



Bruxelles, 19.7.2018.
COM(2018) 547 final

KOMUNIKACIJA KOMISIJE EUROPSKOM PARLAMENTU I VIJEĆU

Zaštita ulaganja unutar EU-a

I. Uvod

Poticanje i zaštita ulaganja u EU-u

Jedinstveno tržište Europske unije područje je s iznimnim mogućnostima ulaganja. Ključni je cilj *Plana ulaganja za Europu*¹ stvaranje predvidljivijeg, stabilnijeg i jasnijeg regulatornog okruženja radi poticanja ulaganja. Kad je riječ o tom području rada, u *Akcijskom planu o izgradnji unije tržišta kapitala*² i njegovu *Preispitivanju sredinom provedbenog razdoblja*³ naglašeno je da je stabilno poslovno okruženje ključno u poticanju većih ulaganja unutar Europske unije. Komisija se obvezala na očuvanje i poboljšanje predvidljivog, stabilnog i jasnog regulatornog okruženja te djelotvorno ostvarivanje prava ulagatelja. Cilj je ove Komunikacije pružanje smjernica o postojećim pravilima EU-a o tretmanu prekograničnih ulaganja EU-a.

Pravom Unije, kako se postupno razvijalo tijekom godina, ulagateljima je zajamčena visoka razina zaštite, čak i ako se njime ne mogu riješiti svi problemi s kojima se ulagatelji suočavaju pri obavljanju svojih aktivnosti. Pravo Unije služi kao temelj za razvoj jedinstvenog tržišta kao područja na kojem ulagatelji mogu imati poslovni nastan, ulagati u poduzeća, uvoziti i izvoziti robu te pružati prekogranične usluge te ostvariti koristi od ravnopravnog i nediskriminirajućeg postupanja neovisno o granicama. Slobodno kretanje kapitala temelj je svakog ulaganja te su Ugovorom zabranjene mjere kojima se neopravdano sprečava ili obeshrabruje prekogranično kretanje kapitala i platni promet.

Zakonodavstvom EU-a istodobno se dozvoljava reguliranje tržišta na način kojim se ostvaruju legitimni javni interesi kao što su javna sigurnost, javno zdravstvo, socijalna prava, zaštita potrošača i očuvanje okoliša, što bi moglo utjecati i na ulaganja. Javna tijela EU-a i država članica imaju obvezu i odgovornost štititi ulaganja i regulirati tržišta. Stoga je legitimno da EU i države članice poduzimaju mjere za zaštitu tih interesa koje bi mogle negativno utjecati na ulaganja. Međutim, to mogu učiniti samo u određenim okolnostima i pod određenim uvjetima te u skladu s pravom Unije.

Prekogranični ulagatelji u EU-u mogli bi tražiti ostvarivanje izravno primjenjivih prava EU-a koja imaju prednost pred nacionalnim pravom. Nacionalni suci imaju posebnu ulogu i odgovornost u zaštiti ulaganja. U okviru prethodnog postupka⁴ nacionalni suci, zajedno sa Sudom EU-a („Sud”), moraju potpuno neovisno osigurati potpunu primjenu prava EU-a i sudsku zaštitu prava pojedinaca u svim državama članicama. Nadalje, prava prekograničnih ulagatelja zaštićena su u EU-u i nizom javnih mehanizama čiji je cilj sprečavanje povreda

¹https://ec.europa.eu/commission/priorities/jobs-growth-and-investment/investment-plan-europe-juncker-plan_hr

² COM(2015) 0468 final.

³ COM(2017) 292 final.

⁴ Članak 267. UFEU-a.

prava i rješavanje poteškoća koje bi ulagatelji mogli iskusiti u postupanju s nacionalnim tijelima.

