

# DISTANCIONI B2C UGOVORI

**Dr. sc. Anita Petrović, docent**

Pravni fakultet Univerziteta u Tuzli

anita.petrovic@untz.ba

## SAŽETAK

*Jedno od temeljnih obilježja distancionih ugovora jeste fizičko odsustvo ugovornih strana. Korištenjem nekog sredstva daljinske komunikacije, danas glavno mjesto bez sumnje pripada Internetu, odvija se cjelokupan ugovorni proces uključujući ponekad i samo ispunjenje. Ugovaranja na daljinu bilo je predmet regulacije Direktive 97/7/EZ, no kako se u novom mileniju poslovno okruženje radikalno promijenilo uvođenjem modernih tehnologija, to su nova sredstva (web, email, mobitel) potisnula stara (telefon, fax, katalog, telemarketing i isl. ), a zbog svoje masovne prihvaćenosti sinonim za distancionu prodaju postala je online prodaja. Progresivno digitalno okruženje otvorilo je niz pitanja koja su zahtijevala adekvatan normativni odgovor, jer su potrošači postali izloženiji tradicionalnim rizicima na nov i drugačiji način. U tom pravcu usvojena je Direktiva 2011/83/EU koja je unaprijedila postojeća prava, ali i nametnula trgovcima neke dodatne zahtjeve kada sklapaju e-ugovore s potrošačima. Ovaj rad ima za cilj predstaviti određene aspekte pravnog položaja potrošača koji ugovore sklapaju korištenjem sredstava daljinske komunikacije, s posebnim akcentom na Internet ugovore, te odgovoriti na pitanje kakav je status potrošača prema domaćim propisima kako bi se ukazalo na buduće izmjene.*

**Ključne riječi:** potrošač, ugovor na daljinu, e-ugovor, Direktiva 97/7/EZ, Direktiva 2011/83/EU



## UVOD

Zaštita potrošača kod ugovora sklopljenih primjenom distan-cijskih sredstava komunikacije bila je uređena Direktivom 97/7/EZ<sup>1</sup>, dok je sada predmet regulacije Direktive 2011/83/EU o pra-vima potrošača<sup>2</sup> (dalje: Direktiva 2011/83/EU). Radi se o poseb-nom metodu sklapanja ugovora gdje se pregovaranje i zaključ-e-nje odvijaju posredstvom sredstava daljinske komunikacije, a ne u neposrednom fizičkom kontaktu ugovornih strana, što izdvaja ove ugovore od onih uobičajenih sklopljenih u poslovnom prosto-ru trgovca. Drugim riječima, to su ugovori sklopljeni *online* putem elektronskih medija, Interneta (razmjenom *e-pošte*, posredstvom *web* stranice), *m-commerce*, zatim primjenom malo tradicionalnijih sredstva komunikacije kao što je telefon, fax, radio, televizija, ka-talozi, narudžba poštom, ali i svi drugi vidovi komunikacije koji će se tek u budućnosti pojaviti.

U Bosni i Hercegovini (dalje: BiH) zaštita potrošača predstavlja još uvijek nepoznat i samim tim nedovoljno primijenjen segment pravne regulacije, kao uostalom i u svim tranzicijskim zemljama koje su svoja stremljenja prvo usmjerile na stvaranje i uređenje slobodnog i konkurentnog tržišta, a zatim su pristupile nadograd-nji istog usvajanjem posebnih propisa. Zakon o zaštiti potrošača u BiH<sup>3</sup> (dalje: ZZP BiH) apsorbirao je niz direktiva, među njima i Direktivu 97/7/EZ u Poglavlju X kojim se uređuje *Prodaja na osno-vu ugovora na daljinu* (čl. 42-51). Zadani okviri ove teme i rada bili bi premašeni ukoliko bi se obrazlagala situacija zašto Direktiva 2011/83/EU nije implementirana u nacionalno pravo, kao uosta-lom i veliki broj drugih direktiva novog doba, posebice ako se ima

---

1 *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*, 1997 O JL 144 19 as amended by Directives 2002/65/EC, 2005/29/EC and 2007/64/EC.

2 *Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council on con-sumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Coun-cil*, 25 October 2011, OJ [2011] L 304/64, 22 November 2011.

3 Sl. glasnik BiH, br. 25/06.

u vidu da je *Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju* (dalje: SSP) stupio na snagu.<sup>4</sup> Također, neće se ulaziti u detaljnu analizu zašto je izostala efikasna primjena ZZP BiH u praksi, već će se analizirati pravna rješenja kojima se uređuju distancioni ugovori,<sup>5</sup> iako još uvijek imaju potpuno uzgrednu primjenu i puno vremena će trebati da postanu ozbiljna konkurencija ugovorima koji se sklapaju u poslovnim objektima, to je razlog više zašto ovi ugovori zaslužuju naučnu pažnju

- 
- 4 Proces harmonizacije domaćih propisa sa pravnom stečevinom EU započeo je i prije nego što je nastala formalna obaveza potpisivanjem *Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između europskih Zajednica i njihovih država članica* 2008. godine (Sl. glasnik BiH, br. 5/08). Naravno, sada kada je SSP konačno i stupio na snagu 1.6.2015. godine više ne smije postojati arbitrarnost u kojem opsegu, kojim tempom i na koji način će se primjenjivati klauzulu o harmonizaciji iz čl. 70., st. 1. SSP, koja obavezuje na postepeno usklađivanje postojećih zakona i budućeg zakonodavstva s pravnom stečevinom (*acquisem*), što se u svojoj ranoj fazi treba fokusirati na osnovne elemente *acquisa* koji se odnosi na unutarnje tržište kao i na druge oblasti vezano za trgovinu (čl. 70., st. 3. SSP), u što bez sumnje spada i područje zaštite potrošača što proizlazi i iz čl. 76. SSP. Imajući u vidu opseg *consumer acquisa* kao i činjenicu da je isti u posljednjoj deceniji značajno evoluirao, to što je domaći zakonodavac već pravno uredio djelovanje potrošača na tržištu (ZZP BiH iz 2006.) ne znači da je time trajno iscrpljena i realizirana klauzula o harmonizaciji. Naprotiv, domaće pravo treba se dalje usklađivati sa novim direktivama, to je aktivna obaveza koja zahtijeva stalno praćenje *acquisa*, što u slučaju zaštite potrošača u BiH znači usvajanje potpuno novog zakona. Slično Mišćenić, E., *Usklađivanje prava zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, 4 (1) 2013; Josipović, T. (2010.), *Izazovi harmonizacije građanskog prava putem direktiva*, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Europu, Izbor radova i analiza Prva regionalna konferencija, Cavtat, Knjiga I; Ledić, D. (2005.), *Pravo zaštite potrošača – nova grana hrvatskog prava*, u: Tomljenović, V., Čulinović-Herc E., (ur.), *Zaštita potrošača i ulagatelja u europskom i hrvatskom pravu, Izazovi međunarodnog tržišta roba i usluga*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci; Baretić, M., *Implementacija prava Europske zajednice o zaštiti potrošača u hrvatsko pravo*, Pravo u gospodarstvu, 42:4/2003.
- 5 U tom smislu vidi Dollani, N., Anastovska Dabović, J., et. al. (2010.), *Direktiva o prodaji na daljinu* (97/7), Forum za građansko pravo za jugoistočnu Europu, Izbor radova i analiza Prva regionalna konferencija, Cavtat, Knjiga III, 655-685.



Cilj Direktive 97/7/EZ bio je da potrošači koji naručuju robe i usluge putem sredstava prodaje na daljinu nisu u lošijem položaju od onih koji to čine u neposrednom kontaktu i prostoru trgovca.<sup>6</sup> Distančna prodaja ima svoje korijene u nastanku i razvoju elektronske trgovine, koja je otvorile trgovcima nove mogućnosti poslovanja, a potrošačima omogućila pristup robama i uslugama na tržištima drugih zemalja.

Predmet ugovora na daljinu mogu biti tjelesne ili bestjelesne stvari ili usluge, no bitno je da se sve ili, pak, odlučujuće predugovorne radnje uključujući i fazu sklapanja ugovora odvijaju putem medija daljinske komunikacije. Imajući u vidu da živimo u Internet eri, to se putem ovog medija često odvijaju sve faze od oglašavanja, pregovora, razmjene ponude i prihvata (zaključenja ugovora) do plaćanja, pa čak i izvršenja obaveze (ukoliko se radi o digitalnom sadržaju), trgovac i potrošač se nikada ne susretnu *face to face* sve se odvija u virtualnom prostoru.<sup>7</sup> Ovaj način komunikacije donosi mnoge prednosti na način da cijeli svijet postaje globalno elektronsko tržište na kojem se mogu kupovati proizvodi i usluge u svako doba i svih dana u godini, pri tome potrošač ne mora napustiti udobnost svog doma i sve to po čak nižim cijenama. Milijuni potrošača svakodnevno pregledaju *web* stranice tr-

---

6 *Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee on the implementation of Directive 1997/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the Protection of Consumers in Respect of Distance Contracts*, COM(2006) 514 final, Brussels, 21.9.2006., 5.

7 Istraživanje provedeno u 2010. godini pokazalo je da u toj godini 37% EU potrošača sklopilo distancioni ugovor putem Interneta, 21% putem kataloga, narudžbenica, cjenika, oglasa u tisku, *maila* i 13% korištenjem telefona. Vidi Flash Eurobarometer “*Consumer attitudes towards cross-border trade and consumer protection*”, No. 299, March 2011., 5. Istraživanje ponovljeno nakon dvije godina usmjereno na Internet transakcije, pokazalo je da je 53% EU potrošača u posljednjih 12 mjeseci sklopilo barem jedan *online* ugovor, u odnosu na 2006. godinu taj broj se gotovo udvostručio. Oko 61% potrošača ima pristup Internetu iz svog doma što značajno pospješuje opseg tuzemnih, ali i prekograničnih distancionih ugovora. Vidi Flash Eurobarometer “*Consumer attitudes towards cross-border trade and consumer protection*”, No. 358., June 2013., 5. Dostupno na [http://ec.europa.eu/public\\_opinion/flash/fl358en.pdf](http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl358en.pdf) (7.5.2015.)

govaca u namjeri pribavljanja roba ili usluga, prostorna i vremenska barijera ne postoje sve se odvija vrlo brzo i jednostavno.

No, iako Internet transakcije u velikoj mjeri štede vrijeme i sredstva, ipak nose i određene rizike, kao što je pitanje zaštite osobnih podataka, zloupotrebe prilikom plaćanja elektronskim instrumentima, što je ujedno najveći strah potrošača,<sup>8</sup> nedostatak znanja glede korištenja suvremenih tehnologija, preuzimanje neželjenih obaveza i sl. Upravo u tom pravcu Direktiva 2011/83/EU uvodi posebne *zahtjeve vezano za ugovore na daljinu* s akcentom na one koji se sklapaju preko *web* stranica trgovaca u cilju eliminiranja skrivenih troškova kojim su potrošači u najvećoj mjeri bili pogođeni. Tako, pažnja potrošača prije nego što klikne na tipku i pošalje narudžbu, mora biti usmjerena, nedvosmislenom formulacijom na činjenicu da slanje narudžbe za sobom povlači i obavezu plaćanja ('buy' button).<sup>9</sup> Ako trgovac prekrši ovu obavezu narudžba neće biti obavezujući za potrošača.<sup>10</sup> Nadalje, na *web* stranici trgovca, najkasnije na početku postupka naručivanja jasno i čitko mora biti navedeno primjenjuju li se u pogledu isporuke ikakva ograničenja

---

8 Salam, A. F., Rao, H. R., Pegels C. C. (2003.), *Consumer-Perceived Risk in E-Commerce Transactions*, Commun. ACM 12, Vol. 46., 327-330., dostupno na <http://www.som.buffalo.edu/isinterface/papers/Consumer-Perceived%20Risk%20in%20E-Commerce.pdf> (7.5.2015.)

9 U tom smislu tipka kojom se šalje narudžba mora biti vidljivo označena, tako da daje jasnu poruku da postoji obaveza plaćanja, to su oznake poput: *kupi odmah* ('buy now'), *plati odmah* ('pay now'), *potvrdi kupovinu* ('confirm purchase') i sl., nasuprot tome izrazi poput *potvrdi* ('confirm'), *registriraj se* ('register'), *naruči odmah* ('order now') ili neke druge formulacije mogu zbuniti potrošače („cost traps“) jer ne upućuju na obavezu plaćanja. Vidi European Commission, DG Justice, *DG Justice Guidance Document concerning Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council*, June 2014., 32., dostupno na [http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd\\_guidance\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_guidance_en.pdf) (7.5.2015.), (dalje: *DG Justice Guidance Document concerning Directive 2011/83/EU*).

10 Čl. 8., st. 2., al. 2 i točka 39. preambule Direktive 2011/83/EU.



i koja se sredstva plaćanja prihvataju.<sup>11</sup> Pored toga, na *web* stranici moraju biti izloženi bitni elementi ugovora koje potrošač može pročitati i razumjeti neposredno prije nego pošalje narudžbu, locirani u neposrednoj blizini tipke koja se traži za slanje.<sup>12</sup>

Slijedeća novina vezano za sklapanje *online* ugovora putem Internet stranica trgovaca odnosi se na zabranu alata u vidu prethodno označenih prozora koji se pojavljuju automatski, a kojima se uz glavnu obavezu nude i dodatne, vezane usluge koje potrošaču iziskuju i dodatne troškove. Što znači od potrošača se nije tražilo aktivno djelovanje na način da prethodno selektira/klikne i tako prihvati dodatnu uslugu, već je ona automatizmom bila selektirana, a dodatni troškovi poskupljivali su glavni predmet, čega potrošač nije bio svjestan. Tako primjerice, potrošaču se pri kupovini avio karte nude i dodatne usluge kao što je osiguranje, iznajmljivanje vozila, smještaj i sl., usluge koje iziskuje dodatna plaćanja, koje potrošač u pravilu da bi pristupio glavnoj obavezi mora deselektirati, a što su trgovci s druge strane tumačili kao pristanak. Od sada potrošač mora biti svjestan tih dodatnih troškova na način da mora izričito dati pristanak prije nego što ugovor ili ponuda postanu obavezujući. Ako trgovac nije dobio izričiti pristanak potrošača nego je zaključak o njemu izveo na temelju standardnih opcija koje je potrošač dužan odbiti kako bi izbjegao dodatno plaćanje, kupac ima pravo na povrat toga plaćanja.<sup>13</sup>

No, pored ovih dodatnih načina zaštite potrošača naročito kod elektronskih ugovora koji se sklapaju direktno na *web* stranici trgovca tako što klikom miša potrošač očituje volju i prihvata sadržaj adhezionog ugovora, ipak težište Direktive 2011/83/EU nisu ova dodatna prava, već obaveza informiranja i pravo na odustanak jedinstveno regulirani za ugovore na daljinu i ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija.

---

11 Čl. 8., st. 3. i točka 38 preambule Direktive 2011/83/EU.

12 Čl. 8., st. 2. Direktive 2011/83/EU.

13 Čl. 22. Direktive 2011/83/EU.

## 1. KAKO JE SVE POČELO: PUT DO DIREKTIVE 2011/83/EU

Bez obzira na slabosti potrošačkog *acquisa*, kao što se u pravnoj književnosti obilato mogu sresti pojmovi poput nekonzistentnost, rascjepkanost, arbitrarnost i neučinkovitosti,<sup>14</sup> ipak bez sumnje može se reći da pravo zaštite potrošača predstavlja jednu od glavnih pokretačkih sila u procesu evolucije europskog ugovornog prava.<sup>15</sup> Kako su sa svakom novom direktivom razlike između pravni poređaka država članica postajale dublje to je započet opsežan proces revizije potrošačkog *acquisa*.<sup>16</sup> Ovaj proces nakon dugo vremena i velikog broja akata različitog normativnog karaktera<sup>17</sup> za potrošače okončan je usvajanjem prve horizontalne *Direktive 2011/83/EU o pravima potrošača* za koju se predviđa da bi u budućnosti mogla postati sveobuhvatna kodifikacija prava o zaštiti potrošača (*European*

14 McKendrick, E. (2006.), *Harmonisation of European Contract Law: The State We Are In*, in: Vogenauer, S., Weatherill, S., (ed.), *The harmonisation of European Contract Law, Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 14-19.

15 Karsten, J., Sinai, R. A., *The Action Plan on European Contract Law: Perspectives for the Future of European Contract Law and EC Consumer Law*, Journal of Consumer Policy, 26/ 2003, 160.

