidi čl. 6. st. 1. t. a, b i c Direktive o ADR.

⁸⁴ Gesetz über die alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen – Verbraucherstreitbeilegungsgesetz (BT-Drs. 18/6904).

Sukladno Nacrtu prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova u hrvatskom pravnom sustavu alternativno rješavanje domaćih i prekograničnih sporova predviđeno je za rješavanje domaćih i prekograničnih sporova koji proizlaze iz ugovora o prodaji ili ugovora o uslugama između trgovaca sa sjedištem u RH i potrošača s prebivalištem u EU u postupku pred tijelima za alternativno rješavanje potrošačkih sporova koja su ovlaštena provesti mirenje ili donijeti neobvezujuću ili obvezujuću odluku o sporu, a koja su određena sukladno odredbama Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (arg. ex čl. 1.). Iz toga proizlazi da se u RH može izvansudskim putem riješiti potrošački spor u postupku koji je pokrenuo potrošač s prebivalištem u RH ili drugoj državi članici EU protiv trgovca sa sjedištem u RH (arg. ex čl. 6. st. 1.). Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova isključuje primjenu svojih odredaba na niz postupaka u skladu s odredbom čl. 2. st. 2. Direktive o ADR, no istovremeno koristi mogućnost predviđanja iznimke vezano uz postupke pred tijelima za rješavanje potrošačkih sporova u kojima sporove rješavaju osobe isključivo zaposlene kod pojedinačnog trgovca ili koje isključivo od njega primaju bilo kakav oblik naknade u slučaju ako isti ispunjavaju uvjete utvrđene u poglavljiju II. Zakona, uključujući posebne uvjete vezane uz neovisnost i transparentnost utvrđene u čl. 15. Zakona (arg. ex čl. 4. st. 2. u vezi s čl. 2. st. 2. t. a Direktive o ADR). Za usporedbu, njemački VSBG iz područja primjene posve isključuje tijela kojima se podnose potrošačke pritužbe ili druga tijela za izvansudsko rješavanje sporova koja su ustrojena, primaju bilo kakav oblik naknade ili djeluju po nalogu pojedinačnog trgovca ili s njim povezanih tvrtki.⁸⁵ S obzirom da se hrvatski zakonodavac prilikom izrade implementacijskog zakonodavstva odlučio za doslovno transponiranje odredaba Direktive o ADR u Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova, niz ključnih odredaba koje se tiču kriterija odnosno općih uvjeta stručnosti, neovisnosti i nepristranosti tijela za ADR kao i transparentnosti, učinkovitosti i pravičnosti u postupanju široko su postavljene te ih je stoga potrebno promatrati kao odredbe načelnoga karaktera, koje će zahtijevati dodatna pojašnjenja i preciziranje. Iz Nacrta prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova tako nije jasno mogu li kao tijela za rješavanje potrošačkih sporova podjednako kvalificirati javnopravna i privatnopravna tijela, već postojeća i novoosnovana. Naime, njemački VSBG

⁸⁵ Vidi §1(2) VSBG.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

izrijekom definira tijela za ADR kao tim Zakonom priznata privatnopravna tijela za ADR te javnopravna tijela za ADR osnovana u skladu s tim Zakonom.⁸⁶

Nadalje, Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova donosi općenito postavljene odredbe o tome da bi tijela za ADR trebala osigurati da stranke mogu sudjelovati u postupku bez obveze ili nužne potrebe da ih zastupa odvjetnik ili drugi pravni savjetnik, ali uz jamstvo prava na neovisni savjet te prava da ih u bilo kojem stadiju postupka zastupa ili im pomoći pruži treća strana, da postupci alternativnog rješavanja sporova budu besplatni ili dostupni po pristupačnim cijenama za potrošače te što bi stranke bile ovlaštene učiniti u slučaju da se radi o postupku koji rezultira neobvezujućom odlukom, iz čega *argumentum a contrario* slijedi da postupak može rezultirati i obvezujućom odlukom (arg. ex čl. 19. st. 1. i 2.). Za usporedbu, njemački VSBG precizira da stranke u postupku može zastupati odvjetnik ili druga osoba ovlaštena za izvansudsko rješavanje sporova, no da se stranke ne smije obvezati na zastupanje (arg. ex § 13 (1), (2)), donosi detaljno razrađene kriterije naknada u slučaju da postupke alternativnog rješavanja potrošačkih sporova vode javnopravna tijela za ADR uređena u pojedinim saveznim pokrajinama (od 190 eura za sporove čija je vrijednost do 100 eura sve do 380 eura za sporove čija vrijednost prelazi 2000 eura) (arg. ex § 31 (1)), zatim definira da se postupci imaju voditi na njemačkom jeziku, ali stranke se mogu sporazumjeti o vođenju postupka i na drugom jeziku (arg. ex § 12 (1), (2)), a u odredbi o pravu na saslušanju stranaka posebno je predviđena mogućnost usmenog raspravljanja, ako je ono predviđeno pravilima postupanja tijela za ADR i ako stranke na to pristanu (arg. ex § 17 (2)). Dok Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova predviđa isključivo razloge tijela za ADR za odbacivanje prijedloga za pokretanje postupka (arg. ex čl. 9.) u skladu s onima koje predviđa i odredba čl. 5. st. 4. Direktive o ADR, njemački VSBG detaljno uređuje i razloge iz kojih se postupak može okončati na zahtjev stranaka, kao što je povlačenja prijedloga za pokretanje postupka ili nesudjelovanje trgovca u postupku, osim ako iz propisa ne proizlazi nešto drugo (arg. ex § 15).