Tijekom proteklih desetljeća vlade su poticale prekogranična ulaganja sklapanjem bilateralnih ugovora o ulaganjima (BIT-ovi). BIT-ovi obično uključuju nacionalni tretman i tretman prema načelu najpovlaštenije države, pravo na pošteno i pravedno postupanje, zaštitu od izvlaštenja i neometan prijenos sredstava. Ulagatelji mogu tražiti naknadu za povrede tih odredbi pred arbitražnim sudovima za arbitražu između ulagatelja i države. Slične odredbe mogu se pronaći i u Ugovoru o energetskej povelji, multilateralnom ugovoru o ulaganju čije je sklapanje EU potaknuo radi poticanja ulaganja u energetskej sektor⁵. EU je pokrenuo opsežnu reformu tih sporazuma u kontekstu vanjske politke EU-a.

Od tada su određene zemlje s kojima su države članice EU-a već imale sklopljene BIT-ove pristupile EU-u. Nakon pristupanja materijalna pravila BIT-ova, kako se primjenjuju između država članica („BIT-ovi unutar EU-a”), postali su paralelni sustav ugovora koji se preklapa s pravilima o jedinstvenom tržištu te time sprečava potpunu primjenu prava Unije. Do toga, primjerice, dolazi kada se BIT-ovi unutar EU-a tumače na takav način da se na temelju njih dodjeljuje nezakonita državna potpora koja je u suprotnosti s jednakim uvjetima tržišnog natjecanja na jedinstvenom tržištu.

Na temelju BIT-ova unutar EU-a prava se dodjeljuju samo ulagateljima iz jedne ili dvije predmetne države članice, čime se krši načelo nediskriminacije među ulagateljima iz EU-a u okviru jedinstvenog tržišta na temelju prava Unije. Osim toga, s obzirom na to da se u njima utvrđuje alternativni sustav za rješavanje sporova, na temelju BIT-ova unutar EU-a nacionalna sudska tijela izuzimaju se iz parničenja o nacionalnim mjerama koje uključuje pravo Unije. Parničenje se povjerava privatnim arbitrima, koji ne mogu ispravno primijeniti pravo Unije ako se ne vodi neizostavni pravosudni dijalog sa Sudom EU-a.

Stoga je stalno stajalište Europske komisije da BIT-ovi unutar EU-a nisu spojivi s pravom Unije. U svojim obrazloženim mišljenjima od 23. rujna 2016. Komisija je poslala službeni zahtjev Austriji, Nizozemskoj, Rumunjskoj, Slovačkoj i Švedskoj da raskinu svoje BIT-ove unutar EU-a.

U svojoj nedavnoj prethodnoj odluci u predmetu Achmea⁶ Sud je potvrdio nezakonitost klauzula o arbitraži između ulagatelja i države u BIT-ovima unutar EU-a.

Nakon presude u predmetu Achmea Komisija je pojačala dijalog sa svim državama članicama i pozvala ih na poduzimanje mjera usmjerenih na raskid BIT-ova unutar EU-a s obzirom na njihovu neosporivu neusklađenost s pravom Unije. Komisija će pratiti napredak u tom pogledu i, ako bude potrebno, može odlučiti da će i dalje provoditi postupke zbog povrede

⁵ Ugovor o energetskej povelji potpisali su EU, njegove države članice i niz trećih zemalja.

⁶ C-284/16 Achmea, ECLI:EU:C:2018:158, t. 56. i 58.

prava.

Nakon presude u predmetu *Achmea* nezakonitost arbitraže između ulagatelja i države unutar EU-a mogla bi dovesti do predodžbe da se pravom Unije ne predviđaju odgovarajuće materijalne i postupovne zaštitne mjere za ulagatelje unutar EU-a. Međutim, pravni sustav EU-a štiti prekogranične ulagatelje na jedinstvenom tržištu i istodobno jamči primjereno vođenje računa o drugim legitimnim interesima. Kada ulagatelji uživaju jednu od svojih temeljnih sloboda, ostvaruju koristi od zaštite zajamčene: i. pravilima iz Ugovora kojima se uspostavljaju te slobode; ii. Poveljom Europske unije o temeljnim pravima („Povelja”); iii. općim načelima prava Unije i iv. opsežnim sektorskim zakonodavstvom kojim se obuhvaćaju područja kao što su financijske usluge, promet, energetika, telekomunikacije, javna nabava, stručne kvalifikacije, intelektualno vlasništvo i pravo trgovačkih društava⁷.

