

O „PREDSTAVLJANJU“ U PARNICI – ODABRANE TEME

Iva Buljan, mag. iur.*

Prof. dr. sc. Eduard Kunštek**

UDK 347.91/.95

<https://doi.org/10.30925/zpfsr.46.1.13>

Ur.: 23. prosinca 2024.

Pr.: 19. veljače 2025.

Pregledni rad

Sažetak

U radu se razmatra dio problematike koji se odnosi na procesnu zaštitu prava većeg kruga osoba (kolektivitet, zajednica, grupa, class), koje prema drugoj stranci u postupku imaju zahtjev utemeljen na činjeničnoj i pravnoj osnovi koja je identična. U vezi s tim postavljaju se brojna pitanja, od kojih su odabrana ona koja se odnose na dvojbu u vezi s potrebom uspostavljanja zajedničkog procesnog okvira za zaštitu različitih zaštićenih kolektivnih prava, ovlaštenike za podnošenje tužbe u ime i za račun grupe, zahtjeve koji se u postupku mogu postaviti, te učinke presude prema svim pripadnicima grupe – osim onih koji su izjavili da to ne žele (opt-out) ili samo onih koji su izričito pristali (opt-in). Dodatno se, među ostalim, analizira problematika nadležnosti sudova i postupka u kojem će oni donositi odluke o postavljenim zahtjevima, mogućnost stranaka da pribave dokaze koji se nalaze kod protivne stranke u postupku (disclosure), financiranje troškova postupka od strane trećih osoba te (sudsku) kontrolu nagodbi koje su sklopljene u vezi s postupkom zaštite kolektivnih prava.

Ključne riječi: zaštita kolektivnih prava; predstavnička tužba; aktivna legitimacija; opt-in / opt-out.

1. UMJESTO UVODA

Zajednički interes više osoba ili priroda pravnog odnosa dovodi do toga da sve one mogu, a katkad i moraju, sudjelovati u parnici kao tužitelji ili tuženici. Međutim, to nije uvijek praktično ili je teško izvedivo. Stoga bi se uvodno moglo ustvrditi kako postoje opravdani razlozi procesnim pravilima omogućiti da u parnici kao stranka sudjeluje jedna ili nekoliko njih – ali u ime i u interesu svih pripadnika određene grupe ili kolektiviteta.

* Iva Buljan, mag. iur., sutkinja, Trgovački sud u Zagrebu; iva.buljan@tszg.pravosudje.hr. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-9802-2573>.

** Dr. sc. Eduard Kunštek, redoviti profesor u trajnom zvanju, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet; eduard.kunstek@uniri.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6888-6616>.

Na ovom mjestu može se navesti predmet u kojem je tužitelj (predstečajni dužnik) podnio tužbu protiv više stotina vjerovnika iz sklopljene predstečajne nagodbe.¹ Naime, između njega i jednog od vjerovnika postojao je spor o tome proizvodi li ona pravne učinke. Taj je vjerovnik smatrao da je predstečajna nagodba raskinuta i poduzimao je radnje koje mu nisu bile dopuštene.² Većina ostalih vjerovnika nije ni znala da jedan od njih smatra kako je predstečajna nagodba raskinuta i da poduzima radnje koje otežavaju, a vjerojatno i onemogućuju, ostvarenje njihovih tražbina prema predstečajnoj nagodbi. Svi bi oni, očigledno, imali interes sudjelovati u postupku u kojem se utvrđuje je li predstečajna nagodba na snazi.³ Ako se uzmu u obzir potencijalni problemi koji se mogu pojaviti u postupku u kojem sudjeluje tako velik broj osoba, može se relativno lako zaključiti kako postoje opravdani razlozi da se omogućiti jednoj ili nekolicini od njih sudjelovanje u postupku i ime svih pripadnika te „grupe“ i poduzimanje radnje koje su u njihovu zajedničkom interesu.⁴ Hrvatski Zakon o parničnom postupku⁵ ne sadrži odredbe prema kojima

- 1 Trgovački sud u Splitu, P-210/2022 od 19. veljače 2024.
- 2 Pokrenuo/nastavio ovršni postupak za naplatu svoje tražbine prema ovršnoj ispravi koja je nastala prije sklapanja predstečajne nagodbe.
- 3 Ako je predstečajna nagodba na snazi, svi će se vjerovnici namirivati prema njezinim odredbama i ne mogu koristiti ovršne isprave koje su nastale prije nego li je ona sklopljena. S druge strane, ako nije na snazi, svima je dopušteno da koriste te ovršne isprave. V. članak 39. Stečajnog zakona, Narodne novine, br. 71/15., 104/17., 36/22., 27/24., prema kojem: „Vjerovnici na koje predstečajni postupak utječe mogu svoje tražbine prema dužniku ostvarivati samo u predstečajnom postupku.“ V. i članak 68. stavak 6. Stečajnog zakona: „U ovršnim postupcima i postupcima osiguranja u kojima je utvrđen prekid postupka zbog otvaranja predstečajnoga postupka u kojem je nakon toga doneseno pravomoćno rješenje o potvrdi plana restrukturiranja kojim je obuhvaćena tražbina vjerovnika u pogledu koje se vodi ovršni postupak odnosno postupak osiguranja sud će obustaviti ovršni postupak odnosno postupak osiguranja.“
- 4 U tom je postupku tužitelj, nakon što je povukao tužbu u odnosu na većinu tuženika, navodio: „Naime, faktično stanje u konkretnoj pravnoj stvari gdje je 800 vjerovnika koji su stranke predmetne predstečajne nagodbe, istima (se) praktično onemogućuje pristup sudu na temelju uredne dostave kao neophodne pretpostavke za održavanje ročišta i raspravljanja pred sudom. Dostava tužbenoga zahtjeva, kao i svih drugih pismena (odgovori na tužbu, pozivi za ročišta, itd.) svim tuženicima navedenim pod 2-425, 427-791, te 794-795 produljila bi postupak na nerazumno vrijeme, a pitanje je bi li se ikada uopće ostvarile pretpostavke za raspravljanje pred sudom. Dodatno, izgubio bi se svaki smisao i cilj koje ima sudska zaštita povodom podnošenje deklaratornih tužbi, kao i ovdje predmetne, a koje pretpostavljaju u nekom brzom odnosno razumnom vremenu razrješenje pravnih pitanja o kojem ovisi uređenje odnosa između suprotstavljenih stranaka u budućnosti... Stoga povlačenje tužbe u odnosu na sve vjerovnike koji ne osporavaju da predmetna predstečajna nagodba i dalje proizvodi pravne učinke (isti se i dalje naplaćuju po istoj) ne bi trebalo biti protivno pravilu o nužnom suparničarstvu, odnosno kada bi se tužba suzila samo na onog ili one tuženike koji osporavaju predstečajnu nagodbu ili pripadaju istoj glasačkoj grupi i tvrde da je ona nastupom raskidnog uvjeta prestala proizvoditi učinak i to od početka, kao da uopće nije sklopljena u smislu članka 368. ZOO-a.“
- 5 Zakon o parničnom postupku, Službeni list SFRJ, br. 4/77., 36/77., 36/80., 6/80., 69/82., 43/82., 58/84., 74/87., 57/89., 20/90., 27/90., 35/91., Narodne novine, br. 53/91., 91/92., 112/99., 129/00., 88/01., 117/03., 88/05., 2/07., 96/08., 84/08., 123/08., 57/11., 148/11., 25/13., 89/14., 70/19., 80/22., 114/22., 155/23. (u daljnjem tekstu: ZPP).

bi tako nešto bilo dopušteno. No, i kada bi se to omogućilo, pojavila bi se brojna pitanja koja su dijelom u dosegu ovoga rada, ali u sasvim drugom kontekstu – zaštite zakonom⁶ određenih kolektivnih interesa i prava.⁷ Na ovom mjestu može se napomenuti samo to da hrvatsko građansko (parnično) procesno pravo, općenito i izvan postupka za zaštitu kolektivnih interesa i prava, dopušta da odluka suda može imati učinke prema trećim osobama – ali samo ako su one obaviještene o parnici (tzv. intervencijski učinak presude).⁸

2. ZAŠTITA KOLEKTIVNIH PRAVA – NAPOMENA O HRVATSKOM UREĐENJU

Za razliku od općeg uređenja u hrvatskom građanskom (parničnom) procesnom pravu, kada su u pitanju postupci za zaštitu kolektivnih interesa i prava, odluka suda ima učinak prema svim pripadnicima određene grupe.⁹ Može se zapaziti kako je podnošenje tužbe u takvim parničnim postupcima podvrgnuto brojnim ograničenjima, prvenstveno onima *ratione materiae* i *ratione personae*:

a) mora se raditi o zakonom određenim/utvrđenim/zajamčenim kolektivnim interesima i pravima koje ih neka osoba obavljanjem određene djelatnosti teže povređuje ili ugrožava i

b) tužbu mogu podnijeti samo određeni tužitelji, a ne pripadnici grupe – ako je to „ovlaštenje“ propisano posebnim zakonom i pod uvjetima koji su njime propisani.¹⁰

6 Pri čemu sintagma „zakonom zaštićeni interesi i prava“ ima šire značenje – obuhvaća i ona prava koja se jamče/štite Ustavom, međunarodnim ugovorima (primjerice onima koje su sklopile države članice Vijeća Europe) ili propisima donesenim na razini EU-a.

7 Primjerice hoće li se odluka suda odnositi na sve pripadnike tog skupa ili samo na one koji su na to izričito pristali (*opt-in*). Ako njihov pristanak ne bi bio potreban, imaju li pripadnici grupe mogućnost izjaviti kako ne žele da se odluka suda odnosi na njih i mogućnost ostvarivati svoja prava u posebnoj parnici (*opt-out*).

8 Tzv. intervencijski učinak/efekt presude. V. članak 211. ZPP-a: „Ako tužitelj ili tuženik treba da treću osobu obavijesti o otpočetoj parnici, da bi se time zasnovaio stanoviti građanskopravni učinak, oni mogu, sve dok se parnica pravomoćno ne dovrši, to učiniti podneskom preko parničnog suda, u kojem će navesti razlog obavijesti i u kakvu se stanju nalazi parnica. Stranka koja je treću osobu obavijestila o parnici ne može zbog toga tražiti prekid otpočete parnice, produljenje rokova ili odgodu ročišta.“

9 Članak 502.c ZPP-a koji glasi: „Fizičke i pravne osobe mogu se u posebnim parnicama za naknadu štete ili isplatu pozvati na pravno utvrđenje iz presude kojom će biti prihvaćeni zahtjevi iz tužbe iz članka 502.a stavka 1. ovoga Zakona da su određenim postupanjem, uključujući i propuštanjem tuženika, povrijeđeni ili ugroženi zakonom zaštićeni kolektivni interesi i prava osoba koje je tužitelj ovlašten štititi. U tom će slučaju sud biti vezan za ta utvrđenja u parnici u kojoj će se ta osoba na njih pozvati.“

10 Članak 502.a stavci 1. i 2. ZPP-a: „Udruge, tijela, ustanove ili druge organizacije koje su osnovane u skladu sa zakonom, koje se u sklopu svoje registrirane ili propisom određene djelatnosti bave zaštitom zakonom utvrđenih kolektivnih interesa i prava građana, mogu, kad je takvo ovlaštenje posebnim zakonom izrijekom predviđeno i uz uvjete predviđene tim zakonom, podnijeti tužbu (tužba za zaštitu kolektivnih interesa i prava) protiv fizičke ili pravne osobe koja obavljanjem određene djelatnosti ili općenito radom, postupanjem, uključujući i

U tim postupcima pripadnici grupe mogu biti samo umješači na strani tužitelja. Zbog donekle neprecizne redakcije relevantne odredbe, nije sasvim jasno je li i u odnosu na njih potreban tužiteljov pristanak ili je on potreban samo kad su u pitanju drugi ovlašteni tužitelji.¹¹ Pretežu razlozi za zaključak da bi pristanak bio potreban, premda bi bolje rješenje bilo da o tome u konačnici odluku donosi sud, pri čemu bi u svakom konkretnom slučaju trebao biti ovlašten utvrđivati radi li se o pripadniku određene grupe ili kolektiviteta.

