

*Др Ненад Ђурђевић, редовни професор
Правног факултета Универзитета у Крагујевцу*

*УДК: 347.44:796.015
DOI: 10.46793/XXIV-11.097DJ*

ПРЕСТАНАК УГОВОРА О ПРУЖАЊУ УСЛУГА ФИТНЕСА*

Резиме

Фитнес је већ дуго најмасовнији облик коришћења слободног времена у Европи, а у Републици Србији је једна од пет најпопуларнијих спортских активности која се обавља у преко 2000 организација (фитнес центара) са око пола милиона вежбача. Услуге у оквиру фитнес центара се пружају искључиво на основу уговора о пружању услуга фитнеса, који се у пракси најчешће закључује као формуларни уговор. Аутор у раду разматра питања основа и начина престанка уговора о пружању услуга фитнеса, укључујући разлоге ништавости уговора и могућности превременог једностраног раскида уговора.

***Кључе речи:** фитнес, спорт, уговор о фитнес услугама, престанак уговора, заштита потрошача.*

Фитнес је једна од пет најпопуларнијих спорских активности у републици Србији, која у највећој мери припада рекреативном спорту, али је делом и такмичарска грана спорта. Састоји се, углавном, од три појединачна елемента: аеробно вежбање, тренинзи снаге и издржљивости, тренинзи покретљивости, која се морају заједно практиковати како би се досегао стандардни ниво физичких способности. Вежбање у фитнесу обухвата: вежбе дизајниране за стицање мишићне снаге и издржљивости; -вежбе дизајниране за развој и одржавање покретљивости; вежбе за јачање срца, респираторних и васкуларних судова; -вежбе за регулисање телесне тежине; кондициони тренинг; рехабилитација и превенција повреда.¹

Уговор о пружању услуга фитнеса је уговор који се у пракси зове различито: уговор о тренирању, уговор о фитнесу, уговор о чланству у фитнес центру (клубу) и др. Реч је о неименованом, обострано обавезујућем, комутативном, теретном (наплатном), каузалном и неформалном уговору, који

* Рад је настао као резултат научноистраживачког рада истраживача Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

¹ Јакић, Н., *Primerjava odnosov in stališč do osobnega trenerstva v Nemčiji in Sloveniji*, diplomsko delo, Fakulteta za šport, Univerza v Ljubljani, 2011, стр. 11.

је најчешће и трајни уговор. Уговор о пружању услуга фитнеса испуњава све услове да се сматра и потрошачким уговором о пружању услуга, у смислу чл. 5. тач. 23) Закона о заштити потрошача (ЗЗП)², Уговор се закључује између пружаоци услуга фитнеса (предузетници, установе и привредна друштва за обављање спорских делатности - у даљем тексту: фитнес центри) и физичких лица, корисника услуга, која у фитнес центру врше различита физичка вежбања (у даљем тексту: корисници).

За пуноважно закључење уговора о пружању услуга фитнеса³ потребно је да су испуњени сви услови као и за пуноважност било ког другог облигационог уговора, у односу на пословну способност уговорних страна, предмет и основ уговора као и вољу уговорних страна, у складу са Законом о облигационим односима. У зависности од тога о којем недостатку је реч и која је његова тежина, уговор о пружању услуга фитнеса може бити ништав или рушљив. И у једном и у другом случају важе општа правила утврђена Законом о облигационим односима.

Уговор о пружању услуга фитнеса се најчешће закључује као формуларни уговор. За пуноважност општих услова није од значаја у којем облику се они појављују: формуларни уговор садржи одштампане комплетне услове; општи услови су одштампани на полеђини уговора или у виду посебне брошуре, а уговорна исправа се на њих позива; општи услови су приложени понуди за закључење уговора; примена општих услова је уобичајена у односној привредној грани, а њихов текст је објављен на уобичајен начин. За пуноважност општих услова није од значаја ни да ли је корисник њих сам саставио или се у свом пословању придржава општих услова које је припремила нека друга организација, комора или пословна заједница.⁴ Корисник услуга фитнеса је, међутим, често принуђен да прихвати чак и оне одредбе општих услова које су за њега неправичне, које га лишавају одређених права или га у најмању руку ограничавају. То, разуме се, са своје стране намеће потребу да му се, поготову што најчешће и није у ситуацији да сагледа сав домашај појединих општих услова, пружи заштите од могућих злоупотреба.⁵ Контролни механизам државе у погледу општих услова пословања није истоветан у свим правним системима. Један од важних узрока таквом стању лежи у томе да поједини правни систем може тежиште контролног механизма ставити на различито место. Оно се може односити на закључење, тумачење

² Сл. гласник РС, бр. 62/2014, 6/2016 – други закон и 44/2018 – др. закон.

³ О фитнесу као услужној делатности и под којим условима се може обављати, видети: Бурђевић, Н., *Фитнес као услужна делатности*, Зборник радова: Услуге и права корисника, Крагујевац, 2020, стр. 297-329.

⁴ Јанковец, И., *Уговори у привреди*, Београд, 1987, стр. 92.

⁵ Закон о облигационим односима користи уместо термина општи услови пословања појам општи услови формуларних уговора. Ми ћемо у овом тексту та два појма користити као синониме.

или садржину општих услова пословања. При томе, тежиште може у једној земљи лежати на закључењу, у другој на тумачењу, а у трећој на садржини.

Наш Закон о облигационим односима (ЗОО) користи и генералне клаузуле и систем набрајања недопуштених клаузула да би одредио када су одредбе општих услова ништаве. Генерална клаузула је, пре свега, правило из чл. 143. ст. 1. ЗОО да су ништаве одредбе општих услова које су противне самом циљу закљученог уговора или добрим пословним обичајима, чак и ако су општи услови који их садрже одобрени од надлежног органа. Генерална клаузула је садржана и у чл. 143. ст. 2. ЗОО, у правилу да суд може одбити примену појединих одредби општих услова које су неправичне или претерано строге према другој страни. Тај став садржи, међутим, и одређење три појединачне клаузуле општих услова које суд може у конкретном случају одбити да примени. У питању су одредбе које лишавају другу страну права да стави приговоре, оне на основу којих она губи права из уговора и оне помоћу којих она губи рокове. Генерална клаузула садржана у чл. 143. ст. 1. ЗОО је апсолутне природе, и суд је обавезан да, уколико су њене претпоставке испуњене, утврди ништавост конкретног правила из општих услова. Насупрот овоме, генерална клаузула из ст. 2 истог члана је релативне природе, те ће суд утврдити ништавост одређеног општег услова само ако нађе да је то оправдано с обзиром на све околности конкретног случаја. Приликом те процене суд ће нарочито водити рачуна о основним начелима нашег облигационог права, а посебно о чл. 12 (начело савесности и поштења⁶), чл. 13 (забрана злоупотребе права), и чл. 14 (забрана стварања и искоришћавања монополског положаја) Закона о облигационим односима.