U ovoj se Komunikaciji navode neki od najvažnijih mjerodavnih materijalnih i postupovnih standarda iz prava Unije za tretman prekograničnih ulaganja u EU-u. U njoj je vidljivo da pravo Unije štiti sve oblike prekograničnih ulaganja u EU-u tijekom njihova cijelog životnog ciklusa. Podsjeća se i na obvezu država članica da osiguraju da nacionalne mjere koje mogu poduzeti radi zaštite legitimnih javnih interesa neprimjereno ne ograničavaju ulaganja. Skreće se pozornost ulagatelja na prava EU-a na koja se mogu pozvati pred upravama i sudovima.

Presuda u predmetu Achmea i njezine posljedice

U presudi u predmetu *Achmea* Sud je utvrdio da klauzule o arbitraži između ulagatelja i države, utvrđene u BIT-ovima unutar EU-a, narušavaju sustav pravnih lijekova predviđen ugovorima EU-a i stoga ugrožavaju autonomiju, djelotvornost, nadređenost i izravan učinak prava Unije te načelo uzajamnog povjerenja među državama članicama. Pribjegavanjem takvim klauzulama narušava se prethodni postupak predviđen člankom 267. UFEU-a te ono nije spojivo s načelom lojalne suradnje. To znači da sve klauzule o arbitraži između ulagatelja i države u BIT-ovima unutar EU-a nisu primjenjive i da svi arbitražni sudovi uspostavljeni na temelju tih klauzula nisu nadležni zbog nepostojanja valjanog arbitražnog sporazuma. Stoga su nacionalni sudovi obvezni poništiti sve arbitražne odluke donesene po toj osnovi te odbiti njihovo izvršenje. Države članice koje su stranke u predmetima koji su u tijeku, u bilo kojem svojstvu, također moraju djelovati u skladu sa svim posljedicama presude u predmetu *Achmea*. Štoviše, u skladu s načelom pravne sigurnosti one su obvezne službeno raskinuti svoje BIT-ove unutar EU-a.

Presuda u predmetu *Achmea* važna je i u kontekstu mehanizma za arbitražu između ulagatelja i države utvrđenog člankom 26. Ugovora o energetskej povelji u pogledu odnosa unutar EU-a. Pod pretpostavkom njezina ispravnog tumačenja, tom se odredbom ne predviđa klauzula o

⁷ Iako se u ovoj Komunikaciji navode određeni primjeri iz sektorskog zakonodavstva, detaljna analiza tog zakonodavstva bila bi izvan njezine nadležnosti.

arbitraži između ulagatelja i države koja je primjenjiva na ulagatelje iz dviju različitih država članica EU-a. S obzirom na nadređenost prava Unije, ta odredba, ako se tumači kao odredba koja se primjenjuje unutar EU-a, nije u skladu s primarnim zakonodavstvom EU-a i time nije primjenjiva. Obrazloženje Suda u predmetu Achmea jednako se odnosi i na primjenu takve klauzule unutar EU-a koja, baš kao u slučaju BIT-ova unutar EU-a, otvara mogućnost podnošenja tih sporova pred tijelo koje nije dio sudskog sustava EU-a. Činjenica da je i EU stranka Ugovora o energetskej povelji ne utječe na taj zaključak: pristupanjem EU-a tom Ugovoru nastala su samo prava i obveze između EU-a i trećih zemalja te ono nije utjecalo na odnose među državama članicama EU-a.

Područje primjene ove Komunikacije

Ova je Komunikacija usmjerena na ulaganja unutar EU-a i stoga se ne odnosi na ulaganja ulagatelja iz EU-a u trećim zemljama ili ulaganja ulagatelja iz trećih zemalja u EU-u⁸. Pravila iz Ugovora o slobodnom kretanju primjenjuje se kada postoji prekogranični element ili je barem moguće prekogranično kretanje⁹. Međutim, određene direktive i uredbe EU-a kojima se utvrđuju i dodatno razrađuju temeljne slobode mogu se primijeniti i na isključivo interne slučajeve, čime se osiguravaju koristi svim ulagateljima, uključujući i nacionalne. Ova je Komunikacija usmjerena na zaštitu ulagatelja od nacionalnih mjera, a ne od mjera koje su donijele institucije i tijela EU-a.

