

TAJM-ŠERING I NEPOŠTENA POSLOVNA PRAKSA

REZIME: Od usvajanja Direktive EU 94/47 o zaštiti kupaca u pogledu pojedinih aspekata ugovora koji se odnose na kupovinu prava na vremenski podeljeno korišćenje nepokretnosti, taj oblik korišćenja je pretrpeo promene, a na tržištu su se pojavili i novi proizvodi za odmor slični tajm-šeringu. U praksi se pokazalo da Direktiva EU 94/47 nije sprečila pojavu ugovora sličnih tajm-šeringu, kojima se nastojalo da se zaobiđu odredbe Direktive. Nesavesni trgovci su na taj način izbegavali odgovornost po osnovu Direktive, znajući da ugovori slični tajm-šeringu ne potpadaju pod njen domašaj. Stoga je bilo potrebno usvojiti propise kojima bi se sprečila nepoštena poslovna praksa i ujedno zaštitila prava potrošača. To je učinjeno usvajanjem Direktiva EU 2005/29, 2006/114 i 2008/122. Predmet ovog rada biće prikaz nepoštene poslovne prakse u vezi sa tajm-šeringom, kao i pravna analiza rešenja sadržanih u svakoj od pomenutih direktiva EU.

Cljučne reči: tajm-šering, ugovori slični tajm-šeringu, nepoštena poslovna praksa, zaštita prava potrošača.

1. Uvod

Od usvajanja Direktive EU 94/47 o zaštiti kupaca u pogledu pojedinih aspekata ugovora koji se odnose na kupovinu prava na vremenski podeljeno korišćenje nepokretnosti, taj oblik korišćenja je pretrpeo promene, a na tržištu su se pojavili i novi proizvodi za odmor slični tajm-šeringu (u daljem tekstu: TŠ).¹ U praksi se pokazalo da Direktiva EU 94/47 nije sprečila pojavu ugovora sličnih TŠ-u, kojima se nastojalo da se zaobiđu odredbe Direktive.

* Asistent Fakulteta za hotelijerstvo i turizam Univerziteta u Kragujevcu,
e-mail: andrej_micovic@yahoo.com

¹ Preambula br. 1. Direktive EU 2008/122 od 14 januara 2009 o zaštiti potrošača u pogledu pojedinih aspekata vremenski podeljenog korišćenja nepokretnosti, dugoročnih proizvoda za odmor, preprodaje i razmene.

Nesavesni trgovci su na taj način želeli da izbegnu primenu pravila koja su bila sadržana u Direktivi, i time liše potrošače zaštite od nepoštena poslovne prakse shodno pravilima koja su u njoj bila sadržana.

Nepošteno poslovanje u vezi sa TŠ-om poprimalo je različite oblike u zavisnosti od stadijuma poslovnog odnosa (npr. davanje netačnih podataka u vezi sa pravnim poslom, uveravanje potrošača da se radi o isplativom i profitabilnom poslu, dovođenje potrošača u zabludu u pogledu predmeta ugovora, propuštanje da se učine jasnim odredbe o trgovcu kao ugovornoj strani).² Stoga je bilo potrebno usvojiti propise kojima bi se sprečila nepoštena poslovna praksa i ujedno zaštitila prava potrošača. To je najpre učinjeno usvajanjem Direktive EU 2005/29 o nepoštenoj poslovnoj praksi privrednih subjekata prema potrošačima na unutrašnjem tržištu a zatim i Direktive EU 2006/114 o obmanjujućem i upoređujućem oglašavanju. Zaštita kupaca TŠ-a zaokružena je usvajanjem Direktive EU 2008/122 o zaštiti potrošača u pogledu pojedinih aspekata vremenski podeljenog korišćenja nepokretnosti, dugoročnih proizvoda za odmor, preprodaje i razmene. Predmet ovog rada biće prikaz nepoštena poslovne prakse u vezi sa TŠ-om, kao i pravna analiza rešenja sadržanih u svakoj od pomenutih direktiva EU.

2. Oblici nepoštena poslovne prakse

Brojni oblici nepoštena poslovne prakse u vezi sa TŠ-om mogu se grupisati na one koji se upražnjavaju: pre zaključenja ugovora, za vreme zaključenja ugovora i nakon zaključenja ugovora.³

Nepoštena poslovna praksa pre zaključenja ugovora – Pre zaključenja ugovora, prvi problem sa kojim se potrošači suočavaju jesu prodajne tehnike koje trgovci koriste u cilju promovisanja TŠ-a i njemu sličnih proizvoda. Ove tehnike su veoma agresivne i obmanjujuće, sa ciljem da se potrošač ubedi da kupi proizvod koji ne želi ili o kojem nema potrebno znanje.

Najčešće žrtve nesavesnih trgovaca su turisti zbog njihove nacionalnosti, godina i finansijskog statusa, ali i posebnog psihičkog stanja u kome se nalaze za vreme odmora (ležernosti, relaksiranosti).⁴ Nesavesni trgovci to koriste kako bi im se približili nudeći im da uzmu učešće u raznim kvizovima ili da

² Vidi više Carić, S., (1996). Ugovor o time sharingu u našem pravu, *Pravo – teorija i praksa*, 13, (9), str. 66–71

³ Vidi više Timotijević, A., (1999). Pojam i pravna priroda time sharinga, *Pravo – teorija i praksa*, 16, (12), str. 27–38,

⁴ Bračni parovi iz severne Evrope, starosti između 50 godina, a koji su u posedu kreditne kartice predstavljaju omiljene mete za nesavesne trgovce. Videti: European Commission. Report: Timeshare in Europe. The experience of European Consumer Centers (ECCs), str. 16.

