

UDK : 346.545/.546 (4-672EU)

UDK : 347.26

Pregledni znanstveni članak

Radovan D. Vukadinović*

O KOLEKTIVNIM TUŽBAMA ZBOG POVREDE EU PRAVA KONKURENCIJE

Sažetak

Nedavno usvojena Direktiva EU o reprezentativnim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača je podstakla diskusiju zbog čega se Direktiva ne odnosi i na povrede propisa o zaštiti konkurencije. Tim pre, jer se očekivalo da će Direktiva imati tzv. horizontalnu primenu, za šta su se u toku pregovora oko usvajanja Evropski parlament i Evropska komisija. U aneksu I, koji čini sastavni deo Direktive, navedene je 66 propisa u kojima će se primenjivati, ali ne i iz prava konkurencije. U malobrojnim komentarima Direktive samo se pominje ova "anomalija"; ali se ne navode i analiziraju razlozi koji su do toga doveli. Stoga je autor predmet ovog rada usmerio na analizu mogućih razloga i na traženje opravdanje za to. U tom cilju su u prvom delu rada navedene specifičnosti propisa o zaštiti konkurencije, koje su dovele do njegove tzv. duple primene (javnopravne i privatno pravne). U drugom delu rada su analizirani dosadašnji naponi i propisi koji su doneti kako bi se obezbedila delotvorna kolektivna zaštita lica kojima je povredom propisa o zaštiti konkurencije naneta šteta. Pri tome se ističe da se potrošači nalaze u posebnom položaju jer uživaju zaštitu i kao subjekti prava potrošača. U zaključku autor predlaže da se u slučaju povrede prava konkurencije različito tretiraju neposredni konkurenti kao učesnici na relevantnom tržištu i potrošači u pogledu pravnih sredstava kolektivne zaštite.

Ključne reči: javnopravna i privatnopravna primena prava konkurencije, potrošač, šteta, naknada štete, restriktivni sporazumi, mehanizmi zaštite, pravna sredstva zaštite kolektivnih interesa.

* Redovni profesor Pravnog fakulteta u Kragujevcu, u penziji. Član Akademije nauka i umjetnosti Republike Srpske

1. Termnološke dileme

I pored nastojanja Evropske komisije da u prethodnih dve decenije u EU i njenim državama članicama harmonizuje pravila o postupcima i pravnim sredstvima za zaštitu kolektivnih interesa zbog povrede prava EU, uopšte, i propisa o zaštiti prava konkurencije, posebno, u tome je samo delimično uspela. Krajem 2020. godine je usvojena dugo očekivana Direktiva o reprezentativnim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača (Direktiva o reprezentativnim tužbama).¹ Predviđeno je da Direktiva bude implementirana do 25. juna 2022. godine. Do tada će se u državama članicama primenjivati nacionalni mehanizmi zaštite i nacionalna pravna sredstva koja su samo u određenoj meri harmonizovani (dobrovoljnim) prihvatanjem Preporuke o zajedničkim principima sudske zaštite i mehanizma kolektivne zaštite u državama članicama koji se odnose na povrede prava Evropske unije² (*Preporuka*). Usvajanje Direktive o reprezentativnim tužbama svakako predstavlja napredak u daljoj harmonizaciji, ali samo u navedenim sektorima. Razloge spore i mukotrpane harmonizacije bi trebalo taržiti u različitoj nasleđenoj tradiciji u državama članicama, i različitoj "svesti i kulturi" u shvatanju pravne zaštite. O tome svedoče razlike u postupcima pravne zaštite koji se primenjuju u državama članicama (upravni i sudski postupci), različiti načini primene (privatnopravna i javnopravna primena), različiti mehanizmi (kolektivni i individualni) i različita pravna sredstva zaštite (prateće i samostalne tužbe). Šta više, nije izgrađena ni jedinstvena terminologija za njihovo označavanje, ni u teoriji, ni u zakonodavstvu.³

Tako se u pravnoj teoriji i legislativnoj i sudskoj praksi mehanizam kolektivne zaštite označava engleskim izrazima: *collective redress mechanism*, a u užem smislu, kao *compensatory relief*. Pravna sredstva koja se pri tome koriste se označavaju kao *collective, grup, class, representative actions*, koja se prevode kao kolektivne, grupne, klasne, predstavničke ili reprezentativne tužbe, ali bez jasnog međusobnog razgraničenja. Često se kolektivna tužba (*collective action*) izjednačava sa kolektivnim mehanizmom zaštite (*collective redress mechanism*).

¹ DIRECTIVE (EU) 2020/1828 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 25 November 2020 on representative actions for the protection of the collective interests of consumers and repealing Directive 2009/22/EC, (Text with EEA relevance), <http://data.europa.eu/eli/dir/2020/1828/oj>

Napomena: svim internet adresama poslednji put je pristupljeno 24.4.2021.

² COMMISSION RECOMMENDATION of 11 June 2013 on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union Law (2013/396/EU)

³ Eda Sahin, *Collective Redress and EU Competition Law*, Routledge, London and New York, 2019, 5. 6.

sm). U domaćoj teoriji se često ne pravi terminološka razlika između individualne zaštite kolektivnih interesa i kolektivne zaštite individualnih interesa.⁴

Za razliku od kontinentalno evropske prakse, u američkoj praksi preovladava pojam klasne tužbe (*class action*).

Pod klasnom tužbom (*class action*) se podrazumeva sudski mehanizam u kome jedno ili više lica kao predstavnici grupe (zastupnici stranke) pokreću postupak u ime lica koja se nalaze u sličnoj situaciji koja su oštećena od istog ili sličnog vinovnika i dele ista ili slična činjenčna i pravna pitanja (zajednička pitanja) sa “reprezentivnim tužiocem”. Stranka u sporu je samo “reprezentativni tužilac.” Članovi (pripadnici) klase obično nisu identifikovani kao individualne stranke, već su samo opisani i vezani su ishodom parnice u pogledu zajedničkih pitanja bez obira da li su u njihovu korist ili na njihovu štetu i bez obzira što u najvećem delu nisu učestvovali kao aktivne stranke u postupku.⁵ Predstavljanjem ili zastupanjem, grupa postaje “jedan procesni subjekt”, a o njihovom zahtevu se odlučuje u jednom postupku.⁶