Dodatna se ograničenja odnose na dopuštene tužbene zahtjeve (deklaratorne i kondemnatorne).¹² ZPP ne predviđa mogućnost podnošenja kondemnatornog zahtjeva koji bi se odnosio na naknadu štete. On je dopušten samo kada su u pitanju „potrošači“ i to posebnim propisom – Zakonom o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa i prava potrošača.¹³ Teško je pronaći opravdanje za takvo rješenje u ZPP-u. Slično uređenje u talijanskom pravu potaknulo je ulagače u poznatu prehrambenu tvrtku Parmalat da podnesu kolektivnu tužbu za naknadu štete u Sjedinjenim Američkim Državama, neovisno o tome što je štetna radnja počinjena u Italiji – naprosto zbog toga što takav zahtjev nisu mogli postaviti u Italiji.¹⁴

propuštanjem, teže povređuje ili ozbiljno ugrožava takve kolektivne interese i prava. Interesi iz stavka 1. ovoga članka mogu biti interesi koji se tiču čovjekova okoliša i životne sredine, zatim moralni, etnički, potrošački, antidiskriminacijski i drugi interesi, koji su zakonski zajamčeni i koji moraju biti teže povrijeđeni ili ozbiljno ugroženi djelatnošću, odnosno općenito postupanjem osobe protiv koje se tužba podnosi.“

- 11 Članak 502.d ZPP-a koji glasi: „U postupku koji je pokrenut određenom tužbom iz članka 502.a stavka 1. ovoga Zakona mogu se kao umješači s položajem jedinstvenog suparničara (članak 209.) na strani tužitelja, ako se on s time suglasi, umiješati i drugi ovlašteni podnositelji takve tužbe. U taj se postupak mogu umiješati kao umješači iz članka 206. ovoga Zakona i fizičke i pravne osobe radi zaštite čijih je kolektivnih interesa tužba iz članka 502.a stavka 1. ovoga Zakona podnesena.“
- 12 Članak 502.b stavak 1. koji glasi: „Podnositelj tužbe iz članka 502.a stavka 1. ovoga Zakona može, ako posebnim zakonom nije drukčije propisano, zatražiti: 1.) da se utvrdi da su određenim postupanjem, uključujući i propuštanjem tuženika, povrijeđeni ili ugroženi zakonom zaštićeni kolektivni interesi i prava osoba koje je tužitelj ovlašten štititi, 2.) da se zabrani poduzimanje radnji kojima se povređuju ili ugrožavaju interesi ili prava osoba koje je tužitelj ovlašten štititi, uključujući i korištenje određenih ugovornih odredaba ili poslovnih prakse, 3.) da se tuženiku naloži poduzimanje radnji radi otklanjanja nastupjelih ili mogućih općih štetnih posljedica nedopuštenih postupanja tuženika, uključujući i uspostavu prijašnjeg stanja ili stanja koje će po mogućnosti najviše odgovarati tom stanju ili stanju u kojemu moguća povreda zaštićenih kolektivnih interesa ili prava ne bi mogla nastupiti, 4.) da se presuda kojom će biti prihvaćen koji od zahtjeva iz prethodnih točaka ovoga stavka objavi na trošak tuženika u medijima, 5.) da se dosude mjere popravljjanja štete u skladu s posebnim propisom o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača.“
- 13 Zakon o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa i prava potrošača, Narodne novine, br. 59/23. (u daljnjem tekstu: ZPTP). V. članak 13. stavak 1. točku 3. ZPTP-a koja glasi: „Svako ovlašteno tijelo iz članka 8. ovoga Zakona ovlašteno je podnijeti predstavničku tužbu radi: ...naknade imovinske i neimovinske štete i/ili isplate naknade zbog stjecanja bez osnove oštećenicima uzrokovanih povredom propisa iz Priloga I. ovoga Zakona – predstavnička tužba za naknadu štete.“
- 14 Više o tome u: Roald Nashi, „Italy’s Class Action Experiment“, *Cornell International Law*

3. JE LI OPĆI PROCESNI OKVIR POTREBAN?

Ako se svi zaštićeni kolektivni interesi i prava promatraju kao jedna skupina, prema hrvatskim propisima postoji svojevrsni dualitet – jedna vrsta (interesi i prava potrošača) štiti se drukčije od ostalih. Stoga je uputno promisliti o tome postoje li opravdani razlozi za takvo legislativno uređenje, napose kada je riječ o nemogućnosti postavljanja zahtjeva za naknadu štete izvan propisa koji se odnosi na potrošače.

Naime, ZPTP je donesen radi preuzimanja Direktive (EU) 2020/1828 Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2020. o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača i stavljanju izvan snage Direktive 2009/22/EZ.¹⁵ Nisu poznati razlozi zbog kojih je izostala direktiva (ili više njih) kojom bi bile obuhvaćene na sličan način, kao kada su u pitanju potrošači, i druge moguće skupine – unatoč Preporuci Komisije 2013/396/EU od 11. lipnja 2013. koja se odnosi na zajednička načela za postupke kolektivne zaštite pokrenute radi određivanja zabrana određenog postupanja i naknade štete u državama članicama koje se tiču povrede prava zajamčenih pravom EU-a.¹⁶ Isto vrijedi i za hrvatskog zakonodavca koji je, kad je već ispunjavao obvezu koju Hrvatska ima u pogledu implementacije Direktive, mogao intervenirati u tekst ZPP-a ili donijeti posebni zakon kojim bi na odgovarajući (bolji) način uredio postupak zaštite drugih kolektivnih interesa i prava. U svakom slučaju, to smatramo potrebnim, jer se prema sadašnjem uređenju ove materije ne može ustvrditi da je stanje zadovoljavajuće.

Na ovom se mjestu može dati i jedna terminološka napomena. Naime, ZPP i ZPTP, kada je u pitanju kolektivna zaštita, izričajem se odnose na „kolektivne interese i prava“, dok se Direktiva doslovno (bukvalno) odnosi samo na „interese“. Iz navedenog se može zaključiti da sintagma „zaštita interesa“ predstavlja širi rodni pojam, odnosno da ona obuhvaća i „zaštitu prava“ – naprosto zbog toga što ostvarivanje nečijeg subjektivnog prava koje je povrijeđeno ili ugroženo, istovremeno predstavlja zaštitu njegovih interesa. Budući da se u sudskom postupku štite prava, koja ujedno predstavljaju i interese, čini se da bi bilo dostatno koristiti sintagmu „kolektivna prava“.

4. POSTOJEĆE I „ŽELJENO“ UREĐENJE

Prethodno se može napomenuti kako se ovaj procesni koncept razvio u državama tzv. *common law* kruga, prvenstveno u Engleskoj i Sjedinjenim Američkim Državama. On omogućuje da pojedinac ili dio grupe ostvaruju pravnu zaštitu u ime njezinih pripadnika koji ne sudjeluju u postupku.¹⁷ Ne postoje sigurni podaci o tome

Journal 43, br. 1 (2010): 147-172.

15 Direktiva (EU) 2020/1828 Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2020. o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača i stavljanju izvan snage Direktive 2009/22/EZ, SL L 409/1, 4.12.2020. (u daljnjem tekstu: Direktiva).

16 *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*, SL L 201/60 od 26. srpnja 2013. (dalje u tekstu: Preporuka).

17 Stephen C. Yeazell, „Group Litigation and Social Context: Toward a History of the Class

kad se to dogodilo – neki smatraju u 12.¹⁸ stoljeću, drugi pak spominju 14.¹⁹ ili čak 18.²⁰ stoljeće. U svakom slučaju, a budući da se očigledno radi o duljem vremenskom razdoblju, u tim zemljama postoji iznimno razvijena doktrina i judikatura u vezi s ovom materijom.²¹

U okviru ovoga rada, napose zbog njegova ograničenog opsega, nije moguće analizirati sva problemska pitanja koja se odnose na postupak zaštite kolektivnih prava. Stoga se u nastavku razmatraju samo ona koja zaslužuju posebnu pažnju zakonodavaca EU-a i država članica, pa tako i Hrvatske. Mogu se posebno apostrofirati sljedeća pitanja:

1.) Treba li, što se tiče postupka zaštite svih kolektivnih prava, postojati zajednički opći procesni okvir, pri čemu bi se, kada su u pitanju njihove vrste, dodatno uređivale njihove posebnosti?

2.) Postoji li opravdanje da se aktivna legitimacija u postupku omogućiti samo tzv. ovlaštenim/kvalificiranim tužiteljima ili bi se ona trebala omogućiti i pojedinim pripadnicima grupe?

3.) Koji se zahtjevi mogu postaviti u postupku zaštite kolektivnih interesa?

4.) Treba li se odluka suda odnositi samo na: a) one pripadnike grupe koji su se s tim izričito suglasili (*opt-in*) ili b) sve pripadnike grupe koji nisu obavijestili sud da

Action“, *Columbia Law Review* 77, br. 6 (1977): 866-896. V. i Susan T. Spence, „Looking Back in a Collective Way: A Short History of Class Action Law“, *Business Law Today* 11, br. 6 (2002): 21-25.

18 Spence, „Looking Back“, 21.

19 Raymond B. Marcin, „Searching for the Origin of the Class Action“, *Catholic University Law Review* 23, br. 3 (1974): 515-524.