16 Vidi opširnije Schulte-Nölke, H., Twigg-Flesner, C., Ebers, M., (ed.) (2008.), *EC Consumer Law Compendium, The Consumer Acquis and its transposition in the Member State*, Sellier, Munich.

17 Proces revizije imao je svoju kronologiju u tom smislu vidi: *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European Contract Law*, COM(2001) 398 final, Brussels, 11.07.2001.; *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: A More Coherent European Contract Law, An Action Plan*, COM(2003) 68 final, Brussels, 12.2.2003.; *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: European Contract Law and the revision of the acquis: the way forward*, COM (2004) 651 final, Brussels, 11.10.2004.; *Green Paper on the Review of the Consumer Acquis*, COM(2006) 744 final, Brussels, 08.02.2007.; *Communication from the Commission, EUROPE 2020 - A strategy for smart, sustainable and inclusive growth*, COM(2010) 2020, Brussels, 3.3.2010.; *Green Paper from the Commission on policy options for progress towards a European Contract Law for consumers and businesses*, COM(2010) 348 final, Brussels, 1.7.2010.





*Code of Consumer Law*).<sup>18</sup> Od ove direktive puno se očekivalo, o čemu u najmanju ruku svjedoči i sam Prijedlog,<sup>19</sup> ipak na kraju malo toga se dobilo.<sup>20</sup> Mada se u čl. 3. st. 1. ekstenzivno definira područje primjene, gdje stoji da se ova Direktiva primjenjuje, pod uvjetima i u mjeri određenoj u njezinim odredbama, na svaki ugovor sklopljen između trgovca i potrošača, ipak njen djelokrug ograničen je samo na dvije vrste ugovora. Direktiva 2011/83/EU zamijenila je Direktivu 85/577/EEZ i Direktivu 97/7/EZ, te neznatno dopunila još dvije i to Direktivu 93/13/EEZ i Direktivu 99/44/EZ.<sup>21</sup>

Već po samoj preambuli vidljivo je da se radi o opsežnom tekstu, ali s druge strane sadržajno skromnom. Horizontalnom harmonizacijom, što se može označiti kao *Opći dio*, obuhvaćeno je *Poglavlje I* koje se odnosi na definicije ključnih potrošačkih pojmova (čl. 2.), *Poglavlje II* koje se odnosi na obavezu predugovornog informiranja praktično za sve potrošačke ugovore (*'on-premises' contracts*, čl. 5.), te *Poglavlje IV* o posebnim pravima potrošača kod prodaje robe široke potrošnje neovisno o mjestu i načinu sklapanja ugovora (čl. 18-22.), pri tome Direktiva nema utjecaja na opće ugovorno pravo država članica. *Posebni dio* obuhvaća centralno i najduže *Poglavlje III* koje uređuje zajedničku obavezu predugovornog informiranja i pripadajuće pravo na odustanak primjenjivo na ugovore na daljinu (*distance contracts*) i ugovore sklopljene izvan

18 Vidi Hesselink, M. W., *Towards a sharp distinction between B2B and B2C? On consumer, commercial and general contract law after the consumer rights directive*, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series, No. 2009/06, 10, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=1416126> (10.9.2014.)

19 *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on consumer rights*, COM/2008/0614 fin.

20 Van Boom, W. H. (2009.), *The Draft Directive on Consumer Rights: Choices Made & Arguments Used*, Journal of Contemporary European Research, Vol. 5, No. 3., 452-464., dostupno na <http://www.jcer.net/ojs/index.php/jcer/article/view/208/169> (23.11.2014.)

21 *Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts*, OJ L 1993 95/29; *Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council of 25 May 1999 on certain aspects of the sale of consumer goods and associated guarantees*, OJ 1999, L 171/12.



poslovnih prostorija (*off-premises contracts*). Poglavlje V sadrži opće odredbe kojima se reguliraju mjere koje države članice trebaju poduzeti u cilju usklađivanja s Direktivom 2011/83/EU i Poglavlje VI sadrži završne odredbe. Iako se temelji na klauzuli maksimalne harmonizacije, ipak predviđena su brojna odstupanja, iz čega proizlazi da se Direktivom 2011/83/EU pokušava i dalje vješto balansirati između potpune harmonizacije i slobode država članica da uvide strože mjere zaštite.<sup>22</sup> Što proizlazi iz čl. 3. st. 6. u kojem izričito stoji da ova Direktiva ne sprječava trgovce da potrošačima ponude ugovorna rješenja koja nadilaze okvir zaštite predviđen u istoj. Također, ono što dodatno slabi njen značaj jeste da u slučaju kolizije između odredaba ove Direktive i nekih drugih akata Unije koji uređuju posebne sektore, prednost u primjeni imaju ti drugi akti Unije (čl. 3., st. 2.). Opredjeljujući razlozi za usvajanje Direktive 2011/83/EU već se mogu nazrijeti u mnogim neobavezujućim aktima Europske komisije,<sup>23</sup> a među njima svakako glavni argumenti jesu uspostavljanje istog stupnja zaštite potrošača na cijelom unutarnjem tržištu i pospješivanje prekogranične trgovine, jer prekogranični potencijal prodaje na daljinu, koji bi trebao biti jedan od glavnih opipljivih rezultata unutarnjeg tržišta, nije u potpunosti iskorišten.<sup>24</sup> U usporedbi sa značajnim porastom tuzemne prodaje

22 Vidi opširnije Howells, G., Schulze, R., (2009.), *Overview of the Proposed Consumer Rights Directive*, in: Howells, G., Schulze R., (eds.), *Modernising and Harmonising Consumer Contract Law*, Sellier, European law publishers, Munich, 24.; Meškić, Z., *Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača od 25. oktobra 2011. godine*, *Sl. list EU 2011, L 304/64*, Nova pravna revija, 1/2012, 44-45; Luzak, A. J., Mak, V., *The Consumer Rights Directive*, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2013-01, 5-6.

23 Vidi *Commission Staff Working Document accompanying the proposal for a directive on consumer rights, Impact Assessment Report*, dostupno na [http://ec.europa.eu/consumers/archive/rights/docs/impact\\_assessmentreporten.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/archive/rights/docs/impact_assessmentreporten.pdf) (10.6.2015.)

24 Statistički podaci su pokazali da je razina prekogranične online kupovine u EU veoma niska, svega 7% potrošača je u 2010. godini kupovalo putem Interneta od trgovaca koji imaju sjedište u nekoj drugoj državi članici. Analizirajući samo potrošače koji pristupaju Internetu iz svog doma, zabilježeno je da je 45% ispitanika kupovalo od trgovaca iz svoje države, dok je samo 10% potrošača sklopilo online ugovor sa stranim



na daljinu, zabilježen u posljednjih nekoliko godina, porast prekogranične prodaje na daljinu je i dalje ograničen. Taj nesklad posebno se odnosi na *online* prodaju koja ima veliki potencijal rasta,<sup>25</sup> jer potrošač više nije osoba koja sjedi u udobnoj fotelji i ako mu nešto zatreba izaći će do obližnje trgovine. Potrošač suvremenog doba ponaša se ekonomski učinkovito a ne samo oprezno i razumno, na način da putem Interneta ne samo da uspoređuje cijene i ponude, već i naručuje proizvode bilo gdje iz svijeta. Pretpostavlja se da je potrošač upoznat sa svojim pravima, a nepoznavanje stranog jezika više nije prepreka, budući da su prava potrošača na unutarnjem tržištu EU u visokoj mjeri usklađena.<sup>26</sup>

## 2. POJAM UGOVOR SKLOPLJEN NA DALJINU

Direktiva 2011/83/EU zamjenjuje Direktivu 97/7/EZ, no ipak ne unosi bitne novine u definiciju *ugovor sklopljen na daljinu* (*distance contract*). Ovim pojmom prema čl. 2., st. 7. Direktive 2011/83/EU obuhvaćeni su svi slučajevi kada je ugovor između trgovca i potrošača sklopljen u okviru organiziranog sistema prodaje ili pružanja usluga na daljinu, bez istovremene fizičke prisutnosti trgovca i potrošača, isključivo uz korištenje jednog ili više sredstava daljinske komunikacije do, uključujući, trenutka sklapanja ugovora.<sup>27</sup>

---

trgovcem. Nadalje, 7 od 10 potrošača koji su prekogranično *online* kupovali potrošili su manje od 500 €, a svaki deseti potrošač je potrošio više od 1000 €. Prema tome, pojedinačna vrijednost prekograničnih *online* transakcija u prosjeku iznosi 653 €. Vidi Flash Eurobarometer, No. 299, 5.

25 Vidi točku 5. preambule Direktive 2011/83/EU.

26 Opširnije Micklitz, H-W., *The Targeted Full Harmonisation Approach: Looking Behind the Curtain*, in: Howells, G., Schulze R., (ed.), *ibidem*, 77 et seq.

27 Prema čl. 2., st. 1. Direktive 97/7/EZ pojam „ugovor na daljinu“ označavao se bilo koji ugovor koji se odnosi na robe ili usluge, koji je sklopljen između isporučioaca i potrošača u okviru organiziranog oblika prodaje robe ili sheme pružanja usluga na daljinu, koji, za potrebe ugovora, isključivo koristi jedno ili više sredstava komunikacije na daljinu sve do trenutka uključujući i trenutak zaključenja ugovora.

Za razliku od definicije usvojene u konačnom tekstu Direktive 2011/83/EU, jednostavniju, ali istovremeno i ekstenzivniju definiciju distancionog ugovora sadržavao je *Prijedlog direktive*.<sup>28</sup> Iz citirane definicije bila je izostavljena sintagma da je ugovor sklopljen „u okviru organizirane prodaje na daljinu ili sheme pružanja usluga od strane dobavljača.“ To znači da bi i trgovci koji povremeno zaključe s potrošačima ugovor o prodaji svojih proizvoda primjenom nekog sredstva daljinske komunikacije bili obuhvaćeni definicijom distancioni ugovor. Ako bi, primjerice, potrošač iz svog doma telefonom kontaktirao obližnju apoteku da mu donesu potrebne lijekove za prehladu, radilo bi se o distancionom ugovoru. Budući da je ugovor zaključen isključivom primjenom određenog sredstva daljinske komunikacije, a nužan uvjet nije da trgovac mora imati organiziranu distancionu prodaju proizvoda. Međutim, Direktiva 2011/83/EU prethodno opisani slučaj ne smatra distancionim ugovorom. No, ipak države članice mogu proširiti primjenu definicije ugovora sklopljenog na daljinu, tako da istom budu obuhvaćeni i ugovori koji nisu sklopljeni u okviru organizirane prodaje na daljinu ili sheme pružanja usluga.<sup>29</sup> Koncept „organizirana prodaja na daljinu ili shema pružanja usluga“ više ne podrazumijeva da to mora biti organizirano od strane samog trgovca, već se daje mogućnost da i treća osoba za trgovca organizira prodaju na daljinu, kao što su primjerice posrednici u razmjeni elektronskih poruka. Međutim, u ovo ne ulaze slučajevi kada Internet stranica pruža samo komercijalnu komunikaciju, odnosno jedino daje informacije o trgovcu, proizvodima ili uslugama, a ne nudi pri tome i mogućnost sklapanja ugovora.<sup>30</sup>

Definicijom distancioni ugovor Direktiva 2011/83/EU pokriva i situacije kada potrošač posjeti trgovca u njegovim poslovnim prostorijama s ciljem prikupljanja informacija o predmetu ugovora i donošenja informirane odluke, a potom se pregovori, kao i sam

28 Prema Prijedlogu direktive ugovor o prodaji na daljinu jeste svaki ugovor o prodaji robe ili pružanju usluge gdje trgovac, u svrhu zaključenja ugovora, isključivo koristi jedno ili više sredstava daljinske komunikacije.

29 Točka 13. preambule Direktive 2011/83/EU.

30 Točka 20. preambule Direktive 2011/83/EU.



čin sklapanja ugovora odvijaju sredstvima daljinske komunikacije. Nasuprot tome, ako su pregovori između trgovca i potrošača vođeni u poslovnim prostorijama, a konačni ugovor zaključen primjenom sredstva komuniciranja na daljinu, tada se ipak neće raditi o distancionom ugovoru. Dakle, nužna pretpostavka jeste da se predugovorni stadij kao i sam čin sklapanja ugovora odvijaju između odsutnih osoba pomoću nekog sredstva daljinske komunikacije. Također, distancionim ugovorom neće se smatrati niti ugovor zaključen u poslovnim prostorijama, bez obzira što inicijativa za sklapanje ugovora proizlazi iz prethodno daljinske komunikacije između trgovca i potrošača.<sup>31</sup> Primjerice, trgovac i potrošač mogu razmijeniti nekoliko *mail* poruka o bitnim elementima ugovora, međutim ako potrošač dođe u trgovinu i tu na licu mjesta kupi laptop o kojem se prethodno elektronski informirao, neće se raditi o distancionom ugovoru, mada su pregovori vođeni bez neposrednog fizičkog kontakta ugovarača. Drugim riječima, nije dovoljno da se samo ugovor konačno sklapa posredstvom nekog sredstva daljinske komunikacije, važno je da su i pregovori između trgovca i potrošača također vođeni ovim sredstvima.<sup>32</sup> Koncept ugovora na daljinu uključuje i kombinaciju različitih sredstava, u smislu da se pregovori vode razmjenom *mailova*, a sklapa putem telefona, također bez utjecaja je ukoliko se nakon zaključenja ugovora radnje ispunjenja, kao što je isporuka i plaćanje odvijaju u neposrednom kontaktu ugovarača.

S obzirom da se u definiciji distancioni ugovor nije ništa promijenilo između rješenja stare i nove direktive, to bi i rješenje sadržano u odredbi čl. 42., st. 1. ZZP BiH trebalo biti usklađeno.<sup>33</sup> Me-

---

31 *Ibidem*.

32 Fina, S., *The Consumer's Right of Withdrawal and Distance Selling in Europe, A Consumer Stronghold in European Distance Selling and E-Commerce*, 39., dostupno na [http://unternehmenrecht.univie.ac.at/fileadmin/user\\_upload/privat\\_fina/Fina\\_Beitrag\\_FS\\_Zehetner.pdf](http://unternehmenrecht.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/privat_fina/Fina_Beitrag_FS_Zehetner.pdf), (5.4. 2013).

33 Ugovor o prodaji na daljinu je svaki ugovor koji se odnosi na prodaju proizvoda ili usluga, organiziranu od trgovca putem nekog sredstva za prodaju na daljinu, a zaključuje se između trgovca i potrošača. Do konačnog zaključenja ugovora koristi se jedno ili više sredstava za daljinsku komunikaciju (čl. 42., st. 1. ZZP BiH).

đutim, ono što je ključno, a izostavljeno je iz zakonske definicije jest da se i sam čin sklapanja ugovora mora obaviti sredstvom daljinske komunikacije, gramatičkim, normativnim tumačenjem to sada znači da se samo „do konačnog zaključenja ugovora koristi jedno ili više sredstava za daljinsku komunikaciju.“ Ipak imajući u vidu da je Direktiva 97/7/EZ poslužila kao uzor, što opet proizlazi iz šire obaveze usklađivanja domaćih propisa sa *acquisom*, to se pri tumačenju treba oslanjati na izvorni dokument. Dalje odstupanje odnosi se na sam naziv, gdje ZZP BiH koristi sintagmu „ugovor o prodaji na daljinu“, mada predmet ugovora mogu biti stvari i usluge to je sasvim bespotrebno sužavanje na ugovor o prodaji (na daljinu). ZZP BiH definira sredstva daljinske komunikacije kao sva sredstva koja bez stvarnog fizičkog prisustva trgovca i potrošača mogu biti korištena za zaključivanje ugovora između dvije strane.<sup>34</sup> Tehnologija komuniciranja u konstantnom je progresu, stoga je i ZZP BiH slijedeći uzor u Aneksu I Direktive 97/7/EZ i Direktivi 2002/65/EZ definirao samo indikativnu listu sredstava daljinske komunikacije. Tako, *exempli causa* navode se slijedeća sredstva: štampani materijal, pisma, štampana reklamna poruka s narudžbenicom, katalog, telefon, videofon-telefon s ekranom, telefaks, radio, tv, kablovska televizija, elektronska pošta i dr.

