

Dajana DRLJEVIĆ

Pravni fakultet

dajana.drljevic@gmail.com

Mentor: doc. dr Nikola Dožić

ZAŠTITA KOLEKTIVNIH INTERESA POTROŠAČA U PRAVU EVROPSKE UNIJE, SA POSEBNIM OSVRTOM NA PRAVO CRNE GORE

UDK 366.5:34(497.16)(043.2)

Sažetak: Imajući u vidu aktivno djelovanje EU u oblasti zaštite potrošača i njihovih interesa, koje je ishodovalo usvajanjem Direktive (EU) 2020/1828 Evropskog parlamenta i Savjeta od 25. 11. 2020. godine o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača, autorka rada analizira određene procesne aspekte mehanizama kolektivne zaštite u cilju ispitivanja efikasnosti usvojenog mehanizma. Ukazuje na problem definisanja osnovnih pojmova kolektivne zaštite, ali i na specifičnosti usvojenog sudskog mehanizma analizom određivanja granica pravosnažne presude, pitanja finansiranja postupka, kvalifikovanosti predstavničkih tijela potrošača za zastupanje, koristeći pritom metode sinteze, indukcije, dedukcije i sl. Komparativnim pristupom i prikazom američkog, upravnog i vansudskog modela pokušava se ishodovati opravdanje odluke EU o izboru analiziranog mehanizma. Autorka skreće pažnju i na važna pitanja postupka koja se moraju obraditi kako bi transponovanje Direktive u nacionalno zakonodavstvo bilo izvršeno na najpogodniji način. Kroz kritički osvrt, date su preporuke u cilju daljeg razvoja mehanizma zaštite, kao i izmjena domaćih zakona u ovoj oblasti usvajanjem novih instituta u oblasti zaštite potrošača.

Ključne riječi: potrošač, kolektivna zaštita potrošača, kolektivni interesi potrošača, kolektivna tužba, opt-in, opt-out, mehanizmi zaštite, sudski model, kolektivna sudska zaštita

UVOD

Nacionalni propisi većinski ne predviđaju definiciju kolektivnih interesa potrošača, odnosno rijetko sadrže pozitivnu definiciju, zbog čega nastaje problem neuniformisanosti pojmova kao pitanje koje je potrebno riješiti radi ostvarivanja djelotvorne zaštite. Suprotno, evropski zakonodavac u Direktivi (EU) 2020/1828 Evropskog parlamenta i Savjeta od 25. 11. 2020. godine o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača (dalje: Direktiva) kolektivni interes potrošača definiše kao „opšti interes potrošača i posebno za potrebe mjera popravljivanja štete, interesi grupe potrošača“.

Istraživanje u radu polazi od društveno-političkog cilja i prepoznate potrebe zaštite potrošača. U tom smislu ključno je raspraviti i zaključiti da li se najnoviji razvoj mehanizama na području zaštite potrošača interpretira kao odraz tendencije da se sudska zaštita kolektivnih interesa potrošača postavi kao prioritet. Oblast zaštite potrošača traži nove zaključke o razvijenosti procesnih aspekata, kao i kvalifikaciju razloga zbog kojih postoji slaba afirmisanost ovog oblika zaštite u domaćoj, ali i uporednoj praksi.

U pogledu trenutne razvijenosti zaštite potrošača Benöhr objašnjava da se uloga potrošača značajno promijenila posljednjih decenija pod uticajem globalizacije, ali i da je, u određenoj mjeri, liberalizacija glavnih aspekata potrošačkog prava pospiješila kompetentnost i mogućnost izbora od strane potrošača.¹ Benöhr smatra da se kao glavne odlike zaštite prava potrošača moraju javiti ekonomičnost, efikasnost, sloboda i pravda, ali i da je pristup pravdi otežan iz razloga neefikasne procedure za ostvarenje zaštite i troškovnih prepreka. Jovanović-Zattila smatra da se sudska zaštita treba tretirati kao preventivna, a upravna kao reaktivna mjera, ali i da upravna zaštita sve više preuzima ulogu suda.² Autorka ističe da sudska zaštita putem kolektivnih tužbi za cilj ima obeštećenje povjerilaca, ali da je problem u priznavanju kolektivne odštete uglavnom posljedica nezadovoljavajuće konceptualizacije kolektivnih interesa potrošača. Zaštita kolektivnih interesa potrošača posmatra se u tri pravca: kao vansudsko rješavanje sporova, upravnu zaštitu i sudski model.³ Posebno naglašava da sudski model garantuje ultimativno ustavno pravo na pristup pravdi.

S obzirom na trenutno stanje razvoja oblasti zaštite kolektivnih interesa potrošača polazimo od pitanja da li sudski model zaštite kolektivnih interesa potrošača, u postupcima po kolektivnoj tužbi, obezbjeđuje najefikasniju i najdjelotvorniju zaštitu interesa potrošača, te da li odusustvo pojašnjenja/postojanja definicija pojmova kolektivni interes potrošača i potrošač onemogućavaju potpunu zaštitu kolektivnih interesa, odnosno, da li su efekti upravne i vansudske zaštite ekvivalentni zaštiti pred sudom.

¹ Iris, Benöhr, *EU Consumer Law and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2013, str. 77–96, 175–209.

² Milena, Jovanović Zattila, *Koncept kolektivne zaštite potrošača – put kojim se ređe ide*, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, 2014, str. 33–54.

³ Christopher, Hodges, „Current discussions on consumer redress: collective redress and ADR“, *ERA Forum Journal*, 2012, DOI 10.1007/s12027-011-0245-5, str. 1–23.

Cilj istraživanja je i motivisati nacionalnog, ali i evropskog zakonodavca da preduzmu odlučnije korake u oblasti sprovođenja zaštite kolektivnih interesa potrošača, kao i da podstakne uvođenje rješenja koja mogu ublažiti postojeće probleme (problem finansiranja postupka, formulacije i određivanja visine tužbenog zahtjeva, određivanja granica pravosnažne presude) kako bi se obezbijedila dijalektička povezanost materijalnog i procesnog prava u materiji zaštite kolektivnih interesa potrošača.

METODE

Radi sveobuhvatnog istraživanja u radu su upotrijebljeni metod analize, sinteze, indukcije, dedukcije, metod studije slučaja, kao i komparativni i dogmatički metod. U prvom redu istraživanja je i normativni metod.

Osnovna tehnika prikupljanja podataka jeste analiza sadržaja tekstova relevantnih pravnih i naučnih dokumenata. Kvalitetu odbrane izabrane teme doprinijelo je korišćenje brojne raspoložive literature u ovoj oblasti. Metod analize je upotrijebljen pri određivanju predmeta istraživanja, prilikom izučavanja položaja potrošača na tržištu, kao i funkcije modela zaštite kolektivnih interesa potrošača, posebno sudskog modela. Dodatno, sistemska analiza predmeta istraživanja omogućila je da se problem određivanja i ostvarenja kolektivne zaštite sagleda u odnosu na njegov značaj u društvu.

Komparativni metod je od značaja prilikom izučavanja modela zaštite kolektivnih interesa simultanim izučavanjem sličnosti i razlika, kao i utvrđivanjem njihovih relacija. Metod sinteze se koristi radi povezivanja prikupljenih podataka i drugih činilaca istraživanja, a u cilju tumačenja i objašnjenja naučno selektovane građe i izvođenja zaključaka u odnosu na postavljena istraživačka pitanja.

Ciljevi istraživanja podrazumijevaju naučno objašnjenje i naučna rješenja i za potrebe izvođenja ovakvih zaključaka je upotrijebljen metod indukcije, kao i metod dedukcije, posredstvom kojih je došlo do zaključaka o predmetu istraživanja, potrebi unapređenja zaštite kolektivnih interesa potrošača i određenih aspekata postupka po kolektivnoj tužbi.

Kao ograničenje istraživanja ističe se teorijski problem kompleksnosti naučnih rješenja i raznolikost regulisanja postupaka po kolektivnoj tužbi u nacionalnim pravima, kao i ograničen broj sudskih slučajeva u uporednom pravu i Crnoj Gori. Prvo ograničenje potiče od toga što se radi o relativno mladoj grani prava koja još uvijek nije uspjela da razdvoji i kreira efikasan i kompletan sistem zaštite, kao i u tome što je evropski zakonodavac tek skoro odlučio da uniformiše sudski model zaštite na nivou EU. Ograničenje efikasnoj zaštiti nalazi se u nedovoljno praktično primjenjivim rješenjima koja se nastoje prevazići ovim istraživanjem.

REZULTATI

Razjašnjenje terminoloških nedoumica i definisanje osnovnih pojmova

Kolektivna zaštita tj. zaštita kolektivnih interesa (engl. *collective redress*) podrazumijeva proceduralni mehanizam koji omogućava da se veći broj tužbenih zahtjeva, u duhu procesne ekonomije i efikasnosti, spoji u jedan postupak, na koji način se povećava pristup pravdi u slučajevima kada su pojedinačne štete male da bi bilo necjelishodno voditi pojedinačni postupak.⁴ U kraćem, podrazumijeva dobijanje satisfakcije za pretrpljenu povredu prava.⁵ *Collective redress* je termin koji se upotrebljava u EU, a kako bi se izbjeglo poistovjećivanje sa terminom *class action* koji se koristi u Sjedinjenim Američkim Državama. Kroz pojam kolektivne zaštite evropski zakonodavac označava postupak koji je često širi od samog značenja kolektivne tužbe.⁶ U potrošačkom pravu to bi značilo upostavljanje dovoljnih i efikasnih sredstava putem kojih potrošači štite svoja prava i ostvaruju pristup pravdi.⁷ Ostvarivanje kolektivne zaštite se, prema Direktivi, ostvaruje podnošenjem tužbe sudu ili administrativnom tijelu.⁸

Kako je i istakao Džon Kenedi, u svojoj Deklaraciji o zaštiti potrošača iz 1962. godine, potrošači uključuju sve nas i jesu najveća privredna grupa. Danas zaštita potrošača predstavlja posebno pregovaračko poglavlje za buduće članice EU. Načelo minimalne usklađenosti dovelo je do situacije u kojoj države mogu da propišu stroža pravila od usvojenih u EU, što povlači neujednačenost prava država članica pri definisanju osnovnih pojmova i stvara različit stepen razvijenosti sistema kolektivne zaštite. Neusklađenost definisanja postoji i u okviru same EU. Pored velikog broja i neusklađenih definicija pojma *potrošač* Direktiva definiše da se radi o bilo kojoj fizičkoj osobi koja djeluje u svrhe koje prelaze njene trgovinske, poslovne, komercijalne i profesionalne djelatnosti.⁹

Pitanje neuniformnosti prilikom definisanja pojmova vezuje se za pristup u regulisanju određene oblasti, pa tako domaće pravo, ali ni prava nekih susjednih država, poput Bosne i Hercegovine ili Srbije, ne daju definiciju kolektivnih interesa.

Uredbom o saradnji nacionalnih organa u sprovođenju zaštite potrošača, EU je kolektivne interese potrošača odredila kao interese određenog broja potrošača koji jesu ili je vjerovatno da će biti oštećeni usljed povrede tj. nepostupanja

⁴ *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Towards a European Horizontal Framework for Collective Redress*, COM (2013) 0404 final od 11. 6. 2013. g.

⁵ Ramsay, I. D. C., „Consumer redress mechanisms for poor quality and defective products“, University of Toronto, *Law Journal* 31, 1981; str. 117.

