

*Dr. Damjan Možina**

Garancija za brežhibno delovanje in odgovornost za stvarne napake

1. Uvod

V pravnih redih na zgodnji stopnji razvoja so se prodajne pogodbe izpolnjevale predvsem po načelu »iz roke v roko«: prodajalec in kupec sta ob sočasni navzočnosti izmenjala stvar in kupnino. Kupec je moral stvar prej skrbno pregledati in se prepričati, ali ustreza njegovim potrebam in prodajalčevim obljubam, saj se kasneje na morebitne neskladnosti ni mogel več sklicevati.¹ Ker kupci pred sklenitvijo pogodbe stvari nimajo vedno pred očmi in ker nekaterih napak s površinskim pregledom tudi ni mogoče odkriti, sodobni pravni redi – začeniši z organiziranim trgom sužnjev v antičnem Rimu – kupcem omogočajo kasnejše uveljavljanje prodajalčeve odgovornosti za skrite napake.² Osnovni interes kupca pri vsaki prodajni pogodbi je, da za svoj denar dobi, kar mu po pogodbi pripada; oziroma z drugimi besedami, da dobi stvar, ki v skladu s pogodbo služi svojemu namenu (ekvivalenčni interes). V okoliščinah sodobne industrijske proizvodnje se je poleg t. i. jamčevanja za stvarne napake razvil še dodaten institut varstva kupčevega interesa, ki temelji na izrecnih obljubah proizvajalcev ali prodajalcev o določenih lastnostih in odlikah blaga. Različne pojavne oblike tega

* Docent na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.

¹ Načelo kupčeve skrbnosti (*caveat emptor*) ponazarjajo pregovori kot »*Augen auf, Kaufist Kauf*«. Glej: Zimmermann, *LAW OF OBLIGATIONS* (1996), str. 307.

² Objektivno odgovornost prodajalca za določene skrite napake so z edikti vzpostavili kurulski edili, ki so bili pristojni za nadzor in regulacijo organiziranega trga sužnjev in živine. Kupci so imeli v primeru stvarnih napak na voljo *actio redhibitoria* in *actio quanti minoris* v ozkih časovnih okvirih 6 mesecev oz. enega leta. Več o razvoju odgovornosti za stvarne napake v rimskem pravu: Možina, *KRŠITEV POGODBE* (2006), str. 44 in nasl.; Krek, *OBLIGACIJSKO PRAVO* (1937), str. 334 in nasl.; Zimmermann, *LAW OF OBLIGATIONS* (1996), str. 308 in nasl.

instituta lahko poimenujemo s skupnim, čeprav nekoliko nenatančnim izrazom »garancija«.³

V večini držav s tržnim gospodarstvom so se posebne garancijske obljube razvile na avtonomen način, kot dopolnitev zakonski odgovornosti za skrite napake (jamčevanju). Proizvajalci in/ali prodajalci želijo s prostovoljnimi obljubami kupcem sporočiti kvaliteto svojega blaga ter tako izboljšati svoj tržni položaj in ugled, po drugi strani pa s tem krepijo tudi pravni položaj kupcev. Ti lahko denimo izkoristijo obrnjeno dokazno breme glede napake, daljši rok garancijske odgovornosti, proizvajalca kot dodatno odgovorno osebo ali kakšno drugo ugodnost. Na nekaterih trgih, npr. na trgu novih in rabljenih avtomobilov ter tehničnih proizvodov za domačo rabo, so garancije o brezhibnem delovanju postale običajna praksa. Kot se poudarja, se je garancija uveljavila kot pomemben in legitimen element trženja, ki lahko spodbuja konkurenco v korist potrošnikov.⁴

Pomen prostovoljne oz. pogodbene garancije se v okviru ekonomske analize prava razlaga predvsem s t. i. signalno teorijo. Na trgu obstaja blago različnih kakovosti po različnih cenah, pri čemer predpostavimo, da sta kakovost in cena v sorazmerju. Če gre za blago, katerega kakovosti kupci ne morejo na prvi pogled spoznati (npr. trajnost delovanja), je za proizvajalce ključno, da visoko kakovost vnaprej signalizirajo kupcem, saj sicer za blago ne bodo pripravljene odšteti več.⁵ To lahko proizvajalci (in/ali prodajalci) storijo z garancijskimi obljubami. Če je njihovo blago kvalitetno, z garancijo, v nasprotju s proizvajalci cenejšega in manj kvalitetnega blaga, ne bodo imeli prevelikih stroškov. Garancija naj bi tako vplivala na splošni dvig kvalitete. Druga, novejša teorija, pomena prostovoljne garancije ne vidi v obvestilu o kakovosti pred sklenitvijo pogodbe, ampak predvsem v neformalnem sredstvu za uresničevanje kupčevega interesa po sklenitvi pogodbe (*informal redress mechanism*).⁶

³ Izraz »garancija«, ki prihaja iz francoskega jezika (*garantie*), se uporablja v različnih pomenih, ki vsi označujejo neko vrsto jamstva: poleg garancije za kakovost ali brezhibno delovanje tudi kot bančna garancija, ustavna garancija, poroštvo, jamstvo za stvarne napake ipd. Glej: Novak, Garancija, Pravna praksa 39/2005, str. 27.

⁴ Glej točko 21 preambule Direktive 1999/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah ter Malinvaud, v: EU SALES DIRECTIVE – COMMENTARY (2002), str. 226; Radišić, GARANCIJA ZA TRAJAN KVALITET I ODGOVORNOST ZA ŠTETU OD STVARI SA NEDOSTATKOM (1972), str. 23.

⁵ V odsotnosti garancij in drugih načinov za sporočanje o kvaliteti bi bili, če kupci pred nakupom ne bi bili zmožni razlikovati visoke od nizke kvalitete, prodajalci kvalitetnega in dražjega blaga na daljši rok izrinjeni s trga, saj bi bili kupci načeloma pripravljene plačati samo nizko oz. največ povprečno ceno (t. i. *market for lemons*, glej: Gomez, v: EU SALES DIRECTIVE – COMMENTARY (2002), str. 56; Schäfer, Ott: LEHRBUCH DES ÖKONOMISCHEN ANALYSE DES ZIVILRECHTS (2000), str. 443; glej tudi: Parisi, The harmonization of legal warranties in European sales law: an economic analysis, v: American Journal of Comparative law 2 (2004), str. 407 in nasl.

⁶ Glej Twiggs-Flesner, CONSUMER PRODUCT GUARANTEES (2003), str. 71 in nasl.; Zerres, Twiggs-Flesner, Bedeutung und Funktion des Art. 6 VerbrKfRL und Verbrauchergarantien, v: ZVglRWiss 105 (2006), str. 24 in nasl.

V nekdanjih socialističnih pravnih ureditvah, kjer je bilo delovanje trga zelo omejeno ali celo neobstoječe, se je institut razvijal povsem drugače: prostovoljna garancija je imela le obrobni pomen, zakonodajalci pa so, da bi vendarle spodbudili proizvajalce k boljši kakovosti blaga, določali obveznost dajanja garancijskih obljub za določene kategorije blaga s prisilnimi predpisi, ne glede na voljo strank.⁷ Sistem obvezne garancijske odgovornosti kupcem seveda že po definiciji ne more naznanjati kakovosti blaga in spodbujati konkurence v korist potrošnikov, saj ne omogoča nikakršnega razlikovanja med proizvodi.

Predpisovanje obvezne garancije za brezhibno delovanje je bilo značilno tudi za jugoslovansko pravo. Garancija in jamčevanje za stvarne napake sta bila zasnovana kot samostojna, a na poseben način povezana instituta. V praksi, zlasti med potrošniki, je garancija po pomenu celo zasenčila jamčevanje za stvarne napake. Jugoslovanska pravna ureditev odgovornosti za stvarne napake ter garancije za brezhibno delovanje je brez vsebinskih sprememb prešla v slovensko pravo. Na drugačnem konceptu varstva potrošnika pri prodajni pogodbi pa temelji Direktiva 1999/44/ES o potrošniški prodajni pogodbi in garancijah (v nadaljevanju: Direktiva):⁸ predvidena je le prostovoljna garancija, zato pa so kupčeve pravice na podlagi neskladnosti blaga s pogodbo (jamčevanje) oblikovane kogentno. Slovenski zakonodajalec je vsebino Direktive prenesel tako, da jo je preprosto dodal obstoječi ureditvi. Danes tako v slovenskem pravu obstajata dva kogentna sistema varstva kupca: potrošnik kot kupec ima proti prodajalcu (podjetju) pravice iz naslova odgovornosti za stvarne napake, poleg tega pa ima vsak kupec »tehničnega blaga«, za katerega je določena obveznost garancije, tudi pravice na podlagi obvezne garancije za brezhibno delovanje. Poleg tega obstaja tudi prostovoljna garancija, vendar je njen pomen manjši.

Prispevek želi odgovoriti na vprašanje smiselnosti hkratnega obstoja dveh deloma prekrivajočih se kogentnih institutov varstva kupca ter opozoriti na potrebo po redefiniciji instituta garancije in njegovega razmerja do sistema odgovornosti za stvarne napake. Predstavljen je razvoj instituta garancije v jugoslovanskem pravu, osnovne značilnosti ureditve jamčevanja ter ureditve garancije v slovenskem in v evropskem pravu, osrednja pozornost pa je namenjena obravnavi podobnosti in razlik med garancijo in jamčevanjem ter identifikaciji kritičnih točk pravne ureditve garancije.

⁷ Ilešič, M., Garancija za trajno kakovost proizvoda, v: Združeno delo 6 (1981), str. 907; Radišić, GARANCIJA ZA TRAJAN KVALITET I ODGOVORNOST ZA ŠTETU OD STVARI SA NEDOSTATKOM (1972), str. 28.

⁸ Direktiva 1999/44/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. maja 1999 o nekaterih vidikih prodaje potrošniškega blaga in z njimi povezanih garancij, UL L 171/12.

2. Jamčevanje za stvarne napake in garancija za brezhibno delovanje v jugoslovanskem pravu

2.1. Razvoj instituta garancije do sprejetja Zakona o obligacijskih razmerjih

Zanimivo je, da je bila v jugoslovanskem pravu (obvezna) garancija za brezhibno delovanje z zveznim predpisom uvedena že v letu 1959, skoraj dve desetletji, preden je bilo z ZOR poenoteno pravo prodajne pogodbe.⁹ Odredba o posebnih pogojih, ob katerih se smejo dajati v promet posamezni industrijski izdelki,¹⁰ je določala seznam tehničnih proizvodov, ki jih je bilo dovoljeno prodajati le, če jih je proizvajalec (za uvozno blago: uvoznik) opremil z garancijskim listom, tehničnim navodilom, zanje pa zagotovil tudi servisno vzdrževanje ter nadomestne dele. Določena je bila tudi obvezna vsebina garancijskega lista, katerega bistvo je bilo »poročstvo« proizvajalca, da bo kupljeni izdelek ob normalni uporabi določen čas pravilno deloval oziroma bo v nasprotnem primeru proizvajalec trpel vse stroške za vzdrževanje in odstranitev okvar in tehničnih pomanjkljivosti. Proizvajalec je lahko za izvajanje popravil pooblastil servis. Odredba ni določala minimalnega garancijskega roka, za primere kršitev, ko garancijski list ni bil izdan, pa je predvidevala kazni. Garancija je bila zasnovana kot institut varstva vsakega kupca, ne le končnega potrošnika, obvezna pa je bila tudi v razmerjih med gospodarskimi subjekti.