Direktiva 2011/83/EU ne sadrži sličnu listu već samo primjera radi u točki 20. preambule navodi neka sredstva kao što su narudžbe poštom, Internet, telefon ili fax, što ostavlja prostora da i neka buduća sredstva uživaju zaštiti. Ovdje se mislilo i na sve aktualnije sklapanje ugovora korištenjem mobilnog telefona (*m-ugovori*),<sup>35</sup> i

34 Čl. 42., st. 2. ZZP BiH

35 Pored m-ugovora, značajni su i drugi oblici elektronskih ugovora koji imaju svoje mjesto u digitalnom okruženju, ali svoje mjesto nisu našli u Direktivi 2011/83/EU, tu se misli na primjenu inteligentnih tehnologija pri sklapanju ugovora bez učešća čovjeka, tzv. elektronskih agenata (*electronic agents*), odnosno kompjutorskih programa koji su dizajnirani da na osnovu zadanih parametara samostalno odlučuju o sklapanju ugovora. Pored ovih „trgovaca“ modernog doba koji čak imaju i kognitivne sposobnosti, sklapaju se i tzv. virtualni ugovori koji za sada ostaju u domenu *online* igrice. Vidi Riefa, C. (2009.), *The reform of electronic consumer contracts in Europe: towards an effective legal framework?* Lex Electronica,



to na dva način razmjenom kratkih tekstualnih poruka i danas nezaobilaznih *smart* telefona primjenom raznih aplikacija uz neposrednu poveznicu sa *web* stranicama.<sup>36</sup> I u prvom i drugom slučaju se zapravo radi o elektronskim ugovorima jer prilikom sklapanja *m-ugovora* korisnik se što zbog ograničenog prostora na *displayu* uređaja tako i ograničenosti *sms* poruke na 160 znakova upućuje linkom na *web* stranicu trgovca radi uvida u opće uvjete poslovanja i konkretnije detalje ugovora. Regulacija *m-ugovora* jasno proizlazi iz čl. 8., st. 4. Direktive 2011/83/EU vezano za obavezu predugovornog informiranja, jer objektivno je nemoguće listu od 20 obaveznih informacija prikazati na *displayu* telefona, a da pri tome i dalje budu jasne i razumljive. U takvim situacijama trgovac treba voditi računa o ograničenosti tehničkog uređaja te prezentirati samo minimum informacija,<sup>37</sup> a za sve ostale uputiti potrošača na drugi izvor, primjerice na poveznicu na Internet stranicu.<sup>38</sup>

Direktiva 2011/83/EU značajan broj ugovora isključuje iz polja zaštite, tzv. *lista izuzeća* je proširena u odnosu na Direktivu 97/7/EZ i obuhvaća socijalne usluge, zdravstvene usluge, kockanje i igre na sreću, financijske usluge, ugovore koji za predmet imaju nekretnine, izgradnju i zakup, turističke paket aranžmane, *timashere* ugovori, ugovori sklopljeni pred notarom, ugovori koji za predmet imaju isporuku namirnica za domaćinstvo, prijevoz putnika, ugovori zaključeni putem prodajnih automata, sklopljeni korištenjem

---

Vol. 14, No. 2, 13-16. dostupno na <http://ssrn.com/abstract=1679673> (7.6.2015.)

36 *Smart-phone* kao i PC je uređaj koji korisniku dozvoljava pristup Internetu iako preko telekom operatera, a zatim je samo pitanje načina da li se ugovor sklapa neposredno klikom na *web* stranici ili razmjenom *mail* poruka.

37 Taj minimum neizostavno obuhvaća informacije o glavnim karakteristikama robe ili usluga, identitetu trgovca, ukupnoj cijeni, pravu na odustanak, trajanju ugovora i, ako se ugovor sklapa na neodređeno vrijeme, uvjete raskida ugovora. Ostale informacije iz čl. 6. st. 1. trgovac pruža potrošaču na primjeren način.

38 Točka 36. preambule Direktive 2011/83/EU.

javnih govornica.<sup>39</sup> Određeni ugovori su sasvim opravdano izuzeti, međutim ostaje određen broj onih ugovora koje potrošači svakodnevno sklapaju npr. *online* rezervacije karata za prijevoz, smještaj, pa čak i cijeli turistički aranžmani, *online* dostava namirnica, *online* kladenje i igre na sreću i dr., a ne pripadaju im prava iz Direktive 2011/83/EU.

### 3. SKLAPANJE DISTANCIONIH UGOVORA PRIMJENOM INTERNETA

#### 3.1. Pravni okvir

Od svih sredstava daljinske komunikacije danas potpunu dominaciju ima Internet, kao globalna komunikacijska mreža, ovaj medij stvorio je digitalno okruženje koje prožima sve segmente poslovnog, ali i privatnog života. To je potpuno i očekivano budući da Internet smanjuje troškove poslovnih transakcija, izuzetno je brz i učinkovit u odnosu na tradicionalna sredstva komuniciranja i ima masovnu primjenu.<sup>40</sup> No, u jednom virtualnom okruženju potrošač je izložen različitim rizicima, nesigurnost utvrđivanja identiteta i boniteta sukontrahenta, sadržaja i valjanosti samog ugovora, povreda intelektualne svojine, manipulacije vezane za plaćanje karticama i sl.<sup>41</sup> Iz navedenih razloga sklapanje B2C ugovora primjenom ovog medija nameće obavezu pravne regulacije, na način da se propisi *de lege lata* koji odgovaraju tradicionalnom pred-informatičkom okruženju revidiraju i prilagode suvremenim zahtjevima. Suština poslovanja se ne mijenja, no mijenja se *modus* poslovanja, stoga je nužno postojeće pravne propise iz oblasti ugovornog prava modernizirati na način da odgovaraju

39 Čl. 3., st. 3. od sl. a) do sl. m) Direktive 2011/83/EU.

40 Opširnije vidi Trivun, V., Trifković, M., Silajdžić, V., Hošo, J. (2007.), *Nacionalno i evropsko pravo*, Ekonomski fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 183-193.; Stankić, R. (2009.), *Elektronsko poslovanje*, Treće izdanje, Centar za izdavačku delatnost Ekonomskog fakulteta Beograd, Beograd.

41 Vilus, J. (2000.), *Elektronsko trgovačko pravo*, Evropski centar za mir i razvoj Univerziteta za mir UN, Beograd.





zahtjevima *e-commercea*. To se na prvom mjestu odnosi na normativne akte EU kojim se uređuje oblast elektronske trgovine, a to je Direktiva 2000/31/EZ o elektronskoj trgovini,<sup>42</sup> Direktiva 99/93/EZ o elektronskim potpisima,<sup>43</sup> te komplementarno Direktiva 2011/83/EU. Navedeni normativni akti utjecali su na razvoj e-legislative u BiH, usvajanjem *Zakona o elektronskom potpisu*<sup>44</sup> (dalje: ZEP) i *Zakona o elektronskom pravnom i poslovnom prometu*<sup>45</sup> (dalje: ZEPPP) stvoren je pravni okvir za razvoj i unapređenje informatičkog društva i elektronskog poslovanja.<sup>46</sup> Iako je ZZP BiH opći propis kojim se uređuje pravni položaj potrošača, ipak i posebni propisi sadrže opće potrošačke pojmove, izuzetak nije ni ZEPPP koji za svoje potrebe primjene definira potrošača kao svaku fizičku osobu koja djeluje u svrhu koja ne spada u njegovu ili njenu trgovinsku, poslovnu ili profesionalnu aktivnost.<sup>47</sup> Ova definicija u duhu je direktiva nove generacije za razliku od one koju sadrži ZZP BiH kojoj se opravdano može istaći puno kritika.<sup>48</sup>

Direktiva 2000/31/EZ temelji se na načelu komplementarnosti, njene odredbe ne derogiraju već dopunjuju razinu zaštite, posebno interesa potrošača i javnog zdravlja, koju pružaju druge direktive.<sup>49</sup> To znači da će se posebne odredbe kojima se štite potrošači

42 *Directive 2000/31/EC of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ('Directive on electronic commerce')*, OJ L 178.

43 *Directive 1999/93/EC of 13 December 1999 on a Community framework for electronic signatures*, OJ L 13.

44 Sl. glasnik BiH, br. 91/06.

45 Sl. glasnik BiH, br. 88/07.

46 Vidi Bevanda, M., Čolaković, M. (2012.), *Elektronsko sklapanje ugovora*, Nacionalni izvještaj za Bosnu i Hercegovinu, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Evropu, Druga regionalna konferencija, Skopje, Knjiga II, 473-481.

47 Čl. 3., sl. k) ZEPPP.

48 Detaljnije Bikić, E., Petrović, A. (2011.), *Koncept potrošačkog ugovora u pravu Bosne i Hercegovine*, Pravna misao, 3-4/XLII, 47-56.

49 Čl. 1., st. 3 i točka 11. preambule Direktive 2000/31/EZ.

primjenjivati i na usluge elektronske trgovine, budući da pružaju veći stupanj zaštite nego to propisuje Direktiva 2000/31/EZ.<sup>50</sup> Načelo komplementarnosti najbolje dolazi do izražaja kod obaveze informiranja, koja ima za cilj zaštitu korisnika usluga informacijskog društva (potrošača) koji su nedostatno informatički obrazovani, odnosno nemaju dovoljno znanja o pravilima elektronskog poslovanja i posljedicama koje mogu nastati prihvaćenjem Internet ponude. Drugim riječima, ovdje Direktiva 2011/83/EU stupa na pozornicu jer obaveza informiranja, koju itekako bogato uređuje u čl. 6. st. 1. vezano za distancione ugovore, upotpunjuje obavezu informiranja o elementima ugovora i tehnici sklapanja iz čl. 10., st. 1. Direktive 2000/31/EZ koja vrijedi za elektronske ugovore općenito bez obzira na status ugovarača.<sup>51</sup> Nadalje, ako je odredba Direktive 2000/31/EZ o sadržaju i načinu pružanja informacije proturječna Direktivi 2011/83/EU, tada se primjenjuje potonja. Ovo prvenstvo u primjeni vrijedi samo za slučaj obaveze informiranja, međutim kada je u pitanju postupak sklapanja e-ugovora i slanje e-narudžbe, prvenstvo ipak zadržava Direktiva 2000/31/EZ.<sup>52</sup> Što se javlja kao svojevrsni problem jer Direktiva 2011/83/EU je akt maksimalne harmonizacije, dok je Direktiva 2000/31/EZ akt minimalne harmonizacije, a to znači da države i dalje različito uređuju postupak sklapanja<sup>53</sup> što uglavnom ovisi o vrsti e-ugovora. Samim tim različit je i momenat perfekcije koji je višestruko značajan jer niz obaveza mora biti ispunjen prije njegovog nastupanja. Također, to je jedan od momenata za početak računanja *cooling off* perioda. Nadalje, ugovori zaključeni razmjenom elektronske pošte ili sličnom individualnom komunikacijom (npr. sms poruke) ne ulaze u područje primjene Direktive 2000/31/EZ iako se nesporno

50 U tom smislu detaljnije vidi *DG Justice Guidance Document concerning Directive 2011/83/EU*, 18-19.

51 Čl. 6., st. 8. i točka 12. preambule Direktive 2011/83/EU.

52 Čl. 3., st. 2. i čl. 8., st. 9. Direktive 2011/83/EU.

53 Vidi Koevski, G. (2012.), *Finalna komparativna analiza za elektronsko sklapanje ugovora*, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Evropu, Druga regionalna konferencija, Skopje, Knjiga II, 137-147.



radi o e-ugovorima,<sup>54</sup> dok s druge strane kada su u pitanju određeni aspekti ulaze u polje zaštite Direktive 2011/83/EU jer se radi o ugovorima na daljinu. Zato opravdano se nameće pitanje kako će detektirana pravna fragmentacija omogućiti ostvarivanje proklamiranih ciljeva iz točke 7. preambule Direktive 2011/83/EU, a to su potpuna usklađenost nekih ključnih regulatornih aspekata B2C ugovora, jednoobrazna pravila na razini Unije, visoka zajednička razina zaštite potrošača.

### 3.2. Potrošač kao pristupnik e-ugovora

Poslovni subjekti sve više svoje robe i usluge nude elektronskim putem i tako svoju djelatnost usmjeravaju na korisnike usluga e-trgovine, više od polovine e-trgovine odnosi se na sklapanje B2C transakcija.<sup>55</sup> E-trgovina je zapravo sofisticirana nadogradnja klasičnog oblika trgovine i ne treba biti njena konkurencija već dopuna. Proizvodi i usluge koji se nude u zidanim objektima paralelno se nude i na web stranicama, dok veliki broj je i onih trgovaca koji su svoje poslovanje potpuno preselili u virtualni svijet. Potrošači novog doba su aktivni u smislu pronalaženja jeftinijih i kvalitetnijih dobara i to samo na osnovu jednostavnog i brzog pretraživanja web stranica, jedan klik dovoljan je da se zaključi ugovor ili dobiju dodatne informacije ili jednostavno napusti „radnja.“<sup>56</sup>

Međutim, ne smije se izgubiti iz vida činjenica da se potrošači svakodnevno susreću s poteškoćama i kada se kreću u okvirima tradicionalnih oblika poslovanja, a sada se taj problem usložnjava, jer osim pojave novih digitalnih i digitaliziranih proizvoda i usluga, veliki je broj potrošača koji zaslijepljeni marketingom i zatrpani ponudama, vođeni inercijom korak po korak hitro prelaze faze

54 Čl. 10., st. 4 i čl. 11., st. 3. Direktive 2000/31/EZ.

55 O'Mahony, C., Flaherty, P. (2009.), *The Legal Framework for Data and Consumer Protection in Europe*, in: Chen, K., Fadlalla, A., (ed.) *Online Consumer Protection: Theories of Human Relativism*, Hershey & New York, 326-333.

56 Kambovski, I. (2012.), *Electronic commerce and electronic contract-consumer protection*, *New Perspectives of South East European Private Law*, SEELS, Skopje, 170-171.

koje vode pristupanju ugovoru, a da nisu ni svjesni preuzetih obaveza. U velikoj mjeri i sami potrošači su nezainteresirani za pravni aspekt ugovora, ugovaranje s obzirom na primjenu napredne tehnologije pretvorilo se u tehnički proces, slijed operacija gdje ugovarači nemaju ni vremena ni prostora pregovarati o elementima i sadržaju ugovora.<sup>57</sup> Svega nekoliko sekundi i par klikova potrebno je da potrošač izjavi bezuvjetnu suglasnost o prihvatanju cijene, ali i svih ostalih elemenata, kao što su povezane garancije, odgovornost za nedostatke, mjesto, način i rok isporuke. Trgovci koriste svoj jači položaj i u cilju maksimiziranja profita nameću uvjete ugovora, osnovna načela ugovornog prava kao što su autonomija volje, dispozitivnost, ravnopravnost strana, savjesnost i poštenje, jednaka vrijednost davanja, pažnja dobrog privrednika i dr., kada su u pitanju *online* formularni ugovori ostaju po strani.

Kako se elektronski ugovori suštinski se ne razlikuju od klasičnih, razlikuje ih samo način pregovaranja i sklapanja, to se i na ove ugovore za sva pitanja koja nisu uređena sektorskim propisima primjenjuju opća pravila obligacionog prava. Kako ni Direktiva 2000/31/EZ ne pruža definiciju *e-ugovora*, tako ni ZEPPP koji je u velikoj mjeri usklađen ne sadrži istu. S tim u vezi ZEPPP uređuje samo neke aspekte elektronskog ugovaranja i to: a) postupak sklapanja,<sup>58</sup> b) momenat perfekcije<sup>59</sup> i c) pravnu formu,<sup>60</sup> dok se na sva ostala pitanja u vezi sa zaključenjem, dejstvom, prestankom ugovora kao što je primjerice suglasnost volja, predmet, osnov, sposobnost stranaka, mane volje, tumačenje ugovora, nevažnost, posebna dejstva dvostranih ugovora, prestanak ugovora i dr. primjenjuje Zakon o obligacionim odnosima<sup>61</sup> (ZOO) kao *lex generalis*.

---

57 Nikšić, S. (2002.), *Obveznopравни aspekti europskog prava na području elektroničke trgovine*, u: Gavella, N., Alinčić, M., Hrabar, et. al., *Europsko privatno pravo*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 207-217.

58 Čl. 19. i 21. ZEPPP.

59 Čl. 20 i 22. ZEPPP.

60 Čl.12. ZEPPP.