Gotovo istovjetna obveza informiranja potrošača od strane trgovca onoj u odredbi čl. 13. Direktive o ADR unesena je u odredbom čl. 23. u Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova a, također predviđena je i odredbama §§ 36 i 37 VSBG, a odnosi se na obvezu trgovaca koji

⁸⁶ Vidi §1(1) VSBG.

se obvežu ili su temeljem mjerodavnih propisa obvezni rješavati potrošačke sporove putem tijela za ADR, da o toj činjenici obavijeste potrošače.

U svrhu provođenja Uredbe o ODR u hrvatskom je implementacijskom zakonodavstvu predviđeno da će kontaktna točka Platforme za *online* rješavanje potrošačkih sporova biti Europski potrošački centar Hrvatska, čija je funkcija pružanje podrške za rješavanje sporova vezanih uz pritužbe podnesene putem Platforme kao i pružanje pomoći sukladno čl. 7. st. 2. Uredbe o ODR (arg. ex čl. 30. st. 1. i 2.).

ZAKLJUČNE NAPOMENE

U prvome djelu rada dali smo prikaz razvoja zaštite prava potrošača u Republici Hrvatskoj i u nastavku donosimo najvažnije zaključke:

- Proteklih desetak godina implementirali smo u naš pravni sustav cjelokupni potrošački *acquis EU* i time se formalno potpunosti uskladili. No mi smo u vrlo kratkom roku "ugradili" u naš pravni sustav nešto što se u EU razvijalo gotovo 40 godina. To nije prošlo bez negativnih posljedica. Zaštita potrošača u RH je po našem mišljenju nesustavna i fragmentarna, „razbacana“ u mnoštvu propisa (zakona i podzakonskih akata). Naš zaključak je da smo u RH stvorili jednu „*pra(v)šumu*“ propisa koji su ponekad međusobno kontradiktorni i koje ne može razumjeti ni visokoobrazovani pravnik, a pogotovo ne prosječno razuman potrošač.
- Dijelom smo za to sami krivi. Kao prvo, naš zakonodavac je primjenjivao tehniku doslovног prepisivanja direktive u zakone uz mogućnost pogrešnog ili nedosljednog prevođenja pojedinih termina. Kao drugo, brzina, nedosljednost i manjak komunikacije nikako ne idu u prilog stvaranja jednog cjelovitog sustava.
- No, nesustavnosti na nacionalnoj razini je pridonio pristup politici zaštite potrošača na EU razini. Kao prvo, na razini EU pravo država članica o zaštiti potrošača ujednačavalo se direktivama tzv. minimalne harmonizacije, što je ostavljalo diskreciju državama članicama. Tako su se stvarala različita rješenja u pojedinim državama članicama, premda su sve bile formalno uskladene s ciljevima direktiva. Kao drugo, premda je

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

danasa zaštita potrošača priznata kao jedna od službenih politika EU-a, ona je nastala "slučajno" kao nusprodukt stvaranja unutrašnjeg tržišta. Mjere koje su se donosile bile su *ad hoc* mjere kojima se reagiralo na probleme koji bi se pojavili u uspostavi i funkcioniranju zajedničkog tržišta. Pravo zaštite potrošača na EU razini nikada nije niti bilo zamišljeno kao sustav. Kao treće, zaštita potrošača je u podjeljenoj nadležnosti EU-a i država članica te se ravna po tzv. načelu supsidijarnosti. EU norme predstavljaju samo nadopunu nacionalnih pravila. Stoga nije bilo niti realno za očekivati da ćemo dobiti konzistentan sustav pravnih normi. To je naš „nacionalni“ posao, koji nam čini se tek predstoji. Konačno, direktive EU-a su često puta bile reakcija na određene probleme razvijenijih država članica Unije koji u vrijeme njihova donošenja nisu bili uopće aktualni u RH. S druge strane, problemi koji sada muče hrvatske potrošače uopće više ne postoje u EU.