⁶ Christopher, Hodges, *The Reform of Class and Representative Actions in European Legal Systems – A new framework for collective redress in Europe*, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, Hard Publishing, 2008; str. 33.

⁷ Mateja, Đurović; Eleni, Kaprou, „Collective redress as a ideal model of consumer redress in the European Union“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020; str. 172.

⁸ Čl. 7 st. 1 Direktive.

⁹ Čl. 3 st. 1 tačka 1 Direktive.

po propisima.¹⁰ Direktivom o sudskim nalogima za zaštitu kolektivnih interesa, kolektivni interesi su negativno određeni, kao interesi koji ne čine kumulaciju interesa pojedinaca.¹¹ Novom Direktivom je propisano da kolektivni interesi predstavljaju opšti interes potrošača, posebno kada su u pitanju mjere naknade štete, interesi grupe potrošača. Usvojenom definicijom je ostalo nejasno ono što je kroz negativnu definiciju bilo najprije određeno, da li se zapravo radi o zbiru interesa potrošača. Sa druge strane, pravna teorija pojašnjava da kolektivni interesi prevazilaze pojedinačne interese i ne predstavljaju samo njihov zbir.¹²

Mehanizmi zaštite kolektivnih interesa potrošača

Uvođenje mehanizama zaštite kolektivnih interesa predstavljalo je izazov u EU, najprije jer su nepoznati u evropskom pravu naspram klasičnih proceduralnih principa u državama članicama, a potom je izazov bila i nadležnost EU da uvede i uspostavi takve procedure. Relativno zajedničke karakteristike modela zaštite kolektivnih interesa ogledaju se u postojanju značajnog broja potrošača čija prava i interesi su povrijeđeni istom radnjom trgovca, koji teže da u privatnom ili javnom postupku štite svoja prava i interese, kroz izbor između *opt-in* ili *opt-out* modela, a što u krajnjem ima za cilj da omogući što je veći pristup pravdi.¹³ Države članice trebale bi da obezbijede pravičan, efikasan i transparentan mehanizam u kojem potrošači mogu da istaknu svoje zahtjeve, žalbe i ostvare svoja prava.¹⁴

Kriterijum efikasnosti

Istraživačko pitanje u radu predominantno je postavljeno tako da odgovori na pitanje da li se sudskim modelom zaštite kolektivnih interesa obezbjeđuje najefikasnija zaštita potrošačima, te da li bi takav mehanizam zaštite mogao odgovoriti svim državama članicama EU, kao i Crnoj Gori. Kao dva osnovna cilja koja postupak zaštite kolektivnih interesa treba da ostvari prepoznamo: efikasnost postupka (procesna efikasnost) i pristup pravdi.¹⁵

Efikasnost treba shvatati u određenoj mjeri na način kako se to čini u procesnoj teoriji, a što podrazumijeva sprovođenje postupka uz minimalno potrošenog

¹⁰ *Regulation EC 2006/2004 of the European Parliament and of the Council on cooperation between national authorities responsible for the enforcement of consumer protection laws*, od 27. 10. 2004. godine, čl. 3.

¹¹ *Directive 98/27/EC of the European Parliament and of the Council on injunctions for the protection of consumers' interests*, od 19.05.1998. godine, stav 2 preambule.

¹² Marko, Baretić, „Individualna i kolektivna zaštita potrošača u hrvatskom pravu“, u: Tomljenović, Vesna, Čulinović, Herc, Edita, Butorac Malnar, Vlatka, *Republika Hrvatska na putu prema Evropskom pravosudnom području – rješavanje trgovačkih i potrošačkih sporova*, Pravni fakultet sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2009; str. 247–250.

¹³ Neil, Andrews, *Fundamentals of multi-party or collective litigation: reflections from the perspective of England*, University of Cambridge, Legal studies research paper, br. 21, 2014; str. 3–4.

¹⁴ *United Nations Guidelines for Consumer Protection 2003, as expanded in 1999*, New York; str. 15.

¹⁵ Alexia, Pato, *Cross-Border Collective Redress in the European Union and Private International Law Rules on Jurisdiction*, Pravni fakultet, Univerzitate Autónoma u Madridu, Madrid, 2017; str. 24.

vremena, sredstava i uz minimalno trošenje rada.¹⁶ Tome treba dodati i djelotvornost nacionalnog prava da zaštitu učini lakšom i pristupačnijom.¹⁷ U tom smislu željena efikasnost postupka bi značila ne samo efikasnost kao usko shvatanje procesne ekonomije, već i uravnotežen, cjelokupan mehanizam koji je usmjeren na ostvarivanje prava zagantovanih zakonom, a koji je oslobođen nepotrebnosti u smislu troškova i procesnih zahtjeva, te postupak koji je pouzdan i pravičan.¹⁸

Pravo potrošača na pristup pravdi je manifestacija prava koje je utemeljeno članom 6 EKLJP.¹⁹ Iako ne postoji definicija pojma pravde²⁰, težnja je postići ciljeve koje pojam postavlja, a što obuhvata pravo na efikasan pristup organu za rješavanje spora; pravo na fer postupak; pravo na pravovremeno rješavanje nastalog spora; pravo na obeštećenje, kao i ostvarenje principa efikasnosti i efektivnosti.²¹ Iako do sada Sud pravde Evropske unije nije tumačio princip „*djelotvornog pravnog sredstva*“ u svjetlu kolektivne zaštite, isti se treba tumačiti što je moguće šire kako bi se obezbijedio efikasan odgovor na povrede prava²².

Kolektivna zaštita u SAD – preteča evropskog modela

Još od donošenja Zakona o zaštiti potrošača 1972. godine u SAD postoji uticaj američkog modela na evropsko zakonodavstvo u oblasti zaštite potrošača.²³ Jedinstvena tužba kojom se pokreće postupak je takozvana *class action*. *Class action* obuhvata pravnu proceduru koja omogućava da određeni broj ljudi tj. grupa (*class*), a u njihovo ime jedno lice (engl. *representative plaintiff*) pokrene postupak protiv istog tuženog u vezi povrede prava koja se baziraju na istoj ili sličnoj pravnoj i činjeničnoj osnovi, pri čemu je *representative plaintiff* stranka, dok su članovi grupe najčešće neodređeni, ali vezani konačnom presudom.²⁴ Prednost američkog modela jeste u tome što ima kapacitet da obuhvati veliki broj potrošača

¹⁶ Alan, Uzelac, Kann Effizienz der Justiz gemessen werden? Versuch eines Vergleichs der europäischen Justizsysteme, Varšava, Poljska, u: Gottwald, Peter, 2006, Effektivität des Rechtsschutzes vor statlichen und privaten Gerichten, Bielefeld Gieseking, 2006/01, VII, 2005; str. 42.

¹⁷ Paula, Poretti, „Sudska zaštita prava potrošača – (naj)bolji put?“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 2018, <https://doi.org/10.30925/zpfsr.39.1.18>; str. 540.

¹⁸ Horst, Eidenmüller, Martin Fries, Martin, „Against False Settlement: Designing Efficient Consumer Rights Enforcement Systems in Europe“, *SSRN Journal*, 2014 u: Micklitz, Hans-W, Wechsler, Andrea, *The Transformation of Enforcement: European Economic Law in Global Perspective*, Oxford, Hart Publishing, 2016; str. 102.

¹⁹ Mateja, Durović; Hans, Micklitz Hans, *Internationalization of Consumer Law-A Game Changer*, Springer International Publishing, SpringerBriefs in Political Science, 2017; str. 20.

²⁰ Selma, Mezetović Međić, „Aktivna legitimacija u postupcima kolektivne zaštite – ima li mjesta za advokate?“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd; 2020; str. 205.

²¹ „European Union Agency for Fundamental Rights, 2010, Access to justice in Europe – an overview of challenges and opportunities“, *Publications Office of the European Union*; str. 14.

²² S. I. Strong, *Regulatory Litigation in the European Union - Does the U.S. Class Action Have a New Analogue?*, University of Missouri, research paper br. 2012–25, str. 46.

²³ Jasna, Pak, *Pravna zaštita potrošača osiguranja sa posebnim osvrtom na građansku odgovornost posrednika i zastupnika osiguranja*, materijal sa savjetovanja u Privrednoj komori Srbije, 2006.

²⁴ Rachael, Mulheron, „The Class Action in Common Law Legal Systems“, *Hart Publishing*, 2004; str. 3.

i time stvori visok nivo odštete, a za nisku cijenu spram koristi koja se dobija.²⁵ Ipak, poseban razlog negativnog stava evropskog zakonodavca prema *class action* jeste veliko profitiranje advokata i predstavnika potrošača, negoli samih potrošača, dugotrajna i skupa procedura uzrokovana nepredvidivim troškovima (honorarima) zastupnika, a zatim i odraz rezultata spora na lica koja nijesu ni upoznata sa postupkom.²⁶ Smatra se da *class action* ni nema za primarni cilj zaštitu potrošača, već je riječ o potrebi kažnjavanja trgovaca kojem se oduzima dobit koja je stečena protivno zakonu.²⁷ Još jedan od razloga negativnog stava jeste i način finansiranja. Sistem finansiranja u američkom modelu obećava naknadu štete, uz minimalan finansijski rizik na strani potrošača zbog čega je privlačan za iste.²⁸ Finansiranje u *class action* se vrši putem *contingency fees*, čime se rizik finansiranja i gubitka prebacuje sa potrošača na advokata.²⁹ Tuženi naknađuje svoje troškove i troškove tužioca, ako tužilac uspije u sporu, dok i u slučaju neuspjeha spora tužilac nije obavezan da naknadi troškove tuženog.³⁰ U tom slučaju naknađuje svoje troškove i troškove advokata.³¹ Naknada može biti određena procentualno od iznosa spora, odnosno metodom *lodestar* koja podrazumijeva množenje dnevne cijene rada sa satima koji su utrošeni, ali tako da predstavlja razumno utrošeno vrijeme.³²

Upravni model v. sudski model

Jasna podjela između upravne i sudske zaštite nije u potpunosti uspostavljena s obzirom na sve šira ovlašćenja organa uprave³³. Postupak upravne zaštite potrošača (engl. *administrative*) treba razlikovati od postupka koji sporovodi javna agencija ili drugo tijelo (npr. ombudsman) što predstavlja javnopravne i vansudske mehanizme zaštite.³⁴ Uvođenje zaštite potrošača kroz upravni postupak teži izbjegavanju sudskog modela, pri čemu se osnov takvog djelovanja prepoznaje u preventivnoj ulozi koju ima upravni postupak, čime se sprečava nastanak ne-

²⁵ Richard, Nagareda, *Aggregate Litigation across the Atlantic and the Future of American Exceptionalism*, Vanderbilt University Law School, volume 62, no. 1, 2009; str. 28, dostupno na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1114858, pristup dana 24. 4. 2022. godine.

²⁶ Milena, Jovanović Zattila, op. cit., str. 43.

²⁷ Norbert, Reich, „Horizontal Liability in EC Law: Hybridization of remedies for compensation in case of breaches of EC Rights“, *Common Market Law Review*, volume 44, issue 3, 2007; str. 705–742.

²⁸ Mateja, Đurović, Eleni, Kaprou, op. cit., str. 164–165.

²⁹ Samuel, Issacharoff, Geoffrey, Miller, Will *Aggregate Litigation Come to Europe?*, *Vanderbilt Law Review*, volume 62, issue 1, 2009, str. 198–199.