61 Zakon o obligacionim odnosima (Sl. list R BiH, br. 2/92, 13/93 i 13/94 i Sl. novine FBiH, br. 29/03).



Primjerice, ugovor o prodaji zaključen putem Interneta, kao i klasičan ugovor o prodaji nastaje suglasnošću volja o bitnim elementima, s tom razlikom što elektronsku trgovinu karakterizira načelo neformalnosti, što znači da učinci nekog ugovora nastaju neovisno o tome u kojem je obliku volja očitovana.<sup>62</sup> Volja za sklapanje ugovora (ponuda i prihvrat ponude) može biti manifestirana na različite elektronske načine, poput *chata* i videokonferencijskog servisa,<sup>63</sup> elektronskog prijenosa podataka među „umreženim“ poslovnim subjektima (*electronic data interchange*, EDI), *web* stranice i *maila*.<sup>64</sup> Potrošački ugovori ulaze u skupinu formularnih, adhezijskih (*uzmi ponudu u cijelosti ili ostavi*) i najčešće se sklapaju neposredno klikom miša na *web* stranici trgovca. Klik miša jeste znak koji se smatra kao izričita i jasna izjava ljudske volje, s tim u vezi formularni e-ugovori dijele se na *click wrap*, *browse wrap* i *web wrap* ugovore.<sup>65</sup> Ugovori

62 Horak, H., Štajfer, J., *Potrošački ugovori na Internetu*, Pravo i porezi, 12/2005, 36.

63 Ugovori sklopljeni putem *chat* i videokonferencijski servisa (*skype*) jesu ugovori sklopljeni usmenim putem, s obzirom da ova sredstva distancionog komuniciranja omogućavaju istovremenu interaktivnu komunikaciju ugovornih strana, ovi se ugovori mogu izjednačiti s ugovorima sklopljenim putem telefona, odnosno među prisutnim osobama. Vidi Stojanović, D., *Ugovori zaključeni putem Interneta*, Pravni život, 10/2004, 609.

64 Ugovori sklopljeni razmjenom elektronske pošte jesu ugovori gdje se pored ugovornih strana traži i tehnička podrška treće osobe (*provider*), koja ugovornim stranama osigurava *email adresu čuva njihove poruke i omogućava učitavanje u memoriju računar (download)*. Ovi ugovori se dalje dijele na tzv. *čiste email ugovore* i *mješovite*. Prvi nastaje upućivanjem *email* ponude određenom ili neodređenom broju osoba, zatim izjava o prihvaćanju ponude također se vraća *emailom*, kao i *email* potvrda prijema. Za razliku od toga, kod mješovitih ugovora ponuda može biti upućena putem *web* stranice, a prihvrat ponude putem *emaila*. Ugovori sklopljeni na ovaj način mogu ispunjavati pretpostavke pisane forme, ukoliko kontrahenti koriste elektronski potpis. *Ibidem*, 610.

65 *Click wrap* ugovor se sklapa na *web* stranici elektroničkim putem i u elektroničkom obliku, u kojem kupac, odnosno ponuđeni, prihvaća u potpunosti ponudu ponuditelja uz uvjet da je kupac pregledao (što ne znači da ga je uistinu i pročitao) cjelokupni tekst adhezijskog ugovora. Ugovor sklopljen pregledavanjem, dakle *browse wrap* je ugovora gdje se od pristupnika unaprijed implicitno pretpostavlja da se slaže s uvjetima

zaključeni u elektronskoj formi bez obzira dakle na sam način, tehniku sklapanja i elektronsko sredstvo koje se koristi smatraju se punovažnim, čime je postavljeno *pravilo jednakovrijednosti elektronske forme* u odnosu na ostale vrste forme ugovora.<sup>66</sup>

### 3.3. Sadržaj na web stranici – ponuda ili poziv na ponudu?

Bez obzira na tehniku sklapanja e-ugovora postavlja se pitanje je li oglašavanje putem Interneta ponuda ili poziv da se učini ponuda? Drugim riječima, kako odrediti trenutak kada se ugovor smatra zaključenim, budući da se za tu činjenicu vezuju mnoga pravna dejstva pa i sam početak roka za odustanak kada su predmet ugovora na daljinu usluge. Ako je oglašavanje na *web* stranicama ponuda, onda je korisnikova izjava o narudžbi prihvrat ponude i njenim stizanjem do pribavitelja usluge nastaje ugovor. Ako je oglašavanje samo poziv na ponudu, narudžba je ponuda i tek obavijest pribavitelja usluge o prihvaćanju narudžbe dovodi do nastanka ugovora. Ni Direktiva 2000/31/EZ ne daje konkretan odgovor da li informacije o proizvodima i uslugama postavljene na Internet stranici predstavljaju ponudu ili se radi o neobaveznom reklamiranju, već to pitanje slijedeći princip supsidijarnosti i komplementarnosti prepušta nacionalnim zakonodavcima, kao i ostalim propisima komunitarnog prava.

Inicijativa za zaključenje ugovora koja nije upućena jednoj ili više određenih osoba, već je generalno dostupna svima koji koriste dati informacijski sistem, kao što je nuđenje roba i usluga na *web* stranicama, ne smatra se ponudom već samo pozivom da se

---

i odredbama tog ugovora samim time što pretražuje *web* stranicu na kojoj sklapa ugovor (primarna stranica), bez obzira na to pregledava li i/ili ulazi li na *web* stranicu koja sadržava spomenute uvjete (sekundarna stranica). Prema Matić, T., *Formalni ugovori u elektroničkom obliku (Sklapanje ugovora klikom miša - elektroničkim očitovanjem volje putem Interneta na web stranici - click wrap i browse wrap ugovori)*, Zbornik Pravnog fakulteta Zagreb, 58:3/2008, 785-796.

66 Vidi Petrić, S. (2005.), *Zakon o elektroničkoj trgovini i zaštita potrošača*, u: Tomljenović, V., Čulinović-Herc, E., (ur.) *Zaštita potrošača i ulagatelja u europskom i hrvatskom pravu*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci.



učini ponuda, ukoliko ne ukazuje na namjeru ponuditelja da bude obavezan u slučaju blagovremenog prihvatanja ponude. „Izlaganje robe“ na *web* stranici odgovara nekom izlogu ili slanju kataloga i zbog toga se može shvatiti kao poziv Internet korisniku, da ispunjavanjem formulara na *web* stranici, slanjem *email*a, telefonom, faksom, pismom i sl., izrazi svoju volju za sklapanje ugovora, odnosno sastavi ponudu. Ovakav stav kada se radi o prodaji putem Interneta dominira u zemljama *civil law* tradicije. Međutim, postoje i suprotna stanovišta, koja se naslanjaju na pravna rješenje *common law* tradicije, prema kojem nuđenje robe na *web* stranicama smatra se ponudom, osim ako stranica nije dizajnirana suprotno. U svjetlu ovog pravnog rješenja, postoje mišljenja da nuđenje roba i usluga na *web* stranici nije samo poziv da se učini ponuda za sklapanje ugovora pod određenim uvjetima, nego da to čini samu ponudu. U tom slučaju radi se o općoj ponudi, koju ponuđeni može i ne mora prihvatiti.<sup>67</sup>

Kao što se iz prethodnog može vidjeti, situacija kada potrošač pristupa određenoj Internet stranici na kojoj se nalaze informacije o proizvodu ili usluzi, s aspekta određivanja trenutka zaključenja ugovora nije jednoznačna. Oglašavanje koje se obavlja putem Interneta ne može se jednostavno determinirati na ponudu ili poziv da se ponuda učini. Naime, Direktiva 2000/31/EZ sadrži rješenje koje obavezuje davatelja usluge, odnosno poslovnog subjekta da bez nepotrebnog odgađanja elektronskim putem obavijesti korisnika o prihvatanju njegove narudžbe.<sup>68</sup> No, ovo pravno rješenje, budući da se u istom ne koriste pojmovi „ponuda“ i „prihvat“, ipak ne daje jasan odgovor kada je ugovor zaključen, odnosno treba li ga tumačiti na način da potvrđivanje narudžbe ima karakter prihvata ponude, pa ugovor nastaje u tom trenutku ili se radi samo o dodatnoj obavezi informiranja korisnika, odnosno potrošača o ugovoru koji je već nastao kada je njegova narudžba stigla davatelju usluge. Dodatni argument da se potvrda prijema narudžbe ne može smatrati prihvatom ponude, jeste odredba čl. 11. Direktive 2000/31/EZ prema kojoj ugovorne strane mogu, osim kada se radi o potrošač-

67 Vidi Riefa, C., *op. cit.*, 27-29.; Horak, H., Štajfer, J., *op. cit.*, 39.

68 Čl. 11., st. 1. Direktive 2000/31/EZ.



kim ugovorima, izričitim sporazumom isključiti obavezu obavješćavanja o prijemu narudžbe, kao i to da obaveza obavješćavanja o prijemu narudžbe ne postoji kada se ugovori sklapaju razmjenom elektronske pošte ili slične individualne komunikacije. Ako bi obavijest o prijemu narudžbe bila prihvata ponude, onda bi potrošački ugovori nastajali u jednom trenutku, a svi ostali ugovori u drugom trenutku, što s aspekta sigurnosti pravnog prometa ne bi bilo prihvatljivo rješenje.<sup>69</sup> Direktiva 2000/31/EZ prepušta državama članicama da trenutak zaključenja elektronskog ugovora reguliraju pozitivnim propisima.

Generalno govoreći, ponuda roba i usluga putem Interneta ne može se *prima facie* smatrati obavezujućom ponudom, već se može smatrati prijedlogom za zaključenje ugovora koji nije upućen jednoj ili više određenih osoba, već je generalno dostupan svim korisnicima Interneta, osim ako namjere ponuditelja ne ukazuje na to da želi biti vezan ponudom.<sup>70</sup> To zapravo znači da u svakom konkretnom slučaju treba tumačiti namjeru ponuditelja,<sup>71</sup> oglašavanje putem Internet stranica ne može se tretirati kao opća ponuda za sklapanje ugovora.<sup>72</sup> U digitalnom svijetu, namjeru ponu-

69 Petrić, S., *op. cit.*, 136.

70 *United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts*, Artical 11. „Proposal to conclude a contract made through electronic means and not addressed to specific parties amounts to an invitation to deal, rather than an offer whose acceptance binds the offering party, in line with the corresponding provision of the CISG.“ (Konvencija UN o upotrebi elektronske komunikacije u međunarodnim ugovorima iz 2005. godine), <http://www.uncitral.org> (10.5. 2012).

71 Trivun, V., *et al.*, *ibidem*, 219.; Radovanović, S., *Zaključivanje ugovora putem Interneta (Ide li pravo u korak sa vremenom?)*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 3/2008, 280-289.

72 Osnovna razlika između ponude i reklame je u tome što je reklamiranje više povezano s demonstriranjem i informiranjem potrošača o prednostima proizvoda, dok ponuda jeste prijedlog za sklapanje ugovora upućen potrošaču ili potrošačima, i nužno ne sadrži informacije koje će trgovac u postupku reklamiranja sasvim sigurno istaknuti u prvi plan. Tepeš, N., *Određivanje nadležnosti u potrošačkim sporovima u elektroničkoj trgovini-europska i hrvatska pravna rješenja*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1/2005, 38.; Matić, T., *op. cit.*, 797-798.



ditelja determinira priroda aplikacije koja se koristi za sklapanje ugovora, kao i priroda dobra koje se isporučuje, odnosno iz ova dva elementa može se saznati da li se *in concreto* radi o obavezujućoj ponudi ili samo o pozivu da se učini ponuda.<sup>73</sup> Shodno tome, oglašavanje roba ili usluga putem interaktivne *web* stranice,<sup>74</sup> uz jasno izraženu količinu i cijenu imat će karakter *ponude* ukoliko interaktivna aplikacija na *web* servisu omogućava pregovore i trenutno zaključenje ugovora, a priroda stvari čak omogućava i isporuku. Ponuditelj određuje način davanja prihvata ponude, tj. određuje softversku aplikaciju preko koje se daje prihvata bilo dvostrukim klikom miša, slanjem *e-maila* ili davanjem naloga za plaćanje. Najčešći način očitovanja volje potencijalnog kontrahtenta, jeste upravo klik mišem na označeno područje na *web* stranici, u smislu: *prihvaćam* (ponudu) – *ne prihvaćam* (odbijam ponudu). Pošto su elektronski ugovori formularni ugovori po pristupu to je suprotna strana potpuno lišena mogućnosti pregovaranja o bitnim elementima ugovora kojem želi pristupiti. Iz tog razloga je očitovanje volje kontrahtenta uvjetovano prethodnim pregledanjem teksta formularnog ugovora, odnosno prethodnim prihvaćanjem

---

73 U rasvjetljavanju ovog problema u velikoj mjeri može pomoći podjela „*usluga informatičkog društva*“, onako kako je predviđeno u točki 18. preambule Direktive 2000/31/EZ. Tako, informatičke usluge mogu se, uvjetno rečeno, podijeliti u dvije skupine usluga, odnosno postoje dvije vrste elektronske prodaje robe. Prvu skupinu čine ugovori tzv. *neposredne elektronske trgovine*, kod kojih se i zaključenje i ispunjenje ugovornih obaveza odvija *online*, digitalni proizvodi i informacije (*software*, muzika, fotografije, e-knjige i sl.), gdje je Internet i mjesto izvršenja ugovora. Drugu skupinu čine ugovori, tzv. *posredne elektronske trgovine*, gdje se ugovor zaključuje *online*, ali se ugovorne obaveze ispunjavaju *offline*, odnosno fizičkom isporukom robe ili izvršenjem usluge. To su primjerice ugovori za stjecanje tjelesnih stvari, gdje je Internet samo komunikacijsko sredstvo za sklapanje ugovora, a nije i mjesto ispunjenja ugovora.

74 Interaktivnom Internet stranicom smatra se ona stranica koja u tehničkom smislu dopušta sklapanje ugovora, odnosno sklapanje distancijskog *online* ugovora, bilo putem *emaila* ili neposredno na stranici. Nasuprot tome, pasivna Internet stranica posjetiteljima samo pruža informacije o proizvodu, ne dopušta nikakvu interakciju između vlasnika stranice i korisnika, odnosno u tehničkom smislu ne dopušta da se putem Interneta sklopi ugovor.

općih uvjeta prije nego što obrazac ugovora postane dostupan. Pravna posljedica urednog prihvata jeste nastanak ugovora, pri tome usvojena je *teorije prijema*. Sklapanje ugovora posredstvom interaktivne *web* stranice je ugovor između prisutnih osoba, jer su obje ugovorne strane *online*, tj. u neposrednom kontaktu i na jednom mjestu, a očitovanje volje moguće je dati jasno i direktno. Nasuprot tome, ako *web* stranica trgovca nudi samo informacije o proizvodima, a svaki kontakt s potrošačima se obavlja van elektronskog medija, u tom slučaju ne bi se radilo o ponudi, već samo o pozivu da se ista učini.

Identično pravno rješenje transponirano je u ZEPPP, koji također jasno ne određuje trenutak u kojem se smatra da je e-ugovor zaključen, kao što to primjerice određuje ZOO prema kojem ugovor je zaključen onog trenutka kada ponuditelj primi izjavu ponuđenog da prihvaća ponudu.<sup>75</sup> Ono što je implicitno najbliže ovoj odredbi i kod nas prihvaćenoj teoriji prijema jeste odredba o prijemu elektronske izjave volje prema kojoj elektronske ugovorne izjave volje, druge pravno značajne elektronske izjave i elektronske potvrde o prijemu, smatraju se primljenim, kada ih strana kojoj su određene, pod uobičajenim okolnostima, može primiti.<sup>76</sup> Ovakva jezička formulacija „*smatra se primljenom kada ih strana pod uobičajenim okolnostima može primiti*“ nije ništa drugo nego loš i neadekvatan prijevod, gdje je umjesto potonjeg pojma „primiti“ trebao stajati izraz „pristupit“.<sup>77</sup> Relevantno je dakle da je izjava volje bilo da se radi o ponudi ili prihvatu postala dostupna strani kojoj je upućena u smislu da je elektronska poruka ušla u informacijski sistem primatelja.<sup>78</sup> Korisnikova ugovorna izjava volje, bez obzira da li on ima status potrošača ili profesionalca, ne može se jednoznačno okarakterizirati niti kao ponuda za zaključenje ugovora niti kao izjava o prihvaćanju ponude, što uostalom proizlazi iz čl. 19., st. 1.

---

75 Čl. 31. st. 1. ZOO.

76 Čl. 22. ZEPPP.

77 Čl. 11., st. 1 alineja 2) Direktive 2000/31/EZ.

78 Čl. 10. ZEPPP.



ZEPPP,<sup>79</sup> već se u svakom konkretnom slučaju, ovisno o sredstvu i načinu elektronske komunikacije cijeni da li korisnik inicira sklapanje ugovora ili pak prihvaća ponudu. Drugačije rješenje, gdje bi korisnik isključivo imao status ponuđenog, mada se u svakodnevnom komuniciranju sa trgovcima može činiti da je potrošač upravo ponuđeni, bilo bi pogrešno.