Ta ureditev je v letu 1967 prešla v Temeljni zakon o blagovnem prometu,¹¹ s tem da je zakon glede seznama izdelkov, ki se smejo prodajati le z garancijskim listom, napotil na predpis zveznega sekretarja za industrijo in trgovino. Za izdajo garantnega lista je primarno zavezan proizvajalec, za uvoženo blago uvoznik, vendar pa je za izpolnitev garancijske obveznosti odgovarjal tudi prodajalec, in sicer subsidiarno – kadar v kraju, v katerem je bil izdelek prodan, za to ni poskrbel že proizvajalec. Regresnega razmerja med njima zakon ni urejal. Omenjena je bila možnost prostovoljne garancije. V teoriji so bila mnenja o sankciji za kršitev obveznosti izdaje garantnega lista različna: nekateri so na podlagi stališča o javnopravni naravi obveznosti garancije menili, da naj bi bila sankcija le kazen

⁹ Izjema so Splošne uzanice za blagovni promet, ki pa strogo gledano niso zakon, ampak zapisani običaji, sprejela pa jih je Državna arbitraža FLRJ (glej Ur. l. FLRJ, št. 15-179/1954, str. 305). Vendar so bile uzanice več kot le zbirka običajev, saj so bile napisane sistematično, vzor pa jim je bil švicarski obligacijski zakon ter sodna praksa srednjeevropskih držav.

¹⁰ Ur. l. FLRJ, št. 25/1959 z dne 24. 6. 1959. Izdal jo je državni sekretar za blagovni promet.

¹¹ Ur. l. SFRJ, št. 1-8/1967, z dne 6. 1. 1967.

za prekršek.¹² Večinsko mnenje, ki se mu je pridružila tudi sodna praksa, pa je utemeljeno štel, da ima obvezna garancija tudi civilnopravne učinke, kar pomeni, da pridobi upravičenec garancijske pravice na podlagi zakona s sklenitvijo prodajne pogodbe in izročitvijo blaga, ne glede na izdajo garantnega lista.¹³

V letu 1977 je ureditev brez pomembnejših sprememb prešla v Zakon o standardizaciji.¹⁴ Ta je vsebino garancije natančneje pojasnil: kupec lahko primarno zahteva brezplačno odpravo okvar in pomanjkljivosti proizvoda, subsidiarno – če popravilo ni opravljeno v primernem roku, ki znaša največ 45 dni – pa lahko zahteva zamenjavo. Tudi stroški prevoza proizvoda bremenijo garanta. Glede razmerja med garancijo in odgovornostjo za stvarne napake je zakon ponovil že prej veljavno stališče, da uveljavljanje pravic iz garancijskega lista ne izključuje uveljavljanja kupčevih pravic »še po drugih naslovih«. Seznam proizvodov, ki potrebujejo garancijo, ter minimalne garancijske roke zanje določa direktor zveznega zavoda za standardizacijo. Kot zanimivost velja izpostaviti, da je odredba slednjega predvidela kar pet različnih garancijskih rokov. Medtem ko je za večino blaga veljal 12-mesečni rok, je bil npr. garancijski rok za kmetijske traktorje 6 mesecev, za osebne in tovrne avtomobile rok 6 mesecev ali 10.000 prevoženih kilometrov, za športno in lovsko orožje ter računske in pisalne stroje 18 mesecev, za šivalne stroje in telefonske aparate pa 24 mesecev.¹⁵ V letu 1988 je bil sprejet nov Zakon o standardizaciji,¹⁶ vsebinsko pa se institut obvezne garancije ni spremenil. Zakon je bil v letu 1995 razveljavljen s slovenskim Zakonom o standardizaciji,¹⁷ vendar se je njegov 64. člen, ki je urejal garancijski list, uporabljal vse do uveljavitve Zakona o varstvu potrošnikov v letu 1998.¹⁸ V Zakonu o standardizaciji sta bili pravzaprav urejeni dve vrsti obvezne garancije: poleg garancije za brezhibno delovanje je bila omenjena tudi garancija za kakovost,¹⁹

¹² Radišić, GARANCIJA ZA TRAJAN KVALITET I ODGOVORNOST ZA ŠTETU OD STVARI SA NEDOSTATKOM (1972), str. 29.

¹³ Cigoj, Odgovornost za delovanje proizvedene stvari, v: ZZR 36 (1976), str. 20.

¹⁴ Ur. l. SFRJ, št. 38/1977, z dne 29. 7. 1977.

¹⁵ Odredba o izdelkih, ki smejo v promet le z garancijskim listom, tehničnim navodilom in seznamom pooblaščenih servisov ter o najkrajšem roku zanje, Ur. l. SFRJ, št. 5-140/1978, z dne 3. 2. 1978. Kasneje so se splošni odredbi pridružile (in jo spremenile) še posebne, npr. Odredba o električnih aparatih za gospodinjstvo, ki smejo v promet le z garancijskim listom in tehničnim navodilom, ter o najkrajšem garancijskem roku in roku zagotovljenega servisiranja zanje, Ur. l. SFRJ, št. 4-171/1981, z dne 23. 1. 1981; Odredba o športni opremi in rekvizitih, ki smejo v promet le z garancijskim listom in tehničnim navodilom, ter o najkrajšem garancijskem roku in roku zagotovljenega servisiranja zanje, Ur. l. SFRJ, št. 41-1030/1987, z dne 19. 6. 1987.

¹⁶ Ur. l. SFRJ, 37-459/1988, z dne 10. 6. 1988.

¹⁷ Ur. l. RS, št. 1-5/1995, z dne 10. 1. 1995.

¹⁸ Ur. l. RS, št. 20/1998, z dne 13. 3. 1998.

¹⁹ Glej prvi odstavek 45. člena Zakona o standardizaciji (1977), ki govori o garanciji, da ima proizvod predpisane oz. deklarirane značilnosti, ter drugi odstavek 64. člena zakona iz leta 1988, ki omenja garancijo za kakovost.

vendar pa sta se teorija in praksa ukvarjali skoraj izključno s prvo, druga pa se kot institut ni uveljavila in ne bo predmet obravnave.²⁰

2.2. Jamčevanje in garancija: prepletanje Zakona o obligacijskih razmerjih in Zakona o standardizaciji

Do sprejetja ZOR se je institut obvezne garancije v praksi zelo dobro uveljavil in po prepričanju potrošnikov celo zasenčil odgovornost za stvarne napake. Najbrž ni pretirano reči, da je garancijski zahtevek za popravilo oziroma zamenjavo postal poglavitno sredstvo za varstvo kupčevega ekvivalenčnega interesa pri prodajni pogodbi. To je bil najbrž tudi eden od razlogov, ki so vplivali na način, kako je zakonodajalec uredil garancijo v ZOR. Tudi nekatere značilnosti ureditve jamčevanja v ZOR, zlasti zelo strogo obravnavanje kupca v smislu izjemno kratkega jamčevalnega roka v kombinaciji z nadaljnjim enoletnim prekluzivnim rokom, je najbrž deloma mogoče pojasniti s »protiutežjo«, ki jo je za kupčev pravni položaj pomenila obvezna garancija. O tem lahko le ugibamo, saj *travaux préparatoires*, ki bi pojasnjevali razloge za posamezne rešitve ZOR, niso bili javno dostopni.

Ureditev garancije v ZOR je zanimiva tako z vidika njene umestitve kot z vidika vsebine in hierarhije garancijskih zahtevkov ter odgovornih oseb. Zakonodajalec je določbe o garanciji za brezhibno delovanje prodane stvari (501.–507. člen ZOR) umestil v 3. oddelek poglavja o prodajni pogodbi, med obveznosti prodajalca, in sicer v 2. odsek tega oddelka z naslovom Odgovornost za stvarne napake. Iz tega izhaja, da je štel garancijo za soroden oziroma vzporeden institut, kot nekakšno posebno vrsto odgovornosti za stvarne napake. Teorija in sodna praksa sta šteli jamčevanje in garancijo za samostojna instituta, ki se med seboj razlikujeta, vendar sta med seboj tudi na poseben način povezana, saj sta oba usmerjena k varstvu istega kupčevega interesa. Kupec lahko po svoji izbiri alternativno uveljavlja zahtevke tako na podlagi prodajne pogodbe proti prodajalcu kot tudi na podlagi garancije proti prodajalcu in/ali proizvajalcu, pri čemer teh zahtevkov ne more kumulirati, vendar pa lahko, če z zahtevkom na eni podlagi ne uspe popolnoma, zahteva dopolnitev na drugi podlagi.²¹ Posebna povezava se kaže tudi v tem, da velja kupčev zahtevek garantu za odpravo napake, kolikor

²⁰ Tako tudi: Ilešič, *Garancija za trajno kakovost proizvoda*, v: *Združeno delo* 6 (1981), str. 910.

²¹ Cigoj, *KOMENTAR OBLIGACIJSKIH RAZMERIJ III* (1980–1984), str. 1493; Kapor, v: *KOMENTAR ZAKONA O OBLIGACIONIM ODNOSIMA* (1980), str. 1320.

je v okviru jamčevalnega roka, tudi kot sporočilo (notifikacija) o napaki, ki je predpostavka jamčevalnih pravic.²²

V ZOR zakonodajalec ni uredil vseh vidikov garancijske odgovornosti, ampak le zahteve kupca v primeru, ko je bil izdan garancijski list in stvar ni brezhibno delovala. Zakonodajalec je očitno želel vzpostaviti pravila, ki bi se uporabljala tako za obvezno kot za prostovoljno garancijo. Odgovor na ključno vprašanje – kdaj je garancija obvezna – je zavestno prepustil Zakonu o standardizaciji oz. na njegovi podlagi izdanim podzakonskim predpisom, skupaj z vprašanjem dolžine garancijskega roka in vsebine garancijskega lista.

Garancijski zahtevki so v ZOR v osnovi oblikovani po jamčevalnem modelu, torej po modelu zahtevkov za nepravilno izpolnitev pogodbe. Kupec ima v primeru garancije v bistvu enake zahteve, kot jih ima na podlagi stvarnih napak, drugačni pa so njihova hierarhija, predpostavke, časovni okviri in krog odgovornih oseb, kot bo obravnavano v nadaljevanju.

