

**IMPLEMENTACIJA  
SMJERNICE 2005/29/EC  
O NEPOŠTENIM POSLOVNIM PRAKSAMA  
U HRVATSKO PRAVO ZAŠTITE POTROŠAČA**

Dragan Zlatović, dipl. iur.  
Ravnatelj Šibenskog kazališta  
Šibenik

UDK: 366.5 (497.5:4-67EU)  
366.542 (497.5:4-67EU)  
Ur.: 5. studenog 2007.  
Pr.: 19. prosinca 2007.  
Stručni članak

*Donošenjem novog Zakona o zaštiti potrošača, u Republici Hrvatskoj kvalitetnije su uređena pitanja zaštite potrošača, nego što je to bilo u ranijem zakonu. Uredila su se i ona područja koja ranijim zakonom nisu obuhvaćena, a za čime se ukazala potreba kroz primjenu ranijeg Zakona o zaštiti potrošača iz 2003. u razdoblju od proteklih nekoliko godina. Isto tako, izvršilo se i dodatno usklađivanje s pravnom stečevinom Europske unije što će u konačnici razinu zaštite potrošača Republike Hrvatske uvelike približiti standardima zaštite potrošača koju potrošači imaju u zemljama članicama Europske unije.*

*Posebno mjesto u sklopu novog zakonskog uređenja zaštite potrošača u nas zauzima materija nepoštene poslovne prakse, koja regulira radnje koje trgovci rade na štetu interesa potrošača i koje se koriste prije, za vrijeme i nakon sklapanja pravnog posla u pogledu određenog proizvoda. Detaljno se razmatraju pojavní vidovi ovakave prakse, posebice zavaravajuća odnosno agresivna poslovna praksa, a u tom kontekstu i komparativno oglašavanje. Radi uvida u cjelovite mehanizme zaštite prava potrošača upućuju se na korištenje zakonom predviđenih modaliteta pravne zaštite od nepoštene poslovne prakse, naročito na administrativne mjere i postupanja pred mirovnim tijelima.*

**Ključne riječi:** nepoštena poslovna praksa, zavaravajuće radnje, zavaravajuća propuštanja, agresivna poslovna praksa, komparativno oglašavanje.

## ***1. Odnos nepoštenog tržišnog natjecanja i nepoštene poslovne prakse***

U ovom radu više ćemo puta ukazati na razliku između prava nepoštenog tržišnog natjecanja i prava zaštite potrošača, u sklopu kojeg se nalaze i odredbe o zaštiti od nepoštene poslovne prakse.

Naime, često se ovi pojmovi zamjenjuju u svakodnevnom govoru, pa čak i u stručnim raspravama.

Pravo u svezi sa zaštitom od nepoštenog tržišnog natjecanja regulira povrede dobrih poslovnih običaja u odnosu između trgovaca. Dakle, radnje nepoštenog tržišnog natjecanja koje poduzima neki trgovac povrjeđuju prava, ugled i interese drugog trgovca, te mu u pravilu uzrokuje štetu. Prema tome subjekti odnosa u ovom su slučaju trgovci, i to na strani počinitelja štete, kao i na strani oštećenika.

Suprotno tome, radnje nepoštene poslovne prakse čine one radnje koje trgovci rade na štetu interesa potrošača i koje se koriste prije, za vrijeme i nakon sklapanja pravnog posla u pogledu određenog proizvoda. Poslovna je praksa nepoštena ako je suprotna zahtjevima profesionalne pažnje i ako, u pogledu određenog proizvoda, značajno utječe ili je vjerojatno da će značajno utjecati na ekonomsko ponašanje prosječnog potrošača prema kojemu je ta praksa usmjerena ili do kojega dolazi, odnosno prosječnog člana određene skupine potrošača na koju je ta praksa usmjerena. Prema tome subjekti odnosa u ovom su slučaju na jednoj strani trgovci kao počinitelji štetne radnje, a na drugoj strani potrošači kao oštećenici.

Iako se radi o institutima koji nemaju direktnu povezanost i pripadaju različitim pravnim područjima, ipak je nužno i s teorijskog i s praktičnog aspekta ukazati na njihove razlike kao i dodirne točke, a posebice odijeliti ih od pojma zaštite tržišnog natjecanja.<sup>1</sup> Nepošteno tržišno natjecanje spada u područje prava trgovine odnosno prava intelektualnog vlasništva u širem smislu, dok nepoštena poslovna praksa spada u područje prava zaštite potrošača. Ipak i jedna i druga materija imaju za cilj spriječiti zavaravanje i zbrku na tržištu, koja nastaje nepoštenim ponašanjem subjekata tržišne utakmice i tržišta u cjelini. Nepošteno tržišno natjecanje i nepoštena poslovna praksa su dvije vrste zabranjene trgovinske prakse.<sup>2</sup>

Za razliku od toga, pravo zaštite tržišnog natjecanja ili pravo konkurencije je skup pravnih propisa i normi koji imaju za cilj zaštitu i očuvanje konkurencije na tržištu kao optimalnog instrumenta osiguranja učinkovite alokacije resursa čime se postižu najbolji tržišni učinci.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Tako i Harvey, B.W., Parry, D.L., *The Law of Consumer Protection and Fair Trading*; Butterworths; London, Edinburgh, Dublin 2000.

<sup>2</sup> Tako Mlikotin Tomić, D. et al., *Europsko tržišno pravo*, Školska knjiga, Zagreb, 2006., str. 185.

<sup>3</sup> Usp. Spevec, O., *Zaštita tržišnog natjecanja i poticanje razvoja određenih gospodarskih sektora*, na [www.aztn.hr/pdf/clanci](http://www.aztn.hr/pdf/clanci), te Cerovac, M., *Novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja*, Hrvatska pravna revija, 9/2003.

Tržišno natjecanje je po pravu konkurencije situacija na nekom tržištu na kojem prodavatelji roba ili davatelji usluga nastoje steći utjecaj na kupce odnosno korisnike usluga kako bi ostvarili određene poslovne ciljeve, kao što su profit odnosno tržišni udjeli ili udjeli u prodaji.<sup>4</sup>

Pravo i pravila tržišnog natjecanja odnose se na sve poduzetnike bez izuzetka, dakle ne samo na trgovce kao u slučaju nelojalne utakmice. Zato ih niti jedan poduzetnik ne smije zanemariti ili podcijeniti, u suprotnom postaje žrtva vlastitog ponašanja i djeluje protivno zakonu.

Pravo tržišnog natjecanja u Hrvatskoj primjenjuje se na sve oblike sprječavanja, ograničavanja i narušavanja tržišnog natjecanja od strane poduzetnika u gotovo svim gospodarskim sektorima. Općenito govoreći, sukladno tim pravilima, zabranjeno je svako antikompetitivno ponašanje poduzetnika, iako u određenim, jasno definiranim slučajevima, ograničavajući sporazumi mogu biti obuhvaćeni izuzećem od zabrane (međutim, to se nikako ne odnosi na zloporabu vladajućeg položaja). Nadalje, zabranjene su koncentracije poduzetnika kada imaju značajan negativan učinak na tržišno natjecanje.<sup>5</sup>

## **II. Europsko pravo**

### **1. Polazišta za usvajanje Smjernice EU 2005/29/EC**

Sa zaštitom potrošača Europska unija započela je u 70-im godinama dvadesetog stoljeća. Do danas je to područje uređeno brojnim aktima što ukazuje na veliku važnost koja se pridaje ovoj problematici, to više što moderno tržište zahtijeva visoku razinu zaštite potrošača.

Ugovorom o Europskoj uniji, kojim je izmijenjen Ugovor o osnivanju Europske zajednice, politika zaštite potrošača postaje službena politika Europske unije. Daljnje promjene izvršene su tzv. Ugovorom iz Amsterdama.<sup>6</sup> Tim ugovorom, između ostalog, izvršena je renumeracija postojećeg teksta Ugovora o osnivanju Europske zajednice, pa je dotadašnji članak 129.a, kojim je bila uređena zaštita potrošača, postao članak 153. i njime se navodi da se prava potrošača temelje na pet osnovnih prava ugrađenih u nacionalne politike njezinih članica, kako slijedi:

- zaštita zdravlja i sigurnost potrošača;
- zaštita gospodarskih interesa potrošača;
- pravo potrošača da budu informirani i educirani;
- pravo na pravnu zaštitu potrošača;

<sup>4</sup> Cit. prema Cerovac, M., Rječnik pojmova prava i politike tržišnog natjecanja i srodnih područja, TEB, Zagreb, 2004., str. 145.

<sup>5</sup> Vidi u priručniku za poduzetnike "O pravu tržišnog natjecanja u Hrvatskoj i Agenciji za zaštitu tržišnog natjecanja", Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Zagreb, 2006., str. 6.

<sup>6</sup> Consolidated Version of the Treaty Establishing the European Community, dostupno na [www.hrea.org/erc/Library/hrdocs/eu/Amsterdam-treaty.pdf](http://www.hrea.org/erc/Library/hrdocs/eu/Amsterdam-treaty.pdf).

- pravo na naknadu štete i
- udruživanje, zastupanje i sudjelovanje potrošača, radi ostvarenja svojih prava.<sup>7</sup>

S obzirom na širenje područja djelovanja ujedinjenjem europskih država, Europska unija svojim je zemljama članicama dala smjernice za stvaranje jedinstvene politike za ona područja koja su do tada bila isključivo u nacionalnoj nadležnosti.<sup>8</sup> U skladu s time javila se i potreba za propisivanjem pravnih odredbi koje proklamiraju poštivanje osnovnih ljudskih prava, što je jedno od glavnih načela djelovanja Europske unije. Slijedom toga najavljena je revizija većine važećih direktiva o zaštiti potrošača u smjeru postupnog prijelaza od mjera “minimalne” prema mjerama “maksimalne” harmonizacije.<sup>9</sup>

Jedno od područja kojima je posvećena posebna pozornost jest i problematika nepoštenih poslovnih prakse.<sup>10</sup>

Nakon dugotrajnog postupka usuglašavanja sadržaja Smjernice EU o neelojalnoj praksi, s obzirom na već uspostavljena i različita nacionalna zakonska rješenja među državama članicama, konačno je usvojen njezin završni tekst.

Naime, Europska komisija je još 18. lipnja 2003. utvrdila prijedlog Smjernice<sup>11</sup>, ali bilo je potrebno gotovo dvije godine da bude i usvojena. Koliko je različit pristup bio kod utvrđivanja konačnog sadržaja Smjernice, uz dugogodišnje donošenje, svjedoči i relativno dugo razdoblje *vacatio legis*-a za usklađivanje nacionalnih zakonodavstava s odredbama ove Smjernice.<sup>12</sup>

Dakle, Europski parlament i Europsko vijeće donijeli su 11. svibnja 2005. godine novu Smjernicu EU o nepoštenoj komercijalnoj praksi 2005/29/EC<sup>13</sup>,

<sup>7</sup> Detaljnije kod Howells, G.G., Weatherill, S., Consumer Protection law, Ashgate Publishing, 2<sup>nd</sup> ed., 2005.

<sup>8</sup> Usp. van Dam, C., Budaite, E., Unfair Commercial Practice – An analysis of the exiting national laws on unfair commerce practices between business and consumers in the new Member States, General report & National report, British Institute of International and Comparative Law, London, publicirano na web stranici <http://ec.europa.eu/consumers>

<sup>9</sup> Opširnije o pravu zaštite potrošača u Europskoj uniji kod Schulze, R., Schulte-Noelke, H., Jones, J., A Casebook on European Consumer Law; Hart Publishing; Oxford, 2002.; te kod Oughton, D., Lowry, J., Consumer Law; Oxford University Press; Oxford 2000.

<sup>10</sup> Usp. Schulze, R., Schulte-Nölke, H., Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices, objavljeno na web stranici <http://ec.europa.eu/consumer>.

<sup>11</sup> Vidi na [www.out-law.com/page-3655](http://www.out-law.com/page-3655).

<sup>12</sup> Vidi Questions and Answers on the Proposed Unfair Commercial Practice Directive, na internet stranici [http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guesten.ksh?p\\_action.getfile=gf&doc=MEMO/03/135%7C0%7CRAPID&lg=EN&type=PDF](http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.getfile=gf&doc=MEMO/03/135%7C0%7CRAPID&lg=EN&type=PDF).

<sup>13</sup> Puni naziv Smjernice jest Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council (skraćeni naziv: Unfair Commercial Practices Directive), koja je objavljena u Official Journal of the European Union L 149/22, 11.6.2005.

čime se je postigla harmonizacija prava u svezi s nelojalnom praksom na zajedničkom tržištu.

U preambuli Smjernice navodi se da postojeća legislativa zemalja članica u odnosu na nepoštenu komercijalnu praksu pokazuje uočljive razlike koje mogu generirati prilično iskrivljivanje tržišnog natjecanja i smetnje u redovitom pravilnom funkcioniranju unutarnjeg tržišta (internal market, tržište EU).<sup>14</sup>

U nedostatku uniformiranih pravila na razini Zajednice, smetnje i zaprjeko slobodnom prometu usluga i roba preko granica ili sloboda mogu predstavljati ozbiljan problem, čemu jedino stoji na putu praksa Suda pravde EU (the Court of Justice of the European Communities) sve dok bude nastojala štiti objektivno opći interes. Stoga ova Smjernica izravno štiti potrošačke ekonomske interese od nepoštene komercijalne poslovne prakse. Također, postiže se i zaštita indirektno legitimnih poslova od tržišnih natjecatelja koji nemaju namjeru poštovati poslovna i običajna pravila.

