

Игор Петковић

Правни факултет,
Универзитета у Источном Сарајеву,
БиХ

✉ phobe@teol.net

КРИВИЧНО ДЈЕЛО ОБМАЊИВАЊЕ КУПАЦА

CRIME OF DECEIVING CUSTOMER

Резиме: Привредни систем успостављен по принципима отвореног тржишта, слободe привређивања и конкуренције, несметаног кретања капитала и роба, условљава и томе прилагођену кривичноправну заштиту. И овдје су одредбе кривичног закона *ultima ratio*, јер су односи привредних субјеката регулисани одредбама привредног права. (Захтјеви савремених друштава довели су раздвајања привредног права на низ самосталних дисциплина и настанка неких сасвим нових. Ове промјене праћене су новим легислативним рјешењима.) Иако се инкриминацијом обмањивање купаца заштита пружа привредном систему кроз сузбијање нелојалне конкуренције, њен примарни циљ је обезбјеђивање заштите потрошача. Значај ове категорије истакнут је у низу међународних конвенција (Римска конвенција о мјеродавном праву за уговорне односе из 1980., Хашка конвенција о мјеродавном праву за одређене потрошачке продаје и Хашка конвенција о мјеродавном праву за одговорност произвођача за своје производе из 1973. године).

Намјера аутора је да скрене пажњу на једно кривично дјело чија је научна и стручна обрада у несразмјери са обимом његовог вршења, те да укаже на могући правац измјене важећег законског рјешења.

Кључне ријечи: купац, производ, реклама, преварно поступање.

ЈЕЛ класификација: K14

Summary: The economic system set up according to the principles of open markets, economic freedom and competition, free movement of capital and goods, causes custom legal protection. And here, the provisions of the Criminal Code are *ultima ratio*, because the relations between economic entities have been regulated by the provisions of the economic law (the requirements of modern societies have led to the separation of the law into a number of individual disciplines and the emergence of some entirely new ones. These changes have been accompanied by new legislative solutions). Although by the criminalization of Deceiving customer care is provided to economic system through the suppression of unfair competition, its primary goal is ensuring consumer protection. The importance of this category has been highlighted in a number of international conventions.

Author's intention is to draw attention to a crime whose scientific and technical processing is disproportionate to the scale of its performance, and to indicate the possible direction of amending the existing legal solutions.

Key words: customer, product, advertising, deceptive conduct.

JEL Classification: K 14

1. УВОД

Упоредо са друштвеним развојем прошириван је круг понашања инкриминисаних нормама кривичног права. Оправдане су све чешће критике свеопштег тренда хиперкриминализације. Босна и Херцеговина са својом паралелно-подијељеном надлежношћу у кривичноправној области, бројним законским и подзаконским прописима не представља изузетак у овом погледу. Пренебрегавање негативних ефеката нагомилавања и непримјењивања кривичних одредаба донекле се замагљује плодном активношћу законодавца, чија се успјешност у току године (или мандата посланика у парламентарном тијелу) процјењује у свјетлу броја донесених закона.

Једна од посљедица све већег броја инкриминација је њихово непознавање. Овај проблем посебно је изражен у појединим областима, тако да се одређена кривична дјела (чије вршење нас погађа непосредно и свакодневно) од стране грађана најчешће погрешно сматрају прекршајима, а од стране стручне јавности бивају занемарена. Такво кривично дјело је обманивање купаца.

Кривични закон Републике Српске у глави двадесет четвртој прописује лезезу различитих кривичних дјела усмјерених против привреде и платног промета (Кривичним закоником ФНРЈ из 1951. први пут је ова група кривичних дјела систематизована у оквиру посебне главе кривичног закона).

На домаћем терену крупне измјене у погледу ових инкриминација наступиле су 2000. године, када је након вишедеценијског облика једног привредног система начињен заокрет, а привреда конципирана и изграђена на сасвим другачијим основама. Кривичноправна заштита потрошача постојала је и прије успостављања новог привредног система, нпр. кривично дјело стављање у промет рђавих производа „...стави у промет производе који не одговарају утврђеном квалитету или стандарду...“ (Zlatarić 1958, 278). Додуше, управо уз ово кривично дјело није дат приказ судске праксе. У предговору је напоменуто да „уз неке чланове КЗ и нема приказа јудикатуре, јер у маси објављених и необјављених одлука, није било такве које би се односиле на одређене чланове КЗ“.