Jugoslovansko pravo je torej vzpostavilo kombinacijo več sistemov varstva ekvivalenčnega interesa kupca pri prodaji: sistem obvezne, kogentne garancije za brezhibno delovanje v določenem roku za široko paleto tehničnih proizvodov, z možnostjo prostovoljne garancije, ter sistem odgovornosti za stvarne napake (vseh) prodanih stvari, ki je dispozitivne narave in ga je s pogodbo načeloma mogoče omejiti ali razširiti.

3. Odgovornost za stvarne napake in garancija v evropskem pravu: Direktiva 99/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah

3.1. Skladnost s pogodbo in pravice potrošnika v primeru neskladnosti

Z Direktivo 1999/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah je evropski zakonodajalec prvič posegel na področje prodajne pogodbe, praviloma urejeno v civilnih kodifikacijah držav članic. Direktiva postavlja minimalne standarde pravic potrošnika v prodajni pogodbi, sklenjeni s podjetjem, ki jih morajo države članice uresničiti v svoji zakonodaji. Področja ne ureja celostno, ampak se loteva le nekaterih vidikov, druge pa prepušča državam članicam. Direktiva določa standard skladnosti s pogodbo, v primeru neskladnosti pa daje potrošniku zahteve v kogentnem roku. Kot nadgradnja tega je predvidena možnost prostovoljne garancije proizvajalca in/ali prodajalca.

²² Cigoj, prav tam.

Direktiva v prvem odstavku 2. člena določa, da mora prodajalec potrošniku dobaviti stvar v skladu s pogodbo (*in conformity with the contract*). Pojmu skladnosti s pogodbo nasproten je pojem kršitve oz. neskladnosti s pogodbo (*non-conformity*): vse, kar ni pravilna in popolna izpolnitev, je kršitev pogodbe oz. neskladnost. V drugem odstavku 2. člena Direktiva postavlja domneve skladnosti s pogodbo. Ta merila spominjajo na opredelitev stvarne napake v 479. členu ZOR (450. člen OZ), vendar je pojem neskladnosti po Direktivi širši: po eni strani se pri presoji običajnih lastnosti blaga upoštevajo tudi morebitne izjave proizvajalca ali prodajalca, npr. v oglaševanju, po drugi strani pa je v pojem neskladnosti izrecno vključena tudi neskladnost, ki je posledica nepravilne montaže, ki jo je opravljal prodajalec, ali če je potrošnik nepravilno montiral blago zaradi napake v navodilih za montažo (t. i. klavzula IKEA). Za neskladnost s pogodbo ne gre, če je bila potrošniku ob sklenitvi pogodbe neskladnost znana ali mu razumno ni mogla ostati neznana, in tudi, če izvira iz potrošnikovega materiala. Skladnost s pogodbo se presoja v trenutku dobave blaga.

V 3. členu Direktiva opredeljuje potrošnikove pravice za primer neskladnosti v trenutku dobave. Vzpostavljena je posebna hierarhija zahtevkov: prednost ima naknadni izpolnitveni zahtevek, odstop in znižanje sta subsidiarna. Potrošnik lahko tako najprej zahteva »vzpostavitev skladnosti s pogodbo« s popravilom ali zamenjavo (naknadni izpolnitveni zahtevek), razen če je to nemogoče ali nesorazmerno.²³ Šele subsidiarno, če potrošnik ne more zahtevati popravila ali zamenjave ali če ju prodajalec na njegovo zahtevo ni izvršil v razumnem roku ali brez znatnih neprijetnosti za potrošnika,²⁴ je potrošnik upravičen do razdora pogodbe (odstopa) ali znižanja kupnine. Pogoj za odstop je, da neskladnost ni neznatna. Direktiva, ki ureja le nekatere vidike prodajalčeve odgovornosti na podlagi neskladnosti, med pravicami kupca ne predvideva odškodninskega zahtevka in ga prepušča nacionalnemu pravu.²⁵ Določitev notifikacije (grajanja)

²³ Glede na drugi pododstavek tretjega odstavka 3. člena Direktive je zahtevek na popravilo oziroma zamenjavo nesorazmeren, če bi v primerjavi z drugim zahtevkom (zamenjavo oziroma popravilom) prodajalcu povzročil nesprejemljive (nesorazmerne) stroške, upoštevajoč vrednost blaga (v primeru skladnosti), pomen neskladnosti in dejstvo, ali bi lahko potrošnik brez znatnih neprijetnosti uporabil drug zahtevek. Če bi bilo torej popravilo blaga nesorazmerno dražje od zamenjave, kupec ne more zahtevati popravila, ampak le zamenjavo (in obratno).

²⁴ »Znatne neprijetnosti« za kupca (3. člen Direktive) lahko pomenijo npr. poseg v druge dobrne kupca (škoda ob izvajanju popravila v potrošnikovem stanovanju) ali se kažejo v osebnih težavah, ki jih ni mogoče izraziti v stroških (pogosti obiski servisne delavnice ali pa večkratni neuspešni poskusi popravila). Če je kupec zahteval popravilo ali zamenjavo in ju je prodajalec očitno zavrnil, se tudi nadaljnji kupčevi poskusi v smeri zahtevka štejejo kot neprijetnost. Glej: Pfeiffer, Komentar k 3. členu Direktive 99/44/ES, v: ANWALTKOMMENTAR BGB (2005), št. 15, (2005) str. 4207.

²⁵ Prvi odstavek 8. člena Direktive določa, da Direktiva ne posega v druge pravice, ki jih potrošnik lahko uveljavlja po nacionalnih predpisih o pogodbeni ali izvenpogodbeni odgovornosti. Nič

neskladnosti kot predpostavke kupčevih zahtevkov Direktiva prepušča državam članicam, vendar zahteva minimalni rok dveh mesecev od odkritja napake. Določeni so tudi minimalni časovni okviri prodajalčeve odgovornosti: jamčevalni rok znaša dve leti, za rabljeno blago pa eno leto, šteto od dobave. Postavljena je tudi domneva, da je neskladnost, ki se pokaže v prvih 6 mesecih po dobavi, obstajala že v trenutku dobave, kolikor prodajalec ne dokaže nasprotno.

3.2. Garancija

Direktiva garancijo obravnava kot »zasebno« jamčevanje, dogovorjeno med strankami na podlagi pogodbene avtonomije, ki nastopa poleg zakonskega jamčevanja in vanj ne posega.²⁶ Bistveno je, da garancijska obveznost temelji na prostovoljno in brez dodatnega plačila prevzeti dodatni obveznosti prodajalca ali proizvajalca.²⁷ Direktiva se ne spušča podrobneje v vsebino in posledice garancijske obveznosti, ker to prepušča garantu; namen njenega 6. člena, ki vsebuje ureditev garancije, je predvsem preprečiti zavajanje potrošnikov glede obsega garancijskih pravic.²⁸

Ureditev garancije v Direktivi temelji na dveh načelih. V prvem odstavku 6. člena je določeno, da je garancija za garanta pravno zavezujoča pod pogoji, določenimi v garancijski izjavi ali relevantnem oglaševalskem sporočilu (načelo vezanosti). Ker je vezanost garanta na vsebino garancije v pravu vseh držav članic popolnoma samoumevna,²⁹ je pomen določbe predvsem v vezanosti na oglaševanje: tu Direktiva upošteva dejstvo, da kupci navadno prej kot garancijsko izjavo poznajo vsebino oglaševalske izjave, zato jo je treba upoštevati pri presoji njihovih upravičenih pričakovanj.³⁰ Od oglaševalskih sporočil, iz katerih

ne govori proti kumulaciji odškodninskega zahtevka in zahtevkov po Direktivi. Vendar pa, upoštevajoč primarnost naknadnega izpolnitvenega zahtevka v Direktivi, kupec po nacionalnem pravu bržkone bi smel imeti možnosti odškodninskega zahtevka na način, da bi prodajalcu odvzel možnost popravila ali zamenjave.

²⁶ Magnus, Komentar 6. člena Direktive 1999/44/ES, v: DAS RECHT DER EU (2007), r. št. 1.

²⁷ Drugi odstavek 1. člena direktive, lit. (e): »garancija: pomeni vsako obveznost, ki jo prodajalec ali proizvajalec prevzame do potrošnika brez dodatnega plačila in s katero se zaveže, da bo povrnil kupnino, popravil ali zamenjal potrošniško blago ali zagotovil drugo sredstvo, kadar potrošniško blago nima lastnosti, navedenih v garancijski izjavi ali v ustreznem oglasu.«

²⁸ Glej 21. točko preambule Direktive.

²⁹ Magnus, Komentar 6. člena Direktive 1999/44/ES, v: DAS RECHT DER EU (2007), r. št. 3, navaja, da vezanost garanta na garancijsko izjavo temelji na vezanosti na pogodbo. Garant sicer običajno enostransko ponudi garancijo (lahko tudi v oglaševanju), ne glede na vednost druge pogodbene stranke, vendar jo ta sprejme najkasneje takrat, ko prejme blago ali se sklicuje na garancijo.

³⁰ Pfeiffer, Komentar k 6. členu Direktive 99/44/ES, v: ANWALKKOMMENTAR BGB (2005), r. št. 3, str. 4215; glej tudi: drugi odstavek 3. člena Direktive 90/314/EGS o paketnem potovanju (UL 158).

izhaja pravna vezanost, moramo razlikovati golo hvaljenje in povečevanje proizvodov, ki jih povprečno informiran, pazljiv in razumen potrošnik³¹ ne more vzeti resno. Teorija opozarja, da je poleg tega kriterija treba – ker vsebino garancije vnaprej pripravi ena stranka – pri razlagi garancije upoštevati tudi pravilo *contra proferentem*, po katerem se vsebina nejasne izjave razlaga v škodo tistega, ki jo je pripravil.³²

Drugo temeljno načelo ureditve garancije je načelo transparentnosti. Kljub temu, da Direktiva načeloma ne določa vsebine obveznosti, saj je odločitev, ali in kakšno garancijo bo ponudil, prepuščena garantu (proizvajalcu ali prodajalcu), pa vendarle postavlja določene zahteve glede vsebine garancijske izjave. V skladu s prvo alinejo drugega odstavka 6. člena Direktive mora izjava potrošnika najprej opomniti na to, da ima po veljavnem nacionalnem prodajnem pravu zakonske pravice na podlagi prodajne pogodbe in da garancija nanje ne vpliva. Ta zahteva temelji na ugotovitvi, da je garancija lahko zavajajoča, ker se potrošniki zelo pogosto ne zavedajo svojih zakonskih pravic in zmotno izhajajo iz tega, da imajo le pravice, dane v garanciji.³³ Za potrošnikovo informirano odločitev za nakup je potrebno, da se zaveda vsebine tistega, kar mu kot svojo konkurenčno prednost ponuja posamezni prodajalec (vsebina garancije), pa tudi tistega, do česar je upravičen v vsakem primeru (zakonske pravice). V garancijski izjavi ni treba reproducirati vseh relevantnih pravnih pravil, vendarle pa je treba dati potrošniku jasno vedeti, da garancija velja zgolj poleg zakonskih pravic in jih ne zamenjuje oz. omejuje.³⁴ K načelu transparentnosti spada tudi zahteva, da mora biti potrošniku vsebina garancijske obveznosti predstavljena preprosto in razumljivo, vključno s podatki, potrebnimi za njeno uveljavljanje, zlasti s časovno in prostorsko veljavnostjo garancije ter imenom in naslovom garanta.

