

Dr Katarina Jovičić*

AFERA DIESELGATE I NJEN UTICAJ NA KOLEKTIVNU ZAŠTITU POTROŠAČA U NEMAČKOJ I EVROPSKOJ UNIJI

Apstrakt: *Afera Dieselgate je prevara potrošača koja je bez presedana u potrošačkom pravu, kako po globalnim razmerama tako i po broju oštećenih. Otkrivena je 2015. godine kada je Volkswagen priznao da je na američkom tržištu prodavao vozila koja nisu imala svojstva garantovana ugovorom. Američki potrošači su podneli kolektivnu tužbu protiv odgovornog trgovca i uspeali su da u relativno kratkom vremenu zaštite svoja prava i ostvare naknadu štete. U Evropskoj uniji, međutim, to nije bio slučaj zbog nepostojanja adekvatnog pravnog sredstva za kolektivnu zaštitu potrošača. Od svih evropskih država najteža situacija je bila u Nemačkoj, gde u vreme izbijanja afere nije bilo moguće voditi kolektivni postupak za zaštitu potrošača, a nemački državljani oštećeni tim povodom bili su najbrojniji. Afera Dieselgate je događaj koji se može označiti kao prekretnica u regulisanju sistema kolektivne zaštite u Nemačkoj i u Evropskoj uniji. U Nemačkoj je, pod velikim pritiskom javnosti, u kratkom roku uveden sistem kolektivne zaštite potrošača, dok je u istom periodu na nivou Evropske unije postignuta, za sada, politička saglasnost o uvođenju kolektivne tužbe za zaštitu potrošača kao jedinstvenog pravnog sredstva koje će važiti na jedinstvenom evropskom tržištu. Nemački sistem kolektivne zaštite potrošača i sistem koji je predložen na nivou EU ne sadrže identična rešenja, ali nemački je u praksi već doveo do željenih rezultata, dok evropski još uvek nije usvojen i nije izvesno kada bi se to moglo očekivati.*

Ključne reči: *afera Dieselgate, nepoštena poslovna praksa, nemačko pravo, pravo EU, kolektivna zaštita potrošača, kolektivna tužba.*

1. UVOD

Američka agencija za zaštitu životne sredine (*US Environment Protection Agency*) 18. septembra 2015. godine objavila je da je *Volkswagen* (dalje: *VW*) priznao da je u svojim vozilima koristio specijalan softver kreiran za krivotvorenje podataka o emisiji štetnih gasova (tzv. *defeat device software*). Ovaj softver je programiran tako da se aktivira samo prilikom obavljanja standardnih testova za proveru kontrole emisije štetnih gasova i da prikazuje manju količinu štetnih gasova, dok isto vozilo, čim se testiranje završi, emituje mnogo više otrova.¹

* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, e-mail: k.jovicic@iup.rs
Rad je napisan kao rezultat istraživanja na naučnom projektu Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu – *Zaštita kolektivnih interesa potrošača u srpskom i uporednom pravu.*

1 Reč je o tzv. *defeat device software* koji je programiran tako da se uključuje samo u situacijama kada se obavlja testiranje količine izduvnih gasova i samo u toj situaciji taj softver

VW je koristio navedeni softver da bi ispunio uslove za dobijanje sertifikata o ispunjenosti uslova emisionih standarda kako bi mogao da prodaje svoja vozila na američkom tržištu, na kome su zahtevi zaštite životne sredine postavljeni prema visokim zahtevima. Mnogi bi se mogli zapitati zašto bi jedan uspešan proizvođač vozila kao što je VW odlučio da koristi navedeni softver i time rizikovao da se to otkrije, umesto da emisiju štetnih gasova na vozilima koja proizvodi prilagodi postavljenim zahtevima? Razlog, naravno, postoji, a to je da vozilo u kome se ne koristi sistem za smanjenje količine izduvnih gasova troši manje goriva, ubrzava za kraće vreme i uopšte ima bolje performanse. Reč je o bitnim svojstvima proizvoda, koje svaki potrošač uzima u obzir prilikom donošenja odluke da li da određeno vozilo kupi ili ne. Povećanje prodaje je očigledan motiv za neke trgovce da preuzmu rizik da njihova prevara bude otkrivena.

Ova prevara, kako se naknadno ispostavilo, nije bila ograničena samo na teritoriju SAD. Ubrzo se saznalo da je nelegalni softver ugrađen u oko jedanaest miliona automobila koji su prodati širom sveta, a da je samo u Evropi prodato oko osam miliona takvih VW vozila.² Skandal je tako poprimio globalne razme-re i postao je međunarodno poznat kao afera *Dieseldgate*.

Pod pritiskom javnosti, a naročito kao rezultat aktivnosti organizacija za zaštitu potrošača, postalo je jasno da afera *Dieseldgate* ne može biti zataškana. Štaviše, naknadno se otkrilo da je to samo vrh ledenog brega i da su neki nemački proizvođači još od 2005. godine ugrađivali pomenuti softver u vozila, kao i da su to činile i fabrike automobila van Nemačke.³

Ovakvo postupanje trgovaca suprotno je osnovnim načelima ugovornog prava koja nijedan savremeni pravni sistem ne dovodi u pitanje.⁴ Štaviše, ono je zabranjeno i kažnjivo u većini pravnih sistema kao prevarno postupanje. U pravu EU, na primer, kada trgovac pruži neistinitu informaciju o bitnim svojstvima proizvoda, tada se smatra, na nivou neoborive zakonske pretpostavke, da to bitno utiče, ili je verovatno da će bitno uticati na potrošača da donese odluku da kupi proizvod koji inače ne bi kupio. Zbog toga je propisano i da se takvo postupanje trgovca kvalifikuje kao nepoštena poslovna praksa.⁵

aktivira opremu koja smanjuje njihovu emisiju. Čim testiranje prestane, softver se automatski isključuje i nivo izduvnih gasova koje automobil emituje se povećava i preko zakonskih limita. Smatra se da kada taj softver ne radi, tada automobil troši manje goriva i poboljšava se njegovo ubrzanje i druge performanse. Cena toga je veća (nedozvoljena) emisija nitrogen-oksida, zagađivača koji može da izazove emfizem, bronhitis i druge bolesti respiratornog sistema. Detaljnije dostupno na: <https://www.nytimes.com/interactive/2015/business/international/vw-diesel-emissions-scandal-explained.html>, 23. 9. 2020.