20 Carl C. Wheaton, „Representative Suits Involving Numerous Litigants“, *Cornell Law Quarterly* 19, br. 3 (1934): 401.

21 Primjerice, Jeffrey D. Pilgrim, Matthew O. Stromquist i Alan M. Ritchie, „Class Action Developments“, *Business Lawyer* 75, br. 2 (2020): 1975-1982; Daniel Wilf-Townsend, „Class Action Boundaries“, *Fordham Law Review* 90, br. 4 (2022): 1611-1664; Nathan J. Fink, „Class Action Litigation“, *Wayne Law Review* 66, br. 3 (2021): 793-815; Debra Lyn Bassett, „Constructing Class Action Reality“, *Brigham Young University Law Review*, br. 6 (2006): 1415-1468; Ian Waddell, „Consumer Class Action“, *The Advocate (Vancouver Bar Association)* 72, br. 4 (2014): 513-525; Deborah R. Hensler, „Goldilocks and the Class Action“, *Harvard Law Review Forum* 126, br. 2 (2012): 56-60; Scott A. Moss i Nantiya Ruan, „The Second-Class Class Action: How Courts Thwart Wage Rights by Misapplying Class Action Rules“, *American University Law Review* 61, br. 3 (2012): 523-583; David Marcus, „The History of the Modern Class Action, Part II: Litigation and Legitimacy, 1981-1994“, *Fordham Law Review* 86, br. 4 (2018): 1785-1845; Maureen Carroll, „Class Action Myopia“, *Duke Law Journal* 65, br. 5 (2016): 843-908; Tobias Barrington Wolff, „Preclusion in Class Action Litigation“, *Columbia Law Review* 105, br. 3 (2005): 717-808; Elizabeth J. Cabraser, „Reforming the Consumer Class Action“, *New York University Journal of Law & Business* 11, br. 4 (2015): 1475-1520; Carl C. Wheaton, „Representative Suits Involving Numerous Litigants“, *Cornell Law Quarterly* 19, br. 3 (1934): 399-441; David Marcus, „The History of the Modern Class Action, Part I: Sturm und Drang, 1953-1980“, *Washington University Law Review* 90, br. 3 (2013): 587-652; Alexandra D. Lahav, „Symmetry and Class Action Litigation“, *UCLA Law Review* 60, br. 6 (2013): 1494-1522; David Marcus, „The Public Interest Class Action“, *Georgetown Law Journal* 104, br. 4 (2016): 777-833; Laura J. Hines, „The Unruly Class Action“, *George Washington Law Review* 82, br. 3 (2014): 718-766.

se tome protive (*opt-out*)?

Dodatno će se, u osnovnim crtama, razmotriti i problematika koja se odnosi na nadležnost sudova i postupak u kojem oni donose odluku o postavljenim zahtjevima, mogućnost stranaka da pribave dokaze koji se nalaze kod protivne stranke u postupku (*disclosure*), financiranje troškova postupka od strane trećih osoba te kontrolu nagodbi sklopljenih u vezi s postupkom zaštite kolektivnih prava.

4.1. Opći procesni okvir?

U Sjedinjenim Američkim Državama, Savezna pravila građanskog postupka²² ne sadrže nikakve posebnosti u vezi s postupkom zaštite kolektivnih interesa različitih grupa (*class*).²³ Ona se primjenjuju u procesnim pravilima pojedinih saveznih država.

Pristup kolektivnoj zaštiti u EU-u donekle je različit, a moglo bi se reći i da nije sasvim jasan. U svakom slučaju, taj pristup nije dosljedan. Naime, očito postoji, ili je barem postojala, namjera donošenja općeg propisa kojim bi se uređio postupak kolektivne zaštite, a koji se ne bi odnosio isključivo na potrošače što proizlazi iz spomenute Preporuke.²⁴ Međutim, na tome se izgleda stalo, jer je naknadno (nadamo se „za sada“) uređena samo materija koja se *ratione personae* odnosi na potrošače.²⁵ Što se tiče polja primjene *ratione materiae*, ono je uređeno prilogom I. Direktive.²⁶ Ta je problematika izvan svrhe i dosega ovoga rada, pa se u nastavku neće razmatrati. Može se spomenuti kako se i u doktrini katkad zastupa stajalište o potrebi posebnog uređenja postupka za zaštitu različitih vrsta kolektivnih interesa.²⁷ Takvo se stajalište

22 *Federal Rules of Civil Procedure* iz 1938. (novelirana 2023.), pristup 20. listopada 2024., <https://www.uscourts.gov/rules-policies/current-rules-practice-procedure/federal-rules-civil-procedure> (u daljnjem tekstu: FRCP).

23 Pravilo 23. FRCP-a: „*One or more members of a class may sue or be sued as representative parties on behalf of all members.*“

24 V. preambulu Preporuke, pod točkama 4. i 7.:

„*On 2 February 2012 the European Parliament adopted the resolution ‘Towards a Coherent European Approach to Collective Redress’, in which it called for any proposal in the field of collective redress to take the form of a horizontal framework including a common set of principles providing uniform access to justice via collective redress within the Union and specifically but not exclusively dealing with the infringement of consumer rights.*

Amongst those areas where the supplementary private enforcement of rights granted under Union law in the form of collective redress is of value, are consumer protection, competition, environment protection, protection of personal data, financial services legislation and investor protection. The principles set out in this Recommendation should be applied horizontally and equally in those areas but also in any other areas where collective claims for injunctions or damages in respect of violations of the rights granted under Union law would be relevant.“

25 Članak 2. stavak 1. Direktive koji glasi: „Ova Direktiva primjenjuje se na predstavničke tužbe podnesene protiv povreda odredaba prava Unije iz Priloga I., uključujući takve odredbe kako su prenesene u nacionalno pravo, koje vrše trgovci, a koje štete ili mogu naštetiti kolektivnim interesima potrošača.“

26 V. prethodnu bilješku, v. i točke 13.-18. preambule i prilog I. Direktive.

27 *The rules should be horizontal, i.e., sector-specific (e.g. breach of cartel rules, breach of marketing rules etc.) because by their very nature, sector-specific rules will limit the scope of the rule set.* V. u: Erik Werlauff, „Class Action and Class Settlement in a European Perspective“, *European Business Law Review* 24, br. 2 (2013): 174.

ne čini opravdanim – primjerice, povreda ili ugroza interesa potrošača stavljanjem neispravnog proizvoda u promet u bitnome se ne razlikuje od povrede ili ugroze interesa većeg kruga osoba opasnom i/ili nepravilno poduzetom radnjom koja se na njih izravno ili neizravno reflektira (industrijske nesreće i sl.). Ako im je zbog toga nastala šteta, nema razumnog opravdanja priječiti im da kao grupa, neovisno o tome što nisu „potrošači“, ostvare pravo na njezino popravljjanje.

4.2. Aktivna legitimacija

U Direktivi, pa slijedom toga i u hrvatskom ZPTP-u, polazi se od toga da bi kao tužitelji mogli nastupiti samo kvalificirane (ovlaštene) osobe. Popisuje se kako su to organizacije ili javna tijela određena od država članica.²⁸ ZPP propisuje da su aktivno

28 Članak 2. stavak 1. točka 4. Direktive koja glasi: „...’kvalificirani subjekt’ znači svaka organizacija ili javno tijelo koje zastupa interese potrošača i koje je država članica u skladu s ovom Direktivom imenovala kvalificiranim za podnošenje predstavničkih tužbi...“ V. i članak 4. Direktive:

„1.) Države članice osiguravaju da kvalificirani subjekti koje su u tu svrhu imenovala države članice mogu podnijeti predstavničke tužbe kako su predviđene ovom Direktivom.

2.) Države članice osiguravaju da subjekti, osobito organizacije potrošača, uključujući organizacije potrošača koje zastupaju članove iz više od jedne države članice, mogu biti prihvatljivi za imenovanje kvalificiranim subjektima u svrhu podnošenja domaćih predstavničkih tužbi ili prekograničnih predstavničkih tužbi, ili obje.

3.) Države članice imenuju subjekt iz stavka 2. koji je uputio zahtjev za imenovanje kvalificiranim subjektom u svrhu podnošenja prekograničnih predstavničkih tužbi, ako je taj subjekt usklađen sa svim sljedećim kriterijima: a) pravna je osoba osnovana u skladu s nacionalnim pravom države članice njezina imenovanja te može dokazati dvanaest mjeseci stvarnog javnog djelovanja u području zaštite interesa potrošača prije podnošenja zahtjeva za imenovanje; b) s obzirom na svoj statutar ni cilj ima dokazan legitiman interes za zaštitu interesa potrošača kako je predviđeno odredbama prava Unije iz Priloga I.; c) neprofitan je; d) protiv njega nije u tijeku postupak u slučaju nesolventnosti niti je proglašen nesolventnim; e) neovisan je i nije pod utjecajem osoba koje nisu potrošači, osobito trgovaca, a koje imaju ekonomski interes za podnošenje bilo koje predstavničke tužbe, što obuhvaća i slučaj financiranja sredstvima treće strane, te je u tu svrhu uspostavio postupke za sprječavanje takvog utjecaja, kao i za sprječavanje sukoba interesa unutar samog subjekta, između svojih pružatelja financiranja i interesa potrošača; f) na jednostavnom i razumljivom jeziku, bilo kojim primjerenim sredstvima, osobito na svojim internetskim stranicama, čini javno dostupnima informacije kojima se dokazuje da je subjekt usklađen s kriterijima navedenima u točkama od (a) do (e) i informacije o izvorima svojeg financiranja općenito, svojoj organizacijskoj i upravljačkoj strukturi te strukturi članstva, svom statutaru i cilju i svojim aktivnostima.

4.) Države članice osiguravaju da su kriteriji koje koriste za imenovanje subjekta kvalificiranim subjektom u svrhu podnošenja domaćih predstavničkih tužbi u skladu s ciljevima ove Direktive kako bi se osiguralo djelotvorno i učinkovito funkcioniranje takvih predstavničkih tužbi.

5.) Države članice mogu odlučiti da se kriteriji navedeni u stavku 3. primjenjuju i na imenovanje kvalificiranih subjekata u svrhu podnošenja domaćih predstavničkih tužbi.

6. Države članice mogu subjekt imenovati kvalificiranim subjektom na *ad hoc* osnovi u svrhu podnošenja određene domaće predstavničke tužbe, na zahtjev tog subjekta, ako je taj subjekt usklađen s kriterijima za imenovanje kvalificiranim subjektom kako su predviđeni nacionalnim pravom.

7. Neovisno o stavcima 3. i 4., države članice mogu imenovati javna tijela kvalificiranim

legitimirane na podnošenje tužbe udruge, tijela, ustanove ili druge organizacije osnovane u skladu sa zakonom, koje se u sklopu svoje registrirane ili propisom određene djelatnosti bave zaštitom zakonom utvrđenih kolektivnih interesa i prava građana koje mogu podnijeti takvu tužbu, ako je takvo ovlaštenje posebnim zakonom izrijekom predviđeno i uz uvjete predviđene tim zakonom.²⁹ Slično pravilo postoji i u Danskoj, ali samo ako se predstavnička (kolektivna) tužba za naknadu štete podnosi prema *opt-out* modelu, dok u Hrvatskoj on nije dopušten.

Iz navedenog proizlazi da bi se uloga suda u postupku prema ZPTP-u svodila na utvrđenje je li tužbu podnio onaj tko je imenovan i uvršten na popis kvalificiranih/ovlaštenih tužitelja,³⁰ odnosno onaj tko je registrirao djelatnost zaštite kolektivnih interesa na zakonom propisan način. U slučaju podnošenja prekogranične predstavničke tužbe, odluke o imenovanju i podatke iz popisa, sudovi drugih država članica, moraju prihvatiti kao dokaz aktivne legitimacije.³¹ Moguće su iznimke, odnosno *ad hoc* imenovanja, ali to moraju biti uvijek pravne osobe ili tijela s javnim

subjektima u svrhu podnošenja predstavničkih tužbi. Države članice mogu predvidjeti da javna tijela koja su već imenovana kvalificiranim subjektima u smislu članka 3. Direktive 2009/22/EZ i dalje ostaju imenovana kvalificiranim subjektima za potrebe ove Direktive.“

V. i članak 8. stavci 1.-7. ZPTP-a koji glase:

„1.) Predstavničku tužbu mogu podnijeti ovlaštena tijela (u daljnjem tekstu: ovlašteni tužitelji) koja su uvrštena na Popis ovlaštenih tijela za podnošenje predstavničke tužbe (u daljnjem tekstu: Popis ovlaštenih tijela).