Smjernica nema namjeru utjecati na individualne akcije koje poduzimaju oni koji su povrijeđeni nepoštenom komercijalnom praksom. Također se ovom Smjernicom ne dira u EU i nacionalna pravila ugovornog prava, prava intelektualnog vlasništva, zdravstvenog prava i pravila sigurnosti u svezi s proizvodima, posebice odredbe prava konkurencije.<sup>15</sup>

Visok stupanj podudarnosti modaliteta zaštite prema nacionalnim sustavima, putem ove Smjernice stvorio je znatnu zjedničku razinu potrošačke zaštite. Ova Smjernica uspostavila je jednostavnu opću zaštitu u odnosu na nepoštenu komercijalnu praksu koja ugrožava potrošačka ekonomska djelovanja. Ona također sadrži pravila u svezi s agresivnom komercijalnom praksom, koja dosad uopće nije bila regulirana na razini Zajednice. Pri tome je u službi kako potrošača tako i samog redovitog poslovanja i poduzetnika.<sup>16</sup>

Osobe ili organizacije ovlaštene nacionalnim propisima prema kojima imaju legitimni interes u određenoj stvari na ovom području zaštite, moraju koristiti zakonska sredstva radi pokretanja postupaka protiv nelojalne prakse, bilo pred sudovima ili pred upravnim tijelima nadležnim za odlučivanje za vođenje odgovarajućeg pravnog postupka. Sve dok su nacionalna prava determinirajuća u svezi s granicama dokazivanja, nužno je ovlastiti sudove i upravna tijela da traže od trgovaca da vode evidencije koje bi mogle poslužiti u svrhu dokazivanja stvarne štete i samog djela štetne nedopuštene radnje.

Nužno je da zemlje članice predvide sankcije radi povreda predviđene zaštite sukladno ovoj Smjernici. Sankcije moraju biti efektne, razmjerne i odvraćajuće.

<sup>14</sup> O stanju koji je prethodio donošenju Smjernice vidi detaljnije kod Tritton, G., *op.cit.*, str. 536.

<sup>15</sup> O tome šire kod Jones, A. – Sufrin, B., *EC Competition Law*, second edition, Oxford University Press, New York, 2004., str. 30. i dalje.

<sup>16</sup> Collins, H. (ed.), *The Forthcoming EC Directive on Unfair Commercial Practice*, A Walters Kluwer Company, 2004., str. 14.

## **2. Opće odredbe Smjernice EU 2005/29/EC**

Namjena ove Smjernice jest doprinijeti pravilnom funkcioniranju unutarnjeg tržišta i postići visoku razinu zaštite potrošača, približavanjem zakona, propisa i upravnih odredaba država članica, a koji se tiču nelojalne trgovačke prakse koja šteti ekonomskim interesima potrošača.

U čl. 2. Smjernice dane su temeljne odrednice pojmova koji se koriste u tekstu Smjernice kako bi se olakšalo tumačenje odredaba Smjernice kao i njena pravilna primjena u svakodnevnoj praksi.

Tako se u smislu ove Smjernice definiraju sljedeći pojmovi u značenju kako slijedi:

- (a) “potrošač” je bilo koja fizička osoba koja, u trgovačkoj praksi obuhvaćenoj ovom Smjernicom, djeluje u svrhe izvan svoga zanimanja, posla, obrta ili zvanja;
- (b) “trgovac” je bilo koja fizička ili pravna osoba koja, u trgovačkoj praksi obuhvaćenoj ovom Smjernicom, djeluje u svrhe povezane sa svojim zanimanjem, poslom, obrtom ili zvanjem, kao i svatko tko djeluje u ime ili u korist trgovca;
- (c) “proizvod” je svako dobro ili usluga, uključujući nekretnine, prava i obveze;
- (d) “trgovačka praksa poslovanja tvrtki i krajnjih potrošača (trgovačka praksa maloprodaje)” (u daljnjem tekstu ujedno i trgovačka praksa), znači svaku radnju, propust, postupanje ili predstavljanje, komercijalnu komunikaciju, uključujući promidžbu i marketing, od strane trgovca, a koji su u izravnoj vezi sa promocijom, prodajom ili opskrbom potrošača proizvodom;
- (e) “bitan utjecaj koji iskrivljuje ekonomsko ponašanje potrošača” znači koristiti trgovačku praksu kako bi se znatno umanjila sposobnost potrošača za donošenje informirane odluke, te na taj način navesti potrošača da donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio;
- (f) “pravila ponašanja” jesu sporazum ili skup pravila koja ne nameće zakon, propis ili upravna odredba države članice, a koja definiraju ponašanje trgovaca koji prihvate da budu obvezani pravilima, u odnosu na jednu ili više trgovačkih praksi ili poslovnih grana;
- (g) “tvorac (nositelj) kodeksa” jest bilo koji subjekt, uključujući trgovca ili skupinu trgovaca, koji je odgovoran za formuliranje i reviziju pravila ponašanja i/ili za nadzor pridržavanja pravila od strane onih koji su prihvatili da njima budu vezani;
- (h) “pozornost dobrog stručnjaka (profesionalna pažnja)” predstavlja standard posebnih vještina i pažnje za koje se od trgovca može razumno očekivati da će ih primijeniti prema potrošačima, a proporcionalno poštenoj tržišnoj praksi i/ili općim načelima dobre vjere u području djelatnosti trgovca;
- (i) “poziv na kupnju” jest komercijalni oblik komuniciranja koji navodi svojstva proizvoda i cijenu na način koji odgovara sredstvima komercijalne komunikacije koja se primjenjuju te stoga potrošaču omogućava kupnju;

- (j) “nedopušten utjecaj” znači iskorištavanje položaja moći u odnosu prema potrošaču kako bi se primijenio pritisak, čak i bez primjene ili prijetnje primjenom fizičke sile, a na način koji u znatnoj mjeri ograničava sposobnost potrošača da donese informiranu odluku;
- (k) “transakcijska odluka” jest svaka odluka koju donese potrošač o tome kako i pod kojim uvjetima kupiti, da li platiti u cijelosti ili obročno, zadržati ili ustupiti proizvod ili koristiti ugovorno pravo u svezi s proizvodom, te da li će potrošač odlučiti djelovati ili se suzdržati od djelovanja;
- (l) “zakonski uređena profesija” jest profesionalna djelatnost ili skupina profesionalnih djelatnosti, dostupnost ili obavljanje kojih, ili jedan od načina obavljanja kojih, zavisi, izravno ili neizravno, od posjedovanja posebnih profesionalnih kvalifikacija, a sukladno zakonima, propisima ili upravnim odredbama.<sup>17</sup>

### 3. Područje primjene

Ova se Smjernica odnosi na nelojalne poslovne (trgovačke) prakse u poslovanju tvrtki i krajnjih potrošača (maloprodajno poslovanje), a na način kako su definirane u članku 5., prije, tijekom i nakon komercijalne transakcije koja se odnosi na proizvod.<sup>18</sup>

Smjernica ne dovodi u pitanje ugovorno pravo i, posebice, pravila pravovaljanosti, oblikovanja ili učinka ugovora.

Također Smjernica ne dovodi u pitanje pravila Zajednice ili nacionalna pravila koja se odnose na zdravstvene i sigurnosne aspekte proizvoda.

U slučaju sukoba između odredbi ove Smjernice i ostalih pravila Zajednice koja uređuju određene aspekte nelojalne trgovačke prakse, posljednja će prevladati i primjenjivat će se na navedene specifične aspekte. Dakle, opća pravila bit će primarna, dok će odredbe ove Smjernice u tim slučajevima biti supsidijarnog pratećeg karaktera.

Tijekom razdoblja od šest godina, od 12. lipnja 2007., države članice bit će u mogućnosti nastaviti primjenjivati nacionalne odredbe unutar područja koje je približno određeno ovom Smjernicom, a koje su restriktivnije ili detaljnije propisuju materiju od Smjernice te koje primjenjuju smjernice koje sadrže minimum klauzula o ujednačavanju.<sup>19</sup> Ove mjere ključne su za osiguravanje da su potrošači odgovarajuće zaštićeni od nelojalne trgovačke prakse te trebaju biti razmjerne ostvarenju ovoga cilja. Revizija koja se spominje u članku 18. Smjernice može, ukoliko se bude smatralo potrebnim, obuhvatiti prijedlog za produženje ove derogacije tijekom narednog ograničenog razdoblja.

<sup>17</sup> Vidi čl. 2. Smjernice.

<sup>18</sup> Zlatović, D., Nova Smjernica EU o nepoštenom tržišnom natjecanju, Hrvatska pravna revija, Zagreb, god. VI., br.3., 2006., str. 48-59.

<sup>19</sup> Grassie, G., EU Directive on unfair commercial practice – a UK perspective, *Jornal of Intellectual Property Law & Practice*, 2006., 1, str. 108.

Države članice bez odlaganja će obavijestiti Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju temeljem ovih navedenih odredbi.<sup>20</sup>

Nadalje, Smjernica ne dovodi u pitanje pravila koja uređuju nadležnost sudova. Također, ova Smjernica ne dovodi u pitanje bilo koje uvjete državnog sustava ili ovlaštenih režima, ili, pak, deontoloških pravila ponašanja ili ostalih specifičnih pravila koja reguliraju zakonski uređene profesije, a kako bi se, od strane profesionalaca, poduprli visoki standardi integriteta, a koje države članice mogu, sukladno pravu Zajednice, nametnuti onima koji se bave profesionalnom djelatnošću.

Glede “financijskih usluga”, kako su definirane u Smjernici 2002/65/EC, i glede nekretnina, države članice mogu uvesti uvjete koji su restriktivniji ili materiju detaljnije propisuju od ove Smjernice, a u području koje ona približno određuje.

Ova se Smjernica neće odnositi na primjenu zakona, pravila i upravnih odredbi država članica, a koji se odnose na certificiranje i navođenje standarda finoće predmeta od plemenitih metala.

U čl. 4. Smjernice određuje se utjecaj glede unutarnjeg tržišta na način da države članice neće ograničavati slobodu pružanja usluga, niti će ograničavati slobodno kretanje robe, a iz razloga koji spadaju u područje približno ocrtano ovom Smjernicom.

#### **4. Završne odredbe Smjernice i njena primjena**

Prema čl. 11. Smjernice, države članice osigurat će postojanje odgovarajućih i učinkovitih sredstava za borbu protiv nelojalnih trgovačkih praksi, a kako bi provele pridržavanje odredaba ove Smjernice u interesu potrošača.

Takva će sredstva obuhvatiti pravne odredbe prema kojima osobe ili organizacije za koje se temeljem nacionalnog prava smatra da imaju pravovaljan interes u borbi protiv nelojalnih trgovačkih praksi, uključujući konkurente, mogu:

(a) pokrenuti sudski postupak protiv takvih nelojalnih trgovačkih praksi; i/ili

(b) iznijeti takve nelojalne trgovačke prakse pred upravnu vlast koja je nadležna bilo odlučiti o pritužbama, bilo pokrenuti odgovarajuće pravne akcije.

Na svakoj će državi članici biti da odluči koja će od ovih sredstava biti dostupna te da li omogućiti sudovima ili upravnim vlastima da zahtijevaju prethodno obraćanje drugim utvrđenim sredstvima postupanja s pritužbama, uključujući ona navedena u članku 10. Smjernice.<sup>21</sup> Ova će sredstva biti

<sup>20</sup> Riley, J., United Kingdom: The Unfair Commercial Practices Directive What Does It All Mean?, Lawrence Graham’s Smart Law Newsletter, March, 2007., str. 2.

<sup>21</sup> Evropska komisija, Direktiva o nepoštenih poslovnih praksah, Nova zakonodaja za zaustvitev nepoštenoga ravnanja do potrošnikov, Luksemburg, Urad za uradne publikacije Evropskih skupnosti, 2006., str. 17.

raspoloživa bez obzira na to da li se povrijeđeni potrošači nalaze na teritoriju države članice u kojoj se nalazi i trgovac ili su u nekoj drugoj državi članici.

Na svakoj će državi članici biti da odluči:

- (a) da li je ova pravna sredstva moguće uputiti odvojeno ili zajednički protiv nekolicine trgovaca iz istoga ekonomskog sektora;

ili

- (b) da li ova pravna sredstva mogu biti usmjerena protiv tijela koje je donijelo pravila ponašanja kada predmetna pravila promiču nepridržavanje zakonskih zahtjeva.

Sukladno pravnim odredbama navedenima u stavku 1., države članice će, u slučajevima u kojima takve mjere smatraju neophodnima, a vodeći računa o svim interesima koji su u pitanju, posebice o javnom interesu, prenijeti na sudove ili upravne vlasti ovlasti koje im omogućavaju:

- (a) da nalože prekid nelojalnih trgovačkih praksi ili da pokrenu odgovarajući pravni postupak radi dobivanja naloga za prekid istih;

ili

- (b) ukoliko nelojalna trgovačka praksa još nije provedena, ali predstoji, da nalože zabranu prakse ili da pokrenu odgovarajući pravni postupak radi dobivanja naloga za zabranu prakse,

čak i bez dokaza o stvarnom gubitku ili šteti, ili o namjeri ili nemarnosti trgovca.

Države članice također će omogućiti da mjere navedene u prvom podstavku budu poduzete prema ubrzanom postupku:

- bilo s privremenim učinkom,

ili

- s konačnim učinkom,

prema shvaćanju da je na svakoj državi članici da odluči koju od dvije opcije odabirati.

Nadalje, s namjerom eliminiranja stalnih učinaka nelojalnih trgovačkih praksi, a čiji je prekid naložen konačnom odlukom, države članice mogu na sudove ili na upravne vlasti prenijeti ovlasti koje će im omogućiti:

- (a) da zahtijevaju objavu te odluke, u cijelosti ili i dijelu, a u obliku koji smatraju prikladnim;

- (b) da dodatno zahtijevaju objavu izjave s ispravkom.