Кривични закон Републике Српске (КЗ РС) донијет 2003. године, својим одредбама створио је предуслове за функционисање система у случајевима најтежих повреда, кад одредбе других закона, пословних обичаја и морала исцрпе своје домете. Потрошачима се заштита примарно обезбјеђује Законом о заштити потрошача у Босни и Херцеговини (Закон о заштити потрошача у Босни и Херцеговини – ЗЗП уређује односе између потрошача, произвођача и трговаца на територији БиХ. На односе и случајеве који нису регулисани овим законом примјењују се одредбе Закона о храни – *Службени гласник БиХ*, број 50/04, Закона о општој безбједности производа – *Службени гласник БиХ*, број 45/04, те одговарајуће одредбе закона којима се уређују облигациони односи у БиХ; На територији Републике Српске дјелује Асоцијација потрошача Републике Српске. Она окупља удружења за заштиту потрошача и један од њених задатака је информисање – „располагање чињеницама од значаја за правилан избор и заштиту од непоштене огласне поруке или ознаке на производима које могу потрошача да доведу у заблуду“ (Potrošači RS 2012).

2. ОБМАЊИВАЊЕ КУПАЦА

Члан 282. Кривичног закона Републике Српске инкриминише обманивање купаца на сљедећи начин:

- 1) Ко у намјери обманивања купаца стави у промет производе у већем обиму са ознаком у коју су унесени подаци који не одговарају садржини, поријеклу или квалитету производа, ставља у промет производе који по својој тежини или квалитету не одговарају ономе што се редовно претпоставља код таквих производа, или на производе ставља ознаку заштите за производе који нису заштићени, или стави у промет производе без ознаке о садржини, врсти, поријеклу, року трајања или квалитету производа кад је оваква ознака прописана, казниће се новчаном казном или затвором до три године.
- 2) Ко у намјери обманивања купаца лажно објави да је снижена цијена роби или да се врши распродаја робе или да предстоји повишење цијена или на други начин лажном рекламом обманује купце у погледу цијене производа које продаје, казниће се новчаном казном или затвором до двије године.

Анализа овог члана води закључку да кривично дјело има два облика. Први облик се односи на производе, а други облик на рекламирање производа. У сваком случају, ради се о преварној дјелатности којом се купац доводи у заблуду, или у погледу својстава производа који купује или у погледу његове цијене.

Радњу извршења прописану првим обликом остварује онај ко ставља у промет производе са ознаком у коју су унесени подаци који не одговарају садржини, поријеклу или квалитету производа. Тако, нпр. ако се у промет стави природни чај од бруснице, а садржај

кесице је испуњен комбинацијом јабуке, вишне и хибискуса, или ако количина средства за чишћење кухињских радних површина не одговара ознаци количине означене на амбалажи, или ако се кромпир узгојен у Семберији означава и ставља у промет као романијски, или ако се конзумна јаја друге класе стављају у промет са ознаком прве класе и сл.

Радњу је могуће остварити и стављањем у промет производа који по својој тежини или квалитету не одговарају ономе што се редовно претпоставља код таквих производа. У овом случају, ради се о производима на које се не стављају посебне ознаке. Наиме, за ову врсту производа уобичајен је одређен квалитет, количина, састав, итд. те се потрошач поуздаје да онај ко ставља овакве производе у промет поштује уобичајене стандарде (Stojanović 2009, 578). Сматра се стандардом да векна хљеба има тежину петсто грама (стандарди се временом мијењају, само старији становници домаћих простора памте вријеме када је векна хљеба била тешка 700–800 грама, а воће и поврће куповано на килограме а не на комад), да није упакована у посебну амбалажу, већ приликом куповине продавац исту ставља у папирну или најлонску врећицу и без вагања пружа купцу. Иако се начин обиљежавања горње површине векне разликује код различитих произвођача, купац сматра да ако купује бијели или црни хљеб производ који купује има тражена обиљежја у погледу тежине и квалитета. Онај ко под ознаком бијелог продаје полубијели хљеб, или векну чија тежина одступа од стандардне, а стављена је у промет као стандардна, или за израду користи брашно које због неодговарајућег складиштења (нпр. изложеност влази) у погледу квалитета одступа од уобичајеног стандарда, остварује радњу овог облика.

