

RADOVAN D. VUKADINOVIĆ,
JELENA VUKADINOVIĆ-MARKOVIĆ

EU PAKET NOVIH PODSTICAJA ZA POTROŠAČE

ZNAČAJ I SADRŽINA PAKETA O MODERNIZACIJI PRIMENE PRAVA EVROPSKE UNIJE

Nedavni skandal sa lažiranjem podataka o izduvnim gasovima u volkswagenovima automobilima¹ pokazao je da su masovne povrede prava EU realnost sa kojom se mora računati u unutrašnjem i u međunarodnom ili prekograničnom

Prof. dr Radovan D. Vukadinović, Univerzitet u Kragujevcu.

Dr Jelena Vukadinović-Marković, naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd.

¹ U septembru 2015. godine Volkswagen grupa je u oko 11 miliona automobila ugradila uređaj koji je pokazivao manji stepen aero zagadjenja. Oko 8 miliona takvih automobila je prodato u Evropi, a ostalo uglavnom na tržištu SAD. Nakon što je SAD Agencija za zaštitu sredine otkrila ovu prevaru, Volkswagen je pristao da plati 2,7 milijardi dolara u poseban fond i oko 2 milijarde za promovisanjenulte emisije gasova. Stvar se, međutim, nije na tome završila. Nezadovoljni kupci su pred američkim sudovima podigli više od 200 klasnih ili grupnih tužbi, koje su spojene u jednu. U takvoj situaciji Volkswagen se nagodio da na ime štete omogući kupcima da vozila vrate prodavcima uz nadokandu štete, ili da im otklone nedostatke ili da vrate auta. U oba slučaja Volkswagen se obavezao da svakom kupcu plati kao odštetu između 5000 i 10.000 dolara. Sve ukupno, Volkswagen se obavezao da na ime raznih oblika štete plati nešto više od 20 milijardi dolara. Vid. <https://iclg.com/practice-areas/class-and-group-actions-laws-and-regulations/eu-developments-in-relation-to-collective-redress>. Za to vreme, do prvog novembra 2018. godine, u Nemačkoj je pokrrenuto 23800 pojedinačnih tužbi a doneto oko 6000 presuda. Vid. <https://www.mayerbrown.com/german-legislation-enabling-model-declaratory-actions-on-behalf-of-consumers-in-force/>

prometu.² Nakon što su američki kupci takvih automobila relativno brzo došli odštetu od više milijardi evra, nemački proizvođač automobila je evropskim kupcima poručio da zbog nepostojanja adekvatnih pravnih sredstava, ne mogu računati na sličnu naknadu, čime je pokrenuto pitanje pravne sigurnosti i (neravnopravnog) položaja kupaca-potrošača na tržištu u EU i SAD. Osim toga, štetne posledice masovnih povreda pogađaju ne samo pojedince (njihova prava i interese), već dovode u pitanje i ostvarivanje kolektivnih interesa, koji se često shvataju kao opšti interesi, kao što je zdrava životna sredina ili uspostavljanje i nesmetano funkcionisanje zajedničkog i unutrašnjeg tržišta u EU. Stoga je Unija bila odgovorna da omogući zaštitu i jednih i drugih interesa. U početku, nakon stupanja na snagu Ugovora o osnivanju EEZ/EZ, prednost je davana zaštiti opštih interesa koja je ostvarivana u postupku tzv. javnopravne primene propisa EU u administrativnom postupku, u kome je glavnu ulogu imala Evropska komisija. Međutim, već oko 2000. godine, EU nastoji da kroz različite “pakete o modernizaciji” primenu prava EU učini boljom i jednostavijom. U poslednjim decenijama posebno je aktualizovana modernizacija u primeni prava konkurencije i prava o zaštiti potrošača. U oblasti zaštite potrošača, najnovija modernizacija je izvršena usvajanjem “paketa novih podsticaja za potrošače” (engl. *New Deal for Consumers*).

Do usvajanja “paketa o modernizaciji” je došlo nakon što su analizirani rezultati dobijeni posle višegodišnjeg ispitivanja podesnosti postojećih propisa o zaštiti potrošača da omoguće bolju primenu (REFIT *Fitness Check*),³ nakon

² U Litvaniji je BigBank obmanula veliki broj klijenata u pogledu kamatne stope koju je računavala vlasnicima kreditnih kartica u periodu dužem od dve godine i tako oštetila više hiljada korisnika koji su pretrpeli štetu i do 10.000 evra pojedinačno. U Nemačkoj je Savezni sud u periodu od 2005. do 2012. godine doneo presude protiv više osiguravajućih kuća čije je pojedine klauzule iz ugovora o osiguranju proglasio ništavim. Na ovaj način je oštećeno više miliona potrošača u ukupnom iznosu između 1,3 i 4 milijarde evra. I ovde su potrošači zbog nepostojanja kolektivnih tužbi ostali bez naknade. Jedino je 80torici potrošača isplaćena šteta u iznosu od 114.000 evra. U Francuskoj je jedna laboratorija ženama iz čitavog sveta ugradila više od 300.000 defektnih implantanata dojke. Samo u Francuskoj je bilo više od 300 000 oštećenih, koji su pojedinačno pretrpeli štetu od oko 10.000 evra. Međutim, zbog nepostojanja prekograničnog mehanizma kolektivne zaštite, niko nije dobio obeštećenje.

³ REFIT Fitness Check of EU consumer and marketing law, published on 23 May 2017. The Fitness Check covered the Unfair Contract Terms Directive 93/13/EEC, Consumer Sales and Guarantees Directive 1999/44/EC, Price Indication Directive 98/6/EC, Unfair Commercial Practices Directive 2005/29/EC and Injunctions Directive 2009/22/EC. See for results SWD (2017) 208 final and SWD (2017) 209 final of 23.5.2017, available at: http://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=59332.