Околност да је уговор о пружању услуга фитнеса потрошачки уговор повлачи за собом примену на овај уговор и бројних прописа о заштити потрошача, како националних тако и оних који су донети на нивоу Европске уније. Заштита од неправичних општих услова пословања сматра се саставним делом заштите потрошача.⁷ Ту посебно издвајамо Директиву 93/13/ЕЕЗ о неправичним одредбама у потрошачким уговорима⁸ која је у судској пракси често примењивана на бројне непоштене одредбе у општим условима пословања фитнес центара, односно формуларним уговорима.⁹ Према тој

⁶ Потреба да се испитује правичност општих услова у фази извршења уговора није умањена већ појачана у случају оправдане сумње да је још приликом преговарања или у току закључења уговора дошло до повреде начела савесности и поштења (Вилус, Ј., у: *Коментар Закона о облигационим односима*, редактори: Благојевић, Б., Круљ, В., друго издање, I књ, Београд, 1983, стр. 437)

⁷ Jaume, E., *Allgemeine Geschäftsbedingungen und internationales Privatrecht*, Zeitschrift fuer das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht, бр. 2, 1978, стр. 106

⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?qid=1429176294813&uri=CELEX:31993L0013>

⁹ Примена правила Директиве 93/13/ЕЕЗ ограничена је забраном процене правичности одредаба којима се одређује предмет уговора и примереност цене, односно накнаде за испоручену робу или услугу, уз изузетак према коме и правичност одредаба о предмету

Директиви, услови у потрошачким уговорима морају удовољавати одређеним нормама, а посебно бити у складу с начелом добре вере и не смеју проузроковати знатнију неравнотежу у правима и обавезама уговорних страна на штету потрошача.¹⁰ Уговорна одредба о којој се није појединачно преговарало сматра се неправичном ако, супротно начелу савесности и поштењу, доводи до знатне неравнотеже у правима и обавезама уговорних страна произашлих из уговора, на штету потрошача (чл. 3. ст. 1. Директиве). Увек се сматра се да се о појединој уговорној одредби није појединачно преговарало ако је ту одредбу унапред саставио трговац, због чега потрошач није има утицај на њен садржај, што ће нарочито постојати ако је реч о одредби унапред формулисаног типског уговора трговца. Ако трговац тврди да се о појединој уговорној одредби у унапред формулисаном типском уговору појединачно преговарало, дужан је то доказати. С друге стране, ако је појединачно преговарало у вези неке уговорне одредбе или о одређеним аспектима неке уговорне одредбе, а целокупна оцена уговора указује на то да је у питању унапред формулисани типски уговор, то неће утицати на могућност да се остале одредбе тог уговора оцене као непоштене (чл. 3. ст. 2. Директиве). Непоштеност уговорне одредбе процењује се тако да се у обзир узимају природа робе или услуга на које се уговор односи у време када је уговор закључен, све пропратне околности закључења уговора и све остале одреде тог уговор али другог уговора од кога он зависи.¹¹

Закон о заштити потрошача Републике Србије је заштиту од неправичних уговорних одредби у потрошачким уговорима регулисао у чл. 43-45. Основно је правило да су неправичне уговорне одредбе ништаве (чл. 43. ст. 1. ЗЗП). Неправична уговорна одредба је свака одредба која, противно начелу савесности и поштења, има за последицу значајну несразмеру у правима и обавезама уговорних страна на штету потрошача. Критеријуми на основу којих се утврђује да ли је одређена одредба уговора неправична су: 1) природа робе или услуга на које се уговор односи; 2) околности под којима је уговор закључен; 3) остале одредбе истог уговора или другог уговора са којим је уговор у вези; 4) начин на који је постигнута сагласност о садржини уговора и начин на који је потрошач обавештен о садржини уговора (чл. 43. ст. 2. и 3. ЗЗП).

и цени може бити процењивана под условом да нису изражене јасним и разумљивим језиком. Више видети; Вуковић, З., *Објективно (ratione materiae) подручје примене правних правила која уређују неправичне одредбе у потрошачким уговорима*, http://www.jura.kg.ac.rs/gp/10/c/clanci/vukovic.htm#_ftn18

¹⁰ Видети, Смјернице за тумачење и примјену Директиве Вијећа 93/13/ЕЕЗ од 5. травња 1993. о непоштеним увјетима у потрошачким уговорима, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/uctd_guidance_2019_hr.pdf

¹¹ Више видети, Вукадиновић, С., *Општи услови пословања у облигационом и међународном трговинском праву: појам, закључење, типичне клаузуле и контрола*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, 2019, стр. 270-271.

Поред наведен општег правила, Закон о заштити потрошача садржи и списак уговорних одредби које се увек сматрају неправичним и списак уговорних одредби за које се претпоставља да су неправичне уговорне одредбе ако се не докаже другачије (чл. 44. и 45).

У односу на уговор о пружању услуга фитнеса, уговорне одредбе ће се сматрати се неправичним без обзира на околности појединачног случаја ако имају за предмет или последицу: 1) искључење или ограничење одговорности фитнес центра за случај смрти или телесних повреда корисника услед чињења или нечињења фитнес центра; 2) ограничење обавезе фитнес центра да изврши, односно преузме обавезе које је у његово име или за његов рачун преузео пуномоћник, односно налогопримац или повезивање обавезе фитнес центра да изврши, односно преузме обавезе које је у његово име или за његов рачун преузео пуномоћник, односно налогопримац са условом чије испуњење зависи искључиво од фитнес центра; 3) искључење или ограничење права корисника да покрене одређени поступак или да употреби одређено правно средство за заштиту својих права, а нарочито наметање обавезе корисника да спорове решава пред арбитражом на начин који је у супротности са одредбама овог закона; 4) спречавање или ограничавање могућности да се корисник упозна са доказима или пребацивање терета доказивања на корисника у случају када је терет доказивања на фитнес центру, у складу са законом; 5) одређивање месне надлежности суда ван пребивалишта, односно боравишта корисника. Неправичном уговорном одредбом сматра се и уговорна одредба на основу које фитнес центар има: 1) искључиво право да утврди да ли су пружене услуге у складу са уговором; 2) искључиво право тумачења уговорних одредаба.¹²

Насупрот претходно наведеним неправичним одредбама, уговорне одредбе за које се претпоставља да су неправичне уговорне одредбе ако се не докаже другачије су одредбе чији је предмет или последица: 1) ограничење или искључење права корисника према фитнес центру или трећој страни у случају потпуног или делимичног неиспуњења било које уговорне обавезе фитнес центра, укључујући ограничење или искључење права корисника да пребије потраживање које има према фитнес центру са потраживањем које фитнес центар има према кориснику; 2) давање овлашћења фитнес центра да задржи све што је примио од корисника у случају да корисник повреди уговорну обавезу или одбије да закључи уговор, ако исто право није гарантовано кориснику; 3) обавезивање корисника који је повредио уговорну обавезу да фитнес центру плати накнаду у износу који значајно премашује износ претрпљене штете; 4) право фитнес центра да једнострано раскине уговор у било ком тренутку, ако исто право није гарантовано кориснику; 5) право фитнес центра да једнострано раскине уговор закључен на неодређено време без остављања примереног отказног рока, осим у случају ако корисник не извршава своје уговорне обавезе; 6) прећутно продужење уговора закљученог

¹² Чл. 44. Закона о заштити потрошача

на одређено време, ако је потребно да корисник изјави да не пристаје на продужење уговора у року који је непримерено дугачак у односу на рок на који је уговор закључен; 7) право фитнес центра да на било који начин повећа уговорену цену, ако није уговорено право корисника да у том случају раскине уговор; 8) обавезивање корисника да изврши све своје уговорне обавезе у случају да фитнес центар не изврши своје уговорне обавезе у целости; 9) давање овлашћења фитнес центру да пренесе своје уговорне обавезе на треће лице без сагласности корисника; 10) давање овлашћења фитнес центру да једнострано мења садржину уговорних одредаба, укључујући обележја услуга; 12) једнострана измена уговорних одредаба које су кориснику саопштене на трајном носачу записа, саопштавањем нових одредаба са којима се корисник није сагласио путем средстава комуникације на даљину.