2 Više o ovome videti na sajtu Evropske organizacije potrošača – *The European Consumer Organisation* (BEUC), (<https://www.beuc.eu/volkswagen-emission-affairs#theproblem>, 12. 9. 2020).

3 Problem sa nelegalnom emisijom štetnih gasova je, kako se docnije ustanovilo, daleko širi i još u januaru 2017. godine Američka agencija za zaštitu životne sredine je otkrila da je FIAT Chrysler ugradio softver koji je programiran tako da na testiranju pokazuje manju emisiju štetnih gasova nego što ih automobil stvarno emituje. Na ovu vest je reagovala i Evropska komisija koja je iste godine započela odgovarajući postupak protiv Italije, (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_17_1288, 23. 9. 2020).

4 To su, pre svih: načelo jednake vrednosti ugovornih davanja, načelo savesnosti i poštenja i načelo zabrane prouzrokovanja štete.

5 Jovičić, K., 2017, Kriterijumi kvalifikacije nepoštena poslovne prakse, *Pravo i privreda*, 7–9, str. 593–595.

U situacijama kada je veliki broj potrošača oštećen od strane jednog trgovca, njihova zaštita se najefikasnije i najdelotvornije ostvaruje u postupku kolektivne zaštite. U pravu SAD je kolektivna tužba, kao način rešavanja sporova u ovakvim situacijama, već dugo vremena u primeni i predstavlja pravno sredstvo koje se često koristi. To, međutim, nije slučaj i u pravu EU, gde se godinama vodi aktivna diskusija o pogodnom sistemu kolektivne zaštite potrošača, ali se još uvek nije došlo do zadovoljavajućeg rešenja, pa je državama članicama prepušteno da ovo pitanje samostalno uredi.

Afera *Dieseltgate*, kao i druge prevare proizvođača vozila sa softverom za kriptovljenje emisije štetnih gasova dovele su ovo pitanje u rang prioriternih za rešavanje, i to najpre u Nemačkoj, a potom i na nivou Evropske unije u celini.

2. KOLEKTIVNA ZAŠTITA POTROŠAČA U NEMAČKOJ PRE AFERE *DIESELGATE*

Kolektivna zaštita potrošača u nemačkom pravu pre afere *Dieseltgate* nije bila uređena zakonom. U Nemačkoj je postojao sistem kolektivne zaštite određenih lica, ali se on primenjivao veoma restriktivno i nije obuhvatao potrošače. Reč je o zakonu koji je donet 2005. godine, povodom slučaja koji se dogodio 2001, kada je oko 17.000 akcionara nemačkog Telekom (Deutsche Telekom, dalje: DT) tužilo DT za naknadu štete koja je nastala zbog toga što je tuženi, u postupku otkupa akcija, doveo u zabludu kapitalne investitore u pogledu stvarne vrednosti njihovih udela. Oni su svoje akcije prodali po procenjenoj ceni, koja je zapravo bila višestruko niža od tržišne. Usled toga su pretrpeli štetu u visini razlike između prodajne i tržišne cene akcija, a do štete je došlo, kako se i tvrdilo, zbog prevare od strane tuženog.⁶

Najveći broj oštećenih akcionara, njih oko 2500, pokrenuo je sudski postupak za naknadu štete protiv DT-a pred nadležnim Regionalnim sudom u Frankfurtu. Tako se u pomenuti sud, u jednom kratkom vremenskom periodu, slilo oko 2500 pojedinačnih tužbi, što je rezultiralo potpunom blokadom rada suda. Ta situacija je nalagala potrebu za hitnim rešavanjem, koju je zakonodavac prepoznao i već 2005. godine je usvojen Model Zakon o kapitalnim investitorima (KapMuG)⁷ kojim je omogućeno vođenje tzv. grupnog postupka za oštećene investitore u opisanom slučaju.

Imajući u vidu da je ovaj propis donet u specifičnim uslovima, on je sadržao i određena specifična rešenja. Pre svega, njegovo polje primene je bilo ograničeno samo na odštetne zahteve investitora prema DT-u, i to samo za štetu koju su

6 Bakowitz, M., The German Experience with Group Actions – The *Verbandsklage* and the Capital Markets Model Case Act (KapMuG), in: Harsági, V., Rhee, C. H. van (eds.), 2014, *Multi-Party Redress Mechanisms in Europe: Squeaking Mice*, pp. 156–157, Cambridge, Antwerp, Portland.

7 Kapitalanleger-musterverfahrensgesetz (KapMuG), Bundesgesetzblatt Jahrgang 2005 Teil I Nr. 50, ausgegeben zu Bonn am 19. August 2005, (https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?start=%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl105s2437.pdf%27%5D#__bgbl__%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl105s2437.pdf%27%5D__1603884527170, 12. 9. 2020).

pretrpeli na tržištima kapitala zbog netačnih ili nedovoljnih informacija o vrednosti akcija DT-a.⁸ Druga specifičnost KapMug-a ogledala se u tome što je Zakonu bilo ograničeno vreme trajanja na pet godina, odnosno do 30. oktobra 2010. godine.⁹ Pored toga, označavanje ovog propisa kao *Model zakon* može se, takođe, označiti kao njegova specifičnost, koja se ogleda u nameri zakonodavca da, ograničavanjem polja primene i roka važenja, testira primenu propisa u praksi i da nakon toga odluči o sistemu kolektivne zaštite koji bi se proširo i na druge grupe lica, uključujući i potrošače.