Upravne vlasti moraju:

- (a) biti tako ustrojene da ne postoji sumnja u njihovu nepristranost;

- (b) imati odgovarajuće ovlasti, te, kada odlučuju o pritužbama, na učinkovit način pratiti postoji li kompetencija i provoditi pridržavanje njihovih odluka;

- (c) obično navoditi razloge za svoje odluke.

Gdje ovlastima, ovdje navedenim, raspolaže isključivo upravna vlast, uvijek će se navoditi razlozi njenih odluka. Nadalje, u ovome slučaju potrebno je utvrditi odredbu koja će regulirati postupke u kojima neprikladna ili nerazborita primjena ovlasti od strane upravne vlasti ili neprikladno ili nerazborito

propuštanje da se primjene predmetne ovlasti mogu /postati predmetom sudbene revizije.<sup>22</sup>

U čl. 12. Smjernice regulirana su pitanja glede sudova i upravnih tijela, odnosno uvrštene odredbe glede dokazivanja u tužbama radi zaštite od nepoštenog trgovačkog ponašanja.

Države članice će na sudove ili upravne vlasti prenijeti ovlasti koje će im omogućiti da u građanskim ili upravnim postupcima iz članka 11. Smjernice:

- (a) zahtijevaju od trgovca da pribavi dokaze o točnosti činjeničnih zahtjeva u svezi s trgovačkom praksom ukoliko se, uzimajući u obzir legitimni interes trgovca i svake druge stranke u postupku, takav zahtjev doima primjerenim na osnovi okolnosti određenog slučaja;
- (b) smatraju činjenične zahtjeve netočnima ukoliko dokazi koji se zahtijevaju sukladno sa (a) nisu pribavljeni ili ih sud ili upravna vlast smatraju nedovoljnima.

Države članice donijet će sankcije za kršenje nacionalnih odredbi koje su donesene u sklopu primjene ove Smjernice i poduzet će sve potrebne mjere kako bi osigurale da se iste i primjenjuju.<sup>23</sup>

Države članice poduzet će odgovarajuće mjere kako bi informirale potrošače o nacionalnome pravu kojime se ova Smjernica usvaja te će, kada je prikladno, poticati trgovce i nositelje pravila da informiraju potrošače o svojim pravilima ponašanja.

Zemljama članicama ostavljeno je razdoblje do 12. lipnja 2007. do kada su obvezne uskladiti svoja zakonodavstva s odredbama Smjernice, odnosno donijeti i publicirati zakone, pravilnike i upravne mjere nužne za provedbu ove Smjernice, te o tome izvijestiti Europsku komisiju.<sup>24</sup>

Europska komisija je u obrazloženju Smjernice 2005/29/EC navela niz pogodnih razloga za provedbu harmonizacije odnosno implementacije odredaba ove Smjernice u nacionalna zakonodavstva zemalja članica. Tako se očekuje da će 38% poduzeća po harmonizaciji povećati svoje aktivnosti u smislu oglašavanja imarketinga, 46% poduzeća očekuje povećanje svojih prihoda od trgovine, 10 milijuna potrošača bi znatno povećalo svoje nabavke iz drugih zemalja članica, 70 milijuna bi svoje nabavke ipak u manjoj mjeri povećalo, većina nacionalnih

<sup>22</sup> Vidi čl. 11. Smjernice.

<sup>23</sup> Vidi čl. 13. Smjernice.

<sup>24</sup> Vidi čl. 19. Smjernice. Tako je Republika Slovenija donijela sa Smjernicom usklađeni Zakon o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami, Uradni list RSI, br. 53, od 15.6.2007., Irska je 21.4.2007. publicirala novi Consumer Protection Bill br. 17/07, u Slovačkoj je donesen Zakon od 9.5.2007. o ochrone spotrebiteľ'a a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (Zbierka zákonov č. 250/2007), kao i u Belgiji Loi (5.6.2007.) modifiant la loi du 14 juillet 1991 sur le pratique du commerce et sur l'information et la protection du consommateur. O zemljama članicama koje su uskladile svoja zakonodavstva s odredbama Smjernice 2005/29/EC u predviđenom roku više na web stranici [http://ec.europa.eu/consumer/cons\\_int/safe\\_shop/fair\\_bus\\_pract](http://ec.europa.eu/consumer/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract).

poslovnih udruženja očekuje snižavanje troškova trgovine, što opet pozitivno utječe na opseg potrošnje.<sup>25</sup>

## 5. Novele drugih smjernica EU

Kod donošenja ove Smjernice bilo je nužno osigurati da odnos između predmetne Smjernice i egzistirajućeg prava Zajednice bude koherentan, posebice tamo gdje je detaljizirana zaštita u svezi s nepoštenom trgovačkom praksom primjenjiva na specifične sektore.

Stoga, ova Smjernica tako mijenja nekoliko posebnih ranije donesenih smjernica Zajednice, koje promjene ćemo u nastavku iznijeti bez ulaženja u eksplikaciju temeljnih odrednica tih smjernica.<sup>26</sup>

### 5.1. Amandmani na Smjernicu 84/450/EEC

Pravo Europske unije već je 1984. godine prepoznalo važnost postojanja posebnih nadnacionalnih propisa glede sprječavanja zavaravanja u reklamiranju, što je rezultiralo donošenjem Smjernice 84/450/EEC o ujednačavanju prava Država članica u pogledu zavaravanja u reklamiranju.<sup>27</sup>

Dakle, ova je Smjernica, u izvornom tekstu, uređivala samo materiju zavaravanja u reklamiranju.

Ova je Smjernica 1997. godine dopunjena Smjernicom 97/55/EC<sup>28</sup>, kada su unesena i pravila o komparativnom reklamiranju.

Iako Smjernica nedvojbeno štiti potrošača, cilj koji se njome želi postići značajno je širi od cilja ostalih smjernica na području zaštite potrošača. Cilj ove Smjernice jest zaštita potrošača, trgovaca, obrtnika, samostalnih zanimanja te općenito javnog interesa od zavaravajućeg reklamiranja i njegovih nepoštenih posljedica, te propisivanje pretpostavaka pod kojima će komparativno reklamiranje biti dopušteno (članak 1. Smjernice).<sup>29</sup>

Pitanje zaštite od nelojalnog reklamiranja od interesa je ne samo za osobe navedene u čl. 1. Smjernice, nego se radi o djelovanju od općeg interesa.

U odredbi čl. 2. st. 2a. Smjernica određuje usporedno (komparativno) reklamiranje kao modalitet oglašavanja u kome se direktno ili indirektno prepoznaje tržišni rival, odnosno njegovi proizvodi ili usluge.

<sup>25</sup> Citirano prema slovenskom Predlogu Zakona o nepoštenih poslovnih praksah – skrajšani postopek (EVA: 2007-2111-0005), str. 1.

<sup>26</sup> Collins, H., *op.cit.*, str. 133.

<sup>27</sup> Council Directive 84/450/EEC of 10 September 1984 relating to the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning misleading advertising, OJ 1984 L 250/17.

<sup>28</sup> Directive 97/55/EEC of European Parliament and of the Council of 6 October 1997 amending Directive 84/450/EEC concerning misleading advertising so as to include comparative advertising, OJ 1997 L 290/18.

<sup>29</sup> Cit. po Baretić M., Zaštita potrošača u Europskoj zajednici, u Gavella i dr., Europsko privatno pravo, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 2002., str. 193.

Sušтина komparativnog reklamiranja jest da se omogući usporedba između raznih proizvoda i usluga.<sup>30</sup>

Ovakav vid reklamiranja koji operira sa stavljanjem reklamiranih proizvoda u odnos prema konkurentovim proizvodima uz navođenje prednosti reklamiranih proizvoda sveprisutan je u modernom načinu tržišne prezentacije. Ali samo pod uvjetom da se radi o objektivnom, točnom, istinitom, poštenom navođenju elemenata takve relacije između određenih proizvoda, odnosno kada i sam potrošač želi imati točnu informaciju o rivalitetu određenih roba.

U cilju ograničavanja komparativnog reklamiranja, kako se ne bi dovelo do netočnog informiranja potrošačke javnosti, u čl. 3a. Smjernice utvrđeni su preduvjeti kada se smatra da se radi o dopuštenom usporednom oglašavanju. Ti su preduvjeti sljedeći:

- a) da takvo reklamiranje nije obmanjivajuće;
- b) da uspoređuje robe ili usluge koje zadovoljavaju iste potrebe ili su namijenjene za istu svrhu;
- c) da objektivno uspoređuje jednu ili više značajki robe ili usluge;
- d) da ne stvara nedoumicu oko odnosa između oglašivača i njegova konkurenta te između trgovačkih marki ili ostalih karakteristika uspoređivanih proizvoda ili usluga;
- e) ako se radi o proizvodima s porijeklom, da se proizvod ili usluga uspoređuje samo s proizvodima ili uslugama istog porijekla;
- f) da ne koristi na nepošteni način ugled trgovačke marke, trgovačkog imena, oznake porijekla ili ostalih znakova obilježavanja konkurentskog proizvoda ili usluge;
- g) da ne predstavlja robu ili uslugu kao imitaciju ili repliku robe ili usluge koja nosi zaštićenu trgovačku marku ili trgovačko ime.<sup>31</sup>

Suviše odredbom čl. 3a. st.2. Smjernice predviđeno je da se u slučaju komparativnog reklamiranja u svrhu posebne ponude, mora u toj ponudi na jasan način biti istaknut vremenski graničnik važenja te posebne ponude, odnosno da li je ponuda otvorena samo do nestanka postojećih zaliha, te početak važenja posebnih cijena ili drugih pogodnosti ako se radi o posebnoj ponudi koja nije još aktivirana.

Donošenjem Smjernice 2005/29/EC mijenja se Smjernica 84/450/EEC tako da se mijenja već i uvodni čl. 1. na način da se daje nova svrha te smjernice tako da glasi: "Svrha ove smjernice jest zaštititi trgovce od reklamiranja koje dovodi u zabludu i od nepravilnih posljedica koje iz toga proizađu, te donijeti uvjete pod kojima je dopušteno komparativno reklamiranje".

Nadalje, pobliže se određuju i ponovno definiraju neki temeljni instituti, tako da ubuduće se pod pojmom "trgovac" smatra bilo koja fizička ili pravna osoba koja djeluje u svrhe povezane sa svojim zanimanjem, obrtom, poslom ili

<sup>30</sup> Tako Mrkša S., *Europski propisi o komparativnom publicitetu – zaštita potrošača*, Pravo i porezi, Zagreb, 1998., br.1., str. 19.

<sup>31</sup> Cit. po Baretić M., *op.cit.*, str. 194.

zvanjem, kao i svatko tko djeluje u ime ili u korist trgovca; dok se pod pojmom “nositelj pravila” određuje bilo koji subjekt, uključujući trgovca ili skupinu trgovaca, koji je odgovoran za utvrđivanje i reviziju pravila ponašanja i/ili za praćenje udovoljavanja pravilima od strane onih koji su prihvatili istima biti vezani”.

Po ovim izmjenama, komparativno reklamiranje bit će, barem što se tiče kompariranja, dopušteno kada budu zadovoljeni sljedeći uvjeti:

- (a) ukoliko to ne bude dovodilo do zablude u okviru članaka 2(2), 3 i 7(1) ove Smjernice ili članaka 6. i 7. Smjernice 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005. koja se tiče neloyalnih trgovačkih praksi u odnosu tvrtka-potrošač na unutrašnjem tržištu<sup>32</sup>;
- (b) ukoliko se uspoređuje roba ili usluge koji odgovaraju istim potrebama ili su namijenjeni istoj svrsi;
- (c) ukoliko se objektivno komparira jedno ili više materijalnih, relevantnih, provjerljivih i tipičnih svojstava tih roba ili usluga, a što može obuhvaćati i cijenu;
- (d) ukoliko ne diskreditira ili kleveće robne žigove, zaštitna imena, ostale prepoznatljive oznake, robu, usluge, aktivnosti ili okolnosti konkurenta;
- (e) ukoliko se, s proizvodima s oznakom podrijetla, u vezu u svakom slučaju dovode proizvodi s istom oznakom;
- (f) ukoliko se na nepravičan način ne iskorištava ugled robnoga žiga, zaštitnoga imena ili ostalih prepoznatljivih oznaka konkurenta ili oznake podrijetla konkurentskih proizvoda;
- (g) ukoliko se roba ili usluge ne prikazuju kao imitacije ili kopije roba ili usluga koje nose zaštićeni robni žig ili zaštitno ime;
- (h) ukoliko ne dovede do zabune među trgovcima, te između oglašivača i konkurenta ili između robnih žigova, zaštitnih imena, ostalih prepoznatljivih oznaka, roba ili usluga oglašivača sa onima konkurenta.

Sukladno reviziji prema Smjernici 2005/29/EC države članice osigurat će postojanje odgovarajućih i učinkovitih sredstava za borbu protiv reklamiranja koje dovodi u zabludu, a kako bi primorale na pridržavanje odredaba o komparativnom reklamiranju u interesu trgovaca i konkurenata. Takva će sredstva obuhvatiti pravne odredbe prema kojima osobe ili organizacije za koje se temeljem nacionalnog prava smatra da imaju pravovaljan interes u borbi protiv reklamiranja koje dovodi u zabludu ili u reguliranju komparativnog reklamiranja, mogu:

- (a) pokrenuti sudski postupak protiv takvog reklamiranja;
- ili
- (b) iznijeti takvo reklamiranje pred upravnu vlast koja je nadležna bilo odlučiti o pritužbama, bilo pokrenuti odgovarajuće pravne akcije.<sup>33</sup>

<sup>32</sup> OJ L 149, 11. 6. 2005, p. 22.