“Izveštaja o kolektivnoj zaštiti (*Collective Redress Report*)⁴ i analize sprovođenja Preporuke Komisije od 11. juna 2013. godine o zajedničkim principima o kolektivnim nalogima za propuštanje i kolektivnim zahtevima za nakandu štete, u vezi sa povredama prava koja su garantovana pravom EU.⁵ Analiza je pokazala da i dalje postoje brojne nedoumice i pitanja teorijske i praktične prirode, počev od toga da ne postoji jedinstveno shvatanje “kolektivnog interesa”, do toga da se mešaju pojmovi zaštite kolektivnih interesa i kolektivne zaštite pojedinačnih (individualnih) interesa, što se, u generalnom smislu, objašnjava različitim pravnim tradicijama koje postoje u državama članicama EU.

U cilju prevazilaženja uočenih nedostataka, Evropska komisija je 11. aprila ove godine (2018) objavila tzv. paket novih podsticaja za potrošače.⁶ Zakonodavni “paket” sadrži predlog nove Direktive kojom se menjaju četiri postojeće direktive: Direktiva 2005/29/EZ o nepoštenoj poslovnoj praksi⁷ Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača,⁸ Direktiva 93/13/EEZ o nepoštenim ugovornim odredba-

⁴ Vid. COM(2012) 635 final, Report from the Commission to the European Parliament and the Council concerning the application of Directive 2009/22/EC of the European Parliament and of the Council on injunctions for the protection of consumers’ interest i Commission Report of 25 January 2018 on the implementation of Commission Recommendation 2013/396/EU, COM(2018) 40 final

⁵ Recommendation of 11 June 2013 on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union Law, 2013/396/EU, OJ L 201/60, 26.7.2013. Analizu vid. u studiji “*Collective redres in the Member States of the Euroepan Union*”, Policy Department for Citizens’ Rights and Constitutional Affairs Directorate General for Internal Policies of the Union PE 608.829 - October 2018

⁶ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993, Directive 98/6/EC of the European Parliament and of the Council, Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council and Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council as regards better enforcement and modernisation of EU consumer protection rules, COM/2018/0185 final - 2018/090 (COD). Dostupno na <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1523880940100&uri=COM:2018:185:FIN>

⁷ Direktiva 2005/29/EU Evropskog parlamenta i Saveta od 11. maja 2005. o nepoštenoj poslovnoj praksi poslovnog subjekta u odnosu prema potrošaču na unutrašnjem tržištu i o izmeni Direktive Saveta 84/450/EEZ, direktiva 97/7/EZ, 98/27/EZ i 2002/65/EZ Evropskog parlamenta i Saveta, kao i Uredbe (EZ) br. 2006/2004 Evropskog parlamenta i Saveta (SL L 149, 11.6.2005., str. 22.).

⁸ Direktiva 2011/83/EU Evropskog parlamenta i Saveta od 25. oktobra 2011. o pravima potrošača, izmeni Direktive Saveta 93/13/EEZ i Direktive 1999/44/EZ Evropskog parlamenta i Saveta i o stavljanju van snage Direktive Saveta 85/577/EEZ i Direktive 97/7/EZ Evropskog parlamenta i Saveta (SL L 304, 22.11.2011., str. 64.)

ma⁹ i Direktiva 98/6/EZ o isticanju cena.¹⁰ Doduše, u poslednje dve direktive menjaju se samo kaznene odredbe. Kao osnovni razlog i cilj usvajanja novog paketa navodi se poboljšanje delotvornog izvršenja pravila EU kako bi se osiguralo da države članice “u potpunosti primenjuju, provode i izvršavaju pravo EU i pružaju prikladnu pravnu zaštitu građanima.”¹¹

Zamišljeno je da se odredbe novih direktiva, posebno onih koje sadrže odredbe opšteg karaktera, primenjuju kao “sigurnosna mreža” kako bi osigurale visok nivo zaštite potrošača u svim sektorima, dok bi se u posebnim sektorima u kojima se primenjuju odgovarajuće sektorske direktive, dopunile postojeće odredbe i popunile pravne praznine. Drugi deo “paketa” sadrži Direktivu Evropskog parlamenta i Saveta o reprezentativnim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača i stavljanje van snage Direktive 2009/22/EZ.¹² Cilj Direktive o reprezentativnim tužbama je da modernizuje i zameni Direktivu 2009/22/EZ o sudskim nalogima za zaštitu potrošača.

Predmet ovog rada je ograničen samo na analizu Direktive o reprezentativnim tužbama.

POTREBA ZA KOLEKTIVNOM ZAŠTITOM POTROŠAČA U SLUČAJU POVREDE EU PRAVA

Kao i nacionalni pravni sistemi, i pravo EU je izloženo brojnim i čestim povredama, koje se razlikuju po vrsti i subjektima koji čine povredu. Problem je, međutim, nastao zbog toga što pravom EU nisu predviđeni posebni postupci i pravna sredstva za zaštitu subjektivnih prava koja potiču iz prava EU. Osim toga, za primenu EU prava kao nadnacionalnog prava, bili su zaduženi nacionalni sudovi država članica u čijim pravnim sistemima, posebno u procesnim propisima, nisu bila predviđena adekvatna pravna sredstva zaštite. Radi prevazilaženja ovog problema, Sud pravde Evropskih zajednica (u to vreme) je kreativnim tumače-

⁹ Direktiva Saveta 93/13/EEZ od 5. aprila 1993. o nepoštenim uslovima u potrošačkim ugovorima (SL L 95, 21.4.1993., str. 29.).

¹⁰ Direktiva 98/6/EZ Evropskog parlamenta i Saveta od 16. februara 1998. o zaštiti potrošača prilikom isticanja cena proizvoda ponuđenih potrošačima (SL L 80, 18.3.1998., str. 27.)

¹¹ Vid. preambulu Direktive o reprezentativnim tužbama, tač. 1. kontekst predloga.