2.) Ovlašteni tužitelj može biti pojedina udruga ili drugi oblik udruživanja udruga koje su odabrane sukladno članku 9. ovoga Zakona.

3.) Uz ovlaštene tužitelje iz stavka 1. ovoga članka prekograničnu predstavničku tužbu mogu podnijeti i ovlaštena tijela prethodno imenovana u drugoj državi članici u svrhu podnošenja prekograničnih predstavničkih tužbi pred njihovim sudovima ili upravnim tijelima.

4.) Predstavničku tužbu može podnijeti i javnopravno tijelo nadležno za zaštitu jednog ili više prava potrošača uređenih propisima iz Priloga I. ovoga Zakona koje je iskazalo interes za uvrštavanje na Popis ovlaštenih tijela pod pretpostavkom da prethodno nije bilo uključeno u postupak zaštite prava potrošača na temelju propisa zbog kojeg bi podnošenjem predstavničke tužbe bilo u sukobu interesa.

5.) Iznimno od stavka 1. ovoga članka, nadležni sud može, s pravnim učinkom u određenoj parnici, priznati svojstvo tužitelja za podnošenje domaće predstavničke tužbe i onim oblicima udruživanja koji ispunjavaju pretpostavke iz članka 9. stavka 2. ovoga Zakona, a nisu uvršteni na Popis ovlaštenih tijela.

6.) Predstavničku tužbu može podnijeti više ovlaštenih tijela iz različitih država članica Europske unije u svrhu zaštite kolektivnih interesa potrošača.

7.) Tijekom cijelog postupka sud će po službenoj dužnosti paziti može li ovlašteno tijelo određeno sukladno odredbama ovoga članka biti tužitelj u konkretnoj parnici.“

29 Članak 501.a stavak 1. ZPP-a.

30 *Cross-Border Qualified Entities*, pristup 11. prosinca 2024., <https://representative-actions-collaboration.ec.europa.eu/cross-border-qualified-entities>.

31 Članak 6. stavak 3. ZPTP-a koji glasi: „Sudovi ili upravna tijela prihvaćaju popis iz članka 5. stavka 1. kao dokaz aktivne legitimacije kvalificiranog subjekta da podnese prekograničnu predstavničku tužbu, ne dovodeći u pitanje pravo suda ili upravnog tijela koje je prvo pokrenulo postupak da ispita je li podnošenje tužbe u pojedinom slučaju opravdano statutarim ciljem kvalificiranog subjekta.“

ovlaštenjima.³²

Ako bi sud u bilo kojoj etapi postupka utvrdio da tužbu nije podnio kvalificirani odnosno ovlaštena tužitelj, bio bi je dužan odbaciti kao nedopuštenu. Pri tome ne bi trebalo, u slučaju da tužitelj ne dostavi dokaz o tome da je uvršten u poseban popis ovlaštenih tužitelja, zauzimati isuviše formalistički pristup i primjerice posebno ga pozivati da taj dokaz dostavi u sudski spis, jer svi su podaci lako provjerljivi i dakako dostupni sudu. Naime, nadležno ministarstvo na svojim mrežnim stranicama objavljuje popis ovlaštenih tužitelja,³³ a popis kvalificiranih *entiteta* imenovanih za *podnošenje* prekograničnih kolektivnih tužbi također je javno dostupan i redovito se ažurira.³⁴

U Sjedinjenim Američkim Državama postupa se drukčije. Sud potvrđuje (certificira) može li neka osoba, pa i fizička, sudjelovati u postupku u ime grupe, neovisno o tome radi li se o tužitelju ili tuženiku.³⁵ Pri tome utvrđuje radi li se o većem broju osoba te bi li njihovo zajedničko sudjelovanje u postupku bilo nepraktično, odnosi li se postupak na bitno istovrsna činjenična ili pravna pitanja pripadnika grupe, jesu li zahtjevi predstavnika oni koje bi mogli postaviti i pojedini pripadnici grupe te hoće li on na odgovarajući način zastupati njezine interese.³⁶ Može se primijetiti da rješenje u Sjedinjenim Američkim Državama odražava povjerenje u procjenu uređujućeg suca, što nam se čini razumnim – jer sudac može, ovisno o okolnostima pojedinog slučaja donijeti svoj sud/zaključak o oportunisti tužitelja za zastupanje u ovakvim parnicama, kao i odabir tuženika, što u bitnome otklanja prekomjerni formalizam koji nameće Direktiva.

Direktivom propisanom modelu u vezi s aktivnom legitimacijom, koji je Hrvatska bila dužna implementirati, mogu se uputiti brojni prigovori. Međutim, ovdje će se usredotočiti samo na moguću situaciju koja je usko vezana uz problematiku

32 Članak 4. stavak 6. Direktive i članak 8. stavak 5. ZPTP-a.

33 Članak 10. ZPTP-a.

34 Članak 5. stavci 1. i 2. Direktive.

35 FRCP, pravilo 23.(c)(1)(A): „*At an early practicable time after a person sues or is sued as a class representative, the court must determine by order whether to certify the action as a class action.*“

36 FRCP, pravilo 23.(a) odnosi se na općenito na procesne pretpostavke: „*One or more members of a class may sue or be sued as representative parties on behalf of all members only if:*

1.) *the class is so numerous that joinder of all members is impracticable;*

2.) *there are questions of law or fact common to the class;*

3.) *the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class; and*

4.) *the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class.*“

V. i tužbu u predmetu *Lalich* i ostali protiv Republike Hrvatske (United States District Court for the North District of Illinois Eastern Division Case No: 1:16-cv-05712) od 31. svibnja 2016.: „...*Plaintiffs suffered a loss of \$3,500,000,000... Wherefore. Plaintiffs ask this Court to 1.) Certify this action as a class action pursuant to Fed.R.Civ.P. 23, designate the Named Plaintiffs as the Class representatives, and counsel for Plaintiffs as Class counsel; 2.) Award the Plaintiff Class the sum of Three and One-Half Billion Dollars minus a contingency fee of 20 % for the Class's attorneys for conceiving, initiating, pleading, and arguing this case on behalf of the Class; and 3.) Grant such other and further relief as shall be deemed just and proper by the Court.*“

aktivne legitimacije. Kako tužitelj ni u kojem slučaju ne može biti fizička osoba, postavlja se pitanje kako postupiti ako niti jedan od ovlaštenih tužitelja iz nekog razloga ne želi podnijeti tužbu za zaštitu kolektivnih interesa i prava potrošača, a neki potrošač ili više njih smatraju da je to potrebno. On(i) to očigledno neće moći učiniti, što nije sasvim u skladu s duhom Direktive. Iz preambule Direktive proizlazi da bi potrošači na koje se predstavnička tužba odnosi trebali imati pravo ostvariti korist od te predstavničke tužbe. Po prirodi stvari, da bi ta korist mogla biti ostvarena, tužba se u konačnici mora podnijeti.³⁷ Talijansko rješenje iz razdoblja prije donošenja Direktive dopušta aktivnu legitimaciju pojedinih potrošača.³⁸ Ono je svakako kvalitetnije, jer ovlašteni/kvalificirani tužitelji iz raznih, pa i neopravdanih, razloga mogu odlučiti da ne podnesu tužbu.

4.3. Zahtjevi za naknadu štete – opt-in ili opt-out?

Što se tiče dopuštenih zahtjeva, u Direktivi se polazi od toga da su svakako mogući i zahtjevi za naknadu štete.³⁹ Hrvatski ZPTP usklađen je s Direktivom i predviđa mogućnost postavljanja takvih zahtjeva.⁴⁰ S tim u vezi ostaje otvoreno pitanje postavljanja zahtjeva za naknadu štete i u drugim postupcima za zaštitu kolektivnih interesa i prava.

Kada je u pitanju deklaratorni zahtjev koji se odnosi na utvrđenje protupravnog postupanja ili kondemnatorni zahtjev za zabranu određenog postupanja, ZPTP predviđa procesnu pretpostavku za podnošenje tužbe – prethodno upozorenje. Tužba se može podnijeti nakon isteka roka od 30 dana od dana njegove dostave.⁴¹ Takvo rješenje izaziva nepotrebno odugovlačenje i prekomjeran teret za buduće tužitelje, pogotovo iz razloga što je nejasna svrha samog prethodnog upozorenja. To se posebice odnosi na deklaratorne zahtjeve koji na tuženike doduše mogu utjecati reputacijski, ali svakako bi testom razmjernosti interes potrošača koji podrazumijeva i potrebu za javnom osudom protupravnog postupanja i otklanjanje takve prakse u

37 V. točku 37. preambule Direktive.

38 Prema Nashi, „Italy’s Class“, 169.

39 Članak 7. stavak 4. Direktive: „Države članice osiguravaju da kvalificirani subjekti imaju pravo tražiti najmanje sljedeće mjere: a) mjere zabrane; b) mjere popravljivanja štete.“

40 Članak 13. stavak 1. i 2. ZPTP-a koji glase: „1.) Svako ovlašteno tijelo iz članka 8. ovoga Zakona ovlašteno je podnijeti predstavničku tužbu radi:

1. utvrđenja da je tuženik postupao suprotno odredbama propisa iz Priloga I. ovoga Zakona – predstavnička tužba za utvrđenje

2. zabrane postupanja koje predstavlja povredu odredbi propisa iz Priloga I. ovoga Zakona – predstavnička tužba za zabranu postupanja

3. naknade imovinske i neimovinske štete i/ili isplate naknade zbog stjecanja bez osnove oštećenima uzrokovanih povredom propisa iz Priloga I. ovoga Zakona – predstavnička tužba za naknadu štete.

2.) Predstavnička tužba može se podnijeti protiv pojedinog trgovca ili skupine trgovaca iz istoga gospodarskog sektora čije je postupanje u suprotnosti s propisima iz Priloga I. ovoga Zakona, komorskih i interesnih udruga trgovaca koje promiču protupravno postupanje ili protiv nositelja pravila postupanja trgovaca kojima se promiče korištenje nepoštenih poslovnih praksi, kako je ona definirana propisom kojim se uređuje nepoštena poslovna praksa.“

41 Članak 14. ZPTP-a.

budućnosti trebao prevladati nad interesom jače strane koja koristi tu svoju poziciju.

S druge strane, kada je u pitanju zahtjev za naknadu štete predviđena je mogućnost prethodne medijacije. Pri tome se relevantna odredba referira na primjenu propisa koji se odnosi na mirno rješavanje sporova.⁴² U konkretnom slučaju to je Zakon o mirnom rješavanju sporova⁴³ koji je stupio na snagu samo nekoliko dana nakon ZPTP-a, a on ne propisuje mogućnost, već dužnost stranaka u pogledu pokušaja mirnog rješenja spora.⁴⁴ Zakonodavac bi ovu neusklađenost svakako trebao otkloniti. Nadalje, valja napomenuti da je ZPTP-om propisano da će sud na pripremnom ročištu povodom predstavničke tužbe za naknadu štete upoznati stranke s mogućnostima da spor riješe sudskom nagodbom ili u postupku medijacije i obrazložiti im te mogućnosti,⁴⁵ što je potpuno nepotrebno jer je to isto propisano općim propisom.⁴⁶

Što se tiče zahtjeva za naknadu štete, treba imati u vidu da, prema ZPTP-u, tužba mora sadržavati popis osoba (oštećenika) na koje će se odnositi, njihovu pisanu izjavu volje da budu predstavljene/zastupane i visinu štete koja im pripada,⁴⁷ što će u praksi sigurno stvarati brojne probleme kvalificiranom tužitelju i nepotreban gubitak vremena – napose u slučaju velikog broja potrošača s pojedinačnim malim tražbinama koji u pravilu nisu skloni davati takve izjave volje.