³⁰ Charlotte, Leskinen, *Collective actions: Rethinking funding and national cost rules*, *The competition law review*, knjiga 8, broj 1, ISSN 1745-638X, 2011; str. 105.

³¹ Edward, Cavanagh, „Attorneys’ Fees in Antitrust Litigation: Making the System Fairer“, *Fordham Law Review*, volume 57, issue 1, 1988; str. 54.

³² Vidi: Sherman, Edward, *American Class Actions: Significant Features and Developing Alternatives*, 215 Federal Rules Decisions 130, 2003.

³³ Tatjana, Jovanić, „Upravnopravna zaštita potrošača“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*, volume 61, br. 2, 2013; str. 312.

³⁴ Jelena, Jerinić, „Posebnosti upravnog postupka za zaštitu kolektivnog interesa potrošača“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020; str. 104.

gativnih posljedica po potrošače, ali i korektivnoj ulozi koja se ogleda u uticaju na nezakonito poslovanje trgovaca.³⁵ Zaštita u upravnom postupku može se javiti kao preventivna ili reaktivna, a može da obuhvati i sprovođenje inspekcijuskog nadzora.³⁶ Nadležni organ u upravnom postupku donosi mjere koje su usmjerene na zaštitu potrošača (npr. nalaganje obustave vršenja djelatnosti, izricanje kazne, naredba sa prestankom vršenja određene nezakonite prakse), ali je za potpun i djelotvoran efekat ovakvih mjera i sankcija najčešće potrebna sudska odluka.³⁷ Mišljenja smo da mjere, oblast djelovanja i efekti upravne zaštite potrošača, ne mogu da zamijene zaštitu pred sudom.³⁸ Mjere koje se donose u upravnom postupku nijesu adekvatne definiciji pasivne legitimacije u postupku kolektivne zaštite, jer se isti izriču najčešće prema pojedinačnim trgovcima. Potrošač u upravnom postupku ne dobija naknadu štete, već se zbog iste najčešće opet obraća sudu u pojedinačnom postupku.³⁹ U uporednom pravu je rijetkost da se ova zaštita povjere isključivo upravnim organima.⁴⁰

Vansudski modeli zaštite

Alternativni načini rješavanja sporova (engl. *alternative dispute resolution*, u daljem tekstu: ADR) kao vansudski mehanizmi, poput upravnog modela, razvili su se kao odgovor na probleme koji se javljaju u postupcima pred sudom⁴¹. Kao najčešći oblici ADR javljaju se arbitraža, medijacija, pomirenje, postupak pred ombudsmanom i sl.⁴² Prema kriterijumu efikasnosti prednost ADR u odnosu na sudski model je u brzini odlučivanja, kao i većoj dostupnosti obzirom na troškove.⁴³ ADR mehanizmi su fleksibilniji i prema tome pogodni za rješavanje prekograničnih sporova, međutim iz razloga dobrovoljnosti često ne predstavljaju pretežan način rješavanja potrošačkih sporova.⁴⁴ Kao generalni nedostatak ADR postupaka u odnosu na sudski prepoznato je to što se sporazum strana može u velikoj mjeri odaljiti od osnova spora, ali i to što medijatori mogu posredno i u

³⁵ Stevan, Lilić, Katarina, Toskić, „Inspekcijiski nadzor i kolektivna zaštita potrošača u upravnom postupku: studija primera na slučaju Supernova“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020; str. 132.

³⁶ Slobodan, Vukadinović, „Mehanizmi kolektivne zaštite potrošača od nepravilnih ugovornih odredaba“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020; str. 230–231.

³⁷ Hans, Micklitz, Saumier, Geneviève, „Enforcement and Effectiveness of Consumer Law“, *Springer, volume 27*, Amsterdam, 2018; str. 13–14.

³⁸ Jelena, Jerinić, op. cit., str. 119–120.

³⁹ *Ibid*; str. 147; U pravu Slovenije dato je pravo upravnom organu da odluči o naknadi štete (*član 12 stav 2 Zakona o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovni praksi, Uradni list RS br. 53/07*).

⁴⁰ Stevan, Lilić, Katarina, Toskić, op. cit., str. 134.

⁴¹ Paula, Poretti, op. cit., str. 537.

⁴² Katherine, Stone, „Alternative Dispute Resolution“, University of California, Los Angeles, *Public law and legal theory research paper series*, research paper no. 04-30, 2004; str. 1–3.

⁴³ Paula, Poretti, op. cit., str. 547.

⁴⁴ Christopher, Hodges, 2010, op. cit., str. 11–12.

većoj mjeri vršiti (ne)svjestan pritisak na strane kako bi postigle dogovor,⁴⁵ dok je pretežna karakteristika sudstva njegova nezavisnost i objektivnost.

Kao sve češći mehanizam zaštite prava potrošača javlja se postupak zaštite pred ombudsmanom. Ombudsman se u principu bavi individualnim kršenjem prava potrošača, zbog čega inicijalno nije najpogodniji mehanizam zaštite kolektivnih interesa, ali bi eventualnim usavršavanjem i unapređenjem ovlašćenja mogao zauzeti takvu ulogu,⁴⁶ a što bi dovelo do okončanja sporova u ranim fazama.⁴⁷ Ombudsmeni mogu imati razna ovlašćenja, od donošenja obavezujućih odluka, preko prijema pritužbi na rad trgovaca, do mogućnosti da pokrenu parnični postupak pred sudom.⁴⁸ Tako je Bosna i Hercegovina osnovala Ombudsmana za zaštitu potrošača,⁴⁹ koji je ovlašćen da pokrene postupak po kolektivnoj tužbi.⁵⁰ U Švedskoj specijalizovani Potrošački ombudsman je ovlašćen da pokrene postupak kolektivne zaštite protiv trgovca, kada to opravdava javni interes, a u vezi usluga koje su uglavnom namijenjene za privatnu upotrebu.⁵¹ Ipak, zaštita kolektivnih interesa je ograničena ukoliko nacionalni sistem ombudsmanu povjerava samo ulogu kontrole rada državnih organa i trgovaca,⁵² a što najčešće jeste slučaj. Uporednim pregledom ovlašćenja koja mogu imati ombudsmeni, izricanje sankcija je suštinski određeno za sudski postupak.⁵³ Institut ombudsmana preporučljiv je i prihvatljiv za one države koje imaju tradiciju rješavanja spora pred istim.⁵⁴

Institut ombudsmana može biti veoma značajan radi objašnjenja i uvođenja aspekta filtracije neosnovanih tužbi prije nego iste dođu pred sud i stvore troškove,⁵⁵ tako je recimo u Italiji predviđeno da će se tužba proglasiti neprihvatljivom ukoliko je očigledno neosnovana ili ako postoji sukob interesa,⁵⁶ dok je u Hrvatskoj ovo pitanje riješeno kroz prethodno ispitivanje ozbiljnosti povrede prava potrošača.⁵⁷ Švedska uvodi razloge prihvatljivosti kojima se ispituje da li su

⁴⁵ Christopher, Hodges, 2010; op. cit., str. 24.

⁴⁶ Borko, Mihajlović, „Zaštita kolektivnih interesa potrošača kroz oblike alternativnog rešavanja sporova“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020; str. 303.

⁴⁷ Christopher, Hodges, op. cit., str. 64–68.

⁴⁸ Hans, Micklitz, Saumier, Genevieve, op. cit., str. 15–16.

⁴⁹ Ombudsman za zaštitu potrošača u Bosni i Hercegovini, postoji od 2007. godine; <http://ozp.gov.ba/naslovnica>.

⁵⁰ Član 103, stav 1, tačka c Zakona o zaštiti potrošača u Bosni i Hercegovini (*Službeni glasnik BIH, br. 25/2006 i 88/2015*).

⁵¹ Slobodan, Vukadinović, op. cit., str. 238; Per Henrik, Lindblom, Group litigation in Scandinavia, *ERA Forum*, 2009; str. 7–35.

⁵² *Ibid*, str. 238–244.

⁵³ Hans, Micklitz, Saumier, Genevieve, op. cit., str. 9–10.

⁵⁴ Borko, Mihajlović, op. cit., str. 307.

⁵⁵ Christopher, Hodges, 2010; op. cit., str. 12.

⁵⁶ Prema članu 140 bis, stav 6 Dekreta od 6. 12. 2005. godine, br. 206 (*Consumer Code*) ispituju se postupno četiri kriterijuma, koja se odnose na utvrđivanje identičnost tužbenih zahtjeva, preliminarno materijalnu osnovanost tužbe, sposobnost predstavnika da predstavlja tužioce i postojanje sukoba interesa.

⁵⁷ Mladen, Pavlović, „Značaj tužbe za zaštitu kolektivnih interesa i prava“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, god. 52, 3/2015, 2015; str. 803.

okolnosti svih pojedinačnih slučajeva slični, da kolektivni postupak nije neprikladan, da li je grupa adekvatno definisana u pogledu vrijednosti tužbenog zahtjeva, obima, kao i adekvatnosti reprezentativnog tijela da zastupa potrošače.⁵⁸ Kako je faza ispitivanja prihvatljivosti tužbe već poznata u nekim državama članicama, smatramo da je bilo opravdano, a sa aspekta harmonizacije poželjno, da se ovaj institut uvrsti u redove Direktive.

Evropski model zaštite kolektivnih interesa potrošača – neuspjeh Preporuke i uspostavljanje harmonizacije direktivom

Donošenjem Preporuke Komisije 2013/396/EZ od 11. 6. 2013. godine o zajedničkim načelima o kolektivnim zahtjevima za zabranu postupanja i kolektivnim zahtjevima za naknadu štete (dalje: Preporuka) uspostavljeni su principi zaštite koji počivaju na prihvatljivosti kolektivne akcije, poziciji reprezentativnog tijela, uslovima kako bi isto postupalo u najboljem interesu potrošača, *opt-in* modelu, uz izuzetak postojanja *opt-out* modela kada je to opravdano razlozima pravde, obavezi informisanja potrošača, principu gubitnik plaća, kao i dobrovoljnom uspostavljanju sporazumnog rješavanja potrošačkih sporova⁵⁹. Preporuka je imala za cilj da promoviše generalne principe i time dovede do konzistentnosti i ujednačenosti mehanizama zaštite u državama članicama, da promoviše pravni okvir koji treba da bude efikasan za pojedince, da izbjegne zloupotrebu mehanizama, ali i da pokrene diskusiju koja bi dovela do stvaranja prava u oblasti kolektivne zaštite⁶⁰. EK je isticala da se principi iskazani Preporukom trebaju primijeniti na sve oblasti u kojima se garantuju kolektivna prava, poput zaštite potrošača, ali i zaštite konkurencije, životne sredine, ličnih podataka, korisnika finansijskih usluga i investitora.⁶¹ Ipak, Preporuka nije uspjela da obezbijedi obuhvatan pravni okvir za postupke kolektivne zaštite, već su nacionalna prava ostala podijeljena u regulisanju.⁶² Dalje je 2018. godine donijet *New Deal for Consumers* koji je obuhvatio i predlog Direktive kojom je usvojen mehanizam zaštite sa svojim specifičnosti, a kako dalje objašnjavamo.