Zaštita potrošača prožima se i kroz imperativan karakter odredaba ZEPPP na način da se obaveze davatelja usluga ne mogu isključiti na štetu potrošača kada se radi o: a) predugovornom informiranju,<sup>80</sup> b) dostupnosti tehničkih sredstava za prepoznavanje i ispravljanje unesenih grešaka i c) potvrdi prijema korisnikove ugovorne izjave volje.<sup>81</sup> Vezano za posljednju točku davatelj usluga dužan je, bez odgađanja, elektronskim putem, potvrditi korisniku prijem njegove izjave volje, s tim da se ova potvrda ne traži u slučaju da je ugovor zaključen razmjenom elektronske pošte ili jednakim oblicima individualne komunikacije. Potvrda prijema korisnikove izjave volje jeste jednostrani pravni akt koji radi sigurnosti pravnog prometa služi kao dokaz da je korisnik uputio izjavu i da ju je davatelj primio, dok taj poseban dokaz nije potreban u slučaju zaključenja ugovora razmjenom *email* poruka, jer su one samo po sebi dokazno sredstvo. Naime, teško da bi potrošač koji klikom miša na Internet stranici očituje volju (prihvaća ponudu ili ju upućuje) znao da će ista polučiti određene rezultate, ukoliko kroz izvjesno vrijeme ne bi dobio potvrdu suprotne strane.

## 4. NEKE KARAKTERISTIKE UGOVORA SKLOPLJENIH „NA SLIJEPO“

Ugovor sklopljen na daljinu karakterizira fizičko odsustvo ugovornih strana, a sve faze koje prethode perfekciji ugovora uk-

79 Davatelj usluga dužan je korisnika, prije davanja njegove ugovorne izjave volje (*ponuda za zaključenje ugovora ili izjava o prihvatanju ponude*), jasno, razumljivo i nedvosmisleno informirati o [...].

80 Čl. 19. st. 3. ZEPPP.

81 Čl. 20., st. 3. ZEPPP.

ljučujući i taj momenta odvijaju se posredstvom sredstava daljin-ske komunikacije. Drugim riječima, radi se o posebnom modalitetu ugovora o prodaji između odsutnih osoba, koji se s obzirom na su-bjekte i predmet ugovora može označiti i kao ugovor sklopljen „na slijepo“ („*in the dark*“).<sup>82</sup>

Ugovori koji se sklapaju na ovaj način neizbježno prati pro-blem deficita informacija na strani potrošača u pogledu identiteta i boniteta trgovca, a problem je i istinitosti prezentiranog. Slijedeće, potrošač nije u prilici prethodno vidjeti proizvod i osobno se uvje-riti u navedena svojstva, i kada mu naručeni proizvod bude ispo-ručen potrošači ponekad dožive razočarenje, jer kupljeni proizvod po svojim svojstvima i kvaliteti je daleko ispod cijene koja je za nj plaćena.<sup>83</sup> Kako se proizvodi samo na temelju slike ili prezentiranih informacija ne mogu razlikovati to ostavlja mogućnost da se pro-izvodi lošeg kvaliteta označavaju kao visoko vrijedni, a poslovni subjekti koriste najrazličitije, često veoma agresivne metode mar-ketinga kako bi došli do krajnjih potrošača. Tako primjerice, po-trošači su svakodnevno „bombardirani“ tv reklamama različitih proizvoda koji imaju „magična svojstva“ i koja „nisu dostupna“ u redovnoj prodaji i još uz to „samo danas, dva proizvoda po cijeni jednoga“ ili „ako naručite odmah dobit ćete ovaj vrijedan poklon“ i sl. Potrošač se pod ovakvim utjecajem odlučuje za kupovinu proi-zvoda kojeg, u principu, plaća skuplje nego što stvarno vrijedi. Ne-povjerenje potrošača u ovakve metode ugovaranja jeste posljedica toga što potrošač nikada nije siguran što će mu biti isporučeno na kućnu adresu, te da li druga ugovorna strana stvarno i postoji. Iz tog razloga potrošači kod ove vrste transakcija u većini slučajeva preferiraju sklapanje ugovora s poslovnim subjektima koje prati reputacija da nude robe i usluge prosječne kvalitete, pa čak i po cijenu da plate više.<sup>84</sup> Iz čega proizlazi da i distancione ugovore

82 Dickie, J., *Consumer Confidence and the EC Directive on Distance Contracts*, Journal of Consumer Policy, 21/1998, 217 et seq.

83 Rühl, G. (2012.), *Distance Contracts*, in: Basedow, J., Hopt, K., Zimmermann, R., (ed.), *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford University Press, 1-2. dostupno na <http://ssrn.com/abstract=1989535>, (23.5.2015.)



prati *element iznenađenja* kao i ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija, s tom razlikom što potrošač nije izložen izravnom psihološkom pritisku trgovca, on je ipak taj koji slobodno odlučuje da li će koristiti ovaj metod kupovine ili ne. Direktiva 2011/83/EU rješava gore spomenute poteškoće tako što propisuje obavezu predugovornog informiranja i pravo na odustanak kao imperativne mehanizme, koji dopunjuju one prešutno stvorene u praksi kao što je reputacija trgovca i standardi kvaliteta<sup>85</sup> o kojima se potrošači puno više informiraju i na koje posebno obraćaju pažnju.

## 4.1. Dužnost predugovornog informiranja

### 4.1.1. Prednost ili nedostatak?

Potpuno je jasno da subjekti B2C ugovora stupaju s različitim pregovaračkih pozicija i da potrošač kao ekonomski slabija, a samim tim i ranjivija, neiskusnija, te lošije informirana strana, nema uvijek potrebna stručna znanja o svojstvima i kvalitetu proizvoda ili usluga koje su predmet ugovora stoga je dužnost trgovca da obavijesti potrošača o svim činjenicama relevantnim za sklapanje ugovora i zaštitu njegovih interesa.<sup>86</sup> No, s druge strane obaveza informiranja onako kako to sada izgleda u direktivama novog doba, posebice Direktivi 2011/83/EU odvojila se od svoje prvobitne namjene, a to je na podlozi informacija pravilno izabrati, odnosno donijeti racionalnu, informiranu odluku.<sup>87</sup>

---

84 Vidi Rekaiti, P., Van den Bergh, R., *Cooling-Off Periods in the Consumer Laws of the EC Member States. A Comparative Law and Economics Approach*, Journal of Consumer Policy, 23/2000, 380.

85 Rühl, G. op. cit., 2.

86 Detaljnije o informacijskom imbalansu u pogledu kvaliteta proizvoda koji se nude potrošaču vidi: Twigg-Flesner, C. (2005.), *Information Disclosure about Quality of Goods-Duty or Encouragement?*, in: Howells, G., Jenssen, A., Schulze, R., (ed.) *Information rights and obligations: a challenge for party autonomy and transactional fairness*, Ashgate Publishing, 135-152.

87 Slično vidi Scholes Nordhausen, A. (2009.), *Information Requiramentes*, in: Howells, G., Schulze, R., (ed.) *ibidem*, 214.

Dugačke liste informacija predmet su kritika naučne javnosti i mnogi ih uspoređuju sa hiperinflacijom što može imati kontra efekte,<sup>88</sup> dolazi se u stanja kada potrošač više nije u mogućnosti prezentirane informacije procesuirati i staviti u funkciju adekvatnog odlučivanja.<sup>89</sup> Također, čitanje velikog broja informacija potrošači doživljavaju kao teret koji oduzima vrijeme, treba znati da čitanje nije isto što analiziranje i razumijevanje, što zahtijeva još više vremena i stručnog znanja. Naime, ako potrošač u startu odbijen kvantitetom odustane od analiziranja informacijskog obrasca, tada umjesto o informiranom potrošaču može se govoriti o zbunjennom potrošaču i ovaj mehanizam zaštite postaje sam sebi svrha. Što opet ide na štetu potrošača, jer je trgovac uredno ispunio svoju obavezu a to što potrošač nije čitao i upoznao se na vrijeme sa uvjetima ugovora odgovornost snosi samo on. No, i u ovakvim situacijama u pomoć uskače još jedno specifično pravo, a to je pravo na odustanak, primjerice ako je potrošač propustio upotrijebiti dužnu pažnju prije samog obavezivanja (adekvatno se informirati) i razočaran je zbog toga, to može učiniti naknadno i pošto ugovor zaključi, a svoje razočaranje otkloniti budući da bez ikakvih posljedica može odustati od preuzetih obaveza. Obaveza informiranja nije besplatna iako su troškovi sasvim neznatni ipak poskupljuje proces ugovaranja što trgovci u konačnici prevaljuju na potrošače.<sup>90</sup>

#### 4.1.2. Iz perspektive europskog zakonodavca

Direktiva 2011/83/EU sadrži dvije liste predugovornih informacija, jednu u čl. 5 koja se generalno primjenjuje na sve ugovore o prodaji robe i pružanju usluga sklopljenim između trgovca i potrošača (horizontalni pristup) i posebnu, također, ekstenzivnu

88 Vidi Wein, T. (2001.), *Consumer Information Problems-Causes and Consequences*, in: Grundman, S., Kerber, W., Weatherill, S., *Party autonomy and the role of information in the internal market*, Walter de Gruyter, Berlin, 83-84.

89 Asch, P. (1988.), *Consumer Safety Regulation, Putting a Price on Life and Limb*, Oxford University Press, Oxford-New York, 53-55.

90 Vidi Ulen, S. T., *Information in the Market Economy-Cognitive Errors and Legal Correctives*, in: Grundman, S., Kerber, W., Weatherill, S., *op. cit.*, 98-128.



listu koja važi samo za distancione i ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija (čl. 6.). Ovom pravnom rješenju može se istaći prigovor u smislu da se lista informacija koja važi za sve potrošačke ugovore, *generalna obaveza informiranja*<sup>91</sup> trebala primjenjivati uz određene dopune i na distancione ugovore te ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija, *posebna obaveza informiranja*. Na taj način bilo bi izbjegnuto nepotrebno ponavljanje informacija, jer informacije sadržane u čl. 5. i 6. Direktive 2011/83/EU u velikoj mjeri se preklapaju.<sup>92</sup>

Kako se radi o predugovornoj obavezi to je sasvim logično da informacije moraju biti pružene potrošaču prije zaključenja ugovora, no ipak postavlja se pitanje kada, u kojem točno momentu prije zaključenja? Kad se radi o e-ugovorima Direktiva 2000/31/EZ kao relevantan momenat uzima da ugovorne informacije moraju biti do-

91 Tražene informacije se odnose na glavne karakteristike robe ili usluge, identitet trgovca, ukupnu cijenu uključujući poreze i druge troškove, način plaćanja, isporuke i izvršenja uključujući rok, garancije o sukladnosti robe, postprodajne servisne usluge, trajanje ugovora, kada je predmet ugovora digitalni sadržaj tada i funkcionalnost digitalnog sadržaja, te relevantnu interoperabilnost digitalnog sadržaja s računalnom opremom i programskom podrškom. Ove informacije trgovac je dužan na jasan i razumljiv način pružiti potrošaču prije nego ugovor postane obvezujući, i prvenstveno se odnosi na ugovore sklopljene u poslovnom prostoru trgovca, ali i ugovore na daljinu i one sklopljene izvan poslovnog prostora. Informacije onako kako su formulirane trpe određene kritike opširnije vidi Scholes Nordhausen, A., *op. cit.*, 218-224.

92 Ono što determinira razliku između listi informacija iz čl. 5. i 6. Direktive 2011/83/EU jeste način sklapanja ugovora, tako primjerice kada se radi o distancionim ugovorima, pored *supra* navedenih informacija koje su u određenoj mjeri dopunjene (npr. kod identiteta trgovca traži se i e-pošta, geografska adresa mjesta u kojem posluje ako je različita, detaljnije se uređuje pitanje određivanja cijene i troškova isporuke), trgovac mora informirati potrošača o trošku korištenja sredstva daljinske komunikacije, pravu na odustanak, i vezanim posljedicama kao što su: troškovi povrata robe ako se roba po svojoj naravi ne može normalno vraćati poštom, opravdani troškovi u slučaju sukcesivne isporuke robe, te da potrošač nema ili neće moći ostvariti ovo pravo, zatim ako je to primjenjivo minimalno trajanje obaveze potrošača, postojanje i uvjete davanja depozita ili drugih finansijskih garancija, mehanizmi alternativnog rješavanja sporova.

stavljene primatelju usluge prije nego što pošalje svoju narudžbu,<sup>93</sup> dok prema Direktivi 2011/83/EU prije nego što ugovor ili bilo koja odgovarajuća ponuda postanu obvezujući za potrošača, dakle u bilo kojem trenutku prije zaključenja ugovora. Kao što se moglo vidjeti iz prethodnog izlaganja kod e-ugovora je diskutabilan upravo trenutak perfekcije, jer je nedefinirano da li se slanje narudžbe treba smatrati prihvatom ponude ili ponudom.<sup>94</sup> Koliziju na relaciji dvije direktive rješava čl. 8. st. 2. Direktive 2011/83/EU tako što kod e-ugovora obaveza informiranja<sup>95</sup> mora biti ispunjena prije nego potrošač pošalje svoju narudžbu. Jedino dakle kod *web* ugovora<sup>96</sup> precizirano je vrijeme u predugovornom stadiju kada treba pružiti potrošaču informacije, dok za sve ostale vrste distancionih ugovora to može biti bilo koji trenutak prije nego ugovor postane obavezujući.

Nadalje, listu informacija trgovac je dužan formulirati koristeći jednostavne i razumljive riječi i dostaviti ih ili staviti na raspolaganje potrošaču na način koji je primjeren sredstvu daljinske komunikacije.<sup>97</sup> Jedan od glavnih kriterija razumljivosti informacija jeste da su napisane, saopćene na jeziku koji potrošač razumije, ovaj zahtjev podliježe klauzuli minimalne harmonizacije.<sup>98</sup> Informiranje

93 Čl. 10., st. 1 u vezi sa čl. 5. Direktive 200/31/EZ.

94 Vidi Riefa, C., *op. cit.*, 27-31.; Nordhausen Scholes, A., *op. cit.*, 222-223.

95 To se ne odnosi na sve informacije iz čl. 6., st. 1., već na neke ključne kao što su: glavne karakteristike robe ili usluga u mjeri u kojoj je to primjereno u odnosu na nosač podataka i na robu ili usluge, ukupnu cijenu uključujući troškove, trajanje ugovora ili ako je ugovor zaključen na neodređeno vrijeme ili se automatski produžava uvjete raskida te minimalno trajanje obaveze potrošača. Dvije posljednje informacije daju se „kad je to primjenjivo“ odnosno kada je ugovoreno ili se može odrediti prema prirodi obaveze ili okolnosti slučaja.

96 Točka 39. preambule Direktive 2011/83/EU daje objašnjenje čl. 8., st. 2., tako kod ugovora na daljinu sklopljenih preko Internet stranica važno je osigurati da potrošač može u potpunosti pročitati i razumjeti glavne elemente ugovora prije nego svoju narudžbu pošalje. U tu svrhu te elemente treba izložiti u neposrednoj blizini potvrde koja se traži za slanje narudžbe.

97 Čl. 8., st., 1. Direktive 2011/83/EU.

98 To znači da države članice mogu zadržati postojeće ili uvesti nove odredbe vezano za jezik, u državi koja je usvojila zahtjev iz čl. 6., st. 7. Di-

potrošača pored ograničenih tehničkih kapaciteta sredstva koja se koristi za distancionu komunikaciju često je i kratkoročnog karakter i onaj obavezni minimum predugovornih informacija<sup>99</sup> koje potrošač vidi primjerice u tv reklami brzo se smjenjuje da bi ih mogao zapamtiti i kasnije na temelju njih odlučiti. Isto tako teško je očekivati da će potrošač kada primi telefonski poziv, na početku kojeg je trgovac prvo dužan otkriti svoj identitet i komercijalnu svrhu pozivanja,<sup>100</sup> zapamtiti i onaj minimum informacija, jer je njegova pažnja od strane profesionalca ciljano usmjeravana na proizvod ili uslugu koja se nudi, osim naravno ukoliko ne snima razgovor. Stoga da bi se izbjegle navedene poteškoće trgovac je dužan za potpune informacije uputiti potrošača na neki primjeren izvor primjerice besplatan telefonski broj, *link* i sl. Međutim, time se ne smatra da je ispunio obavezu predugovornog informiranja u smislu da su informacije dostavljene točno određenom potrošaču niti primljene od njega, već je nužno dostaviti ih na trajnom nosa-

---

rektive 2011/83/EU trgovac je obavezan informirati potrošače između ostalih i na njezinom jeziku. Zahtjev jezika jedan je od kriterija za određivanje da li je trgovac „usmjerio“ svoju trgovačku ili profesionalnu djelatnost na konkretnu državu i potrošače koji u njoj imaju prebivalište. Tako primjerice, ako je *web* stranica dizajnirana tako da nudi različite jezične varijante za pregledanje sadržaja i sklapanja ugovora, ili nude se brojevi telefona država različitih od one u kojoj trgovac ima sjedište, cijene su iskazane u različitim valutama, zatim koristi se domena države različita od one u kojoj trgova ima sjedište i sl. su samo neki od kriterija koje je Sud pravde EU naveo u poveznim slučajevima C-585/08 i C-144/09 *Peter Pammer and Hotel Alpenhof GesmbH* kao primjer nacionalnim sudovima za određivanje da li je poslovna aktivnost trgovca „usmjerena“ na državu potrošačevog prebivališta vezano za primjenu čl. 15., st. 1, t. c) *Uredbe Vijeća EZ br. 44/2002 o nadležnosti i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim predmetima*. U tom smislu vidi i odluku Suda pravde EU u slučaju C-218/12 *Lokman Emrek v Vlado Sabranovic* od 17.10.2013.