Ne ulazeći u detaljniju analizu navednih termina, u radu će pravo na kolektivnu tužbu za naknadu štete zbog povrede prava konkurencije biti analizirano kao deo mehanizma privatnopravne primene prava konkurencije koji se ostvaruje u posebnom postupku pred sudovima država članica. U EU pravatnopravnu zaštitu pružaju nacionalni sudovi u opštem parničnom postupku ili u posebnim postupcima, koji kao sankcije mogu izreći: naknadu štete, popravku, zamenu, sniženje cene, raskid ugovora i vraćanje plaćenog. Predviđene su i *privremene mere* sprečavanja ili zaustavljanja povrede i mere ponašanja. Predmet rada je organičena samo na mehanizam i postupak naknade štete u slučajevima tzv. masovne štete, koja se može manifestovati kao pojedinačna ili kolektivna i može pogoditi pojedince ili čitav kolektiv ili grupu. U tom smislu je potrebno razlikovati individualnu štetu, koja pogađa konkretnog pojedinca ili određenu definisanu grupu pojedinaca i štetu koja pogađa kolektivitet, kao apstraktnu zajednicu ljudi.⁷ U poslednjem slučaju, reč je o kolektivnoj šteti, koj nije prost

⁴ Vid. Branka Babović, Množina subjekata u parničnom postupku sa elementom inostranosti, (teza), Beograd 2019; “Zaštita kolektivnih interesa potrošača”, *Analiza Pravnog fakulteta u Beogradu.*; Marko Baretić, Individualna i kolektivna zaštita potrošača u hrvatskom pravu. in: Republika Hrvatska na putu prema evropskom pravnom području, Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci (2009), 241-286; Norbert Reich, Legal protection of individual and collective consumer interests. in: Micklitz H.W., Reich N., Rott P. [ed.] *Understanding EU consumer law*, (2009) Intersentia.

⁵ Rachel Mulheron, *The Class Action in Common Law Legal Systems: A Comparative Perspective* (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2004) 3.

⁶ *Isto.* 3.

⁷ Vid. Alexia Pato, *Cross-Border Collective Redress in the European Union and Private International Law Rules on Jurisdiction*, Madrid 2017, teza, 68. i autore u napomeni 245.

zbir individualnih šteta, već i više od toga, kao rezultat sinergičnog dejstva individualnih šteta. Kolektivna šteta se često manifestuje kao narušavanje opšte (javnog) dobra i iznad je štete koja pogađa pojedince (pojedinačne štete). U predmetu “dizelgejt” nemački proizvođač automobila Folksvagen (Volkswagen) je lažiranjem podataka o štetnim izduvnim gasovima oštetio ne samo kupce kao pojedince, svakog ponaosob, kroz smanjenu vrednost kupljenog vozila, već je povećanim zagađivanjem vazduha ugrozio zdravlje i ostalih pojedinaca koji nisu kupili folksvagenov auto, kao kolektiviteta. Za predmet ovog rada je od značaja mehanizam zaštite interesa većeg broja pojedinaca, koji su oštećeni istom radnjom ili nečinjenjem jednog li više lica, koji označavamo kao mehanizam kolektivne zaštite pojedinačnih interesa. Mehanizam kolektivne zaštite individualnih interesa se razlikuj od zaštite pojedinačnih interesa veče brja lica, koji se ostavruje u parničnom postupku u kome špred tuženog i tužioca učestvujuj treća lica kao umešačai, suparniari, intervenjeti. U pravnoj teoriji i praksi, međutim, nema jasnog pojmovnog razgraičenja navedenih pojmova pa se shvataju i tumače na različite načine⁸.

U dokumentu o javnim konsultacijama iz 2011. godine⁹, Komisija je usvojila široku definiciju kolektivne pravne zaštite, koja obuhvata različite modelite. U dokumentu je kolektivna pravna zaštita (*collective redress*) definisana kao “svaki mehanizam kojim se može postići prestanak ili sprečavanje nezakonite poslovne prakse koje pogađa veći broj tužilaca ili naknada štete uzrokovana takvom praksom.”

Postoje dva glavna oblika kolektivne pravne zaštite (*collective redress*)¹⁰, kojima se traži ili:

- *privremena mera (injunctive relief)* kojom podnosioci zahteva nastoje da zaustave dalje nezakoito ponašanje, i
- *naknada nanete štete (compensatory relief)*.

⁸ D. Fairgrieve and G Howells, ‘Collective Redress Procedures: European Debates’ u: D Fairgrieve and E Lein (eds), *Extraterritoriality and Collective Redress* (Oxford University Press, 2012) 17-18 koriste termin ‘class action’ za USA pravno sredstvo i razlikuju ga od ‘group actions’ i ‘collective redress’ zavisno od funkcije; C Hodges, *The Reform of Class and Representative Actions in European Legal Systems*, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law vol 8 (Hart Publishing, 2008), 3 uključuje ADR mehanizam u ‘collective redress’; C. I. Nagy, ‘Comparative Collective Redress from a Law and Economics Perspective: Without Risk There is no Reward!’ (2013) 19 (3) *Columbia Journal of European Law* 470 koristi izraz ‘class action’ ‘group proceedings’, ‘collective-proceedings or actions’ i ‘collective redress’ ko sinonime; A Nuyts, ‘The Consolidation of Collective Claims Under Brussels I’ u: A Nuyts and N E Hatzimihail (eds), *Cross-Border Class Actions: The European Way* (Sellier European Law Publishers, 2014) 69 razlikuje ‘group actions’, ‘representative actions’ i ‘class action.’

⁹ European Commission, Public Consultation: Towards a Coherent European Approach to Collective Redress SEC(2011) 173 final

¹⁰ Alexia Pato, 65

Ovakava “kišobran definicija” pokriva različite postupke kolektivne pravne zaštite, kao što su grupne parnice, model parnice, tužbe ombudsmana ili potrošačkih organizacija, kolektivno poravnanje zasnovano na mehanizmima *opt-out*, zabrane nezakonite prakse.¹¹

2. Sadržina EU prava konkurencije

Pod pravom konkurencije se podrazumevaju propisi i druga pravila kojima se reguliše ponašanje učesnika na tržištu u skladu sa shvatanjem radne ili funkcionalne konkurencije¹². Već samo postojanje ovih propisa dokazuje da samo tržište, kao prostor na kome se sučeljavaju ponuda i tržanja, ne može svojim pravilima i “nevidljivom rukom” da reguliše odnose na način koji bi bio zadovoljavajući ili poželjan za sve učesnike. Razloge za to bi trebalo tražiti u objektivnim i subjektivnim okolnostima. U objektivnom smislu, uspostavljanje i nesmetano funkcionisanje slobodnog tržišta pretpostavlja da na strani ponude postoji neograničeni broj prodavaca koji nude konkurentnu (homogenu) robu ili usluge, a da na strani tražnje postoji neograničeni broj kupaca koji raspolazu ne samo potrebnom kupovnom moći, već i potrebnim znanjem o robi ili uslugama. Kako u savremenim uslovima ni jedna od navedenih pretpostavki nije ispunjena, ne može se govoriti o potpuno slobodnom tržištu ni na nacionalnom, ni na međunarodnom nivou. Umesto potpuno slobodnog i stihijskog nastupanja, učesnicima na tržištu su postavljeni okviri ponašanja u skladu sa izabranim ili dogovorenim modelom konkurencije koji definišu države ili regionalne organizacije kroz svoju politiku konkurencije. Usvojenom ili nametnom politikom konkurencije određeni su i ciljevi konkurencije koje je potrebno ostvariti njenim sprovođenjem. To se postiže adekvatnim tumačenjem i primenom prava konkurencije i efikasnim mehanizmom praćenja njihovog ostvarivanja. Budući da se njima štiti odabrani model konkurencije, predmet ovih propisa je “zaštita konkurencije”. Konkurencija može biti zaštićena preventivnim delovanjem kojim se učesnici na tržištu odvrćaju od kršenja pravila ponašanja i sprečavaju da preduzimaju druge zabranjene radnje i akte. U slučaju da dođe do povrede, zadatak prava konkurencije je da omogući otklanjanje štetnih posledica povrede. Povrede konkurencije su u pravu EU gradirane kao, sprečavanje, ograničavanje i narušavanje konkurencije. Budući da je nemoguće