***Race to the courthouse* – ovlašćenje na pokretanje postupka kolektivne zaštite i pasivna legitimacija**

Preporukom je aktivna legitimacija data u ovlašćenje predstavničkim tijelima uz ispunjavanje minimalnih uslova, a što su neprofitni karakter, veza između ciljeva tijela i prava koja su data potrošačima, kao i da tijelo posjeduje dovoljno kapaciteta u pogledu finansija, ljudskih resursa i pravnog iskustva⁶³. Direktiva koristi

⁵⁸ Sekcija 8 švedskog *Group Proceedings Act* (2002: 599).

⁵⁹ Christopher, Hodges, 2020; op. cit., str. 276.

⁶⁰ Alexandre, Biard, *Collective redress in the EU: a rainbow behind the clouds?*, *ERA Forum*, 2018; str. 189–204 <https://doi.org/10.1007/s12027-018-0509-4>.

⁶¹ Stefaan, Voet, „European Collective Redress: a status questionis“, *International Journal of Procedural Law*, vol 4/2014/01, 2014; str. 1–26 .

⁶² Alexandre, Biard, op. cit., str. 189–204.

⁶³ Član 4 Preporuke.

termin kvalifikovano tijelo koje mora kumulativno da ispuni određene uslove (i) da je pravno tijelo koje je osnovano u skladu sa nacionalnim pravom države članice i koje je najmanje 12 mjeseci djelovalo u cilju zaštite interesa potrošača, (ii) statusni cilj ima legitiman interes za zaštitu prava potrošača koja su garantovana pravom EU, (iii) ima neprofitni karakter, (iv) nije u postupku likvidacije, (v) nezavisno je od trgovaca, posebno kada je riječ o finansiranju, (vi) čini javno dostupnim plan djelovanja i određene informacije.⁶⁴ Specifičnost aktivne legitimacije u postupcima kolektivne zaštite, tj. ovlaštenja lica da pokrene postupak, jeste u tome što nijedan član ugrožene grupe nije legitimisan da pokrene postupak pred sudom po tužbi.⁶⁵

U literaturi se pravi razlika između dvije grupe potrošačkih organizacija u cilju uspostavljanja bolje kontrole nad radom istih. Prva grupa bi obuhvatila organizacije koje zastupaju interese kreirane od strane država članica, te u tom cilju bi morale ispuniti određene kriterijume propisane zakonom, dok bi druga vrsta obuhvatila potrošačke organizacije koje su sertifikovane za postupanje u postupcima po kolektivnoj tužbi, a osnivaju se na *ad hoc* bazi⁶⁶. Direktiva ne pravi ovu razliku već minimum uslova određuje za svako kvalifikovano tijelo.

Jedna od osnovnih prepreka ka potpunoj zaštiti potrošača od strane predstavičkih organizacija je pitanje njihove kompetentnosti i kvalifikovanosti.⁶⁷ Cilj EU je da pruži efikasnu zaštitu potrošačima, ali kada su u pitanju potrošačke organizacije javlja se pitanje mogućnosti organizacije da se izbori sa mogućim uporednim postupcima u kojima je potrebno djelovati.⁶⁸ Navedeno bi zahtijevalo širenje ljudskih kapaciteta, što može biti ekonomski nepodnošljivo, zbog čega se i javljaju predlozi za formiranjem *ad hoc* predstavničkih organizacija.⁶⁹ Kao jedno od pitanja javlja se motivisanost potrošačkih organizacija da djeluju u najboljem interesu potrošača, što se donekle opet svodi na pitanje finansijskog interesa.⁷⁰

Preporuka je odredila da države članice kao dodatak, odnosno, alternativno, mogu ovlastiti javna tijela da pokrenu postupak po kolektivnoj tužbi.⁷¹ Direktiva takođe daje mogućnost da država članica oformi javno tijelo koje će zastupati potrošača, uz poštovanje već opisanih uslova.⁷²

Javna (regulatorna) tijela, tj. agencija, a najčešće ombudsmani kao javna tijela, nijesu u poziciji da se nose sa masovnim zahtjevima potrošača i da ih zastupaju na najbolji način, jer su zavisni od finansijskih izvora i ljudskih resursa, što najčešće obezbjeđuju upravo vlade država članica.⁷³ Kao osnovni nedostatak

⁶⁴ Čl. 4 st. 3 Direktive.

⁶⁵ Mihajlo, Dika, *Novela zakona o parničnom postupku iz 2011*, Novi informator, Zagreb, 2011; str. 59.

⁶⁶ Više kod: Moodaliyar, Kasturi, Reardon, James, *Collective consumer redress in competition law – The EU green and white papers on private damages actions for breach of the EC antitrust rules and South African development*, draft paper; 2014; str. 10.

⁶⁷ Mateja, Đurović, Eleni, Kaprou, op. cit., str. 166.

⁶⁸ Selma, Mezetović Medić, op. cit., str. 202.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Selma, Mezetović Medić, op. cit., str. 202.

⁷¹ Čl. 7 Preporuke.

⁷² Čl. 4 st. 7 Direktive.

⁷³ Rita, Simon; Hana, Müllerová, *Efficient Collective Redress Mechanisms in Visegrad 4 Countries:*

delegiranja nadležnosti, u hibridnom modelu, prepoznajemo miješanje privatnog i javnog izvršenja tj. sprovođenja zaštite prava.⁷⁴

Zadatak je onog koji sastavlja tj. podnosi kolektivnu tužbu da pažljivo ocijeni i targetira pasivno legitimisanog koji čini ili je učinio povredu prava potrošača, na način da se tužbom označi predstavnik/predstavništvo čitave grupe trgovaca kada je to neophodno,⁷⁵ zbog čega je pitanje pasivne legitimacije neophodno regulisati široko, posebno na način kako bi se obuhvatila i sva eventualno buduća kršenja prava potrošača.

Finansiranje postupka po kolektivnoj tužbi kao pitanje pristupa pravdi

Finansiranje postupka kolektivne zaštite predstavlja značajno pitanje sa aspekta efikasnosti postupka. Pojedinci će pokrenuti postupak samo onda kada imaju koristi od takvog postupka i ako je iznos koji dobijaju veći od iznosa privatnih troškova⁷⁶.

Prilikom uređenja načina finansiranja postupka kolektivne zaštite stav EU je bio da se finansiranje uredi tako da odmakne od načina finansiranja kako je to učinjeno u SAD-u, putem *contingency fees*.

Direktiva usvaja specifičan način finansiranja od strane trećih⁷⁷ za koji se smatra da omogućava veći pristup pravdi od strane potrošača⁷⁸. Ovo posebno jer potrošači najčešće nemaju dovoljno sredstava da pokriju troškove parnice, odnosno, takvi bi troškovi bili neisplativi u odnosu na iznos koji bi im bio dosuđen. Radi postupanja u najboljem interesu potrošača neophodno je da finansiranje bude nezavisno. U tom pogledu i Direktiva posebno uređuje pitanje nezavisnosti kroz potencijalne sukobe interesa⁷⁹. Onda kada finansijska sredstva treba da obezbijede potrošačke organizacije, interesantno je da li se iste javljaju kao privatni entiteti koje treba motivisati da pruže zaštitu ili kao državna tijela koja su zavisna⁸⁰. Smatramo da u drugom slučaju može doći upravo do sukoba interesa između finansijera potrošačke organizacije i samih potrošača, naročito u slučajevima kada je finansijer ujedno i osnivač trgovca koji krši prava potrošača. Član 10 Direktive ipak nije u potpunosti jasan u pogledu otkrivanja finansijera – da li se otkrivanje čini samo prema nadležnom sudu ili je potrebno to činiti i prema suprotnoj strani

an Achievable Target?, Institute of State and Law of the Czech Academy of Sciences, Prag, 2019, ISBN 978-80-87439-39-5; str. 24.

⁷⁴ Iain, Ramsay, *Consumer law and policy: text and materials on regulating consumer markets*, Oxford and Portland Oregon, 3rd edition, 2012; str. 264.

⁷⁵ Alexia, Pato, *Cross-Border Collective Redress in the European Union and Private International Law Rules on Jurisdiction*, Pravni fakultet, Univerzitate Autónoma u Madridu, Madrid; 2017, str. 30.

⁷⁶ Roger Van der Bergh, „Private Enforcement of European Competition Law and the Persisting Collective Action problem“, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, ISSN 1023-263X volume 20, br. 1, 2013; str. 20.

⁷⁷ Član 10 Direktive u...

⁷⁸ Andrea, Pileta Massaro, „The new directive on an EU-wide representative action and third – party litigation funding: an opportunity for european consumers?“, *Revija kopaoničke škole prirodnog prava*, broj 1, Beograd, DOI: 10.5937/RKSPP2101095P, 2021; str. 98–99.

⁷⁹ Čl. 10 st. 2 Direktive u.

⁸⁰ Milena, Jovanović Zattila, op. cit., str. 48.

tj. tuženom⁸¹. Čini se da Direktiva postavlja ovaj zahtjev kada je u pitanju sud odnosno administrativno tijelo, dok širi pristup poznaju drugi propisi⁸². Usvajanjem člana 10 kojim je predviđeno finansiranje od strane trećih olakšava se pristup pravdi i zajedno sa kolektivnom zaštitom daje podsticaj slabijoj strani da podnese tužbu⁸³. Problemi koji se mogu javiti jesu pitanje sudskog preispitivanja ugovora o finansiranju, mogućnost sukoba interesa između finansijera i stranke, kao i vezivanje efekta sporazuma sa sistemom *opt-in* ili *opt-out*⁸⁴. Ipak smatramo da bi Direktivom trebalo predvidjeti i načine postupanja suda u slučaju kada utvrdi da postoji sukob interesa, kao i posljedice u slučaju da se utvrdi da potrošačke organizacije nemaju dovoljno finansijskih sredstava.

Vrste tužbenih zahtjeva u kolektivnoj tužbi

Građansko procesno pravo poznaje više vrsta tužbi. Osnovni kriterijum koji se koristi prilikom podjele jeste vrsta i sadržina zahtjeva, pa prema tome razlikujemo: tužbu za osudu na činidbu (kondemnatorna), tužbu za utvrđenje (deklarativna) i tužbu za preinačenje (konstitutivna).⁸⁵ U konačnom tekstu Direktive kompenzatorna tužba se javlja kao pravilo, dok se deklaratorna presuda praktikuje u komplikovanijim procedurama.⁸⁶ U prvom slučaju, riječ je o tužbi kojom se traži mjera zabrane za prestanak prakse koja dovodi do povrede prava potrošača,⁸⁷ dok se u drugom slučaju radi o tužbi kojom se traži izricanje mjera popravljjanja štete potrošačima, koja obuhvata naknadu štete (eng. *compensation*), a njom se može tražiti i popravka, zamjena, sniženje cijene, raskid ugovora ili povraćaj cijene.⁸⁸ Tužbeni zahtjev shodno tome može egzistirati kao kumulacija više zahtjeva, odnosno, zahtjeva da se prekine određeno ponašanje, ali i zabrani ponavljanje u budućnosti.

Krug lica kojima se vrši naknada štete može biti neodređen, zbog čega se kao specifičnost zahtjeva ističe postojanje jedinstvene naknade štete koja nije puki zbir individualnih šteta,⁸⁹ već ima kompenzabilan karakter.

⁸¹ Andrea, Pillea, Massaro, op. cit., str. 106.

⁸² Tako član 237 stav 2 ELI – Unidroit model european rules of civil ovlašćuje sud da naredi tužiocu da izvor finansiranja otkrije strankama u postupku.

⁸³ Christopher, Hodges, 2019, op. cit., str. 62; Christopher, Hodges, Stefan, Vogenauer, Magdalena, Tulibacka, op. cit., str. 31.