С обзиром да је уговор о пружању услуга фитнеса потрошачки уговор, фитнес центар је, у складу са чл. 13. Закона о заштити потрошача, дужан да пре закључења уговора о пружању услуга, корисника на јасан и разумљив начин на српском језику и језику и писму националне мањине у складу са законом обавести о: 1) основним обележјима услуге коју пружа; 2) пословном имену, матичном броју, адреси седишта и броју телефона; 3) продајној цени или начину на који ће се продајна цена обрачунати ако се због природе услуге продајна цена не може утврдити унапред; 4) начину плаћања, начину извршења других уговорних обавеза; 5) постојању законске одговорности због несаобразности услуге уговору; 6) начину изјављивања рекламације трговцу, а нарочито о месту пријема и начину поступања фитнес центра по њима, као и условима који се односе на остваривање права корисника по основу саобразности; 7) условима за раскидање уговора, ако је закључен на неодређено време или ако се продужава аутоматски. У зависности од околности конкретног случаја и врсте услуге фитнес центар је дужан да пре закључења уговора корисника обавести и о: 1) трајању уговора; 2) минималном трајању уговорних обавеза. Фитнес центар није дужан да корисника обавести о претходно наведеним подацима, ако те појединости очигледно произлазе из околности закључења уговора. У садржинском смислу обавештења морају бити потпуна (забрањено је прећуткивање неповољних околности), истинито (забрањено је варање) и објективно.¹³ Терет доказивања извршења обавезе обавештавања корисника сноси фитнес центар. Ако приликом закључења уговора фитнес центар не поступи у складу са обавезом обавештавања, корисник може захтевати поништење уговора, независно од тога да ли је фитнес центар имао намеру да га пропуштањем обавештавања наведе на закључење уговора. Право да се захтева поништај уговора престаје истеком годину дана од дана закључења уговора. Поништај уговора не може да се тражи уколико је корисник услуге и поред пропуста у обавештавању, а с

¹³ Бурђевић, Н., Мићовић, М., Вуковић, З., *Услуге у стипту*, Крагујевац, 2019, стр. 118.

обзиром на околности, могао да донесе разумну одлуку, односно ако пропуст у обавештавању није битно утицао на формирање његове воље.¹⁴

Пуноважност уговора о пружању услуга фитнеса подразумева и да не постоје мање воље уговарача. Тако је, на пример, *Amtsgericht Münster*, у својој пресуди од 8.06.2014 –271 C 30721/13, утврдио да се уговор може побијати због постојања заблуде корисника, који је потписао уговор без читања јер је заборавио наочаре а показало се да уговор има другачију садржину од очекиване и жељене. Случај се тичао ситуацију у којој је седамдесет годишња госпођа закључила уговор са фитнес студијом након што је добила рекламни флајер на коме је било наведено „Пробајте нас! Две недеље 19,90 евра – последњи стартни термин 28. 2. 2013.“ Како јој је почетком 2013. године лекар препоручио вежбе због операције леђа, одлучила је да посети фитнес студио, што је и учинила пре истека периода акције, носећи са собом флајер, на који се и позвала. Пошто је заборавила да понесе наочаре није могла да прочита уговор који јој је понуђен од стране службеника фитнес центра, што је и рекла том службенику. На више пута поновљено питање, службеник фитнес центра је потврдио да уговор одговара понуди која је била наведена у флајеру. Госпођа је међутим потписала уговор на 64 недељни базични пакет, који је подразумевао обавезивање на плаћање 16 евра недељно и стартни пакет од 49 евра. Након што се госпођа дошла кући, прочитала је уговор и приметила је да је била у заблуди, па је затражила од фитнес студија раскид уговора због преваре. Фитнес студио је то одбио и захтевао је исплату свих уговорених износа у укупном износу од 1.130 евра. Како клијент није хтео да плати, фитнес студио је поднео тужбу суду. *Amtsgericht Münster* је, међутим, закључио да тужена госпођа није дужна да плати захтевани износ накнаде јер је закључила уговор у заблуди. Суд је пошао од праксе Савезног врховног суда Немачке (*BGH*) још из 1994. године према којој онај ко потпише уговорну исправу без читања може побијати уговор због заблуде уколико је о садржини уговора оправдано имао нетачну представу. Суд ипак није прихватио постојање преваре од стране фитнес центра.¹⁵

За разлику од поништења, односно утврђивања ништавости, уговор о пружању услуга фитнеса може престати и раскидањем. У питању је начин престанка пуноважно закљученог уговора, из разлога који су се појавили након закључења уговора. Раскидање уговора може уследити сагласношћу воља уговорних страна или једностраним раскидањем уговора. За оба начина раскида уговора важе општа правила утврђена Законом о облигационим односима, и то како са становишта услова тако и последица, као и одредбе Закона о заштити потрошача. У пракси су спорови у вези раскида уговора претежно везани за проблем испуњености услова за раскид.

¹⁴ Исто, стр. 123.

¹⁵ https://www.kostenlose-urteile.de/AG-Muenster_271-C-3072113_Brille-vergessen-Ungelesener-Vertrag-mit-anderem-Inhalt-als-gedacht-kann-wirksam-angefochten-werden.news19089.htm

Споразумни раскид уговора је „природан“ начин престанка уговора. Као што су уговорне стране слободне да закључе уговор када то желе, исто тако су слободне и да својим сагласним изјавама воља једном засновани уговорни однос раскинути, односно окончају. Споразумни раскид је нови уговор, закључен између истих уговарача, којим они споразумно утврђују престанак важења до тада пуноважног уговора. За споразумни раскид уговора потребна је сагласност воља уговарача, и он је могуће све док се уговор обостране не испуни.¹⁶ Правне последице раскидања зависе од тога да ли су уговарачи делимично испунили своје обавезе или их нису уопште испунили. Кад уговарачи своје обавезе нису уопште испунили узима се да уговор није ни настао, тако да раскид уговора делује *ex tunc*. Ако су уговарачи само делимично испунили своје обавезе, тада ће они најчешће у споразумном раскиду уговора одредити и судбину дотад испуњеног дела уговора. Уговарачи могу одредити да раскид у том случају делује *ex nunc*, тј. за убудуће, и у том случају, оно што су испунили, односно примили на основи тог уговора неће морати враћати. Уговарачи могу, с обзиром на слободу уговарања, одреде да раскид уговора делује *ex tunc*, тј. од почетка, и тада ће сваки од њих морати вратити другој страни оно што је на основи раскинутог уговора примио. Када је у питању форме споразумног раскида уговора, Законом о облигационим односима је прописано да се и формални уговори се могу раскинути неформалним споразумом уговарача (чл. 67. ЗОО).

Уговор о пружању услуга фитнеса је узајаман уговор, односно узајамно обавезујући уговор. Код таквих уговора, обавезе уговорника стоје у односу зависности – обавеза једне стране је основ обавезе друге стране. Ако једна страна не испуни своју обавезу друга је овлашћена да захтева принудно испуњење или да, под одређеним условима, уговор једнострано раскине. За једнострану раскид уговора потребно је да једна страна не испуни своју обавезу из узајамног уговора, да је испуни рђаво, или да се промене околности на штету једне стране. Најчешћи разлог за једнострану раскид уговора је неиспуњење уговорних обавеза. У двостраним уговорима ниједна страна није дужна испунити своју обавезу ако друга страна не испуни или није спремна да истовремено испуни своју обавезу (чл. 122. ст. 1 ЗОО).

Испуњење обавезе може тражити само она страна која је већ испунила своју обавезу или је спремна да је испуни (уговору верна страна). Уговорник који је прекршио своју обавезу нема право да од уговора одустане и њему разлог за одустанак не може бити ни властити ни туђи противуговорни чин.¹⁷

¹⁶ “Раскид уговора сагласном вољом уговарача могућ је само ако уговор није у потпуности извршен, јер ако је уговор извршен од стране свих уговарача облигација је угашена и споразумни раскид више није могућ.“ - Решење Окружног суда у Ваљевоу, Гж. 1409/2004 од 2.11.2004. године.

¹⁷ Радишић, Ј., *Облигационо право*, шесто издање, Београд, 2000, стр. 166.