¹² Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on representative actions for the protection of the collective interests of consumers, and repealing Directive 2009/22/EC COM/2018/0184 final - 2018/089 (COD).

njem materijalnog prava EU stvarao opšta načela, u čijim okvirima su nacionalni sudovi bili pozvani da tumače konkretne EU propise, dok su države članice bile zadužene da omoguće njihovu delotvornu primenu. Od brojnih načela, valja posebno navesti načelo direktnog dejstva, načelo odgovornosti države zbog povrede prava EU i načelo procesne autonomije nacionalnih sudova. Prva dva načela su od značaja za stvaranje i priznanje subjektivnih EU prava, dok je načelo procesne autonomije od značaja za njihovu primenu (ili ostvarivanje) pred sudovima država članica. Stoga je i zaštitu potrošača potrebno analizirati u granicama ovih načela. Sa druge strane, trebalo bi imati u vidu da regulisanje zaštite potrošača spada u podeljene nadležnosti pa je odgovornost za njihovo regulisanje na državama članicama i na EZ/EU. U slučaju da ovlašćenja vrši Unija, kao u slučaju Direktive o reprezentativnim tužbama, Unija može svoja ovlašćenja da koristi uz poštovanje načela supsidijarnosti i srazmernosti.¹³

U početnom periodu, potrošači su zaštitu svojih prava ostvarivali uglavnom primenom ugovornih pravnih sredstava, kao što je raskid ugovora, odustajanje od ugovora, poništaj nepoštenih ugovornih odredbi, zabrana nedozvoljenog ponašanja i zaustavljanje povreda (sudskim nalogima). Sve ove sankcije su, međutim, bile usmerene na zaustavljanje povrede koja je u toku ili na njeno sprečavanje, ali ne i na otklanjanje štetnih posledica nastalih povredom, kao što je naknada štete. U tom smislu se korišćena sredstva kvalifikuju kao preventivna.

Međutim, od 2000. godine aktuelizovana je tzv. privatnopravna primena prava EU koju, za ove potrebe, karakterišu zahtevi pojedinaca da u slučaju masovnih povrede kolektivnih prava i interesa, veliki broj lica traži ne samo zaštitu kolektivnih interesa, već i kolektivnu zaštitu pojedinačnih (individualnih) interesa i naknadu novčane štete.

TERMINOLOŠKE DILEME I NEJASNOĆE

U stručnoj literaturi i pravnim propisima kao opšti koristi se engleski pojam “*collective redress*”, koji se različito shvata i prevodi. On se u materijalnom smislu može prevesti kao “kolektivno obeštećenje,” pod kojim se kao zbirnim pojmom razumeju različita *pravna sredstva* i načini obeštećenja. U procesnom smislu, pod ovim se razumeju posebni kolektivni *postupci* u kojima oštećeni traži ili

¹³ O sadržaju i značaju ovih načela vid. R. Vukadinović i Jelena Vukadinović Marković, Uvod u institucije i pravo Evropske unije, Kragujevac, 2016, str. 142. i dalje.

zauastavljanje povrede ili nedozvoljenog ponašanja, ili naknada pretrpljene štete. U praksi se koristi u oba značenja bez posebnog objašnjenja.

Druga pojmovna nejasnoća se odnosi na sadržinu ovog pojma. U materijalnom smislu, pod njim se razumeju dve vrste pravnih sredstava: ona kojima se traži određeno *ponašanje* ili njegova promena (kolektivne tužbe za propuštanje) i *kompenzatorna* pravna sredstva. Prva sredstva se u generalnom smislu označavaju engleskim pojmom “*injuction*”, koji se može prevesti kao (sudski) nalog ili zahtev. Tako oštećeni mogu tražiti da se prestane sa određenim (nedozvoljenim) ponašanjem, izdavanjem privremene mere, ili tražiti da se odloži stupanje na snagu ili primena ugovora ili opštih uslova poslovanja koji sadrže nedozvoljene klauzule. Za predmet ovog rada su od značaja druga sredstva koja se generalno označavaju kao kompenzatorna i svode se na zahtev za novčanu nakandu štete ili oduzimanje neosnovano stečene dobiti.

Treću dilemu izaziva termin “representativna tužba” (*representative actions*), kojim je u predlogu Direktive zamenjen pojam “kolektivne ili grupne tužbe”.¹⁴ Naime, u dosadašnjoj praksi se kao opšti, koristio pojam kolektivna tužba, čiju je jednu vrstu predstavljala reprezentativna ili predstavnička tužba, kojom je uglavnom označavan kolektivni preventivni nalog.¹⁵

Pojam reprezentativne tužbe dolazi iz rezolucije Evropskog parlamenta iz 2012. godine¹⁶ i iz Komisijine Preporuke iz 2013. godine. Pre toga su opštim terminom “kolektivne tužbe” (*collective actions*) bile obuhvaćene grupne tužbe (*group actions*) i reprezentativne tužbe (*representative actions*).¹⁷ *Reprezentativne tužbe* su mogle da podnesu samo reprezentativna tela¹⁸ u ime dva ili više pravnih ili fizičkih lica koja tvrde da su izložena riziku da pretrpe gubitak ili da budu oštećena u situaciji masovne štete,¹⁹ ali nisu stranke u postupku²⁰. *Grupne tužbe* su mogli zajednički da podnesu tužiocima koji tvrde da su pretrpeli štetu.²¹

¹⁴ U hrvatskom prevodu koristi se izraz “udružna” tužba, a u slovenačkom “zastupnička” tužba.

¹⁵ Studija 2018, str. 11. i 70-71.

¹⁶ Towards a Coherent European Approach to Collective Redress, 2011/2089(INI)

¹⁷ Vidi Studiju 2018, str. 69-70.

¹⁸ To su mogla da budu ad hoc sertifikovana tela i/ili javna tela.

¹⁹ Preporuka, 17.

²⁰ Preporuka, II. 3. d.

²¹ Preporuka, 17.