Temeljne slobode i većina povezanog sekundarnog prava Unije primjenjuje se u biti i na Island, Lihtenštajn i Norvešku putem Sporazuma o europskom gospodarskom prostoru („Sporazum o EGP-u”) koji je sastavni dio prava Unije¹⁰. Stoga jedinstveno tržište općenito uključuje i te tri zemlje¹¹.

II. Pravo Unije štiti sva prekogranična ulaganja u EU-u tijekom njihova cijela životnog ciklusa

⁸ Ugovorom se štiti i kretanje kapitala u treće zemlje i iz njih. Međutim, na temelju članka 64. stavka 3. UFEU-a Vijeće može jednoglasno donijeti mjere koje su korak unatrag kada je riječ o liberalizaciji kretanja kapitala u treće zemlje i iz njih. Osim toga, u kontekstu zajedničke trgovinske politike Komisija je 14. rujna 2017. predložila europski okvir za provjeru izravnih stranih ulaganja iz trećih zemalja koju provode države članice zbog sigurnosti ili javnog poretka. Prijedlog uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o uspostavi okvira za provjeru izravnih stranih ulaganja u Europskoj uniji, COM/2017/0487 final: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2017:487:FIN>

⁹ C-67/08 Block, ECLI:EU:C:2009:92, t. 21.; C-98/15, Berlington Hungary, ECLI:EU:C:2015:386, t. 28.; spojeni predmeti C-197/11 i C-203/11 Libert, ECLI:EU:C:2013:288, t. 34.; spojeni predmeti C-570/07 i C-571/07 Blanco Pérez i Chao Gómez ECLI:EU:C:2010:300, t. 40.; spojeni predmeti C-51/96 i C-191/97 Deliège, ECLI:EU:C:2000:199, t. 58.

¹⁰ Sud EU-a pojasnio je da se, s obzirom na cilj Sporazuma o EGP-u da se jednoobrazno tumače i primjenjuju njegove odredbe koje su sadržajno istovjetne onima iz zakonodavstva EU-a, temeljne slobode za zaštitu ulaganja primjenjuju *mutatis mutandis* na ulaganja između EU-a i prethodno navedenih država EFTA-e. Vidjeti C-476/10, Pepic, ECLI:EU:C:2011:422, t. 33.–35. C-72/09, Établissements Rimbaud, ECLI:EU:C:2010:645, t. 20.–22.

¹¹ C-452/01, Ospelt, ECLI:EU:C:2003:493, t. 29.

Ulaganja na jedinstvenom tržištu mogu se pojaviti u mnogo oblika, što odražava višedimenzionalnost gospodarstva u današnjem svijetu. Pravo Unije obuhvaća i štiti sve oblike ulaganja. Konkretno, sve gospodarske aktivnosti ulaze u područje primjene barem jedne temeljne slobode¹², pa se temeljne slobode primjenjuju čak i ako svrha aktivnosti nije ostvarivanje dobiti¹³.

Za razliku od međunarodnog prava o ulaganjima u pravu Unije izbjegava se uporaba pojma „ulaganje” i „ulagatelj” u kontekstu jedinstvenog tržišta, a gospodarski subjekti obično se nazivaju „državljeni” (privatne osobe ili poduzeća)¹⁴ ili „rezident” ili „nerezident”.

Konkretno, pravo Unije obuhvaća i štiti ulaganja koja podrazumijevaju kretanja kapitala i poslovni nastan. Ti se pojmovi odnose na:

- aktivnosti ulaganja u poduzeća, stjecanja ili osnivanja poduzeća,
- pravo na stjecanje i uporabu nepokretne imovine te raspolaganje njome,
- otkup dionica i obveznica kojima se trguje na burzi i koje kotiraju na njoj,
- primanje dividendi i kamata;
- komercijalno odobravanje kredita (uključujući potrošačke kredite),
- stjecanje udjela u investicijskom fondu, hipoteke, naslijeđene instrumente i zajmove itd.¹⁵ te
- stjecanje patenata, žigova i drugih prava intelektualnog vlasništva¹⁶.