99 To se minimalno odnosi na predugovorne informacije o glavnim karakteristikama robe ili usluge, identitetu trgovca, ukupnoj cijeni, pravu na odustanak, trajanju ugovora i, ako se ugovor sklapa na neodređeno vrijeme, uvjetima raskida ugovora (čl. 8., st. 4. Direktive 2011/83/EU).

100 Čl. 8., st. 5. Direktive 2011/83/EU.

ču podataka<sup>101</sup> (npr. katalog, sms, *email*, CD, DVD i sl.), ukoliko to ne učini ranije, onda najkasnije uz potvrdu o zaključenom ugovoru. Mada se i na ugovore na daljinu primjenjuje princip *konsenzualizma*, ipak iz razloga sigurnosti pravnog prometa, nužno je da trgovac u razumnom roku nakon što je zaključen ugovor, a najkasnije u trenutku isporuke robe ili prije pružanja usluge, dostavi potrošaču na nekom trajnom mediju (npr. papir, CD, USB, DVD, memorijska kartica, *email* i sl.) potvrdu o sklopljenom ugovoru.<sup>102</sup> Ova potvrda čiji je sastavni dio i informacijski obrazac služi ujedno i kao dokazno sredstvo da je trgovac ispunio obavezu informiranja, jer teret dokazivanja je na njemu.<sup>103</sup> Direktiva 2011/83/EU eksplicitno ne regulira bitne elemente distancionog ugovora, no propisuje da informacije iz čl. 6. st. 1. Direktive 2011/83/EU čine sastavni dio ugovora na daljinu i ne smiju se mijenjati osim ako stranke drugačije ne dogovore. To znači da informacije mogu biti pretvorene u ugovorne klauzule i samim tim predstavljati *essentialia negotii*, međutim to bi bilo strogo tumačenje jer bitni elementi uvjetuju punovažnost sklopljenog ugovora. To bi značilo da ukoliko trgovac

101 *Sud pravde EU* u slučaju C-49/11 *Content Services Ltd v Bundesarbeitskammer* od 5.7.2012., konstatirao je da je intencije europskog zakonodavca spriječiti situacije u kojima potrošači ostaju uskraćeni za informacije zbog sredstva daljinske komunikacije koje se koristi. Potrošaču treba dostaviti sve informacije bez da se pri tome očekuje njegovo aktivno djelovanje, u smislu traženja informacija na stranici. U tom svjetlu Sud je zauzeo stav da informacije nisu „dostavljene“ („given“) niti „primljene“ („received“) od strane potrošača u smislu čl. 5., st. 1. Direktive 97/7/EZ time što je potrošaču dostavljena poveznica za Internet stranicu trgovca na kojoj se nalaze informacije. Što znači da potrošač kod *online* ugovora može ostati potpuno pasivan kada je u pitanju primanje informacija. Nadalje, stavljanjem informacija na svojoj Internet stranici trgovac ne ispunjava obavezu predugovornog informiranja, jer se Internet stranica ne može smatrati trajnim medijem u kontekstu čl. 5., st. 1. Direktive 97/7/EZ. Međutim, Internet stranica trgovca bi zadovoljila kriterij trajnog medija ukoliko bi potrošač imao mogućnost sačuvati informacije koje su upućene isključivo njemu na način da im kasnije može pristupiti te ih u neizmijenjenom obliku reproducirati. Ovaj stav odgovora definiciji trajnog medija iz čl. 2., t. 10. Direktive 2011/83/EU.

102 Čl. 8., st. 7. Direktive 2011/83/EU.

103 Čl. 6. st. 9. Direktive 2011/83/EU.



ne bi dostavio sve informacije potrošaču samim tim ni ugovor ne bi bio zaključen, što može biti i suviše stroga sankcija i za samog potrošača.

#### 4.1.3. Iz perspektive domaćeg zakonodavca

Dužnost predugovornog obavješćavanja potrošača regulirala je i Direktiva 97/7/EZ,<sup>104</sup> ne baš tako opsežno i detaljno kao Direktivu 2011/83/EU, ali u odnosu na direktive svoje generacije i više nego u interesu potrošača tako da su određene informacije samo prešle na novu listu. Direktiva 97/7/EZ implementirana je u ZZP BiH stoga postoji slična lista u čl. 44., st. 1.,<sup>105</sup> doduše malo modernizirana i proširena u odnosu na uzor jer ipak je formulirana desetljeće kasnije. Što se tiče načina na koji trgovac treba prezentirati informacije, propisano je da prethodno obavješćenje treba biti jednoznačno, jasno, lako razumljivo i prilagođeno sredstvu daljinske komunikaciju, uz poštivanje ranjivih skupina potrošača kao što su maloljetnici.

Vezano za formalni zahtjev ZZP BiH traži da prethodna obavijest sa svim informacijama u pisanoj ili drugoj trajnoj formi<sup>106</sup> mora

---

104 Čl. 4., st. 1. Direktive 97/7/EZ.

105 Prije zaključenja ugovora trgovac je dužan preko sredstva za daljinsku komunikaciju obavijestiti potrošača o slijedećem: a) identitetu trgovca (naziv, matični broj, puna adresa trgovca i dobavljača, poreski broj, broj telefona i faksa, te *email* adresa, ako postoji); b) identitetu proizvođa, usluge (naziv proizvoda ili usluge, naziv pod kojim se proizvod prodaje; glavna svojstva i upotrebna vrijednost proizvoda, usluge); c) cijeni proizvoda, usluge i vezanim troškovima (cijena, period za koji vrijedi određena ponuda ili cijena i svi dodatni troškovi za potrošača, uključujući sve poreze i troškove isporuke); d) uvjetima ispunjenja ugovora (način plaćanja, način i rok isporuke proizvoda ili pružanja usluge); e) pravu raskida ugovora (rok i način raskida); f) garanciji i uslugama poslije prodaje (servisiranje i prodaja rezervnih dijelova za vrijeme i poslije garantnog roka g) pravu na odustanak; h) najkraćem roku trajanja ugovora (ako se radi o neprekinutoj ili redovnoj ponavljajućoj zaštiti), te i) sudskoj nadležnost i primjeni određenog materijalnog prava u slučaju spora.

106 Tu se misli na trajni nosač podataka, kako ZZP BiH sadrži oskudne definicije osnovnih pojmova, to nije uopće definirano što se smatra „drugom trajnom formom“.

biti dostavljena potrošaču za vrijeme ugovaranja, a najkasnije prije isporuke. U cilju zaštite osobnih podataka, prethodna obavijest treba sadržavati i informaciju da bez pisanog pristanka potrošača trgovac neće saopćiti te podatke nikom trećem.<sup>107</sup> S tim da primjerice, ZZP BiH ne sadrži odredbu prema kojoj informacije moraju biti sastavni dio ugovora, o teretu dokazivanja u slučaju da se javi kao sporna obaveza prethodnog obavješćavanja, o obavezi dostavljanja potvrde o zaključenom ugovoru, ne regulira digitalni sadržaj kao bestjelesni predmet ugovora i dr. Propust trgovca da potrošaču u pisanoj formi dostavi obavješćenje i to najkasnije u trenutku zaključenja ugovora kada se radi o uslugama, odnosno najkasnije u trenutku isporuke robe, sankcioniran je tako što se produžava rok za odustanak od ugovora u trajanju od tri mjeseca.

Na temelju iznesenog postaje jasno da je nemoguće povlačiti paralelu, odnosno komparativnim metodom analizirati odredbe ZZP BiH i Direktive 2011/83/EU u cilju pronalaženja i analiziranja sličnosti i razlika (stupnja harmonizacije), jer ovo drugo po prirodi stvari prevladava, zato što mnoge odredbe čak odstupaju i od svog uzora Direktive 97/7/EZ. Distancono sklapanje ugovora još uvijek nije u dovoljnoj mjeri zaživjelo u našoj praksi, manji broj relativno mlađih i informatički educiranih potrošača odlučuje se na *online* ugovaranje, dok je sklapanje ugovora putem telefona kod velikog broja potrošača naročito starije životne dobi doživljeno kao prevara i manipulacija od strane trgovaca, koji i jesu u određenim situacijama bili meta istih. U ovakvoj komunikaciji potrošači se nisu znali oduprijeti nasrtljivim i upornim pozivima trgovaca i pristajali su na ponude proizvoda ili usluga koje su rezultirale ugovornim obvezivanjem. Korištenje telefonskih brojeva građana u marketinške svrhe i nepripremljeno preuzimanje ugovornih obaveza u svega par minuta razgovora stvorilo je plimu nepovjerenja u ovaj oblik ugovora na daljinu. Također, značajan dio medijskog prostora zauzima i tv prodaja gdje se ugovor u konačnici sklapa

---

107 Ovaj zahtjev u skladu je sa *Direktivom 2002/58/EZ o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u području elektronskih komunikacija* OJ L 201, sadržavala ga je i Direktiva 97/7/EZ, dok Direktiva 2011/83/EU ne sadrži slične odredbe već upućuje na primjenu prve.

putem telefona, Internet stranice ili kataloga, dakle kombinacijom sredstava daljinske komunikacije. Potrošači i u ovim situacijama kada sami iniciraju sklapanje ugovora ponekad postaju žrtve sumnjivih proizvoda od kojih veliki broj ima i medicinska svojstva, fantomskih trgovaca čiji je identitet i bonitet nemoguće utvrditi, spornih narudžbi, problema oko plaćanja i isporuke i sl. Ovaj kratki prikaz određenih iskustava iz domaće prakse upravo govori o tome da potrošači nisu upoznati sa postojećim pravnim okvirom koji im u značajnoj mjeri može pružiti sigurnost npr. pravo na odustanak u roku od 15 dana. No, težište zaštite ne smije biti prebačeno na potrošače, trgovci kao profesionalci su ti koji ne smiju kršiti ZZP BiH i samim tim nepovjerenje i strahovi potrošača kada se radi o distanacionim ugovorima neće biti utemeljeni.

## 4.2. Pravo na odustanak

Jedan od načina izgradnje povjerenja potrošača u ugovaranje na daljinu jeste omogućiti mu da, nakon što dobije i provjeri kupljeni proizvod i shvati da isti ne odgovara njegovim potrebama i očekivanjima, odustane od ugovora bez ikakvih odgovornosti osim obaveze restitucije i za nju vezanih troškova. Potrošač nema fizičkog kontakta s trgovcem i nije u prilici stvarno vidjeti i pregledati stvar koju kupuje,<sup>108</sup> njegova odluka temelji se uglavnom na povjerenju u informacije koje mu pruža trgovac. Iz tog razloga europsko pravo zaštite potrošača poznaje *sui generis* instrument zaštite a to je pravo na odustanak (*right of withdrawal*), koje omogućava potrošaču da iz bilo kojeg razloga, unutar određenog roka (*cooling off period*) i bez ikakve naknade okonča ugovorni odnos.<sup>109</sup>

---

108 Točka 37. preambule Direktive 2011/83/EU.

109 Pravo na odustanaka u pravnoj književnosti otvorilo je mnoga pitanja, poput onog temeljnog o opravdanosti imperativnog, a ne dispozitivnog ili čak opcionog karaktera ovog mehanizma, zatim njegova učinkovitost, posljedice koje ostavlja na ponašanje potrošača u smislu da se narušava ugovorna disciplina (*pacta non sunt servanda*) i mnoga druga opširnije vidi Loss, B. M., *Rights of Withdrawal*, in: Howells, G., Schulze, R., (ed.) *ibidem*, 237-279.; Ben-Shahar, O., Posner, A., *The right to withdraw in contract law*, *The Journal of Legal Studies*, 40/2011, 115-148; Eidenmüller, H., *Why*



#### 4.2.1. Iz perspektive europskog zakonodavca

S tim u vezi, kod ugovora na daljinu potrošač ima na raspolaganju rok od 14 kalendarskih dana za odustanak, pri tome nije dužan navoditi nikakav razlog niti snositi bilo kakve troškove,<sup>110</sup> osim neposrednog troška vraćanja robe i to samo ukoliko strane nisu drugačije dogovorile i ako trgovac nije propustio prethodno informirati potrošača o tome.<sup>111</sup> Početak roka vezuje se za određene činjenice zavisno od predmeta ugovora, tako kod ugovora o uslugama, te ugovora o dostavljanju digitalnog sadržaja rok počinje teći od dana zaključenja ugovora, dok u slučaju ugovora o prodaji rok počinje teći od dana prijema robe od strane potrošača ili treće osobe naznačene od potrošača, izuzev prijevoznika.<sup>112</sup> Trajanje roka ne sprječava stranke da ispune ugovorom preuzete obaveze, s tim u vezi Direktiva 2011/83/EU jasno stavlja na znanje državama članicama da svojim propisima ne smiju zabraniti izvršenje obaveza iz distancionog ugovora tijekom roka za odu-

---

*Withdrawal Rights?*, European Review of Contract Law, 7:1/2011; Luzak, J., *To Withdraw Or Not To Withdraw? Evaluation of the Mandatory Right of Withdrawal in Consumer Distance Selling Contracts Taking Into Account Its Behavioural Effects on Consumers*, Journal of Consumer Policy, 37:1/2014, 91-111; Smits, J. M., *The Right to Change Your Mind? Rethinking the Usefulness of Mandatory Rights of Withdrawal in Consumer Contract Law*, Maastricht Faculty of Law Working Paper No. 2011/01, [www.rechten.unimaas.nl/maastrichtworkingpapers](http://www.rechten.unimaas.nl/maastrichtworkingpapers) (7.5.2013.)

110 Čl. 9., st. 1. Direktive 2011/83/EU.

111 Čl. 14., st. 1., al. 1) Direktive 2011/83/EU.

112 Čl. 9., st. 2. točke a) i b) Direktive 2011/83/EU. Naime, ova direktiva je riješila dileme kada se radi o prestacijama čije se ispunjenje prostire u vremenu, kao što je sukcesivna isporuka robe, zatim isporuka jedne stvari u više dijelova, te redovna isporuka robe tijekom određenog razdoblja. Ipak, i dalje nije jasno koja činjenica je relevantna za početak roka za odustanak kada su u pitanju tzv. *mješoviti ugovori* odnosno kada je predmet ugovora na daljinu isporuka robe i pružanje usluge, primjerice mobilnog aparat i telefonske usluge operatera ili kupovina računarske opreme i njeno instaliranje i održavanje. Potrošač se i dalje nalazi u dilemi od kojeg trenutka se počinje računati rok kada se ispunjenje prestacija vremenski ne poklapa.



stanak.<sup>113</sup> Jedno od obilježja ugovora na daljinu jeste vremenski jaz između izvršenja obaveze trgovca i obaveze potrošača što nosi rizik ispunjenja ugovorne obaveze jedne od stranaka. Da bi se taj rizik umanjio kod prekograničnih *online* ugovora manje vrijednosti trgovci često ispunjenje svoje obaveze tijekom roka uvjetuju davanjem kapare (predujam, akontacija) ili broja kreditne kartice, čime se osigurava da će roba ili usluga zaista i biti plaćena, jednostavno zato što se trgovcu ne isplati u stranoj državi voditi postupak protiv potrošača koji nije ispunio svoju obavezu plaćanja.