U drugome dijelu bavili smo se pitanjem implementacije Direktive 2011/83/EU u novi hrvatski Zakon o zaštiti potrošača (2014).

- Uvodno smo se osvrnuli na njen naziv, ratio njena donošenja, sadržaj i polje primjene te se kritički osvrnuli na sam njen tekst odnosno sadržaj. Kao prvo, zaključili smo da njen naziv uopće ne odgovara sadržaju i da bi mogao stvoriti lažnu predodžbu kako ova Direktiva predstavlja katalog potrošačkih prava u EU. Kao drugo, ratio direktive je bio ujednačiti propise država članica kod ugovora na daljinu i ugovora izvan poslovnih prostorija. Upravo su takvi načini prodaje prepoznati kao potencijal za rastroj unutrašnjeg tržišta, a različita regulacija stvara nepovjerenje potrošača i poskupljuje troškove poslovanja za trgovca – dakle predstavlja barijeru. Kao treće, radi se o direktivi tzv. maksimalne ciljane harmonizacije kod koje državama nisu dopuštena odstupanja osim kada to Direktiva sama dopušta. Kao četvrtto, u pogledu sadržaja, direktiva ima svoj opći i posebni dio. U općem dijelu se navode neka opća i zajednička načela te jedinstvene definicije što je velik napredak jer su ranije postojale različite definicije čak unutar iste direktive. U posebnom dijelu se reguliraju ugovori na daljinu i ugovori izvan poslovnih prostorija trgovaca. Ono što smo uočili kao problem je pitanje načina implementacije ove direktive u nacionalne pravne sustave - kako to najbezbolnije učiniti? Zaključili smo da bi ona mogla proizvesti efekt prelijavanja u onim državama koje su dvije ranije direktive, koje nova Direktiva 2011/83/EU

zamjenjuje, bile implementirale u svoje građanske zakonike. To nije slučaj u RH gdje postoji poseban Zakon.

- Potom smo analizirali ugovore izvan poslovnih prostorija. Naš ZZP je tu uskladen s Direktivom te donosimo najvažnije novine. Kao prvo, Zakon donosi detaljniju definiciju ovih ugovora. Dom i radno mjesto nisu više jedina mjesta gdje se trgovac i potrošač mogu susresti izvan poslovnih prostorija. Zakon pokriva više situacija i mjesta u odnosu na raniji zakon i time pruža veći stupanj zaštite potrošačima. Jasno je definirano što se smatra „unutra“, a sve drugo je „izvan“.
- Što se tiče ugovora na daljinu, Zakon mjenja definiciju ovih ugovora. Naglasak je na tome da se oni sklapaju bez fizičke prisutnosti. Novina je u odnosu na stari zakon, da se i sami pregovori moraju voditi sredstvima daljinske komunikacije.
- Pravo na jednostrani raskid je pravo koje je zajednički regulirano za obje vrste ugovora. Radi se o pravu potrošača, a ne trgovca. Potrošač može jednostrano i što je bitno bezrazložno raskinuti ugovor na daljinu ili ugovor izvan poslovnih prostorija u roku 14 dana, odnosno u roku 12 mjeseci ako mu trgovac nije pružio obavijest o tome pravu. Pri raskidu nastaje obveza da svaka strana vrati drugoj što je dano. Trgovac mora vratiti novac u roku 14 dana, a u istom roku potrošač mora vratiti robu. Početak roka je jasno definiran. Raskid ugovora se može učiniti na propisanom obrascu ali i svakom drugom nedvosmislenom izjavom volje što bi značilo da može i usmeno. No problem vidimo u tome što je Ministarstvo gospodarstva donijelo Pravilnik o izgledu toga obrasca u kojem ne spominje uopće mogućnost "usmenog" raskida. Zaključili smo kako novi zakon, barem kada je u pitanju pravo na raskid ugovora disciplinira obje strane ugovornog odnosa strože nego stari zakon.
- Što se pak tiče prava na informiranje, Zakon propisuje obvezu trgovca da prije sklapanja ugovora na daljinu ili ugovora izvan poslovnih prostorija predviđa potrošaču niz tzv. predugvornih informacija koje bi mu trebale pomoći da donese razboritou odluku. No bez obzira na uredno izvršavanje ove obveze od strane trgovca, potrošač će i dalje moći raksinuti ugovor na način kako je to gore objašnjeno. Te informacije moraju biti sastavni dio ugovora koji će biti sklopljen nakon. Direktiva sama po sebi ne propisuje

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

sankciju za kršenje ove obveze ali naš Zakon donosi vrlo visoku sankciju od 10.000,00 do čak 100.000,00 kuna. Od mnoštva obavijesti koje trgovac mora navesti, mi bi izdvojili kao najvažnije: obavijest o pravu na jednostrani raskid te obavijest o izvansudskom načinu rješavanja sporova i pravu na obeštećenje.