Према одредбама Закона о облигационим односима, да би једна уговорна страна имала право на једнострани раскид уговора због неиспуњења, потребно је да друга уговорна страна није испунила своју обавезу ни у накнадно остављеном року (чл. 126. ЗОО), те да је поверилац обавестио дужника о раскидању уговора (чл. 130. ЗОО). При том се мора разликовати потпуно и делимично неиспуњење. Код потпуног неиспуњења, друга уговорна страна има право на једнострани раскид уговора, под законом предвиђеним условима, у сваком случају. Кад је дужник своју обавезу делимично испунио, раскидање уговора се просуђује у сваком конкретном случају, у зависности да ли то делимично испуњење још увек одговара оним очекивањима уговорних страна због којих су закључили уговор. Уговор се не може раскинути ако дужник није испунио само незнатан део уговорне обавезе (чл. 131. ЗОО).

Поверилац је обавезан да дужнику остави примерен накнадни рок за испуњење обавезе, пошто је могуће да дужник своју обавезу није могао испунити или ју је заборавио испунити. Ако дужник не испуни обавезу у накнадном року, наступају исте последице као и у случају кад је рок битни састојак уговора, односно уговор се раскида по самом закону (чл. 126. ст. 3. ЗОО). Закон о облигационим односима не одређује колики је тај рок, већ се он одређује у сваком конкретном случају, у зависности од конкретних околности, воље уговорника и начина на који дужник мора испунити своју обавезу. Не ради се о новом, него о продужењу старог рока. Постоје ситуације, међутим, у којима поверилац није обавезан да дужнику оставити примерени накнадни рок. Поверилац не мора дужнику оставити накнадни рок у оним случајевима, кад испуњење обавезе у одређеном року представља битан састојак уговора (фиксни уговори), па дужник не испуни обавезу у том року. По правилу, рок за испуњење дужникове обавезе није битан састојак уговора (*esencialia negotii*), али од тог правила постоје изузеци. Фиксни уговор је такав уговор у којем су се уговорне стране споразумеле да се уговор мора испунити у строго одређено (фиксно) време, а у противном, уговор се раскида. Фиксни рок може бити одређен споразумом страна, али рок може бити фиксни и по самој природи уговорне обавезе. Пошто се фиксна особина уговора не претпоставља, терет доказивања пада на повериоца. Према Закону о облигационим односима, кад испуњење обавезе у одређеном року представља битан састојак уговора, па дужник не испуни обавезу у том року, уговор се раскида по самом закону (чл. 125. ЗОО).¹⁸ Међутим, поверилац може одржати уговор на снази, ако по истеку

¹⁸ Када испуњење обавезе у одређеном року представља битан састојак уговора а дужник у том року не испуни своју обавезу, уговор се раскида по самом закону, па страна која је извршила уговор нема право да тражи утврђење пресудом да је уговор раскинут, већ може да захтева повраћај датог.“ - Пресуда Окружног суда у Чачку, Гж. 1881/2007 од 16.4.2008. године.

рока, без одлагања, обавести дужника да захтева испуњење уговора.¹⁹ Кад је поверилац захтевао испуњење, па га није добио у разумном року, може изјавити да раскида уговор. Ова правила важе како у случају кад су уговорне стране предвиделе да ће се уговор сматрати раскинутим ако не буде испуњен у одређеном року, тако и онда кад је испуњење уговора у одређеном року битан састојак уговора по природи посла. Поверилац може једнострано раскинути уговор, без остављања дужнику накнадног рока за испуњење, и ако из дужниковог држања произилази да он своју обавезу неће испунити ни у накнадном року (чл. 127. ЗОО), или кад су уговорници право једностраног раскидања због доцње уговорили.²⁰ Уговор се може једнострано раскинути чак и пре истека рока за испуњење уколико постане јасно да друга страна обавезу из уговора неће испунити (чл. 128. ЗОО).

Кад жели раскинути уговор, поверилац о томе мора обавестити дужника, односно мора га опоменути. Опомена је начин употребе захтева садржаног у тражбини и њоме се отклањају тешкоће које би за дужника могле настати услед тога што је време испуњења обавезе неодређено или је макар њему непознато.²¹

Поставља се и питање на који начин је поверилац обавезан обавестити дужника о раскидању уговора. Закон о облигационим односима прихвата вансудски начин раскида уговора, и то тако што је поверилац обавезан дужника о раскиду обавестити без одгађања.²² Ово је у ствари једнострана изјава воље и она може бити дужнику саопштена писмено или усмено, преко суда или изван суда.²³ Значај опомене имају и радње којима се започиње неки поступак чија је сврха да се постигне испуњење обавезе (чл. 324. ст. 2. ЗОО).²⁴

¹⁹ “Код уговора код којих је рок испуњења обавезе битан састојак, раскид уговора наступа по самом закону уколико дужник не испуни уговорну обавезу у року, а поверилац не одржи уговор на снази, па је без значаја за наступање раскида чињеница да је дужник са малим задоцњењем испунио већи део уговорне обавезе.“ - Пресуда Апелационог суда у Нишу, Гж 4465/2017 од 11.1.2018. године.

²⁰ Радишић, Ј., *нав. дело*, стр. 168.

²¹ *Исто*, стр. 329.

²² “Право на раскид уговора се може остварити вансудским путем односно једнострано изјављеном вољом упућеној другој уговорној страни, с тим да то право припада уговорној страни која је своје обавезе у потпуности извршила, при чему, ни једном законском одредбом титулару овог права није забрањено да раскид уговора оствари и судским путем, у ком случају ће суд расправити да ли су законом прописани услови за раскид уговора испуњени и у зависности од тих чињеница одбити или усвојити тужбени захтев.“ - Решење Апелационог суда у Нишу, Гж 1520/2013 од 5.2.2014. године.

²³ „Изјава да се уговор раскида не мора бити дата изричито усмено или писаним актом, већ и радњом једне од уговорних страна којом се на недвосмислен начин другој страни ставља до знања да више не постоји сагласност воља за наставак пословног односа.“ - Пресуда Привредног апелационог суда, Пж 297/2017 од 25.1.2017. године.

²⁴ “Уговорна страна има правни интерес за утврђивање раскида уговора од стране суда, иако је уговор усменим путем раскинут, ради остваривања права на накнаду штете и повраћаја датог.” - Пресуда Апелационог суда у Београду, Гж 862/2010 од 15.7.2010. године.

Неки правници сматрају да поверилац може једнострано раскинути уговор, само ако се неиспуњење обавезе може ставити дужнику на терет. Кривица дужника због неиспуњења се претпоставља, чим он закасни с испуњењем обавезе. Постојање дужникове кривице је, међутим, оборива претпоставка јер он може доказивати да је његово кашњење узроковано случајем или вишом силом. Успе ли дужник доказати да је неиспуњење последица случаја или више силе, тада ће уговор престати због накнадне немогућности испуњења обавезе. Такво становиште није, међутим, утемељено у Закону о облигационим односима. Ми делимо мишљење већине наших правника да се Закон о облигационим односима задовољава „објективном доцњом“, без обзира што су неке њене последице условљене кривицом дужника. Доцња је искључена једино ако је дужник закаснио зато што је поверилац одбио да прими испуњење или не предузимањем одређених радњи онемогућио дужника да обавезу испуни.²⁵

Раскидањем уговора он престаје постојати, и обе уговорне стране су ослобођене својих обавеза.²⁶ Правне последице једностране изјаве о раскиду уговора због неиспуњења наступају од момента када уговорна страна која није испунила своју обавезу прими изјаву о раскиду.²⁷ Раскид уговора, у правилу, има ретроактивно дејство (*ex tunc*), што подразумева и да се изврши повраћај примљеног уколико је нешто дато. Ако обе стране имају право захтевати враћање датог, узајамна враћања обављају се по правилима за извршење двостраних уговора (чл. 132. ст. 2. ЗОО). У случају повраћаја датог, свака страна дугује другој накнаду за користи које је у међувремену имала од онога што је дужна вратити, односно накнадити. Страна која враћа новац дужна је платити затезну камату од дана кад је исплату примила. (чл. 132. ст. 4. и 5. ЗОО). Од правила да раскид уговора делује *ex tunc* постоји изузетак код дуготрајних уговора, где је испуњење уговора већ започето, код којих дејство раскида наступа за будућност, од момента раскидања (*ex nunc*). Та ситуација може постојати и код уговора о пружању услуга фитнеса.