¹¹ B Hess, ‘Collective Redress and the Jurisdictional Model of the Brussels I Regulation’ u: Nuyts and Hatzimihail, 59

¹² U početku je prevladavao koncept potpune ili idealne konkurencije koji je kasnije zamenjen pojmom radne ili funkcionalne konkurencije. Vid. Radovan Vukadinović i Jelena Vukadinović Marković, *Uvod u institucije i pravo Evropske unije*, Beograda, 202, 288.

izbeći povrede, pravo konkurencije se praktično svodi na primenu pravila o sankcijama zbog povrede. Uostalom, kao i kod drugih propisa, i delotvornost prava o zaštiti konkurencije se, bez obzira na sve specifičnosti, meri i potvrđuje pred sudom. Ono je toliko efikasno koliko ga brzo i delotvorno primenjuju upravni i sudski organi u državama članicama i u EU, a to zavisi od postpka i mehanizma zaštite. Tako se svaka analiza prava konkurencije u suštini svodi na analizu delovanja sankcija koje su predviđene u slučaju njihove povrede. Sadržina i način primene sankcija su opredeljeni posebnom prirodom pravila koje čine pravo zaštite konkurencije.

3. Specifičnosti propisa o zaštiti konkurencije

Pravila o zaštiti konkurencije su u pravu EU sadržana u članovima 101- do 109. Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (UFEU) i u brojnim izvorima sekundarnog zakonodavstva (uredbama, direktivama i odlukama)¹³. Prema pravnoj prirodi, reč je o mešovitim normama pretežno javno pravnog dejstva, čijom primenom se ostvaruju uglavnom javno pravni ili opšti ciljevi. Oni su u pravnoj teoriji u EU apstraktno označeni kao “zaštita konkurencije”, koja se postiže zaštitom i očuvanjem poželjne tržišne strukture - uspostavljanjem i nesmetanim funkcionisanjem unutrašnjeg tržišta. U pojedinim nacionalnim propisima se osim zaštite konkurencije u užem smislu, kao cilj postavlja i zaštita potrošača. Tako Zakon o zaštiti konkurencije Srbije određuje da zaštita konkurencije na tržištu Republike Srbije ima za cilj “ekonomski napredak i dobrobit društva, a naročito *koristi potrošača...*”¹⁴ (istakao autor). U poređenju sa zaštitom potrošača, konkurencija služi da “optimizuje interese potrošača,” a pravo o zaštiti potrošača da zaštiti interese potrošača “na nivou individualnih transakcija.”¹⁵

Prema predmetu regulisanja, propisi o zaštiti konkurencije se mogu grupisati na one kojima se regulišu odnosi konkurenata na tržištu i na propise kojima se reguliše odnos države prema učesnicima. U prvu grupu spadaju propisi o restriktivnim ili kartelnim sporazumima, zabrani zloupotrebe dominantnog i monopolskog položaja i o (nedozvoljenim) koncentracijama. U drugu grupu spadaju propisi o državnoj pomoći. Za predmet ovog rada je od značaja samo prva grupa propisa. Njima je učesnicima na tržištu (kompanijama i preduzet-

¹³ *Isto*, 289. i dalje.

¹⁴ Zakon o zaštiti konkurencije, Sl. g. RS 51/09 i 95/2013. čl. 1.

¹⁵ Max Huffman, Bridging the Divide? Theories for Integrating Competition Law and Consumer Protection, *European Competition Journal*, 6(2010)1, 7

nicima) zabranjeno da sklapaju restriktivne sporazume, da zloupotrebljavaju dominantan položaj i da vrše nedozvoljene koncentracije. Budući da restriktivni sporazumi, sticanje dominantnog položaja i koncentracije nisu sami po sebi zabranjeni (*per se*), osnovni kriterijum za ocenu njihove dopuštenosti je da li narušavaju, ograničavaju ili sprečavaju konkurenciju. Ocenu o postojanju povrede daju tzv. nezavisna regulatorna tela. U EU je to Evropska komisija (Komisija), a u državama članicama se označavaju različitim nazivima: Komisija za zaštitu konkurencije, Konkurencijski savjet ili vijeće, Agencija za tržišno natjecanje, Antimonopolska komisija i slično.

4. Javnopravna i privatnopravna primena prava o zaštiti konkurencije

U slučaju povrede propisa o zaštiti konkurencije zainteresovani i oštećeni mogu različitim mehanizmima da traže kolektivnu zaštitu. U teoriji su ovi načini podeljena na sudske i vansudske.¹⁶

Vansudski način obuhvata regulatorne i dobrovoljne mehanizme. Regulatorni obuhvata "javnu naknadu", na primer ovlašćenje Komisije ili NRT da nalože prekršiocima da zajedno plate odštetu i novčane kazne na kraju istrage.¹⁷ Međutim, naknada štete se može tražiti samo od suda. Pod dobrovoljnim mehanizmima se razumeju medijacija, alternativni načini rešavanja sporova (ADR) i kolektivno poravnanje. Navedenu podelu treba posmatrati u sklopu šire podele na javnopravnu i privatnopravnu primenu prava konkurencije, a u daljem tekstu će biti reči samo o sudskoj zaštiti.