U najnovijem Predlogu, “reprezentativna tužba” obuhvata preventivne tužbe i tužbe radi naknade štete. Preventivnim tužbama se može tražiti donošenje različitih vrsta mera, koje mogu da obuhvate privremene ili konačne mere za zaustavljanje i zabranu prakse trgovca koja se smatra povredom prava, kao i mere kojima se otklanjaju dalje posledice povrede. Ove poslednje mogu da obuhvate naloge za pravnu zaštitu i deklaratorne odluke kojima se utvrđuje odgovornost trgovca prema potrošačima oštećenima povredama. Osim toga, reprezentativnim tužbama se može tražiti i naknada, popravka, zamena, smanjenje cene, raskid ugovora ili povraćaj plaćene cene. Imajući u vidu da je, po sadržini reč o kolektivnim tužbama, u Studiji se preporučuje da se pojam “reprezentativne tužbe”, zameni pojmom kolektivne tužbe (*collective actions*) i kolektivna zaštita (*collective redress*).²²

Posebnu vrstu zabune izaziva konceptualna nedoslednost kod određivanja pojma “kolektivni interes”.

U najvećem broju nacionalnih propisa pojam kolektivnog interesa nije definisan, ili je definisan tzv. negativnim pristupom, određenjem da kolektivni interes nije prost zbir pojedinačnih interesa. I u onim pravima u kojima je definisan tzv. pozitivnim pristupom, to je urađeno na različite načine. Tako, na primer, prema odredbama člana 145. Zakona o zaštiti potrošača Srbije, povreda kolektivnog interesa postoji ako je povređeno zagarantovano potrošačko pravo, ako je povreda učinjena određenom broju potrošača koji ne može biti manji od deset i ako je isti trgovac istovetnom radnjom odnosno na isti način povredio potrošačko pravo. U predlogu Direktive kolektivni interes je definisan kao interes više potrošača.²³

U teoriji postoji saglasnost da se kolektivni interes ne može poistovetiti sa zbirom individualnih interesa, bez obzira na broj oštećenih lica i sličnost u posledicama koje nastaju dejstvom masovne povrede. Kolektivni interes nadilazi zbir pojedinačnih interesa, ali nije jasno određeno koliko i u čemu ga nadilazi.²⁴ Svakako, on uključuje individualne interese, ali se sa njima ne poklapa niti iscrpljuje u njima.

²² Studija 2018, str. 70. U Studiji se navodi da se u državama članicama najčešće koriste sledeći izrazi: kolektivne i grupne tužbe. Osim njih i: klasne tužbe (u Danskoj i Poljskoj), test postupak ili model postupak (u Nemačkoj), nalog za grupne psotupke (u Velikoj Britaniji), popularne tužbe (u Portugaliji).

²³ Čl. 3(3).

²⁴ Branka Babović, Zaštita kolektivnih interesa potrošača, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, LXII, 2/2014, str. 218.

Prema prirodi povređenog prava ili interesa, kolektivni interes spada u kategoriju *opšteg* interesa, u smislu da je masovnom povredom povređeno i neko opšte dobro ili javni interes (pored individualnog), na primer: emisjom štetnih gasova zagađena je životna okolina ili, zaključivanjem kartelnog nedozvoljenog sporazuma oštećeni su ne samo neposredni ili posredni potrošači kao kupci, već je dovedeno u pitanje i nesmetano funkcionisanje unutrašnjeg tržišta, kao opšteg cilja EZ/EU. U slučaju povrede prava konkurencije, zaštita javnopravnih interesa u meri u kojoj se poklapaju sa kolektivnim interesima se ostvaruje u postupku javno pravne primene, pred Evropskom komisijom i nacionalnim regulatornim telima. Postupak naknade štete se, u okviru zaštite povređenih individualnih interesa, ostvaruje pred sudovima država članica. U tom smislu se podela na mehanizam za zaštitu kolektivnih interesa i mehanizam za kolektivnu zaštitu individualnih interesa delimično preklapa sa podelom na javnopravnu i privatnopravnu primenu prava. Međutim, on se ne može sa njom izjednačiti.

Od kolektivnog interesa shvaćenog u materijalnom smislu, potrebno je razlikovati *mehanizam i pravna sredstva njegove zaštite*. U generalnom smislu, zaštitu i pojedinačnih i kolektivnih interesa oštećeni mogu tražiti ili pred sudskim i upravnim organima u sudskom i upravnom postupku, ili na druge načine u postupcima koji se označavaju širokim pojmom alternativni načini rešavanja sporova. U oba slučaja, potrebno je razlikovati postupak ili sistem (mehanizam) kolektivne zaštite (*pojedinačnih*) interesa i postupak zaštite *kolektivnih* interesa.

U prvom slučaju, reč je o posebnom mehanizmu ili postupku pred sudovima ili upravnim organima radi zaštite prava i interesa više lica čija su prava ili interesi povređeni istom radnjom od strane jednog lica (zaštita *individualnih* interesa). Pojedinci čija su prava ili interesi povređeni mogu zaštitu tražiti u klasičnom postupku individualnom tužbom sami ili preko punomoćnika. I u slučaju kad u njihovo ime postupak pokrenu ovlašćeni punomoćnici reč je o individualnom pravu čije je vršenje povereno drugom licu. O zaštiti individualnih prava je reč i kad se u pokrenuti postupak pridruže drugi tužioci ili dođe do spajanja ili združivanja postupaka. Mehanizam kolektivne zaštite individualnih interesa se razlikuje od prethodnog klasičnog postupka po individualnim tužbama po vrsti pravnog sredstva (tužbi) kojom se pokreće postupak, organom pred kojim se vodi postupak, uslovima za pokretanje, odnosu između tužilaca i karakteru donete odluke i o tome će biti reči u daljem radu. Od mehanizma kolektivne zaštite individualnih interesa razlikuje se mehanizam zaštite *kolektivnih* prava i interesa. Predlog Direktive o reprezentativnim tužbama reguliše zaštitu oba interesa.