Direktiva ne določa posebne oblike garancije, vendar pa v tretjem odstavku 6. člena zahteva, da je treba potrošniku na njegovo zahtevo dati garancijo v pisni obliki ali na drugem trajnem nosilcu podatkov, ki je na voljo in dostopen potrošniku. V četrtem odstavku Direktiva omogoča državi članici, da izmed uradnih jezikov EU določi enega ali več jezikov, v katerem (katerih) mora biti sestavljena garancijska izjava za blago, ki se trži na ozemlju te države.

³¹ O standardu povprečno informiranega in razumnega potrošnika glej 18. točko preambule ter 5. člen Direktive 2005/29/ES o nepoštenih poslovnih praksah (UL 149) odločbo Sodišča ES v zadevi C-220/98, *Estee Lauder Cosmetics*, Recueil str. I-117/2000.

³² Malinvaud, Komentar 6. člena Direktive, v: *EU SALES DIRECTIVE – COMMENTARY* (2002), r. št. 29; Magnus, Komentar 6. člena Direktive 1999/44/ES, v: *DAS RECHT DER EU* (2007), r. št. 7; glej tudi 5. člen Direktive 93/13/EGS o nepoštenih pogodbenih pogojih (UL 95) ter 83. člen OZ.

³³ Malinvaud, Komentar 6. člena Direktive, v: *EU SALES DIRECTIVE – COMMENTARY* (2002), r. št. 24, str. 227.

³⁴ Pfeiffer, Komentar k 6. členu Direktive 99/44/ES, v: *ANWALTKOMMENTAR BGB* (2005), r. št. 7, str. 4215.

Če garant krši pravila 6. člena Direktive, sankcija ne sme biti v neveljavnosti garancije, saj bi to pomenilo, da bi bil garant celo nagrajen, potrošniku pa odvzeto varstvo. Zato peti odstavek 6. člena Direktive določa, da kršitev ne vpliva na veljavnost garancije (t. i. salvatorična klavzula).³⁵

4. Jamčevanje in garancija v slovenskem pravu

4.1. Splošno

V slovenskem pravu po osamosvojitvi se pravna ureditev jamčevanja in garancije vsebinsko ni spremenila. V letu 1998 je bil sprejet Zakon o varstvu potrošnikov (ZVPot),³⁶ v katerega je bila brez pomembnejših sprememb prenesena ureditev iz Zakona o standardizaciji. Predpis s seznamom blaga, ki sme v promet le z garancijo, tehničnim navodilom, zagotovljenim servisom in nadomestnimi deli, odslej izdaja pristojni minister. V letu 2003 je bil sprejet Pravilnik o blagu, za katerega se izda garancija za brezhibno delovanje,³⁷ ki obvezno garancijo določa za široko paleto »tehničnih« proizvodov in predvideva enoletni garancijski rok. V členu 18 (drugi odstavek) ZVPot je bila zapisana tudi rešitev za primer kršitve pravil o garanciji, ki je bila že prej sprejeta v teoriji in sodni praksi: proizvajalec, glede na peti odstavek 16. člena ZVPot pa tudi prodajalec, ima pri obvezni garanciji »obveznosti po zakonu«, tudi če garancijski list ni bil izdan oz. izročen ali ni imel zakonsko določene vsebine. Novost predstavlja določba tretjega odstavka 18. člena ZVPot o prostovoljni garanciji, ki pravi, da ima proizvajalec (in prodajalec) obveznosti po zakonu tudi, če garancija ni obvezna, »pa jo je javno obljubljal«. V letu 2001 je bil sprejet Obligacijski zakonik,³⁸ ki je 1. 1. 2002 zamenjal ZOR, področje jamstva za stvarne napake in garancije za brezhibno delovanje pa je, tako kot velika večina določb, ostalo nespremenjeno.³⁹

³⁵ Pfeiffer, Komentar k 6. členu Direktive 99/44/ES, v: ANWALTKOMMENTAR BGB (2005), r. št. 13, str. 4216.

³⁶ Ur. l. RS, št. 20/1998, z dne 13. 3. 1998.

³⁷ Ur. l. RS, št. 73/2003, spremenjen z Ur. l. RS, št. 92/2003, velja od 11. 10. 2003, dotlej pa je veljala odredba iz leta 1978 (Ur. l. SFRJ, št. 5/1978, spremembe: Ur. l. SFRJ, št. 4/1981, 9/1981, 17/1985, 41/1987). Pravilnik razmeroma ohlapno določa skupine proizvodov: proizvodi za gospodinjstvo in podobno uporabo, proizvodi avtomobilske in podobne industrije, stroji in naprave za kmetijstvo in obdelavo majhnih površin, proizvodi informacijske tehnologije, športna oprema in rekviziti, proizvodi s področja radiokomunikacij, avdio in videotehnike in naprav, ki se nanje priključujejo, elektromedicinski pripomočki za osebno rabo, naprave za varstvo pred požarom.

³⁸ Ur. l. RS, št. 83/2001, z dne 25. 10. 2001.

³⁹ O reformi obligacijskega prava glej: Možina, Evropeizacija in modernizacija obligacijskega prava, v: Podjetje in delo 6-7 (2008), str. 1270.

4.2. Prenos vsebine Direktive 99/44/ES v slovensko pravo

V letu 2002 je bila v okviru obsežnih sprememb ZVPot (ZVPot-A), ki jih je narekovala uskladitev s pravnim redom ES, v slovensko pravo prenesena tudi vsebina Direktive 1999/44/ES o potrošniški prodajni pogodbi in garancijah.⁴⁰ Na področju odgovornosti za stvarne napake je Slovenija Direktivo implementirala na zelo preprost način. ZVPot se je v členih 37 do 37č oprl na ureditev v ZOR in določil, da prodajalec⁴¹ potrošniku⁴² odgovarja za stvarne napake, ki se pokažejo v dveh letih od izročitve oziroma v primeru rabljenega blaga v roku enega leta od izročitve. Postavljena je tudi domneva o obstoju napake v času izročitve, če se pokaže v prvih 6 mesecih po njej. Slovenija je izkoristila opcijo Direktive in kot predpostavko odgovornosti prodajalca predpisala potrošnikovo obveznost, da napako v 2 mesecih od odkritja sporoči prodajalcu. Poleg tega je, po zgledu ureditve prodajne pogodbe v ZOR, poleg jamčevalnega roka predpisan še nadaljnji, prav tako prekluzivni dveletni rok za uveljavljanje zahtevkov.

V primeru stvarne napake ima kupec na voljo pet zahtevkov: popravilo, zamenjavo z brezhibnim blagom, znižanje kupnine,⁴³ odstop⁴⁴ ter povrnitev škode. Odškodninski zahtevek logično zaokroža druge kupčeve zahtevke,⁴⁵ Direktiva pa tega področja ne harmonizira. Hierarhije zahtevkov iz Direktive slovenski zakonodajalec ni prevzel, kar sicer na prvi pogled ne pomeni nižje ravni varstva potrošnikov, vendar pa zaradi tega pogrešamo natančnejšo opredelitev razmerja med izpolnitvenim, odškodninskim in drugimi zahtevki. Ker zakon določa, da se za vsa vprašanja, ki niso posebej urejena v ZVPot, uporablja ZOR, za odstop od pogodbe veljata predpostavki, da mora kupec prodajalcu pustiti primeren dodatni rok, razen če ta očitno ni smiseln (490. in 491. člen ZOR), ter da je sposoben stvar vrniti v enakem stanju, pri čemer veljajo številne izjeme (495. člen ZOR).

⁴⁰ ZVPot-A, Ur. l. RS, št. 110/2002, z dne 18. 12. 2002.

⁴¹ Pojma zakon ni definiral, bržkone pa je mislil na podjetje iz tretjega odstavka 1. člena ZVPot, to je na pravno ali fizično osebo, ki opravlja pridobitno dejavnost, ne glede na njeno pravnoorganizacijsko obliko ali lastninsko pripadnost.

⁴² Glede na drugi odstavek 1. člena ZVPot fizična oseba, ki pridobiva ali uporablja blago in storitve za namene izven njene poklicne ali pridobitne dejavnosti.

⁴³ ZVPot to kupčevo oblikovalno pravico neustrezno imenuje »pravica od prodajalca zahtevati vrnitev dela plačanega zneska v sorazmerju z napako«.

⁴⁴ ZVPot to kupčevo oblikovalno pravico neustrezno imenuje »pravica od prodajalca zahtevati vrnitev plačanega zneska« – vrnitev plačila je namreč le ena od posledic uresničitve odstopnega upravičenja.

⁴⁵ Odškodninski zahtevek lahko po eni strani spremlja jamčevalne zahtevke, lahko pa jih tudi nadomesti, vendar mora biti v tem primeru prodajalcu poprej dana možnost, da (naknadno) izpolni v naravi.

Implementacija direktive na področju odgovornosti za skladnost s pogodbo je v številnih točkah pomanjkljiva.⁴⁶ Tako je zakonodajalec, poleg tega da ni opredelil osebne in stvarne veljavnosti ureditve, pozabil na prenos četrtega (prodajalčeva razbremenitev odgovornosti za javne izjave proizvajalca) in petega odstavka 2. člena (t. i. klavzula IKEA), 4. člena (regresna pravica prodajalca) ter tretjega odstavka 5. člena Direktive (izjeme glede domneve o obstoju napake). Poleg tega je zakonodajalec, v skladu s splošnim pogodbenim pravom, ki ne pozna enotnega pojma kršitve pogodbe, predvidel zahteve potrošnika le za stvarne napake, in ne za vsa odstopanja od skladnosti s pogodbo. Implementacija 6. člena Direktive (prostovoljna garancija) bo obravnavana v nadaljevanju.

4.3. Odgovornost za stvarne napake in obvezna garancija

Oba instituta sta namenjena varstvu kupčevega ekvivalenčnega interesa pri prodajni pogodbi. Kot je bilo že rečeno, obstajata kot samostojna instituta drug poleg drugega, vendar sta na poseben način povezana. Da bi lahko bolje razumeli institut garancije in njegovo pravno naravo ter razmerje do jamčevanja, si podrobneje ogledimo nekatere podobnosti in razlike med njima.