Радња постоји и у случају када се на производе ставља ознака заштите производа, а производи нису заштићени, као и када се у промет ставе производи без ознаке о садржини, врсти, поријеклу, року трајања или квалитету производа кад је оваква ознака прописана (декларисање производа прописано је чл. 22, 23 и 24. ЗЗП). Код облика радње код ког се на производе ставља ознака заштите производа а производи нису заштићени, може се јавити проблем разграничења са кривичним дјелом неовлашћена употреба туђе фирме, узорка или модела из члана 272 КЗ РС: (1) Ко се у намјери да обмане купце или кориснике услуга послужи туђом фирмом, туђим жигом или заштитним знаком, туђом ознаком о географском поријеклу или другом посебном знаком робе или унесе поједина обиљежја ознака у своју фирму, свој жиг или заштитни знак или у своју посебну ознаку робе, казниће се новчаном казном или затвором до три године. 2) Казном из става 1 овог члана казниће се и ко у намјери из претходног става неовлашћено искористи туђи модел или узорак или пушта у промет предмете израђене на њиховој основи. 3) Предмети из ст. 1 и 2 одузеће се. Кривичним законом Републике Српске за оба кривична дјела је прописана новчана казна или казна затвора до три године. Сматра се да предност треба дати кривичном дјелу неовлашћена употреба туђе фирме, узорка или модела (Lazarević 1995, 599).

Довољно је да постоји било која од три алтернативно прописане радње извршења. У случају да су извршене двије или више радњи, нема стицаја.

Да би се радило о кривичном дјелу потребно је да се у промет ставе производи наведених обиљежја „у већем обиму“. Под прометом се, поред продаје, подразумева упућивање продајној мрежи, размјена, давање на употребу и сл.

Шта се сматра већим обимом, зависи од става судске праксе. Јасно је да се мора уважавати различитост ситуација стављања у промет производа наведених карактеристика у мегамаркетима гдје се може радити о стотинама и хиљадама производа, и мини-маркетима, гдје једна или неколико десетина производа представљају већи дио или укупност производа одређене врсте.

Ставом 2. инкриминисано је лажно објављивање да је снижена цијена роби или да се врши распродаја робе или да предстоји повишење цијена или на други начин лажном рекламом обмањује купце у погледу цијене производа који продаје.

Лажно објављивање о сниженој цијени робе постоји како у случају да цијена није снижена уопште, тако и у ситуацији кад снижење постоји али не у проценту који је рекламиран. Распродаја подразумева продају целокупне количине неке робе по сниженим цијенама (Nikolić 2007, 1136). Лажно објављивање да предстоји повишење цијена доводи до набавке производа који се иначе не би куповали или би се куповали у мањим количинама. „На други начин лажном рекламом“ формулација је која омогућава примјену инкриминације у ситуацијама које се не могу подвести под лажно снижење или распродају или предстојеће повишење цијена. Упркос томе што данас значајан број рекламираних производа нема својства

која се обећавају рекламом и тако купци доводе у заблуду, јасно је да би криминална зона била значајно проширена када би било инкриминисано свако лажно рекламирање. (Легислативна рјешења код којих се не захтијева да лажно рекламирање буде усмјерено ка цијени производа, криминалну зону ограничавају другачије.) Потребно је да лажно објављивање, односно рекламирање буде усмјерено ка довођењу у заблуду у погледу цијене производа (Законом о заштити потрошача, чл. 125–128, прописан је велики број прекршаја. Треба имати у виду да непостојање кривичног дјела не искључује постојање прекршаја.)

Обмањивање купаца је дјелатносно кривично дјело. Да би се сматрало довршеним није потребно да наступи посљедица, довољно је да су производи наведених обиљежја стављени у промет, односно да је лажно објављено да је снижена цијена или да се врши распродаја, односно лажно објављивање предстојећег поскупљења или на други начин лажном рекламом обмањивање купаца у погледу цијене. За довршено дјело није потребно да је производ купљен.

Неопходно је да се алтернативно постављене радње из става 1 или става 2 предузимају у намјери обмањивања купаца. Захтјев постојања намјере указује да је ово кривично дјело могуће извршити искључиво са директним умишљајем. Учинилац је свјестан дјела и хоће његово извршење, уз постојање намјере обмањивања купаца.