Značaj KapMug-a za nemačko pravo je ogroman zbog toga što je reč o zakonu koji je po prvi put dozvolio da se u pravni sistem uvede mogućnost da se identični ili slični predmeti povežu i rešavaju u okviru jednog, pojednostavljenog postupka. Sistem kolektivne zaštite oštećenih nije počivao na kolektivnoj tužbi, već je bila predviđena posebna procedura koja podrazumeva da najmanje deset investitora podnese tužbu identičnog tužbenog zahteva protiv istog tuženog, i to u predmetu koji počiva na istom ili sličnom činjeničnom i pravnom osnovu.¹⁰ Individualni postupci koji su započeti pre nego što je ispunjen uslov u pogledu broja investitora/tužilaca prekidaju se, kako Zakon nalaže, i upućuju na rešavanje Apelacionom sudu kao prvostepenom za postupak po grupnoj tužbi. Odluka Apelacionog suda je obavezujuća, pod uslovom da se ne dovede u pitanje podnošenjem žalbe. Kada je to slučaj, tada se žalba rešava pred Saveznim vrhovnim sudom i odluka tog suda, koji ima najviši rang, je pravosnažna.

Pravosnažna odluka u postupku kolektivne zaštite koji je sproveden po proceduri KapMug-a pravno je obavezujuća za osnovne sudove pred kojima su oštećeni poverioci podneli pojedinačne tužbe pre početka grupnog postupka. To znači da su osnovni sudovi dužni da u svakom pojedinačnom predmetu koji se vodi u okviru istog činjeničnog i pravnog osnova donesu odluku u skladu sa odlukom Apelacionog, odnosno Saveznog vrhovnog suda.¹¹

U vreme pred istek propisanog roka važenja KapMuG-a uvidelo se da nije moguće okončati sve predmete po tužbama kapitalnih investitora protiv DT-a, pa je produžen njegov rok primene za još dve godine (do 31. oktobra 2012). Potom je, u junu 2012. godine, Federalno ministarstvo pravde predložilo Zakon o izmenama i dopunama KapMuG-a u kome je predviđeno da se on primenjuje i

8 Baum, H., 2017, *The German Capital Markets Model Case Act – A Functional Alternative to the US-Style Class Action for Investor Claims*, pp. 3–4, (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2909545, 23. 9. 2020).

9 U međuvremenu je važenje Zakona produženo za još dve godine (do 31. oktobra 2012), a potom na još osam godina (do 2020. godine). Više: Voet, S., 2014, *European Collective Redress: A Status Quaestionis*, *International Journal of Procedural Law*, 1, pp. 119–120. Vid.: Bert, P., 2011, *Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz: Looks as though it's here to stay*, (<http://www.disputeresolutiongermany.com/2011/10/kapitalanlegermusterverfahrensgesetz-looks-as-so-it%E2%80%99s-here-to-stay/>, 29. 9. 2020).

10 Zakon ne koristi čak ni termin „kolektivna tužba”, već propisuje da vodeći tužilac raspravlja slučaj pred Apelacionim sudom u ime svih tužilaca koji učestvuju u postupku.

11 Baum, H., 2017, pp. 3–6.

na neke druge slučajeve (pored slučaja Telekom), a nemački Parlament je predlog usvojio.¹² Tom prilikom je propisano i da se Zakon primenjuje do 2020. godine.

Iako je polje primene KapMuG-a u međuvremenu prošireno, zakonodavac ipak nije dopustio podnošenje kolektivne tužbe u smislu jednog zahteva u ime grupe nepoznatih klijenata (kao što je to dopušteno i veoma razrađeno u SAD), niti je bilo dopušteno da se taj postupak primenjuje na zaštitu potrošača.

3. KOLEKTIVNA ZAŠTITA POTROŠAČA U NEMAČKOJ U *POST DIESELGATE* PERIODU

U vreme kada se otkrila afera *Dieseltgate*, nemački potrošači – kupci vozila u koja je ugrađivan softver za krivotvorenje podataka o emisiji štetnih gasova – nisu imali pravo na kolektivnu tužbu pa čak ni na zaštitu u okviru KapMuG-a. Na nivou EU takođe nije bilo propisano jednoobrazno sredstvo kolektivne zaštite potrošača koje bi obavezivalo države članice, ali je većina to pitanje ipak uredila na neki način. U tim okolnostima nemački potrošači nisu bili u ravnopravnom položaju sa potrošačima iz drugih država članica EU, iako su bili žrtve iste prevare.

Pritisak organizacija za zaštitu potrošača u Nemačkoj je bivao sve jači i tokom vremena je postalo jasno da neće popustiti. U tome su naročito bile značajne aktivnosti Saveznog udruženja potrošača (*Verbraucherzentrale Bundesverband*), koje je insistiralo da se njihov glas o prevari nemačkih potrošača zbog prodaje vozila nižeg kvaliteta nego što je ugovoreno daleko čuje. U međuvremenu se došlo do podatka da su desetine hiljada potrošača širom Nemačke pretrpele, odnosno da trpe i dalje materijalnu štetu koja se po potrošaču može meriti u iznosu od nekoliko hiljada evra. Udruženja za zaštitu potrošača, kao i drugi akteri na tržištu su bili svesni činjenice da pritisak ima ključni značaj za usvajanje opravdanih zahteva potrošača da im se nadoknadi šteta (s obzirom na to da nemački pravni sistem nije imao pravno sredstvo za njihovu kolektivnu zaštitu).