Podela na javnopravnu i privatno pravnu primenu je teorijska i izvedena je prema subjektima koji je pokreću, postupku u kome se sprovodi i karakteru odluka koje se donose. Naime, već od stupanja na snagu Rimskog ugovora o osnivanju EEZ (1958), Komisija je bila zadužena da, u okviru opšte obaveze da se stara o primeni i poštovanju komunitarnog prava, neposredno primenjuje i pravila o konkurenciji. Ona je to činila u postupku koji je određen pravom EU, a koji je kasnije okvalifikovan kao javnopravni. To je vršila u upravnom ili administrativnom postupku po sopstvenoj inicijativi ili na inicijativu zainteresovanih strana. U slučaju povrede, mogla je da izrekne privremene mere zabrane ili sprečavanja dalje povrede, meru kazne, penala ili tzv. mere ponašanja. Izuzetno visoke kazne koje su predviđene do 10% od ukupnog prihoda ostvarenog

¹⁶ Eda Sahin, 6; Christopher Hodges, *Delivering Competition Damages in UK*, https://www.law.ox.ac.uk/sites/files/oxlaw/here_3.pdf, poznaje trostruku podelu.

¹⁷ A Ezrahi and M Ioannidou, 'Public Compensation as a Complementary Mechanism to Damages Actions: From Policy Justifications to Formal Implementation', *Journal of European Competition Law & Practice*, 3(6) (2012), 536–544, 543.

u prethodnoj godini, su se slivale u državni budžet ili budžet Unije, i imale su funkciju odvracanja, ali ne i obeštećanja drugih konkurenata ili potrošača. Povreda prava konkurencije, međutim, proizvodi dvostruko dejstvo: javnopravno i pravatnopravno. Javnopravno dejstvo se manifestuje kao narušavanje tržišne strukture i ometanje nesmetanog funkcionisanja unutrašnjeg tržišta. Privatnopravno dejstvo se manifestuje kao nanošenje štete neposrednim konkurentima kao učesnicima na relevantnom tržištu i kupcima i korisnicima usluga, kao potrošačima. Tako posmatrano, od primene prava o zaštiti konkurencije se očekuje da ostvari tri cilja: da spreči potencijalne prekršioce od povrede ili da zaustavi dalju povredu (preventivno dejstvo), da visokim kaznama odvraća učesnike na tržištu od povrede i da naknadi nastalu štetu.¹⁸ Dosadašnje iskustvo pokazuje da su najlošiji rezultati ostvareni u naknadi nastale štete¹⁹, čiji se godišnji iznos u EU procenjuje na sto milijardi evra.²⁰ Razlozi za to su viđeni i u "nepostojanju delotvornog i jednoobraznog sistema klasne tužbe,"²¹ i razlikama koje postoje u tom pogledu u državama članicama.

U državama članicama kontinentalnog *civil law* sistema, zaštita subjektivnih prava se ostvaruje pred sudovima u dvostranačkom parničnom postupku u kome su precizno određena lica koja traže zaštitu, tužioci i tuženi. Eventualno učešće više strana u postupku je rešavano u sklopu pravila o množini subjekta. Praksa je, međutim, pokazala da ova pravila nisu dovoljno delotvorna u slučaju masovne štete, što je otvorilo pitanje novih mehanizama za kolektivnu zaštitu pojedinačnih interesa. Problemi su nastali zbog toga što Unija ne raspolaže ovlašćenjima da na uniformni način i na nivou Unije odredi i reguliše mehanizme zaštite, već je to pitanje u nadležnosti država članica, koje su ovlašćene da u skladu i u okviru načela proceduralne autonomije²² reše ovo pitanje. Od

¹⁸ A. P. Komninou, *EC Private Antitrust Enforcement: Decentralised Application of EC Competition Law by National Courts Oxford*, Hart Publishing 2008.

¹⁹ Raniji Predsednik Komisije J. Almunia navodi da su samo četvrtinu odluka u kojima je Komisija našla da postoji povreda prava konkurenciju pratili i zahtevi za naknadu štete, pri čemu su tužbe bile uglavnom koncentrisane u tri države: Ujedinjeno Kraljevstvo, Nemačku i Holandiju. Almunia, J. *Antitrust damages in EU law and policy*, College of Europe, GCLC annual conference(2013), 2

²⁰ C. Migani, Directive 2014/104/EU: in search of a balance between the protection of leniency corporate statements and an effective private competition law enforcement. (2014) *Global antitrust review*, 92.

²¹ Mantas Pakamanis The role of class actions in ensuring effective enforcement of competition law infringements in the European Union , 2 (2016) *International Comparative Jurisprudence*, 122

²² R. Vukadinović, Princip nacionalne proceduralne autonomije u primeni EU prava konkurencije, 55(2017) 4-6, *Pravo i privreda*, 275-290.

Komisije se, pak, očekivalo da obezbedi primenu *principa* utvrđenih u članovima 101. i 102. UFEU.²³ U tom cilju Komisija je već 1999. godine pokrenula *postupak modernizacije* pravila o sprovođenju članova 81. i 82. Ugovora o EZ, što je kasnije dovelo do objavljivanja Bele knjige o modernizaciji²⁴ i usvajanja Uredbe broj 1/2003²⁵. Uredbom je decentralizovana i institucionalizovana privatnopravna primena članova 101. i 102. UFEU. Međutim, i nakon stupanja na snagu Uredbe o decentralizaciji, praksa je pokazala da postoje velike razlike u pogledu načina i postupka primene odredbi o zaštiti konkurencije i naknadi tako nastale štete pred nacionalnim sudovima.²⁶ Stoga je Komisija podstakla dalje reforme u privatnopravnoj primeni u skladu sa diskusijama iz Zelene knjige iz 2005. godine²⁷ i predlozima učinjenim u Beloj knjizi o tužbama za štetu zbog povrede EZ kartelnog prava, od 2008. godine.²⁸ Tek su dalje legislativne aktivnosti EU nagovestile da se razmišlja ne samo o individualnoj, već i o kolektivnoj zaštiti. Posebno je značajan poziv Evropskog parlamenta Komisiji da sačini predlog mehanizma kolektivne zaštite u formi "*horizontalnog okvira* koji bi uključio zajedničke principe koji bi omogućili jedinstveni pristup pravdi..."²⁹ (istakao R. V). Odgovarajući na takave zahteve Komisija je usvojila Preporuku o zajedničkim principima³⁰ i Direktivu o određenim pravilima kojima se uređuju postupci za naknadu štete prema nacionalnom pravu zbog povrede prava konkurencije država članica i Evropske unije³¹.

²³ Vid. čl. 103. i 105. UFEU.

²⁴ White Paper on modernisation of the rules implementing Articles 85 and 86 of the EC Treaty, *COM/99/0101 final*/ *OJ C 132*, 12.5.1999, 1–33

²⁵ O privatnopravnoj primeni kao delu procesa modernizacije prava konkurencije vidi. Vladimir Vukaidnović, Naknada štete kao građanskopravna sankcija u pravu konkurencije Evropske unije, doktorski rad, Pravni fakultet u Novom Sadu, Novi Sad 2019, 61.