4.3.1. Vsebina odgovornosti

Jamčevalna in garancijska obveznost se po vsebini razlikujeta. Prodajalec odgovarja za skladnost blaga s pogodbo v trenutku prehoda nevarnosti, to je izročitve oziroma nastopa kupčeve upniške zamude. Stvarna napaka se lahko pokaže kasneje, vendar mora vzrok zanjo v sami stvari obstajati že v času prehoda nevarnosti. Potreba po ugotavljanju obstoja napake v določenem trenutku je v jugoslovanskem pravu narekovala tudi obveznost notifikacije napak v kratkih rokih.⁴⁷

Vsebina garancijske obveznosti pa ni odsotnost napak v določenem času, ampak brezhibno delovanje. Zato za nastop garancijske odgovornosti zadošča, da se napaka oziroma dejstvo nedelovanja pokaže v garancijskem roku, posebna notifikacija kot predpostavka zahtevka pa ni potrebna.

Čeprav torej razlika med obema institutoma glede vsebine odgovornosti obstaja, je razmeroma subtilna. Po eni strani teorija utemeljeno poudarja, da je

⁴⁶ Glej: Možina, *Potrošniška prodajna pogodba v evropskem in slovenskem pogodbenem pravu*, v: *Podjetje in delo* 2 (2004), str. 310–330.

⁴⁷ Več: Možina, *Predpostavke in časovni okviri odgovornosti prodajalca za stvarne napake*, v: *Podjetje in delo* 3-4 (2008), str. 415.

brezhibnost »delovanja« včasih treba razumeti široko, tudi kot pravilnost stanja.⁴⁸ Po drugi strani tudi ozadje instituta odgovornosti za stvarne napake v resnici ni le zahteva po brezhibnosti oz. skladnosti s pogodbo v določenem trenutku, ampak skladnost s pogodbo praviloma pomeni tudi določeno trajnost. Če avtomobilu v enem mesecu odpovejo zavore, ki so v trenutku izročitve delovale, ni bil v skladu s pogodbo, saj je trajnost in zanesljivost zavornega sistema tudi vprašanje kakovosti. Stvar je v skladu s pogodbo, če se v jamčevalnem roku ne pokažejo napake, ki jih z običajnim pregledom ni bilo mogoče odkriti (skrite napake). To so praviloma napake, ki se pokažejo s potekom določenega časa ali z delovanjem stvari. Vsebinsi obveznosti pri obeh institutih sta si torej bližje kot na prvi pogled. Zato ne preseneča, da se dejanski stanovi stvarnih napak in garancije za brezhibno delovanje v praksi praviloma prekrivajo.

Čeprav utegne izraz »garancija« implicirati strožjo odgovornost, so merila pogodbene odgovornosti prodajalca in garanta enaka. Oba odgovarjata ne glede na svojo krivdo, odgovornosti pa se lahko razbremenita na podlagi 240. člena OZ. Tudi garancijska odgovornost torej ni absolutna. Garant odgovarja, kadar vzrok za nedelovanje izvira iz stvari same, torej iz njegove sfere odgovornosti, ne odgovarja pa, kadar izhaja iz nepredvidljivih zunanjih okoliščin zunaj sfere njegovega vpliva.⁴⁹

V zvezi z vsebino garancijske odgovornosti je treba opozoriti tudi na problem garancijskih pogojev. Zakon namreč ne določa, ali in kako sme garant svojo obveznost pogojevati, npr. z upoštevanjem navodil za uporabo, prepovedjo samostojnih popravil, dolžnostjo vzdrževanja na pooblaščenem servisu ipd. Gotovo je, da mora imeti garant možnost, da odgovornost za brezhibno delovanje omeji na predvideno rabo stvari in upoštevanje navodil. Vendar bi ga utegnila želja po čim večji omejitvi svoje odgovornosti napeljati tudi na to, da bi odgovornost preveč omejil. Tako bi npr. proizvajalec koles določil, da garancija ne velja, če se kolo uporablja deževnem vremenu. Merila za ugotavljanje, kaj je še dopustna omejitev odgovornosti in katere omejitve so nepošteno in posledično nične, vsebujejo 22. do 24. člen ZVPot, ki uresničujejo zahteve Direktive 93/13/EGS o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah,⁵⁰ zunaj potrošniških razmerij pa velja 121. člen OZ.

⁴⁸ Cigoj, KOMENTAR OBLIGACIJSKIH RAZMERIJ III (1980–1984), str. 1489, kot primer navaja leče v daljnogledu, ki ne »delujejo«, pa so vendarle predmet garancijskega varstva.

⁴⁹ Tako tudi: Plavšak, v: OBLIGACIJSKI ZAKONIK S KOMENTARJEM III. (2004), str. 212.

⁵⁰ Direktiva Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah, UL L 95, z dne 21. 4. 1993.

4.3.2. Stranke razmerja

Kupec lahko uveljavlja zahteve na podlagi stvarnih napak le proti prodajalcu, s katerim je sklenil pogodbo. Drugače velja za obvezno garancijo: tudi tu sicer garancijsko razmerje nastane v zvezi s prodajno pogodbo, vendar pa poleg prodajalca odgovarja tudi proizvajalec (oz. uvoznik), čeprav ni v pogodbenem odnosu s kupcem.⁵¹ Kupčevi zahtevki na podlagi obvezne garancije torej nastanejo neposredno na podlagi zakona, kar izhaja tudi iz drugega odstavka 18. člena ZVPot. Kot se poudarja, je odgovornost prodajalca in proizvajalca solidarna.⁵² Vendar solidarnost pomeni, da odgovarja več oseb za isto obveznost, čeprav z različnimi roki ali drugimi modalitetami.⁵³ Kupec pa na podlagi garancije ne more uveljavljati enakih zahtevkov proti prodajalcu in proizvajalcu: od pogodbe lahko odstopi in zniža kupnino samo v razmerju do prodajalca, saj proizvajalec sploh ni stranka pogodbe. Vsebina garancijske obveznosti proizvajalca se torej razlikuje od garancijske obveznosti prodajalca.

Ker obvezna garancija v slovenskem pravu ni omejena na potrošniška razmerja, ampak je določena kot kogentno varstvo vseh kupcev in breme vseh prodajalcev, se postavlja tudi pomembno vprašanje upravičenosti poseganja države v pravna razmerja med posamezniki. Obvezna garancija namreč velja tudi v čistih gospodarskih pogodbah. Če v razmerjih s potrošniki še lahko sprejmemo tezo (ki sicer v teoriji ni nesporna),⁵⁴ da je omejitev pogodbene avtonomije potrebna zaradi varstva potrošnika, ki ne more, čeprav je formalno poslovno sposoben, zaradi svojega slabšega ekonomskega položaja, pomanjkanja pravnega znanja in informacijske asimetrije skrbeti za svoje interese, potem pri pogodbenih razmerjih med gospodarskimi subjekti, ki znajo skrbeti zase in delujejo na trgu zaradi pridobivanja dobička, ni upravičenih razlogov za državno intervencijo. To velja tudi, če pomislimo, da kršitev obveznosti iz garancije ne sproži samo civilnih sankcij, ampak tudi kazen za prekršek.⁵⁵

4.3.3. Zahtevki kupca

Kupec ima na podlagi garancije, tako prostovoljne kot obvezne, v bistvu enake zahteve, kot jih ima na podlagi stvarnih napak, drugačna je le njihova

⁵¹ Seveda si je mogoče zamisliti tudi, da sta proizvajalec in kupec v pogodbenem garancijskem razmerju, vendar je bistveno, da odgovornost proizvajalca do kupca na podlagi obvezne garancije nastane na podlagi zakona tudi ne glede na to, ali je proizvajalec dal garancijsko izjavo ali ne.

⁵² Cigoj, KOMENTAR OBLIGACIJSKIH RAZMERIJ III (1980–1984), str. 1490; Kapor, v: KOMENTAR ZAKONA O OBLIGACIONIM ODNOSIMA (1980), str. 1318.

⁵³ Glej 395. člen in naslednje OZ.

⁵⁴ Glej npr. Honsell, Die Erosion des Privatrechts durch das Europarecht, v: ZIP 14 (2008), str. 621.

⁵⁵ Glej prvi odstavek 77. člena ZVPot, točke 7–12.

hierarhija: medtem ko lahko v primeru stvarne napake kupec izbira med popravilom, zamenjavo, znižanjem kupnine ter razdorom pogodbe (pod pogojem, da prodajalcu pusti primeren dodatni rok za popravilo ali zamenjavo), zraven pa zahteva še odškodnino, ima pri garancijski odgovornosti kupec v prvi vrsti zahtevek na popravilo blaga, oziroma – če zahtevanega popravila ne prejme v primernem roku – zahtevek na zamenjavo z brezhibnim blagom. Šele subsidiarno – če v primernem roku ne prejme niti popravila niti zamenjave – lahko kupec razdre pogodbo ali zniža kupnino. Takšna hierarhija zahtevkov močno spominja na sistem iz tretjega člena Direktive 1999/44/ES o potrošniški prodaji za primer neskladnosti blaga s pogodbo, vendar brez upoštevanja načela sorazmernosti. Prednost naknadnega izpolnitvenega zahtevka je izraz tehtanja pravic med garantom in kupcem, garantu pa je s tem dana možnost, da se z izvedbo popravila ali zamenjave izogne znižanju cene in zlasti odstopu kot zanj praviloma najtežji sankciji.

V zvezi z omenjeno hierarhijo garancijskih zahtevkov velja opozoriti na določbo prvega odstavka 20. člena ZVPot, ki po vzoru Zakona o standardizaciji (1988) za odpravo okvar in pomanjkljivosti določa rok 45 dni. To bi pomenilo, da bi moral kupec najprej zahtevati popravilo, nato po 45 dneh še zamenjavo in šele po 90 dneh bi lahko odstopil od pogodbe ali znižal kupnino. Veliko boljša od toge določitve (prekratkega) roka bi bila napotitev na primeren rok, ki bi lahko upoštevala okoliščine konkretnega primera.⁵⁶

V vsakem primeru lahko kupec na podlagi garancije zahteva tudi odškodnino. Zakon sicer izrecno omenja le odškodnino zaradi nemožnosti uporabe stvari, ki spremlja zahtevek na popravilo oz. zamenjavo, vendar menim, da lahko kupec zahteva povrnitev vsakršne škode, ki mu je zaradi nedelovanja nastala in je popravilo/zamenjava ni odpravila. Tako ni videti razloga, da ne bi kupec v primeru, če je zahteval popravilo in ga v primernem roku ni dobil, za popravilo poskrbel sam, povrnitev stroškov pa od garanta zahteval z odškodninskim zahtevkom.⁵⁷ V tem primeru odškodninski zahtevek ne spremlja zahtevka na popravilo oz. zamenjavo, ampak ga nadomesti. Merilo odškodnine je, tako kot pri stvarnih napakah, pozitiven pogodbeni interes, omejen na predvidljivo ško-

⁵⁶ Podobno velja za 39. člen ZVPot, ki določa, da mora prodajalec izpolniti potrošnikovo zahtevo za popravilo oz. zamenjavo blaga na podlagi stvarne napake »čimprej, najkasneje pa v 8 dneh«, vendar le v primeru, ko napaka ni »sporna« (za kar gre glede na 71. člen ZVPot, če med strankama o tem ni spora, če potrošnik predloži izvedensko mnenje ali če je napaka na drug način nedvomno dokazana).