<sup>33</sup> O pravnim aspektima reklamiranja i o zavaravajućem oglašavanju prema Smjernici 84/450/EEC više kod Zlatović, D., Pravni aspekti oglašavanja, u: Godišnjak 10, XVIII. Savjetovanje

Na svakoj će državi članici biti da odluči koja će od ovih sredstava biti dostupna te da li da omogući sudovima ili upravnim vlastima da zahtijevaju prethodno obraćanje drugim utvrđenim sredstvima postupanja s pritužbama, uključujući i ona u smjernici posebno navedena u članku 5.

Na svakoj će državi članici biti da odluči:

(a) da li je ova pravna sredstva moguće uputiti odvojeno ili zajednički protiv nekolicine trgovaca iz istoga ekonomskog sektora;

i

(c) da li ova pravna sredstva mogu biti usmjerena protiv tijela koje je donijelo pravila ponašanja (nositelja pravila) kada predmetna pravila promiču neprihvatanje zakonskih zahtjeva.

Ubuduće Smjernica 84/450/EEC neće sprječavati države članice u zadržavanju ili usvajanju odredaba kojima se namjerava osigurati ekstenzivnija zaštita za trgovce i konkurente, a s obzirom na reklamiranje koje dovodi u zabludu.

## 5.2. Amandmani na Smjernicu 97/7/EC i Smjernicu 2002/65/EC

Sukladno čl. 15. Smjernice 2005/29/EC zamijenit će se članak 9. Smjernice 97/7/EC<sup>34</sup> novom odredbom koja se odnosi na tzv. inertnu prodaju (prodaja snagom inercije – inertia selling).

Tako sada s obzirom na zabranu inertnih prodajnih praksi koja je donesena Smjernicom 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., koja se tiče neloyalnih trgovačkih praksi u odnosu tvrtka-potrošač na unutrašnjem tržištu, države članice poduzet će potrebne mjere kako bi potrošača oslobodile od djelovanja odredbe o bilo kakvom obziru u slučajevima neželjenih isporuka, kada izostanak odgovora ne čini pristanak.<sup>35</sup>

Nadalje, sukladno tome izmijenjena je i Smjernica 2002/65/EC.<sup>36</sup> S obzirom na zabranu inertnih prodajni praksi koja je donesena Smjernicom 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., koja se tiče neloyalnih trgovačkih praksi u odnosu tvrtka-potrošač na unutrašnjem tržištu, i ne dovodeći u pitanje odredbe zakonodavstva država članica o prešutnom produživanju ugovora na daljinu.

“Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse”, Organizator, Zagreb, 2003., str. 579-580. Za inozemne stavove kod Grzybczyk, K., Prawo reklamy, Zakamycze, Krakow, 2004., str. 47.

<sup>34</sup> Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the protection of consumers in respect of distance contracts, OJ L 144, 9.6.1997., str. 1997.

<sup>35</sup> O europskim propisima koji reguliraju prodaju na daljinu opširnije kod Zlatović, D., Pravni aspekti posebnih oblika trgovanja – prilog reviziji hrvatskog prava trgovine, u: Godišnjak 8, XVI. Savjetovanje “Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse”, Organizator, Zagreb, 2001., str. 358.

<sup>36</sup> Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directive 97/7/EC and 98/27/EC, OJ L 271/16.

Kada takva pravila dopuštaju prešutno produživanje, države članice poduzet će potrebne mjere kako bi potrošača oslobodile svake obveze u slučaju neželjenih isporuka, kada izostanak odgovora ne čini pristanak.<sup>37</sup>

### 5.3. Amandmani na Smjernicu 98/27/EC i Uredbu (EC) Br. 2006/2004

Kako se u Dodatku Smjernici 98/27/EC<sup>38</sup> navode propisi koji se direktno ili indirektno odnose na područje koje ta smjernica tretira, to je bilo nužno umjesto ranijeg propisa upravo navesti predmetnu Smjernicu 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., u svezi s nelojalnim trgovačkim praksama u odnosu tvrtka-potrošač na unutrašnjem tržištu (OJ L 149, 11.6.2005, p. 22).

Nadalje, u Dodatku Uredbi (EC) Br. 2006/2004 Europskoga parlamenta i Vijeća, od 27. listopada 2004, o suradnji između nacionalnih vlasti odgovornih za provođenje prava za zaštitu potrošača (Uredba o suradnji glede zaštite potrošača)<sup>39</sup> dodat će se novodoneseni propis ito jasno upravo Smjernica 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., u svezi s nelojalnim trgovačkim praksama u odnosu tvrtka-potrošač na unutrašnjem tržištu (OJ L 149, 11.6.2005, p. 22).

## III. Nepoštena poslovna praksa u hrvatskom pravu

### 1. Pojam i podjela

Novi Zakon o zaštiti potrošača ("Narodne novine", br. 79/07, dalje: ZZP) implementirao je niz rješenja iz navednih pravnih dokumenata Europske unije, posebice pravo na pravnu zaštitu potrošača.<sup>40</sup>

Za lakše razumijevanje i primjenu određenih pojmova predviđene su u ZZP-u zakonske definicije određenih za ovopodručje bitnih izraza.<sup>41</sup>

Tako se potrošač definira kao svaka fizička osoba koja sklapa pravni posao ili djeluje na tržištu u svrhe koje nisu namijenjene njenoj poslovnoj djelatnosti ni obavljanju djelatnosti slobodnog zanimanja. Trgovac je bilo koja osoba koja

<sup>37</sup> O ovoj Smjernici 2002/65/EC detaljnije kod Baretić, M., Implementacija prava Europske zajednice o zaštiti potrošača u hrvatsko pravo, Pravo u gospodarstvu, vol. 42, br. 4, 2003., str. 229.

<sup>38</sup> Directive 98/27/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on injunction for the protection of consumers' interests, L 166/51, 11.6.1998.

<sup>39</sup> Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council of 27 October 2004 on cooperation between national authorities responsible for the enforcement of consumer protection laws, OJ L 364, 9.12. 2004, p. 1.

<sup>40</sup> Zlatović, D., Nepoštena poslovna praksa prema novom Zakonu o zaštiti potrošača, Informator, Novi informator, br. 5594., od 17.listopada 2007., str. 5.-6.

<sup>41</sup> Usp. čl. 2. Smjernice 2005/29/EC i čl. 3. slovenskog Zakona o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami ("Uradni list RSI", br.53, 15.6.2007., dalje: ZVPNPP)

sklupa pravni posao ili djeluje na tržištu u okviru svoje poslovne djelatnosti ili u okviru obavljanja djelatnosti slobodnog zanimanja.<sup>42</sup>

Poslovna praksa trgovca prema potrošaču (u daljnjem tekstu: "poslovna praksa") svaka je radnja, propuštanje, način ponašanja ili predstavljanja, poslovna komunikacija, uključujući oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržište, koju je poduzeo trgovac, a izravno je povezana s promidžbom, prodajom ili isporukom proizvoda potrošaču. Važan utjecaj na ekonomsko ponašanje potrošača znači korištenje poslovne prakse radi znatnog umanjivanja sposobnosti potrošača da donese odluku utemeljenu na potpunoj obavijesti, što dovodi do toga da potrošač donosi odluku o poslu koju inače ne bi donio. Pravila postupanja trgovaca znači sporazum ili skup pravila koji nije donesen u obliku zakona ili nekog drugog propisa, a kojim je uređen način postupanja trgovaca koji su se obvezali poštivati ta pravila postupanja glede jedne ili više poslovnih praksi ili gospodarskih sektora. Profesionalna pažnja je standard strukovnih sposobnosti i stupanj pažnje za koje se razumno očekuje da će ih trgovac primjenjivati u odnosu s potrošačem, a koje su u skladu s poštenom tržišnom praksom i načelom savjesnosti i poštenja na području djelovanja trgovca.

Nedopušteni utjecaj je iskorištavanje premoći u odnosu prema potrošaču, i to uporabom pritiska, bez obzira na to jesu li pritom uporabljene sila ili prijetnja, na način kojim se u znatnoj mjeri ograničava sposobnost potrošača da donese odluku utemeljenu na potpunoj obavijesti (informiranu odluku).<sup>43</sup>

Zaštiti od nepoštenih poslovnih praksi naš novi ZZP posvjećuje čitavu zakonsku glavu III., te sama činjenica izdvajanja u posebno u zakonu uređeno područje govori o težnjama zakonodavca da ovoj materiji posveti kvalitetan prostor i regulaciju, uvažavajući rješenja europskog prava. Kako je Smjernica 2005/29/EC po svojoj prirodi smjernica maksimalnog usklađivanja, jer se želi uspostaviti jednaka pravila glede zabrane nepoštenih poslovnih praksi u zakonodavstvima svih država članica, to ni naš zakonodavac nije kod donošenja ZZP-a imao mogućnosti tumačiti odredbe navedene Smjernice, već isključivo ih u cijelosti prenijeti u hrvatsku legislativu. Eventualna potrebna tumačenja odredbi Smjernice 2005/29/EC moguće je dati samo naknadno, odnosno u provedbi ZZP-a i u njegovoj kasnijoj interpretaciji.

Odredbe tog dijela ZZP-a primjenjuju se na nepoštenu poslovnu praksu trgovca u odnosu prema potrošaču, kako je ona određena člancima 109. do 115.

<sup>42</sup> Doktrinarno se potrošač (*engl.* consumer, *franc.* consommateur, *njem.* Konsument) određuje kao fizička ili pravna osoba koja troši ili bi u nekim određenim okolnostima mogao trošiti neki proizvod ili uslugu. Dakle, za razliku od ovog određenja, naš ZZP određuje potrošača samo kao fizičku osobu što je sukladno odredbi čl. 2. st. 1. toč.a) Smjernice 2005/29/EC. Trgovac se određuje kao pravna ili fizička osoba koja samostalno i trajno obavlja gospodarsku djelatnost radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga. Cit. prema Cerovac, M., *op.cit.*, str. 98 i 141. Slično i Horová, O., Consumer Protection, *Oeconomica*, Praha, 2004., str. 13.

<sup>43</sup> Ove definicije odgovaraju u bitnom načenju definicijama izraza sadržanim u odredbi čl. 2. Smjernice 2005/29/EC.

ZZP-a, a koju trgovac koristi prije, u vrijeme i nakon sklapanja pravnog posla u vezi s određenim proizvodom. Ipak, s obzirom na svoju pravnu prirodu ove odredbe ne diraju u primjenu pravila ugovornog prava, propise koji uređuju zaštitu zdravlja, propise koji uređuju nadležnost sudova, zakone koji uređuju kaznena djela, kako ni propise koji uređuju problematiku proizvoda iz plemenitih kovina. Dakle, odredbe ZZP-a su za područje nepoštenih poslovnih prakse propisi ranga *lex generalis*, što ne znači da se određene nepoštenih poslovnih prakse ne mogu regulirati i posebnim propisima, kada su ti propisi radi svoje specijalnosti iznad odredbi ZZP-a.

Ipak odredbe o nepoštenoj poslovnoj praksi su podrednog značenja u odnosu na primjenu određenih pravila i propisa koja su u čl. 107.st.2. ZZP-a eksplicitno navedena i na koje odredbe o nepoštenoj poslovnoj praksi ne utječu. Radi se o neutjecanju na:

- primjenu pravila ugovornog prava, poglavito pravila o sklapanju, valjanosti i pravnim učincima ugovora;
- primjenu propisa kojima se uređuje zdravstvena ispravnost i sigurnost proizvoda;
- primjenu propisa kojima se određuje nadležnost sudova;
- primjenu propisa kojima se određuju uvjeti zasnivanja ili sustavi odobravanja uređenih profesija, kao ni na primjenu propisom predviđenih deontoloških pravila određenih profesija ili nekih drugih posebnih pravila kojima se uređuju uređene profesije, a kojima je svrha održati visok stupanj profesionalnog integriteta tih profesija.

Također, ZZP se ne odnosi na primjenu zakona i drugih propisa koji se odnose na izdavanje potvrda i označavanje čistoće predmeta izrađenih od plemenitih kovina. Ako su pojedini aspekti nepoštenih poslovnih prakse uređeni posebnim propisima, odredbe ZZP-a neće se primjenjivati na te aspekte nepoštenih poslovnih prakse.<sup>44</sup>

Nepoštena poslovna praksa, odnosno svaka nepoštena radnja, propuštanje, način ponašanja ili predstavljanja, poslovna komunikacija, uključujući oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržište, koju je poduzeo trgovac, a izravno je povezana s promidžbom, prodajom ili isporukom proizvoda potrošaču, sukladno odredbi čl. 108.ZPP-a je *ex lege* zabranjena.<sup>45</sup>

ZZP, slijedeći rješenja iz Smjernice 2005/29/EC, ne propušta urediti i definiciju nepoštenih poslovnih prakse i to koristeći navedenu tzv. negativnu definiciju.

Poslovna praksa je nepoštena:

- ako je suprotna zahtjevima profesionalne pažnje i
- ako, u smislu određenog proizvoda, bitno utječe ili je vjerojatno da će bitno utjecati na ekonomsko ponašanje prosječnog potrošača kojemu je ta

<sup>44</sup> Vidi odredbu čl. 3. Smjernice 2005/29/EC i čl. 2. ZVPNPP-a.

<sup>45</sup> Prenesena odredba čl. 5.st.1. Smjernice 2005/29/EC. Slično je stipulirana i odredba čl. 19. belgijskog Zakona od 5.6.2007.

praksa namijenjena ili dopire do prosječnog člana određene skupine potrošača na koju je takva praksa usmjerena.

Poslovna praksa koja će vjerojatno bitno utjecati na ekonomsko ponašanje samo jasno određive skupine potrošača koji su zbog tjelesnih ili duševnih mana, dobi ili lakomislenosti posebno osjetljivi na određenu poslovnu praksu ili određeni proizvod, i to na način koji je trgovac mogao razumno predvidjeti, procjenjivat će se iz perspektive prosječnog člana te skupine potrošača.