Borba za prava potrošača u Nemačkoj još je više bila podstaknuta činjenicom da Savezna uprava za motorni transport (*Kraftfahrtbundesamt*) nije povukla odobrenje koje su proizvođači vozila (više njih, ne samo VW) dobili kao potvrdu da ispunjavaju propisane standarde o maksimalnoj emisiji štetnih gasova, čak i nakon što je otkriveno da su upravo ti proizvođači koristili softver za krivotvorenje podataka o tome. Dok je trajala borba za prava potrošača u Nemačkoj, hiljade potrošača širom Evrope je podnelo tužbe zbog prevare u vezi sa aferom *Dieseltgate* pred nadležnim sudovima. Ove događaje sa pažnjom su pratile ne samo nemačke organizacije za zaštitu potrošača već i brojne advokatske kancelarije u Nemačkoj koje su se, zajedno sa kolegama iz drugih evropskih država, uključile u prikupljanje podataka o reklamacijama potrošača.¹³

12 KapMuG je pružao zaštitu samo za investitore u slučaju kada veliki broj njih pretrpi štetu na tržištu kapitala koja je posledica greške ili prevare u vezi sa informacijama o vrednosti kapitala koje plasiraju ovlašćena lica, na primer savetnici za investicije.

13 U tom kontekstu je veoma značajno bilo iskustvo Engleske, gde je u maju 2018. godine podneta grupna tužba za naknadu štete protiv nekoliko proizvođača vozila zbog prevare sa pomenutim softverom (VW, Audi, Seat i Skoda). Postupak je vođen pred Visokim sudom prav-

3.1. UVOĐENJE KOLEKTIVNE TUŽBE POD PRITISKOM JAVNOSTI I POD PRITISKOM VREMENA

Činjenica da najveći broj trgovaca odgovornih za prevaru u aferi *Dieseltgate* potiče iz Nemačke, kao i da je samo u toj zemlji bilo više od milion oštećenih potrošača, dovela je pitanje njihovog obeštećenja u rang najhitnijih za rešavanje. Najvažniji politički akteri su uvideli da je neophodno pronaći adekvatno rešenje za ovu situaciju, ne samo da bi se sprečilo nekontrolisano uvećanje već nastalih šteta potrošača već i da bi se sprečila blokada pravosuđa. Dodatni pritisak u pravcu hitnog rešavanja situacije posebno je stvarala činjenica da se prevara dogodila 2015. godine a da odštetni zahtevi zastarevaju u roku od tri godine.

Koliko je to pitanje bilo značajno i kako je ozbiljno shvaćeno u nemačkom društvu pokazuje i činjenica da je Socijaldemokratska partija (SPD) uslovlila formiranje koalicione vlade sa Hrišćansko-demokratskom unijom (CDU) zahtevom da se u pravni sistem uvede kolektivna tužba za zaštitu potrošača. Ovaj uslov direktno je vezan za rešavanje pitanja obeštećenja potrošača prevarenih od strane VW-a i drugih proizvođača vozila koji su koristili nedozvoljeni softver.¹⁴ Koaliciona vlada je ispoštovala dogovor i 12. jula 2018. godine je u Parlamentu usvojen Model Zakon o deklarativnoj tužbi (*Musterfeststellungsklagengesetz – MFKG*)¹⁵, kojim se po prvi put uvodi kolektivna tužba u pravni sistem Nemačke. Zakon je stupio na snagu 1. novembra 2018. godine¹⁶ i njime su uvedene značajne novine u Zakon o parničnom postupku.

Dva meseca pre usvajanja nemačkog Zakona, na nivou EU objavljen je Predlog Direktive o kolektivnoj tužbi za zaštitu potrošača (u okviru dokumenta

de (*High Court of Justice*) i obuhvatao je potrošače iz Engleske i Velsa. Sud je odlučio da su kupcima isporučena vozila koja nisu po kvalitetu odgovarala onome što je ugovoreno, a plaćena su po ceni kao da su bila bez nedostataka. Time je narušeno načelo jednake vrednosti ugovornih davanja zbog čega se kupcima priznaje pravo na naknadu štete kako bi se davanja ugovornih strana dovela u ravnotežu.

Zakonom o parničnom postupku Velike Britanije (*Civil Procedure Rules and Directions*) uređen je postupak po grupnoj tužbi u okviru *Practice Direction* br. 19. Članom 19.10 predviđena je mogućnost da se takva grupna tužba podnese u slučaju kada postoji potreba za jedinstvenim upravljanjem zahtevima koji se zasnivaju na istom činjeničnom ili pravnom osnovu. Uslov da bi ta tužba bila dozvoljena jeste da je već pokrenut, ili da je izvesno da će biti pokrenut veći broj takvih, pojedinačnih zahteva. U tom slučaju se kao nadležan oglašava jedan sud, i to najvišeg stepena. On otvara poseban registar podnetih zahteva, precizira konkretna pitanja o kojima će se odlučivati a koja treba rešiti na isti način u svim pojedinačnim predmetima. Potom taj sud određuje jedan sud u zemlji, koji će upravljati svim zahtevima obuhvaćenim grupnom tužbom (član 19.11 *Practice Direction*). (<https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19#III>, 22. 9. 2020).

14 I zaista, koaliciona vlada je u veoma kratkom vremenu pripremila i zaokružila proceduru usvajanja ovog zakona.

15 Zakon je objavljen u službenom glasilu – *Bundesgesetzblatt [BGBl.] [FEDERAL LAW GAZETTE]* I at 1151 od 17. jula 2018. godine, (https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl118s1151.pdf#__bgbl__%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl118s1151.pdf%27%5D__1602763845151, 23. 9. 2020). Ovaj zakon je, inače, sistematizovan u okviru Knjige 6 nemačkog Zakona o parničnom postupku (*Zivilprozessordnung – ZPO*), u okviru §§ 606–613.

16 Više: <https://www.loc.gov/law/foreign-news/article/germany-new-law-allows-consumer-class-actions/>, 23. 9. 2020.

pod nazivom „*New Deal for Consumers*” od 11. aprila 2018. godine).¹⁷ Međutim, rešenja koja sadrži Predlog Direktive se značajno razlikuju od onih koja su usvojena u nemačkom pravu, odnosno, nemački zakonodavac ih nije uzeo u obzir, iako su mu bila dostupna.