⁵⁷ Podobno meni Kapor, v: KOMENTAR ZAKONA O OBLIGACIONIM ODNOSIMA (1980), str. 1321, da bi bilo mogoče to pravico kupca izvesti iz 291. člena ZOR, ki ureja upnikovo pravico do kritnega posla v primeru nadomestne storitve.

do.⁵⁸ V zvezi z odškodninsko odgovornostjo proizvajalca je treba opozoriti, da za osebno škodo in škodo na drugih pravnih dobrinah potrošnikov odgovarja tudi deliktno, t. j. ne glede na obstoj pogodbe, na podlagi pravil o producentski odgovornosti iz 4. do 11.a člena ZVPot.

4.3.4. Predpostavke in časovni okviri zahtevkov

Prodajalec odgovarja za stvarne napake v trenutku prehoda nevarnosti. Izjema velja za napake, ki kupcu pred sklenitvijo pogodbe niso mogle ostati neznanе: če je kljub temu sklenil pogodbo, velja, da se je z njimi strinjal (460. člen OZ). Med predpostavke kupčevih zahtevkov spadata pregled blaga in notifikacija napak po precej zapletenem sistemu: kupec mora očitne napake, kadar sta obe stranki navzoči pri pregledu, notificirati takoj, sicer pa v 8 dneh (negospodarska pogodba) oziroma nemudoma (gospodarska pogodba) po tem, ko jih odkrije. Skrite napake, ki se lahko pokažejo v jamčevalnem roku, mora kupec prav tako sporočiti v 8 dneh oziroma nemudoma po odkritju. V sporočilu mora kupec napako opisati in povabiti prodajalca, da stvar pregleda. Drugačna ureditev velja na področju potrošniške prodajne pogodbe: tam dolžnost pregleda ni predpisana, ZVPot pa ne razlikuje med očitnimi in skritimi napakami – vse mora potrošnik sporočiti v 2 mesecih od odkritja. Tudi jamčevalni roki se razlikujejo: medtem ko odgovarja prodajalec za stvarne napake po OZ šest mesecev od izročitve, kupec pa lahko zahteve uveljavlja v nadaljnjem prekluzivnem roku enega leta, ki teče od notifikacije napak, velja po ZVPot dveletni kogentni jamčevalni rok (eno leto za rabljeno blago), z nadaljnjim dveletnim rokom za uveljavljanje napak. Stranke nepotrošniškega razmerja lahko z dogovorom spremenijo roke in druge pogoje odgovornosti ter navsezadnje z dogovorom o prostovoljni garanciji tudi nadomestijo zakonsko jamčevanje.

Pregled in notifikacija napak nista predpostavki garancijske odgovornosti, ta pa ni izključena niti, če bi kupec že ob sklenitvi pogodbe lahko vedel, da stvar ne deluje brezhibno. Zadošča, da stvar v garancijskem roku ne deluje brezhibno. Kupec lahko, če to dokaže, garancijske pravice uveljavlja tudi kasneje. Garancijski rok v primeru obvezne garancije znaša eno leto od izročitve.⁵⁹ ZVPot v sedmem odstavku 16. člena določa obveznost garancije tudi za rabljeno blago, za katerega v 6. točki prvega odstavka 18. člena dopušča določitev krajšega roka. Vendar pa pravilnik, ki na tej podlagi določa obveznost garancije za cestna mo-

⁵⁸ Glej 169. člen v povezavi z 246. členom OZ ter prvim odstavkom 243. člena OZ.

⁵⁹ Glej 6. točko prvega odstavka 18. člena ZVPot in drugi odstavek 3. člena Pravilnika o blagu, za katerega se izda garancija za brezhibno delovanje.

torna vozila, priklopna vozila ter vozila s pomožnim motorjem, minimalnega garancijskega roka zanje sploh ne določa, tako da za rabljena vozila obveznost garancije pravzaprav ne velja (oziroma lahko garancija traja le en dan). Glede na pomen prometa z rabljenimi motornimi vozili je »pozabljenost« pristojnega ministra precejšnja sistemska pomanjkljivost ureditve garancije. Tudi garancijski zahtevki so podvrženi prekluziji: ta v skladu s 487. členom OZ nastopi v enem letu, odkar je kupec zahteval popravilo ali zamenjavo.

Zakonska ureditev, po kateri prodajalec in proizvajalec odgovarjata eno leto za brezhibno delovanje tehničnih proizvodov, za stvarne napake (istih) proizvodov pa dve leti od izročitve, ni najbolj konsistentna. Prodajalec potemtakem na podlagi istega zakona eno leto odgovarja npr. za delovanje prodanega avtomobila, dve leti pa za to, da ni imel stvarnih napak ob prehodu nevarnosti. Temu bi težko rekli vrednostno usklajena ureditev.

4.3.5. Obvezna garancija v evropskem kontekstu

Glede na to, da slovenska zakonodaja v nasprotju z državami članicami ES⁶⁰ poleg kogentne odgovornosti za stvarne napake po Direktivi 99/44/ES o potrošniški prodaji z obvezno garancijo vzpostavlja še en kogenten sistem odgovornosti v zvezi s prodajno pogodbo, se postavlja vprašanje, ali je ureditev obvezne garancije v skladu z Direktivo.

Direktiva 99/44/ES je, tako kot velika večina direktiv s področja varstva potrošnikov, namenjena minimalni harmonizaciji. V drugem odstavku 8. člena določa, da smejo države članice z namenom zagotovitve višje ravni varstva potrošnikov na področju, ki ga ureja ta Direktiva, sprejeti ali obdržati strožje določbe, ki so v skladu s Pogodbo o ES. Obvezna garancija za brezhibno delovanje gotovo spada na področje, ki ga ureja Direktiva, saj je z njo urejeno varstvo potrošnikov (in drugih kupcev) pri prodajni pogodbi. Gotovo je tudi, da je ureditev obvezne garancije vsaj v eni točki strožja od Direktive: čeprav so roki odgovornosti krajši, je položaj potrošnika pri garanciji boljši vsaj v tem, da se lahko z zahtevki obrne tudi na prodajalca. Lahko pa bi se postavilo vprašanje, ali je ureditev obvezne garancije v skladu s Pogodbo o ES. Države članice s strožjim varstvom potrošnika v pravu prodajne pogodbe morajo paziti predvsem na to, da takšna ureditev ni v nasprotju s prostim pretokom blaga (28. člen PES) ter prepovedjo diskriminacije (12. člen PES).⁶¹

⁶⁰ Obvezno garancijo poleg Slovenije pozna le Madžarska.

⁶¹ Magnus, Komentar k 8. členu Direktive 1999/44/ES, v: DAS RECHT DER EU (2007), r. št. 13.

V primerih, ki ostajajo v okvirih domačega pravnega reda, se vprašanje prostega pretoka blaga ne postavlja. Zato je treba najprej razčistiti, ali in za katere čezmejne prodajne pogodbe se slovenska ureditev obvezne garancije sploh uporablja. Rimska konvencija o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih (1980),⁶² ki vsebuje enotno pogodbeno kolizijsko pravo za države članice EU, v drugem odstavku 5. člena določa, da v čezmejnih pogodbah s potrošniki slednji z izbiro prava ne morejo izgubiti kogentnega varstva po pravu države svojega običajnega prebivališča, kadar je podjetje na neki način usmerilo svoje poslovanje v to državo.⁶³ Tudi t. i. Uredba Rim I,⁶⁴ ki bo decembra 2009 nadomestila konvencijo, v 6. členu vsebuje v osnovi enako ureditev. To pomeni, da se slovenska pravila o odgovornosti proizvajalca in prodajalca na podlagi obvezne garancije za brezhibno delovanje uporabljajo v vseh primerih, v katerih prodajalec iz druge članice EU sklene pogodbo o prodaji blaga, za katerega velja obveznost garancije, s potrošnikom, ki ima običajno prebivališče v Sloveniji, pri tem pa posluje v Sloveniji ali usmerja (npr. z oglaševanjem) svoje dejavnosti na potrošnike z običajnim prebivališčem v Sloveniji. Tedaj je zavezan ne le tuji prodajalec, ampak tudi tuji proizvajalec – slednji načeloma tudi takrat, kadar njegovo blago slovenskemu potrošniku proda slovenski prodajalec.

Takšna ureditev ni diskriminatorna, saj velja enako za vse, ki poslujejo s slovenskimi potrošniki. Ne glede na to, kako se ureditev v praksi izvaja, pa najbrž ne more biti dvoma, da slovenska obvezna garancija za tuje prodajalce in proizvajalce pomeni dodatno obremenitev, ki je v domači državi članici nimajo. Sodne prakse Sodišča Evropskih skupnosti glede tega vprašanja še ni, še najbližje je morda sodba v zadevi Alsthom, ki pa se nanaša na izvozne omejitve in predpis, ki ga lahko stranki z izbiro prava spremenita.⁶⁵ Kljub temu, da torej obvezna garancija načeloma lahko pomeni oviro za trgovanje, pa po sodni praksi Sodišča ES ne gre za ukrep z enakim učinkom kot uvozna omejitev, če je ukrep opravičen s splošnim interesom, kamor spada tudi varstvo potrošnikov.⁶⁶ Strožje varstvo po-

⁶² Ur. l. ES L 266/1, z dne 9. 10. 1980, glej slovensko različico, obj. v Ur. l. ES C 169/10, z dne 8. 7. 2005.

⁶³ Več: Možina, Internet in varstvo potrošnikov v mednarodnem zasebnem pravu, v: *Pravnik* 4-5 (2000), str. 321 in nasl.

⁶⁴ Uredba št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I), Ur. l. L 177/6, z dne 4. 7. 2008.

⁶⁵ Sodba Sodišča ES z dne 24. 1. 1991, C-339/89, Recueil, str. I-107 (Alsthom Atlantique v. Sulzer). Sodišče je odločilo, da odgovornost gospodarskega prodajalca za skrite napake po francoskem pravu ni namenjena in tudi ne učinkuje kot izvozna omejitev, hkrati pa stranki lahko svobodno izbereta pravo za tako pogodbo.