Obveza implementacije Direktive o ADR i Uredbe o ODR u RH će kao i u velikom broju država članica EU ujedno biti i prilika da se razmotre i otklone slabosti postojećeg sustava izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova. Naime, zagovaratelji alternativnog rješavanja potrošačkih sporova od implementacije Direktive o ADR i provedbe Uredbe o ODR u državama članicama EU čak u većoj mjeri očekuju da će donijeti tek određena unaprjeđenje ali i zadržavanje postojećih modela ADR, a u manjoj mjeri uvođenje novih modela ADR koji bi doprinijeli harmonizaciji alternativnog rješavanja potrošačkih sporova na razini EU.⁸⁷ Ipak, u RH prepoznat je značaj cjelovitog pristupa uređenju područja izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova, koji se do sada razvijao isključivo u pojedinim sektorima (Zakon o potrošačkom kreditiranju⁸⁸, Zakon o elektroničkom novcu⁸⁹, Zakon o osiguranju⁹⁰ i dr.) na što ukazuje i Nacionalni program zaštite potrošača 2013.-2016. koji učinkovito rješavanje sporova svrstava u politiku zaštite potrošača za navedeno četvorogodišnje razdoblje. No istovremeno, iz Nacrta prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju sporova, ali i njegove usporedbe sa njemačkim VSBG dade se iščitati da hrvatsko implementacijsko zakonodavstvo na ovome području donosi načelna rješenja, ostavljajući niz pitanja otvorenima, što postavlja dodatne izazove uspješnom ostvarenju ciljeva osiguravanja jednostavnog, učinkovitog, brzog i jeftinog izvansudskog rješavanja sporova između potrošača i trgovaca zacrtanih Direktivom o ADR i Uredbom o ODR:

- **Informiranje potrošača** o dostupnosti izvansudskog rješavanja domaćih prekograničnih potrošačkih sporova koji proizlaze iz ugovora o kupoprodaji i uslugama (iz *online* ili *offline* transakcija) temeljni je preduvjet adekvatne primjene Zakona o alternativnom rješavanju

⁸⁷ Hodges et al. (2014), str. 1.

⁸⁸ Zakon o potrošačkom kreditiranju (NN 75/09, 112/12, 143/13, 147/13, 09/15, 78/15, 102/15).

⁸⁹ Zakon o elektroničkom novcu (NN 139/10).

⁹⁰ Zakon o osiguranju (NN 30/15).

potrošačkih sporova u RH. Istraživanje provedeno u 2015. godini o razini informiranosti potrošača u RH o ustanovama/organizacijama koje se bave zaštitom prava potrošača na pitanje da bez razmišljanja navedu sve ustanove i organizacije koje se bave zaštitom prava potrošača koje poznaju, otprilike polovica ispitanika (48 %, +17 pp od 2013.) izjavila je da ne znaju niti jednu dok je 14 % (+2 pp) odgovorilo „Ništa od navedenog“. Udio ispitanika koji bez razmišljanja prepoznaju organizacije za zaštitu potrošača znatno se smanjio od 2013. godine Istovremeno, tri od deset ispitanika (30 %) bez razmišljanja je navelo da bi se u slučaju da imaju problem s proizvodom i uslugom obratili vlasnicima trgovina, prodavačima ili pružateljima usluga za informacije ili savjet o svojim pravima kao potrošača, dok bi se oko desetina ispitanika obratila nevladinim udrugama za zaštitu potrošača (13 %) ili Savjetovalištu za zaštitu potrošača (10 %). Manje od desetine ispitanika izjavilo je da bi informacije ili savjete potražilo na internetu (7 %), na internetskoj stranici www.prava-potrosaca.hr (6 %), putem telefonske linije Savjetovanje potrošača (5 %) ili od vlade (1 %). Niti jedan ispitanik nije spomenuo Europski potrošački centar u Zagrebu. Negdje drugdje bi se za informacije obratilo 14 % ispitanika, a gotovo četvrtina ispitanika (23 %) ne zna gdje bi pokušala doći do informacija ili savjeta.⁹¹ Iz ovih podataka vidljivo je da još uvijek manji broj potrošača spreman je obratiti se za pomoć trgovcima, dok podjednak dio potrošača niti ne zna kome bi se obratio. S obzirom da mogućnost korištenja alternativnog rješavanja potrošačkih sporova pretpostavlja prethodan izravan pokušaj rješavanja spora potrošača s trgovcem, očigledno, u RH neophodno je podići razinu svijesti i informiranosti potrošača kao jedan od preduvjeta za pristupanje potrošačima tijelima za izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova te korištenje dostupnih metoda ADR.