3.2. OSNOVNA ZAKONSKA REŠENJA U POSTUPKU PO KOLEKTIVNOJ TUŽBI ZA ZAŠTITU POTROŠAČA U NEMAČKOJ

Prema Model Zakonu o deklarativnoj tužbi (dalje: Zakon) pravo da inicira postupak se priznaje samo registrovanim udruženjima za zaštitu potrošača.¹⁸ Tužba se podnosi u ime grupe potrošača, ali samo onih čiji je identitet poznat (nije dopušteno tužbom obuhvatiti grupu nepoznatih lica). Potrošači koji žele naknadno da se priključe postupku po kolektivnoj tužbi mogu to da učine najkasnije dan pre održavanja glavne rasprave.

Zahtev kolektivne tužbe mora biti postavljen kao deklarativan tužbeni zahtev. Reč je o zakonskom ograničenju koje predstavlja odstupanje od opšteg pravila parničnog postupka da tužilac ima slobodu da formuliše tužbeni zahtev. Očigledno je namera zakonodavca bila da postupke kolektivne zaštite potrošača ograniči na utvrđenje (ne)postojanja povrede pravila o zaštiti potrošača od strane tuženog trgovca, odnosno da ne dozvoli da se u tim postupcima raspravlja o zahtevima za naknadu štete (već da se to pitanje raspravi u individualnim postupcima, a pozivanjem na presudu iz kolektivnog postupka).

Druga specifičnost Zakona je u tome što je njegov domen primene ograničen na sporove čija vrednost ne prelazi 250.000 evra. Ograničenje maksimalne vrednosti spora pogoduje potrošačima u tom smislu što ograničava njihove inicijalne troškove postupka i istovremeno povećava šanse da se veći broj potrošača priključi kolektivnom postupku. Nesporo je, međutim, i da su potrošači koji pretrpe i veću štetu uskraćeni za mogućnost da zaštite svoje interese u kolektivnom postupku.

Za postupanje po kolektivnoj tužbi u prvom stepenu stvarno su nadležni Viši regionalni sudovi (*Oberlandesgericht*), dok u postupku po žalbi odlučuje Savezni vrhovni sud. Ovako visok rang sudova koji postupaju u prvom i drugom stepenu u skladu je sa značajem sporova po kolektivnim tužbama potrošača, za koje Zakon propisuje neoborivu pretpostavku da imaju fundamentalni značaj.

Da bi se steklo pravo na kolektivnu tužbu, neophodno je da njom bude obuhvaćeno najmanje deset potrošača koji su oštećeni postupanjem istog trgovca u istim ili bitno sličnim činjeničnim i pravnim okolnostima.¹⁹ Potrošač, međutim, na osnovu te činjenice ne gubi pravo da podnese i individualnu tužbu. Ipak, u slučaju konkurencije kolektivnog i individualnog postupka prednost se daje

17 Dokument *New Deal for Consumers*, (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_3041, 23. 9. 2020).

18 To se, pre svega, odnosi na udruženja potrošača koja imaju određeni broj članova i koja deluju na neprofitnim osnovama. Pored njih tužbu mogu podneti i institucije koje su registrovane u skladu sa Zakonom o privremenim merama, odnosno u skladu sa Direktivom 2009/22 EZ Evropskog parlamenta i saveta od 24. aprila 2009. godine o sudskim nalogima za zaštitu interesa potrošača, *Sl. list EU*, L 110/30. Vid. i Bakowitz, V. M., 2017, pp. 153–154.

19 Član 2. broj 5. Model Zakona o deklaratornoj tužbi (§ 606 (3) ZPO).

ovom drugom. Individualni postupak se vodi nezavisno od kolektivnog i odluka doneta po kolektivnoj tužbi nije obavezujuća za sud koji vodi individualni postupak za zaštitu potrošača.

Činjenica da je kolektivna tužba podneta pred nadležnim sudom nema, sama po sebi, značaj pokretanja parničnog postupka, osim ako već u tom momentu grupa potrošača koja stoji iza tužbe okuplja 50 ili više lica. Ako to nije slučaj, onda još uvek ne znači da se tužba odbacuje, već samo da počinje da teče rok od dva meseca u okviru koga i drugi potrošači mogu da se priključe tužbi. Kada ukupan broj potrošača bude najmanje pedeset, postupak po kolektivnoj tužbi počinje da se odvija.²⁰

Krajnji cilj postupka je donošenje deklaratorne sudske odluke, koja je pravnoobavezujuća samo za potrošače koji su učestvovali u postupku kolektivne zaštite. Postupak je moguće okončati i poravnanjem, ali poravnanje proizvodi pravno dejstvo tek nakon što uspešno prođe kontrolu od strane postupajućeg suda. Tek kada (i ako) sud dozvoli poravnanje, ono se smatra punovažnim. Potrošači koji nisu zadovoljni postignutim poravnanjem imaju pravo da se o tome izjasne, ali to moraju učiniti izričito i u pisanoj formi. Ako njihov broj obuhvata 30% ili više učesnika u postupku, onda poravnanje, takođe, ne proizvodi dejstvo i postupak se dalje nastavlja po predviđenoj proceduri.²¹

U nemačkoj stručnoj javnosti ovaj zakon već trpi brojne kritike. U tom kontekstu se ukazuje da je predviđena procedura ne samo komplikovana već i da nije povoljna za potrošače zato što ne obezbeđuje zaštitu i za potrošače koji nisu uspeli da se blagovremeno pridruže kolektivnoj tužbi. Predmet kritike je i ograničenje vrednosti spora kolektivne zaštite potrošača, odnosno onemogućavanje vođenja tog postupka u sporovima čija vrednost prelazi iznos od 250.000 evra. Mnogi trgovci primećuju da su procesni uslovi za postizanje poravnanja veoma nepovoljni (činjenica da poravnanje podleže sudskoj kontroli kao i činjenica da i poravnanje koje je sud odobrio ne proizvodi pravno dejstvo ako se tome usprotivi dovoljan broj potrošača) i izražavaju bojazan da će to negativno uticati na broj poravnanja.²²