⁶⁶ Pfeiffer, Komentar k 8. členu Direktive 99/44/ES, v: *ANWALTKOMMENTAR BGB* (2005), r. št. 12, str. 4222. Glej tudi sodbo Sodišča ES z dne 20. 2. 1979 v zadevi 120/87, Recueil, str. 649 (Rewe v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein).

trošnika v zvezi s prodajno pogodbo se vsaj načeloma dopustno. Obstaja pa tudi drugo mnenje, ki se zdi nekoliko bolj oddaljeno od načela minimalne harmonizacije in po katerem je evropski zakonodajalec razloge, ki bi lahko opravičevali strožje nacionalno pravilo, ki pomeni oviro za trgovanje, upošteval že v Direktivi, morebitni drugi razlogi pa so izključeni.⁶⁷ Na zadevo lahko gledamo z drugega zornega kota: tuji prodajalci bodo, vsaj teoretično, težili k temu, da dodatne stroške prevajajo na slovenske potrošnike ali pa v Sloveniji sploh ne bodo poslovali, kar pa za potrošnike ni dobro. Vsekakor pa se moramo zavedati, da slovenska ureditev obvezne garancije ne velja le v razmerjih med podjetji ni potrošniki, ampak med katerimkoli prodajalcem in kupcem. V delu, kjer ne gre več za varstvo potrošnikov, pa slovenska ureditev najbrž pomeni oviro prostemu pretoku blaga.

Samostojno obravnavo, tudi v kontekstu morebitnega omejevanja evropskih svoboščin skupnega trga, si zasluži tudi slovenska ureditev drugih obveznosti proizvajalca, ki veljajo poleg garancije. ZVPot namreč v 16. in 18. členu določa, da mora proizvajalec zagotoviti pooblaščen servis ter izvajanje servisnih storitev, zlasti pa mora tudi po preteku garancijskega roka še 3 leta zagotavljati vzdrževanje, nadomestne dele in priklopne aparate.

Posebno vprašanje, podrobna obravnava katerega prav tako presega okvire tega prispevka, je določanje denarnih kazni za prekrške zaradi kršitve civilno-pravnih obveznosti (77. člen ZVPot). Ker zakon med drugim predvideva razmeroma visoke kazni tudi za kršitev določb o garanciji, se kot poseben problem v evropskem kontekstu izpostavi tudi kaznovanje podjetij iz drugih držav članic.⁶⁸

4.3.6. Prostovoljna garancija

Ob tako široko zastavljeni obvezni garanciji je pomen prostovoljne garancije v slovenskem pravu ustrezno manjši. Zakonodajalec se z implementacijo določb Direktive ni posebej ukvarjal. ZVPot prostovoljno garancijo omenja le mimogrede, pri tem pa je ne opredeli kot dodatne, brez plačila prevzete obveznosti prodajalca proti potrošniku, ampak jo definira le glede na odsotnost obvezne garancije.⁶⁹ Tudi OZ prostovoljne garancije ne definira v smislu Direktive.⁷⁰ Postavi

⁶⁷ Grundmann, Komentar k 8. členu, v: EU SALES DIRECTIVE – COMMENTARY (2002), str. 274.

⁶⁸ Zakon o prekrških (ZP-1-UPB4, Ur. l. RS, št. 3/2007, z dne 12. 1. 2007) v 8. členu glede vprašanj, ki v njem niso urejena, napotuje na kazenski zakon, torej na določbe o krajevni veljavnosti kazenske zakonodaje v 10. do 14. členu KZ-1 (Ur. l. RS, št. 55/2008, z dne 4. 6. 2008). Glede na slednje možnost izrekanja kazni za prekršek tujim podjetjem obstaja, kadar je bilo dejanje storjeno na ozemlju RS.

⁶⁹ Glej četrti odstavek 18. člena ZVPot.

⁷⁰ Glede na besedilo 481. člena OZ se zakon v primeru prostovoljne garancije uporablja le za »tako imenovano tehnično blago«, vendar ni nobenega razloga, da se ne bi uporabljal tudi v primeru

se lahko tudi vprašanje razmejitve prostovoljne garancije od jamstva za stvarne napake, ki ga je treba rešiti z razlago.⁷¹

Načelo vezanosti garanta na garancijsko izjavo iz prvega odstavka 6. člena Direktive velja tudi v slovenskem pravu (*pacta sunt servanda*). Iz četrtega odstavka 18. člena ZVPot izhaja, da je garant vezan tudi na javno obljubo garancije, vendar pa zakon ne določa vezanosti na izjave o lastnostih blaga v oglaševanju, ampak zgolj vezanost na samo obljubo garancije, ta pa potem velja z zakonsko določeno vsebino. Določbo je treba razlagati tudi v smislu vezanosti na izjave o lastnostih blaga.

ZVPot v 18. členu določa obvezne elemente garancijskega lista, ki potrošniku omogočajo uveljavljanje pravic, in v tretjem odstavku 16. člena določa, da mora biti garancijski list lahko razumljiv in v celoti v slovenskem jeziku, ni pa izpolnjena zahteva Direktive, da mora biti naveden tudi podatek o prostorski veljavi garancije. Predvsem pa v slovenskem pravu ni uresničen ključni element ureditve garancije po Direktivi: zahteva po opominu na zakonske pravice oziroma po jasni in preprosti razmejitvi med pravicami po zakonu (tudi tistimi iz obvezne garancije) in pravicami iz (prostovoljne) garancije, ki je bistvenega pomena za potrošnikovo razumevanje vrednosti garancije in s tem za osveščeno odločitve. Brez tega prostovoljna garancija seveda ne more v celoti uresničevati svoje funkcije sporočanja kakovosti in spodbujanja konkurence v korist potrošnikov. Ti so, ker imajo povečini napačno predstavo, da imajo le pravice, obljubljene v garanciji, izpostavljeni zavajanju, saj lahko garanti oglašujejo z garancijskimi obljubami, ki potrošnikom zagotavljajo manj pravic kot zakonsko jamčevanje in obvezna garancija. V tej točki Slovenija krši obveznosti iz Direktive, na kar opozarja tudi Komisija ES.⁷² Zahteva iz petega odstavka 6. člena Direktive je uresničena v drugem odstavku 18. člena ZVPot.

Druga ključna pomanjkljivost slovenske ureditve izhaja iz že omenjenega četrtega odstavka 18. člena ZVPot, ki vzpostavlja vse obveznosti po zakonu tudi v primeru, ko garancija ni obvezna, pa jo je proizvajalec javno obljubljal. Čeprav se zdi taka ureditev na prvi pogled dobrodošla, pa v bistvu močno nasprotuje načelu pogodbene avtonomije. Če namreč garancija za določeno blago ni obvezna in se garant lahko sam odloči, ali jo bo ponudil, se lahko odloči tudi

prostovoljne garancije za »netehnično« stvar, npr. obljube o trajnosti strešne kritine ali nerjavenju avtomobilске pločevine, ki sama po sebi nista »stroj, motor aparat ali podobna stvar«.

⁷¹ Glej tretji odstavek 460. člena OZ, ki določa, da je posledica izrecnih zagotovitev prodajalca, da ima stvar določene odlike ali da nima nobenih napak, postroženje odgovornosti, saj prodajalec odgovarja tudi za očitne napake, ki bi jih bil kupec moral opaziti. Vprašanje razmejitve se lahko postavi tudi v primeru pogodbenega podaljšanja jamčevalnega roka.

⁷² Glej Sporočilo Komisije Svetu in Evropskemu parlamentu o izvajanju Direktive 1999/44/ES z dne 24. 4. 2007, COM(2007) 210 konč., str. 9.

za njeno vsebino. Normiranje vsebine obveznosti, odgovornih oseb, zahtevkov kupca in predvsem trajanja garancije je v tem primeru nesmiselno in dodatno onemogoča pozitivne učinke prostovoljne garancije.

5. Sklep

Ureditev odgovornosti za stvarne napake in obvezne garancije za brezhibno delovanje v slovenskem pravu je enaka jugoslovanski ureditvi, s tem da ji je dodana še kogentna odgovornost za stvarne napake po Direktivi 99/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah. Jugoslovansko pravo je v smislu varstva ekvivalenčnega interesa kupca pri prodajni pogodbi predvidevalo kombinacijo obvezne garancije za brezhibno delovanje s predpisom določenih tehničnih proizvodov in dispozitivne odgovornosti za stvarne napake na podlagi prodajne pogodbe. Zahtevki kupca na podlagi garancije so bili oblikovani po vzoru jamčevalnih zahtevkov. Jamčevanje in garancija sta samostojna, vendar v znatni meri prekrivajoča se instituta, ki se med seboj v številnih elementih razlikujeta, a sta tudi na poseben način povezana. Kupec lahko zahtevke uveljavlja alternativno, pri čemer lahko, če njegov zahtevek na eni podlagi ni popolnoma izpolnjen, zahteva dopolnitev na drugi podlagi.

Poleg kogentne garancije za brezhibno delovanje tehničnega blaga v enoletnem roku je bilo na podlagi Direktive uvedeno še kogentno jamčevanje za skladnost s pogodbo (stvarne napake) v dvehletnem roku. Posledica nepremišljenega podvajanja varstva je sicer formalno izboljšal pravni položaj potrošnikov, kar pa je zaradi nejasne in slabo razumljive ureditve precej relativizirano. Primernejši od dveh, med seboj povezanih in deloma prekrivajočih se institutov bi bil en sam konsistenten in razumljiv sistem kogentnega varstva potrošnika pri prodajni pogodbi, nadgrajen z možnostjo prostovoljne garancije.

Obvezna garancija je bila v okoliščinah svojega nastanka zanimiv in koristen pravni institut. O neposredni odgovornosti proizvajalca potrošniku za skladnost s pogodbo se razpravlja tudi dandanes. Vendar se mora slovensko pravo prilagoditi evropski ureditvi, in ne obratno, zato bi kazalo ob uvedbi kogentne odgovornosti potrošnikom za stvarne napake institut obvezne garancije odpraviti. Obvezna garancija v nepotrošniških prodajnih pogodbah pomeni tudi neupravičen poseg v pogodbeno avtonomijo in utegane biti v nasprotju s temeljno svoboščino prostega pretoka blaga na notranjem trgu.

Ureditev prostovoljne garancije v slovenskem pravu ne more biti zadovoljiva. Ne izpolnjuje zahteve Direktive po transparentosti, saj zakon ne določa, da mora garancija potrošnika opozoriti na obstoječe zakonske pravice, posledično

pa potrošnik ne more osveščeno presojati vrednosti prostovoljne garancije. Po drugi strani pa pravilo, da ima v primeru prostovoljne garancije garant enake obveznosti kot po zakonu, grobo posega v pogodbeno avtonomijo in dodatno onemogoča, da bi garancija dosegla svoj legitimen in koristen cilj.