se okušaju u „igrama na sreću” uz mogućnost da osvoje vredne nagrade („besplatan odmor”, „besplatno krastarenje”, „fлаšu skupocenog šampanjca”).⁵ Kako bi preuzeli nagradu, dobitnici se pozivaju da prisustvuju prezentaciji u njihovim poslovnim prostorijama. Kada potencijalni klijenti uđu u poslovne prostorije trgovca, bivaju ponuđeni hranom i alkoholnim pićem dok je prezentacija u toku kako bi se pod uticajem alkohola i agresivne prodajne tehnike smanjila njihova sposobnost rasuđivanja. Tokom prezentacije, trgovci se služe raznim verbalnim obećanjima, kao i nepotpunim ili pogrešnim podacima sa ciljem da se potrošač navede da zaključi ugovor. Naime, predočava im se da je reč o pametnoj investiciji odnosno proizvodu bez rizika koji se u svakom trenutku može preprodati, kao i da se ugovor može jednostrano raskinuti. Mnogi klijenti se odluče na potpisivanje ugovora samo da izađu iz prostorije nakon višerasovnog psihološkog pritiska, misleći da će kasnije moći da raskinu ugovor bez problema. Rezultat toga je potpisivanje ugovora bez pretrodnog upoznavanja sa ugovornim odredbama, a na osnovu nepotpunih ili pogrešnih podataka koje su čuli na prezentaciji, odnosno podataka koji se uopšte ne nalaze u ugovoru. U tom trenutku srećni dobitnici postaju gubitnici i žrtve nesavesnih trgovaca.

Do donošenja Direktive EU 2008/122, potrošačima su TŠ i njemu slični proizvodi predstavljeni kao investicija koju je moguće jednostavno preprodati ili izdavati uz profit. Potrošačima su takođe obećavani popusti na letove i druge transportne usluge. Kada se ta obećanja kasnije ne ispune, veoma je teško dokazati da su ta obećanja data. S druge strane, s obzirom da su sva obećanja učinjena verbalnim putem, za trgovce je prilično lako da opovrgnu navode potrošača.

Trgovci se neretko služe agresivnim marketinškim tehnikama i prezentuju potrošaču nepotpune ili pogrešne podatke ne bi li se potrošač „opčinjen” atraktivnošću turističkih destinacija naveo da zaključi ugovor.⁶ S tim u vezi, trgovci često potencijalne „mušterije” kontaktiraju telefonom ili poštom uz obaveštenje da će dobiti poklon ukoliko budu prisustvovali prezentaciji o proizvodima za odmor, bez obaveze da proizvod kupe. Međutim, prezentacija se uglavnom završava potpisivanjem ugovora kao posledica agresivnih prodajnih tehnika, a u slučaju da se ugovor ne potpiše potrošači su prinuđeni da plate određenu proviziju kako bi im bio uručen poklon o kome su obavešteni putem telefona ili pošte. Na kraju se „besplatan” odmor pretvori u skupoceni poklon

⁵ Ibidem

⁶ O tome: Zimmermann, R., (2005). *The New German Law of Obligations – Historical and Comparative Perspectives*, Oxford University Press, p. 216.

koji su potrošači dužni da plate uključujući i troškove prevoza, održavanja, smeštaja i dr.⁷

Nepoštena poslovna praksa za vreme zaključenja ugovora – Ona se ogleda u pružanju podataka relevantnih za zaključenje ugovora tek u momentu njegovog potpisivanja, ne ostavljajući dovoljno vremena potrošaču da ugovor potpiše svestan sadržine ugovornih odredbi. S tim u vezi, potrebno je razlikovati dve situacije: 1) kada se potrošač dovodi u zabludu u pogledu predmeta ugovora (potpisuje ugovor u uverenju da se radi o TŠ-u, a zapravo je reč o nekom od ugovora sličnih TŠ); 2) kada se iz ugovora izostave ili učine nejasnim odredbe o: trgovcu kao ugovornoj strani; pravu na jednostrani raskid ugovora; naknadi za održavanje.

1) Prema odredbama Direktive EU 94/47, TŠ je definisan kao ugovor koji se direktno ili indirektno odnosi na otkup prava korišćenja jedne ili više nekretnina i zaključuje se na period od najmanje tri godine tokom koje se uz plaćanje određene opšte cene, utvrđuje ili prenosi pravo na nekretninu ili bilo koje drugo pravo vezano za korišćenje jedne ili više nekretnina na određeno ili određivo vreme u toku godine, koje ne može biti kraće od jedne nedelje, ili se na osnovu tih ugovora utvrđuje obaveza prenošenja tog prava.⁸ Kako bi izbegli primenu odredbi Direktive, nesavesni trgovci su smislili čitav niz ugovora sličnih TŠ-u koji bi se zaključivali na period manji od tri godine⁹, ili na osnovu kojih bi se sticalo pravo korišćenja ugovorenog objekta na period koji je kraći od jedne nedelje u toku godine.¹⁰ Na taj način nesavesni trgovci bi doveli potrošače u zabludu u pogledu predmeta ugovora. Potrošači bi zaključili ugovor u uverenju da se radi o TŠ-u, a da je zapravo reč o nekom od ugovora sličnih TŠ-u. Kako se ti ugovori nalaze van pravnog domašaja Direktive, trgovci nisu imali obavezu da ugovorom predvide prava potrošača koja su im bila zagantovana, kao što su: pravo potrošača na jednostrani (bezrazložni) raskid ugovora u roku od 10 dana od dana kad obe ugovorne strane potpišu ugovor odnosno obavezujući predugovor;¹¹ zabrana avansnih plaćanja pre

⁷ Videti: Geraint, H. (1990). Consumer Law – Advertising something for nothing. *Law Society Gazette* 9, p. 36.

⁸ Čl. 1, Direktive EU 94/47.

⁹ Primera radi tzv. *holiday clubs* ugovori su se zaključivali na period od 35 meseci kako bi se izbegla primena Direktive. Videti: Monti, G., (2007). The Revision of the Consumer Acquis from a Competition Law Perspective. *European Review of Contract Law*, 3, (3), pp. 299–300.