Dakle, može se zamijetiti kako je u ZPTP-u usvojen *opt-in* model kolektivne zaštite i buduća presuda će se odnositi samo na one članove grupe koji su na to izričito pristali. Direktiva, međutim, ne isključuje primjenu *opt-out* modela, pa nije sasvim jasno zašto se hrvatski zakonodavac odlučio za takav pristup.⁴⁸ U čemu od

42 Članak 15. stavci 1.-3. ZPTP-a koji glase:

„1.) Prije podnošenja predstavničke tužbe za naknadu štete stranke mogu podnijeti prijedlog za rješavanje spora putem medijacije.

2.) Prijedlog za rješavanje spora medijacijom podnosi se jednom od tijela za alternativno rješavanje potrošačkih sporova određenih propisima kojima se uređuje alternativno rješavanje potrošačkih sporova.

3.) Na medijaciju iz stavka 1. ovoga članka primjenjuju se odredbe propisa o mirenju i propisa kojima se uređuje alternativno rješavanje potrošačkih sporova.“

43 Zakon o mirnom rješavanju sporova, Narodne novine, br. 67/23.

44 Članak 9. stavak 1. Zakona o mirnom rješavanju sporova koji glasi: „Stranke su prije pokretanja parničnog postupka radi naknade štete, osim postupka radi naknade štete iz radnog odnosa, dužne pokušati riješiti spor mirnim putem.“

45 Članak 16. ZPTP-a.

46 Članak 288.a ZPP-a.

47 Članak 19. stavci 3.-5. ZPTP-a:

„3.) Predstavnička tužba za naknadu štete mora sadržavati popis oštećenika zajedno s izjavama volje za zastupanjem i visinu štete koja im pripada.

4.) Popis oštećenika iz stavka 3. ovoga članka sadrži imena i prezimena oštećenika te broj osobnog identifikacijskog dokumenta.

5.) Izjava volje iz stavka 3. ovoga članka mora biti dana u pisanom obliku i vlastoručno potpisana.“

48 V. točku 43. preambule Direktive koja glasi: „Potrošači na koje se odnosi predstavnička tužba za mjere popravljivanja štete trebali bi imati odgovarajuće mogućnosti da nakon podnošenja predstavničke tužbe izraze svoju volju da ih kvalificirani subjekt zastupa ili ne zastupa u toj pojedinoj predstavničkoj tužbi i volju da prihvate ili ne prihvate ostvariti koristi

nje odstupa odnosi se na to da se te izjave i podaci, prema Direktivi, ne daju u vrijeme podnošenja tužbe, već naknadno.⁴⁹ Stoga postoji dvojba je li hrvatsko rješenje u svemu usklađeno s Direktivom.

Pored toga može se (*prima facie*) zaključiti da usvajanje *opt-in* modela neće uvijek biti praktično. Primjerice, u slučajevima kad postoje tisuće oštećenika koji su pretrpjeli malu štetu. Kako je već navedeno, oni neće biti motivirani davati izjave i podatke koji su potrebni za podnošenje tužbe⁵⁰, prema navodu „nitko ne ide na sud za malu tražbinu“⁵¹. U jednom je poznatom predmetu takvu izjavu dao neznan broj oštećenika (0,0008 %).⁵² *Opt-in* pristup je prikladan, primjerice u slučajevima naknade štete u željezničkim i zrakoplovnim nesrećama ili štete koja je radom nekog industrijskog postrojenja prouzročena ograničenom broju osoba. U svim tim slučajevima broj je oštećenika znatno manji. FRCP usvajaju *opt-out* model.⁵³ Na ovom se mjestu može spomenuti kako bi se *opt-out* modelu u nekim državama mogli dati prigovori ustavnopravne naravi, čak i oni koji se tiču članka 6.1. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Postavlja se pitanje može li se netko prisiliti na to da se odluka donesena u bilo kojem postupku odnosi na njega – ako on u njemu nije sudjelovao i ako nije pristao na takav njezin učinak. To je pitanje široko razmatrano u Francuskoj i Italiji, gdje postoje stajališta prema kojima bi se radilo o povredi javnog poretka.⁵⁴ Međutim, postoje i drukčija mišljenja prema kojima je *opt-out* model zapravo jedini učinkovit način da velik broj potrošača s malim tražbinama ostvari pravo na pristup sudu (jer to inače ne bi ni pokušali). Takvom se stajalištu možemo prikloniti, pri čemu posebno treba imati u vidu da oni ne mogu imati nikakve štetne posljedice, osobito u pogledu troškova postupka.⁵⁵

od relevantnih ishoda te predstavničke tužbe. Kako bi na najbolji način odgovorile na svoje pravne tradicije, države članice trebale bi predvidjeti mehanizam sudjelovanja ili mehanizam izuzimanja ili njihovu kombinaciju. U okviru mehanizma sudjelovanja od potrošača bi trebalo zahtijevati da izričito izraze volju da ih kvalificirani subjekt zastupa u predstavničkoj tužbi za mjere popravljivanja štete. U okviru mehanizma izuzimanja od potrošača bi trebalo zahtijevati da izričito izraze svoju volju da ih kvalificirani subjekt ne zastupa u predstavničkoj tužbi za mjere popravljivanja štete. Države članice trebale bi moći donijeti odluku o tome u kojem stadiju postupka pojedinačni potrošači mogu ostvariti svoje pravo na sudjelovanje u predstavničkoj tužbi ili izuzimanje iz nje.“

49 Članak 9. stavak 2. Direktive koji glasi: „Države članice utvrđuju pravila o tome kako i u kojem stadiju predstavničke tužbe za mjere popravljivanja štete pojedinačni potrošači na koje se ta predstavnička tužba odnosi izričito ili prešutno izražavaju volju, u primjerenom roku nakon podnošenja te predstavničke tužbe, da ih kvalificirani subjekt zastupa ili ne zastupa u toj predstavničkoj tužbi te da budu obvezani ili da ne budu obvezani ishodom predstavničke tužbe.“

50 V. Nashi, „Italy’s Class“, 161 *et seq.*

51 Werlauff, „Class Action“, 176 („No-one goes to court with small claims“).

52 Werlauff, „Class Action“, 174.

53 Pravilo 23.(c): „...the court will exclude from the class any member who requests exclusion.“

54 Werlauff, „Class Action“, 174.

55 „Consideration must then also be given to the fact that with an opt-out-model, it is not possible to hold the parties in question responsible for case costs, whether they are passive or they elect to opt out. The most that can happen to them is that they lose the claim they may have.“ V. u: Werlauff, „Class Action“, 177.

Dvojbe u vezi s ovom problematikom postoje već dulje vrijeme.⁵⁶ Direktiva ih nije riješila jer, kako je prethodno navedeno, dopušta oba modela. U prilog tvrdnji da je *opt-out* pristup katkada prihvatljiviji mogu se dodatno navesti psihološki razlozi,⁵⁷ pretpostavljena pasivnost potrošača kada su u pitanju tražbine manjeg novčanog iznosa, izostanak motivacije odvjetnika za angažman u sporovima male vrijednosti i tomu slično.⁵⁸

Budući da hrvatski zakonodavac očigledno usvaja *opt-in* pristup u kolektivnoj zaštiti, možda i zbog stajališta o mogućoj neustavnosti prethodno spomenutog *opt-out* modela, u budućnosti bi se mogla pojaviti interesantna pitanja priznanja odluka donesenih u drugim državama članicama EU-a, a pogotovo saveznih država u Sjedinjenim Američkim Državama i drugim državama *common law* kruga, koje su donesene u postupku u kojem stranke nisu izričito pristale da će se odluka koja je u njemu donesena na njih odnositi. Ta se pitanja u ovom radu neće razmatrati, ali svakako zaslužuju odgovarajuću pažnju.⁵⁹ Na ovom mjestu može se samo spomenuti kako su primjerice Norveška, Danska i Portugal države članice EU-a koje već dulje vrijeme paralelno primjenjuju i *opt-in* i *opt-out* model. Austrija, Finska, Ujedinjeno

56 V. primjerice Jules Stuyck, „Class Actions in Europe: To Opt-In or to Opt-Out, That Is the Question“, *European Business Law Review* 20, br. 4 (2009): 483-506; Rachael Mulheron, „The Case for an Opt-Out Class Action for European Member States: A Legal and Empirical Analysis“, *Columbia Journal of European Law* 15, br. 3 (Summer 2009): 409-454; Rachael Mulheron, „The United Kingdom’s New Opt-Out Class Action“, *Oxford Journal of Legal Studies* 37, br. 4 (2017): 814-843; Selma Mezetovic Medic, „Collective Redress – Is There a Way for Both Opt-In and Opt-Out?“, *South East European Law Journal (SEE Law Journal)* 9 (2022): 62-81; Fernando Gascon Inchausti, „Towards a European System of Collective Redress?“, *Cuadernos de Derecho Transnacional* 12, br. 2 (October 2020): 1290-1323; Alexander Stohr, „The Implementation of Collective Redress – A Comparative Approach“, *German Law Journal* 21, br. 8 (2020): 1606-1624; James Marson i Katy Ferris, „Collective Redress: Broadening EU Enforcement through State Liability“, *European Business Law Review* 27, br. 3 (2016): 325-35.

57 „Psychological research related to consumer behaviour also supports the opt-out model. In behavioural psychology, the tendency of people to attach more importance to potential losses than to potential gains (loss aversion) has been established.“ V. u: Mezedović Medić, „Collective Redress“, 70.

58 „Further, the opt-in system has been criticised as not removing the problem of potential-claimant inertia and where lawyers are not motivated (presumably financially rather than through other altruistic and value-based factors), litigation will simply be an ineffective means of accessing rights.“ V. u: Marson i Ferris, „Collective Redress“, 336.

59 V. više u: Andrea Pinna, „Recognition and Res Judicata of US Class Action Judgments in European Legal Systems“, *Erasmus Law Review* 1, br. 2 (2008): 31-61; Rachael Mulheron, „Recognition, and Res Judicata Effect of a United States Class Actions Judgment in England: a Rebuttal of Vivendi“, *Modern Law Review* 75, br. 2 (2012): 180-211; Tanya J. Monestier, „Transnational Class Actions and the Illusory Search for Res Judicata“, *Tulane Law Review* 86, br. 1 (2011): 1-79; Damien Geradin, „Collective Redress for Antitrust Damages in the European Union: Is This a Reality Now“, *George Mason Law Review* 22, br. 5 (2015): 1079-1101; Eda Sahin, „The UK’s Draft Bill on Collective Redress Proceedings: Does It Really Address Small Damages Claims?“, *European Competition Journal* 10, br. 3 (2014): 435-452; Rachael Mulheron, „Justice Enhanced: Framing an Opt-Out Class Action for England“, *Modern Law Review* 70, br. 4 (2007): 180-211.