Ne poznaju sva nacionalna prava država članica pojam i kolektivnu zaštitu prava i interesa. Prema najnovijoj Studiji Evrospkog parlamenta²⁵, dvanaest analiziranih država je podeljeno u četiri grupe. Prvu grupu čine države članice koje imaju *efikasan sistem kolektivne zaštite* (Belgija, Italija i Španija). Drugu grupu čine države koje u svojim pravima *poznaju mehanizam kolektivne zaštite* ali ga ostavljaju na različite načine (Nemačka, Austrija i Holandija). Treću grupu čine države članice koje su u skorije vreme donele ili izmenile svoje *prpovise* (Francuska, Velika Britanija i Poljska). U četvrtu grupu spadaju države čija prava *ne poznaju ovaj vid zaštite* (Luksemburg).

SADRŽINA I ZNAČAJ PREDLOGA DIREKTIVE O REPREZENTATIVNIM TUŽBAMA

Osnovna svrha Direktive je da kvalifikovanim subjektima, koji zastupaju kolektivne interese potrošača, omogući da putem reprezentativnih tužbi traže pravni lek protiv povreda prava EU. Kvalifikovanim subjektima će biti omogućeno da traže da se zaustavi ili zabrani povreda, potvrdu da je došlo do povrede ili obeštećenje, kao što je naknada, popravka ili smanjenje cene u skladu sa nacionalnim pravom. Već iz svrhe se može zaključiti da se pod pojmom “reprezentativne tužbe” zapravo razumeju dve vrste tužbi i postupaka: preventivne i kompenzatorne. Otuda bi stupanjem na snagu, tj. implementacijom u nacionalna prava, nova Direktiva trebalo da zameni postojeću Direktivu 2009/22/EZ o sudskim nalogima za zaštitu interesa potrošača (Direktiva o sudskim nalogima)²⁶, a da istovremeno bude usklađena sa Preporukom Komisije 2013/396/EU o zajedničkim načelima za mehanizme privremene i komenzatorne kolektivne pravne zaštite u državama članicama zbog povrede prava koja proizilaze iz prava EU.²⁷ U procesu implementacije, države članice su slobodne da, zavisno od nacionalnih rešenja i interesa, odluče da li će tužbu koristiti u okviru sudskog ili upravnog postupka ili u oba postupka. Od država članica se jedino traži da omoguće njenu delotvornost na način kako je to određeno članom 47. Povelje EU o osnovnim pravima (pravo na delotvorni pravni lek).

²⁵ *Collective Redress in the Member States of the European Union*, Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs Directorate General for Internal Policies of the Union PE 608.829 - October 2018 str. 14. <http://www.europarl.europa.eu/supporting-analyses>, 02.11.2018.

²⁶ OJ L 110, 1.5.2009, p. 30–36

²⁷ OJ L 201/60, 26.7.2013

U pogledu *obima ili domašaja*, i pored zalaganja za horizontalnu i sveobuhvatnu primenu, Direktiva će se primenjivati u određenim područjima primene prava EU²⁸, kao što su zaštita podataka, finansijske usluge, putovanja i turizam, energetika, telekomunikacije i okolina, a na nju se mogu pozivati ne samo lica koja su formalno označena kao potrošači, već i putnici, kosrisnici, klijenti, mali ulagači i drugačije. Njena pravila će se primenjivati i na domaće i na prekogranične slučajeve povrede, uključujući i slučajeve kada su te povrede prestale pre pokretanja ili zaključenja reprezentativne tužbe. Međutim, Direktiva na utiče na pravila kojima se utvrđuju ugovorni i vanugovorni pravni lekovi koji su za takve povrede dostupni potrošačima u skladu sa pravom EU ili nacionalnim pravom, niti dovodi u pitanje pravila EU o međunarodnom privatnom pravu, posebno ona o nadležnosti sudova i merodavnom pravu. To praktično znači da se Direktivom ne zamjenjuju postojeći nacionalni mehanizmi za kolektivnu pravnu zaštitu. O tome da li će uvesti kolektivnu tužbu utvrđenu ovom Direktivom kao deo postojećeg ili budućeg mehanizma za kolektivnu pravnu zaštitu, ili kao alternativu tom mehanizmu, odlučice države članice uzimajući u obzir svoje pravne tradicije²⁹, pod uslovom da je nacionalni mehanizam usklađen s postupcima utvrđenima ovom Direktivom.

Locus standi

Kao tužioci koji su ovlašćeni da podnesu reprezentativne tužbe, Direktiva određuje “kvalifikovana tela”, koja unapred, na njihov zahtev određuju države članice i sa tom namerom ih upisuje u javno dostupnu listu. Prilikom određivanja podobnosti ili “kvalifikacije” države članice ispituju da li je odnosno telo (entitet) zakonito osnovano u skladu sa pravom odnosne države članice, da li ima legitimni interes u osiguranju poštovanja odredbi prava Unije i da li je neprofitnog karaktera.

Određivanje ovlašćenih tužilaca, tj. uslova koje moraju da ispune, nije samo od administrativnog, već od suštinskog karaktera i značaja, od čijeg rešenja zavisi “širina i dubina” zaštite. Budući da nije imala sopstveno iskustvo sa kolektivnim sredstvima zaštite, EU je na osnovu iskustva sa američkim klasnim tužbama (*class actions*) nastojala da izgradi svoj “evropski” pojam mehanizma zaštite³⁰ koji se,

²⁸ Koja su navedena u Prilogu I uz Direktivu.

²⁹ Na značaj pravne tradicije ukazano je na više mesta u Studiji 2018, na primer na str. 69.