¹⁰ Jedan od ugovora sličnih TŠ-u koji predstavlja sofisticirani vid prevare je tzv. *holiday club* ugovor. Videti: O’Keeffe, J., Laidlaw, A. (2007). Brussels watch: Tidying up EU consumer protection rules. *Law Society Gazette*, Issue 17, p. 10.

¹¹ Čl. 5, Direktive EU 94/47.

isteka perioda „hlađenja” (čl. 6, Direktive).¹² Takođe, trgovci su imali pravo na izmenu ugovornih odredbi po svom nahođenju suprotno članu 3, Direktive.¹³

2) U mnogim slučajevima, iz ugovora su izostavljani podaci o trgovcu (npr. sedište, PIB) sa kojim potrošač zaključuje ugovor.¹⁴ Umesto toga, prikazivani su podaci o licima odnosno kompanijama koje nisu ugovorne strane. Primera radi, to su podaci o: vlasniku objekta u kojem se smeštajna jedinica nalazi; kompaniji koja je odgovorna za održavanje objekta; kompaniji za preprodaju ili razmenu.

Pored toga, informacije o pravu na odustanak od ugovora nisu bile jasno naznačene ili su bile deo mnogobrojnih aneksa ugovora, što je činilo malo verovatnim da će ih potrošač pročitati. S obzirom da se u većini slučajeva ovi ugovori sklapaju dok je potrošač na odmoru, dešavalo se da rok u kome potrošač svoje pravo može iskoristiti istekne a da pri tom, nije ni znao da raspolaže tim pravom.

Iz ugovora su često izostavljane ili nedovoljno precizirane odredbe o naknadi za održavanje. Nesavesni trgovci su na taj način propuštali da obaveste prodavce da stope po kojima se obračunava naknada za održavanje drastično povećavaju za svaku narednu godinu nakon zaključenja ugovora.

Nepoštena poslovna praksa nakon zaključenja ugovora – Problemi sa kojima se potrošači najčešće suočavaju nakon zaključenja ugovora su oni prilikom preprodaje ili razmene TŠ-a, kao i oni koji se odnose na probleme u komunikaciji.

Prilikom preprodaje TŠ-a, potrošači bi postajali meta kompanija koje se bave preprodajom. Nepoštena poslovna praksa u tim slučajevima se ogledala u uveravanju potrošača da postoje zainteresovani kupci TŠ-a po ceni sličnoj onoj po kojoj je potrošač prvobitno platio svoje pravo korišćenja ugovorenog objekta u određenom periodu tokom godine. Za uzvrat, kompanije za preprodaju tražile bi od potrošača da naknadu za preprodaju plati unapred. Kako bi ubedile potrošača da novac plati unapred, poslale bi im ugovor o preprodaji putem faksa u kojem su navedeni podaci te kompanije kao prodavca i podaci i potpis hipotetičkog kupca.¹⁵ Nakon što bi potrošač platio, svaki dalji pokušaj

¹² Kao posledica toga, potrošač nema pravni osnov da traži da mu novac bude vraćen u slučaju odustanka od ugovora, a trgovac nema obavezu da to učini.

¹³ Članom 3, Direktive je propisano da se izmene podataka koje su sastavni deo ugovora mogu menjati samo izuzetno, tj. mogu se vršiti samo one promene nastale usled okolnosti koje su van kontrole trgovca, pri čemu se kupac o svim promenama mora obavestiti pre zaključenja ugovora.

¹⁴ U ime trgovca, ugovor potpisuje agent kompanije ne podnoseći potrošaču ovlašćenje za zastupanje društva u čije ime zaključuje ugovor.

¹⁵ European Commission. Report: Timeshare in Europe. The experience of European Consumer Centers (ECCs), p. 18.

kontaktiranja kompanije povodom preprodaje bio bi bezuspešan, s obzirom da se najčešće radi o „fantomskim” kompanijama.

Uporedo s tim, kompanije se služe i drugim prevarnim tehnikama koje se sastoje u uveravanju potrošača da će lakše prodati TŠ ako kupe pravo na dodatnu nedelju u okviru koje mogu koristiti ugovoreni objekat tokom godine.¹⁶ Rezultat toga je plaćanje cene za „dodatnu” nedelju, a da se preprodaja zapravo nikada ne realizuje.

U slučajevima kada do preprodaje ipak dođe, kompanije koje se bave preprodajom ostvarivale su veliki profit na štetu potrošača. Naime, potrošači su na ime preprodaje dobijali samo mali deo cene koju su originalo platili za TŠ.

Problemi u komunikaciji sa trgovcima počinjali su od momenta kada bi potrošači platili ugovornu cenu u potpunosti. Od tog trenutka, trgovci bi ignorisali pisma ili telefonske pozive potrošača. Ukoliko bi se potrošači odlučili na odustanak od ugovora, dobijali bi preteća pisma kako bi platili cenu u potpunosti. Neki potrošači bi odustajali od napora da povrate uloženi novac, samo da bi prestali da dobijaju preteće poruke i uznemirujuće pozive.

3. Zaštita potrošača od nepoštenih poslovnih praksi

Kako bi se obezbedila zaštita potrošača od nepoštenih poslovnih praksi, najpre je doneta Direktiva EU 2005/29 o nepoštenoj poslovnoj praksi privrednih subjekata prema potrošačima na unutrašnjem tržištu, a zatim i Direktiva 2006/114 o obmanjujućem i upoređujućem oglašavanju. Pored toga, zaštita kupaca TŠ-a ostvarena je usvajanjem Direktive EU 2008/122 o zaštiti potrošača u pogledu pojedinih aspekata vremenski podeljenog korišćenja nepokretnosti, dugoročnih proizvoda za odmor, preprodaje i razmene. Time je uspostavljen jedinstven pravni okvir zaštite potrošača, uključujući i korisnike TŠ-a, od nepoštenih poslovnih praksi.