⁸⁴ Andrea, Pillea Massaro, op.cit., str. 103–104.

⁸⁵ Albert, Zogaj i dr., *Praktičan vodič o parničnom postupku*, štamparija Blendi, Priština; 2019, str. 41–42.

⁸⁶ Džejna, Suljević; Edisa, Softić; Sefedin, Suljević, „Kolektivna zaštita kao novi koncept zaštite potrošača u Bosni i Hercegovini“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*, br. 22/2018, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2018; str. 94.

⁸⁷ Čl. 8 Direktive.

⁸⁸ Čl. 9 st. 1 Direktive.

⁸⁹ Marija, Karanikić Mirić, Kolektivna zaštita potrošača u srpskom pravu, *Anali Pravnog fakulteta u Zenici*, br.14, 2014; str. 80.

Načini određivanja granica pravosnažne presude

Pitanje određivanja granica pravosnažne presude suštinski se rješava kroz dva načina: *opt-in* sistem u kojem pojedinac mora da preduzme određenu radnju kako bi bio vezan presudom, odnosno, *opt-out* sistem u kojem se takva radnja ne zahtijeva.⁹⁰ Razlike između dva sistema su brojne, ali je sa aspekta efikasnosti postupka kolektivne zaštite ključno uočiti kod kog modela prednosti preovlađuju nad nedostacima. Direktiva je dala mogućnost državama članicama, da obzirom na sopstvenu tradiciju odluče da li primijeniti *opt-in* ili *opt-out* sistem,⁹¹ osim u posebnim slučajevima.⁹² Ipak se čini da EU u generalnom naginje ka *opt-in* sistemu posebno kako bi zaštitila pravo izbora pojedinca za učešćem u parnici.⁹³

Zanimljiv pristup izbora nalazimo u pravu Slovenije koja predviđa *opt-in* i *opt-out* sistem ostavljajući nadležnom sudu da odredi koji je princip najprikladniji za konkretan slučaj⁹⁴, a što je prisutno i u pravu Belgije. Nakon što odluči da li je uopšte odgovarajuće da se postupak odvija po pravilima kolektivne zaštite, sud je ovlašćen da odluči koji sistem, *opt-in* ili *opt-out* će biti prikladniji za konkretan slučaj povrede prava potrošača ostavljajući rok u kojem potrošači odlučuju o (ne) priključivanju postupku⁹⁵.

Opt-in v. opt-out

Prednost *opt-in* sistema ogleda se u tome što se isti bazira na autonomiji volje pojedinca da (ne) učestuje u postupku.⁹⁶ Ipak potrošači u *opt-in* sistemu tehnički ne postaju stranke parničnog postupka,⁹⁷ već su to samo njihovi predstavnici. Vrijednost *opt-in* sistema određena je kroz pravo potrošača da donese informisanu odluku o tome da li želi da učestvuje u postupku, čime se i pojačava osnova kolektivne zaštite.⁹⁸

U *opt-in* sistemu potrošač najčešće može u bilo kom trenutku da se priključi postupku, odnosno, istupi iz njega.⁹⁹ Takva situacija povlači situaciju neidentifikovane grupe potrošača, zbog čega je preporučeno da države odrede *cut-off* dan. *Cut-off* dan označava dan nakon kojeg potencijalni potrošač kome su povrijeđena prava više ne može da se priključi postupku.¹⁰⁰ Ovakav pristup pravi balans između interesa tužioca koji se nijesu priključili postupku i onih koji su već sastavni dio

⁹⁰ Mateja, Đurović, Eleni, Kaprou, op. cit., str. 168.

⁹¹ Tačka 43 preambule Direktive.

⁹² Vidi tačka 45 preambule Direktive.

⁹³ Mateja, Đurović, Eleni, Kaprou, op. cit., str. 168.

⁹⁴ Članovi 28 i 29 Zakona o kolektivnih tožbah (*Uradni list RS, št. 55/17*).

⁹⁵ Više kod: Aleksa, Radonjić, op. cit., str. 336–337.

⁹⁶ *The Law reform Commission of Hong Kong report*, 2012, dostupno na: <http://www.hkreform.gov.hk>; str. 7 izvještaja, pristup dana 22. 3. 2022. godine.

⁹⁷ *The Study Centre for Consumer Law*, 2007, „An Analysis and Evaluation of Alternative Means of Consumer Redress Other Than Redress Through Ordinary Judicial Proceedings“, str. 288.

⁹⁸ Stefaan, Voet, 2014; op. cit., str. 1–26.

⁹⁹ Članovi 22 i 23 Preporuke.

¹⁰⁰ *The Law reform Commission of Hong Kong report*, 2012, dostupno na <http://www.hkreform.gov.hk>; str. 7 izvještaja, pristup dana 23. 3. 2022. godine.

grupe potrošača koja želi da što prije okonča postupak.¹⁰¹ Iako *opt-in* sistem omogućava veću predvidljivost i lakše upravljanje postupkom poštujući autonomiju volje, usljed neposjedovanja mehanizama koji obezbjeđuju potpunu informisanost potrošača isti mogu propustiti učešće u postupku.¹⁰² Preporučljivo je pored zakonske regulative unapređivati i sisteme informisanja potrošača kako bi razvojem digitalnih resursa prijavljivanje bilo olakšano.¹⁰³ *Opt-in* sistem ne ostvaruje princip prema kojem se šteta nadoknađuje svima koji su štetu pretrpili, a koji je bio inicijalni razlog i princip uvođenja sistema kolektivne zaštite potrošača.¹⁰⁴ Sa druge strane javlja se i problem ispitivanja činjenica u svakom konkretnom slučaju i sprečavanje pridruživanja potrošača koji suštinski nijesu pretrpjeli štetu, a što može biti dugotrajno i skupo.¹⁰⁵ Prema tome, *opt-in* sistem može dovesti do komplikovanih procedura zbog čega se umanjuje efikasnost zaštite.¹⁰⁶

Opt-out sistem je sistem koji poznaje američka *class action*, a koji podrazumijeva da se kolektivna zaštita ostvaruje u korist svih potrošača, koji ne moraju da izraze volju da učestvuju u postupku ili da budu vezani presudom. *Opt-out* sistem ne zahtijeva aktivno učešće žrtava povrede prava.¹⁰⁷ Ipak, kao razlog zalaganja za *opt-out* je upravo potreba da se zaštiti čitava klasa potrošača.¹⁰⁸ Sa druge strane, jedan od osnovnih razloga za nepodržavanje *opt-out* sistema jeste u nemogućnosti prikazivanja tačnog broja potrošača koji trebaju zaštitu, a prema tome i nemogućnosti procjene iznosa koji vezuje odgovornost trgovca.¹⁰⁹ Dodatno tzv. menadžerski razlog i praktičnost postupka zahtijeva precizan i striktan broj tužbenih zahtjeva što je ranije moguće u postupku, prije nego da je taj broj nejasan i u sjenci.¹¹⁰ Problem formulacije tužbenog zahtjeva kod *opt-out* sistema ogleda se u nemogućnosti preciznog definisanja same štete, kao i njene visine.¹¹¹

Opt-out sistem čini se da ima veći potencijal da pruži zaštitu većem broju žrtava povrede prava potrošača zajemčena pravom EU i prema tome kreira veći pristup pravdi, a što kao nedostatke *opt-in* modela ističe EK u Bijeloj knjizi.¹¹² Ipak, EK smatra da se pravo na efikasan pravni lijek ne može ostvariti na način da onemogućava pojedince da donesu svjesnu odluku o učestovanju u postupku, te da *opt-out* sistem ne bi bio u skladu sa osnovnim ciljevima kolektivne zaštite u EU.¹¹³

¹⁰¹ The Law Reform Commission of Ireland, Multi-party Litigation (2005, Report LRC 76-2005); str. 44–45.

¹⁰² Andrea, Pillela Massaro, op. cit., str. 109.

¹⁰³ Sonja, Elisabeth, Keske, „Group Litigation in European Competition Law“, *A Law and Economics perspective*, Univeristy of Rotterdam, 2009; str. 52.

¹⁰⁴ *White paper on antitrust rules*, 2008, str. 2–3.

¹⁰⁵ „Powers of the judge in collective redress proceedings“, Reserach Paper submitted to BEUC, the European Consumer Organisation, Universite libre de Bruxelles, februar 2012, str. 39–40.

¹⁰⁶ Samuel, Issacharoff, Geoffrey, Miller, op. cit., str. 203.

¹⁰⁷ Sonja, Elisabeth, Keske, op. cit., str. 53.

¹⁰⁸ *The Law reform Commission of Hong Kong report*, 2012, dostupno na <http://www.hkreform.gov.hk>, str. 7 izvještaja, pristup dana 22. 3. 2022. godine.

¹⁰⁹ Tzakas, Dimitrios-Panagiotis, „Effective collective redress in antitrust and consumer protection matters: a panacea or a chimera?“, *Common Market Law Review*, volume 48, br. 4, 2011; str. 1142.

¹¹⁰ Christopher, Hodges, 2008; op. cit., str. 86; str. 59.

¹¹¹ Džejna, Suljević, Edisa, Softić, Sefedin, Suljević, op. cit., str. 96.

¹¹² *Ibid*; str. 21.

¹¹³ *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European*

Zaštita kolektivnih interesa potrošača u Crnoj Gori

Zaštita potrošača na domaćim prostorima postaje prisutna donošenjem Zakona o zaštiti potrošača 2002. godine¹¹⁴ u Saveznoj Republici Jugoslaviji. U Crnoj Gori je prvi Zakon o zaštiti potrošača donijet tokom 2007. godine, ali je kolektivna zaštita pronašla mjesto u zakonodavstvu Crne Gore tek donošenjem Zakona o zaštiti potrošača iz 2014. godine,¹¹⁵ kada je izvršena usklađenost sa više direktiva EU.¹¹⁶ Domaći zakonodavac je predvidio mehanizme kolektivne zaštite u oblasti prava potrošača kroz odredbe Zakona o zaštiti potrošača, odnosno pristupio je sektorskom regulisanju kolektivne zaštite,¹¹⁷ kao i u oblasti antidiskriminatornog prava, što se sa pravnog i političkog aspekta u Crnoj Gori smatra opravdanim.¹¹⁸ Zaštita kolektivnih interesa potrošača regulisana je kroz Glavu I Četvrtog dijela ZZPa – *Zaštita kolektivnih interesa potrošača*. U momentu donošenja zakona, Crna Gora je u potpunosti uskladila zakonski okvir sa Direktivom o sudskim nalogima za zaštitu interesa potrošača.¹¹⁹ Ipak, trenutno stanje zaštite potrošača u Crnoj Gori nije na ohrabrujućem nivou iz razloga kompleksnosti, nerazumijevanja ugovornih odredbi od strane potrošača, niskog broja riješenih sporova, a što je rezultat i kolizije zakonskih odredbi i nesankcionisanje nezakonitog ponašanja trgovaca od strane nadležnih organa.¹²⁰

ZZP reguliše kolektivnu tužbu tako što propisuje da je to tužba za prestanak radnji protiv trgovca, koji upotrebom nepoštenih ugovornih odredbi, poslovne prakse ili na neki drugi način krši prava potrošača narušavajući time kolektivne interese potrošača¹²¹. Već kroz definiciju kolektivne tužbe uviđamo da ista ne obuhvata tužbene zahtjeve kako su određeni Direktivom, tj. ne predviđa mogućnost podnošenja tužbe sa zahtjevom za naknadu štete. Kroz navedeni član uspostavljena je preventivna zaštita potrošača, i to samo u smislu sprečavanja nedozvoljenog ponašanja trgovca, dok nije predviđen mehanizam kompenzatorne zaštite, u smislu naknade štete,¹²² kao ni mogućnost da se tužbom traži popravka, zamjena, sniženje cijene, raskid ugovora ili povraćaj cijene. U tom smislu ZZP daje usko

Economic and Social Committee and the Committee of the regions, Towards a European Horizontal Framework for Collective Redress, (Strasbourg, 11. 6. 2013. g., COM (2013) 401 final; str. 12.