³⁰ Vid. Studiju 2018, str. 65. i dalje.

iz različitih razloga, pre svega zbog moguće zloupotrebe,³¹ nije smeo oslanjati na američki koncept. Jedno od spornih i načelnih pitanja se odnosilo na određivanje lica kojim je trebalo dati pravo da pokrenu postupak kolektivne zaštite. Pri tome je trebalo rešiti više pitanja, od kojih navodimao samo dva principijelna. Prvo se odnosi na dilemu da li kvalifikovanim telima kao tužiocima poveriti regulatornu funkciju ili samo funkciju čuvara interesa i okidača u slučaju povrede.³² Drugo se odnosi na dilemu da li zaštitu poveriti sudskim ili upravnim organima u sudskom ili upravnom postupku. Kako ova pitanja u državama članicama EU nisu rešena na jednoobrazan način, niti Unija raspolaže isključivim nadležnosti za to, moguća rešenja su samo preporučena u Preporuci Komisije o zajedničkim načelima za kolektivne preventivne tužbe i tužbe radi naknade štete u državama članicama kod povrede prava koja su garantovana pravom Unije.³³ U Preporuci je Komisija bila nedvosmislena da ne bi trebalo prihvatiti američki model klasnih tužbi, ali ni *actio popularis*. To je, između ostalog, značilo i da tužbe mogu podnositi samo kvalifikovana tela i to ona koja ne posluju na profitnoj osnovi i koja se ne bave advokatskim uslugama. U predlogu Direktive to je iskazano i kroz zahtev za transparentnim poslovanjem i finansiranjem.

Prema odredbama člana 7. kvalifikovano telo koje traži naknadu štete, u skladu sa odredbama člana 6. stav 1. Direktive, dužno je da u ranoj fazi postupka navede izvore sredstava koje upotrebljava za svoje spoljno delovanje i sredstva koje koristi za finansiranje tužbe. Mora dokazati da ima dovoljan finansijska sredstva da zastupa najbolje interese dotičnih potrošača i da pokrije troškove u slučaju neuspeha tužbe. Države članice su dužne da garantuju da je, u predmetima u kojima kolektivnu tužbu za naknadu štete finansira treća strana, toj trećoj strani zabranjeno da:

(a) utiče na odluke kvalifikovanog tela u okviru kolektivne tužbe, kao i u pogledu nagodbi;

(b) obezbedi finansiranje kolektivne tužbe protiv tuženika koji predstavlja konkurenciju licu koje je osiguralo sredstva ili protiv tuženika od koga zavisi lice koje je osiguralo sredstva.

³¹ Vid. tač. 10, I(1) i (2) Preporuke.

³² Vid. Hans-W. Micklitz, Geneviève Saumier, *Enforcement and Effectiveness of Consumer Law*, Springer, 2018m str. 40. Brigitte Haar, Regulation Through Litigation — Collective Redress in Need of a New Balance Between Individual Rights and Regulatory Objectives in Europe, 19 *Theoretical Inquiries in Law*, 203 (2018).

³³ 2013/396/EU.

Ove okolnosti su nadležni da cene sudovi i upravna tela i mogu, ako je to prikladno, od kvalifikovanog tela tražiti da odbije finansiranje i, prema potrebi, da odbije status kvalifikovanog tela u određenom predmetu. I nakon početne provere i upisa, države će redovno ceniti da li ovako kvalifikovana tela postupaju u skladu sa navedenim kriterijumima, inače će izgubiti ovo pravo - status. Države članice mogu i na *ad hoc* osnovi, na zahtev tela, imenovati kvalifikovano telo, ali samo za određenu reprezentativnu tužbu i ako ispunjava opšte uslove.

Države članice su dužne da posebno garantuju da su organizacije potrošača i nezavisna javna tela prihvatljivi za status kvalifikovanog subjekta. Ovaj status mogu imati i organizacije potrošača koje zastupaju članove iz više od jedne države članice.

Procesna sposobnost (*locus standi*) ovako određenih kvalifikovanih tužilaca može biti ograničena po sadržini tužbenog zahteva i vrsti tražene mere. U tom smislu države članice mogu odrediti pravila kojima se utvrđuje koje kvalifikovano telo može tražiti sve mere iz članova 5. i 6. Direktive, a koja mogu tražiti samo jednu meru ili više mera.³⁴ Ispunjenost uslova ne dovodi u pitanje pravo suda li upravno tela da ispita da li je činjenica da kvalifikovano telo pokreće tužbu u određenom predmetu opravdana njegovom svrhom u skladu s članom 5. stav 1. Direktive. U tom smislu valja razumeti odredbe člana 5(1) kojima je određeno da kvalifikovana tela mogu pred nacionalnim sudovima ili upravnim organima da podnesu tužbe samo ako pokažu da postoji *direktna uzročna povezanost* između ciljeva kvalifikovanog tela i prava koja proizilaze iz prava EU za koja se tvrdi da su povređena, a u pogledu kojih se pokreće tužba. Što se tiče položaja potrošača, za uspeh reprezentativne tužbe od ključne važnosti je da potrošači budu obavešteni o njoj. Potrošači bi trebalo da budu obavešteni o tekućoj reprezentativnoj tužbi, činjenici da se praksa trgovca smatra povredom prava, njihovim pravima nakon utvrđivanja postojanja povrede i svim daljim koracima koje bi trebalo da preduzmu predmetni potrošači, posebno u pogledu naknade štete.