4. KOLEKTIVNA TUŽBA U PRAVU EU: TAKO BLIZU A TAKO DALEKO

Afera *Dieselgate* je podstakla raspravu o uređenju postupka kolektivne zaštite potrošača i na nivou Evropske unije, koja se već godinama vodi, ali još uvek bez konačnog rešenja. Međutim, činjenica da su milioni potrošača širom EU

20 Član 2. broj 5. Model Zakona o deklaratornoj tužbi (§ 608 (1) ZPO). Prema dostupnim podacima zaključno sa 2019. godinom u Nemačkoj je više od 430.000 potrošača registrovano u postupku po kolektivnoj tužbi protiv VW. Podatak preuzet sa sajta Saveza nemačkih udruženja potrošača (*Verbraucherzentrale Bundesverband – VZBV*, (https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/2019/09/12/19-09-04_bilanz_abgasskandal_4_jahre.pdf)).

21 Okončanje postupka uređuje član 2. broj. 5, Model Zakona o deklaratornoj tužbi (§§ 611–613 ZPO).

22 Meller-Hannich, C., 2018, *Dieselgate: European Collective Redress and the New German Model Declaratory Action*, (<https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2018/12/dieselgate-european-collective-redress-and-new-german-model>, 23. 9. 2020).

pretrpeli štetu zbog skandala sa krivotvorenjem podataka o emisiji štetnih gasova dovela je ovo pitanje u fokus interesovanja. Postalo je jasno da se rasprava o pronalaženju rešenja za kolektivnu zaštitu potrošača više ne može odlagati. I zaista, došlo je do značajnog napretka u pregovorima o tom pitanju i Evropska komisija je već 11. aprila 2018. godine objavila Predlog Direktive o udruženim tužbama za zaštitu kolektivnog interesa potrošača, u okviru dokumenta pod nazivom „*New Deal for Consumers*”.²³

Predlogom Direktive (dalje: PD) uvodi se kolektivna tužba u pravo EU. Pravo da podnesu kolektivnu tužbu imaju samo ovlašćena udruženja potrošača, koja ispunjavaju propisane uslove. PD određuje minimum tih uslova i oni obuhvataju zahtev da je udruženje registrovano u skladu sa važećim nacionalnim propisom, da je reč o neprofitnoj organizaciji čije aktivnosti su usmerene za zaštitu potrošača. Ovlašćenje za podnošenje kolektivne tužbe udruženja dobijaju od nacionalnih vlasti, na osnovu ispunjenosti uslova iz PD-a, kao i ispunjenosti dodatnih uslova koji su propisani na nacionalnom nivou.²⁴

Razlozi za prihvatanje kolektivne tužbe vezani su za povrede garantovanih prava potrošača na jedinstvenom tržištu EU, protiv trgovaca koji su ta prava narušili.²⁵ Radi otklanjanja svake dileme u pogledu domena primene Direktive, uz PD je sačinjen i Aneks I u kome se taksativno navode direktive i uredbe koje sadrže odredbe o postupanjima trgovaca koja mogu ili bi mogla da povrede kolektivni interes potrošača. Predloženo je da se Direktiva primenjuje kako na domaće tako i na prekogranične povrede prava potrošača, uključujući postupanja trgovaca koja su se dogodila (i u međuvremenu su prestala) pre nego što je podneta kolektivna tužba ili pre nego što je postupak kolektivne zaštite okončan.²⁶

Nadležnost za sprovođenje postupka kolektivne zaštite potrošača poverava se sudu ili organu uprave, što je pitanje koje uređuju države članice nacionalnim propisom.²⁷ Ono što je značajno jeste to da taj organ mora imati ovlašćenje da donosi privremene mere u postupku kolektivne zaštite potrošača,²⁸ ali i mere koje su u funkciji obeštećenja potrošača, na primer, da obaveže trgovca da potrošaču nadoknadi štetu, ili da izvrši opravku stvari, da stvar zameni, smanji cenu ili da odluči da potrošač ima pravo da raskine ugovor.²⁹ Informacije o pokrenutim postupcima kolektivne zaštite potrošača se javno objavljuju tako da budu dostupne širom EU.³⁰ Ovo ima za cilj da omogući svakom potrošaču na tržištu EU da se, preko ovlašće-

23 Predlog Direktive Evropskog parlamenta i Saveta o udruženim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača i stavljanja van snage Direktive 2009/22/EZ (Direktiva o sudskim naložima za zaštitu potrošača), (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_3041), 23. 9. 2020).

24 Član 4. Predloga Direktive.

25 Član 2.1. Predloga Direktive.

26 Član 2.1. Predloga Direktive.

27 Član 5.1. Predloga Direktive.

28 Član 5.2.(a) Predloga Direktive.

29 Član 5.2.(b) Predloga Direktive.

30 Član 31. Uvodne izjave i član 16. Predloga Direktive.

nog udruženja, priključi tom postupku i tako dobije mogućnost da ostvari zaštitu svojih prava u kolektivnom postupku, bez pokretanja individualnog postupka.

Pitanje zaštite od mogućih zloupotreba kolektivne tužbe bila je i još uvek jeste najveća prepreka i izazov u uređenju ovog pravnog sredstva na evropskom prostoru. Predlog Direktive sadrži pravilo po kome je strana koja izgubi spor dužna da nadoknadi troškove postupka.³¹ Pored toga, organ koji vodi postupak ima pravo da odbaci kolektivnu tužbu u ranoj fazi postupka ako oceni da je tužba očigledno neosnovana.³² Pretpostavlja se da ova dva pravila mogu efikasno da doprinesu da se zloupotrebe ovog postupka značajno smanje.