¹¹⁴ Zakon o zaštiti potrošača (*Službeni list SRJ*, br. 37/02).

¹¹⁵ *Izazovi zaštite potrošača u oblasti komunalnih usluga u okviru procesa evropskih integracija - Crna Gora*, Beograd, 2016, Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH; str. 29 (GIZ, 2016).

¹¹⁶ Centar za monitoring i istraživanje, *Sistem zaštite prava potrošača u Crnoj Gori – kako dostići evropski nivo zaštite potrošačkih prava u Crnoj Gori?*, policy brief, 2017; str. 3 (CEMI, 2017).

¹¹⁷ Nikola, Dožić, „Kolektivna zaštita potrošača u Crnoj Gori, de lege lata i de lege ferenda“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020; str. 189.

¹¹⁸ Vladimir, Savković, Nikola, Dožić, *Collective Redress in Consumer Protection in Montenegro, Collective Redress Mechanisms in Consumer Protection in the European Union and South East Europe – Comparative Study*, GIZ, Skopje, 2018; str. 296.

¹¹⁹ Vladimir, Savković, Nikola, Dožić; op. cit., str. 299.

¹²⁰ CEMI, 2017; str. 5–8.

¹²¹ Član 118 ZZP-a.

¹²² Nikola, Dožić, op. cit., str. 181.

definisanje kolektivne tužbe, dok ne definiše kolektivne interese potrošača, što i dovodi do ograničenih efekata tužbe.

Crna Gora još uvijek nije uskladila zakonodavstvo sa odredbama Direktive, što dovodi do ograničenih efekata u smislu efikasne zaštite, sa tog razloga potrebno je što prije implementirati Direktivom uspostavljena rješenja.

Postupci po kolektivnim tužbama u Crnoj Gori

U Crnoj Gori, kao ni u susjednim ili evropskim zemljama ne postoji dovoljna sudska praksa o postupcima po kolektivnim tužbama. Razlog navedenom, kako je i objašnjeno, nalazimo u nedovoljno razvijenim mehanizmima zaštite kolektivnih interesa što uzrokuje njihovu neefikasnost, a time i izbjegavanje njihove upotrebe.

U Crnoj Gori nailazimo na ograničen broj slučajeva povrede kolektivnih interesa potrošača koji su bili predmet određenog postupka zaštite. Prvi slučaj se nije vodio prema pravilima postupka po kolektivnoj tužbi, s obzirom da ista nijesu bila predviđena zakonom. Upravo je to imalo za posljedicu visoke sudske troškove, a što nije u skladu sa osnovnim principima kolektivne zaštite.

Slučaj povrede kolektivnih interesa koji je nastao na način što su banke zaključivale ugovore o kreditima u švajcarskim francima (CHF) javio se u istočno-evropskim zemljama, pa i u Crnoj Gori. Zaključujući ugovore o kreditima sa potrošačima, *Hypo Alpe Adria banka*, sada *Addiko Bank AD* je odobravalala kredite u švajcarskim francima. Cijeni se da je oko 518 građana u Crnoj Gori podiglo takve kredite, pa je potrošačka organizacija koja je isticala interese potrošača smatrala da je riječ o postupku povrede kolektivnih interesa i prava potrošača.¹²³ Rješenje nastale situacije pokušano je kroz Zakon o konverziji kredita u švajcarskim francima CHF u evre (u daljem tekstu: Zakon o konverziji),¹²⁴ ali je isto ipak stiglo prekasno.¹²⁵ Iako se nesumnjivo radilo o povredi kolektivnih interesa, postupak je morao biti vođen primjenom pravila parničnog postupka o spajanju postupaka, što je ishodovalo neracionalnim i visokim parničnim troškovima.

Cijeni se da je rješavanje sporova u Crnoj Gori uzelo više vremena nego u susjednim državama,¹²⁶ što se javilo kao posljedica neposjedovanja odredbi o kolektivnim tužbama, kao i nespremnosti za suočavanje sa slučajevima koji su značili faktičku povredu kolektivnih interesa potrošača.

Postupak je vođen u ime samo određenog, od ukupnog, broja potrošača,¹²⁷ pa je uz *inter partes* dejstvo presude suštinski onemogućena kolektivna zaštita. Nepostojanje mehanizma kolektivne zaštite, odnosno, mogućnosti podnošenja kolektivne tužbe, dovelo je do situacije koja je suprotna shvatanju kolektivnih

¹²³ Portal Bankar.me, dostupno na: <https://www.bankar.me/2013/07/05/cezap-ocekujepresudu-zakredite-usvajcancima-kao-u-hrvatskoj/>, pristup dana 16. 5. 2022. g.

¹²⁴ Zakon o konverziji kredita u švajcarskim francima CHF u eure („*Službeni list Crne Gore*“, br. 046/15, 059/16).

¹²⁵ Nikola, Dožić, „CHF denominated loans – a case study of Montenegrin approach“, *Tribuna Juridica* 15:86-102, 2018, str. 88.

¹²⁶ Portal Bankar.me, dostupno na: <https://www.bankar.me/2013/07/06/slucuj-franak-u-crnoj-gorise-jos-ceka-rociste/>, pristup dana: 16. 5. 2022. g.

¹²⁷ *Ibid.*

interesa potrošača, te su isti obavezani na naknadu visokih parničkih troškova.¹²⁸ Navedeno jer su donošenjem Zakona o konverziji tužbeni zahtjevi tužilaca bili ispunjeni, zbog čega je prestao da postoji pravni interes tužilaca,¹²⁹ iz koga razloga je bilo necjelishodno obračunati troškove, a što svakako ne bi bilo moguće da su mehanizmi kolektivne zaštite postojali. Ubrzo nakon ovog slučaja donijet je ZZP koji je uveo institut kolektivne tužbe.

Nakon usvajanja ZZP-a 2014. godine u Crnoj Gori se javljaju dva slučaja povrede kolektivnih interesa potrošača koji su riješeni primjenom odredbi o kolektivnoj zaštiti.

U prvom slučaju radi se o banci koja je vršila naplatu naknada za gašenje transakcionih računa i platnih kartica.¹³⁰ Ovakvo postupanje bilo je u suprotnosti sa Zakonom o zaštiti potrošača – korisnika finansijskih usluga¹³¹ koji članom 35 i 36 predviđa da korisnik ima pravo na besplatno gašenje računa i besplatno gašenje platne kartice.

Primjenom člana 120 ZZP-a, koji propisuje da je prije podnošenja tužbe za zaštitu kolektivnih interesa ovlašćeno lice dužno da lice koje planira da tuži pisano upozori da će protiv njega podnijeti tužbu ukoliko u roku od 14 dana ne prestane sa praksom povrede interesa potrošača, potrošačka organizacije je upozorila banku o postojanju povrede kolektivnih interesa potrošača, što je dovelo do željenog efekta i ishodovalo prestanak prakse kršenja prava potrošača. Iako su naknade za gašenje računa bile male, zbirna šteta potrošačima je velika.¹³² Ovaj slučaj povrede kolektivnih interesa potrošača upravo govori o djelotvornosti rješenja koja su usvojena u ZZP.

Član 16 Direktive o ugovorima o potrošačkim kreditima¹³³ predviđa da banka ima pravo na pravednu i objektivnu kompenzaciju za troškove nastale u vezi sa prijevremenom otplatom kredita, ukoliko ona pada u period kada se primjenjuje fiksna kamatna stopa. Suprotno odredbi člana 16 stav 2 Direktive, kao i Zakonu o potrošačkim kreditima,¹³⁴ u drugom slučaju povrede, banka je naplaćivala naknadu za prijevremenu otplatu kredita u maksimalnom iznosu od 1%, odnosno od 0,5% što nije uvijek bilo opravdano.¹³⁵ Tužba koja je podnijeta protiv banke imala je za cilj da zabrani takvo nezakonito ponašanje u budućnosti,¹³⁶ s obzirom da u ovom slučaju banka nije postupila po prethodno poslatom upozorenju,

¹²⁸ Portal Bankar.me, dostupno na: <https://www.bankar.me/2021/02/16/ustavna-zalba-zbog-sudskih-troskova-za-kredite-u-svajcarskim-francima/>, pristup dana: 17. 5. 2022. g.

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ Portal RTV Vijesti, dostupno na: <https://www.rtvbudva.me/vijesti/prva-kolektivna-tuzba-u-crnoj-gori/29759>, pristup dana: 17. 5. 2022. g.

¹³¹ Zakon o zaštiti potrošača korisnika finansijskih usluga („*Službeni list Crne Gore*», br. 043/15)

¹³² Portal Dan, dostupno na: <https://old.dan.co.me/?nivo=3&rubrika=Ekonomija&clanak=737082&datum=2020-03-12>, pristup dana 21. 6. 2022. g.

¹³³ Directive 2008/48/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 on credit agreements for consumers and repealing Council Directive 87/102/EEC.

¹³⁴ Član 23 Zakona o potrošačkim kreditima (*Službeni list Crne Gore*, br. 035/13, 073/17, 072/19, 008/21).

¹³⁵ Portal Vijesti, dostupno na: <https://rtcg.me/vijesti/drustvo/307438/cilj-presude-da-se-zabrani-nezakonito-ponasanje-ckb-ubuce.html>, pristup dana 17. 5. 2022. g.

¹³⁶ *Ibid.*

a što bi značilo da potrošači moraju svoje pravo na naknadu štete da ostvare u individualnom postupku. Imajući u vidu mnogobrojna prenošenja medija o ovom postupku, možemo zapaziti da u Crnoj Gori ne postoji svijest o tome da i naknada materijalne štete ima za cilj zaštitu kolektivnih interesa potrošača. Postupajući po kolektivnoj tužbi, kao nadležan, Osnovni sud u Podgorici donio je presudu kojom je utvrdio postojanje povrede kolektivnih interesa potrošača, zabranio banci da u ugovorima koje nudi potrošačima određuje naknadu za prijevremenu otplatu kredita procentualno, u zavisnosti od visine kredita, kao i da takvo ili slično ponašanje ponavlja ubuduće,¹³⁷ a presuda je potvrđena presudom Višeg suda.