Direktiva EU 2005/29 – Sve do donošenja Direktive EU 2005/29 o nepoštenoj poslovnoj praksi, ovo pitanje je regulisano pojedinačnim zakonima država članica. Osnovna obeležja Direktive EU 2005/29 ogledaju se u: prihvatanju načela maksimalne harmonizacije; širokom polju primene,¹⁷ s obzi-

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Čl. 3, st. 1, Direktive EU 2005/29. Iako je polje primene široko postavljeno, van domašaja Direktive ostali su propisi o nepoštenoj poslovnoj praksi kojom se povređuju isključivo ekonomski interesi konkurenata odnosno propisi koji se odnose na transakcije između trgovaca (Preambula br. 6). Direktiva se ne bavi ni propisivanjem pravnih uslova u vezi sa pitanjem dobrog ukusa i pristojnosti koji se mogu prilično razlikovati među državama članicama (Preambula br. 7).

rom da reguliše poslovne postupke privrednih subjekata prema potrošačima pre, za vreme i nakon poslovne transakcije;¹⁸ trostepenom regulisanju pitanja nepoštenih poslovnih postupaka – najpre je putem generalne klauzule, definisan pojam nepoštenih postupaka (1), zatim je određeno šta se naročito smatra nepoštenim postupkom (2), i na kraju, u Aneksu I Direktive EU, nabrojani su postupci koji se, bez obzira na okolnosti, kvalifikuju kao nepošteni (3).

1) Direktiva određuje da je postupak nepošten ako se trgovac ponaša protivno standardu pažnje dobrog stručnjaka čime se bitno utiče ili može uticati na pogrešno ekonomsko ponašanje, u pogledu proizvoda, prosečnog potrošača ili člana grupe, kada se radi o postupku koji je usmeren prema posebnoj grupi potrošača.¹⁹ Radi se o grupi potrošača koja je zbog fizičke ili mentalne slabosti, starosti ili lakomislenosti posebno ugrožena postupkom, i to na način koji je trgovac razumno mogao predvideti. U ovom slučaju, procena o kakvom se postupku radi vrši se sa stanovišta prosečnog člana te grupe potrošača.

Na osnovu ovako određenog pojma za postojanje nepoštenog postupka potrebna su dva elementa: ponašanje trgovca suprotno standardu pažnje dobrog stručnjaka i pogrešno ekonomsko ponašanje potrošača ili članova određene grupe koje može da bude izazvano takvim ponašanjem trgovca.

2) Smatra se da je postupak naročito nepošten ako je:

- a) obmanjujući (prevaran);
- b) agresivan.

a) Obmanjujući postupak se ispoljava u dva vida u zavisnosti da li se potrošač dovodi u zabludu: i) davanjem netačnih informacija (obmanjujuće radnje); ii) uskraćivanjem, skrivanjem ili neblagovremenim pružanjem bitnih informacija (obmanjujuća propuštanja). Radi se dakle o dva vida prevare, aktivnom i pasivnom.

i) Postupak je obmanjujući ako se temelji na neistinitim informacijama, koje navode ili mogu da navedu prosečnog potrošača na grešku i donošenje trgovačke odluke koju ne bi inače doneo, a tiče se: postojanja i prirode proizvoda; glavnih karakteristika proizvoda, sastava, opreme, servisa, postupanja po reklamaciji, načina korišćenja, datuma proizvodnje, geografskog porekla, rezultata koji nastaju korišćenjem, rezultata testa; cene i načina obračuna cene; nužnosti servisiranja, zamene i popravke; podataka koji se odnose na

¹⁸ Imajući u vidu definiciju nepoštenog poslovanja, moglo bi se zaključiti da su vremenske odrednice „pre”, „za vreme” i „nakon” poslovne transakcije u korelaciji sa terminima korišćenim u definiciji kao što su „promocija”, „prodaja” ili „isporuka” proizvoda.

¹⁹ Čl. 5, st. 2, Direktive EU 2005/29.

trgovca ili njegovog predstavnika (identitet, imovina, kvalifikacije, ovlašćenja, statut); prava potrošača.²⁰

Postupak je jednako obmanjujući ako, s obzirom na konkretne okolnosti, navodi potrošača da donese odluku koju ne bi inače doneo, a obuhvata: sve marketinške aktivnosti povodom proizvoda, uključujući i komparativnu reklamu koja izaziva konfuziju sa drugim proizvodom, markom, trgovačkim imenom ili drugom oznakom konkurenta; nepoštovanje opštih uslova poslovanja na šta se trgovac obavezao.²¹

ii) Obmanjujući postupak postoji i u slučaju propuštanja da se potrošač upozna sa bitnim informacijama koje su od značaja za donošenje odluke. Prevarno propuštanje se može izvršiti i prikrivanjem bitnih informacija ili njihovim saopštavanjem na nejasan ili dvosmislen način. Prilikom procene da li postoji propuštanje treba uzeti u obzir sve mere koje je trgovac preduzeo kako bi informacije učinio dostupnim potrošaču. Ako se saopštavanje vrši putem medija, prilikom procene treba voditi računa o prostornim i vremenskim ograničenjima za objavljivanje informacija. U slučaju poziva na ponudu, kao bitne informacije, koje moraju da budu objavljene, smatraju se: glavne karakteristike proizvoda; adresa i identitet trgovca; cena, odnosno način na koji će ona biti obračunata, uz navođenje dodatnih troškova (prevoz, poštanska dostava); način i uslovi plaćanja, isporuke, postupanja po prigovoru; naznaka da li potrošač ima pravo na poništaj porudžbine.

b) Trgovački postupak je agresivan ako, uzimajući u obzir sve okolnosti i karakteristike, bitno utiče ili može da utiče na slobodan izbor i ponašanje prosečnog potrošača, putem uznemiravanja i prinude, zbog čega on donosi ili može da donese trgovačku odluku koju inače ne bi doneo.²² Prilikom procene da li određeni postupak sadrži elemente uznemiravanja, prinude ili neprikladnog uticaja, uzima se u obzir sledeće: vreme, mesto, priroda i stepen stalnosti prakse; korišćenje pretećeg i uvredljivog jezika i ponašanja; da li trgovac svesno eksploatiše neki nesrećni događaj kako bi uticao na rasuđivanje i odlučivanje potrošača; prepreke koje trgovac nameće potrošaču koji želi da iskoristi svoja ugovorna prava, uključujući i pravo da raskine ugovor ili da izabere neki drugi proizvod ili nekog drugog trgovca; pretnja merama koje zakonski nisu moguće.²³

3) U Aneksu I Direktive sadržana je tzv. crna lista obmanjujućeg i agresivnog poslovanja, kojom su propisani oblici poslovanja koji se smatraju

²⁰ Čl. 6, st. 1, Direktive EU 2005/29.