Savet EU je 30. juna 2020. godine potvrdio privremeni sporazum o pravilima za zaštitu kolektivnog interesa potrošača, koji je prethodno postignut sa Evropskim parlamentom. Reč je o političkom sporazumu koji treba da usvoje Evropski parlament i Savet.³³

5. ZAKLJUČAK

Afera *Dieselgate* je slučaj bez presedana u potrošačkom pravu, kako zbog globalnih razmera, tako i zbog ogromnog broja oštećenih potrošača. Razmere štete koja je nastupila zbog nepoštene poslovne prakse trgovca automobilima su nesagledive zbog činjenice da se njene posledice i dalje manifestuju s obzirom na to da se vozila u koja je ugrađen nelegalni softver još uvek voze širom sveta i da to narušava kvalitet životne sredine.

Ovaj skandal je, međutim, doveo i do prekretnice u regulisanju kolektivne zaštite potrošača na prostoru EU jer se uvidelo da nije moguće da milioni potrošača, koji su pogođeni nepoštenim postupanjem trgovca, ostvare zaštitu svojih zakonom garantovanih prava u pojedinačnim postupcima. To, kao i činjenica da je VW u Americi, u postupku po kolektivnoj tužbi, zaključio poravnanje i obeštio potrošače, što nije ponuđeno potrošačima u EU, značajno je ubrzalo pregovore o kolektivnoj tužbi na zajedničkom evropskom tržištu.

U Nemačkoj je ova afera imala poseban epilog, što i nije čudno ako se ima u vidu da je trgovac koji je izazvao aferu nemačko privredno društvo, kao i da su nemački državljani najbrojniji u grupi oštećenih potrošača. Ipak, sve to ne bi bilo dovoljno da nije postojala politička volja da se problem reši i da nemački zakonodavac nije blagovremeno i adekvatno reagovao usvajanjem posebnog zakona kojim se omogućava kolektivna tužba za zaštitu potrošača. Ovaj zakon je u praksi uspešno primenjen: ovlašćena organizacija za zaštitu potrošača (Savez nemačkih udruženja potrošača)³⁴ podnela je kolektivnu tužbu protiv VW-a za

31 Član 13. Uvodne izjave Predloga Direktive.

32 *Ibid.*

33 Dogovoreno je da Direktiva stupa na snagu dvadeset dana nakon objavljivanja u službenom glasilu EU a da države članice imaju rok od dve godine da je prenesu u nacionalna zakonodavstva, a potom i rok od dodatnih šest meseci da je primene.

34 Savez nemačkih udruženja potrošača (*Verbraucherzentrale Bundesverband – VZBV*), (<https://en.vzbv.de/>, 23. 9. 2020).

stotine hiljada vlasnika automobila u Nemačkoj; preko 90 posto slučajeva u kojima je utvrđeno da potrošači imaju pravo na naknadu štete okončano je poravnanjem; do sada je isplaćeno više od 750 miliona evra u oko 260.000 slučajeva (po potrošaču je isplaćivano između 1350 i 6257 evra, u zavisnosti od starosti vozila i modela).³⁵

U zaključku ovog rada, nakon svega iznetog, može se konstatovati da je pitanje kolektivne zaštite potrošača kompleksno, kao i da ima opravdanih razloga zbog kojih se dogovor o načinu njegovog rešavanja teško postiže. Međutim, afera *Dieseldgate* je jasno ukazala na moguće nesagledive posledice neuređenosti sistema kolektivne zaštite potrošača i učinila očiglednom potrebu da se to pitanje reši. U aktuelnim okolnostima, gde još uvek ima dobrih argumenata za i protiv kolektivne tužbe, primer Nemačke, koja je donela poseban Model Zakon o deklarativnim tužbama i primenjuje ga uprkos brojnim kritikama, pokazuje da je zakonodavac dobro uradio i da zakon ispunjava osnovna očekivanja. U istoj situaciji, međutim, na nivou EU postupak regulisanja kolektivne zaštite potrošača se odvija mnogo sporije i nije izvesno kada će Predlog Direktive o udruženim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača biti, odnosno da li će biti usvojen.

LITERATURA

1. Bakowitz, M., The German Experience with Group Actions – The *Verbandsklage* and the Capital Markets Model Case Act (KapMuG), in: Harsági, V., Rhee, C. H. van (eds.), 2014, *Multi-Party Redress Mechanisms in Europe: Squeaking Mice*, Cambridge, Antwerp, Portland.
2. Baum, H., 2017, *The German Capital Markets Model Case Act – A Functional Alternative to the US-Style Class Action for Investor Claims*, (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2909545, 23. 9. 2020).
3. Bert, P., 2011, *Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz: Looks as though it's here to stay*, (<http://www.disputeresolutiongermany.com/2011/10/kapitalanlegermusterverfahrensgesetz-looks-as-so-it%E2%80%99s-here-to-stay/>, 29. 9. 2020).
4. Jovičić, K., 2017, Kriterijumi kvalifikacije nepoštene poslovne prakse, *Pravo i privreda*, 7–9.
5. Meller-Hannich, C., 2018, *Dieseldgate: European Collective Redress and the New German Model Declaratory Action*, (<https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2018/12/dieseldgate-european-collective-redress-and-new-german-model>, 23. 9. 2020).
6. Voet, S., 2014, European Collective Redress: A Status Quaestionis, *International Journal of Procedural Law*, 1.

35 Informacije o ovome objavljene su na sajtu *Deutsche Welle*, (<https://www.dw.com/en/dieseldgate-volkswagen-to-pay-830-million-settlement-to-german-consumers/a-52572281>; <https://www.dw.com/en/opinion-a-big-defeat-for-volkswagen/a-53562396>, 23. 9. 2020).