²⁶ Vid. Ashurst Study on the conditions of claims for damages in case of infringement of EC competition rules. Comparative Report. Prepared by Denis Waelbroeck, Donald Slater and Gil Even-Shoshan, Ashurst 2004. Доступно на http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/comparative_report_clean_en.pdf

²⁷ Green Paper – Damages Actions for Breach of the EC Antitrust Rules, COM(2005) 672 final (19. 12. 2005).

²⁸ White Paper on Damages Actions for Breach of the EC Antitrust Rules, COM(2008) 165 final (2 April 2008).

²⁹ Rezolucija EP Towards a Coherent European Approach to Collective Redress, 2001/20898(INI).

³⁰ Commission Recommendation of 11 June 2013 on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union Law, (2013/396/EU), OJ EU, 2013, L. 201/60

³¹ Directive 2014/104/EU of the European Parliament and of the Council of 26 November 2014 on certain rules governing actions for damages under national law for infringe-

U Preporuci je pojam kolektivne zaštite ili obeštećenja definisan kao pravni mehanizam koji osigurava mogućnost da dva ili više fizičkih ili pravnih lica ili lica koja imaju pravo da pokrenu reprezentativni postupak zatraže kolektivno ukidanje ili prestanak protivpravnog ponašanja (kolektivne tužbe zbog *propuštanja* ili zabrane), ili pravni mehanizam koji osigurava mogućnost da dva ili više fizičkih ili pravnih lica ili lica koja tvrde da su povređena u situaciji velike štete kolektivno zatraže *kompenzaciju* (naknadu štete) ili da to učine subjekti koji imaju pravo da podnesu reprezentativnu tužbu (*kolektivne tužbe za naknadu štete*). Osim navedenih izvora, za razumevanje kolektivne zaštite od znčaja je i Direktiva o reprezentativnim tužbama i presude Suda prvde u predmetima Karidž³² i Manfredi.³³

5. Rezultati sprovođenja Preporuke 2013/96/EU o zajedničkim principima i Direktive o šteti broj 2014/104

Preporukom o zajedničkim principima Komisija je državama članicama preporučila da u svojim pravima predvide mehanizam za zaštitu kolektivnih interesa zbog povrede prava EU uopšte, pa i zbog povrede prava konkurencije. Državama članicama je bio ostavljen rok da to učine do 26. jula 2015. godine. U Izveštaju o sprovođenju Preporuke, od 25. januara 2018. godine³⁴, Komisija je konstatovala da su sve države izvršile zakonodavne promene tako što su donele nove propise ili izmenile postojeće o kolektivnoj zaštiti, ali ne uvek i u sa preporučenim principima. Jedna od osnovnih nedoslednosti u unutrašnjim propisima je upravo različiti domašaj primene predviđenih mehanizama za kolektivne privremene mere i kompenzatornih mehanizama. Naime, Komisija je našla da u 19 država članica postoje *mehanizmi za kolektivno obeštećenje*, ali u više od

ments of the competition law provisions of the Member States and of the European Union Text with EEA relevance, <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/104/oj>

³² C-453/99, *Courage Ltd v Bernard Crehan and Bernard Crehan v Courage Ltd and Others*, ECLI: ECLI:EU:C:2001:465

³³ C-259/04 do C-298/04, *Vincenzo Manfredi v Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Cannito v Fondiaria Sai SpA* (C-296/04) and *Nicolò Tricarico* (C-297/04) and *Pasqualina Murgolo* (C-298/04) v *Assitalia SpA*. ECLI:EU:C:2006:461

³⁴ REPORT FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL AND THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE on the implementation of the Commission Recommendation of 11 June 2013 on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union law (2013/396/EU). COM/2018/040 final Dostupno na <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0040#footnoteref11>

polovine od njih se to odnosi samo na određene oblasti ili sektore, uglavnom na zaštitu potrošača. *Kompensaciona* kolektivna pravna sredstva su dostupna u 19 država članica (AT, BE, BG, DE, DK, FI, FR, EL, HU, IT, LT, MT, NL, PL, PT, RO, ES, SE, UK), ali je u više od polovine od njih ograničena na određene sektore. Ostali sektori u kojima je mehanizam za obeštećenje obično dostupan su *konkurencija*, finansijske usluge, rad, životna sredina ili antidiskriminacija. Konstatovano je i da su i razlike u obimu između država članica koje primenjuju sektorski pristup značajne: na primer u Belgiji se mogu istaći samo potraživanja potrošača, dok je u Francuskoj to moguće ne samo u pogledu zahteva potrošača, već i iz konkurencije, zdravlja, diskriminacije i zaštite životne sredine. Samo 6 država članica (BG, DK, LT, NL, PT i UK) je prihvatilo horizontalni pristup u svom zakonodavstvu, omogućavajući postupke kolektivne naknade u svim oblastima. U dve od njih (BG, UK) horizontalni mehanizmi postoje paralelno sa sektorskim procedurama, koje se češće koriste u praksi. U jednoj državi članici (AT), uprkos nepostojanja propisa o kolektivnoj zaštiti, kolektivne tužbe se prihvataju na osnovu ustupanja potraživanja ili spajanja predmeta. Ova pravna sredstva su dostupna i u drugim državama članicama, ali rezultati javnih konsultacija pokazuju da se u praksi koriste za kolektivne slučajeve samo u dve države. Nakon usvajanja Preporuke, novi propisi o kolektivnom obeštećenju su usvojeni u 4 države članice: u dve od njih, prvi put, dok su u druge dve izvršene važne zakonodavne promene. U dve države su predloženi novi zakoni, ali (u to vreme) još nisu bili usvojeni.

Osim toga, i dalje su ostale velike razlike između država članica u pogledu *dostupnosti i prirode* mehanizama kolektivne pravne zaštite.³⁵ U pogledu dostupnosti, Preporuka poziva države članice da imenuju subjekte koji će biti ovlašćeni da podnose predstavničke tužbe (da odrede *locus standy*) kada stranke,

³⁵ Vid. REPORT FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL AND THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE on the implementation of the Commission Recommendation of 11 June 2013 on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union law (2013/396/EU) pod tačkom 2.1.1. Dostupno na <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0040#footnoteref11>

Izveštaju je prethodila obimna studija od preko 1000 stranica STATE OF COLLECTIVE REDRESS IN THE EU IN THE CONTEXT OF THE IMPLEMENTATION OF THE COMMISSION RECOMMENDATION JUST/2016/JCOO/FW/CIVI/0099, Prepared by The British Institute of International and Comparative Law [November 2017], Dostupna na Lein, E., Fairgrieve, D., Salim, R., James, A., Bonze, C., & Zaveta, M. (2017). *State of Collective Redress in the EU in the context of the implementation of the Commission Recommendation JUST/2016/JCOO/FW/CIVI/0099*.