Није ретко да је поверилац претрпео и *штету* због неиспуњења обавезе од стране дужника, и у том случају право на накнаду штете егзистира поред права на раскид уговора. Раскидом уговора обе стране су ослобођене својих обавеза, изузев обавезе на накнаду евентуалне штете (чл. 132. ст. 1. и 262. ст. 3. ЗОО). Услов је, међутим да је дужник скривио неиспуњење обавезе.

Како је уговор о пружању услуга фитнеса потрошачки уговор то до раскида уговора може доћи и због одступања од уговорених услова,

²⁵ Исто, стр. 330.

²⁶ „Раскидом уговора уговорне стране губе право да захтевају испуњење, а сви нерешени односи се расправљају кроз институт накнаде (евентуалне) штете.“ Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 782/2013 од 24.4.2013. године.

²⁷ Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж 2042/2013 од 6.2.2014. године.

несаобразности услуге уговореној и кашњења са пружањем услуга, под условима утврђеним Законом о заштити потрошача.

Ако се у току пружања услуге утврди да се фитнес центар не придржава услова из уговора, односно да пружање услуге не врши у складу са уговором услед чега настане опасност да извршена услуга буде несаобразна уговореној, корисник може упозорити фитнес центар на те околности и одредити примерен рок за отклањање утврђених неправилности, а ако до истека остављеног рока, фитнес центар не поступи по захтеву корисника, корисник може раскинути уговор и захтевати накнаду штете (чл. 78. ЗЗП).

Фитнес центар је дужан да кориснику пружи услугу која је саобразна уговореној. Услуга није саобразна уговореној ако: 1) по садржини, квалитету и сврси не одговара опису који је фитнес центар пре закључења уговора дао огласом или на други сличан начин; 2) не одговара опису који је фитнес центар дао у току пружања услуге под условом да је то могло да утиче на одлуке корисника; 3) нема посебна својства која је захтевао корисник, а која су фитнес центру била или су морала бити позната у тренутку закључења уговора; 4) нема редовна својства услуга исте врсте; 5) не одговара очекивањима која су основана с обзиром на природу услуге и јавна обећања фитнес центра у погледу посебних својстава услуге, а нарочито ако су учињена огласом; 6) по садржини, квалитету и сврси не одговара опису који је пре закључења уговора, огласом или на други сличан начин дало треће лице у име фитнес центра²⁸ (чл. 80. ст. 1. и 2. ЗЗП).

Ако услуга није саобразна уговореној, корисник може да захтева од продавца да изврши саобразну услугу. Ако пружена услуга није саобразна уговору, корисник који је обавестио фитнес центар о несаобразности, има право да захтева од фитнес центра да отклони несаобразност, без накнаде, односно да захтева одговарајуће умањење цене или да раскине уговор у погледу несаобразне услуге. Корисник не може да раскине уговор ако је несаобразност услуге незнатна. Права на снижење цене или на раскид уговора не утичу на право корисника да захтева од фитнес центра накнаду штете која потиче од несаобразности услуге, у складу са општим правилима о одговорности за штету. С друге стране, ако је извршење саобразне услуге немогуће или противправно или представља несразмерно оптерећење за фитнес центар, корисник може захтевати умањење цене или раскид уговора.²⁹

Ако је очигледно да фитнес центар не може извршити саобразну услугу у року који је битан елемент уговора, корисник може: 1) раскинути уговор, без остављања примереног рока за извршење услуге; 2) захтевати накнаду штете. Међутим, ако фитнес центар касни са извршењем услуге у односу на уговорени

²⁸ Продавац није одговоран за несаобразност услуге ако није знао или није морао да зна да је треће лице у његово име дало опис или је опис на одговарајући начин благовремено исправљен (чл. 80. ст. 3. ЗЗП).

²⁹ Видети чл. 81. и 52. ЗЗП

рок који није битан елемент уговора, корисник који нема интерес за извршење услуге после протекла уговореног рока може: 1) раскинути уговор, без остављања примереног рока за извршење услуге; 2) захтевати накнаду штете (чл. 79. ЗЗП).

И ако у Републици Србији постоји велики број пружалаца и корисника услуга фитнеса, па самим тим и велики број закључених уговора, нама није позната домаћа судска пракса у односу на бројне проблеме који се појављују у пракси, а везани су и за питање раскидања уговора о пружању услуга фитнеса. Због тога ћемо указати на неке најважније ставове које су заузели немачки и аустријски судови, јер могу бити од користи и нашим судовима.

Према становишту немачких судова, како се фитнес уговором ствара трајни облигациони однос³⁰ то свака уговора страна, у складу са уобичајеном судском праксом о раскидању трајних уговора³¹, начелно има право на ванредно (превремено) раскидања уговора у случају постојања значајног разлога (основа), у складу са пар. 314. *BGB*. То право се, начелно, уговором не може ни искључити.³² Када такав разлог (основ) постоји, у судској пракси је спорно. На кориснику је да сноси ризик да више није у могућности да користи услугу коју пружа фитнес центар због промене његових личних околности. Другачије важи само ако се не може оправдано очекивати да клијент даље користи услуге фитнес центра из разлога на које не може утицати.

Како се уговор о пружању услуга фитнеса често закључује и на дужи временски период, у пракси је често питање да ли корисник може једнострано превремено раскинути уговор у случају да због пословних обавеза промени пребивалиште или боравиште. Савезни врховни суд Немачке (BGH) у својој пресуди XII ZR 62/15 од 4. 05. 2016. године заузео став да промена боравка у вези са послом у принципу не даје кориснику право да ванредно раскине свој дугорочни уговор са фитнес студијом. У спорном случају су фитнес студио и корисник закључили 2010. године уговор о коришћењу услуга фитнес студија у ХанOVERу на две године, уз месечно плаћање накнаде. Уговор је садржао и клаузулу да се продужава за дванаест месеци у случају да не буде раскинут

³⁰ Amtsgericht Brandenburg, Urteil Az: 31 C 204/15 vom 18. 04. 2016, <https://www.rakotz.de/fitnessstudiovertrag-rechtsnatur.htm>

³¹ Видети, BGH, Urteil vom 07.03.2013, Az.: III ZR 231/12, <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BGH&Datum=07.03.2013&Aktenzeichen=III%20ZR%20231%2F12>; BGH, Urteil vom 08.02.2012, Az.: XII ZR 42/10, <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&az=XII%20ZR%2042/10&nr=5968>; AG Brandenburg an der Havel, Urteil vom 15.10.2015, Az.: 34 C 5/15, <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=AG%20Brandenburg&Datum=15.10.2015&Aktenzeichen=34%20C%205%2F15>. У питању је судска пракса у вези примене § 626 Abs. 1, § 543 und § 314 Abs. 1 BGB.