Uticaj direktive na određena zakonska rješenja u Crnoj Gori – unapređenje kolektivnih interesa

Kako bi se obezbijedilo da zaštita kolektivnih interesa potrošača poveća pravo na pristup pravdi od strane potrošača, osnovna izmjena ZZP-a išla bi u pravcu definisanja pojma kolektivnih interesa potrošača. Već je pojašnjeno da Direktiva uvodi tužbu sa zahtjevom za zabranu ponašanja i tužbu sa zahtjevom za naknadu štete, dok sa druge strane ZZP poznaje samo tužbu za prestanak radnji trgovca kojim se krše prava potrošača. U navedenom se ogleda glavni nedostatak, neusklađenost i prostor za najveće zakonodavno djelovanje. U tom smislu trebalo bi predvidjeti da se kroz tužbu za zaštitu kolektivnih interesa može tražiti tzv. konačna, kao i privremena mjera za prestanak, odnosno, zabranu prakse kojom se krše prava potrošača. Kvalifikovano tijelo, u slučaju kada podnosi tužbu kojom se traži zabrana ponašanja, neće morati da dobije saglasnost svih potrošača koji žele da budu zastupani,¹³⁸ što prepoznajemo kao procesno rasterećenje potrebno iz razloga hitnosti za prestanak prakse kojom se krše prava potrošača. Kvalifikovano tijelo neće morati ni da dokazuje stvarni gubitak ili štetu na strani individualnog potrošača, kao ni namjeru ili krajnju nepažnju trgovca.¹³⁹

Imajući u vidu da je Crna Gora suštinski mala država, kao i da informacije mogu za kratak period da dosegnu do većeg ciljanog broja ljudi i određenih grupa, smatramo da bi efikasnosti procedure i veći stepen zaštite bili u potpunosti postignuti uspostavljanjem *opt-in* sistema. Ovo posebno iz razloga što je dosadašnje slučajeve kršenja kolektivnih interesa prava potrošača pratio velik publicitet i aktivan angažman potrošačkih organizacija. Kako i Direktiva nalaže države bi trebale da odrede određeni datum (*cut-off day*) nakon kojeg potrošači neće moći da se priključe započetom postupku¹⁴⁰. Cijenimo da bi se radilo o određenom prikladnom vremenskom periodu nakon podnošenja tužbe, u kojem bi potrošači mogli da prijave svoj slučaj u kojem je trgovac povrijedio njihova prava, kroz prethodno objavljeni javni poziv upućen istima.

¹³⁷ Portal Paragraf, dostupno na: <https://www.paragraf.me/dnevne-vijesti/22012021/22012021-vijest1.html>, pristup dana: 17. 5. 2022. g.

¹³⁸ Član 8, stav 3 Direktive.

¹³⁹ Član 8, stav 3, tačke a i b Direktive.

¹⁴⁰ Član 9, stav 2 Direktive.

Kako ZZP ne poznaje odredbe kojima se reguliše finansiranje postupka po kolektivnoj tužbi od strane trećih lica, to pitanje bi trebalo posebno regulisati. Kvalifikovana tijela bi prema tome bila obavezna, a sud bi imao ovlašćenje da zahtijeva dostavljanje pregleda izvora finansiranja. Shodno Direktivi, u postupku kolektive zaštite po kolektivnoj tužbi trebalo bi obezbijediti da strane u postupku mogu, ukoliko to odgovara kolektivnim interesima potrošača, da postignu sporazum. Crna Gora bi stoga u svom zakonodavstvu trebala da predvidi mogućnost da kvalifikovano tijelo, zajedno sa trgovcem, predloži poravnanje, odnosno, da dà ovlašćenje sudu (odnosno, administrativnom tijelu koje zaštitu obezbjeđuju kroz takav postupak) da nakon konsultacije sa kvalifikovanim tijelom i trgovcem iste pozove da u razumnom roku postignu poravnanje, a što bi bilo u saglasnosti sa članom 11 Direktive.

Već je istaknuto da se Crna Gora u pogledu kolektivne zaštite opredijelila za sektorski pristup. U nekim od susjednih država, poput Hrvatske, pristutan je horizontalni pristup, koji je poznavala i Srbija, dok odredbe ZZP-a nijesu ukinute.¹⁴¹ Institut kolektivne tužbe prisutan je, osim potrošačkog prava, i u drugim oblastima u kojima pretežu viši interesi od pojedinačnih.¹⁴² Tako je postupila Italija, a slično je učinjeno i u Francuskoj. To može biti opravdano i kada je u pitanju Crna Gora kroz jasne odredbe ZZP-a, u oblastima poput radnih sporova, u slučajevima zaštite antidiskriminatorskih interesa i sl., onda kada naše društvo i pravni sistem budu spremni i svjesni značaja i prednosti kolektivne zaštite.

DISKUSIJA

Razmatrajući zaključke do kojih se došlo putem postavljenih istraživačkih pitanja, moguće je da će istraživanje u ovoj oblasti ići u dva smjera. Sa jedne strane postoji mogućnost većeg zalaganja za vansudske načine rješavanja sporova između potrošača i trgovaca, zbog bržeg rješavanja sporova, a kompleksnije prirode sudskih postupaka. Sa druge strane, moguće je analizom teorijskih aspekata i rješenja, kao i namjerom evropskog zakonodavca za unifikacijom, dalje identifikovati ograničenja u primjeni kolektivne tužbe, neefikasne aspekte postupka, vršiti unapređenja i usavršavanje zaštite u sudskom postupku, ali i razviti mogućnost skraćenog postupka po kolektivnoj tužbi, u slučajevima kada bi postojali objektivni elementi.

Kao ograničenje istraživanja ističe se teorijski problem kompleksnosti naučnih rješenja i raznolikost regulisanja oblasti postupaka po kolektivnoj tužbi u nacionalnim pravima, kao i ograničen broj sudskih slučajeva u uporednom pravu i Crnoj Gori. Prvo ograničenje potiče od toga što se radi o relativno mladoj grani prava koja još uvijek nije uspjela da razdvoji i kreira efikasan i kompletan sistem zaštite, kao i u tome što je evropski zakonodavac tek skoro odlučio da uniformiše sudski model zaštite na nivou EU. Ograničenje efikasnoj zaštiti nalazi se u nedovoljno praktično primjenjivim rješenjima.

¹⁴¹ Vladimir, Savković, Nikola, Dožić, op. cit., str. 304.

¹⁴² Mladen, Pavlović, op. cit., str. 800.

ZAKLJUČAK

Potrošačko pravo je mlada grana prava koja će tek da se razvija u budućnosti. Instituti koje uvodi ova oblast su novi što ima određene implikacije prilikom uvođenja tih instituta u nacionalna zakonodavstva i tokom njihove primjene. Nakon donošenja velikog broja akata koji su garantovali prava potrošačima, EU je cijenila da je neophodno razviti i mehanizme koji će pružiti djelotvornu zaštitu takvim pravima. Donošenjem Direktive EU je pokušala da objedini sve dosadašnje napore učinjene na polju izgradnje mehanizma koji će pružiti najbolju zaštitu i ultimativan pristup pravdi potrošačima, posebno jer su efekti Preporuke bili nedovoljni da države članice primarno uspostave bilo kakav mehanizam.

Uporedno pravo poznaje više modela zaštite, počev od američke *class action* do uvođenja specijalizovanih ombudsmana, sa svojim prednostima i specifičnostima, kako je i prikazano u radu. Iako je EU naginjala da sudski model zaštite kolektivnih interesa usvoji kao jedinstven, prevladalo je kompromisno rješenje koje dozvoljava državama članicama da načine izbor u skladu sa sopstvenom pravnom tradicijom. Imajući u vidu načela procesne efikasnosti, a posebno načelo pristupa pravdi, sudski model obezbjeđuje siguran i konačan pristup pravdi. Prostor za unaprijeđenje sudskog modela, kako bi bio procesno efikasniji nesumnjivo da postoji posebno u pogledu trajanja postupka i troškova.

Crna Gora je kao model koji će služiti zaštiti kolektivnih interesa potrošača izabrala sudski model. Cijeneći društveno stanje u Crnoj Gori, stepen razvoja alternativnih modela rješavanja spora, pravnu tradiciju, opravdano je bilo uvesti zaštitu potrošača u parnični postupak. Uzimajući u obzir sve kriterijume, prilikom daljeg zakonodavnog djelovanja ne bi trebalo pokretati inicijative za izmještanje nadležnosti u ruke drugih tijela. Iako malobrojna, dosadašnja sudska praksa u postupcima po kolektivnim tužbama dala je određeni pozitivan učinak, pa čak i kada posmatramo samo pitanje procesne efikasnosti.

U svjetlu novih trendova koji se pokazuju u EU, ali i jakih napora Crne Gore da pristupi EU, nadamo se da će Crna Gora izvršiti usklađivanje zakonodavstva sa Direktivom u predstojećem periodu, preduzeti veće aktivnosti radi zaštite kolektivnih interesa potrošača, pa i one koje do sada nije preduzimala. Prilikom usklađivanja trebalo bi pažljivo raditi na odabiru između mogućnosti, u slučajevima kada ih Direktiva nudi, opažati tendencije, navike i tradiciju potrošača, kao i pravnu tradiciju, kako bi se izdejsstvovale i izgradile odredbe koje će na najefikasniji način da omoguće zaštitu potrošačima Crne Gore.

LITERATURA

- Andrews, Neil, „Fundamentals of multi-party or collective litigation: reflections from the perspective of England“, University of Cambridge, *Legal studies research paper*, br. 21, 2014.
- Baretić, Marko, „Individualna i kolektivna zaštita potrošača u hrvatskom pravu“, u: Tomljenović, Vesna, Čulinović, Herc, Edita, Butorac Malnar, Vlatka, *Republika Hrvatska na putu prema Evropskom pravosudnom području – rješavanje trgovačkih i potrošačkih sporova*, Pravni fakultet sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2009.
- Benöhr, Iris, *EU Consumer Law and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2013.
- Biard, Alexandre, *Collective redress in the EU: a rainbow behind the clouds?*, ERA Forum, 2018; <https://doi.org/10.1007/s12027-018-0509-4>,
- Cavanagh, Edward, „Attorneys’ Fees in Antitrust Litigation: Making the System Fairer“, *Fordham Law Review*, volume 57, issue 1, 1988.
- Centar za monitoring i istraživanje, *Sistem zaštite prava potrošača u Crnoj Gori – kako dostići evropski nivo zaštite potrošačkih prava u Crnoj Gori?*, policy brief, 2017; (CEMI, 2017).
- Commission Recommendation 2013/396/EU on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union Law* od 11. 6. 2013.
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Towards a European Horizontal Framework for Collective Redress*, COM (2013) 0404 final od 11. 6. 2013.
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions, Towards a European Horizontal Framework for Collective Redress*, (Strasbourg, 11. 6. 2013., COM (2013) 401 final.
- Dika, Mihajlo, „Novela zakona o parničnom postupku iz 2011“, *Novi informator*, Zagreb, 2011.
- Directive (EU) 2020/1828 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* od 25. 11. 2020.
- Directive 2008/48/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 on credit agreements for consumers and repealing Council Directive 87/102/EEC*
- Directive 98/27/EC of the European Parliament and of the Council on injunctions for the protection of consumers’ interests* od 19. 5. 1998.
- Dožić, Nikola, „Kolektivna zaštita potrošača u Crnoj Gori, *de lege lata i de lege ferenda*“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020.