²¹ Čl. 6, st. 2, Direktive EU 2005/29.

²² Čl. 8, Direktive EU 2005/29.

²³ Čl. 9, Direktive EU 2005/29.

nepoštenim bez obzira na okolnosti konkretnog slučaja. Značaj ovakve liste ogleđa se u povećanju pravne sigurnosti kroz omogućavanje sudovima, upravnim organima, trgovcima i potrošačima da jednostavnije odrede koje je poslovanje nepošteno.²⁴

Od ukupno 31. oblika obmanjujuće i agresivne poslovne prakse, sledeći oblici bi se mogli odnositi na nepošteno poslovanje u vezi sa TŠ-om: tvrdnja da je trgovac potpisnik kodeksa ponašanja, a da zapravo nije;²⁵ tvrdnja da je kodeks ponašanja²⁶ odobren od državnog ili nekog drugog organa, a da to u stvari nije slučaj; lažno navođenje da će se proizvod moći kupiti u ograničenom roku ili da će se moći nabaviti pod posebnim uslovima u ograničenom vremenu, kako bi se isprovociralo donošenje momentalne odluke i potrošačima uskratila mogućnost ili vreme da donesu adekvatnu odluku; preuzimanje obaveze da se pruži postprodajna usluga potrošaču sa kojim je trgovac komunicirao pre zaključenja posla na jeziku koji nije službeni jezik države-članice na čijoj se teritoriji nalazi trgovac, kao i pružanje pomenute usluge isključivo na drugom jeziku, a da to o tome potrošač nije bio obavešten pre nego što se obavezao zaključenim poslom;²⁷ tvrdnja trgovca da nudi promotivnu igru ili nagradu, bez dodeljivanja opisanih nagrada ili drugog odgovarajućeg ekvivalenta; opisivanje proizvoda rečima „gratis”, „besplatno”, „bez troškova” ili slično, ako potrošač ne treba da plati ništa drugo do neizbežnih troškova odgovora na poslovni postupak, naplatu ili plaćanje isporuke proizvoda; stvaranje lažnog utiska da je postprodajnu uslugu u vezi sa proizvodom moguće dobiti i u drugoj državi-članici pored one u kojoj se prodaje proizvod; stvaranje utiska da potrošač ne može da napusti poslovne prostorije pre zaključenja ugovora; uporno i nepoželjno obraćanje putem telefona, telefaksa, elektronske pošte ili drugih telekomunikacionih sredstava, izuzev u opravdanim okolnostima i u obimu koji je, po nacionalnim propisima, neophodan za izvršenje ugovornih

²⁴ O tome: Mihajlović, B., (2012). Zaštita potrošača od nepoštenog poslovanja. *Pravo i privreda*, (4–6) str. 540.

²⁵ Članom 10, Direktive EU 2005/29 je predviđeno da države članice mogu da ohrabre kontrolu poštovanja pravila tog kodeksa ponašanja od strane trgovaca. Prema čl. 2, st. 1, tač. (j) Direktive EU 2008/122, pod tvorcom kodeksa se podrazumeva svako lice, uključujući trgovca ili grupu trgovaca, koje je odgovorno za donošenje i izmenu kodeksa ponašanja i/ili praćenje njegovog poštovanja od strane onih koji su ga prihvatili.

²⁶ U čl. 2, st. 1, tač. (i) Direktive EU 2008/122, kodeks ponašanja je definisan kao sporazum ili skup pravila koji nisu nametnuti zakonom, podzakonskim aktom ili upravnim aktom države članice i koji uređuje ponašanje trgovaca koji svojevolejno prihvataju obaveze iz kodeksa u vezi sa jednim ili više posebnih poslovnih postupaka ili poslovnih delatnosti.

²⁷ U čl. 4, st. 3, Direktive EU 2008/122 propisano je da sve relevantne informacije treba da budu ispisane, po izboru potrošača, na jeziku ili jednom od jezika države članice: a) u kojoj potrošač prebiva; b) čiji je državljanin pod uslovom da je u pitanju službeni jezik Zajednice.

obaveza;²⁸ stvaranje lažnog utiska da je potrošač dobio nagradu ili da će je dobiti ako ispuni određeni akt, a da u stvari nagrada ne postoji ili se nagrada stiže plaćanjem određene svote novca ili naknadom troškova²⁹.

Direktiva EU 2006/114 – Oglašavanje predstavlja jedan od najzastupljenijih oblika promotivne aktivnosti koji ima za cilj da prenese informaciju i podstakne na akciju u korist kupovine proizvoda i usluga kompanije.³⁰ Pod obmanjujućim oglašavanjem se podrazumeva bilo kakvo oglašavanje koje: a) na bilo koji način, uključujući prezentacije, obmanjuje ili je verovatno da će da obmane lica ka kojima je usmereno; b) zbog svoje obmanjujuće prirode verovatno može da utiče na ekonomsko ponašanje; c) škodi ili je verovatno da će naškoditi konkurentu.³¹

U cilju sprečavanja obmanjujućeg oglašavanja povodom TŠ-a, u Direktivi EU 2008/122 su propisane posebne dužnosti trgovca u vezi sa oglašavanjem. Najpre je istaknuta dužnost trgovca da se u svakom oglasu napomene mogućnost dobijanja informacija u skladu sa članom 4, Direktive,³² i gde se informacije mogu dobiti.³³ U slučaju da postoji namera da se ugovor o