Priroda i sadržina reprezentativne tužbe

Iz sadržine mera koje se mogu tražiti i naslova članova 5. i 6. Direktive, može se zaključiti da su predlogom Direktive regulisane “reprezentativne tužbe za zaštitu kolektivnih interesa” i tužbe “za naknadu štete.” Navedena podela je pozna-

³⁴ Čl. 4(4) Predloga Direktive.

ta iz prethodnog perioda u kome su bile regulisane kao *tužbe za propuštanje* ili izdavanje sudskih naloga i *tužbe za naknadu štete*. Čini se da je podela bila izvršena prema pravnoj prirodi tužbenog zahteva i cilju koji je trebalo ostvariti. Prve su bile namenjene da štite “kolektivne interese” shvaćene kao nadindividulne interese koji nadilaze zbor pojedinačnih ili individualnih interesa. Tome u prilog govori činjenica da su Direktivom države članice obavezane da kvalifikovanim telima garantuju pravo da pokrenu ovakve tužbe i kad nezakonita ili nepravilna praksa nije sprovedena, niti je potrebno da dokažu da su potrošači pretrpeli stvarni gubitak ili štetu. Iz toga se zaključuje da se kolektivni interes ne iscrpljuje u stvarnoj šteti, posebno ne kao zbiru šteta više pojedinaca. U tom smislu se ove tužbe mogu označiti kao prave tužbe za zaštitu kolektivnih interesa. Druge su kolektivne tužbe za zaštitu individualnih interesa, koji su povređeni masovnom povredom EU prava. Čini se, takođe, da bi i jedne i druge bolje bilo nazvati *kolektivnim ili grupnim tužbama*, umesto reprezentativnim (iz raloga o kojima je već bilo reči). Prve, zbog toga se njima štiti kolektivni interes. Druge, zbog toga što se na organizovan, kolektivan ili grupni način pokreće i sprovodi postupak za zaštitu individualnih interesa.

Prvim tužbama (po staroj terminologiji tužbe za propuštanje) se može tražiti donošenje sledećih mera:

a) sudskog naloga kao privremene mere za *zaustavljanje* postojeće prakse ili, ako praksa još nije sprovedena, ali postoji opasnost da bude, da se *zabrani*. Sudskim nalogima može se od trgovaca tražiti da preduzmu određenu meru, na primer da potrošačima daju informacije koje su prethodno izostavili, čime su prekršili zakonske obveze. Odluke kojima je utvrđeno da određena praksa predstavlja povredu prava ne smeju zavisiti od toga da li je praksa počinjena namerno ili zbog nemara.

b) sudskog naloga kao privremene mere kojim se utvrđuje da praksa predstavlja povredu prava i, prema potrebi, kojom se zaustavlja praksa ili, ako praksa još nije sprovedena, ali će biti, nalog za zabranu prakse.

Kvalifikovani tužioci mogu da pokrenuti kolektivne tužbe kojima se otklanjaju dalje posledice povrede. Donošenje ovih mera se može tražiti na osnovu bilo koje konačne odluke kojom je utvrđeno da praksa predstavlja povredu prava Unije navedenog u Prilogu I Direktive, kojom je naneta šteta kolektivnim interesima potrošača, uključujući konačni sudski nalog iz prethodnog stava (b).

Kompenzacioni zahtevi su usmereni na naknadu, popravku, zamenu, sniženje cene, raskid ugovora ili povraćaj plaćenog iznosa, zavisno od toga šta je od

navedenog primereno i dostupno u skladu s nacionalnim pravima. Pre nego što bude doneta deklaratorna odluka ili nalog za naknadu država članica može od odnosnih potrošača tražiti ovlašćenje.³⁵

U izuzetnim okolnostima Predlogom Direktive je predviđeno pravo država članica da odluče da li njihov sud ili nacionalno nadležno telo pred kojim je pokrenuta tužba za naknadu štete mogu *umesto naloga za naknadu štete izdati deklaratornu odluku* o odgovornosti trgovca prema potrošačima oštećenima povredom na koju se pojedinačni potrošači mogu direktno pozvati u kasnijim tužbama za naknadu štete³⁶. To treba omogućiti u dovoljno obrazloženim predmetima kada bi bilo složeno i nedelotvorno kvantifikovati pojedinačnu štetu za svakog potrošača koji je obuhvaćen reprezentativnom tužbom. Međutim, deklaratorne odluke ne bi trebalo izdavati u situacijama koje nisu složene, posebno u situacijama u kojima se oštećeni potrošači mogu identifikovati i u kojima su pojedinačni potrošači pretrpeli uporedivu štetu u odnosu na vremensko razdoblje ili kupovinu. Isto tako, deklaratorne odluke ne bi trebalo izdavati u slučajevima kada je iznos gubitka koji je pretrpeo svaki pojedinačni potrošač tako mali da je malo verovatno da će pojedinačni potrošači tražiti pojedinačnu pravnu zaštitu. Sud ili nacionalno nadležno telo treba uredno da obrazloži zašto su u određenom predmetu pribegli deklaratornoj odluci umesto odluke o naknadi štete. U takvim slučajevima zahtev za ovlašćenjem obuhvaćenih pojedinačnih potrošača ne predstavlja uslov za pokretanje tužbe. Naknada štete se odnosi na dotične potrošače i ako su potrošači pretrpeli mali gubitak, zbog čega bi bilo nerazmerno dodeliti im naknadu štete. U takvim slučajevima države članice garantuju da nije potrebno ovlašćenje dotičnih pojedinačnih potrošača. Naknada štete mora biti namenjena javnoj svrsi i služiti kolektivnim interesima potrošača.

Naknada štete dobijena konačnom odlukom donetom ne dovodi u pitanje nikakva dodatna prava na naknadu štete koju potrošači mogu imati u skladu s pravom Unije ili nacionalnim pravom.

³⁵ Čl. 6(1) Predloga Direktive.

³⁶ Relevantni tekst na engleskom glasi: "...Member States should be allowed to decide whether their court or national authority seized of a representative action *for redress* may exceptionally issue, instead of a redress *order*, a declaratory decision regarding the liability of the trader towards the consumers harmed by an infringement which could be directly relied upon in subsequent *redress actions* by individual consumers...". Pojmovi "redress order" i "redress actions" su (u celom tekstu Direktive) hrvatskom prevodu prevedeni kao "nalog za pravnu zaštitu" i "postupak pravne zaštite". Slovenci su to preveli kao "odločbe za povračilo škode" i "tožbah na povračilo škode". U nemačkom prevodu to su: "Verbandsklage auf Schadenersatz". Vid. čl. 5. i 6. Direktive.