- Iz odredaba Nacrta prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova proizlazi da se u RH odlučilo preuzeti svojevrstan srednji put kojega predviđa Direktiva o ADR, ostavljajući državama članicama EU mogućnost da se odrede žele li ili ne obvezati trgovce na sudjelovanje u izvansudskom rješavanju potrošačkih sporova, te ostavlja mogućnost da se uz obvezno sudjelovanje koje predviđaju pojedini zakoni trgovci sami obvežu na primjenu metoda ADR, gdje to za njih

⁹¹ Glavna uprava za zdravlje i potrošače Europske komisije, 2015, str. 31.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

nije obvezno. Podatci iz istraživanja ukazuju da u slučaju da za trgovce nije obvezno sudjelovanje u izvansudskim rješavanju sporova s potrošačem, tek oko 9 % njih na to pristaje.⁹² Stoga, neke od najuspješnijih država članica EU u korištenju alternativnog rješavanja potrošačkih sporova poput Ujedinjenog Kraljevstva, Portugala, Francuske, Litve i Švedske obvezuju trgovce na izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova, što dovoljno jasno govori o povezanosti između učestalosti primjene metoda ADR te dobrovoljnosti odnosno obveznosti njihove primjene. Uz to treba dodati da češća primjena izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova, uz podizanje razine povjerenja potrošača u trgovce, također unaprjeđuje i kvalitetu primjene metoda ADR, budući da veći broj postupaka omogućuje detektiranje eventualnih nedostataka te njihovo otklanjanje.⁹³ U skladu s navedenim, trebalo bi vidjeti u kolikoj je mjeri u hrvatskom pravnom sustavu moguće osigurati **obvezno sudjelovanje trgovaca u izvansudskom rješavanju potrošačkih sporova.**

- Uz pitanje obvezujućeg sudjelovanja u izvansudskom rješavanju potrošačkih sporova trebalo bi razmotriti i rješenje prema kojemu ishod postupka za stranke može biti obvezujući odnosno neobvezujući kako to predviđa Nacrt prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova. Tek ishod postupka koji je za stranke obvezujući odnosno odluka koja ima snagu ovršne isprave daje potrošaču, ali i trgovcu potpunu pravnu sigurnost. Naime, podjednako je u interesu obiju stranaka da nakon sudjelovanja u izvansudskom rješavanju potrošačkog spora ne moraju pokretati postupke pred sudom. U prilog zaključku o prednostima **obvezujućeg ishoda postupka** moguće je istaknuti i podatke da je u oko 64 % postupaka (286 of 449) za 27 država članica EU za koje istraživanje provedeno ishod postupka obvezujući za stranke. Pri tome, u velikom broju država članica EU izvansudskom rješavanju

⁹² Za detaljnije podatke o odnosu trgovaca prema primjeni metoda ADR za razdoblje 2009-2011. vidi Flash Eurobarometar 300, Retailers' attitudes towards cross-border trade and consumer protection, 2011, str. 8.

⁹³ Hodges et al. (2014), str. 3-5.

potrošačkih sporova prethodi mirenje odnosno medijacija potrošača s trgovcem.⁹⁴

- S obzirom da iz odredaba Nacrta prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova ne proizlazi jasno u kojoj će mjeri na popisu tijela za ADR biti zastupljena javna u odnosu na privatna tijela, potrebno je ukazati na iskustva sustava država članica EU koji počivaju na privatnim tijelima za ADR. Iz odredaba njemačkog VSBG vidljivo je da novouvedeni sustav alternativnog rješavanja potrošačkih sporova počiva na već postojećem (razmjerno uspješnom) sustavu privatnih tijela za ADR uz mogućnosti uređenja javnih tijela za ADR. Također, Litva uz dosadašnji sustav javnih tijela za ADR u okviru planirane reforme radi unaprjeđenja izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova planira uvođenje privatnih tijela za ADR, pri čemu su kao uzor poslužila nordijska iskustva.⁹⁵
- Važan aspekt za uspješnost izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova u RH činit će i obveza trgovaca da jasno naznače jesu li **obvezni** sudjelovati u alternativnom rješavanju potrošačkih sporova odnosno, **u slučaju da nisu obvezni, pristaju li na rješavanje spora s potrošačem uz primjenu metoda ADR.** Pri tome, bilo bi poželjno da ta informacija bude dostupna potrošaču još u stadiju prije sklapanja ugovora s trgovcem, jer može imati utjecaja na odluku o sklapanju ugovora s trgovcem. No, budući da samo postojanje takve informacije ne pruža garanciju potrošaču da će trgovac u slučaju spora zaista i pristati na alternativno rješavanje spora s potrošačem, razumnim se čini obveza trgovaca da jasno istaknu da nisu spremni koristiti metode ADR u rješavanju spora s potrošačem. U Švedskoj se primjenjuje tzv. *name and shame* metoda⁹⁶ te se javno objavljuje koji trgovci nisu spremni postupiti u skladu s preporukama švedskog Odbora za pritužbe potrošača kao i u Danskoj gdje se također može imenovati trgovce koji ne pristaju na alternativno rješavanje potrošačkih sporova. Ombudsman za potrošače