Pravo Unije štiti pristup tržištu, poslovanje na tržištu i povlačenje s tržišta.

i. Pristup tržištu

Pokretanje nove gospodarske djelatnosti uglavnom je zaštićeno slobodama na tržištu EU-a. To su: pravo ulagatelja na prijenos kapitala u druge države članice (članak 63. UFEU-a), uključujući i financijski i fizički kapital (kao što su strojevi, tvornička postrojenja ili drugi proizvodni čimbenici) te pravo na poslovni nastan u drugim državama članicama, osnivanje zastupništava, podružnica ili društava kćeri (članak 49. UFEU-a)¹⁷. Sekundarnim zakonodavstvom ograničavaju se sustavi ovlašćivanja koje mogu nametnuti države članice¹⁸ i

¹² C-452/04 Fidium-Finanz, ECLI:EU:C:2006:631 t. 32.

¹³ C-281/06 Jundt, ECLI:EU:C:2007:816, t. 33.

¹⁴ Svaka pravna osoba osnovana u skladu s pravom trgovačkih društava koje je na snazi u državi članici pravna je osoba u skladu s člankom 54. UFEU-a i time uživa temeljne slobode utvrđene u Ugovoru (vidjeti na primjer, C-6/16 Egiom, ECLI:EU:C:2017:641, t. 48.–49.).

¹⁵ Utvrđena je sudska praksa da se Direktiva 88/361/EEZ, zajedno s nomenklaturom koja joj je priložena, može upotrijebiti za definiranje kretanja kapitala, vidjeti C-483/99, Komisija protiv Francuske, ECLI:EU:C:2002:327, t. 36. Spojeni predmeti od C-578/10 do C-580/10, Van Putten, ECLI:EU:C:2012:246, t. od 28. do 36.;

¹⁶ C-255/97 Pfeiffer, ECLI:EU:C:1999:240.

¹⁷ Ulaganje u društvo može podrazumijevati kontrolu (izravno ulaganje) ili se izvršiti u svrhu ostvarivanja dobiti bez namjere preuzimanja kontrole ili utjecanja na odluke (portfeljno ulaganje).

¹⁸ Vidjeti npr. članke od 5. do 13. Direktive 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o

zabranjuju određene vrste zahtjeva¹⁹.

„Poslovni nastan” konkretno znači pokretanje i obavljanje djelatnosti s ciljem stabilnog i neprekidnog sudjelovanja u gospodarskom životu države članice koja nije država članica podrijetla²⁰.

Ulagateljima koji žele izvršiti prekogranična ulaganja u EU-u pristup javnoj nabavi važan je element europskog investicijskog ekosustava u kojem se pružaju jednake mogućnosti pristupa tržištu. Na određene vrste natječaja primjenjuju se usklađena pravila o javnoj nabavi²¹. Osim toga, pravom EU-a predviđeno je da se javne koncesije i javni natječaji kod kojih postoji prekogranični interes moraju dodijeliti u okviru otvorenog i nediskriminirajućeg postupka koji se temelji na objektivnim, nediskriminirajućim i razmjernim kriterijima²².

Primjer 1. – Sredstva za provedbu djelotvornog tržišnog natjecanja za nove sudionike iz drugih država članica

C-442/02 – Caixa Bank

Francuska je zabranila bankama da nude plaćanje kamate na sredstva na tekućem računu. Sud je istaknuo da je ta zabrana velika prepreka poduzećima iz država članica, osim iz Francuske, koja utječe na njihov djelotvoran pristup francuskom tržištu. Zabrana je otežala kreditnim institucijama koje su društva kćeri stranih poduzeća da prikupljaju kapital od javnosti jer im se njome oduzela mogućnost djelotvornijeg tržišnog natjecanja s kreditnim institucijama koje tradicionalno posluju na domaćem tržištu, gdje imaju poslovni nastan.