Nakon što podnese tužbu, kvalifikovano telo je dužno da dostavi dovoljne dokaze koji se traže prema nacionalnom pravu kao prilog uz tužbe kako to zahteva nacionalno pravo, uključujući i opis potrošača na koje se odnosi zahtev, kao i činjenična i pravna pitanja koja treba rešiti.³⁷

Međutim, naknada dodeljena oštećenim potrošačima u situacijama u kojima je pogođen veliki broj oštećenih ne bi trebala da pređe iznos koji duguje trgovac u skladu s važećim nacionalnim pravom ili pravom Unije kako bi se pokrila stvarna šteta koju su pretrpeli. Naročito je potrebno izbegavati kaznene odštete koje dovode do prevelike naknade za pretrpljenu štetu u korist stranke tužioca.

Što se tiče odnosa kolektivnih tužbi prema pojedinačnim tužbama, pojedinačne tužbe za pravnu zaštitu se mogu zasnivati na konačnim deklaratornim odlukama koje su donete u okviru kolektivne/reprezentativne tužbe. Tužbe za pravnu zaštitu koje se zasnivaju na činjenici da je povreda utvrđena konačnim sudskim nalogom ili konačnom deklaratornom odlukom o odgovornosti trgovca prema oštećenim potrošačima u skladu sa predlogom Direktive ne smeju biti ograničene nacionalnim pravilima o rokovima zastarelosti. Pokretanje reprezentativne tužbe ima dejstvo obustavljanja ili prekida rokova zastarelosti za sve tužbe za pravnu zaštitu za potrošače koji su obuhvaćeni tužbom.

ZAKLJUČAK

Analiza predloženih rešenja upućuje na zaključak da rešenja koja su predložena u Direktivi podstiču i jačaju tzv. privatnopravnu primenu prava EU i mogu obezbediti bolju zaštitu potrošača uvodjenjem posebne - reprezentativne tužbe. Bez obzira na terminološku zabunu koju može da izazove korišćenje termina reprezentativna tužba, očekuje se da će njeno korišćenje može poboljšati primenu EU prava jer omogućava da se jednom tužbom obezbedi i preventivna zaštita i naknada štete. Istovremeno, zahtevom da se kao tužioci mogu pojaviti samo kvalifikovana tela sprečavaju se neozbiljne tužbe. U tom smislu je razumljiv i zahtev za transparentnim postupkom osnivanja i rada kvalifikovanih tela posebno u pogledu izvora finansiranja da bi se sud ili upravno telo mogli uveriti da ne postoje sukobi interesa ili rizici od zloupotrebe u određenom slučaju. Osim toga, ako reprezentativna tužba dovede do nagodbe, sud ili upravno telo će ispitati zakonitost i pravednost nagodbe kako bi se uzeli u obzir interesi svih uključenih strana.

³⁷ Predlog Direktive, tač. 1, stav 2.

Boljoj zaštiti će doprineti i obaveza trgovca koji krši pravo da obavesti predmetne potrošače o konačnom sudskom nalogu, kao i o konačnim odlukama o merama za otklanjanje daljih posledica povrede, uključujući konačne naloge za nakandu štete i, ako je to primenjivo, o deklaratornim odlukama o odgovornosti trgovca prema potrošačima, kao i o konačnim odlukama o odobravanju kolektivnih nagodbi. Na kraju, konačne odluke koje donosi sud ili upravno telo u okviru postupka javnog izvršenja, konačni sudski nalozi kojima se utvrđuje povreda prava Unije ili konačne deklaratorne odluke o odgovornosti trgovca prema potrošačima koji su obuhvaćeni povredom donete u okviru reprezentativne tužbe imaju dokaznu snagu u daljim postupcima kojima se traži pravna zaštita. Takve postupke za pravnu zaštitu mogu pokrenuti pojedinačni potrošači ili se mogu pokrenuti u okviru reprezentativne tužbe ili, ako je to dostupno, u okviru drugog mehanizma kolektivne pravne zaštite u skladu s nacionalnim pravilima. Konačna odluka kojom je utvrđena povreda postala konačna, predstavlja neoborivi dokaz u narednim postupcima za pravnu zaštitu u istoj državi članici. Time se izbegava pravna nesigurnost i nepotrebni troškovi.

Academician RADOVAN D. VUKADNOVIĆ, Ph.D.,
University of Kragujevac

JELENA VUKADINOVIĆ-MARKOVIĆ, LL.D.,
Research fellow, Institute of Comparative Law, Belgrade

EU NEW DEAL FOR CONSUMERS

Summary

As part of the EU's continued efforts to make its law enforcement more effective and simpler, in particular the protection of subjective (individual) rights, on April 11, 2018, the European Commission adopted a package "New Deal for Consumers". The legislative package includes a proposal for a new Directive as regards better enforcement and modernisation of EU consumer protection rules amending the four existing Directives: Directive 2005/29 / EC on unfair business practices Directive 2011/83 / EU on consumer rights, Directive 93/13 / EEC on unfair contractual provisions and Directive 98/6 / EC on price indications, as well as the Proposal for a Directive on Representative actions. The new Directive on Representative actions provides for the right of qualified bodies to request the new model of "European" action to stop and prevent violations or unauthorized conduct, or compensation for damages incurred in cases of massive violation of law, or both. The first actions are known as injunctive collective redress, which the author considers as actions for the protection of (abstract) collective interests. Others are known as compensatory and serve as means

for the collective protection of individual interests and as damages actions. The analysis showed that the Commission, when drafting the Directive's Proposal, took care to avoid its misuse, which is common in the US class action, first of all, by prescribing the conditions that must be met by qualified claimants.

Regardless of the analysis of the solutions of the "European model" of a representative action, the author considers that the solutions envisaged in the proposal of the Directive should be taken into account when amending the existing one or adopting a new Serbian Law on Consumer Protection, especially with regard to the existing solution on the monopoly right of the competent ministry to initiate administrative procedure for the protection of collective rights and interests of consumers.