⁹⁴ Cross-Border Alternative Dispute Resolution in the European Union_IMCO studija, 2011, str. 23.

⁹⁵ Hodges et al. (2014), str. 3.

⁹⁶ U hrvatskoj jezičnoj verziji *name and shame* metoda jest metoda *imenovanja i sramoćenja*.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

Danske (Henrik Øe) upozorio je na potrebu uvođenja istovjetne obveze u svim državama članicama EU, kao prilog uspješnosti primjene metoda ADR u svim državama članicama EU, ali i izjednačavanju u položaju kod prekograničnih sporova trgovaca iz država članica EU koje takvu obvezu nameću s onima iz drugih država članica EU.⁹⁷

- Kao što je Nacrtom prijedloga alternativnog rješavanja potrošačkih sporova predviđeno, postupci bi trebali biti **besplatni ili dostupni potrošačima po pristupačnim cijenama**. Međutim, istovremeno ostavlja se mogućnost tijelima za ADR da samostalno odrede visinu troškova postupka koje stranke plaćaju ili predujmljuju, ako takvi troškovi postoje te zajedno sa pravilima o konačnom snošenju troškova postupka o tome obavijeste potrošače na svojim mrežnim stranicama. Pri tome, treba voditi računa da nametanje suviše visokih naknada za vođenje postupaka alternativnog rješavanja potrošačkih sporova umanjuje sklonost potrošača da svoj spor rješavaju uz primjenu metoda ADR. Za usporedbu, njemački VSBG donosi okvirne iznose naknade za postupke alternativnog rješavanja potrošačkih sporova koje vode javna tijela za ADR s obzirom na vrijednost predmeta spora, čime ograničava visinu naknade koja se može zahtijevati od potrošača. Općenito, do sada je prevladavao trend omogućavanja potrošačima da pristupaju besplatnim postupcima alternativnog rješavanja potrošačkih sporova u državama članicama EU, koji se, kako se čini, nastavlja i nakon implementacije Direktive o ADR. Austrija je tako i u okviru novoga zakonodavstva na području alternativnog rješavanja potrošačkih sporova predvidjela besplatne postupke za potrošače, kao i Francuska koja nastoji osigurati besplatan pristup potrošača medijaciji, a u Portugalu je do sada primjena metoda ADR bila besplatna, no razmatra se mogućnost uvođenja primjerenih naknada za pokretanje postupka.⁹⁸
- **Sustav financiranja** koji omogućuje razvoj alternativnog rješavanja potrošačkih sporova ne bi se trebao temeljiti isključivo na državnoj potpori. Naime, prema Nacrtu prijedloga Zakona o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova u okviru Nacionalnog programa za zaštitu

⁹⁷ Hodges et al. (2014), str. 5.; The European Consumer Organisation_BEUC, 2012, str. 10-11.

⁹⁸ Hodges et al. (2014), str. 3-5.

potrošača⁹⁹ predviđeno je da bi Ministarstvo gospodarstva trebalo izdvojiti sredstva za sufinanciranje notificiranih tijela za ADR (u visini od 350.000,00 kuna) i sredstva za financiranje dva savjetnika za ODR (u visini od 202.415,00 kuna). Među državama članicama EU manje je onih koje u cijelosti financiraju alternativno rješavanje potrošačkih sporova poput Švedske i Portugala, dok neke od njih poput Belgije i Nizozemske djelomično sudjeluju u financiranju.¹⁰⁰ Iako bi se kao prednost financiranja od strane države mogla uzeti mogućnost usmjeravanja politike djelovanja tijela za ADR, sudjelovanje trgovaca u financiranju alternativnog rješavanja potrošačkih sporova uz jačanje predanosti trgovaca rješavanju sporova uz primjenu metoda ADR, podiže povjerenje potrošača u unutrašnje tržiste.