²⁸ Rašireno korišćenje telefona u službi reklamiranja i nuđenja proizvoda i usluga na američkom tržištu uslovlilo je donošenje propisa (1991. godine donet je Zakon o zaštiti telefonskih potrošača, a potom, 1994. godine, Zakon o prevenciji prevare i zloupotrebe putem telemarketinga) kojima se: primarno zabranjuje korišćenje automatskog sistema biranja brojeva i upotreba nasnimljenog glasa u postupku traženja potencijalnih potrošača; od kompanije zahteva da, pre neposredne ponude, potrošača informiše o svrsi poziva; nalaže kompaniji da potrošača izbriše sa liste ako on to traži, što znači da ne može da mu se više obraća putem telefona. Ako se kompanije ponašaju suprotno zakonskim pravilima biće dužne da potrošačima naknade štetu ili da im plate iznos od 500\$ za svaki akt uznemiravanja putem telefona. O tome: Nenadović, S., (2010). Zaštita potrošača u pravu SAD, *Pravo i privreda*, (7–9), str. 633.

²⁹ U slučaju Office of fair trading (OFT) v. Purely Creative Ltd et al, tuženik se teretio da je distribucijom greb kartica i promotivnih pisama prekršio članove 5 i 6 Direktive, jer je: 1) stvorio pogrešan utisak kod potrošača da su dobili nagradu, bez obaveze plaćanja određene svote novca ili naknade troškova; 2) propustio da obavesti potrošača o troškovima povodom preuzimanja nagrade. Sud je zauzeo opšti stav da ukoliko su troškovi povodom preuzimanja nagrade minimalni u odnosu na njenu vrednost, tvrdnja o postojanju nagrade nije netačna. Međutim, u konkretnom slučaju, sud je utvrdio da su povređene odredbe Direktive pošto troškovi preuzimanja nagrade nisu bili minimalni u odnosu na njenu vrednost, već su predstavljali profit za trgovca. Videti: Morgan-Taylor, M., (2011). Preventing distributions of promotions to consumers involving unfair practices – OFT application for order under Enterprise Act 2002: Office of Fair Trading v. Purely Creative Ltd et al. *Communications Law*, 16, (3), p. 114.

³⁰ Desjardins, J., (2006). An introduction to Business Ethics, McGraw-Hill, New York, p. 203.

³¹ Čl. 2, st. 1, tač. (b). Direktive EU 2006/114.

³² U čl. 4, Direktive EU 2008/122 je predviđena dužnost trgovca da potrošaču pruži tačne i kompletne informacije na jasan i razumljiv način, blagovremeno pre nego što se potrošač obaveže ugovorom ili ponudom. Ove informacije trgovac dostavlja bez naknade, na papiru ili drugom trajnom nosaču podataka pristupačnom potrošaču.

³³ Čl. 3, st. 1, Direktive EU 2006/114.

vremenski podeljenom korišćenju nepokretnosti, dugoročnom proizvodu za odmor, preprodaji ili razmeni lično ponudi potrošaču na promociji ili prodajnom događaju, trgovac je dužan da: 1) jasno naznači u pozivnici komercijalnu svrhu i prirodu događaja; 2) učini dostupnim informacije iz čl. 4 st. 1, u svako doba tokom događaja.³⁴ Pored toga, Direktivom se zabranjuje da se TŠ i dugoročni proizvod za odmor reklamiraju kao investicija.³⁵

Na ovaj način se praktično sprečava nepoštена poslovna praksa u vezi sa oglašavanjem pre i tokom zaključivanja ugovora.

Direktiva EU 2008/122 – U odnosu na Direktivu EU 94/47, Direktiva EU 2008/122 donosi nekoliko značajnih novina koje su između ostalog doprinele suzbijanju nepoštene poslovne prakse i zaštiti korisnika TŠ-a.

1) Prvenstveno, Direktiva EU 2008/122 predstavlja direktivu maksimalne harmonizacije, čime se jamči jednako postupanje trgovaca u svim državama članicama, što doprinosi većoj pravnoj sigurnosti kako potrošača, tako i trgovaca.³⁶ Činjenica da je prethodna Direktiva bila direktiva minimalne usklađenosti, dovela je do značajnih razlika u uređenju zaštite potrošača prilikom sklapanja TŠ-a u pojedinim državama članicama. Usvajanjem principa maksimalne harmonizacije, taj problem je rešen i stvoreni su preduslovi za dalji razvoj ove poslovne delatnosti, s obzirom da turizam dobija sve više na važnosti u zemljama članicama Evropske unije.

2) Područje primene Direktive je prošireno i na ugovore slične TŠ-u. To je ostvareno elastičnijim definisanjem TŠ-a, ali i posebnim izdvajanjem i definisanjem ugovora o dugoročnom proizvodu za odmor, kao jednom od ugovora sličnih TŠ-u. Pored toga, područje primene Direktive odnosi se i na različite sporedne ugovore poput ugovora o preprodaji ili razmeni TŠ-a, koji nisu bili posebno regulisani prethodnom Direktivom, već su se samo spominjali u njenom Aneksu kao mogućnost.

Naime, od usvajanja Direktive EU 94/47, na tržištu TŠ-a, ali i drugih turističkih proizvoda dogodile su se značajne promene. Te promene su se ogledale u povećanom broju specifičnih turističkih ugovora, koji su vrlo slični TŠ-u, kako po osnovnim karakteristikama, tako i po načinu nuđenja i prodaje, a koji nisu bili obuhvaćeni prethodnom Direktivom. Stoga je novom Direktivom EU 2008/122 bilo potrebno proširiti definiciju i na proizvode slične TŠ-u, kako bi se predupredila nepoštена poslovna praksa i ujedno obezbedila zaštita prava potrošača. To je učinjeno spuštanjem vremenske granice u okviru koje

³⁴ Čl. 3, st. 2, Direktive EU 2006/114.