Literatura

- Cigoj, Stojan: Odgovornost za delovanje proizvedene stvari, v: Zbornik znanstvenih razprav PF v Ljubljani 36 (1976), str. 103–149.
- Cigoj, Stojan: VELIKI KOMENTAR OBLIGACIJSKIH RAZMERIJ, I.–IV. knjiga, ČZ Uradni list SRS, Ljubljana 1980–1984.
- Durutović, Emilija: Garancija za pravno funkcionisanje prodane stvari u ZOO i imperativnim propisima, v: Pravni život 10-12 (1988), str. 1569–1574.
- EU SALES DIRECTIVE – COMMENTARY (ur. M. C. Bianca, S. Grundmann), Intersentia, Antwerpen 2002.
- Green Paper on Guarantees for Consumer Goods and After-sales Services, COM(93) 509 final, 15. november 1993, internetni vir (obiskan 30. 3. 2009): http://aei.pitt.edu/932/01/consumer_guarantees_gp_COM_93_509.pdf.
- Honsell, Heinrich, Die Erosion des Privatrechts durch das Europarecht, v: ZIP 14 (2008), str. 621.
- Ilešič, Marko: Garancija za trajno kakovost proizvoda, v: Združeno delo 6 (1981), str. 905–915.
- Jakopin, Matjuša: GARANCIJA ZA BREZHIBNO DELOVANJE PRODANE STVARI, diplomska naloga, Pravna fakulteta, Ljubljana 2008.
- Kapor, Vladimir: Komentar k členom 454–526, v: KOMENTAR ZAKONA O OBLIGACIONIM ODNOSIMA I. (ur. B. T. Blagojević, V. Krulj), Savremena administracija, Beograd 1983.
- Krek, Gregor; Korošec, Viktor: ZGODOVINA IN SISTEM RIMSKEGA ZASEBNEGA PRAVA, 2. zvezek – Krek, Gregor: OBLIGACIJSKO PRAVO, Družba Sv. Mohorja, Celje 1937.
- Magnus, Ulrich: Komentar Direktive 1999/44/ES, v: DAS RECHT DER EU (ur. E. Grabitz, M. Hilf), Beck, München 2003 (izd. 2007).
- Možina, Damjan: Uvodna pojasnila o direktivi 1999/44/ES, v: Trstenjak, Verica; Knez, Rajko; Možina, Damjan: EVROPSKO PRAVO VARSTVA POTROŠNIKOV, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 68–89.
- Možina, Damjan: KRŠITEV POGODBE, GV Založba, Ljubljana 2006.
- Možina, Damjan: Evropeizacija in modernizacija obligacijskega prava, v: Podjetje in delo 6-7 (2008), str. 1270–1283.
- Možina, Damjan: Predpostavke in časovni okviri odgovornosti prodajalca za stvarne napake, v: Podjetje in delo 3-4 (2008), str. 407–426.
- Novak, Marko: Garancija, Pravna praksa, 39/2005, str. 27.

- Parisi, Francesco: The Harmonization of Legal Warranties in European Sales Law: an Economic Analysis, v: *American Journal of Comparative Law* 52 (2004) 2, str. 403–432.
- Pfeiffer, Thomas: Komentar k Direktivi 1999/44/ES o potrošniški prodaji, v: *ANWALTKOMMENTAR BGB, BAND 2: SCHULDRECHT* (ur. B. Dauner-Lieb, T. Heidel, G. Ring), Deutscher Anwaltverlag, Bonn 2005.
- Plavšak, Nina: Komentar k členom 481–487, v: *OBLIGACIJSKI ZAKONIK S KOMENTARJEM* (ur. M. Juhart, N. Plavšak), GV Založba, Ljubljana 2004.
- Radišić, Jakov: *GARANCIJA ZA TRAJAN KVALITET I ODGOVORNOST ZA ŠTETU OD STVARI SA NEDOSTATKOM*, Institut za uporedno pravo, Beograd 1972.
- Schäfer, Hans-Bernd; Ott, Claus: *LEHRBUCH DES ÖKONOMISCHEN ANALYSE DES ZIVILRECHTS*, 3. izd., Springer, Berlin 2000.
- Spirović-Jovanović, Lucija: *GARANTIJA ZA ISPRAVNO FUNKCIONISANJE STVARI*, Institut za uporedno pravo, Beograd 1975.
- Twigg-Flesner, Christian: *CONSUMER PRODUCT GUARANTEES*, Ashgate Publishing, Aldershot 2003.
- Vlaj, Janez: Prodajalčeva odgovornost iz garancije, v: *Pravnik* 8-10/1981, str. 417–425.
- Zerres, Thomas; Twigg-Flesner, Christian: Bedeutung und Funktion des Art. 6 VerbrKfRL und Verbrauchergarantien – eine rechtsvergleichende theoriegeleitete Betrachtung, *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 105 (2006), str. 19–54.
- Zimmermann, Reinhard: *THE LAW OF OBLIGATIONS – ROMAN FOUNDATIONS OF THE CIVILIAN TRADITION*, Oxford University Press, London 1996.

Liability for Material Defects and Guarantee for Proper Functioning of the Goods Sold

Summary

Since Roman times, the law protects the basic expectation of the buyer in any sales contract – to get the goods in conformity with the contract – by establishing liability of the seller for hidden material defects. In addition to the liability of the seller based on the law (so called warranty) further forms of buyer protection have emerged based on the explicit promises and statements of sellers and/or producers (so called guarantee). A guarantee is a voluntary undertaking of the seller or the producer, aimed at communicating the quality of the goods to the consumers by promising them repair, replacement or other advantages in case of defects or improper functioning of the goods. This has become established practice for certain categories of goods, stimulating competition to the benefit of the consumers. The development of the guarantee liability was much different in former socialist countries. Here the legislators, striving to achieve better quality of the goods, have imposed mandatory guarantee on producers and sellers. Mandatory guarantee for proper functioning of the goods sold was also a characteristic of Yugoslav sales law. Interestingly, federal law has imposed mandatory guarantee for certain categories of “technical” goods as early as 1959, almost 20 years before unification of law of obligations by adopting the Act on obligations (1978). In Yugoslav law, liability for material defects and guarantee for proper functioning were as different but nevertheless linked systems of buyer protection aimed at the same goal. Whereas the goods must be in conformity with the contract (free from material defects) at the time of transfer of risk, the content of the guarantee is proper functioning within the certain time. The basic practical difference is the guarantee liability of the producer beside the seller and the absence of the requirement of notification of defect. The buyer has the same remedies (repair, replacement, termination, price reduction and damages), but their hierarchy is different. And, of course, whereas the parties may contractually modify liability for material defects, the guarantee obligation is mandatory. Slovenian law after independence (1991) has kept this combination of two systems of buyer protection. In order to implement the EC Consumer Sales Directive (1999/44/EC) the legislator has simply added its system of buyer protection to the existing regulation. Thus, in Slovenian law there are two systems of mandatory consumer protection in sales contract: liability of the seller for “material defects” within 2 years after delivery (one year for used goods) and mandatory one year guarantee for proper functioning for a wide range

of technical products, not limited to consumer contracts but applicable to all contracts of sale. Furthermore, there is the possibility of voluntary (contractual) guarantee. Following the presentation of the development of the guarantee in Yugoslav law and its relation to liability for defects the paper presents basic features of the Consumer Sales Directive with its mandatory remedies for non-conformity and supplementary voluntary (contractual) guarantee. The paper continues with an analysis of current Slovenian law with, identifying common features, differences and critical points of the system of seller's liability for material defects and guarantee for proper functioning. The focus is on the content of liability, parties of the relationship, remedies of the buyer, requirements and time-limits of the remedies and the conformity of the mandatory guarantee with the Directive. The author's findings are that although the double mandatory protection seems beneficial to the consumers, the regulation is unclear and inconsistent. The authors view is that one clear and understandable system of mandatory buyer protection would be much better than two interconnected and partially overlapping systems. Here, Slovenia should follow the model of the Directive and abolish the system of mandatory guarantee. The latter cannot perform the market functions of the guarantee. Furthermore, to the extent that mandatory guarantee also applies to non-consumer contracts, it is an unjustifiable restriction of party autonomy. Moreover, it creates an obstacle to the free movement of goods on the Common market of the EU. The regulation of the voluntary guarantee in Slovenian law is unsatisfying, too. Slovenia has not fully implemented the Consumer Sales Directive, since the law does not require the guarantee to state that the consumer has legal rights under the law of sales and make clear that those rights are not affected by the guarantee. Since consumers are often unaware of their legal rights and think they only have the rights promised by the guarantor, they are consumers are exposed to misleading advertising. On the other hand, the ill-considered provision according to which the content of the voluntary guarantee is the same as the one of mandatory guarantee is a significant infringement of party autonomy, preventing the guarantee to perform its functions.

UDK 347.451.031

ZBORNIK ZNANSTVENIH RAZPRAV – LXIX. LETNIK, 2009, STRANI 143–169

*Dr. Damjan Možina***Garancija za brezhibno delovanje in odgovornost za stvarne napake**

Prispevek obravnava dva instituta za varstvo kupčevega ekvivalenčnega interesa pri prodajni pogodbi in razmerje med njima. Medtem ko se je v državah s tržnim gospodarstvom garancija razvila avtonomno, kot prostovoljna dodatna obljuba proizvajalca ali prodajalca o določenih odlikah blaga, je bila v socialističnih državah, tudi v Jugoslaviji, (obvezna) garancija urejena s prisilnimi predpisi, pomen prostovoljne garancije pa obroben. Jamčevanje za stvarne napake in garancija sta obstajala kot dva samostojna, a deloma prekrivajoča se in na poseben način povezana instituta. Slovensko pravo danes pozna dva kogentna sistema varstva kupca: poleg obvezne garancije še kogentno jamčevanje za stvarne napake na podlagi Direktive 99/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah. Avtor predlaga odpravo instituta obvezne garancije in krepitev prostovoljne garancije, ki spodbuja tržno konkurenco v korist potrošnikov.

Ključne besede: prodajna pogodba, odgovornost za stvarne napake, garancija za brezhibno delovanje, prostovoljna garancija, obvezna garancija, Direktiva 1999/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah

UDC 347.451.031

ZBORNIK ZNANSTVENIH RAZPRAV – VOLUME LXIX, 2009, PP. 143–169

*Dr. Damjan Možina***Liability for Material Defects and Guarantee for Proper Functioning of the Goods Sold**

The article deals with two systems for the protection of the basic interest of the buyer in the sales contract and their relationship. Whereas in market economies the guarantee has developed as a voluntary undertaking of the seller or the producer, aimed at communicating the quality of the goods to the consumers, in socialist countries, including Yugoslavia, the guarantee was mandatory and the significance of the voluntary guarantee marginal. In Yugoslav law, liability for defects and guarantee were different, partially overlapping but also linked systems of buyer protection. Slovenian law has kept the mandatory guarantee and added mandatory liability for material defects according to the Consumer Sales Directive. Following the analysis the author proposes abolition of mandatory guarantee and strengthening of the voluntary guarantee.

Keywords: contract of sale, liability for defects, guarantee for proper functioning, voluntary guarantee, mandatory guarantee, Directive 1999/44/EC on consumer sales and guarantees