- Konačno, opravdano je preispitati i na koji će način novouvedeni sustav alternativnog rješavanja potrošačkih sporova djelovati u odnosu na uspostavljene sustave rješavanja **sporova male vrijednosti i kolektivne pravne zaštite** u RH. Premda bi svaki od navedenih sustava trebao pružiti mogućnost rješavanja potrošačkih sporova čija vrijednost ne opravdava pokretanje redovnog parničnog postupka (zbog čega je zakonom propisano njihovo rješavanje u okviru posebnog sumarnog postupka) odnosno zbog koje potrošači nemaju interesa za pokretanje redovnog parničnog postupka (pa je predviđeno pružanje apstraktne pravne zaštite), ne bih ih trebalo gledati kao međusobno suprotstavljene nego komplementarne načine ostvarenja prava potrošača. Tako bi pristupanje alternativnom rješavanju potrošačkih sporova trebalo biti prvi korak prilikom ostvarenja prava potrošača. Budući da ZZP iz 2014. pokušaj mirnog rješavanja spora pred centrom za mirenje predviđa kao stadij koji može prethoditi pokretanju postupaka kolektivne pravne zaštite potrošača, s tim u vezi može se čak zaključiti da bi uspješno alternativno rješavanje potrošačkih sporova za trgovce čak moglo predstavljati način osiguravanja da neće doći do pokretanja postupaka kolektivne pravne zaštite potrošača. Postupci u sporovima male vrijednosti bi u tom smislu predstavljali svojevrsnu krajnju mogućnost,

⁹⁹ Nacionalni program zaštite potrošača za razdoblje 2013.-2016. (NN 90/13) je strateški dokument koji definira ciljeve, mjere i aktivnosti nositelja politike zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj za četverogodišnje razdoblje od 2013. do 2016. godine.

¹⁰⁰ Hodges et al. (2014), str. 3-5.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

čiju dostupnost potrošačima novouvedeno izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova u RH ne umanjuje. Međutim, za očekivati je da bi primjena izvansudskog rješavanja potrošačkih sporova trebala smanjiti učestalost njihove primjene.

LITERATURA

Knjige i članci

- Barić, Marko et al., Zaštita potrošača u RH nakon ulaska u Europsku uniju - jesmo li implementacijom europskog prava izgradili sustav zaštite prava potrošača, u Jačanje zaštite potrošača u Srbiji, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013.
- Benöhr, I. (2013), *EU Consumer Law and Human Rights*, Oxford: Oxford University Press.
- Creutzfeldt, N.J., Alternative Dispute Resolution for Consumers u: Stürner, M., Gascón, F. G., & Caponi, R. (eds) (2014), *The Role of Consumer ADR in the Administration of Justice - New Trends in Access to Justice under EU Directive 2013/11*, Munich, Sellier.
- Čapeta, T., Rodin, S. Učinci direktiva Europske unije u nacionalnom pravu, Pravosudna akademija, Zagreb, 2008.
- Hodges, C., Benöhr, I., & Creutzfeldt-Banda, N. J. (2012), *Consumer ADR in Europe*, Oxford: Hart Publishing.
- Horak, Hana; Poljanec, kristijan "Osvrt na Nacrt prijedloga Zakona o zaštiti potrošača-kakve novine donosi potrošačima, a kakve trgovcima?", *Suvremena trgovina* 1/2014), str. 10-18
- Marečić, Darko, Novosti u Zakonu o zaštiti potrošača, RRRiF, 11/15., str. 202-209.
- Meškić, Zlatan, Unutra ili vani? Tumačenje propisa o ugovorima sklopljenim izvan poslovnih prostorija u svjetlu njemačkog i evropskog prava, *Nova pravna revija*, 1-2/2015 , str. 32-41.
- Meškić, Zlatan, Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača od 25. Oktobra 2011. Godine, Sl. List EU 2011, L 304/64, *Nova pravna revija*, 1/2012, str. 43-49.
- Miščenić, Emilia, Usklađivanje prava zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj, *Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske*, Vol.4 No.1, 2013., str. 179.

- Petrašević, Tunjica; Prethodni postupak pred Europskim sudom i njegova implementacija u nacionalnim pravnim sustavima država članica, doktorski rad, Zagreb, 2011.
- Petrović, Anita, Transponiranje Direktive 2011/83/EU o pravima potrošača – izazov za nacionalne zakonodavce, Društveni ogledi , 1/2015, str. 131-156.
- Pošćić, Ana, Europsko pravo tržišnog natjecanja i interesi potrošača, Narodne novine, Zagreb, 2014.
- Vojković, Goran, Prikaz novela zakona o zaštiti potrošača, Peavo i porezi, br. 11/15, str. 13.