Ono što je, također, po prvi put regulirano Direktivom 2011/83/EU jeste odnos potrošača spram kupljene robe dok traje *cooling off* perioda, tako utvrđeno je da potrošač ima pravo robu isprobati i pregledati u mjeri koja je potrebna da se utvrde njena narav, karakteristike i funkcioniranje.<sup>114</sup> Granice testiranja robe utvrđuju se u svakom konkretnom slučaju, ali potrošač je dužan isprobati robu

---

113 Čl. 9., st. 3. Direktive 2011/83/EU. Ova odredba, kao između ostalog i mnoge druge, dijelom je rezultat sudske prakse, gdje je *Sud pravde* EU u slučaju C-205/07 *Lodewijk Gysbrechts and Santurel Inter BVBA* od 16.12.2008. ocijenio da član 29. Ugovora o EZ ne isključuje nacionalna pravila koja zabranjuju trgovcima, kada je u pitanju prekogranična distanciona prodaja da od potrošača zahtijevaju kaparu ili bilo kakva druga plaćanja prije isteka roka za odustanak, ali isključuje nacionalna pravila koja zabranjuju uzimanje broja kreditne kartice potrošača. U konkretnom slučaju belgijski propisi su zabranjivali trgovcu da prije isteka roka za odustanak uzme broj kreditne kartice potrošača, jer bi mu na taj način bilo omogućeno da naplati robu ili uslugu prije isteka roka, što je u suprotnosti sa osiguranjem visokog stupnja zaštite potrošača, te umanjuje efikasnost prava na odustanak, što je ocijenjeno nerazmjernim te izjednačeno s mjerom jednakog dejstva kao i kvantitativno ograničenje izvoza. Na pitanje da li cilj – zaštita potrošača, opravdava postojanje takve mjere, *Sud* konstatira da je zabrana trgovcu da zahtijeva kaparu odgovarajuća i proporcionalna, a istom se osigurava efikasno korištenje prava na odustanak, dok zabrana uzimanja broja kreditne kartice potrošača prelazi mjeru potrebnu da se realizira navedeni cilj. S tim u vezi, države članice uzimajući u obzir komunitarne propise trebaju urediti pitanje raspodjele rizika između trgovca i potrošača za slučaj neispunjenja obaveza, budući da jedno od obilježja distancione prodaje jeste vremenski jaz u pogledu ispunjenja obaveza stranaka.

114 Točka 37.preambule Direktive 2011/83/EU.

s dužnom pažnjom onako kako bi to učinio u objektu trgovca.<sup>115</sup> U mnogim situacijama testirana roba je polovna roba koja se više ne može prodavati kao nova (*second-hand*), no bez obzira što je trgovac time pretrpio štetu istu ne može prevaliti na potrošača jer time bi bila izigrana suština prava na odustanak.<sup>116</sup> Ako bi se ispostavilo da je potrošač prekoračio granice redovnog, uobičajenog testiranja i stvarno upotrebljavao robu koja je uslijed toga oštećena, uništena ili na bilo koji način umanjena joj vrijednost (primjerice, cipele nije samo probao, već i nosio par dana na posao) u tom slučaju bio bi odgovoran nadoknaditi istu<sup>117</sup> (primjerice, troškove popravke, čišćenja cipela, a ako se više cipele ne mogu prodati kao nove, onda i opravdan gubitak zarade). Ovdje je javlja problem kako utvrditi granicu između dozvoljenog testiranja robe i prekomjerne upotrebe, primjerice kako znati kada potrošač knjigu testira a kada koristi, što povlači obavezu naknade štete. Priroda stvari jedan je od razlog zbog kojeg je potrošačima u određenim situacijama ipak uskraćeno pravo na odustanak, o čemu naravno moraju biti unaprijed informirani.<sup>118</sup> Tako primjerice, originalno zatvorena roba koja je nakon isporuke otvorena i koja se zbog higijenskih ili zdravstvenih razloga ne može vratiti,<sup>119</sup> roba koja se nakon ispo-

---

115 Točka 47. preambule Direktive 2011/83/EU.

116 Loss, B. M., *Rights of Withdrawal*, in: Howells, G., Schulze R., (ed.), *ibidem*, 268.

117 Čl. 14., st. 2. Direktive 2011/83/EU, formuliran je pod utjecajem odluke Suda pravde EU u slučaju C-489/07 *Pia Messner v. Firma Stefan Krüger* od 3.9.2009., gdje je zauzet stav da se čl. 6., st. 1 i 2. Direktive 97/7/EZ trebaju tumačiti na način da isključuju odredbe nacionalnog prava koje generalno predviđaju da u slučaju korištenja prava na odustanak trgovac može od potrošača tražiti naknadu za upotrebu stvari tijekom roka za odustanak. No, ipak ove odredbe ne sprječavaju da se utvrdi obaveza potrošača na plaćanje naknade za slučaj da je upotrebljavao stvar suprotno načelima građanskog prava kao što su savjesnosti i poštenja, te zabrana neosnovanog obogaćenja, ukoliko se time ne ugrožava efikasnost ostvarivanja prava na odustanak, o čemu odlučuju nacionalni sudovi.

118 Čl. 6., st. 1. sl. k) Direktive 2011/83/EU.

119 Da ne bude zabune potrošač smije otpakirati robu jer bez toga je nemoguće testirati ju, oštećenje pakiranja i skidanje zaštitnog omota da bi se pristupilo robi nije osnov za traženje naknade.

ruke pomiješa s drugim elementima od kojih se ne može odvojiti, originalno zatvorene audio ili video snimke ili računalni programi koji su otvoreni nakon isporuke, pod određenim uvjetima digitalni sadržaj koji se ne isporučuje na materijalnom nosaču podataka i dr.<sup>120</sup> Ako bi trgovac propustio informirati potrošača o pravu na odustanak tada potrošač nije odgovoran za eventualno umanjene vrijednosti.<sup>121</sup>

Kao što se to može primijetiti informacija o pravu na odustanak po svom značaju odvojila se od ostalih i to upravo zbog sankcija za slučaj njezinog izostavljanja, a jedna od njih je to da *cooling off* period počinje teći tek nakon 12 mjeseci.<sup>122</sup> Trgovcima je dakle u interesu da potrošač bude adekvatno informiran stoga kako bi se olakšalo ispunjenje te dužnosti, a potrošačima s druge strane olakšala primjena prava Direktiva 2011/83/EU uvodi i standardni europski model obrasca za odustanak,<sup>123</sup> što ipak nije obavezna forma. Kako je na potrošaču teret dokaza da je izjavu o odustanku poslao blagovremeno to je značajno i na koji način je formulirana i kojim sredstvom je poslana.<sup>124</sup> Potrošač svoju jasnu namjeru može saopćiti trgovcu i npr. usmeno putem telefona, vraćanjem stvari uz jasnu izjavu, ipak

120 Poput *downloada* muzike, video igara, *softverskih* programa, knjiga i različitih drugih informacija jer potrošač ima priliku digitalni sadržaj pohraniti i potom trajno koristiti.

121 Čl. 14., st. 2. Direktive 2011/83/EU.

122 Čl. 10. Direktive 2011/83/EU.

123 Aneks I (B) Direktive 2011/83/EU. Naime, dovoljno je samo da potrošač popuni prazna mjesta u obrascu, blagovremeno dostavi trgovcu i sve ugovorne obaveze se gase. Sam postupak je jednostavniji i transparentniji, potrošač nije izložen gotovo nikakvim troškovima, a istovremeno se povećava povjerenje u prekogranične transakcije, jer se isti obrazac primjenjuje na cijelom europskom tržištu i dostupan je na svim službenim jezicima. No, s druge strane, ostavljanje slobode izbora forme Direktiva 2011/83/EU i dalje normira *status quo*. Krupna promjena koja je trebala uslijediti isključivom primjenom standardnog obrasca u znatnoj mjeri je umanjena s obzirom da potrošači mogu odustati od ugovora na bilo koji način.

124 Kao što se vidi u interesu potrošača primjenjuje se teorija otposljanja, odnosno smatra se da je potrošač svoje pravo odustanka ostvario na vrijeme, ako izjavu pošalje prije isteka roka od 14 dana.

u njegovom interesu je da to učini putem trajnog medija.<sup>125</sup> Kako su e-ugovori daleko najzastupljeniji od svih ugovora na daljinu, to ciljano čl. 11., st. 3. Direktive 2011/83/EU dopunjuje postupak odustanka jer daje opciju trgovcu da na svojoj *web* stranici postavi model obrasca za odustanak ili neku drugu nedvosmisleni izjavu i time omogućući potrošaču da je elektronskim putem neposredno ispuni i pošalje. U tom slučaju obavezan je bez odlaganja dostaviti potrošaču na trajnom mediju potvrdu primitka takve izjave.<sup>126</sup>

Odustankom od ugovora na daljinu obaveze stranaka se gase, kako obaveza ispunjenja tako i obaveza zaključenja, ukoliko je ponudu dao potrošač,<sup>127</sup> pri tome svaka ugovorna strana dužna je vratiti sve ono što je na osnovu ugovora primila. U tom smislu trgovac je obavezan izvršiti povrat novca za sva plaćanja koja je primio od potrošača,<sup>128</sup> uključujući i iznos kojim su pokriveni troškovi isporuke robe, i to bez odlaganja, a najkasnije u roku od 14 dana nakon prijema izjave potrošača. Što znači da troškovi koje je trgovac imao prilikom isporuke robe i koje je potrošač predujmio ili naknadno po prijemu robe platio, ipak padaju na teret trgovca u slučaju odustanka.<sup>129</sup> Potrošač može jedino snositi direktne troškove vraćanja,<sup>130</sup> ali ne i troškove isporuke robe. Međutim, ako potrošač

125 Točka 45. preambule Direktive 2011/83/EU.

126 Čl. 11., st. 3. Direktive 2011/83/EU.

127 Čl. 12. Direktive 2011/83/EU.

128 Na visinu obaveze restitucije trgovca jedino može utjecati eventualno umanjenje vrijednosti robe za slučaj prekomjerne upotrebe, dok eventualne koristi koje je potrošač stekao za vrijeme dok je imao stvar na raspolaganju ne mogu se kompenzirati.

129 Čl. 13., st. 1. Direktive 2011/83/EU između ostalog rezultat je odluke Suda pravde EU u slučaju C-511/08 *Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV v Handelsgesellschaft Heinrich Heine GmbH, (Heine)* od 15.4.2010. gdje je zauzet stav da odredbu čl. 6., st. 1. i 2. Direktive 97/7/EZ treba tumačiti u smislu da ista isključuje nacionalne propise koji dozvoljavaju trgovcu kod ugovora na daljinu da naplati troškove isporuke robe u slučaju da se kasnije potrošač odluči koristiti svojim pravom na odustanak.

130 Pod direktnim troškovima misli se prvenstveno na trošak transporta, s tim što potrošač ne može biti opterećen indirektnim troškovima, kao



izričito zahtijeva poseban način isporuke robe primjerice brza dostava (*DHL, Fedex* i sl.), iako mu je trgovac prethodno ponudio svoj redovni način koji je ujedno i jeftiniji od traženog, u toj situaciji potrošač snosi razliku između ta dva načina.<sup>131</sup>

Obavezi trgovca paralelna je obaveza potrošača da vrati kupljenu robu i to najkasnije 14 dana nakon što je obavijestio trgovca o svojoj odluci, s tim da trgovac može zadržati ispunjenje obaveze vraćanja plaćenog iznosa sve dok ne primi robu nazad ili dok ne dobije dokaz od potrošača da je poslao robu, ovisno o tome što je ranije, osim ako se ne odluči osobno preuzeti robu ili za to ovlasti nekog trećeg.<sup>132</sup> Pri tome značajno je ukazati na prazninu koja postoji vezano za pitanje rizika dok je stvar u fazi vraćanja, tj. u putu između potrošača i trgovca, tko je odgovoran u slučaju da stvar bude slučajno oštećena ili uništena. Kako Direktiva 2011/83/EU u ovom slučaju šuti to se primjenjuju nacionalni propisi.<sup>133</sup>

Kada je predmet ugovora na daljinu usluga samo vraćanje je objektivno nemoguće jer jednom obavljena usluga više se ne može vratiti, što je ključni razlog zašto potrošač mora izričito zahtijevati pružanje usluge unutar *cooling off* perioda,<sup>134</sup> čime se on *de facto* odriče svog prava čega mora biti potpuno svjestan, na način da ga trgovac mora adekvatno informirati o tome, a on to potvrditi. Međutim, i u ovom slučaju Direktiva 2011/83/EU ne uskraćuje potrošaču privilegiju da odustane, s tim da je obavezan platiti naknadu srazmjerno pruženoj usluzi.<sup>135</sup> Digitalni sadržaj je čest proizvod/usluga kada

---

što su primjerice troškovi koje trgovac ima uslijed provjere da li stvar ima kakva oštećenja, troškovi prepakiranja, ponovnog izlaganja i sl.

131 Točka 46. preambule Direktive 2011/83/EU.

132 Čl. 13., st. 3. i čl. 14., st. 1. Direktive 2011/83/EU. Naime, trgovcu je čak u interesu da vidi u kakvom stanju je vraćeni proizvod, primjerice je li stvar oštećena, je li su li vraćene i sporedne stvari, je li stvar prekomjerno korištena, a ne samo testirana i sl., pa tek onda da vrati plaćenu cijenu.

133 Čl. 20. Direktive 2011/83/EU regulira prijelaz rizika sa trgovca na potrošača, ali ne i obrnuto u slučaju odustanka od ugovora.

134 Čl. 8., st. 8. Direktive 2011/83/EU.

135 Čl. 14., st. 4. i točka 50. preambule Direktive 2011/83/EU.

se radio o e-ugovorima, to se posebno uređuje mogućnost vraćanja digitalnog sadržaja koji nije fiksiran na materijalni nosač bez ikakvih troškova, ali samo pod prethodno navedenim uvjetima.<sup>136</sup>

#### 4.2.2. Iz perspektive domaćeg zakonodavca

Pravo na odustanak zauzimalo je značajno mjesto u Direktivi 97/7/EZ tako da mu i ZZP BiH uz određene varijacije pri transponiranju posvećuje određenu pažnju, pozitivan primjer jeste dužina roka koji iznosi 15 dana, naspram onog sedmodnevnog iz Direktive 97/7/EZ. Početak računanja roka vezuje se za isporuku robe, odnosno kada potrošač stekne robu u posjed, a za usluge od momenta perfekcije ugovora, ukoliko bi trgovac prekršio obavezu predugovornog informiranja rok se i dalje računa od ovih momenata samo što se produžava i traje 3 mjeseca.<sup>137</sup> Dakle, radi se o generalnoj sankciji neovisno koja informacija je izostavljena iz prethodne obavijesti, s tim da postoji mogućnost da vanredni rok protekne, a da potrošač nikada ne dobije pisano obavještenje. Ukoliko bi trgovac ipak u okviru njega dostavio pisano obavještenje tada rok počinje teći od tog dana i iznosi dodatnih 15 dana. Što znači da pravo na odustanak ipak nije vremenski neograničena privilegija u smislu da se potrošač godinama kasnije kada sazna da mu je po zakonu pripadalo njime i posluži.<sup>138</sup> ZZP BiH ne sadrži odredbu kojom bi se odredio način realizacije prava na odustanak, no pretpostavka je da potrošač, budući da prethodno obavještenje prima u pisanoj formi ili drugoj trajnoj formi, o svojoj odluci treba obavijesti trgovca upravo na taj način.<sup>139</sup> Ovo iz razloga pravne sigurnosti jer tako će potrošač lakše dokazati da je izjavu poslao blagovremeno.

---

136 Čl. 14., st. 4., sl. b) Direktive 2011/83/EU.

137 Čl. 47. st. 1-5. ZZP BiH.

138 Ovdje vidi odluku Suda pravde EU u slučaju C-481/99, *Georg Heininger and Helga Heininger v Bayerische Hypo-und Vereinsbank AG* od 13.12.2012.

139 Ovi implicite proizlazi i iz odredbe čl. 47., st. 6. ZZP BiH gdje stoji sintagma „[...] od dana kada je primio pisano obavještenje od potrošača.“ Što znači ugovor se smatra raskinutim u trenutku kada je trgovac primio obavještenje o odustanku.