Institut prosječnog potrošača nije eksplicitno određen, pa se tako može ovisno o sredini drukčije tumačiti. Odgovornost za cjelovito određenje prosječnog potrošača pala je tako na sudove, koji će morati na temelju stvarnih primjera oblikovati sudsku praksu.

Ipak definiciju nepoštenih poslovnih praksi treba tumačiti tako da ista ne utječe na dopuštenost korištenja uobičajene i zakonite promidžbene prakse preuveličavanja ili davanja izjava za koje se ne očekuje da budu shvaćene doslovno.

Metodološki ZZP daje i temeljnu podjelu pojavnih oblika nepoštenih poslovnih praksi, tako da se takvim ponašanjem osobito smatra:

- zavaravajuća poslovna praksa<sup>46</sup>, i
- agresivna poslovna praksa<sup>47</sup>.

Opseg odredbi o nepoštenoj poslovnoj praksi u ZZP-u ograničen je na zaštitu ekonomskih interesa potrošača, pa neki aspekti zaštite potrošača, primjerice zdravlje i sigurnost, odnosno dobar ukus i sl., nisu pokriveni ovim zakonom, kao, uostalom, ni Smjernicom 2005/29/EC.

## **2. Zavaravajuća poslovna praksa**

### *2.1. Zavaravajuće radnje*

Poslovna praksa smatra se zavaravajućom ako sadrži netočne informacije glede propisanih okolnosti navedenih u stavku 3. članka 110. ZZP-a, zbog čega je neistinita ili na neki drugi način, uključujući cjelokupan dojam, zavarava ili je vjerojatno da će zavarati prosječnog potrošača, čime ga dovodi ili je vjerojatno da će ga dovesti da donese odluku koju inače ne bi donio. Dakle radi se o praksi koja dovodi potrošača u zabludu i utječe bitno na njegovo ekonomsko ponašanje i odluke glede izbora i kupnje određenih roba ili usluga.<sup>48</sup>

Ovakva poslovna praksa smatra se zavaravajućom unatoč tomu što je informacija glede jedne ili više propisanih okolnosti točna, ako dovede ili je vjerojatno da će dovesti prosječnog potrošača da donese odluku o poslu koju inače ne bi donio.

Okolnosti na koje se zavaravajuća poslovna praksa odnosi jesu:

- postojanje ili priroda proizvoda;

<sup>46</sup> Vidi čl. 110-112. ZZP-a.

<sup>47</sup> Vidi čl. 113-115. ZZP-a.

<sup>48</sup> Usp. čl. 6. st. 1. Smjernice 2005/29/EC i čl. 5. ZVPNPP-a..

- osnovna obilježja proizvoda, kao što su njegova dostupnost, koristi, rizici;
- izvedba, sastav, pripaci, postojanje postprodajne pomoći potrošaču i sustava rješavanja pritužbi, metode i datum izrade ili nabave, dostava, podobnost za ostvarivanje svrhe, način korištenja, količina, specifikacija, zemljopisno ili tržišno podrijetlo, rezultati koji se očekuju od njegove uporabe ili rezultati i bitni pokazatelji testova ili provjera provedenih na proizvodu;
- opseg obveza trgovca, motivi trgovačke prakse te priroda postupka prodaje, bilo koja izjava ili simbol koji se odnosi na izravno ili neizravno sponzorstvo ili odobrenje trgovca ili proizvoda;
- cijena proizvoda ili način na koji je ona izračunata ili postojanje određene pogodnosti glede cijene;
- potreba servisiranja, rezervnih dijelova, zamjene ili popravka;
- priroda, obilježja i prava trgovca ili njegovog zastupnika, kao što su njegov identitet, imovina, kvalifikacije, status, odobrenja, članstvo u određenim udruženjima ili povezanost s nekim drugim subjektima, njegovo industrijsko, komercijalno ili intelektualno vlasništvo, nagrade i priznanja;
- prava potrošača, uključujući prava koja potrošač ima na temelju pravila o odgovornosti za materijalne nedostatke;
- rizici kojima potrošač može biti izložen.<sup>49</sup>

Poslovna praksa, se isto tako smatra zavaravajućom ako u konkretnom slučaju, uzimajući u obzir sva obilježja i okolnosti slučaja, prosječnog potrošača navede ili je vjerojatno da će ga navesti da donese odluku o poslu koju inače ne bi donio, a uključuje:

- bilo koji oblik stavljanja proizvoda na tržište, uključujući i komparativno oglašavanje koje dovodi do poistovjećivanja tog proizvoda s nekim drugim proizvodom, zaštićenim znakom, zaštićenim imenom ili drugim znakom raspoznavanja konkurenta na tržištu,
- nepoštivanje obveza, od strane trgovca, koje proizlazi iz pravila postupanja trgovca koja ga obvezuju, pod pretpostavkom da ta obveza ne predstavlja tek namjeru već je riječ o čvrstoj obvezi koju je moguće provjeriti te pod pretpostavkom da je trgovac u okviru poslovne prakse naznačio da je vezan tim pravilima postupanja.<sup>50</sup>

## 2.2. Zavaravajuća propuštanja

Poslovna praksa smatra se zavaravajućom ako u konkretnom slučaju, uzimajući u obzir sva obilježja i okolnosti slučaja, kao i ograničenja konkretnog sredstva komunikacije, ne sadrži važne obavijesti koje su, ovisno o kontekstu,

<sup>49</sup> Vidi čl. 110.st.3. ZZP-a.

<sup>50</sup> Vidi čl. 110.st.4. ZZP-a, čl. 8. slovačkog Zakona od 9.5.2007. i sec.42-45. irskog Consumer Protection Bill-a 2007.

potrebne prosječnom potrošaču kako bi mogao donijeti odluku o poslu utemeljenu na potpunoj obavijesti i time ga navede ili je vjerojatno da će ga navesti da donese odluku o poslu koju inače ne bi donio (čl. 111.st.1. ZZZP-a).<sup>51</sup>

Uzimajući u obzir navedene okolnosti, zavaravajućim se propuštanjem isto tako smatra:

- ako trgovac skriva navedene važne obavijesti ili ako su pružene obavijesti nejasne, nerazumljive, dvosmislene ili nepravodobne,
- ako trgovac ne navede poslovnu svrhu poslovne prakse, a ona nije razvidna iz konteksta, a u oba slučaja, takva praksa, prosječnog potrošača navede ili je vjerojatno da će ga navesti da donese odluku o poslu koju inače ne bi donio (čl. 111.st.2.ZZZP-a)

Kada trgovac pri prenošenju poslovne prakse koristi konkretno sredstvo komunikacije koje je ograničeno vremenom ili prostorom, prilikom ocjene je li određena važna obavijest izostavljena vodit će se računa o tim ograničenjima, kao i o ostalim mjerama koje je trgovac poduzeo kako bi se te obavijesti dostavile potrošaču na neki drugi način.

U slučaju poziva na kupnju, ako to već nije razvidno iz konteksta, bitnim će se smatrati informacije o:

- osnovnim obilježjima proizvoda u mjeri koja je prikladna proizvodu i komunikacijskom sredstvu koje se koristi,
- sjedištu i identitetu trgovca, kao što su njegova tvrtka, naziv ili ime te, ako je to potrebno, adresa i identitet osobe u čije ime nastupa,
- konačnoj cijeni proizvoda, ili kad narav proizvoda ne omogućava da cijena bude izračunata unaprijed, o načinu na koji će cijena biti izračunata, kao i, gdje je potrebno, o dodatnim poštanskim troškovima te troškovima prijevoza i dostave, a kada ti troškovi ne mogu biti izračunati unaprijed, naznaku da se plaćaju i ti dodatni troškovi,
- uvjetima plaćanja, dostave, ostalim elementima ispunjenja ugovora, kao i o sustavu rješavanja pritužbi, ako ti elementi odstupaju od zahtjeva profesionalne pažnje,
- postojanju prava na raskid ili otkaz ugovora, ako je riječ o proizvodima ili pravnim poslovima glede kojih su predviđena i ta prava.<sup>52</sup>

Bitnim se smatraju i one informacije koje je, na temelju ZZZP-a i ostalih propisa, trgovac dužan pružiti potrošaču prilikom bilo koje vrste poslovne komunikacije, uključujući oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržište.

Odluka o poslu iz stavka 1. i 2. članka 111.ZZZP-a odnosi se na svaku odluku koju donosi potrošač, a koja se odnosi na to hoće li, kako i pod kojim uvjetima sklopiti posao, hoće li cijenu platiti u cijelosti ili u obrocima, hoće li proizvod zadržati ili njime dalje raspolagati, hoće li se koristiti određenim pravima koja ima na temelju ugovora, i to bez obzira na to je li potrošač odlučio djelovati ili se suzdržati od djelovanja.

<sup>51</sup> Usp. čl. 7. Smjernice 2005/29/EC.

<sup>52</sup> Vidi čl. 111. st. 4. ZZZP-a.

Ovim se implementacijom Smjernice 2005/29/EC u naše pravo zaštite potrošača zamjenjuju odredbe Zakona o zaštiti potrošača iz 2003. godine koje se odnose na zavaravajuće oglašavanje.<sup>53</sup>

### 2.3. Crna lista zavaravajuće poslovne prakse

Po uzoru na Smjernicu 2005/29/EC i naš je zakonodavac uređujući materiju zavaravajuće poslovne prakse propisao tzv. crnu listu u kojoj su navedene 23 radnje koje u svakom slučaju se imaju smatrati zavaravajućom poslovnom praksom.<sup>54</sup>

Na temelju Priloga I Smjernice 2005/29/EC, zavaravajućom poslovnom praksom u svakom se slučaju smatraju sljedeći postupci<sup>55</sup>:

- tvrdnja trgovca da je potpisnik određenog pravila postupanja trgovaca, iako to nije slučaj,
- isticanje zaštitnih znakova, znakova kvalitete ili sličnih znakova bez potrebnog odobrenja,
- tvrdnja da je pravila postupanja trgovaca koja taj trgovac primjenjuje odobrilo neko javno ili drugo tijelo, iako to nije slučaj,
- tvrdnja trgovca da je njegovu djelatnost, njegovu poslovnu praksu ili njegov proizvod odobrilo, preporučilo ili dopustilo neko javno ili privatno tijelo, iako to nije slučaj ili ista takva tvrdnja u slučaju kada njegova poslovna praksa ili proizvod ne udovoljava zahtjevima za izdavanje tog odobrenja, preporuke ili dopuštenja,
- pozivanje na kupnju proizvoda po određenoj cijeni, bez isticanja činjenice da trgovac ima opravdane razloge vjerovati da neće biti u mogućnosti ponuditi isporuku tog ili sličnog proizvoda po navedenoj cijeni, u vrijeme i u količini koji su razumni s obzirom na proizvod, opseg oglašavanja proizvoda i ponudenu cijenu, odnosno da neće biti u mogućnosti osigurati da drugi trgovac isporuči taj ili sličan proizvod po navedenoj cijeni, u vremenu i u količini koji su razumni s obzirom na navedene okolnosti,
- pozivanje na kupnju proizvoda po određenoj cijeni, a zatim odbijanje da se kupcu pokaže oglašavani proizvod ili odbijanje prihvatanja narudžbe potrošača, odnosno dostave proizvoda u razumnom roku ili pokazivanje neispravnog primjerka proizvoda, a sve s namjerom promidžbe nekog drugog proizvoda,
- lažno tvrditi da će proizvod biti dostupan samo u vrlo ograničenom razdoblju ili da će biti dostupan jedino pod posebnim uvjetima u vrlo ograničenom razdoblju, a radi navođenja potrošača da odmah donese odluku o kupnji, čime mu se uskraćuje mogućnost ili vrijeme potrebno da donese odluku utemeljenu na saznanju o svim relevantnim okolnostima,

<sup>53</sup> Vidi čl. 90. i 91. ZZZP-a iz 2003.

<sup>54</sup> U odredbi čl. 23. belgijskog Zakona od 5.6.2007. navedene su 22 radnje zavaravajuće poslovne prakse.

<sup>55</sup> Vidi The Unfair Commercial Practice, Luxembourg, 2006., str. 24.

- obvezati se potrošaču na pružanje nekih postprodajnih usluga, i to na jeziku koji nije službeni jezik države članice Europske unije, u kojoj se trgovac nalazi, a zatim omogućiti pružanje tih usluga samo na nekom drugom jeziku, a da potrošač na to nije bio jasno upozoren prije sklapanja ugovora;
- tvrditi ili na drugi način stvarati dojam da se proizvod može zakonito prodati a kada to nije slučaj;
- predstavljati potrošaču prava koja mu po zakonu i inače pripadaju kao posebnost ponude trgovca,
- koristiti uredničke sadržaje u medijima radi plaćene promidžbe proizvoda a da u tim sadržajima nije jasno izraženo, riječima, znakovima ili zvukovima koje potrošač može jasno prepoznati, da je riječ o promidžbi,
- iznositi netočne tvrdnje glede naravi i obujma rizika kojem bi mogla biti izložena osobna sigurnost potrošača ili članova njegove obitelji u slučaju da potrošač ne kupi proizvod,
- oglašavati proizvod koji je sličan proizvodu koji je proizveo neki drugi proizvođač i to na način da se namjerno navodi potrošača na pogrešan zaključak da je oglašavani proizvod proizveo taj drugi proizvođač,
- uspostavljanje, vođenje ili promidžba piramidalnog sustava promidžbe, pri čemu potrošač mora dati određenu činidbu kako bi mogao dobiti određenu naknadu, i to prije svega zbog toga jer je uveo u sustav nove potrošače, a ne zbog toga jer je kupio ili konzumirao proizvod,
- tvrditi da će trgovac uskoro prestati sa svojom djelatnošću ili da će se preseliti u drugi poslovni prostor iako to nije slučaj,
- tvrditi da proizvod može omogućiti dobitak u igrama na sreću,
- lažno tvrditi da proizvod može izliječiti bolest, disfunkcionalnost ili malformaciju,
- prenošenje netočnih obavijesti glede stanja na tržištu ili dostupnosti proizvoda, s namjerom da se navede potrošača da kupi proizvod pod uvjetima koji su nepovoljniji od uobičajenih tržišnih uvjeta,
- tvrditi u okviru poslovne prakse da se raspisuje nagradna igra ili promocija, a da se ne dodijeli opisana nagrada ili njezin razumni ekvivalent,
- označavanje proizvoda oznakama “gratis”, “besplatno”, “bez naknade” ili sličnim oznakama ako potrošač mora za taj proizvod platiti bilo koji iznos različit od neizbježivih troškova odgovaranja na poslovnu praksu, troškova dostave ili primitka proizvoda,
- uvrštavanje u promidžbene materijale računa ili nekog drugog zahtjeva za plaćanje kojim se kod potrošača stvara dojam da je već naručio oglašavani proizvod koji se nudi iako to nije slučaj,
- lažno tvrditi ili stvarati dojam da trgovac ne djeluje u okviru svoje poslovne djelatnosti, odnosno djelatnosti slobodnog zanimanja ili lažno predstavljati trgovca kao potrošača,
- stvaranje lažnog dojma da su postprodajne usluge glede proizvoda dostupne i u državi članici Europske unije koja je različita od one u kojoj je proizvod prodan.