³⁵ Čl. 3, st. 3, Direktive EU 2006/114.

³⁶ Primera radi, na ovaj način se sprečava da se na nivou država članica propišu različiti rokovi za odustanak od ugovora.

se ugovor zaključuje, kao i uvođenjem pravnog standarda pri definisanju prava na korišćenje smeštajne jedinice u toku jedne godine. Naime, Direktivom EU 2008/122, TŠ je definisan kao ugovor koji traje duže od jedne godine i kojim potrošač stiče, uz naknadu, pravo da koristi jedan ili više smeštaja za noćenje u količini većoj od jednog perioda zauzeća.³⁷ Na osnovu ove definicije, može se zaključiti da „jedan period zauzeća” može biti manji ali i veći od minimalnog perioda od 7 dana propisanog prethodnom Direktivom. Takođe, umesto minimalnog perioda od tri godine na koji se ugovor zaključivao prema odredbama prethodne Direktive, taj period prema važećoj Direktivi mora biti duži od godinu dana.

Pored toga, Direktivom je posebno izdvojen ugovor o dugoročnom proizvodu za odmor kao jedan od ugovora sličnih TŠ-u, a definisan je kao ugovor koji traje duže od jedne godine i kojim potrošač prvenstveno uz naknadu, stiče pravo da dobije popust ili drugu pogodnost u vezi sa smeštajem, odvojeno ili zajedno sa putovanjem ili drugim uslugama. Ovaj ugovor se razlikuje od TŠ-a po tome što se njime ne stiče pravo korišćenja jednog ili više smeštaja za noćenje, već pravo na buduće usluge i pogodnosti u vezi sa smeštajem.³⁸ S obzirom da su ovi ugovori ostali van domašaja prethodne Direktive, potrošači nisu imali pravo na odustanak od ugovora i druga prava njome zagantovana.

Imajući u vidu prethodno navedeno, može se reći da su proširenjem područja primene Direktive, nesavesni trgovci praktično onemogućeni da putem ugovora sličnih TŠ-u izbegnu primenu odredbi Direktive, a potrošači zaštićeni od nepoštena poslovne prakse.

3) Kao jedan od mehanizama zaštite potrošača od nepoštena poslovne prakse, predviđena je obaveza predugovornog obaveštavanja. Propisivanjem obaveze obaveštavanja štite se potrošači od pokušaja da budu prevareni, odnosno manipulirani ili dovedeni u zabludu.³⁹

Iako ni u Direktivi EU 2005/29 niti u Direktivi EU 2008/122 to nije izričito spomenuto, sudska praksa Evropskog suda pravde sugerise da je zabrana nepoštena poslovne prakse u korelaciji sa obavezom obaveštavanja. Takođe, različite sektorske direktive o zaštiti prava potrošača kombinuju odredbe o obmanjujućem oglašavanju sa obavezom predugovornog informisanja.⁴⁰

³⁷ Čl. 2, st. 1, tač. a) Direktive EU 2008/122.

³⁸ Videti: Protecting the consumers of Timeshare products, House of Lords, European Union Committee, 3rd Report of Session 2007–08, p. 11.

³⁹ Cutlip, M. S., Center, H. A., Broom, M. G., (2000). Effective Public Relations, Eight edition, Prentice Hall, Upper Saddle river, New Jersey, p. 18.

⁴⁰ O tome: Keirsbilck, B., (2011). The new European Law of unfair commercial practices and competition law, Hart publishing, str. 93.

Razlog tome je što se potrošači često nalaze u informativno podređenom položaju zbog načina na koji se ugovor zaključuje (ugovori na daljinu, ugovori zaključeni putem elektronskih sredstava), odnosno zbog specifične prirode transakcije kakva je, na primer, TŠ.⁴¹

Kako bi se obezbedila transparentnost podataka o TŠ-u, predviđeno je da sve predugovorne informacije kao i informacije o jednostranom raskidu ugovora moraju biti date u obliku standardnog informativnog obrasca, čiji su izgled i sadržaj definisani Direktivom.⁴² Pored ovih informacija, Direktivom je propisano da u ugovoru moraju biti sadržani i podaci o ugovornim stranama (identitet, prebivalište/sedište i potpisi ugovornika), kao i datum i mesto zaključenja ugovora. Za razliku od prethodne Direktive u kojoj su ovi podaci pomenuti u Aneksu, u važećoj Direktivi je u samom njenom tekstu jasno istaknuto da ovi podaci moraju biti sadržani u ugovoru.

4) Upotpunjavanju zaštite prava potrošača doprinose i odredbe o pravu potrošača na odustanak od ugovora, dužinu roka za odustajanje i zabrani avansnih plaćanja koja su detaljno razrađena Direktivom. O ovim pravima trgovac je dužan da izričito obavesti potrošača pre zaključenja ugovora.⁴³ Važećom Direktivom je propisan duži period „hlađenja”, koji iznosi 14 kalendarskih dana u okviru koga potrošač može da bez obrazloženja odustane od ugovora.⁴⁴ Praksa je pokazala da period od 10 kalendarskih dana predviđen prethodnom Direktivom nije dovoljan da potrošač shvati smisao i domašaj ugovornih odredbi, posebno imajući u vidu da se ovaj ugovor najčešće zaključuje dok je potrošač na odmoru.

4. Zaključak

Usvajanjem Direktiva EU 2005/122, 2006/144 i 2008/122 stvoren je pravni okvir za zaštitu kupaca TŠ-a od nepoštene poslovne prakse. Ugovori slični TŠ-u (ugovor o dugoročnom proizvodu za odmor), kao i povezani

⁴¹ Wilhelmsson, T., Twigg-Flesner, C. (2006). Pre-contractual information duties in the *acquis communautaire*. *European Review of Contract Law*, pp. 461–462 ; Twigg-Flesner, C., (2008). Pre-contractual duties – from the *acquis* to the Common Frame of Reference, u: R. Schulze (ed), *Common Frame of Reference and Existing EC contract law*, München, Sellier, p. 111.