Ako potrošač odustane od ugovora oslobođen je svih troškova, osim troška vraćanja proizvoda, dakle omogućeno mu je bezrazložno okončati ugovor bez ikakve kazne. U tom slučaju, trgovac je dužan bez odgađanja vratiti plaćeni iznos novca, a najkasnije u roku od 15 dana (dvostruko skraćen rok u odnosu na Direktivu 97/7/EZ) od dana kada je primio pisano obavještenje od potrošača. Ukoliko bi, pak, pao u docnju, tada je dužan platiti, osim ugovorne cijene uvećane za zateznu kamatu, i dodatnih 10% iznosa za svakih 30 dana kašnjenja.<sup>140</sup> Ovdje treba ukazati na moguću neravnотеžu između obaveza restitucije trgovca i potrošača, jer trgovac je dužan vratiti sav plaćeni iznos dok s druge strane ne postoji mogućnost prebijanja s eventualnom štetom koju je pretrpio zato što je potrošač prekomjerno upotrebljavao proizvod i time umanjio njegovu vrijednost. Isto tako, obaveza trgovca je vremenski ograničena, dok obaveza potrošača je vremenski neograničena, jer nije propisan rok unutar kojeg potrošač treba vratiti proizvod. Što može polučiti niz negativnih implikacija, jer nije jasno da li trgovac može sačekati sa ispunjenjem svoje obaveze vraćanja plaćenog iznosa, sve dok potrošač ne ispuni svoju obavezu vraćanja proizvoda, čemu trgovci u praksi najčešće pribjegavaju.

Direktiva 97/7/EZ, što je u velikoj mjeri neizmijenjeno preuzela i Direktiva 2011/83/EU,<sup>141</sup> normirala je ekstenzivnu listu situaci-

---

140 Čl. 47., st. 6 i 7. ZZZP BiH.

141 Čl. 16. Direktive 2011/83/EU regulira situacije kada su potrošači isključeni od primjene prava na odustanak, no kada su u pitanju *online* ugovori trpi brojne kritike. Glavna kritika odnosi se na isključenje digitalnog sadržaja (*software*, muzika, e-knjige, igrice i sl.) koji je danas najpopularniji „proizvod“ među potrošačima, ali još više kritika odnosi se na ugovore sklopljene na javnim dražbama (čl. 2., t. 13.). Iako se korištenje *online* platformi koje su na raspolaganju potrošačima i trgovcima u aukcijske svrhe ne bi trebalo smatrati javnom dražbom u smislu ove direktive (točka 24. preambule), što se odnosi na Internet aukcijske platforme kao što primjerice eBay, Amazon, Alibaba, Facebook i dr., ipak javljaju se mnoge npr. nejasnoće da li potrošačima pripada pravo na odustanak ako je cijena fiksno određena (*Buy-It-Now*) i ne može se licitirati, kako znati tko je s druge strane trgovac ili drugi potrošač, te kada uopće nije čovjek već vještačka inteligencija kao što su elektronski agent i mnoga druga pitanja opširnije vidi Yilma, K., M., *Scope of Rights of Withdrawal vis-à-vis Auctions under the*

ja kada potrošač ne može odustati od ugovora što je u odredbi čl. 48. preuzeo uz minimalna odstupanja i ZZP BiH.

## ZAKLJUČAK

Ugovori na daljinu uživaju veliku popularnost među potrošačima i to posebice oni gdje se kao sredstvo daljinske komunikacije koristi Internet, ovaj medij podjednako su prigrllili trgovci koji su svoje poslovanje premjestili u virtualni svijet, ali i potrošači jer im novi medij pruža gotovo neograničen izbor roba i usluga, uz potpunu uštedu vremena i sredstava. Direktiva 2011/83/EU je stvorila novi pravni okvir koji treba pružiti potrošačima prava koja mogu odgovoriti zahtjevima progresivnog elektronskog tržišta, stoga pored onih već prepoznatljivih prava iz Direktive 97/7/EZ, koja su u značajnoj mjeri pooštrena, dorađena i na koncu ujednačena, sadrži i odredbe koje su ciljano usmjerene na e-ugovore.

Na prethodnim stranicama detaljno su analizirana određena pravna rješenja koja se odnose na distancione ugovore, no iako je tek godinu dana u primjeni,<sup>142</sup> već se na površinu počeli izlaziti nedostaci na koje je naučna javnost još dok je Direktiva 2011/83/EU bila u formi prijedloga počela ukazivati.<sup>143</sup> Drugim riječima, od Direktive 2011/83/EU se puno očekivalo, a ipak malo manje dobilo, bez obzira što je iskristalizirala mnoga pitanja kada se radi o distancionim ugovorima, ipak određena na koje ukazuje praksa

---

*Consumer Rights Directive*, Journal of European Consumer and Market Law, 2013/4, 212–224.

142 Državama članicama ostavljen je dvogodišnji rok za njenu implementaciju, tj. do 13.12.2013. godine, za distancione i ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija postala je obvezujuća od 13.6.2014. godine.

143 Micklitz, H. W., Reich, N., *Crónica de una Muerte Anunciada: The Commission Proposal for a "Directive on Consumer Rights"*, Common Market Law Review, 46/2009; Smits, J., *Full Harmonization of Consumer Law? A Critique of the Draft Directive on Consumer Rights*, European Review of Private Law, 1/2010, dostupno na [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1358426](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1358426) (7.3.2014.)



ostavila je neriješena,<sup>144</sup> a neka u nadležnosti nacionalnih zakonodavaca.

Kada se osvrnemo na pozitivno zakonodavstvo distancioni ugovori regulirani su posebnim poglavljem u ZZP BiH, no ne može se sakriti dojam da ove odredbe još uvijek nisu došle do krajnjih subjekata, tj. trgovaca i potrošača. Broj distancioni ugovora zanemarivo je mali kao i njihova vrijednost, potrošači nemaju povjerenja i strahuju kada su u pitanju nove tehnologije, ali isto tako veliki broj potrošača uopće im nema pristup. Kao što je već istaknuto nemoguće je komparativnim metodom analizirati odredbe ZZP BiH i Direktive 2011/83/EU u cilju detektiranja sličnosti i razlika (stupnja harmonizacije), jer ovo drugo po prirodi stvari prevladava zato što mnoge odredbe čak odstupaju i od svog uzora Direktive 97/7/EZ. Domaći zakonodavac učinio je mnoge propuste prilikom transponiranja, kako ne postoji sudska praksa to je nemoguće utvrditi kako bi sudovi tumačili odredbe ZZP BiH, jer su ih obavezni tumačiti u duhu preuzete direktive i povezane prakse *Suda pravde* EU.

Ono što je izvjesno jeste da predstoji temeljna reforma pravnog okvira i obaveza transponiranja Direktive 2011/83/EU, samo neizvjesno je kada će to dogoditi jer evidentan je izostanak političke volje. No, i neka buduća kvalitetnija zakonska rješenja ostat će samo slovo na papiru ukoliko, kao što je to sada slučaj, izostane efikasan nadzor nad njihovom primjenom i sankcioniranje kršenja. Pitanje je samo koliko potrošači trebaju čekati visoki stupanj zaštite i pri tome apstinirati od pojedinih vrsta ugovora.

## LITERATURA

1. Asch, P. (1988.), *Consumer Safety Regulation, Putting a Price on Life and Limb*, Oxford University Press, Oxford-New York
2. Baretić, M., *Implementacija prava Europske zajednice o zaštiti potrošača u hrvatsko pravo*, *Pravo u gospodarstvu*, 42:4/2003

---

144 Vidi Luzak, J., *Online consumer contracts*, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2014-08, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=2487222> (8.6.2015.)

3. Ben-Shahar, O., Posner, A., *The right to withdraw in contract law*, The Journal of Legal Studies, 40/2011
4. Bevanda, M., Čolaković, M. (2012.), *Elektronsko sklapanje ugovora*, Nacionalni izvještaj za Bosnu i Hercegovinu, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Evropu, Druga regionalna konferencija, Skopje, Knjiga II
5. Bikić, E., Petrović, A. (2011.), *Koncept potrošačkog ugovora u pravu Bosne i Hercegovine*, Pravna misao, 3-4/XLII
6. *Commision Staff Working Document accompanying the proposal for a directive on consumer rights, Impact Assessment Report*, dostupno na [http://ec.europa.eu/consumers/archive/rights/docs/impact\\_assessmentreporten.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/archive/rights/docs/impact_assessmentreporten.pdf) (10.6.2015.)
7. Dickie, J., *Consumer Confidence and the EC Directive on Distance Contracts*, Journal of Consumer Policy, 21/1998
8. Dollani, N., Anastovska Dabović, J., et. al. (2010.), *Direktiva o prodaji na daljinu (97/7)*, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Evropu, Izbor radova i analiza Prva regionalna konferencija, Cavtat, Knjiga III
9. Eidenmüller, H., *Why Withdrawal Rights?*, European Review of Contract Law, 7:1/2011
10. European Commission, DG Justice, *DG Justice Guidance Document concerning Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council*, June 2014., dostupno na [http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd\\_guidance\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_guidance_en.pdf) (7.5.2015.)
11. Fina, S., *The Consumer's Right of Withdrawal and Distance Selling in Europe, A Consumer Stronghold in European Distance Selling and E-Commerce*, 39., dostupno na [http://unternehmenrecht.univie.ac.at/fileadmin/user\\_upload/privat\\_fina/Fina\\_Beitrag\\_FS\\_Zehetner.pdf](http://unternehmenrecht.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/privat_fina/Fina_Beitrag_FS_Zehetner.pdf), (5.4. 2013)



12. Flash Eurobarometer “Consumer attitudes towards cross-border trade and consumer protection”, No. 358., June 2013., 5. Dostupno na [http://ec.europa.eu/public\\_opinion/flash/fl\\_358\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_358_en.pdf) (7.5.2015.)
13. Gavella, N., Alinčić, M., Hrabar, et. al. (2002.), *Europsko privatno pravo*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb
14. Hesselink, M. W., *Towards a sharp distinction between B2B and B2C? On consumer, commercial and general contract law after the consumer rights directive*, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series, No. 2009/06, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=1416126> (10.9.2014.)
15. Horak, H., Štajfer, J., *Potrošački ugovori na Internetu*, Pravo i porezi, 12/2005
16. Howells, G., Jenssen, A., Schulze, R., (ed.) (2005.), *Information rights and obligations: a challenge for party autonomy and transactional fairness*, Ashgate Publishing
17. Howells, G., Schulze R., (eds.) (2009.), *Modernising and Harmonising Consumer Contract Law*, Sellier, European law publishers, Munich
18. Josipović, T. (2010.), *Izazovi harmonizacije građanskog prava putem direktiva*, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Europu, Izbor radova i analiza Prva regionalna konferencija, Cavtat, Knjiga I
19. Kambovski, I. (2012.), *Electronic commerce and electronic contract-consumer protection*, New Perspectives of South East European Private Law, SEELS, Skopje
20. Karsten, J., Sinai, R. A., *The Action Plan on European Contract Law: Perspectives for the Future of European Contract Law and EC Consumer Law*, Journal of Consumer Policy, 26/ 2003
21. Koevski, G. (2012.), *Finalna komparativna analiza za elektronsko sklapanje ugovora*, Forum za građansko pravo za jugoistočnu Evropu, Druga regionalna konferencija, Skopje, Knjiga II

22. Luzak, A. J., Mak, V., *The Consumer Rights Directive*, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2013-01
23. Luzak, J., *Online consumer contracts*, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2014-08, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=2487222> (8.6.2015.)
24. Luzak, J., *To Withdraw Or Not To Withdraw? Evaluation of the Mandatory Right of Withdrawal in Consumer Distance Selling Contracts Taking Into Account Its Behavioural Effects on Consumers*, *Journal of Consumer Policy*, 37:1/2014
25. Matić, T., *Formalni ugovori u elektroničkom obliku (Sklapanje ugovora klikom miša - elektroničkim očitovanjem volje putem Interneta na web stranici - click wrap i browse wrap ugovori)*, *Zbornik Pravnog fakulteta Zagreb*, 58:3/2008
26. McKendrick, E. (2006.), *Harmonisation of European Contract Law: The State We Are In*, in: Vogenauer, S., Weatherill, S., (ed.), *The harmonisation of European Contract Law, Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon
27. Meškić, Z., *Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača od 25. oktobra 2011. godine*, *Sl. list EU 2011, L 304/64*, Nova pravna revija, 1/2012
28. Micklitz, H. W., Reich, N., *Crónica de una Muerte Anunciada: The Commission Proposal for a "Directive on Consumer Rights"*, *Common Market Law Review*, 46/2009
29. Miščenić, E., *Usklađivanje prava zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj*, *Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske*, 4 (1) 2013
30. O'Mahony, C., Flaherty, P. (2009.), *The Legal Framework for Data and Consumer Protection in Europe*, in: Chen, K., Fadlalla, A., (ed.) *Online Consumer Protection: Theories of Human Relativism*, Hershey & New York



31. Radovanović, S., *Zaključivanje ugovora putem Interneta (Ide li pravo u korak sa vremenom?)*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 3/2008
32. Rekaiti, P., Van den Bergh, R., *Cooling-Off Periods in the Consumer Laws of the EC Member States. A Comparative Law and Economics Approach*, Journal of Consumer Policy, 23/2000
33. Riefa, C. (2009.), *The reform of electronic consumer contracts in Europe: towards an effective legal framework?* Lex Electronica, Vol. 14, No. 2, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=1679673> (7.6.2015.)
34. Rühl, G. (2012.), *Distance Contracts*, in: Basedow, J., Hopt, K., Zimmermann, R., (ed.), *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford University Press, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=1989535>, (23.5.2015.)
35. Salam, A. F., Rao, H. R., Pegels C. C. (2003.), *Consumer-Perceived Risk in E-Commerce Transactions*, Commun. ACM 12, Vol. 46., dostupno na <http://www.som.buffalo.edu/isinterface/papers/Consumer-Perceived%20Risk%20in%20E-Commerce.pdf> (7.5.2015.)
36. Schulte-Nölke, H., Twigg-Flesner, C., Ebers, M., (ed.) (2008.), *EC Consumer Law Compendium, The Consumer Acquis and its transposition in the Member State*, Sellier, Munich
37. Smits, J. M., *The Right to Change Your Mind? Rethinking the Usefulness of Mandatory Rights of Withdrawal in Consumer Contract Law*, Maastricht Faculty of Law Working Paper No. 2011/01, [www.rechten.unimaas.nl/maastrichtworkingpapers](http://www.rechten.unimaas.nl/maastrichtworkingpapers) (7.5.2013.)
38. Smits, J., *Full Harmonization of Consumer Law? A Critique of the Draft Directive on Consumer Rights*, European Review of Private Law, 1/2010, dostupno na [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1358426](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1358426) (7.3.2014.)
39. Stankić, R. (2009.), *Elektronsko poslovanje*, Treće izdanje, Centar za izdavačku delatnost Ekonomskog fakulteta Beograd, Beograd



40. Stojanović, D., *Ugovori zaključeni putem Interneta*, Pravni život, 10/2004
41. Tepeš, N., *Određivanje nadležnosti u potrošačkim sporovima u elektroničkoj trgovini-europska i hrvatska pravna rješenja*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1/200
42. Tomljenović, V., Čulinović-Herc, E., (ur.) (2005.), *Zaštita potrošača i ulagatelja u europskom i hrvatskom pravu*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka
43. Trivun, V., Trifković, M., Silajdžić, V., Hošo, J. (2007.), *Nacionalno i evropsko pravo*, Ekonomski fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo
44. Van Boom, W. H. (2009.), *The Draft Directive on Consumer Rights: Choices Made & Arguments Used*, Journal of Contemporary European Research, Vol. 5, No. 3., dostupno na <http://www.jcer.net/ojs/index.php/jcer/article/view/208/169> (23.11.2014.)
45. Vilus, J. (2000.), *Elektronsko trgovačko pravo*, Evropski centar za mir i razvoj Univerziteta za mir UN, Beograd
46. Wein, T. (2001.), *Consumer Information Problems-Causes and Consequences*, in: Grundman, S., Kerber, W., Weatherill, S., *Party autonomy and the role of information in the internal market*, Walter de Gruyter, Berlin



## DISTANCE B2C CONTRACTS

### ABSTRACT

*Basic characteristic of a distance contract is the physical absence of the parties, using a means of distance communication, today the main place undoubtedly belongs to the Internet, occurs the entire contractual process, including sometimes fulfillment. Distance contracts have been the subject of regulation of Directive 97/7/EC, but in the new millennium the business environment has changed radically by introducing modern technology, new tools like web, email, mobile pushed the traditional one like phone, fax, catalog, telemarketing and etc., and due to its mass acceptance synonymous for distance sales became online sales. Progressive digital environment has opened up a number of issues that needed adequate normative response as consumers have become more vulnerable to traditional risks in a new and different way, and in this regard the Council Directive 2011/83/EU has been adopted. Besides the new directive improve existing rights, it also imposed the traders some additional requirements when entering into e-contracts with consumers. This paper aims to present certain aspects of the legal position of consumers who enter into contracts using the means of distance communication, with special emphasis on Internet contracts, and will try to answer the question what is the status of consumers under the B&H regulations in order to point to future changes.*

**Keywords:** consumer, distance contract, e-contract, Directive 97/7/EC, Directive 2011/83/EU.