Ove su zavaravajuće poslovne prakse izrijekom prenesene iz Smjernice 2005/29/EC, ali za njihovo lakše tumačenje trebat će konzultirati brojne druge propise europskog prava.<sup>56</sup>

### **3. Agresivne poslovne prakse**

#### *3.1. Pojam i pretpostavke*

Za razliku od zavaravajućih ponašanja koja su i do sada bila djelomično uređena u našem pravu, i to u ZZP-u iz 2003. godine, agresivne poslovne prakse do sada nisu bile uređene ni u pravilima Europske unije, ni u nacionalnim zakonodavstvima zemalja članica Europske unije ni u hrvatskom pravnom sustavu, ali su takve radnje sastavnica svakodnevnog i ustaljenog načina tržišnog poslovanja.

Poslovna praksa smatra se agresivnom ako u konkretnom slučaju, uzimajući u obzir sva obilježja i okolnosti slučaja korištenjem uznemiravanja, prisile, uključujući fizičku silu ili prijetnju te nedopušten utjecaj, u bitnoj mjeri umanjuje ili je vjerojatno da će umanjiti slobodu izbora ili postupanja prosječnog potrošača glede proizvoda, te ga time navede ili je vjerojatno da će ga navesti da donese odluku o poslu koju inače ne bi donio.<sup>57</sup>

Dakle, u čl. 114. ZZP-a predviđeni su kriteriji, koji moraju biti ispunjeni, da bi se neko ponašanje okarakteriziralo kao agresivno.<sup>58</sup>

Odluka o ovom poslu odnosi se na svaku odluku koju donosi potrošač, a koja se odnosi na to hoće li, kako i pod kojim uvjetima sklopiti posao, hoće li cijenu platiti u cijelosti ili u obrocima, hoće li proizvod zadržati ili njime dalje raspolagati, hoće li se koristiti određenim pravima koja ima na temelju ugovora, i to bez obzira na to je li potrošač odlučio djelovati ili suzdržati se od djelovanja.

Ostaje utvrditi da li u svakom konkretnom slučaju postoji uznemiravanje, prisila i nedopušteni utjecaj kao ključne pretpostavke da bi određena radnja imala obilježje agresivne poslovne prakse.

Prilikom odlučivanja o tome je li u poslovnoj praksi korišteno uznemiravanje, prisila, uključujući silu ili prijetnju, ili nedopušteni utjecaj, vodit će se računa o sljedećem:

---

<sup>56</sup> Tako treba konzultirati Smjernicu 97/7/EC, Smjernicu Vijeća 90/314/EEC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 94/47/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 98/6/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 2001/83/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 2000/31/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 98/7/EC, Smjernicu 2002/65/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 2001/107/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 2002/92/EC, Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 2004/39/EC, Smjernicu Vijeća 92/49/EEC i Smjernicu Europskog parlamenta i Vijeća 2003/71/EC, sve dostupne na internet stranici <http://europa.eu.int/eur-lex>.

<sup>57</sup> Usp.čl. 8. Smjernice 2005/29/EC.

<sup>58</sup> Tako i u odredbi čl. 9. slovačkog Zakona od 9.5.2007., sec.50-52. irskog Consumer Protection Bill-a 2007., te čl. 25. belgijskog Zakona od 5.6.2007.

- vremenu, mjestu ili naravi poslovne prakse, kao i ustrajnosti koju je trgovac pritom iskazao,
- tome je li se trgovac koristio prijetećim ili uvredljivim rječnikom ili ponašanjem,
- tome je li trgovac iskorištavao nesretne ili druge okolnosti u kojima se potrošač nalazio, a koje su bile tolikog značenja da su umanjile sposobnost potrošača da razumno rasuđuje, a trgovac je bio svjestan da će te okolnosti utjecati na odluku potrošača glede proizvoda,
- postojanju bilo kojeg otežavajućeg ili nerazmjernog ograničenja izvanugovorne naravi koje je trgovac nametnuo potrošaču za slučaj da potrošač želi ostvariti neko svoje pravo iz ugovora, uključujući pravo na raskid ili pravo na otkaz ugovora ili pravo da izabere drugi proizvod ili drugog trgovca,
- korištenju bilo kakve prijetnje o poduzimanju radnji koje se po zakonu ne mogu poduzeti.<sup>59</sup>

### 3.2. Crna lista agresivne poslovne prakse

I kod određivanja agresivne poslovne prakse zakonodavac je propisao postupke koji uvijek imaju obilježja ovakvih postupanja.<sup>60</sup>

Agresivnom poslovnom praksom u svakom se slučaju smatraju sljedeći postupci:

- stvaranje dojma da potrošač ne može napustiti poslovni prostor sve dok ne sklopi ugovor,
- posjećivanje potrošača u njegovu domu, ignorirajući pritom zahtjev potrošača da se napusti njegov dom ili da ga se više ne posjećuje, osim u slučaju i u mjeri u kojoj je to opravdano radi propisima predviđenog prisilnog ispunjenja ugovorne obveze,
- ustrajno i neželjeno komuniciranje s potrošačem putem telefona, telefaks uređaja, elektroničke pošte ili drugog sredstva daljinske komunikacije, osim u slučajevima i u mjeri u kojoj je to opravdano zbog propisima predviđenog prisilnog ispunjenja ugovorne obveze,<sup>61</sup>
- traženje od potrošača koji postavlja odštetni zahtjev na temelju police osiguranja da dostavi određene dokumente koji, po razumnoj ocjeni, nisu relevantni za ocjenu opravdanosti tog zahtjeva ili sustavno izbjegavanje

<sup>59</sup> Vidi čl. 114. ZZZP-a. Radi preciznijeg tumačenja nužno je izvršiti uvid u odgovarajuće odredbe Smjernice 97/7/EC, Smjernice 95/46/EC i 2002/58/EC, te Smjernice 89/552/EEC.

<sup>60</sup> Kako se radi o direktnoj implementaciji odredbi Smjernice 2005/29/EC kao smjernici tzv. maksimalne harmonizacije u naš ZZZP, nije bilo moguće listu agresivne prakse dopuniti primjerice onim agresivnim poslovnim ponašanjima trgovaca koja su usmjerena na djecu, za što su se u zakonodavnoj proceduri zalagale određene institucije i udruge. Tim više što navedena Smjernica ne ulazi u pitanja zaštite morala i dostojanstva potrošača.

<sup>61</sup> Ova odredba ne utječe na primjenu pravila ovoga Zakona ili drugih propisa o ograničenju ili zabrani korištenja određenih sredstava daljinske komunikacije u određenim okolnostima

- davanja odgovora na ustrajno dopisivanje potrošača, s namjerom da ga se odvrati od ostvarivanja prava koja mu pripadaju na temelju ugovora,
- oglašavanje kojim se djecu izravno navodi na to da kupe oglašavani proizvod ili da nagovore svoje roditelje ili ostale punoljetne osobe da im kupe oglašavani proizvod,
  - zahtijevanje plaćanja proizvoda odmah ili s odgodom ili vraćanja ili čuvanja proizvoda koji je trgovac nabavio, a potrošač ga uopće nije naručio,<sup>62</sup>
  - izravno obavještavanje potrošača da će posao ili opstanak trgovca biti ugrožen ako potrošač ne kupi proizvod,
  - stvaranje lažne predodžbe da je potrošač osvojio, ili da će osvojiti, bezuvjetno ili uz ispunjenje određene činidbe, određenu nagradu ili neku drugu odgovarajuću korist, kada u stvarnosti nikakva nagrada ili druga odgovarajuća korist nije predviđena ili kada je u stvarnosti poduzimanje bilo kakve radnje usmjerene na ostvarivanje te nagrade ili druge koristi uvjetovano određenim plaćanjem od strane potrošača ili kod potrošača uzrokuje troškove.<sup>63</sup>

#### **4. Modaliteti zaštite potrošača od nepoštenih poslovnih praksi**

##### **4.1. Izvansudsko rješavanje**

Za sankcioniranje povreda dobrih poslovnih običaja, pri Hrvatskoj gospodarskoj komori i Hrvatskoj obrtničkoj komori djeluju Sudovi časti i Centri za mirenje u cilju rješavanja sporova između suprotstavljenih stranaka.<sup>64</sup>

Sudovi časti koji prvotno imaju cilj sklapanje nagodbe između trgovca i potrošača, a tek ako do nagodbe ne dođe, sud sankcionira ponašanje trgovca, ako se u postupku utvrdi njegova odgovornost.<sup>65</sup>

Pri komorama djeluju i centri za mirenje koji isto tako mogu rješavati sporove između trgovaca i potrošača samo za razliku od postupka pred sudovima časti, ovaj je postupak dobrovoljan i u potpunosti je upravljen na sklapanje

<sup>62</sup> U odredbi čl. 10.toč.6.al.2. i 3. ZVPNPP-a predviđena je i situacija kad potrošač naruči određenu robu ili usluga pa mu umjesto toga bude dostavljena roba ili pružena usluga iste kakvoće i cijene kako je bilo dogovoreno, te odnos prema tzv. nabavci nenaručene robe, kao i obveza obavijesti potrošača o tome, koje odredbe se primjenjuju od 12.6.2013.godine. Naš ZZP nema sličnu dopunu iz Dodatka II Smjernice 2005/29/EC predviđenih obveznih primjera agresivne poslovne prakse, iako je nužno za tumačenje ove agresivne prakse nužno akceptirati odredbu čl. 7.st.3. Smjernice 97/7/EC.

<sup>63</sup> Usp.10.slovenskog Zakona o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami ("Uradni list RSI", br.53/07.).

<sup>64</sup> Postupak mirenja može se provesti i pred sudovima sukladno Zakonu o mirenju ("Narodne novine", br. 163/03). O mirenju kao alternativni suđenju detaljnije u Uzelac, A. i dr., Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima, TIM Press, Zagreb, 2004., str. 15. i dalje.

<sup>65</sup> Babić, D., Pravni okvir za mirenje u poslovnim sporovima, Pravo i porezi, 12, 2003, 12, str. 63.; Zlatović, D., Mirenje: novi način mirnog rješavanja sporova, Suvremeno poduzetništvo, 9, 2002., 8, str. 144.

nagodbe među strankama u sporu. Ako ne dođe do sklapanja nagodbe pred centrima za mirenje potrošač može potražiti zaštitu svojih prava na redovnom sudu.

Za sankcioniranje povreda dobrih poslovnih običaja, pri Hrvatskoj gospodarskoj komori djeluje Sud časti kao nadležni sud za utvrđivanje povreda koje su počinile članice Komore te Sud časti izriče propisanu mjeru prema počiniteljima.<sup>66</sup>

Organizacija i rad Suda časti pri Hrvatskoj gospodarskoj komori (u daljnjem tekstu HGK) propisan je Pravilnikom o radu Suda časti pri HGK ("Narodne novine", broj 66/06. i 114/06.) te ostalim općim aktima HGK.

Cilj je Suda časti pri HGK da, u što kraćem roku riješi nastali spor između uprotstavljenih stranaka na miran način, uz mogućnost materijalne nadoknade prijavitelja. Postupak pred Sudom časti pri HGK besplatan je, osim troškova vještačenja. Sud časti, pored toga, djeluje i sa svrhom da se članicama koje su počinile povredu, a što Sud utvrđuje ako stranke ne postignu mirno rješenje spora, kroz izricanje mjera društvene stege, ukaže na nedopuštena ponašanja prema potrošačima, članicama HGK ili drugim poslovnim partnerima. Objavom presuda (osim mjere "opomena"), na Skupštini HGK ili pak u tisku i na Web stranici HGK, o ponašanjima koja nisu u skladu s pravilima morala i običajima informira se javnost, trgovačka društva i potrošači koji nisu stranke u postupku, a čime se pridonosi njihovoj edukaciji, te prevenciji, kako se takve povrede ne bi više činile.<sup>67</sup>

U okviru Hrvatske gospodarske komore djeluje i Centar za mirenje koji mirenjem rješava nastale sporove između trgovaca i potrošača.

Pri Hrvatskoj obrtničkoj komori (u daljnjem tekstu HOK) od lipnja 2000. godine djeluje Sud časti kao nezavisno tijelo, osnovano temeljem odredbi Zakona o obrtu ("Narodne novine", broj 77/93., 90/96., 102/98., 64/01., 71/01. i 49/03. – pročišćen tekst) koji odlučuje, između ostalog, i o povredama dobrih poslovnih običaja u obavljanju obrta, a također je osnovan i Centar za mirenje koji mirenjem rješava sporove između trgovaca i potrošača.