Kraljevstvo (Engleska i Wales), Italija, Poljska, Španjolska i Švedska, također već dulje vrijeme, imaju drukčije shvaćanje i usvajaju *opt-in* model. Oba modela primjenjuju se u Brazilu, Federalnim Meksičkim Državama i Portugalu.⁶⁰

4.4. Nadležnost i pravila postupka

Za suđenje u postupcima povodom predstavničkih tužbi u kojima se traži zaštita prava potrošača stvarno je nadležan trgovački sud. Što se tiče mjesne nadležnosti, nadležan je, osim suda opće mjesne nadležnosti, i sud na čijem je području došlo ili je moglo doći do povrede.⁶¹ Naime, općinski su sudovi stvarno nadležni u prvom stupnju odlučivati u svim građanskopravnim sporovima ako nije propisana nadležnost trgovačkih ili drugih sudova.⁶² Budući da će u sporovima za zaštitu kolektivnih prava potrošača tužitelj uvijek biti pravna osoba, a tuženik osoba koja se bavi određenom djelatnošću (pravna osoba ili obrtnik) – u smislu članka 34.b ZPP-a, stvarno će biti nadležan trgovački sud. Kad su u pitanju tužbe za zaštitu drugih kolektivnih prava, hipotetički su moguće situacije u kojima bi tuženik bila fizička osoba koja nije obrtnik i koja „općenito postupanjem, uključujući i propuštanjem“ teže povređuje ili ozbiljno ugrožava kolektivne interese i prava.⁶³ Što se tiče mjesne nadležnosti, ona je i prema ZPP-u izberiva – pa je mjesno nadležan sud koji je opće mjesno nadležan za tuženika ili sud na području na kojem se nalazi mjesto gdje je počinjena radnja kojom su povrijeđeni kolektivni interesi i prava.

Određene dvojbe može izazvati to što se u postupku koji je pokrenut predstavničkom tužbom za zaštitu kolektivnih prava potrošača prema ZPTP-u „na odgovarajući način“ primjenjuju pravila parničnog postupka u postupku pred trgovačkim sudovima. Takvo zakonsko određenje ne bi bilo dostatno opravdati tek stvarnom nadležnošću,⁶⁴ stoga se čini da bi za to ipak moralo postojati i odgovarajuće logično opravdanje. Naime, posebnost postupka pred trgovačkim sudovima odnosi se prvenstveno na to da načelo pisanosti prevladava nad načelom usmenosti. Tako će u postupku pred trgovačkim sudovima sud, u pravilu, utvrđivati odlučne činjenice na temelju isprava,⁶⁵ a stranke i svjedoci mogu spisu predmeta prilagati ovjerene pisane iskaze čija je svrha da, u slučaju njihova neosporavanja, u potpunosti nadomještaju izvođenje dokaza saslušanjem.⁶⁶

Prvi argument u korist odabira postupka pred trgovačkim sudovima, mogao bi biti upravo taj da će u većini slučajeva doista biti odlučni upravo pisani dokazi. Nadalje, u nekim će se slučajevima povreda odnositi na veliki broj potrošača, pa je teško zamisliti da bi sud u postupku saslušavao sve njih kao svjedoke, imajući u vidu

60 Werlauff, „Class Action“, 178.

61 Članak 7. ZPTP-a.

62 Članak 34. stavak 2. ZPP-a.

63 Primjerice, ako vlasnik neke nekretnine koji nije pravna osoba ili obrtnik proizvodi imisije koje ugrožavaju prava na zdravu životnu sredinu šireg kruga osoba.

64 Članak 489. stavak 2. ZPP-a.

65 Članak 492.a ZPP-a.

66 Članak 492.c ZPP-a.

načelo žurnosti sadržano u članku 4. ZPTP-a.⁶⁷ U tu će svrhu institut pisanih iskaza biti itekako koristan. Mogućnost pribave pisanih stručnih mišljenja i podataka po službenoj dužnosti sudu također može biti korisna kako bi se informirao o trgovačkim običajima koje trgovci redovito primjenjuju u određenim obveznim odnosima.⁶⁸ S druge strane, tome bi se moglo prigovoriti tvrdnjom da je teško zamisliti provođenje postupka koji se odnosi na zaštitu potrošača – fizičke osobe koja sklapa pravni posao ili djeluje na tržištu izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti – bez uvažavanja načela neposrednosti i bez provođenja usmenog saslušanja, primjerice na okolnost određenog čina ili propusta trgovca.

Konačno, s obzirom na to da se općenito ne treba očekivati veliki broj predstavničkih tužbi, uključujući i one za zaštitu kolektivnih prava potrošača, možda bi bilo korisno razmotriti propisivanje isključive nadležnosti u korist jednog suda koji bi se specijalizirao za ovu vrstu predmeta, primjerice kao što je to slučaj u Nizozemskoj.⁶⁹

4.5. Disclosure

Prema ZPTP-u, sud može i tuženiku i tužitelju, ali i trećoj osobi („strani“) naložiti dostavljanje dokaznih sredstava ili naložiti da na „drugi način“ omoguće njihovo izvođenje. Opća je pretpostavka za donošenje takve odluke suda nužnost pribavljanja tih dokaza u svrhu pravilnog utvrđenja činjeničnog stanja. Posebne pretpostavke odnose se na etapu postupka u kojoj tužitelj i tuženik mogu istaknuti ovaj prijedlog. Oni to mogu učiniti u tužbi, odnosno u odgovoru na tužbu – ali najkasnije na pripremnom ročištu za glavnu raspravu.⁷⁰

U vezi s „nužnošću“ dokaza za pravilno utvrđenje činjeničnog stanja, sudovi bi trebali imati restriktivno stajalište – samo ako odlučne činjenice nije moguće utvrditi na neki drugi način. To je osobito važno ako bi tuženik zbog dostavljanja dokaza mogao imati negativne posljedice, primjerice ako bi to uključivalo i otkrivanje podataka koji predstavljaju njegovu poslovnu tajnu. Dostatno je podsjetiti da je

67 Članak 4. ZPTP-a koji glasi: „Postupak povodom predstavničkih tužbi je hitan.“

68 Članak 492.b ZPP-a koji glasi: „U postupku pred trgovačkim sudovima sud može, po službenoj dužnosti, od trećih osoba, i to osobito od gospodarskih i obrtničkih komora, tražiti stručna mišljenja i potrebne podatke s kojima ne raspolaže o trgovačkim običajima koje trgovci redovito primjenjuju u određenim obveznim odnosima.“

69 „...the answer can be a specialisation as below with the special Dutch settlementsystem, where only one court, the Court of Appeal in Amsterdam, is competent.“ V. u: Werlauff, „Class Action“, 177. *et seq.*

70 Članak 20. stavci 1. i 2. ZPTP-a koji glase:

„1.) Ako se u predstavničkoj tužbi ili najkasnije na pripremnom ročištu ovlašteni tužitelj pozvao na dokazna sredstva kojima raspolaže tuženik ili treća strana, a nužni su radi pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja, sud će naložiti tuženiku ili trećoj strani da dostavi te dokaze ili na drugi način omogući njihovo izvođenje.

2.) Ako se u odgovoru na predstavničku tužbu ili najkasnije na pripremnom ročištu tuženik pozvao na dokazna sredstva kojima raspolaže ovlašteni tužitelj ili treća strana, a nužni su radi pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja, sud će naložiti ovlaštenom tužitelju ili trećoj strani da dostavi te dokaze ili na drugi način omogući njihovo izvođenje.“

Microsoft u jednom predmetu radije platio veliku novčanu kaznu nego dostavio/otkrio određene podatke koji su predstavljali poslovnu tajnu tog društva.⁷¹

Kako je već navedeno, u postupku prema ZPTP-u na odgovarajući se način primjenjuju odredbe ZPP-a o postupku pred trgovačkim sudovima, a u tom se postupku podredno primjenjuju ostala njegova pravila.⁷² Stoga se postavlja pitanje kakav je odnos odredbi ZPTP-a i ZPP-a u vezi s ovom problematikom, napose s obzirom na to da će dokazi kojima raspolaže protivna ili „treća“ strane najčešće biti isprave.

Prema ZPP-u, protivna stranka može biti samo pozvana podnijeti ispravu koja se kod nje nalazi, a sud će „s obzirom na sve okolnosti“ i „po svom uvjerenju“ cijeniti značenje odbijanja tog „poziva“. ⁷³ Prema ZPTP-u, sud protivnoj stranci može „naložiti“ dostavljanje dokaza ili „omogućavanje da se on izvede“. Ovaj izričaj pretpostavlja da bi odluka suda u takvom slučaju bila ovršna isprava, to jest da bi se protivna stranka mogla prisiliti na dostavljanje dokaza, odnosno omogućavanje njegova izvođenja. Prema Direktivi također je moguće naložiti (*order*) dostavljanje dokaza, ali „u skladu s nacionalnim pravom“ države članice.⁷⁴ Sasvim je jasno kako ne postoji usklađenost između ZPP-a i ZPTP-a, kao i da je ova problematika u ZPTP-u podregulirana. Stoga bi trebalo jasno propisati je li protiv odluke kojom se stranci nalaže dostavljanje dokaza ili omogućavanje njegova izvođenja dopuštena posebna žalba, kao i može li se ona pozivati na to da bi se postupanjem po nalogu suda izložila sramoti, znatnoj imovinskoj šteti ili kaznenom progonu.⁷⁵

Što se tiče naloga trećoj osobi (prema ZPTP-u „trećoj strani“), može se napomenuti da i ZPP i ZPTP ovlašćuju sud da naloži (naredi) dostavljanje dokaza. Shodnom primjenom ZPP-a moglo bi se zaključiti da sud, prije nego što donese odluku, ima dužnost trećoj strani omogućiti izjašnjavanje, kao i da ona ima na

71 Presuda od 17. rujna 2007., *Microsoft Corp. v Commission of the European Communities*, T-201/04, EU:T:2007:289.

72 V. članak 488. ZPP-a koji glasi: „U postupku pred trgovačkim sudovima primjenjivat će se odredbe ovog zakona ako u odredbama ove glave nije što drugo određeno.“

73 Članak 233. ZPP-a koji glasi: „Kad se jedna stranka poziva na ispravu i tvrdi da se ona nalazi kod druge stranke, sud će tu stranku pozvati da podnese ispravu, ostavljajući joj za to određeni rok. U pogledu prava stranke da uskrati podnošenje drugih isprava na odgovarajući će se način primjenjivati odredbe čl. 237. i 238. ovog zakona. Sud će, s obzirom na sve okolnosti, po svom uvjerenju cijeniti od kakva je značenja što stranka koja drži ispravu neće postupiti po rješenju suda kojim joj se nalaže da podnese ispravu ili protivno uvjerenju suda poriče da se isprava kod nje nalazi. Protiv odluke suda iz stavka 1. ovog članka nije dopuštena posebna žalba.“