Iako se zabranom kamata na sredstva na tekućem računu težilo ostvarivanju legitimnog javnog interesa, kao što je poticanje srednjoročnih i dugoročnih štednji, njome se prelazi ono što je potrebno za ostvarenje tog cilja. Stoga je Sud utvrdio da se njome krši sloboda poslovnog nastana.

ii. Poslovanje na tržištu

uslugama na unutarnjem tržištu (SL L 376, 27.12.2006., str. 36.) („Direktiva o uslugama”).

¹⁹ Primjerice ekonomska ispitivanja zabranjena su člankom 14. Direktive o uslugama.

²⁰ C-221/89, *Factortame*, ECLI:EU:C:1991:320, t. 20.

²¹ Direktiva 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL L 94, 28.3.2014., str. 65.); Direktiva 2014/25/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o nabavi subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga i stavljanju izvan snage Direktive 2004/17/EZ (SL L 94, 28.3.2014., str. 243.); Direktiva 2014/23/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o dodjeli ugovorâ o koncesiji (SL L 094, 28.3.2014., str. 1.); Direktiva Vijeća 89/665/EEZ od 21. prosinca 1989. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primjenu postupaka kontrole na sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe i javnim radovima (SL L 395, 30.12.1989., str. 0033.) i njezine kasnije izmjene.

²² C-458/03, *Parking Brixen*, ECLI:EU:C:2005:605, t. 72.; C-380/05, *Centro Europa 7*, ECLI:EU:C:2008:59, t. 120.; spojeni predmeti C-458/14 i C-67/15, *Promoimpresa*, ECLI:EU:C:2016:558, t. 64.–65.

Nakon što ulagatelji iz EU-a počnu poslovati u drugoj državi članici ili izvrše drugu vrstu ulaganja, pravo Unije, kako ga tumači Sud Europske unije, i dalje se primjenjuje. Općenito ih štiti od javnih mjera kojima bi se ulagateljima onemogućila uporaba njihove imovine ili kojima bi se ograničile poslovne aktivnosti kojima se bave, čak i kada se te mjere u istoj mjeri primjenjuju na nacionalne subjekte²³.

Ulagatelji mogu osnovati poduzeće u državi članici po vlastitom izboru i osnovati sekundarni poslovni nastan u drugoj državi članici neovisno o tome gdje će se odvijati glavno ili cjelokupno poslovanje²⁴. Države članice moraju priznati poduzeća koja su valjano osnovana u skladu sa zakonom druge države članice, posebno u pogledu pravne sposobnosti poduzeća za postupanje u pravnim sporovima²⁵.

Ako se europsko poduzeće želi preseliti u drugu državu članicu i preoblikovati u poduzeće uređeno pravom druge države članice, ono ima pravo na slobodu poslovnog nastana. U tom pogledu država članica podrijetla ne smije nametati nikakva ograničenja na preseljenje i preoblikovanje, osim u slučaju važnih razloga od javnog interesa i na razmjernan način²⁶. Primjerice, obvezna likvidacija poduzeća u državi podrijetla kao preduvjet za njegov prijenos u drugu državu članicu nerazmjerna je i stoga nije u skladu s pravom Unije.²⁷ Države članice moraju spriječiti ili kazniti prijevaru u skladu s pravom Unije. Međutim, uspostavljanje registriranog ili stvarnog sjedišta poduzeća u drugoj državi članici radi iskorištavanja povoljnijeg zakonodavstva samo po sebi nije zlouporaba²⁸.

Komisija je nedavno predložila okvir kojim se društvima omogućuje neometano poslovanje na jedinstvenom tržištu, među ostalim u slučaju prekograničnog širenja i restrukturiranja radi prilagodbe promjenjivim tržišnim uvjetima²⁹. Ta inicijativa uključuje zajedničke postupke za prekogranična preoblikovanja i podjele na razini EU-a te se njome ažuriraju postojeća pravila o prekograničnim spajanjima. U skladu sa sudskom praksom utvrđuju se i snažne mjere zaštite legitimnih prava i interesa zaposlenika, dioničara i vjerovnika te snažne mjere sprečavanja uporabe tih postupaka za stvaranje umjetnih konstrukcija, posebno s ciljem ostvarivanja neprimjerenih poreznih olakšica.