Извршилац првог облика (став 1) може бити свако лице које ставља производе у промет, а извршилац другог облика (став 2) лица која се у промету робом служе лажном рекламом у наведеној намјери.

У погледу кажњавања, за облик из става 1 прописана је новчана казна или казна затвора до три године, а за облик из става 2 новчана казна или казна затвора до двије године (Кривични закон Федерације БиХ [члан 265] и Кривични закон Брчко дистрикта БиХ [члан 259], иако садрже истовјетну диспозицију, у погледу санкције разликују се у односу на инкриминацију из члана 282 КЗ РС. За облик из става 1 прописана је казна затвора до три године и новчана казна [кумулативно], а за облик из става 2. новчана казна или казна затвора до једне године [алтернативно]).

Могућа је ситуација остварења радњи из оба става. У таквом случају поставља се питање правилне примјене члана 282 КЗ РС. Шта ако се у намјери обмањивања купаца у погледу цијене лажно рекламира производ чије ознаке не одговарају његовој садржини и квалитету? Постоји мишљење да су, у начелу, извршена два кривична дјела те да постоји стицај, али да би се због њихове повезаности могло, примјеном инклузије, узети да учинилац одговара само за прво дјело (Lazarević 1995, 600). Примјена норме утемељена на оваквом ставу захтијева преиспитивање. Ако би се рјешење тражило у стицају, примјеном принципа асперације дошло би се до казног распона чија се адекватност може довести у питање. Ако би се рјешење тражило у инклузији, проблем је у сљедећем: инклузија је облик привидног идеалног стицаја. Привидни идеални стицај постоји када је једном радњом остварено више кривичних дјела, али се сматра да постоји само једно дјело. Инклузија постоји када се једно дјело остварује кроз друго теже дјело и при том прво дјело се указује као багателно у односу на друго, стога се узима да постоји само друго (теже) дјело. У ситуацији остварења оба става овог члана не ради се о једној, већ о најмање двије радње (најмање двије из разлога што у опису једног и другог облика кривичног дјела постоје алтернативно предвиђене радње – без обзира да ли остварен један или сви модалитети радње, постоји дјело из одговарајућег става; у оквиру једног става не постоји стицај). Да ли би било могуће радњу из става другог третирати као претходно некажњиво дјело примјеном принципа консумпције? (У кривичноправној теорији постоје различите подјеле конструкција привидног идеалног стицаја. Тако М. Бабић и И. Марковић као облике консумпције разликују некажњиво пратеће дјело [„познато као случај *инклузија*“] и некажњиво накнадно дјело. 3. Стојановић прави разлику између некажњивог претходног дјела, некажњивог накнадног дјела и инклузије (Babić i Marković 2011, 228)). Иако је и консумпција облик привидног идеалног стицаја, сматра се могућим да у појединим случајевима представља привидни реални стицај (више радњи, више дјела – сматра се једним дјелом (Stojanović 2009, 211)). Сметњу у примјени привидног стицаја видимо и ако се постави питање да ли се намјера обмањивања купаца лажним објављивањем да је снижена цијена роби или да се врши распродаја робе или да предстоји повишење цијена или на други начин лажном рекламом обмањује купце у погледу цијене производа које продаје, може сматрати багателном? Судаћи по прописаној казни, тешко. А ако је одговор потврдан, чему уопште њено

инкриминисање кривичним законом. Губи ли (и у коликој мјери) радња на својој тежини и невриједности ако је посматрамо у међуодносу са радњом из става првог?

Даље, ако би се у случају остварења оба облика изрицала казна предвиђена за облик из става 1, постојање облика из другог става постаје бесмислено, а на посредан начин се погодује учиниоцу. Зашто би потенцијални учинилац остваривао радњу само једног облика кад је могућност кажњавања једнака и у случају остварења оба облика.