Da bi građanin, obrtnik ili trgovačko društvo mogli podnijeti prijavu Sudu časti, potrebno je udovoljiti uvjetima propisanim Pravilnikom o sudu časti HOK-a ("Narodne novine", broj 62/02. i 179/04.). Naime, osnovni je uvjet da je osoba protiv koje se želi podnijeti prijava član HOK-a, kao i da od saznanja za povredu i prekršitelja nije proteklo više od tri mjeseca (tzv. subjektivni zastarni rok), kao niti šest mjeseci od dana kada je povreda učinjena (tzv. objektivni zastarni rok).

<sup>66</sup> Zlatović, D., Postupak pred sudovima časti i zaštita žiga, Hrvatska pravna revija, Zagreb, 2002., god. II., br. 7., str. 81.

<sup>67</sup> O posebnostima postupka pred ovim sudovima kod Čizmić, J., Postupak pred Sudom časti Hrvatske gospodarske komore, I i II dio, Informator, br.5506-5507, od 13. i 16.12.2006., i Informator, br. 5508, od 20.12.2006.

Važno je naglasiti da Sud časti ne zamjenjuje redovni sud jer ne donosi akte koji obvezuju osobu koja je proglašena odgovornom za kršenje poslovnih običaja.

U ovom trenutku ne postoji potpuno neovisno izvansudsko tijelo za rješavanje potrošačkih sporova. Sukladno preporukama Europske unije, jedan od ciljeva Projekta CARDS 2002 bilo je ustrojavanje izvansudskog tijela koje bi potrošačima omogućilo brže i jeftinije rješavanje nastalih sporova, te na taj način rasteretilo redovne sudove.

Prema čl. 130.st.1. ZZP-a u slučaju spora između potrošača i trgovca može se podnijeti prijedlog za mirenje Centru za mirenje Hrvatske gospodarske komore, Centru za mirenje Hrvatske obrtničke komore ili Centru za mirenje Hrvatske udruge poslodavaca, kao i prijavu Sudu časti Hrvatske gospodarske komore i Sudu časti Hrvatske obrtničke komore.

Mirenje pred centrima za mirenje provodi se sukladno Pravilniku o mirenju Hrvatske gospodarske komore, Pravilniku o mirenju Hrvatske obrtničke komore, te Pravilniku o mirenju Hrvatske udruge poslodavaca.<sup>68</sup>

Postupak pred sudovima časti provodi se sukladno Pravilniku o Sudu časti pri Hrvatskoj gospodarskoj komori i Pravilniku o Sudu časti pri Hrvatskoj obrtničkoj komori kojima se treba propisati da u vijećima tih sudova osim nezavisnih pravnih stručnjaka moraju ravnopravno biti zastupljeni predstavnici trgovaca i potrošača.

Visina naknada, nagrada i ostalih troškova mirenja i ovih postupaka utvrđuje se posebnom Odlukom o troškovima mirenja u potrošačkim sporovima, odnosno u postupcima pred Sudom časti Hrvatske gospodarske komore i Sudom časti Hrvatske obrtničke komore koju donose navedene komore i udruge uz suglasnost nadležnog ministra.

Nagodba koja se sklopi u postupku mirenja pred centrima za mirenje ima svojstvo ovršne isprave. Sredstva za troškove mirenja pred Centrom za mirenje Hrvatske gospodarske komore, Centrom za mirenje Hrvatske obrtničke komore ili Centrom za mirenje Hrvatske udruge poslodavaca i postupke pred Sudom časti Hrvatske gospodarske komore i Sudom časti Hrvatske obrtničke komore osigurat će se u državnom proračunu.

#### 4.2. Upravna zaštita

Nadzor nad nepoštenim poslovnim praksama moguć je kako pred upravnim organima, tako i pred sudovima. Uz to utvrđen je i nadzor kojeg obavljaju tvorci kodeksa ponašanja kao autonomnih samoregulatornih pravila, ali taj nadzor ne isključuje upotrebu zakonom propisanih upravnih i sudskih postupaka.<sup>69</sup>

Provedba nadzora nad tržištem uređena je Zakonom o ustrojstvu i djelokrugu ministarstava i državnih upravnih organizacija ("Narodne novine" br.: 199/03.,

<sup>68</sup> Šimac, S., Medijacija alternativni način rješavanja sporova, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu, god. 40., 2003., br. 1-2., str. 54.

<sup>69</sup> Vidi čl. 11. ZVPP-a

30/04. i 136/04. i 22/05.) i Zakona o Državnom inspektoratu ("Narodne novine", broj 76/99., 96/03., 151/03., 160/04., 174/04., 33/05., 48/05., 129/05., 140/05. i 138/06.) i drugim posebnim propisima. Najveći djelokrug poslova u provedbi nadzora nad tržištem dodijeljen je inspektorima Državnog inspektorata.<sup>70</sup>

U skladu sa člankom 22. Zakona o ustrojstvu i djelokrugu ministarstava i državnih upravnih organizacija, Državni inspektorat obavlja upravne i druge poslove koji se odnose, između ostalog, na nadzor nad obavljanjem poslova u prometu robom te druge poslove koji su mu stavljeni u nadležnost posebnim zakonom, kao što su to ovlaštenja i poslovi nadzora temeljem odredbi ZZP-a..

Kao nezavisna državna upravna organizacija, Državni inspektorat je odgovoran za nadzor nad ocjenjenom sukladnosti proizvoda kao i za opću sigurnost proizvoda stavljenih na tržište osim hrane i hrane za životinje, gdje je nadležan za deklaracije.

Prema čl. 142. ZZP-a nadzor nad provođenjem ZZP-a obavljaju nadležni inspektori ministarstava i Državnog inspektorata (u daljnjem tekstu: inspektor), u skladu s ovlastima utvrđenim zakonom.

U provedbi inspekcijuskog nadzora inspektor će rješenjem trgovcu privremeno zabraniti obavljanje poslovne prakse koja se u smislu odredbi čl. 107-120. ZZP-a smatra nepoštenom.<sup>71</sup>

Ovo rješenje inspektor neće donositi ako su utvrđene nepravilnosti otklonjene tijekom inspekcijuskog nadzora, odnosno do donošenja rješenja, što će inspektor utvrditi i navesti u zapisniku o obavljenom inspekcijuskom nadzoru.

Svaka ovlaštena osoba ima pravo predložiti Državnom inspektoratu ili drugom nadležnom tijelu pokretanje postupka u kojem će se narediti prestanak postupanja koje je u suprotnosti s odredbama članaka 107. do 120. ZZP-a, i to bez obzira na to jesu li tim postupanjem povrijeđena prava i interesi potrošača u Republici Hrvatskoj ili u nekoj državi članici Europske unije. Dakle, aktivna legitimacija priznaje se svim zainteresiranim osobama koje smatraju da su njihova potrošačka prava povrijeđena nepoštenom praksom određenog poduzetnika.

Ovaj postupak može se pokrenuti protiv pojedinog trgovca ili skupine trgovaca iz istog gospodarskog sektora koji postupaju u suprotnosti s odredbama ZZP-a i drugih propisa, komorskih i interesnih udruga trgovaca koje promiču protupravno postupanje ili protiv tvorca pravila postupanja trgovaca kojima se promiče korištenje nepoštene poslovne prakse, kako je ona definirana odredbama čl. 107.-120. ZZP-a.

Uz ove ovlaštene inicijatore pokretanja i provedbe postupka i sam Državni inspektorati drugo ovlašteno tijelo moće pokrenuti po službenoj dužnosti takav postupak, dakle ne dovodi se u pitanje ovlaštenje Državnog inspektorata ili

<sup>70</sup> Pezer Blečić, S., Poslovi u nadležnosti Državnog inspektorata, RIF, 46, 2000., 12, str. 73.

<sup>71</sup> Stipičić, M., Inspekcijuski nadzor, Hrvatska gospodarska revija, 48, 1999., 7, str. 48.; Stipičić, M., Temeljna obilježja inspekcijuskog nadzora iz djelokruga državnog inspektorata, Suвремена trgovina, 29, 2004., br.2-3., str. 55.

drugog nadležnog tijela da samoinicijativno pokrene postupak protiv osoba koje postupaju suprotno odredbama ZZP-a.

Prema čl. 132. ZZP-a pokretanje postupka ovlaštena su predložiti tijela i organizacije koje su osnovane u skladu s propisima kojima se uređuje osnivanje i djelatnost tih osoba, a koje imaju opravdani interes za kolektivnu zaštitu potrošača, kao što su, primjerice, udruge za zaštitu potrošača, državna tijela nadležna za zaštitu potrošača te komorska i interesna udruženja trgovaca. Vlada Republike Hrvatske će na prijedlog ministra nadležnog za poslove zaštite potrošača uredbom odrediti osobe koje imaju opravdani interes za kolektivnu zaštitu potrošača.<sup>72</sup>

Ako je postupanje određenog trgovca ili skupine trgovaca sa sjedištem u Republici Hrvatskoj, u suprotnosti s odredbama ZZP-a i utječe ili može utjecati na položaj potrošača u nekoj državi članici Europske unije, pokretanje postupka iz članka 131. ZZP-a može predložiti udruga za zaštitu potrošača iz te države ili neko drugo neovisno tijelo koje je po propisima te države osnovano radi zaštite kolektivnih interesa potrošača. U ovom slučaju svoje ovlaštenje da predloži pokretanje postupka, ovlaštena će osoba dokazati popisom osoba koje imaju opravdani interes za kolektivnu zaštitu potrošača koji je sastavila Komisija Europske unije, a u kojem je navedena i ta osoba. Navedeni popis ovlaštena osoba dostavit će istodobno s prijedlogom za pokretanje postupka Državnom inspektoratu ili drugom nadležnom tijelu u obliku preslike Službenog lista Europske zajednice u kojem je taj popis objavljen, uz ovjereni prijevod na hrvatskom jeziku.

Ako je postupak iz članka 131. ZZP-a pokrenut povodom povrede odredaba članaka 107. do 115. ovoga Zakona, prilikom odlučivanja o tome je li poslovna praksa nepoštena, neće se uzimati u obzir je li tom praksom nekome prouzročena šteta, odnosno je li vjerojatno da će nekome biti prouzročena šteta, kao niti je li osoba protiv koje se vodi postupak kriva za nedopuštenost poslovne prakse.<sup>73</sup>

#### 4.2.2. Osiguranje dokaza

Ako je postupak iz članka 131. ZZP-a pokrenut povodom povrede odredaba članaka 107. do 115. ZZP-a, Državni će inspektorat ili drugo nadležno tijelo, ako je to primjereno s obzirom na okolnosti slučaja te uzimajući u obzir opravdane interese trgovca, zahtijevati od trgovca protiv kojeg se postupak vodi da u roku od sedam dana dostavi dokaze koji potvrđuju istinitost činjeničnih navoda iznesenih u okviru poslovne prakse.<sup>74</sup>

U slučaju ako takvi dokazi ne budu dostavljeni Državnom inspektoratu ili drugom nadležnom tijelu u ostavljenom roku ili ako Državni inspektorat ili drugo nadležno tijelo smatra da su dostavljeni dokazi nepotpuni ili nedovoljni, smatra se da su činjenični navodi izneseni u okviru poslovne prakse neistiniti.<sup>75</sup>

<sup>72</sup> Ova uredba bit će objavljena u "Narodnim novinama" te će biti dostavljena Komisiji Europske unije.

<sup>73</sup> Tako i čl. 12.st.2. ZVPNPP-a.

<sup>74</sup> Vidi čl. 135.st.1. ZZP-a.

<sup>75</sup> O djelovanju Državnog inspektorata opširnije kod Stipić, M., Primjena zakona o Državnom inspektoratu, 2 izd., RRIF-plus, Zagreb, 2007.

#### 4.2.3. Privremene mjere

Nadležni inspektor ovlašten je rješenjem privremeno, do donošenja konačne odluke, narediti prekid određenog postupanja za koje postoji opravdana sumnja da je suprotno odredbama ZZP-a. Žalba protiv ovakvog rješenja ne odgađa izvršenje.

#### 4.2.4. Rješenje i posljedice

Ako nadležni inspektor u provođenju inspekcijskog nadzora utvrdi da je osoba protiv koje se vodi postupak postupala suprotno odredbama ZZP-a, rješenjem će narediti toj osobi da prestane s takvim postupanjem te da ukloni utvrđene nepravilnosti određujući ujedno rok u kojem se nepravilnosti moraju otkloniti.

Ako se postupak iz članka 131. ZZP-a vodi povodom povrede odredaba članka 107. do 115. ovoga Zakona, a osoba protiv koje se postupak vodi još nije započela s određenom poslovnom praksom, ali je započinjanje te poslovne prakse izvjesno, nadležni će inspektor, ako utvrdi da je ta poslovna praksa nepoštena u smislu odredaba dijela III. ZZP-a, rješenjem zabraniti osobi protiv koje se postupak vodi korištenje tom poslovnom praksom.<sup>76</sup>

Prema čl. 137. ZZP-a nadležni inspektor naredit će osobi protiv koje se postupak vodi da o svom trošku javno objavi to rješenje, odnosno ispravak netočnih obavijesti, ako se povreda sastojala od objavljivanja zavaravajućih obavijesti, ako rješenjem naredi prestanak postupanja koje je suprotno odredbama ZZP-a ili ako zabrani takvo postupanje.