Nacionalni zakonski i podzakonski izvori

- Gesetz über die alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen – Verbraucherstreitbeilegungsgesetz (BT-Drs. 18/6904).
- Nacionalni program zaštite potrošača za razdoblje 2013.-2016., NN 90/13.
- Pravilnik o sadržaju i obliku obavijesti na jednostrani raskid kod ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija i ugovora na daljinu, NN 72/2014.
- Zakon o elektroničkom novcu, NN 139/10.
- Zakon o osiguranju NN 30/15.
- Zakon o potrošačima, NN 41/14, 110/15.
- Zakon o potrošačkom kreditiranju NN 75/09, 112/12, 143/13, 147/13, 09/15, 78/15, 102/15.
- Zakon o obveznim odnosima NN 35/05, 41/08.

EU izvori

- Direktiva 2011/83/EU Europskog parlamenta I vijeća od 25. listopada 2011. o pravima potrošača, izmjeni Direktive Vijeća 93/13/EEZ i Direktive 1999/44/EZ Europskog parlamenta i Vijeća te o stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 85/577/EEZ i Direktive 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća.
- Direktiva 2013/11/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 21. svibnja 2013. o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova (Direktiva o alternativnom rješavanju potrošačkih sporova), SL L 165/63, 18.6.2013.

Zaštita prava potrošača u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija ponuditelja i ugovore na daljinu

- Uredba (EU) br. 524/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 21. svibnja 2013. o online rješavanju potrošačkih sporova i izmjeni Uredbe (EZ) br. 2006/2004 i Direktive 2009/22/EZ (Uredba o *online* rješavanju potrošačkih sporova), SL L 165/1, 18.6.2013.
- Provedbena Uredba Komisije (EU) 2015/1051 od 1. srpnja 2015. o načinima korištenja funkcijama platforme za *online* rješavanje sporova, načinima za podnošenje elektroničkog obrasca za pritužbe te načinima suradnje među kontaktnim točkama predviđenima u Uredbi (EU) br. 524/2013 Europskog parlamenta i Vijeća o *online* rješavanju potrošačkih sporova trebala bi zajamčiti njezino dosljedno provođenje u državama članicama EU, SL L 171, 2.7. 2015.
- Preporuka Komisije 98/257/EZ od 30. ožujka 1998. o načelima primjenljivim na tijela odgovorna za izvansudsku nagodbu kod potrošačkih sporova, SL L 115, 17.4.1998.
- Preporuka Komisije 2001/310/EZ od 4. travnja 2001. o načelima za izvansudska tijela koja su uključena u sporazumno rješavanje potrošačkih sporova, SL L 109, 19.4.2001.
- Odluka 2004/387/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 21. travnja 2004. o interoperabilnom pružanju paneuropskih elektroničkih usluga javne vlasti javnim upravama, poduzetnicima i građanima (IDABC), SL L 181, 18.5.2004.

Službena objava

- The European Consumer Organisation-BEUC, (2012). *Alternative Dispute Resolution (ADR) & Online Dispute Resolution (ODR) of Consumer Disputes-BEUC Position Paper*, Brussels: Der Europäische Verbraucherverband.
- Glavna uprava za zdravlje i potrošače Europske komisije (2015). *Prava potrošača u Hrvatskoj-drugi val istraživanja*.
 - dostupno na <http://www.potrosac.hr/index.php/inicijative/10-vijesti-sredina/54-prava-potrosaca-u-hrvatskoj-drugi-val-istrazivanja>.
- MINGO – Višim standridma zaštite potrošača do veće konkerentnosti hrvatskog gospodarstva, dostupno na
 - http://potrosac.mingo.hr/slike/dokumenti_3/g2015/m03/x1387450024531904.pdf

- MINGO – Vodić kroz nacionalni program zaštite potrošača 2013-2016.
Dostupno na
http://potrosac.mingo.hr/slike/dokumenti_3/g2014/m05/x1360778511199100.pdf
- European Commission – Key facts on the new EU Consumer Rights Directive, dostupno na http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_arc2014_factsheet-consumer_general_en.pdf

Članci sa interneta

- Creutzfeldt, N. J. (2013). *The Origins and Evolution of Consumer Dispute Resolution Systems in Europe.* Preuzeto sa <http://ssrn.com/abstract=2441069>.

Zbornik radova sa konferencije ili simpozija

- Hedges, C., Creutzfeldt, N. J., & Macleod, S., (2014). *Reforming the EU Consumer ADR Landscape: Implementation and its Issues,* Oxford: Foundation for law, justice and Society.