Dostupno na http://ec.europa.eu/newsroom/just/document.cfm?action=display&doc_id=50236

koje su direktno pogođene povredom, predstavlja organizacija koja sama ima status podnosioca zahteva u postupku. Preporuka utvrđuje specifične minimalne kriterijume koje bi morala da ispuni organizacija koja je ovlašćena za zastupanje (*kvalifikovani* subjekti): mora biti neprofitnog karaktera, mora postojati direktan odnos između njenih ciljeva i povređenih prava i mora imati dovoljan kapacitet za zastupanje više podnosilaca zahteva kako bi delovala u njihovom najboljem interesu. Države članice mogu propisati i dodatne strože uslove.³⁶ Preporuka predviđa i mogućnost davanja generalnog ili *ad hoc* ovlašćenje (sertifikaciju) za delovanje samo u određenom slučaju.³⁷

U pogledu *dopuštenosti* tužbe, Preporuka podstiče države članice da osiguraju da se prihvatljivost/dopuštenost zahteva proverava u najranijoj mogućoj fazi parnice i da se ne nastavljaju slučajevi koji ne ispunjavaju uslove za kolektivnu tužbu kad su očigledno neosnovani.³⁸ Praksa pokazuje da su u većini država članica propisani i posebni kriterijumi i da samo u pravu Španije i Švedske ne postoje posebna pravila o dopuštenosti kolektivne pravne zaštite pa se primenjuju opšta pravila građanskog postupka.

Preporuka sadrži i druge principe koji se odnose na definisanje načina širenja informacija o planiranim kolektivnim tužbama, pravilo da gubitnik plaća troškove postupka, pravila o finansiranju parnica, primene na prekogrnične slučajeve.

U pogledu modela kolektivne tužbe/zahteva za naknadu nastale štete, Preporuka podstiče države članice da u svoje nacionalne šeme kolektivnih pravnih sredstava uvedu princip "prijave" (odobrenja, dobrovoljnog učešća, eng. *opt-in*), koji podrazumjeva izričiti pristanak oštećenih pravnih i fizičkih lica da budu uključeni u postupak kao tužioc, uz mogućnost kasnijeg pridruživanja tužbi, ali i povlačenja iz postupka dok se ne donese presuda ili ne zaključi postupak.³⁹

Razloge za preporuku ovog principa trebalo bi tražiti u želji da se izbegnu nasilne parnice, u koje su stranke uključene bez njihovog izričitog pristanka. Primena suprotnog principa, izuzeća (*opt-out*), prema kome se smatra da stranke koje pripadaju određenoj grupi automatski učestvuju u sudskom postupku/izvan sudskom poravnanju, osim ako se izričito ne povuku, se smatra "proble-

³⁶ U Italiji, udruženja potrošača moraju dokazati da kontinuirano deluju tri godine, da imaju minimalni broj članova koji plaćaju članarinu i da deluju u pet različitih regiona. Slični uslovi se primenjuju u Francuskoj i uključuju reprezentativnost na nacionalnom nivou, jednu godinu postojanja, dokaz o delovanju u području zaštite potrošača i minimalan broj članova. Izveštaj, tač. 2.1.2.

³⁷ *Isto*, pod 2.1.2.

³⁸ *Isto*, tač. 2.1.3. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0040#footnoteref11>

³⁹ *Isto*, tač. 2.3.1.

matičnom”⁴⁰, posebno u prekograničnim slučajevima. Praksa pokazuje da se ovaj princip različito primenjivao u državama članicama gde su dostupni mehanizmi kompenzacionih kolektivnih pravnih sredstava. U 13 država članica (AT, FI, FR, DE, EL, HU, IT, LT, MT, PL, RO, ES, SE) nacionalne šeme kolektivnog obeštećenja isključivo primenjuju princip “prijave”, dok se u 4 države članice (BE, BG, DK, UK) primenjuje i princip “doborovoljnog učešća” i “izuzeća/odbijanja”, u zavisnosti od vrste potupka ili specifičnosti slučaja. U dve države članice (NL i PT) se primenjuje samo princip “odbijanja.”⁴¹

Preporukom su defisiani i drugi principi, kao što je zabrana dosuđivanja kaznene štete, prateće (*follow-on*) i samostalne tužbe (*stand-alone*) i uspostavljanje registra kolektivnih tužbi.

U zaključku, Komisija konstatuje da je Preporuka imala ograničeno dejstvo na prava država članica iako velika većina država članica primenjuje načelo dobrovoljnog učešća u svim vrstama postupaka kolektivne pravne zaštite, ili u nekim postupcima.

6. Kolektivna zaštita i Direktiva EU o šteti broj 2014/104

Pitanje kolektivne zaštite pojedinačnih prava i interesa se ne postavlja samo u slučaju povrede prava konkurencije. Mehanizam kolektivne zaštite bi trebalo da stoji na raspolaganju svim subjektima koji trpe tzv. “masovnu štetu.” Situacija masovne štete postoji kad dva ili više lica pretenduju da su pretrpeli povredu nezakonitim delovanjem jednog ili više fizičkih ili pravnih lica.⁴² O tome kad postoji masovna šteta može se diskutovati uzimajući u obzir kvantitativne i kvalitativne elemente. U kvalitativnom smislu, čini se da odlučujući značaj ima uzrok koji je doveo do štete. To mora biti jedna ili niz povezanih radnji (činjenje) ili ponašanje (nečinjenje) kojima se izaziva šteta kod većeg broja lica. Radnje mogu biti preduzete i izvršene jednokratno ili u dužem vremenskom periodu, ali su sve usmerene na ostvarivanje jednog nedozvoljenog cilja. U slučaju povrede propisa o zaštiti konkurencije, neposredni cilj nije nanošenje štete drugom ili drugim licima, već osvarivanje sopstvenog interesa (u ekonomskom smislu, veće dobiti). Vinovnici takvih radnji se jednostavno ne osvrću na interese drugih lica učesnika na tržištu, već gledaju da ostvare svoj interes (na primer da podele tržište snabdevanja ili prodaje). U slučaju restriktivnih sporazuma na strani vinovnika se javljaju najmanje dva lica koja zaključuju sporazum, ali

⁴⁰ Isto, 2.3.1.

⁴¹ Isto, 2.3.1.

⁴² Vid. Odeljak II tač. 36 Preporuke.

može biti i više učesnika na tržištu. U slučaju monopola, štetu izaziva jedno lice - monopolista.