Poduzeće iz EU-a koje umjesto poslovnog nastana u drugoj državi članici samo želi privremeno pružati usluge ima pravo opremiti se potrebnom infrastrukturom u državi članici

²³ Spojeni predmeti C-52/16 i C-113/16, SEGRO, ECLI:EU:C:2018:157, t. 65.; C-179/14, Komisija protiv Mađarske, ECLI:EU:C:2016:108.

²⁴ C-212/97 Centros, ECLI:EU:C:1999:126; C-167/01 Inspire Art, ECLI:EU:C:2003:512, t. 105.

²⁵ C-208/00 Überseering, ECLI:EU:C:2002:632, t. 9.

²⁶ C-210/06 Cartesio, ECLI:EU:C:2008:723, t. 113.

²⁷ C-106/16 Polbud, ECLI:EU:C:2017:804, t. 65.

²⁸ C-106/16, Polbud ECLI:EU:C:2017:804, t. 62.

²⁹ Vidjeti Komisijin Prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o izmjeni Direktive (EU) 2017/1132 u pogledu prekograničnih preoblikovanja, spajanja i podjela: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=COM%3A2018%3A241%3AFIN>

domaćinu³⁰. Države članice ne smiju pružanje usluga na svojem području uvjetovati usklađenošću sa svim uvjetima potrebnima za poslovni nastan jer bi time sloboda pružanja usluga postala nedjelotvorna³¹. To se primjenjuje primjerice na stručne kvalifikacije³², socijalne naknade za zaposlenike³³, radne dozvole³⁴, sveobuhvatne obveze izvješćivanja za pružatelje usluga³⁵ i sveobuhvatne obveze prijevoda popratne dokumentacije³⁶.

Nadalje, zaštićeni su i ulagatelji koji se bave proizvodnjom jer se robom koja se zakonito nalazi na tržištu u jednoj državi članici u načelu može slobodno trgovati na jedinstvenom tržištu zahvaljujući slobodi kretanja robe³⁷. Nizom pravila EU-a uskladila su se bitna pitanja i uspostavili mehanizmi koji u praksi omogućuju provedbu načela uzajamnog priznavanja među državama članicama radi slobodnog kretanja robe³⁸.

U slučaju prekograničnih ulaganja ulagatelji mogu i angažirati radnu snagu u državi domaćinu³⁹. Radnici u EU-u isto imaju pravo na slobodu kretanja (članak 45. UFEU-a). Kad je riječ o subjektima koji privremeno pružaju svoje usluge u drugoj državi članici, država članica domaćin ne može na kretanje osoblja, uključujući radnike iz trećih zemalja, nametnuti neopravdana ili nerazmjerna ograničenja, kao što je obveza ishođenja radne dozvole⁴⁰. Radi usklađivanja slobodnog kretanja na jedinstvenom tržištu i zaštite radnika, u pogledu pitanja navedenih u Direktivi 96/71/EZ o upućenim radnicima⁴¹ na upućene radnike primjenjuje se pravo o radnim odnosima države domaćina.

Pravo Unije na jedinstvenom tržištu obuhvaća i pravila o oporezivanju, koja su od ključne važnosti za ulagatelje. Primjerice, PDV, trošarine i oporezivanje energije uređeni su direktivama EU-a. Nadalje, iako na temelju trenutačno valjanog prava Unije izravno oporezivanje ulazi u opseg nadležnosti država članica, one ipak moraju izvršavati tu nadležnost u skladu s pravom Unije i s temeljnim slobodama⁴². Usto se sekundarnim pravom

³⁰ C-55/94 Gebhard, ECLI:EU:C:1995:411, t. 27.

³¹ C-76/90 Säger, ECLI:EU:C:1991:331, t. 13.

³² C-342/14 X-Steuerberatungsgesellschaft, ECLI:EU:C:2015:827; C-76/90 Säger, ECLI:EU:C:1991:331, t. 21.