Protiv rješenja iz članka 136. ZZP-a osoba protiv koje se vodi postupak može u roku od osam dana od dana dostave rješenja izjaviti žalbu. Žalba protiv ovog rješenja odgađa izvršenje.<sup>77</sup>

Pokretanje ili vođenje postupka pokrenutog na temelju članka 131. ZZP-a Zakona ne sprječava osobu kojoj je, postupanjem trgovca koje je suprotno odredbama ZZP-a, prouzročena šteta da pokrene pred nadležnim sudom postupak za nadoknadu štete protiv osobe koja joj je nedopuštenim postupanjem prouzročila štetu, da pred sudom pokrene postupak za poništenje ili utvrđivanje ništetnosti ugovora koji je sklopljen pod utjecajem nedopuštenog postupanja, odnosno da pred sudom pokrene bilo koji drugi postupak kojim će zahtijevati ostvarenje prava koja joj pripadaju na temelju pravila sadržanih u ZZP-u ili drugim zakonima.

#### 4.2.5. Dobrovoljna kontrola

Pokretanje postupka iz članka 131. ZZP-a ne isključuje mogućnost dobrovoljne kontrole postupanja trgovaca od strane određenih samostalnih organizacija niti isključuju mogućnost da osobe navedene u članku 132. ZZP-a

<sup>76</sup> Vidi čl. 136. ZZP-a.

<sup>77</sup> Ljubanović, B., O sadržaju žalbe u upravnom postupku, Pravni vjesnik, Pravni fakultet Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku, 17, 2001., br. 1-2., str. 225.

pokrenu pred tim samostalnim organizacijama odgovarajući postupak protiv onih članova tih organizacija koji postupaju suprotno odredbama ZZP-a. Ako se postupak iz članka 131. ZZP-a pokreće zbog povrede odredaba članka 107. do 115. ZZP-a, pokretanje tog postupka ne isključuje mogućnost kontrole nepoštenih poslovnih prakse od strane tvorca pravila postupanja trgovaca niti isključuje mogućnost da osobe ili organizacije navedene u članku 132. ZZP-a pokrenu pred tvorcem pravila postupanja trgovaca ili nekim njegovim tijelom odgovarajući postupak protiv onih trgovaca koji postupaju suprotno pravilima postupanja trgovaca.

Ipak, pokretanje navedenih postupaka nadzora ni u kojem slučaju ne predstavlja odricanje od prava da se protiv određenog trgovca, skupine trgovaca ili interesnih udruga trgovaca pokrene postupak predviđen člankom 131. ZZP-a.

#### 4.3. Prekršajne sankcije

Zakon o zaštiti potrošača propisao je odgovarajuće prekršajne sankcije zbog činjenja radnji nepoštenih poslovnih prakse. Kazne moraju biti učinkovite, srazmjerne i odvraćajuće.

Tako je odredbom čl. 144. st.1.ZZP-a regulirano da će se novčanom kaznom u iznosu od 10.000,00 do 100.000,00 kuna kazniti za prekršaj pravna osoba ako se koristi praksom koja je nepoštena u smislu odredaba čl. 107-120. ZZP-a.<sup>78</sup>

Za ovaj prekršaj članka kaznit će se i odgovorna osoba u pravnoj osobi novčanom kaznom od 10.000,00 do 15.000,00 kuna.<sup>79</sup> Također za navedeni prekršaj kaznit će se fizička osoba novčanom kaznom od 5.000,00 do 15.000,00 kuna. Nema mogućnosti u ovom slučaju izricanja mandatne kazne na licu mjesta događanja prekršaja, nego se mora provesti odgovarajući postupak protiv pravne odnosno fizičke osobe te odgovorne osobe u pravnoj osobi.<sup>80</sup>

Nadležni inspektor neće podnijeti zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka ako trgovac najkasnije u roku od osam dana od dana provedenog inspekcijskog nadzora otkloni utvrđene nepravilnosti sukladno uputama iz rješenja nadležnog inspektora. Dakle, zakonodavac je propisao svojevrstan probacijski rok za počinitelja radnje nepoštenih poslovnih prakse ostavljajući mu mogućnost da

<sup>78</sup> Novčana kazna u našem ZZP-a za slučaj prekršaja u svezi s nepoštenom praksom određena je u znatno manjem iznosu nego u zemljama Europske unije. Tako su ove kazne u Republici Sloveniji određene odredbom čl. 15. ZVPNPP-a u vrijednosnom rasponu od minimalno 3.00 do maksimalno 40.000 EUR.

<sup>79</sup> Ipak naš zakonodavac nije bio do kraja principijelan određujući iznose novčane kazne kad su u pitanju odgovorne osobe u pravnoj osobi za prekršaje u svezi s nepoštivanjem odredbi čl. 107.-115. ZZP-a. I dok su novčane kazne za pravne osobe manje nego u zakonima nekih nama približno razvijenih država, novčane kazne za odgovorne osobe u tim pravnim osobama su čak znatno veće od odgovarajućih kazna u zakonima tih istih susjednih europskih država članica Europske unije. Tako je npr. odredbom čl. 15.st.2. ZVPNPP-a novčana kazna za odgovorne osobe u pravnim osobama utvrđena u iznosu od 300 do 2.000 EUR, dakle minimalna kazna je višestruko manja u odnosu na onu zapriječenu odredbom čl. 142.st.2. ZZP-a.

<sup>80</sup> Analogija iz odredbe čl. 144.st.4. ZZP-a.

otkloni nepravilnosti u tom ostavljenom roku po rješenju nadležnog inspektora, u kojem slučaju se prekršajni postupak neće provoditi.<sup>81</sup>

Razvidno je da kod sankcioniranja prekršaja zakonodavac nije radio razliku između zavaravajuće i agresivne poslovne prakse, određujući za obje vrste nepoštene prakse iste sankcije. To zbog razloga jer se očekuje u praksi postojanje graničnih slučajeva, što bi nadležnom tijelu prouzročilo nepotrebne probleme pri lučenju vrste nepoštene prakse.

### **5. Primjena odredbi o nepoštenoj poslovnoj praksi**

Prema odredbi čl. 153.st.2. ZZP-a do dana pristupanja Republike Hrvatske Europskoj uniji ne primjenjuju se odredbe dijela III.Nepoštena poslovna praksa Glave I., II., i III., dijela V. Kolektivna zaštita potrošača, glave II. ovoga Zakona, kao ni dijelovi u Zakonu koji propisuju obveze prema Komisiji i državama članicama Europske unije u člancima 103., 104. i 112. točkama 8. i 23. ZZP-a.

Republika Hrvatska iako nije članica Europske unije uskladila je svoje zakonodavstvo sa Smjernicom 2005/29/EC gotovo u roku koji vrijedi i za same zemlje članice. Međutim, to ne znači da je dužna odmah primjenjivati te odredbe, tim više što se radi o Smjernici koja zahtijeva tzv.maksimalno usklađivanje, koja je potpuna novina i za države članice Europske unije, te u svezi s kojom još nije razvijena upravna i sudska praksa koja bi bila primjenjiva u svrhu tumačenja odredbi Smjernice, a tako analogno i odredbi čl. 107.-120. ZZP-a. Stoga je naš zakonodavac odgodio primjenu ovih odredbi do trenutka pristupanja Republike Hrvatske Europskoj uniji, s obzirom da će se u tom intervalu iskristalizirati tumačenja i odgovarajuća praksa koja će doprinijeti transparentnosti ovih novih rješenja i njihovoj kvalitetnijoj aplikaciji u praktičnoj i pravnoj provedbi.

S obzirom na iskazano značenje izvansudskih modaliteta rješavanja potrošačkih sporova i neka nova zakonska rješenja u ovom području koja su sadržana u odredbama ZZP-a, Hrvatska gospodarska komora i Hrvatska obrtnička komora dužne su u roku šest mjeseci od dana stupanja na snagu ZZP-a uskladiti s odredbama ovoga Zakona Pravilnik o Sudu časti pri Hrvatskoj gospodarskoj komori i Pravilnik o Sudu časti pri Hrvatskoj obrtničkoj komori, kako bi mogli na adekvatan način se uključiti u rješavanje potrošačkih sporova prije svega onih u svezi s nepoštenom poslovnom praksom.

### **Zaključak**

Republika Hrvatska kontinuirano unosi u svoje nacionalno zakonodavstvo recentna rješenja iz europskog prava, pa je u tom postupku s akklamativnim

<sup>81</sup> Kovačić, A., Hrvatsko prekršajno pravo i sudska praksa nakon stupanja na snagu novog Zakona o prekršajima i buduća perspektiva u svjetlu suvremenih europskih kretanja, Hrvatska pravna revija, 4, 2004, 10, str. 85.

odobranjem prihvaćena i zakonska revizija pravne zaštite potrošača, u sklopu koje je izvršena harmonizacija domaćeg prava sa odgovarajućim europskim smjernicama i uredbama. Posebno mjesto svakako zauzima unošenje u naš pravni poredak čitavog sustava pravne zaštite od nepoštene poslovne prakse, odnosno onih ponašanja ili propuštanja koje trgovci čine na štetu potrošača, a koji odstupaju od uobičajene poslovne prakse i predstavljaju eklatantne primjere dovođenja potrošača u zabludu odnosno agresivnog ataka na potrošačku odluku. Bitna vrijednost novih rješenja je svakako njihova potpuna usklađenost s europskim pravom i gotovo istodobno uključivanje ove zaštite u hrvatski pravni sustav kad to čine i druge zemlje članice Europske unije. Svakako se mora učiniti dodatni napor da ova rješenja zažive i u poslovnoj i sudskoj odnosno upravnoj praksi, kako bi se i na razini životno istinskog ponašanja pružila adekvatna zaštita potrošačima kao svakako slabijoj strani u tržišnim i trgovinskim odnosima. Problem predstavlja činjenica da nema razvijene upravne, prekršajne i sudske prakse na ovom području, ne samo kod nas nego i u drugim pravnim sustavima, ali to ne bi trebala biti smetnja pravilnoj primjeni novih zakonskih rješenja. U tom smislu potrošačima i drugim zainteresiranim subjektima stoji na raspolaganju širok dijapazon mogućih modaliteta zaštite, od mjera administrativnog nadzora i djelovanja, preko sve popularnijeg korištenja medijacije kao alternativnog načina rješavanja sporova, do klasične prekršajne i sudske zaštite. Ostaje nam pratiti i analizirati primjenu ovih rješenja u praksi, te educirati potrošače i njihove udruge u cilju što kvalitetnije zaštite potrošačkih prava i lojalnog tržišnog ponašanja.

## Summary

### **IMPLEMENTATION OF THE UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE 2005/29/EC IN CROATIAN CONSUMER PROTECTION LAW**

Comparing the new Consumer Protection Law with the Law previously in force, issues concerning the consumer protection in the Republic of Croatia have been better dealt with under the newly enacted provisions. There were certain legal areas without regulation under the 2003 Consumer Protection Law. Consequently, a need to legally regulate them emerged in last couple of years. The new Law responded to such needs. Moreover, the Law is an additional mean to harmonize domestic law with the EU *acquis communautaire*. In the long run this would bring consumer's level of protection in Croatia closer to standards of consumer protection in the EU member states.

A special attention has been given to the area of unfair commercial practices within the new legal provisions on domestic consumer protection, which regulate traders' actions causing damage to consumer interests and which have been used before, during and after concluding a juridical act regarding a specific product. Manifestations of such practice are analyzed in details, especially a misleading and aggressive commercial practice and, in this context, a comparative advertising. To grasp an insight into entire consumer right protection mechanisms the consumers are directed to use modes of legal protection given by the law against unfair consumer practices, in particular the administrative measures and to use procedures applied by the mediation bodies.

**Key words:** *unfair commercial practices, misleading actions, misleading omissions, aggressive commercial practice, comparative advertising;*

## Zusammenfassung

### **IMPLEMENTATION DER RICHTLINIE 2005/29/EG ÜBER UNLAUTERE GESCHÄFTSPRAKTIKEN IM KROATISCHEN GESETZ ÜBER VERBRAUCHERSCHUTZ**

Durch die Verabschiedung des Gesetzes über Verbraucherschutz werden die Fragen zum Schutze der Verbraucher in der Republik Kroatien besser als in dem früheren Gesetz geregelt. Es wurden auch die Gebiete geregelt, die im früheren Gesetz nicht erfasst waren und die sich durch die Anwendung des früheren Gesetzes zum Verbraucherschutz von 2003 im Laufe der vergangenen Jahre als wichtig erwiesen haben. Ebenso wurde eine Angleichung an die rechtlichen

Errungenschaften der Europäischen Union durchgeführt, wodurch sich auf einer letzten Ebene der Verbraucherschutz in der Republik Kroatien dem Schutz der Verbraucher annähern, den die Mitgliedsländer der Europäischen Union genießen.

Einen besonderen Platz im Rahmen der neuen gesetzlichen Regelung des Verbraucherschutzes in Kroatien nimmt die Materie der unlauteren Geschäftspraktiken ein, durch die die Handlungen geregelt werden, durch die die Gewerbetreibenden den Interessen des Verbrauchers schaden und die vor, während oder nach dem Abschluss eines Rechtsgeschäfts hinsichtlich eines bestimmten Produktes stattfinden. Im Einzelnen werden die Erscheinungsformen solcher Praxis betrachtet, besonders irreführende bzw. aggressive Geschäftspraktiken und in dem Kontext auch vergleichende Werbung. Um einen Einblick in alle Mechanismen des Rechtsschutzes der Verbraucher zu gewinnen, werden diese darauf hingewiesen, die im Gesetz vorgesehenen rechtlichen Modalitäten des Rechtsschutzes gegen eine unlautere Geschäftspraxis zu benutzen, besonders administrative Maßnahmen und das Inanspruchnehmen von Befriedung.

**Schlüsselwörter:** *unlautere Geschäftspraxis, betrügerische Handlungen, betrügerische Gewährung aggressiver Geschäftspraxis, vergleichende Werbung.*

Fali sommario