Kad je reč o propisima o zaštiti konkurencije, njihovom povredom može biti naneta šteta dvema grupama lica: neposrednim konkurentima koji posluju na relevantnom tržištu i trećim licima: krajnjim potrošačima ili korisnicima usluga, koje pružaju kartelisani subjekti.⁴³ Ovde se kao pethodno postavlja pitanje da li ove dve kategorije oštećenih tretirati zajedno na isti način, kao jednu grupu, ili posebno, kao dve grupe. Njihov položaj se razlikuje po tome što kartelisti ili monopolisti prvoj grupi nanose štetu deliktom, a drugoj ugovorom. Naime, u prvom slučaju, između kartelista (učesnika u restriktivnom ili zabranjenom kartelnom sporzumu) i njihovih konkurenata na relevantnom tržištu se ne uspostavljaju bilo kakvi ugovorni odnosi. Oni su jednostavno izvan takvih sporazuma. Kartelni sporazum na njih deluje tako što menja strukturu tržišta, na primer deli tržište nabavke ili prodaje, podiže ili snižava cene, menja uslove prodaje ili održavanja ili servisiranja i garancija, favorizuje ili privileguje neke učesnike. Ovim (zabranjenim) radnjama i aktima se ne dira neposredno u privatnu sferu drugih konkurenata, već se menjaju tržišni uslovi i tako im se otežava njihovo poslovanje. Njima nije neposredno naneta šteta, već su naterani da menjaju uslove prodaje ili da napuste tržište. Budući da nisu u ugovornim odnosima sa kartelistima ne mogu po tom osnovu da traže sudsku zaštitu, ni pojedinačnim, ni kolektivnim tužbama. Osnov odgovornosti kartelista se može naći u povredi propisa i u načelu da je svako ko drugome nanese štetu (bez obzira na osnov) dužan nadoknaditi je.

Drugu grupu čine *potrošači* u širem smislu reči. Oni trpe štetu zbog toga što moraju da plate veću cenu (u odnosu na cenu pre nastanka kartela), ili su im nametnuti pogoršani uslovi kupovine (kredit, garancija, servis i sl). Budući da su u ugovornom odnosi sa kartelistima, čine grupu *ugovorno* oštećenih lica, koja moraju pokazati postojanje ugovornog odnosa. Oni su pretrpeli stvarnu štetu, koju moraju dokazati u sudskom postupku, što nije lako u slučaju "dalekih" kupaca⁴⁴, kad je došlo do prevaljivanja cene. Čini se da su ove specifičnosti, pored ostalih, uticale da se novodoneta Direktiva o reprezetativnim tužbama ne primenjuje na štete nastale zbog povrede prava konkurencije.

⁴³ J. Nowag & L. Tarkkila, How much effectiveness for the EU Damages Directive? Contractual Clauses and Antitrust Damages Actions, *Common Market Law Review*, 57(2020) (2), 433-474.
LundLawCompWP 1/2020

⁴⁴ V. Vukadinović, *n. delo*, 104. i dalje.

7. Značaj Direktive o reprezentativnim tužbama broj 2020/1828 za primenu prava konkurencije (Razlike u kolektivnoj zaštiti potrošača i oštećenih u pravu konkurencije)

U pravnoj teoriji su mišljenja oko značaja ove Direktive na položaj potrošača podeljena: jedni smatraju da “pravo zaštite potrošača predstavlja važan element politike konkurencije”⁴⁵, dok drugi smatraju da su u pitanju dve različite vrste propisa.⁴⁶ Dilema nastaje zbog različitih ciljeva koji su postavljeni pred pravo (i politiku) konkurencije i pravo o zaštiti potrošača. Nije sporno da primena prava konkurencije ima kao primarni cilj zaštitu tržišta, već u kojoj meri ima za cilj zaštitu potrošača.⁴⁷

I u uzvorima prava konkurencije se zaštita potrošača posmatra na različite načine. Kao što je već rečeno, u domaćem Zakonu o zaštiti konkurencije (ZZK), od 2005. godine, već je u uvodnom članu 1. bilo istaknuo da je cilj zaštite konkurencije “ostvarivanje ekonomskog blagostanja društva u celini, *naročito potrošača...*”⁴⁸ I u važećem ZZK su kao jedan od predmeta navedene “*koristi potrošača.*”⁴⁹ U EU pravu su pitanja zaštite konkurencije i zaštite potrošača regulisana odvojeno brojnim propisima zaključno sa Direktivom o reprezentativnim tužbama. Razlike u njima su uslovljene razlikama u ciljevima politike konkurencije u EU i politike zaštite potrošača. U pravu EU se od prava o zaštiti konkurencije očekuje da omogući integraciju i očuvanje unutrašnjeg tržišta, da obezbedi ravnopravnost i pravičnost i da očuva konkurenciju. Slično je i u državama članicama EU. U pravu Velike Britanije od primene antimonopolskih propisa se očekuje da zaštite “javni interes”, U Nemačkoj je to očuvanje konkurencije na tržištu.

Kad je reč o potrošačima i njihovim pravima, njihov položaj je definisan u konkretnim izvorima jer u pravu EU ne postoji opšti pojam potrošača, već je u svakom izvoru određen u skladu sa odnosnim predmetom. U Direktivi o reprezentativnim tužbama, “potrošač” je definisan kao “fizičko lice koje deluje u svrhe koje prelaze okvire njegove trgovačke, poslovne, zanatske ili profesionalne delatnosti.”⁵⁰

⁴⁵ William E. Kovacic, Competition Policy, Consumer Protection, and Economic Disadvantage, 25 *J. L. & Pol'y* 101, (2007).

⁴⁶ Max Huffman, *n. članak*.

⁴⁷ R. Whish & D. Bailey, *Competition Law*, Oxford: Oxford University Press (2015), 20; R. Berg, Private enforcement of European competition law and the persisting collective action problem, (2013) *Maastricht Journal of European Comparative Law*, 1.

⁴⁸ Sl. gl. RS br. 79, od 16. 9. 2005.

⁴⁹ Sl. gl. RS 5/2009, 95/2013.

⁵⁰ Čl. 3(1)(1) Direktive 2020/1828

“Nepotrošač” je svako lice koje se bavi svojom trgovinom, poslom, zatom ili profesijom. Da li se fizičko lice smatra potrošačem, odlučuje se od slučaja do slučaja. Ako se spor oko definicije vodi pred nacionalnim sudom, nacionalni sud mora da odredi kategorizaciju kupaca. Nacionalni sud treba da proceni da li dotično fizičko lice deluje u ime i za potrebe svoje trgovine, posla ili profesije prilikom zaključenja ugovora. Na značaj razlikovanja nepotrošakog ili komercijalnog odnosa (i statusa) od potrošačkog, ukazao je i Sud pravde u odluci donetoj u predmetu *Peroxid*,⁵¹ a na “dobrobit potrošača” u predmetima *Microsoft*⁵² i *GlaxomihKline*.⁵³ Međutim, i dalje ostaje pitanje da li je ovo razlikovanje dovoljno da opravda izuzimanje reprezentativnih tužbi od primene na kolektivnu zaštitu zbog povrede prava konkurencije. U prilog različitog načina zaštite potrošača u pravu konkurencije govore i razlike u pojmu štete nastale potrošačima povredom prava konkurencije i prava o zaštiti potrošača⁵⁴. Pre svega, pojam štete potrošača je “neuhvatljiv”⁵⁵, difuzan, a neki autori misle i da je pojam “potrošačke dobrobiti” nebulozan i izmišljen⁵⁶. U pravu o zaštiti potrošača, šteta je definisana kao nedostatak zbog koga potrošač ne može da optimizuje svoju dobrobit. O šteti zbog povrede prava konkurencije bilo je ranije reči.