PRAVNI IZVORI

1. Civil Procedure Rules and Directions, Practice Direction no. 19, (<https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19#III>, 22. 9. 2020).
2. Directive 2011/83/EU of the European Parliament and the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council Text with EEA relevance, OJ L 304, 22. 11. 2011, (konsolidovana verzija od 1. jula 2018. sa izmenama zbog usvajanja Direktive EU 2015/302 od 25. 12. 2015. – OJ L 326, p. 1). Konsolidovani tekst Direktive dostupan na: <http://data.europa.eu/eli/dir/2011/83/2018-07-01> (25. 8. 2020).
3. Gesetz zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage, (https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl118s1151.pdf#__bgbl__%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl118s1151.pdf%27%5D__1603887809110, 21. 9. 2020).
4. Kapitalanleger-musterverfahrensgesetz (KapMuG), Bundesgesetzblatt Jahrgang 2005 Teil I Nr. 50, ausgegeben zu Bonn am 19. August 2005, (https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?start=%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl105s2437.pdf%27%5D#__bgbl__%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl105s2437.pdf%27%5D__1603884527170, 12. 9. 2020).
5. *New Deal for Consumers*, (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_1755, 23. 9. 2020).
6. Predlog Direktive Evropskog parlamenta i Saveta o udruženim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača i stavljanja van snage Direktive 2009/22/EZ, (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_3041, 23. 9. 2020).

IZVORI SA INTERNETA

1. Deutsche Welle, *Dieselgate: Volkswagen to pay €830 million settlement to German consumers*, (<https://www.dw.com/en/dieselgate-volkswagen-to-pay-830-million-settlement-to-german-consumers/a-52572281>, 23. 9. 2020).
2. Deutsche Welle, *Opinion: A big defeat for Volkswagen*, (<https://www.dw.com/en/opinion-a-big-defeat-for-volkswagen/a-53562396>, 23. 9. 2020).
3. European Commission, *Car emissions: Commission opens infringement procedure against Italy for breach of EU rules on car type approval*, (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_17_1288, 23. 9. 2020).
4. The European Consumer Organisation (BEUC), *Volkswagen Emission Affair*, (<https://www.beuc.eu/volkswagen-emission-affairs#theproblem%20>, 12. 9. 2020).
5. The New York Times, *How Volkswagen's "Defeat Devices" Worked*, (<https://www.nytimes.com/interactive/2015/business/international/vw-diesel-emissions-scandal-explained.html>, 23. 9. 2020).

THE *DIESELGATE* SCANDAL AND ITS IMPACT ON COLLECTIVE PROTECTION OF CONSUMERS IN GERMANY AND THE EUROPEAN UNION

Katarina Jovičić

SUMMARY

US Environment Protection Agency announced on September 18th 2015 that Volkswagen admitted that special software – so called *defeat device software* – is in use in vehicles it produced. It is about software that has been programmed to activate only during standard tests for checking emissions of harmful gases in order to show their small amount, while the same vehicle, as soon as the testing is completed, emits much more toxins.

This scam, as it later turned out, was not limited only to U.S. territory. It is soon found out that illegal software was embedded in about 11 million cars sold worldwide, and that about 8 million such VW vehicles were sold in Europe alone, most of all in Germany. This scandal has become global and known around the world as the *Dieselgate* scandal.

In situations where a large number of consumers suffered damage by a trader they reach the most effective protection in process initiated by class action. Such remedy exists for a long time in U.S. law, but that is not the case in EU law, where discussion about class action has been conducted for years on, yet without a satisfactory solution. However, the *Dieselgate* scandal as well as other scams by vehicle manufacturers have put that issue as priority for resolving, first in Germany and then at the European Union level as a whole.

This work discusses the state of collective consumer protection in Germany in the period before and after the *Dieselgate* scandal. The reasons for introduction of the Capital Market Investors' Model Proceeding Act in 2005 (KapMuG), which introduced collective protection of certain entities, are explained. Specifics of legal solutions regarding the prescribed procedure are exposed, such as limited scope of application and limited period of validity. This Act was in effect, in a slightly altered form, at the time of the *Dieselgate* scandal, but it had no rules about class action or group procedure for consumers. That means that in Germany there was no legal remedy for collective protection of consumers from fraud by traders.

In the so-called post *Dieselgate* period, a special law for collective protection of consumers is enacted. It is the Model Law on Declarative Lawsuit, which was adopted in April 2018, with the entry into force six months later (November 1, 2018). This law introduces a class action for consumer protection, under a separate procedure that relies on the one prescribed by KapMuG. The article analyzes the system of consumer protection within the procedure of a class action, which applies only to persons whose identities are known (it is not permitted to file a lawsuit on behalf of a group of unknown persons). Furthermore, the fact that the consumer is a member of a group which submit a class action does not exclude his right to initiate individual proceedings to protect his rights. However, it is not possible to conduct two parallel proceedings and in case of competition between collective and individual proceedings, the advantage is given to the other, and the consumer who also submits an individual lawsuit, has no right to invoke to the declared verdict made in the class action.

Under the influence of the *Dieselgate* scandal, the issue of a legal remedy for collective consumer protection has become topical at the EU law level, where in 2018 the Directive's proposal for collective consumer protection was published under a document titled *New Deal for Consumers*. The solutions containing the Directive's proposal differ significantly from those adopted in German law, and they are also presented in the work.

The conclusion states that the *Dieselgate* affair represents a turning point in regulating the issue of collective consumer protection in Germany and also at the EU level as a whole (but that process within EU law is still in the proposal phase). It cites key reasons that slow the introduction of class action in the European legal space, modeled on the class action in American law where that legal remedy has been applied very successfully for a long time.

Key words: The *Dieselgate* scandal, unfair business practice, German law, EU law, collective consumer protection, class action.