- Dožić, Nikola, „CHF denominated loans – a case study of Montenegrin approach“, *Tribuna Juridicā* 15:86-102, 2018.
- Đurović, Mateja, Kaprou, Eleni, „Collective redress as a ideal model of consumer redress in the European Union“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020.
- Đurović, Mateja; Hans, Micklitz Hans, *Internationalization of Consumer Law-A Game Changer*, Springer International Publishing, SpringerBriefs in Political Science, 2017.
- Eidenmüller, Horst, Martin Fries, Martin, „Against False Settlement: Designing Efficient Consumer Rights Enforcement Systems in Europe“, *SSRN Journal*, 2014 u: Micklitz, Hans-W, Wechsler, Andrea, *The Transformation of Enforcement: European Economic Law in Global Perspective*, Oxford, Hart Publishing, 2016.
- European Union Agency for Fundamental Rights, *Access to justice in Europe – an overview of challenges and opportunities*, Publications Office of the European Union, 2010;
- Hodges, Christopher, *The Reform of Class and Representative Actions in European Legal Systems – A new framework for collective redress in Europe*, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, Hard Publishing, 2008.
- Hodges, Christopher, 2012, „Current discussions on consumer redress: collective redress and ADR“, *ERA Forum Journal*, DOI 10.1007/s12027-011-0245-5.
- Issacharoff, Samuel, Miller, Geoffrey, „Will Aggregate Litigation Come to Europe?“, *Vanderbilt Law Review*, volume 62, issue 1, 2009.
- Izazovi zaštite potrošača u oblasti komunalnih usluga u okviru procesa evropskih integracija – Crna Gora*, Beograd, 2016, Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH; (GIZ, 2016).
- Jerinić, Jelena, „Posebnosti upravnog postupka za zaštitu kolektivnog interesa potrošača“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020.
- Jovanić, Tatjana, „Upravnopravna zaštita potrošača“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*, volume 61, br. 2, 2013.
- Jovanović Zattila, Milena, „Koncept kolektivne zaštite potrošača – put kojim se ređe ide“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici*, 2014.
- Karanikić Mirić, Marija, „Kolektivna zaštita potrošača u srpskom pravu“, *Anali Pravnog fakulteta u Zenici*, br. 14, 2014.
- Kasturi, Moodaliyar, James, Reardon, *Collective consumer redress in competition law – The EU green and white papers on private damages actions for breach of the EC antitrust rules and South African development*, draft paper; 2014.
- Keske, Sonja Elisabeth, *Group Litigation in European Competition Law, A Law and Economics perspective*, Univeristy of Rotterdam, 2009.
- Law Rules on Jurisdiction*, Pravni fakultet, Univerzitet Autónoma u Madridu, Madrid, 2017.

- Leskinen, Charlotte, „Collective actions: Rethinking funding and national cost rules“, *The competition law review*, knjiga 8, broj 1, ISSN 1745-638X, 2011.
- Lilić, Stevan, Toskić, Katarina, „Inspekcijski nadzor i kolektivna zaštita potrošača u upravnom postupku: studija primera na slučaju Supernova“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020.
- Mezetović Međić, Selma, „Aktivna legitimacija u postupcima kolektivne zaštite – ima li mjesta za advokate?“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd; 2020.
- Micklitz, Hans, Saumier, Geneviève, *Enforcement and Effectiveness of Consumer Law*, Springer, volume 27, Amsterdam, 2018.
- Mihajlović, Borko, „Zaštita kolektivnih interesa potrošača kroz oblike alternativnog rešavanja sporova“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020.
- Mulheron, Rachael, *The Class Action in Common Law Legal Systems*, Hart Publishing, 2004.
- Nagareda, Richard, *Aggregate Litigation across the Atlantic and the Future of American Exceptionalism*, Vanderbilt University Law School, volume 62, no. 1, 2009; dostupno na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1114858, pristup dana 24. 4. 2022.
- Pak, Jasna, *Pravna zaštita potrošača osiguranja sa posebnim osvrtom na građansku odgovornost posrednika i zastupnika osiguranja*, materijal sa savjetovanja u Privrednoj komori Srbije, 2006.
- Pato, Alexia, *Cross-Border Collective Redress in the European Union and Private International Law Rules on Jurisdiction*, Pravni fakultet, Univerzitet Autónoma u Madridu, Madrid; 2017.
- Pavlović, Mladen, „Značaj tužbe za zaštitu kolektivnih interesa i prava“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, god. 52, 3/2015, 2015.
- Pilleta Massaro, Andrea, „The new directive on an EU-wide representative action and third – party litigation funding: an opportunity for european consumers?“, *Revija kopaoničke škole prirodnog prava*, broj 1, Beograd, DOI: 10.5937/RKSPP2101095P, 2021.
- Portal Bankar.me, dostupno na: <https://www.bankar.me/2013/07/05/cezapocekuje-presudu-za-kredite-u-svajcancima-kao-u-hrvatskoj/>
- Portal Bankar.me, dostupno na: <https://www.bankar.me/2013/07/06/slucuj-franak-u-crnoj-gori-se-jos-ceka-rociste/>
- Portal Bankar.me, dostupno na: <https://www.bankar.me/2021/02/16/ustavna-zalba-zbog-sudskih-troskova-za-kredite-u-svajcarskim-francima/>
- Portal Dan, dostupno na <https://old.dan.co.me/?nivo=3&rubrika=Ekonomija&clan=737082&datum=2020-03-12>

- Portal Paragraf, dostupno na: <https://www.paragraf.me/dnevne-vijesti/22012021/22012021-vijest1.html>
- Portal RTV Vijesti, dostupno na: <https://www.rtvbudva.me/vijesti/prva-kolektivna-tuzba-u-crnoj-gori/29759>
- Portal Vijesti, dostupno na: <https://rtcg.me/vijesti/drustvo/307438/cilj-presude-dase-zabrani-nezakonito-ponasanje-ckb-ubuduce.html>
- „Powers of the judge in collective redress proceedings“, Reserach Paper submitted to *BEUC, the European Consumer Organisation*, Universite libre de Bruxelles, februar 2012.
- Ramsay, I.D.C., „Consumer redress mechanisms for poor quality and defective products“, *University of Toronto Law Journal* 31, 1981.
- Ramsay, Iain, *Consumer law and policy: text and materials on regulating consumer markets*, Oxford and Portland Oregon, 3rd edition, 2012;
- Regulation EC 2006/2004 of the European Parliament and of the Council on cooperation between national authorities responsible for the enforcement of consumer protection laws od 27. 10. 2004.
- Reich, Norbert, „Horizontal Liability in EC Law: Hybridization of remedies for compensation in case of breaches of EC Rights“, *Common Market Law Review*, volume 44, issue 3, 2007.
- S.I. Strong, *Regulatory Litigation in the European Union - Does the U.S. Class Action Have a New Analogue?*, University of Missouri, research paper br. 2012–25.
- Savković, Vladimir, Dožić, Nikola, „Collective Redress in Consumer Protection in Montenegro“, *Collective Redress Mechanisms in Consumer Protection in the European Union and South East Europe – Comparative Study*, GIZ, Skopje, 2018.
- Sherman, Edward, *American Class Actions: Significant Features and Developing Alternatives*, 215 Federal Rules Decisions 130, 2003.
- Simon, Rita; Müllerová, Hana, *Efficient Collective Redress Mechanisms in Visegrad 4 Countries: an Achievable Target?*, Institute of State and Law of the Czech Academy of Sciences, Prag, 2019, ISBN 978-80-87439-39-5.
- Stefaan, Voet, „European Collective Redress: a status questionis“, *International Journal of Procedural Law*, vol 4/2014/01, 2014.
- Stone, Katherine, *Alternative Dispute Resolution*, University of California, Los Angeles, *Public law and legal theory research paper series*, research paper no. 04-30, 2004.
- Suljević, Džejna; Softić, Edisa; Suljević, Sefedin, „Kolektivna zaštita kao novi koncept zaštite potrošača u Bosni i Hercegovini“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu* br. 22/2018, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2018.
- The Law Reform Commission of Ireland, *Multi-party Litigation* (2005, Report LRC 76-2005).
- The Study Centre for Consumer Law, 2007, *An Analysis and Evaluation of Alternative Means of Consumer Redress Other Than Redress Through Ordinary Judicial Proceedings*.

- Tzakas, Dimitrios-Panagiotis, „Effective collective redress in antitrust and consumer protection matters: a panacea or a chimera?“, *Common Market Law Review*, volume 48, br. 4, 2011.
- United Nations Guidelines for Consumer Protection 2003, as expanded in 1999, New York.
- Uzelac, Alan, Kann Effizienz der Justiz gemessen werden? Versuch eines Vergleichs der europäischen Justizsysteme, Varšava, Poljska, u: Gottwald, Peter, 2006, Effektivität des Rechsschutzes vor statlichen und privaten Gerichten, Bielefeld Giesecking, 2006/01, VII, 2005.
- Vukadinović, Slobodan, „Mehanizmi kolektivne zaštite potrošača od nepravinih ugovornih odredaba“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, Zaštita kolektivnih interesa potrošača*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2020.
- White paper on antitrust rules, 2008.
- White paper on damages actions for breach of the EC antitrust rules (SEC (2008) 404 (SEC (2008)405) (SEC (2008) 406), 165, od 02. 4. 2008.
- Zakon o konverziji kredita u švajcarskim francima CHF u eure (*Službeni list Crne Gore*, br. 046/15, 059/16).
- Zakon o potrošačkim kreditima (*Službeni list Crne Gore*, br. 035/13, 073/17, 072/19, 008/21).
- Zakon o zaštiti potrošača (*Službeni list SRJ*, br. 37/02).
- Zakon o zaštiti potrošača korisnika finansijskih usluga (*Službeni list Crne Gore*, br. 043/15).
- Zogaj, Albert i dr., *Praktičan vodič o parničnom postupku*, štamparija Blendi, Priština, 2019.

Dajana DRLJEVIĆ

COLLECTIVE CONSUMER REDRESS IN THE EUROPEAN UNION, WITH SPECIAL REFERENCE TO MONTENEGRIN LAW

Summary: Having in mind the activities of the EU in the field of consumer protection and their interests, which resulted with the adoption of Directive (EU) 2020/1828 of the European Parliament and of the Council of 25th November 2020 on representative actions for the protection of the collective interests of consumers, the author analyzes certain procedural aspects in order to examine the effectiveness of the adopted mechanism. Author points out the problem of defining the basic concepts of collective protection, but also the specifics of the adopted judicial mechanism, by analyzing effects of the final decision, the issue of financing the procedure, the qualification of qualified entities for representation, using methods of synthesis, induction, deduction etc. The comparative approach and presentation of the American, administrative and out-of-court model tries to justify the EU's decision to choose the analyzed mechanism. The author also draws attention to important issues of procedure that must be addressed in order to transpose the Directive into national legislation in the most appropriate way. Through a critical review, recommendations were given in order to further develop the protection mechanism, as well as to amend domestic laws in this area by adopting new consumer protection institutes.

Key words: consumer, collective redress, collective consumers' interests, representative action, opt-in, opt-out, protection mechanisms, judicial model, collective judicial actions



Pravni fakultet

DAJANA DRljević rođena je 25. 3. 1998. godine u Podgorici. Završila je Srednju ekonomsku školu „Mirko Vešović“, nakon čega je upisala Pravni fakultet Univerziteta Crne Gore. Pravni fakultet završila je u roku, kao jedan od najboljih studenata u generaciji, sa prosječnom ocjenom (A). Svoj master rad koji nosi naziv *Zaštita kolektivnih interesa potrošača u pravu EU*, sa po-

sebnim osvrtom na pravo Crne Gore odbranila je u oktobru 2022. godine, sa pohvalama. Tokom studija bila je nosilac više stipendija, dobitnik fakultetskih nagrada, Studentske nagrade Glavnog grada – 19. decembar, kao i učesnik brojnih vannastavnih aktivnosti. Svoje dalje profesionalno usavršavanje nastavila je u advokatskoj kancelariji *Vukmirović Mišić – JPM partner*.