74 Članak 18. Direktive koji glasi: „Države članice osiguravaju da, ako je kvalificirani subjekt pružio razumno dostupne dokaze dostatne za potporu predstavničkoj tužbi i naveo da su dodatni dokazi pod kontrolom tuženika ili treće strane, sud ili upravno tijelo može, ako taj kvalificirani subjekt to zatraži, naložiti tuženiku ili trećoj strani da otkrije te dokaze u skladu s nacionalnim postupovnim pravom te podložno primjenjivim pravilima Unije i nacionalnim pravilima o povjerljivosti i proporcionalnosti. Države članice osiguravaju i da sud ili upravno tijelo može jednako tako, na zahtjev tuženika, naložiti kvalificiranom subjektu ili trećoj strani da otkrije relevantne dokaze u skladu s nacionalnim postupovnim pravom.“

75 Članak 233. stavak 3. i članak 238. ZPP-a prema kojima: „Svjedok može uskratiti odgovor na pojedina pitanja ako za to postoje važni razlozi, a osobito ako bi svojim odgovorom na ta pitanja izložio teškoj sramoti, znatnoj imovinskoj šteti ili kaznenom gonjenju.“

raspolaganju posebnu žalbu.⁷⁶

4.6. *Financiranje spora i kontrola nagodbe*

Direktivom se propisuje da, u slučaju financiranja potrošačkih predstavničkih tužbi za naknadu štete od trećih osoba, države članice trebaju, u skladu s njihovim nacionalnim propisima, spriječiti sukobe interesa, kao i da takvo financiranje, ako treći ima kakav gospodarski interes u vezi s podnošenjem tužbe ili donošenjem odluke suda, ne smije „odvraćati predstavničku tužbu“ od zaštite kolektivnih interesa. Ističe se da treći ne smije „neopravdano“ utjecati na odluke ovlaštenog tužitelja u vezi s podnesenom tužbom, napose što se tiče postizanja nagodbe koja bi mogla biti štetna za kolektivna prava, kao i da on ne može biti konkurent tuženika ili na bilo koji način biti ovisan o njemu. U slučaju sumnje na nedopušteno financiranje, države članice obvezane su propisati ovlaštenja suda ili kakvog drugog (upravnog) tijela koje donosi odluku, pri čemu se posebno spominje mogućnost „odbijanja“ aktivne legitimacije ovlaštenom tužitelju.⁷⁷ Može se zaključiti kako je ZPTP-om ta obveza načelno ispunjena. „Načelno“ iz razloga što bi se „ovisnost“ trebala utvrđivati ne samo u odnosu na ovlaštenog tužitelja, već i odnosu na trećeg (pružatelja financiranja) koji bi mogao biti ovisan o tuženiku. Ova je nepreciznost vjerojatno posljedica nespretne redakcije. Međutim, propuštanje da se predvidi ovlaštenje suda koje se tiče „odbijanja tužiteljeve aktivne legitimacije“ predstavlja ozbiljni propust.⁷⁸

76 Članak 234. ZPP-a koji glasi: „Treća osoba dužna je po nalogu suda podnijeti ispravu koju je po zakonu dužna pokazati ili podnijeti, odnosno ispravu koja je po svojem sadržaju zajednička za tu osobu i stranku koja se na ispravu poziva. U pogledu prava treće osobe da uskrati podnošenje drugih isprava na odgovarajući se način primjenjuju odredbe članka 237. i 238. ovoga Zakona. Prije nego što donese odluku kojom trećoj osobi naređuje da podnese ispravu sud će pozvati treću osobu da se o tome izjasni. Kad treća osoba poriče svoju dužnost da podnese ispravu koja se kod nje nalazi, parnični će sud riješiti je li treća osoba dužna podnijeti ispravu. Kad treća osoba poriče da se isprava nalazi kod nje, sud može radi utvrđivanja te činjenice izvoditi dokaze. Na temelju rješenja kojim je trećoj osobi naloženo da preda određenu ispravu ovrha će se provesti po službenoj dužnosti po pravilima ovršnog postupka i prije pravomoćnosti toga rješenja. Treća osoba ima pravo na naknadu troškova što ih je imala u vezi s podnošenjem isprava. Odredbe članka 249. ovog zakona na odgovarajući će se način primjenjivati i u tom slučaju“.

77 Članak 10. Direktive.

78 Članak 28. stavci 1.-5. ZPTP-a:

„1.) Ako parnicu povodom predstavničke tužbe financira treća strana, potrebno je osigurati da: – se spriječi sukob interesa i

– financiranje koje pruža treća strana koja ima ekonomski interes za podnošenje tužbe ili interes za ishod parnice povodom predstavničke tužbe za naknadu štete ne utječe na zaštitu kolektivnih interesa oštećenih potrošača koja se ostvaruje parnicom.

2.) Treća strana koja financira parnicu povodom predstavničke tužbe ne smije utjecati na odluke ovlaštenih tužitelja vezane za tužbeni zahtjev iz članka 13. stavka 1. točke 3. ovoga Zakona, uključujući i odluku o sklapanju nagodbe iz članka 15. i 16. ovoga Zakona, na način koji bi štetio kolektivnim interesima potrošača na koje se tužbeni zahtjev odnosi.

3.) Zabranjeno je financiranje predstavničke tužbe za naknadu štete od strane konkurenta tuženika ili osobe koja je ovisna o tuženiku.

4.) Na povrede financijske neovisnosti tužitelja iz stavaka 1. do 3. ovoga članka sud pazi po

Ono što je u Direktivi propušteno posebno naglasiti, slijedom čega i u ZPTP-u, odnosi se na financiranje koje bi mogli pružati punomoćnici/odvjetnici tužitelja. Njima je u nekim državama članicama, među koje spada i Hrvatska, dopušteno ugovoriti sa strankom nagradu koja je razmjerna uspjehu u postupku (*pactum de quota litis, contingency fee*).⁷⁹ Ako su oni u položaju treće osobe koja financira spor, njihovi interesi ne moraju nužno biti u skladu s interesima potrošača u čijem je interesu tužba podnesena. To se odnosi i na donošenje odluke o sklapanju nagodbe. Ovaj se mogući nedostatak ipak može nadomjestiti teleološkim tumačenjem i zaključiti da je on pokriven odredbom članka 10. stavka 2.a Direktive, odnosno članka 28. stavka 2. ZPTP-a. Naime, ove se odredbe, po mišljenju autora, odnose i na punomoćnike koji predjujmljuju troškove postupka pokrenutog predstavničkom tužbom te očekuju nagradu za rad s obzirom na uspjeh u sporu.⁸⁰ U svakom je slučaju sud taj koji bi morao strogo kontrolirati jesu li radnje koje poduzima punomoćnik u skladu s interesima radi čije je zaštite podnesena tužbe, čak i one koje se odnose na (ne) sklapanje nagodbe. To neće uvijek biti jednostavna zadaća, stoga se iz tog razloga ukazuje poželjnim prethodno navedeno legislativno rješenje o isključivoj nadležnosti jednog suda.

4.7. Obrambena tužba – protutužba

Za razliku od ZPTP-a, koji vodi računa o tome da se ne demotiviraju tužitelji na podnošenje tužbi za zaštitu kolektivnih prava i interesa potrošača, ZPP predviđa „obrambenu tužbu“, odnosno protutužbu kojom tuženik naznačen u tužbi za zaštitu kolektivnih prava i interesa može zatražiti da se utvrdi kako određenim postupanjem, uključujući i propuštanja, ne povrjeđuje niti ugrožava te kolektivne interese ili prava, odnosno da ih ne povrjeđuje ili ugrožava na nedopušteni način. Također, tuženik može u toj parnici zatražiti da se ovlašteniku na podnošenje tužbe zabrani određeno ponašanje, osobito određeno javno istupanje, kao i naknadu štete te objavu presude, na trošak tuženika, u sredstvima javnog priopćavanja.⁸¹

službenoj dužnosti ili na prijedlog tuženika do pravomoćnosti odluke.

5.) Na zahtjev suda ovlašteni tužitelj dostavit će financijski pregled s popisom izvora sredstava korištenih za potporu predstavničkoj tužbi za naknadu štete.“

79 V. Tbr. 43. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine, br. 138/23.). U vezi s ovom problematikom v. u: Dinka Šago, „Neki aspekti prava odvjetnika kao punomoćnika u parničnom postupku“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* 49, br. 1 (2012): 167-188.

80 V. članak 10. stavak 2.a Direktive koji glasi: „Države članice osobito osiguravaju da: treća strana ne utječe neopravdano na odluke kvalificiranih subjekata u kontekstu predstavničke tužbe, uključujući odluke o nagodbi, na način koji bi štetio kolektivnim interesima potrošača na koje se predstavnička tužba odnosi.“

V. i članak 28. stavak 2. ZPTP-a: „Treća strana koja financira parnicu povodom predstavničke tužbe ne smije utjecati na odluke ovlaštenih tužitelja vezane za tužbeni zahtjev iz članka 13. stavka 1. točke 3. ovoga Zakona, uključujući i odluku o sklapanju nagodbe iz članaka 15. i 16. ovoga Zakona, na način koji bi štetio kolektivnim interesima potrošača na koje se tužbeni zahtjev odnosi.“

81 Članak 502.h stavci 1. i 3. ZPP-a.

Ono što je posebno zabrinjavajuće jest da tom tužbom tužitelj može obuhvatiti kao tuženike i osobe koje su ovlaštene zastupati ovlaštenika za podnošenje tužbe ili su članovi njegovih tijela, ali i može bitne njegove članove koji u njegovo ime istupaju u javnost.⁸² Tužitelj nadalje može zatražiti da se podnositelj tužbe i osobe koje su ga ovlaštene zastupati osude na naknadu posebne štete, čija će visina biti utvrđena po slobodnoj ocjeni suda, ako utvrdi da je tužba za zaštitu kolektivnih interesa i prava bila očito neosnovana i da su vođenjem parnice u povodu te tužbe, a osobito njezinim praćenjem u sredstvima javnog priopćavanja teže povrijeđeni ugled i poslovni interesi toga tužitelja.⁸³ Ovom se odredbom zapravo uvodi sankcija za „obijesno parničenje“. Treba voditi računa i o tome da u većini situacija neće biti jednostavno povući granicu između „neosnovane“ i „očito neosnovane“ tužbe, kao i da „praćenje postupka i sredstvima javnog priopćavanja“ nije nužno pod kontrolom tužitelja i drugih spomenutih osoba. Iz navedenih se razloga može zaključiti da su odredbe članka 502.h ZPP-a zapravo štetne u kontekstu zaštite kolektivnih interesa i prava, odnosno da bi se štetne posljedice podnesene tužbe trebale svoditi isključivo na snošenje troškova postupka.