⁵¹ Slučaj se odnosio na nadležnost i arbitražne klauzule u komercijalnim ugovorima u kontekstu odštetnih tužbi zbog kršenja prava o zaštiti konkurenciji. Podnosilac zahteva (tužbe) *Cartel Damages Claims* („CDC“) je kompanija osnovana za otkup zahteva za štetu od žrtava kršenja prava konkurencije. U ovom konkretnom slučaju 32 tužbe za štetu su bile povezane sa kartelom vodonik-peroksida od kompanija sa sedištem u nekoliko različitih država članica i bile su prenete na CDC. Optuženi su, oslanjajući se na različite klauzule o nadležnosti i arbitraži, osporili nadležnost nadležnog suda za saslušanje i odlučivanje. Jakon toga je nadležni referentni sud je Sudu pravde EU (SPEU) uputio zahtev za prethodnim odlučivanjem u kome je pitao da li u slučaju tužbi za naknadu štete zbog kršenja prava konkurencijs, kao što je ovde slučaj, delotvorna primena prava konkurencije EU sprečava da navedene klauzule sadržane u ugovorima o isporuci robe isključe nadležnost referentnog suda, sa međunarodnom nadležnošću, u odnosu na sve ili neke od podnetih zahteva.

U svom odgovoru, SPEU je aludirao na ključnu razliku zavisno od toga *kada* su dogovorene klauzule. U stvari, na osnovu znanja strana, mogu se razlikovati situacije u kojima su se klauzule dogovarale pre ili posle otkrivanja povrede prava konkurencije.

⁵² T-201/04, *Microsoft Corp. v. Commission*, 2007 ECR II 3601.

⁵³ T-168/01, *GlaxoSmithKline Services Unlimited v. Commission*, 2006 ECR I 2969.

⁵⁴ UK Office of Fair Trading, ‘Joining Up Competition and Consumer Policy: The OFT’s Approach to Building an Integrated Agency’, OFT 1151 (2009), para 2.3-2.4

⁵⁵ Max Huffman, 8.

⁵⁶ Gregory J. Werden, *Essays on Consumer Welfare and Competition Policy* (March 2, 2009). Dostupno na SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1352032>; Huffman, 9. n. 6.

Rezime

Pred mehanizam i pravna sredstva kolektivne zaštite zbog povree EU prava konkurencije se postavljaju opšti i posebni ciljevi. U opštem smislu, njihova primena treba da omogući nesmetano funkcionisanje unutrašnjeg tržišta, o čemu se brine Komisija u postupku javnopravne primene. Nesmetano funkcionisanje unutrašnjeg tržišta se, međutim, ne može obezbediti ako se ne garantuje ravnopravnost svih učesnika na tržištu: neposrednih konkurenata i potrošača kao kupaca i korisnika usluga.

Kako je praksa pokazala da je nemoguće izbeći kršenje pravila o zaštiti konkurencije, potrebno je naći brz pouzdan i jednostavan postupak naknade štete nastale povredom. Nadležnost da o tome odlučuje su zadržali nacionalni sudovi u državama članicama. Međutim, zbog prirode masovne štete, sistem dvostranačkih postupaka se pokazao kao nedovoljan i neodgovarajući. Očekivanja da će ovo pitanje biti rešeno Direktivom o reprezentativnim tužbama koja bi se primenjivala i u sporovima zbog kršenja EU pravila konkurencije se nisu ostvarila. Jedno od mogućih rešenja je uvođenje američkog modela klasne tužbe, kao vrste *actio popularis* u slučajevima kada je NRT utvrdilo postojanje povrede. U takvim situacijama, oštećenim pojedincima (potrošačima) bi trebalo dopustiti da pod liberalnim uslovima sami ili preko ovlašćenih tela pokrenu postupak kolektivne zaštite. Oštećeni bi bili dužni da dokažu postojanje štete, a važila bi oboriva pretpostavka da postoji uzročna veza između štete i povrede. Tužbom bi bili obuhvaćena svi potrošači (*opt-out*), a oni koji to ne žele bi svoj odustanak izrazili na izričiti način. U tom slučaju samostalne tužbe (*stand-alone*) bi izgubile praktični značaj, jer bi ih sud transformisao u prateće, nakon što bi zastao sa postupkom i pitanje postojanja povrede uputio NRT.

Radovan D Vukadinović, PhD

ON COLLECTIVE ACTIONS FOR VIOLATION OF EU COMPETITION LAW

Summary

The mechanism and legal remedies of collective protection due to the violation of EU competition law are set general and specific goals. In a general sense, their implementation should enable the smooth functioning of the internal market, which is taken care of by the Commission in the procedure of public law enforcement. The smooth functioning of the internal market, however, cannot be ensured if the equality of all market participants is not guaranteed: direct competitors and consumers as customers and users of services.

As practice has shown that it is impossible to avoid violating the rules on protection of competition, it is necessary to find a quick, reliable and simple procedure for compensation damage caused by the injury. The jurisdiction to decide this has been retained by the national courts in the Member States. However, due to the nature of the massive damage, the classic system actions proved to be insufficient and inadequate. Expectations that this issue will be resolved by the Directive on Representative actions, which would be applied in disputes due to violations of EU competition rules, have not been realized. One possible solution is to introduce the US model of class action, as a type of *actio popularis* in cases where independent regulatory bodies (IRB) has established the existence of a violation. In such situations, aggrieved individuals (consumers) should be allowed to initiate collective redress proceedings themselves or through authorized bodies under liberal conditions. The injured parties would be obliged to prove the existence of damage, and a rebuttable presumption would apply that there is a causal link between the damage and the injury. The lawsuit would cover all consumers (opt-out), and those who do not want to would express their withdrawal in an explicit manner. In that case, stand-alone actions would lose their practical significance, because the court would transform them into accompanying ones, after it would stop the procedure and refer the issue of the existence of the violation to the IRB.

Keywords: public and private enforcement of competition law, consumer, damages, restrictive agreements, collective redress mechanisms, remedies.