³² BGH, Urteil vom 08.02.2012, Az.: XII ZR 42/10; AG Brandenburg an der Havel, Urteil vom 15.10.2015, Az.: 34 C 5/15,

(отказан) три месеца пре истека уговора, и у складу са њом је уговор продужен до 31. јула 2014. године. У октобру 2013. године је корисник који је до тада живео у ХанOVERу засновао војну службу на одређено време, па је престао да плаћа накнаду фитнес центру, да би 5. новембра 2013. године раскинуо уговор са фитнес студиом. Разлог је лежао у околности да је, најпре, прекомандован од октобра до децембра месеца 2013. године у Келне, затим је од јануара до маја месеца 2014. године био на служби у Килу, да би од јуна месеца био стациониран у Ростоку. Фитнес студио је поднео тужбу којом је тражио да корисник исплати остатак накнаде од октобра 2013. године до јула 2014. године у висини од 719,90 евра. Првостепени суд је одбио тужбу, али ју је другостепени суд прихватио. Одлучујући по ревизији туженог корисника, Савезни врховни суд је одбацио ревизији констатујући да тужени није благовремено пуноважно раскинуо уговор па је због тога дужан да плати целокупну накнаду до регуларног краја уговора. Према становишту Суда, дугорочни уговорни однос, какав је и онај између фитнес студија и корисника, даје за право свакој уговорној страни да из важног разлога раскине уговор без придржавања раскидног рока. Важан (значајан) разлог постоји ако се од странке која раскида уговор не може очекивати да настави уговорни однос до договореног рока трајања или док не истекне отказни рок, узимајући у обзир све околности појединачног случаја и вагање интереса обе стране. Међутим, корисник услуга генерално сноси ризик да више неће моћи да користи уговорену услугу уговореног партнера (тзв. ризик употребе) због промене својих личних околности. Другачије важи само ако из разлога на које корисник не може утицати (не спада у подручје његове одговорности) даље коришћење услуга другог уговорног партнера више није разумно (не може се очекивати). У случају уговора о коришћењу фитнес студија, таква околност се може видети у болести која искључује коришћење услуга, а и трудноћа такође може учинити неразумним даље коришћење услуга фитнес студија до истека уговореног периода. С друге стране, промена места пребивалишта (боравишта) не представља, начелно, важан разлог, у смислу пар. 314. ст. 1, 543. ст. 1. и 626. ст. 1. *BGB*, за ванредни једностранни раскид уговора са фитнес студиом. Разлози за промену пребивалишта - било због посла или због породице - обично су само у сфери корисника и он може на њих утицати. Посебне околности због којих се претпоставка сношења ризика употребе чини неразумном за корисника, нису утврђене нити су очигледне на било који други начин.³³

Као што смо навели, Савезни врховни суд Немачке је становишта да трудноћа корисника услуга фитнес центра може представљати оправдани разлог за једностранни раскид уговора без остављања отказног рока. У немачкој судској пракси је, међутим, унеколико споран домашај тог „може“. Тако, на пример, *Amtsgericht Mühldorf a. Inn* је у својој пресуди 1 C 832/04 од 12.10.2004

³³ https://www.kostenlose-urteile.de/BGH_XII-ZR-6215_Berufsbedingter-Wohnortwechsel-berechtigt-nicht-zur-ausserordentlichen-Kuendigung-des-Fitnessstudio-Vertrags.news22567.htm

рођење детета оценио као личну околност која значајно утиче на начин живота и која оправдава раскид уговора без најаве, без обзира на физичко стање корисника током и након трудноће.³⁴ Насупрот томе, *Amtsgericht Hannover* је у својој пресуди 568 C 15608/08 од 28. 05. 2009 године заузео становиште да постојање трудноће или чак високо ризичне трудноће само по себи не представља важан разлог за раскид уговора о фитнесу без најаве, што се посебно односи на случај ако је постојала могућност избора краћег периода уговора или мировања уговора с обзиром на могућу трудноћу. При том, није битно да ли би такав избор са собом повукао већу надокнаду за коришћење услуга фитнес студио. Према становишту овог суда, неразумно је очекивати од фитнес студија да подразумева да свака трудноћа аутоматски ствара право на раскид уговора од стране корисника без најаве, јер би то значило да је на њему ризик да изгуби велики део својих чланова, а да нема прилику да на то реагује на економски одговарајући начин. Другачије би важило у случају да жена корисник услуга докаже да би даље коришћење услуга фитнес студија довело у питање бригу о детету због недостатка времена. У том случају, с обзиром да рођење детета, посебно првог, могло представља дубоку прекретницу у животу родитеља и захтевати потпуну реорганизацију свакодневних рутина, оправдано би било тренутно једнострано раскидање уговора.³⁵ И *Amtsgericht Tettnang* је у пресуди 3 C 393/86 од 06.06.1986. године био становишта да трудноћа сама по себи не представља основ за тренутни једнострано раскид уговора од стране корисника, јер се код трудноће ради о пролазној препреци за учешће у фитнес тренинзима. То, међутим, не значи да трудноћа нема утицај на трајање уговорних обавеза. Према мишљењу суда, фитнес уговор је суспендован током трудноће и након уобичајеног породилског одсуства након рођења детета. То посебно важи када је у питању бодибилдинг вежбање пошто је оно више штетно него корисно током трудноће. С тога се од почетка трећег месеца трудноће не може очекивати да трудница у потпуности искористи могућности тренинга током трудноће.³⁶

Са практичног становишта је можда најважније и најчешће питање да ли се дуготрајни уговор о пружању услуга фитнеса може једнострано раскинути у случају да корисник не може да вежба услед здравствених проблема. Начелно, не представља довољни основ за једнострано превремени (ванредни) раскид уговора болест за коју је корисник знао.³⁷ Другачије је ако то није случај. Тако

³⁴ https://www.kostenlose-urteile.de/Amtsgericht-Muehldorf-a-Inn_1-C-83204_Schwangerschaft-berechtigt-zur-fristlosen-Kuendigung-eines-Fitnessstudiovertrags.news19247.htm

³⁵ https://www.kostenlose-urteile.de/AG-Hannover_568-C-1560808_Vorliegen-einer-Schwangerschaft-rechtfertigt-fuer-sich-genommen-keine-fristlose-Kuendigung-eines-Fitnessvertrags.news19163.htm

³⁶ https://www.kostenlose-urteile.de/AG-Tettnang_3-C-39386_Kein-ausserordentliches-Kuendigungsrecht-eines-Fitnessstudio-Mitglieds-bei-Schwangerschaft.news17147.htm

³⁷ *Amtsgericht München*, Urteil vom 13.10.2011, Aktenzeichen 213 C 22567/11, <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=AG%20M%FCnchen&Datum=>

је, на пример, *Amtsgericht Bad Homburg* је у својој пресуди 2 C 1744/03 (24) од 09.10.2003 заузео становиште да се фитнес уговор може раскинути без најаве због озбиљне болести. Међутим, ако је болест спорна, корисник мора доказати постојање болести. Није довољно приложити лекарско уверење из којег се не може утврдити ни врста ни трајање болести. Посебно није довољна ознака „до даљег“ у уверењу о неспособности за рад.³⁸ И *Amtsgericht München* је у својој пресуди 113 C 27180/11 од 12.06.2013 одлучио је да је ванредни раскид фитнес уговора оправдан ако постојање озбиљних здравствених оштећења, нпр. услед незгоде, доводи до дуготрајне немогућности вежбања. Једнострано раскидање уговора је основано ако се од једног од уговорних партнера више не може оправдано очекивати да настави да користи услуге другог уговорног партнера из разлога који нису у његовој зони одговорности. У конкретном случају, као резултат претрпљених повреда у удесу, жена корисник услуга фитнес центра је у време раскида уговора трпела знатне болове у десној руци и није могла да се њом користи, тако да није могла да учествује у већини понуђених курсева нити да вежба на већини опреме. Лекар који ју је прегледао није сматрао корисним да тренира у теретани и то јој је потврдио. Суд је истакао да се корисник може поуздати у савет лекара и није у обавези да прибави додатна лекарска мишљења да ли је савет лекара исправан. Суд је одбио и приговоре фитнес студија да је корисник могао да настави да користи уговорене услуге велнеса у фитнес студију. Према становишту суда, уговор о фитнесу се, по правилу, закључује како би корисник био физички спреман и како би тренирао мишиће и кондицију. Велнес услуге су помоћне услуге фитнес студија које члан обично користи након вежбања, али нису услуге због којих се закључује уговор о фитнесу и посећује фитнес студио.³⁹