5. UMJESTO ZAKLJUČKA

Zaključno se može ponoviti kako je, na razini EU-a, trebalo povesti više računa o tome da se uredi postupak zaštite kolektivnih prava općenito, a ne samo onih koja se odnose na potrošače – posebno u pogledu omogućavanja drugim kolektivitetima, odnosno njihovim pripadnicima da zahtijevaju naknadu štete. Ovo je rješenje prihvaćeno u nekim državama članicama, pri čemu Hrvatska ne ulazi u taj krug, za što je teško pronaći valjane razloge. Što se tiče kolektivnih zahtjeva potrošača za popravljivanje štete, izostanak usvajanja *opt-out* modela u Hrvatskoj, iako takvo rješenje Direktiva ne zabranjuje, također se ne može smatrati dobrim rješenjem. Prihvaćanjem (isključivo) *opt-in* modela neće se uvijek kvalitetno štititi interesi šireg kruga potrošača. Oni jednostavno neće biti dostatno motivirani davati izjave volje, u smislu da odluka suda u postupku zaštite njihovih prava ima i na njih učinak – u vezi s čime postoje brojni primjeri iz prakse. S druge strane, *opt-in* model je demotivirajući i za tuženike, jer ne omogućuje da konačno riješe spor u odnosu na sve ili barem većinu potencijalno oštećenih osoba. To je zbog toga što u odnosu na njih neće postojati *res iudicata*. Također, kada je riječ o aktivnoj legitimaciji u postupcima zaštite kolektivnih prava, ona bi se svakako trebala dopustiti i pojedinim pripadnicima grupe. Problematika priznanja i ovrhe odluka donesenih u tim postupcima, kao i sklopljenih nagodbi, vjerojatno će zahtijevati određene dopune Uredbe 1215/2012 (o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima) napose kada su pripadnici grupe iz različitih država, a postupak je vođen po *opt-out* modelu. U ovom se radu samo „zagrebalo“ po Direktivi i hrvatskim propisima koji uređuju zaštitu kolektivnih prava općenito, kao i zaštita kolektivnih prava potrošača. Istaknuta je stanovita podreguliranost ove materije, stoga je očito

82 Članak 502.h stavak 2. ZPP-a.

83 Članak 502.h stavak 4. ZPP-a.

da će da pri takvom stanju stvari judikatura imati probleme. Međutim, ona će se nužno i dalje uređivati – izvjesno nakon provedbe postupka „praćenja i evaluacije“ Direktive.⁸⁴ U tu svrhu odgovarajući doprinos može dati i hrvatska doktrina. Stoga se nadamo da će ovaj rad predstavljati barem početni poticaj za njezin daljnji razvoj i buduće napise koji će se odnositi na razmatranu problematiku.

LITERATURA

Knjige i članci:

1. Bassett, Debra Lyn. „Constructing Class Action Reality“. *Brigham Young University Law Review*, br. 6 (2006): 1415-1468.
2. Cabraser, Elizabeth J. „The Class Action Counterreformation“. *Stanford Law Review* 57, br. 5 (2005): 1475-1520.
3. Chamblee Burch, Elizabeth. „Reforming the Consumer Class Action“. *New York University Journal of Law & Business* 11, br. 4 (2015): 675-697.
4. Fink, Nathan J. „Class Action Litigation“. *Wayne Law Review* 66, br. 3 (2021): 793-815.
5. Fitzpatrick, Brian T. i Robert C. Gilbert. „Reforming the Consumer Class Action“. *New York University Journal of Law & Business* 11, br. 4 (2015): 675-698.
6. Gascon Inchausti, Fernando. „Towards a European System of Collective Redress?“ *Cuadernos de Derecho Transnacional* 12, br. 2 (2020): 1290-1323.
7. Geradin, Damien. „Collective Redress for Antitrust Damages in the European Union: Is This a Reality Now“. *George Mason Law Review* 22, br. 5 (2015): 1079-1101.
8. Hensler, Deborah R. „Goldilocks and the Class Action“. *Harvard Law Review Forum* 126, br. 2 (2012): 56-60.
9. Hines, Laura J. „The Unruly Class Action“. *George Washington Law Review* 82, br. 3 (2014): 718-766.
10. Lahav, Alexandra D. „Symmetry and Class Action Litigation“. *UCLA Law Review* 60, br. 6 (2013): 1494-1522.
11. Marcin, Raymond B. „Searching for the Origin of the Class Action“. *Catholic University Law Review* 23, br. 3 (1974): 515-524.
12. Marcus, David. „The History of the Modern Class Action, Part I: Sturm und Drang, 1953-1980“. *Washington University Law Review* 90, br. 3 (2013): 587-652.
13. Marcus, David. „The History of the Modern Class Action, Part II: Litigation and Legitimacy, 1981-1994“. *Fordham Law Review* 86, br. 4 (2018): 1785-1845.
14. Marcus, David. „The Public Interest Class Action“. *Georgetown Law Journal* 104, br. 4 (2016): 777-833.
15. Marson, James i Katy Ferris. „Collective Redress: Broadening EU Enforcement through State Liability“. *European Business Law Review* 27, br. 3 (2016): 325-352.
16. Maureen, Carroll. „Class Action Myopia“. *Duke Law Journal* 65, br. 5 (2016): 843-908.
17. Mezetovic Medic, Selma. „Collective Redress – Is There a Way for Both Opt-In and Opt-Out?“ *South East European Law Journal (SEE Law Journal)* 9 (2022): 62-81.
18. Monestier, Tanya J. „Transnational Class Actions and the Illusory Search for *Res Judicata*“. *Tulane Law Review* 86, br. 1 (2011): 1-79.
19. Moss, Scott A. i Nantiya Ruan. „The Second-Class Class Action: How Courts Thwart Wage Rights by Misapplying Class Action Rules“. *American University Law Review* 61, br. 3 (2012): 523-583.
20. Mulheron, Rachael. „Justice Enhanced: Framing an Opt-Out Class Action for England“. *Modern Law Review* 70, br. 4 (2007): 550-580.

84 V. članak 23. Direktive.

21. Mulheron, Rachael. „Recognition, and *Res Judicata* Effect of a United States Class Actions Judgment in England: A Rebuttal of Vivendi“. *Modern Law Review* 75, br. 2 (2012): 180-211.
22. Mulheron, Rachael. „The Case for an Opt-Out Class Action for European Member States: A Legal and Empirical Analysis“. *Columbia Journal of European Law* 15, br. 3 (2009): 409-454.
23. Mulheron, Rachael. „The United Kingdom’s New Opt-Out Class Action“. *Oxford Journal of Legal Studies* 37, br. 4 (2017): 814-843.
24. Nashi, Roald. „Italy’s Class Action Experiment“. *Cornell International Law Journal* 43, br. 1 (2010): 147-172.
25. Pilgrim, Jeffrey D., Matthew O. Stromquist i Alan M. Ritchie. „Class Action Developments“. *The Business Lawyer* 75, br. 2 (2020): 1975-1982.
26. Pinna, Andrea. „Recognition and *Res Judicata* of US Class Action Judgments in European Legal Systems“. *Erasmus Law Review* 1, br. 2 (2008): 31-61.
27. Šago, Dinka. „Neki aspekti prava odvjetnika kao punomoćnika u parničnom postupku“. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* 49, br. 1 (2012): 167-188.
28. Sahin, Eda. „The UK’s Draft Bill on Collective Redress Proceedings: Does It Really Address Small Damages Claims?“ *European Competition Journal* 10, br. 3 (2014): 435-452.
29. Spence, Susan T. „Looking Back in a Collective Way: A Short History of Class Action Law“. *Business Law Today* 11, br. 6 (2002): 20-24.
30. Stohr, Akexander. „The Implementation of Collective Redress – A Comparative Approach“. *German Law Journal* 21, br. 8 (2020): 1606-1624.
31. Stuyck, Jules. „Class Actions in Europe: To Opt-In or to Opt-Out, That Is the Question“. *European Business Law Review* 20, br. 4 (2009): 483-506.
32. Waddell, Ian. „Consumer Class Action“. *The Advocate (Vancouver Bar Association)* 72, br. 4 (2014): 513-525.
33. Werlauff, Erik. „Class Action and Class Settlement in a European Perspective“. *European Business Law Review* 24, br. 2 (2013): 173-186.
34. Wheaton, Carl C. „Representative Suits Involving Numerous Litigants“. *Cornell Law Quarterly* 19, br. 3 (1934): 399-441.
35. Wilf-Townsend, Daniel. „Class Action Boundaries“. *Fordham Law Review* 90, br. 4 (2022): 1611-1664.
36. Wolff, Tobias Barrington. „Preclusion in Class Action Litigation“. *Columbia Law Review* 105, br. 3 (2005): 717-808.
37. Yeazell, Stephen C. „Group Litigation and Social Context: Toward a History of the Class Action“. *Columbia Law Review* 77, br. 6 (1977): 866-896.

Pravni propisi:

1. *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*, SL L 201/60, 26.7.2013.
2. Direktiva (EU) 2020/1828 Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2020. o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa potrošača i stavljanju izvan snage Direktive 2009/22/EZ, SL L 409/1, 4.12.2020.
3. Stečajni zakon, Narodne novine, br. 71/15., 104/17., 36/22., 27/24.
4. Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika, Narodne novine, br. 138/23.
5. Zakon o parničnom postupku, Službeni list SFRJ, br. 4/77., 36/77., 36/80., 6/80., 69/82., 43/82., 58/84., 74/87., 57/89., 20/90., 27/90., 35/91., Narodne novine, br. 53/91., 91/92., 112/99., 129/00., 88/01., 117/03., 88/05., 2/07., 96/08., 84/08., 123/08., 57/11., 148/11., 25/13., 89/14., 70/19., 80/22., 114/22., 155/23.

6. Zakon o predstavničkim tužbama za zaštitu kolektivnih interesa i prava potrošača, Narodne novine, br. 59/23.

Sudska praksa:

1. Tužba u predmetu Lalic i ostali protiv Republike Hrvatske, United States District Court for the North District of Illinois Eastern Division Case, br. 1:16-cv-05712 od 31. svibnja 2016.
2. Presuda od 17. rujna 2007., *Microsoft Corp. v Commission of the European Communities*, T-201/04, EU:T:2007:289.
3. Trgovački sud u Splitu, P-210/2022 od 19. veljače 2024.

Mrežne stranice:

1. *Cross-Border Qualified Entities*. Pristup 11. prosinca 2024. <https://representative-actions-collaboration.ec.europa.eu/cross-border-qualified-entities>
2. *Federal Rules of Civil Procedure iz 1938*. (novelirana 2023.). Pristup 20. listopada 2024. <https://www.uscourts.gov/rules-policies/current-rules-practice-procedure/federal-rules-civil-procedure>

Iva Buljan*
Eduard Kunštek**

Summary

ON “REPRESENTATION” IN LITIGATION – SELECTED ISSUES

The paper discusses some of the issues related to the procedural protection of the rights of a larger group of persons (collectivity, community, group, class) who have a claim against another party in the proceedings based on identical factual and legal grounds. In light of this, several questions are raised, focusing on the establishment of a common procedural framework for the protection of various protected collective rights, determining who is authorized to file a lawsuit in the name and on behalf of the group, the types of claims that can be set, and the effects of a judgment towards all members of the group - except for those who have declared that they do not want it (opt-out) or only for those who have expressly agreed (opt-in). Additional analysis delves into jurisdictional and procedural matters, the possibility of parties to obtain evidence from the opposing party in the procedure (disclosure), third-party financing of procedural costs, and (judicial) oversight of settlements reached in connection with the procedure for the protection of collective rights.

Keywords: *protection of collective rights; representative action; active legitimacy; opt-in/opt-out.*

* Iva Buljan, Mag. iur., Judge, Commercial Court in Zagreb; iva.buljan@tszg.pravosudje.hr. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-9802-2573>.

** Eduard Kunštek, Ph.D., Full Professor, University of Rijeka, Faculty of Law; eduard.kunstek@uniri.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6888-6616>