⁴² Čl. 4, st. 1, Direktive EU 2008/122.

⁴³ Čl. 5, st. 4, Direktive EU 2008/122.

⁴⁴ Pravo potrošača na jednostrani bezrazložni odustanak od ugovora opravdava se kompleksnošću TŠ-a, kao i dugoročnim efektima i ozbiljnim finansijskim posledicama koje mogu nastati na štetu potrošača zaključenjem ugovora. Potrošači se suočavaju sa poteškoćama da pravilno i potpuno shvate posledice tih kompleksnih transakcija, čemu doprinosi i činjenica da su vrlo često žrtve agresivnih i manipulativnih prodajnih tehnika. Videti: Eidenmüller, H. (2011). Why withdrawal rights? *European Review of Contract Law* 7 (1), p. 17.

ugovori (ugovori o preprodaji i razmeni), koji nisu bili obuhvaćeni prethodnom Direktivom EU 94/47 sada su pravno regulisani. Takođe, usvojene su detaljnije i preciznije odredbe o pravu potrošača na odustanak od ugovora, dužinu roka za odustajanje i zabrani avansnih plaćanja.

Između nepoštene poslovne prakse i usvojenih propisa postoji korelacija, s obzirom da su njima prepoznati i pravno uobičajeni problemi sa kojima se potrošači suočavaju u praksi. Iako nepoštenu poslovnu praksu nije moguće u potpunosti suzbiti, potrebno je nastojati da se putem jasnih, preciznih i celovitih pravila ona svede na najmanju meru.

Andrej Mićović

The Assistant lecturer at the Faculty of Hotel Management and Tourism of the University of Kragujevac

Time-Sharing and Unfair Commercial Practices

A b s t r a c t

Since the adoption of Directive 94/47/EC on the protection of purchasers in respect of certain aspects of contracts relating to the purchase of the right to use immovable properties on a timeshare basis, timeshare has evolved and new holiday products similar to it have appeared on the market. Practice has proved that the Directive 94/47/EC did not prevent the appearance of timeshare-like products, aiming to circumvent the provisions of the Directive. That way, rogue traders were avoiding any responsibility, knowing that timeshare-like products fall out of the scope of the Directive.

It was therefore necessary to adopt regulations to prevent unfair commercial practices and protect the consumers rights. This was done by adopting Directive 2005/29/EC, 2006/114/EC and 2008/122/EC. This paper will deal with unfair commercial practices with regard to time-sharing and the legal analysis of the solutions contained in each of these EU directives.

Key words: time-sharing, timeshare-like products, unfair commercial practice, consumer protection.

Literatura

1. Carić, S., (1996). Ugovor o time sharingu u našem pravu, *Pravo – teorija i praksa*, 13, (9), str. 66–71.

2. Cutlip, M. S., Center, H. A., Broom, M. G., (2000). *Effective Public Relations*, Eight edition, Prentice Hall, Upper Saddle river, New Jersey
3. Desjardins, J., (2006). *An introduction to Business Ethics*, McGraw-Hill, New York
4. Eidenmüller, H. (2011). Why withdrawal rights? *European Review of Contract Law*, 7 (1), pp. 1–24
5. European Commission. Report: Timeshare in Europe. The experience of European Consumer Centers (ECCs)
6. Geraint, H., (1990). Consumer Law – Advertising something for nothing. *Law Society Gazette* (9), pp. 1–3
7. Keirsbilck, B., (2011). *The new European Law of unfair commercial practices and competition law*, Hart publishing
8. Mihajlović, B., (2012). Zaštita potrošača od nepoštenog poslovanja. *Pravo i privreda*, (4–6), str. 538–551
9. Monti, G., (2007). The Revision of the Consumer Acquis from a Competition Law Perspective. *European Review of Contract Law*, 3 (3), pp. 295–314
10. Morgan-Tazlor, M., (2011). Preventing distributions of promotions to consumers involving unfair practices – OFT application for order under Enterprise Act 2002: Office of Fair Trading v. Purely Creative Ltd et al. *Communications Law*, 16, (3), pp. 114–116
11. Nenadović, S., (2010). Zaštita potrošača u pravu SAD, *Pravo i privreda*, (7–9), str. 619–636
12. O’Keeffe, J., Laidlaw, A. (2007). Brussels watch: Tidying up EU consumer protection rules. *Law Society Gazette*, Issue 17, pp. 1–2
13. Protecting the consumers of Timeshare products, House of Lords, European Union Committee, 3rd Report of Session 2007–08
14. Timotijević, A., (1999). Pojam i pravna priroda time sharinga, *Pravo – teorija i praksa*, 16, (12), str. 27–38
15. Twigg-Flesner, C., (2008). Pre-contractual duties – from the acquis to the Common Frame of Reference, u: R. Schulze (ed), *Common Frame of Reference and Existing EC contract law*, München, Sellier
16. Wilhelmsson, T., Twigg-Flesner, C., (2006). Pre-contractual information duties in the *acquis communautaire*. *European Review of Contract Law* 2 (4), PP. 441–470.
17. Zimmermann, R., (2005). *The New German Law of Obligations – Historical and Comparative Perspectives*, Oxford University Press

Direktive EU

1. Direktiva EU 94/47 od 26. 10. 1994. o zaštiti kupaca u pogledu pojedinih aspekata ugovora koji se odnose na kupovinu prava na vremenski podjeljeno korišćenje nepokretnosti
2. Direktiva EU 2005/29 od 11.05.2005. o nepoštenoj poslovnoj praksi privrednih subjekata prema potrošačima na unutrašnjem tržištu.
3. Direktiva EU 2006/114 od 12.12.2006. o obmanjujućem i upoređujućem oglašavanju
4. Direktiva EU 2008/122 od 14 januara 2009 o zaštiti potrošača u pogledu pojedinih aspekata vremenski podjeljenog korišćenja nepokretnosti, dugoročnih proizvoda za odmor, preprodaje i razmene