Једно од значајнијих питања којим се бавио и аустријски Врховни суд (*Der Oberste Gerichtshof - OGH*) било је везано за рокове раскида уговора код временски неорочених уговора о пружању услуга фитнеса (чланских уговор). У општим условима једне фитнес компаније, која је корисницима стављала на располагање уређаје за вежбање снаге који су се могли користити искључиво уз присуство и водство тренера до два пута недељно, наведена је одредба да је раскид уговора (који се закључује на неодређено време) могућ тек након истека једне године, а након тога по истеку пола године. Раскид требао је да буде

13.10.2011&Aktenzeichen=213%20C%2022567/11; *Amtsgericht Hamburg*, Urteil vom 05.02.1998, Aktenzeichen 20 b C 367/97, <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=AG%20Hamburg&Datum=05.02.1998&Aktenzeichen=20b%20C%20367%20F97>. О разлозима који могу бити основ за превремени раскид уговора више видети: https://www.rab-friedrich-ramm.de/beitrag19_Sportstudiovertrag.html

³⁸ https://www.kostenlose-urteile.de/AG-Bad-Homburg_2-C-174403-24_Fitnessvertrag-Kein-Recht-zur-fristlosen-Kuendigung-bei-fehlender-Angabe-der-Art-und-Dauer-der-Erkrankung-im-Attest.news18317.htm

³⁹ https://www.kostenlose-urteile.de/AG-Muenchen_113-C-2718011_Ausserordentliche-Kuendigung-eines-Fitnessstudio-Vertrags-bei-langfristiger-Sportunfaehigkeit-wirksam.news18003.htm

изјављен писмено (не може мејлом или факсом) из двомесечни раскидни рок. *OGH* је у пресуди *5 Ob 205/136 од 13. марта 2014.*⁴⁰ године закључио да таква клаузула није недопуштена. Према становишту *OGH*, потрошачи су заштићени одредбама пар. 6. ст. 1. тач. *IKonsumentenschutz Gesetz (KSchG)*⁴¹ и пар 879. *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)* од непримерено дугог уговорног везивања. Код трајних уговорних односа процењивање да ли су одредбе које утичу на дужину уговорног везивање непримерене врши се у појединачном случају на основу оцене супротстављених интереса уговорних страна. Примереност рока одређује се према врсти посла и према роковима који се уобичајено уговарају од стране савесних уговорних страна. Дуже уговорно везивање потрошача може, на пример, бити оправдано у случају инвестиционих улагања друге уговорне стране и са тиме повезаних привредних ризика. Компанија која у трајном уговорном односу финансира уговорне чинидбе и тиме сноси већи економски ризик, мора свог уговорног партнера везати на дуже време како би могла да ограничи ризике путем оправдане калкулације. У конкретном случају је уговорно везивање потрошача (корисника фитнес услуга) од најмање годину дана било оправдано, имајући у виду инвестиције и трошкове обезбеђења потребног броја тренера како би се сваком кориснику омогућило коришћење уговореног времена тренирања. Самим тим нису непримерене ни одредбе општих услова пословања о роковима за раскид уговора.

Аустријски *OGH* се у пресуди *9 Ob 69/11d од 29. 05. 2012.*⁴² године бавио и питањем да ли је код уговора који је закључен на неодређено време допуштена клаузула општих услова пословања према којој корисник услуга може да бира да ли ће се одрећи могућности да раскине уговор за првих 12, 24 или 36 месеци, а у зависности од избора одређивао се и месечни износ накнаде (што је дужи рок одрицања то је накнада нижа – за 12 месеци 90 евра, за 24 месеца 80 евра и за 36 месеци 75 евра месечно). Према становишту *OGH*, чак и уз узимање у обзир повољније ценовне тарифе у случају дужег уговорног везивања, не може се пронаћи довољан основ који би могао оправдати рок важења уговора од 24 и 36 месеци. Због тога је клаузула општих услова пословања која предвиђа одрицање од права на раскид уговора 24 и 36 месеци непримерена у смислу пар. 6. ст. 1. број *IKSchG*.

Према становишту аустријског *OGH*, недопуштене су и следеће уговорне клаузуле: у којој се предвиђа да, у случају да корисник закасни са уплатом

⁴⁰ https://rdb.manz.at/document/ris.just.JJT_20140313_OGH0002_0050OB00205_13B0000_000

⁴¹ У пар. 6. *KSchG* наведене су бројне уговорне одредбе које нису обавезујуће за потрошача и не могу се обавезујуће уговорити. Ту посебно спадају уговорне одредбе које потрошача везују за одређени уговор непримерено дуго или за недовољно одређен рок.

⁴² https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20120529_OGH0002_0090OB00069_11D0000_000

месечне накнаде и не уплати је упркос опомени, одмах доспевају све преостале рате до краја истека уговора, јер представља грубу неповољност (шкођење) за корисника; према којој корисник не сме да користи пиће и хране коју сам донесе сте сами донели; која обавезује корисника да за сваких 5 минута туширања плати 50 центи.⁴³

Једна од честих ситуација је и да се уговор о пружању услуга фитнеса закључује након што корисник „одради“ бесплатни, рекламни, пробни тренинг.⁴⁴ У немачкој судској пракси се поставило питање да ли се такви уговори могу раскинути (опозвати) позивањем на правила о потрошачким уговорима, у смислу пар. 312. бр. 2. *BGB*. Према пар. 312. *BGB*, потрошач има право да одустане од уговора уколико га је закључио на свом радном месту или стану, на јавном месту (улици, железничкој станици) или у оквиру догађаја у слободном времену (нпр. одлазак на кафу). Код таквих ситуација ради се о извесној „неочекиваној ситуацији“. *Amtsgericht München* (Минхен) је, у својој пресуди од 25. 10. 2012 – 223 С 12655/12, на ово питање дао негативан одговор. У конкретном случају, заинтересовани господин је обратио пажњу на одређени фитнес студио јер је добио рекламну понуду за бесплатни пробни тренинг. Отишао је до фитнес студија и после тренинга је потписао уговор на период од 12 месеци, са могућношћу продужења. Када је следећи пут дошао, пажљивије је проценио просторије фитнес студија и могућности за тренинг и закључио је да не жели да буде члан таквог фитнес студија. Због тога је следећег дана раскинуо уговор. Фитнес студио је затражио плаћање уговореног износа од 599 евра за уговорни период од 12 месеци. Клијент је одбио да плати, па је фитнес студио поднео тужбу. *Amtsgericht München* је закључио да тужени клијент нема право на опозив уговора (*Widerrufsrechts*) јер се код фитнес уговора не ради ни о уговору закљученом на кућном прагу ни уговору закљученом у слободном времену. Према становишту суда, није ни за кога изненађујуће да фитнес студио (центар) користи пробне тренинге у рекламне сврхе, како би придобио нове чланове. Када неко закључи уговор са фитнес студиом након рекламног пробног тренинга, не може се позивати да је био изложен изненађењима или превари. Ко закључи уговор а да се претходно не информише тачно о свим околностима, поступа на сопствену одговорност и везан је уговором.⁴⁵ Међутим, у једном другом случају је *Landgericht Koblenz* закључио да је између клијента и фитнес студија закључен уговор на кућном прагу, сходно пар. 312. ст. 1. реч. 1, бр. 2 *BGB*, у ситуацији када је клијент у свом поштанском сандучету нашао флајер са натписом да је „добио“ пробни тренинг, па је

⁴³ 1 Ob 96/17z vom 28.06.2017, <http://www.verbraucherrecht.at/>

⁴⁴ Од рекламних пробних тренинга треба разликовати тренинге у „пробном периоду“, који се посебно уговарају за одређено време (најчешће месец дана), а у ком периоду се уговор може једнострано раскинути (отказати).