Не види се довољно убједљив разлог за прописивања кривичног дјела Обмањивање купаца на начин како је то учињено одредбама КЗ РС. У интересу правне сигурности, треба размотрити могућност измјене постојећег рјешења. Начелно, то је могуће извести на три начина. Први би био подјелом постојеће инкриминације на два самостална кривична дјела. Иако би на тај начин један проблем био ријешен (примјењивала би се правила о стицају), овакво рјешење не може се сматрати пожељним. Други начин би било проширење постојећег члана додатним трећим ставом којим би се прописивао квалификовани облик који постоји у случају кумулативног остварења облика из става првог и става другог. У овом случају требало би прилагодити прописане казне сваком од три облика. Ипак, најприхватљивијим се чини рјешење којим би постојећа два става била обједињена, уз задржавање могућности алтернативног изрицања новчане казне или казне затвора до три године. У овом случају Обмањивање купаца би могло бити инкриминисало на сљедећи начин:

„Ко у намјери обмањивања купаца стави у промет производе у већем обиму са ознаком у коју су унесени подаци који не одговарају садржини, поријеклу или квалитету производа, ставља у промет производе који по својој тежини или квалитету не одговарају ономе што се редовно претпоставља код таквих производа, или на производе ставља ознаку заштите за производе који нису заштићени, или стави у промет производе без ознаке о садржини, врсти, поријеклу, року трајања или квалитету производа кад је оваква ознака прописана, или у намјери обмањивања купаца лажно објави да је снижена цијена роби или да се врши распродаја робе или да предстоји повишење цијена или на други начин лажном рекламом обмањује купце у погледу цијене производа које продаје, казниће се новчаном казном или казном затвора до три године.“

Алтернативно прописаним радњама и алтернативно прописаним казнама наведене недоумице биле би отклоњене, суд би задржао могућност избора и одмјеравања казне, а био би елиминисан и приговор о интересу потенцијалног учиниоца да радњама из става 1 редовно придружи радње из става 2.

2. ЗАКЉУЧАК

Обмањивање купаца представља инкриминацију са чијим вршењем се сусрећемо свакодневно. Евентуални приговори којима би значај овог дјела био, ако не оспорен онда бар умањен (да постоје много опаснија инкриминисана понашања и да су органи формалне социјалне контроле оптерећени те да не стижу да гоне), могу бити неутралисани старом констатацијом да је једна од основних посљедица претјераног нормирања управо у директној вези са неефикасношћу кривичног права.

Иако је својевремено и кривично дјело преваре довођено у сумњу уз образложење да ко сам не зна да се чува не може то очекивати ни од државе, јасно је да такав искључив став нема упориште. Ако се дјело посматра у свјетлу подјеле на *mala in se* и *mala prohibita* незамисливо је да се на преварно поступање или довођење у заблуду икад гледало благонаклоно или равнодушно. Оно што се може разматрати су врста, обим и примјена реакције.

У условима беспштедне тржишне утакмице оправдано је очекивање да држава, уз прекршајне, и кривичним одредбама заштити потрошача. Инкриминација из члана 282 КЗ РС има свој значај, утолико више што данас, хтјели ми то или не, живимо у потрошачком друштву.

ЛИТЕРАТУРА

- Babić, Miloš, Ljiljana Filipović, Ivanka Marković i Zdravko Rajić.** 2005. *Komentari krivičnih/ kaznenih zakona u Bosni i Hercegovini, knjiga II.* Sarajevo: Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija.
- Babić, Miloš i Ivanka Marković.** 2011. *Krivično pravo – Opšti dio.* Banja Luka: Pravni fakultet Banja Luka.
- Lazarević, Ljubiša.** 1995. *Krivično pravo Jugoslavije – Posebni dio.* Beograd: Savremena administracija.
- Nikolić, Miroslav, ured.** 2007. *Rečnik srpskog jezika.* Novi Sad: Matica srpska.
- Stojanović, Zoran.** 2009. *Komentar krivičnog zakonika.* Beograd: Službeni glasnik.
- Stojanović, Zoran.** 2009. *Krivično pravo – Opšti dio.* Beograd: Pravna knjiga.
- Službeni glasnik RS.** br. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06 i 73/10. Krivični zakon Republike Srpske.
- Službene novine FBiH** br. 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10. i 42/11. Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine.
- Službeni glasnik BDBiH** br. 47/11 i 52/11. Krivični zakon Brčko distrikta Bosne i Hercegovine – prečišćen tekst.
- Službeni glasnik BiH** broj 25/06. Zakon o zaštiti potrošača u Bosni i Hercegovini.
- Zlatarić, Bogdan.** 1958. Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, II svezak – Posebni dio. Zagreb: Narodne novine.
- Internet izvori:
- Potrošači RS.** 2012. Ppistupljeno 24. septembra. <http://www.potrosacirs.ba>