⁴⁵ https://www.kostenlose-urteile.de/AG-Muenchen_223-C-1265512_Bei-Vertragsabschluss-nach-Probetraining-im-Fitnessstudio-besteht-kein-Widerrufsrecht.news15168.htm

приликом пробног тренинга закључио уговор.⁴⁶ По мишљењу овог суда, код обављања „добијеног“ пробног тренинга у фитнес студио ради се о догађају у слободном времену који је организован од трговца, и то важи и тада када је термин за спровођење тренинга одређен на иницијативу клијента. У складу са тим, клијент (корисник услуга) има право да опозове уговор у року од 14 дана (пар. 355. ст. 2. *BGB*), од дана закључења уговора, ако другачије није уговором одређено. Опозивање не мора да има било какво образложење (пар. 355. ст. 1. *BGB*).

Са становишта интереса корисника фитнес услуга посебно је значајно питање могућности раскида уговора у случају да фитнес центар измени „обим“ услуга које пружа. Разуме се да није проблем ако фитнес центар прошири своју понуду услуга и то није повезано са повећањем накнаде (чланарине). Другачије је, међутим, ако фитнес центар промени услове пружања услуга фитнеса након закључења уговора на такав начин да је то знатно неповољно за кориснике. То може бити, на пример, краће радно време фитнес центра или смањена понуда програма (курсева) вежбања или расположиве опреме за вежбање.. Немачки правници су мишљења да корисник у тим случајевима, начелно, има право на једностранни раскид уговора. Фитнес центар не може то право да искључи тако што ће уговорити клаузулу „услуге подложне променама“ Таква клаузула непримерено оштећује корисника јер он на транспарентан начин обавештен о томе шта може очекивати у будућности, па је због тога и ништава.⁴⁷

Конечно, у немачкој судској пракси се поставило и питање да ли „пресељење“ фитнес центра на другу адресу представља основан разлог за превремени једностран раскид уговора од стране корисника. Према становишту *Oberlandesgericht Hamm*, пресељење, односно промена места обављања делатности од стране фитнес центра представља основан разлог за једностранни раскид уговора од стране корисника јер је реч о неочекиваном шкођењу интересима корисника. Изузетак постоји у случају да се нова адреса, односно ново место на коме фитнес центар пружа своје уговорене услуге налази у близини старе адресе.⁴⁸ На пример, *Amtsgericht Plattenberg* је нашао да

⁴⁶ Urteil vom 02.10.2007, Aktenzeichen 6 S 19/07, <http://www.landesrecht.rlp.de/jportal/portal/t/7qe/page/bsrlpprod.psm?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&doc.id=KORE241662007&doc.part=L>

⁴⁷ Видети, Ramm, F., *Der Sportstudiovertrag*, https://www.rab-friedrich-ramm.de/beitrag19_Sportstudiovertrag.html

⁴⁸ Urteil vom 16.12.1991, Aktenzeichen 17 U 109/91, https://www.kostenlose-urteile.de/OLG-Hamm_17-U-10991_Fitnessvertrag-sofort-kuendbarwenn-Fitnessstudio-innerhalb-des-Stadtgebietes-umzieht.news11280.htm

такав изузетак постоји кад је фитнес студио преселио своје просторије 150 метара од своје старе адресе.⁴⁹

Уговор о пружању услуга фитнеса се последњих година често закључује и у Републици Србији изван пословних просторија фитнес центра, и то, по правилу, на даљину, у смислу чл. 5. тач. 8) и 11) Закона о заштити потрошача. У том случају корисник има право да, у складу са чл. 28. и 29. Закона о заштити потрошача, одустане од уговора у року од 14 дана, без навођења разлога и, по правилу, без додатних трошкова. Рок од 14 дана рачуна се од тренутка закључења уговора, а истиче протеком последњег часа последњег дана рока. Право на одустанак од уговора се остварује изјавом коју корисник може дати на посебном обрасцу за одустанак од уговора или на други недвосмислен начин. Изјава о одустанку од уговора ће се сматрати благовременом уколико је послата фитнес центру у наведеном року, иначе престаје право на одустанак од уговора, и производиће правно дејство од дана када му је послата. Ако је фитнес центар омогућио кориснику да електронски попуни и пошаље образац за одустанак, дужан је да га о пријему обрасца без одлагања обавести у писаној форми или на другом трајном носачу записа. На кориснику је терет доказивања да је поступио у складу са наведеним обавезама. Ако корисник оствари право на одустанак од уговора, сматра се да уговор није ни закључен.⁵⁰ Изузетно, корисник нема право да одустане од уговора након што је услуга у потпуности извршена ако је пружање услуге почело након изричите претходне сагласности корисника и уз његову потврду да зна да губи право на одустанак од уговора када фитнес центар у потпуности изврши уговор.⁵¹

У претходном излагању смо указали на ставове немачке и аустријске судске праксе у погледу права корисника да једнострано раскине уговор. На крају бисмо указали и на једну одлуку немачког Земалског суда (*Landgericht*) у Бремену у којој је разматрано питање права фитнес судија на једнострану превремену раскид уговора. У конкретном случају, тужени је водио фитнес студио за жене, као и студио за ролере и масажу. У својим условима пословања и коришћења услуга фитнес студија истакао је да ношење покривала за главу и накита није дозвољено у теретани. Пошто тужилац није удовољио захтеву туженог за скидање мараме у фитнес студију, тужени је раскинуо фитнес уговор корисника. Тужилац, корисник услуга, се осетио дискриминисаним овим отказом и тужбом је тражио одштету за претрпљене душевне болове и патњу у висини од 2500. евра због кршења Општег закона о једнаком третману. Суд је, међутим, тај захтев одбацио истичући да ако општи услови фитнес

⁴⁹ Urteil 1 C 257/16 од 06.02.2017. године, <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=AG%20Plettenberg&Datum=06.02.2017&Aktenzeichen=1%20C%20257%2F16>

⁵⁰ Чл. 33. ЗЗП

⁵¹ Чл. 37. тач. 1) ЗЗП.

студија утврђују да је забрањено ношење покривала за главу, фитнес студио може да раскине уговор ако купац не жели да скине мараму из верских разлога. Фитнес центар није одговоран за дискриминацију јер забрана марама нема верску позадину, већ служи за спречавање посебне опасности за корисника као учесника у вежбању у фитнес студију. По том питању, суд је прихватио аргументе фитнес студија да се фитнес опрема која је опремљена такозваним ваљцима може безбедно користити само ако не постоји ризик да покривало за главу повуче косу корисника између ваљака.⁵²

*Nenad Đurđević, Ph.D., Full-time Professor
Faculty of Law, University of Kragujevac*

TERMINATION OF FITNESS SERVICE CONTRACT

Summary

Fitness has been the most common way of spending leisure time in Europe for a long time, and in the Republic of Serbia it represents one of the five most popular sports activities performed in over 2000 organisations (fitness centers) involving around half a million participants. Fitness center services are provided solely on the ground of fitness service contract which is usually concluded as a standard form contract in practice. In his paper, the author considers the issues on grounds for termination of fitness service contracts including grounds for nullity of the contract and possibility for unilateral termination of contract before it has expired.

Key words: *fitness, sport, fitness service contract, termination of contract, consumer protection.*

⁵² Пресуда 4 S 89/12 од 21.06.2013, https://www.kostenlose-urteile.de/LG-Bremen_4-S-8912_Fitnessstudiovertrag-darf-bei-Verstoss-gegen-das-Kopftuchverbot-gekuendigt-werden.news16153.htm