³³ C-272/94 Guiot, ECLI:EU:C:1996:147, t. 14. i 15.

³⁴ C-496/01 Komisija protiv Francuske, ECLI:EU:C:2004:137, t. 65.

³⁵ C-577/10 Komisija protiv Belgije („Limosa”), ECLI:EU:C:2012:814, t. 47.; C-490/04 Komisija protiv Njemačke, ECLI:EU:C:2007:430, t. 89.

³⁶ C-490/04 Komisija protiv Njemačke, ECLI:EU:C:2007:430, t. 68 i 69.

³⁷ Članci 28. i 29. UFEU-a.

³⁸ Vidjeti posebno Komunikaciju Komisije „Paket o robi: Jačanje povjerenja u jedinstveno tržište” od 19. prosinca 2017. (COM/2017/0787 final).

³⁹ C-201/15 AGET Iraklis, ECLI:EU:C:2016:972, t. 52.

⁴⁰ C-113/89 Rush Portuguesa, ECLI:EU:C:1990:142, t. 12.

⁴¹ Direktiva 96/71/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 1996. o upućivanju radnika u okviru pružanja usluga (SL L 18, 21.1.1997., str. 1.). Vidjeti i Direktivu 2014/67/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 15. svibnja 2014. o provedbi Direktive 96/71/EZ o upućivanju radnika u okviru pružanja usluga i izmjeni Uredbe (EU) br. 1024/2012 o administrativnoj suradnji putem Informacijskog sustava unutarnjeg tržišta („Uredba IMI”) (SL L 159, 28.5.2014., str. 11.).

⁴² C-319/02 Manninen, ECLI:EU:C:2004:484, t. 19.

EU-a u određenoj mjeri ograničava nacionalna nadležnost. Primjerice, kako bi se osigurala fiskalna neutralnost, Direktivom o matičnim društvima i društvima kćerima⁴³ utvrđeno je da je dobit koju društvo kći raspodjeljuje svojem matičnom društvu izuzeta od plaćanja poreza po odbitku. Stoga države članice ne mogu jednostrano uvesti mjere ograničavanja i različite uvjete za ostvarivanje prava na izuzeće od plaćanja poreza po odbitku na temelju članka 5. stavka 1. te direktive⁴⁴.

Primjer 2. –Mirovinski fondovi koji su rezidenti u drugim državama članicama imaju pravo na isti porezni tretman koji se primjenjuje na domaće mirovinske fondove

C-493/09 – Komisija protiv Portugala

Prema portugalskom pravu dividende koje se uplaćuju u portugalske mirovinske fondove izuzete su od oporezivanja pod uvjetom da se udjeli u njima zadrže najmanje jednu godinu; za razliku od toga porez po odbitku (u načelu 20 %) povećan je na dividende uplaćene u mirovinske fondove s poslovnim nastanom u drugim državama članicama u kontekstu prihoda ostvarenih na portugalskom državnom području. Sud je potvrdio da je portugalsko zakonodavstvo protivno slobodi kretanja kapitala ugrađenoj u Ugovor. Smatrao je da Portugal nije uspio opravdati diskriminirajući tretman za dividende koje se uplaćuju u mirovinske fondove s poslovnim nastanom u drugim državama članicama. Nadalje, činjenica da nerezidentni mirovinski fondovi ni u kakvim okolnostima ne mogu ostvariti koristi od izuzeća na koje imaju pravo mirovinski fondovi koji su rezidenti u Portugalu nije bila razmjerna poteškoćama koje je Portugal istaknuo u pogledu prikupljanja informacija i povrata poreznih dugova.

iii. Izlazak s tržišta

Prema pravu Unije prava ulagatelja uključuju slobodu utvrđivanja vrste i opsega svoje gospodarske djelatnosti. Stoga je i Sud prepoznao pravo gospodarskih subjekata na odabir iznosa svojeg ulaganja i njihovu slobodu da kasnije smanje opseg te djelatnosti ili je potpuno prestanu obavljati⁴⁵. Ta sloboda može se narušiti samo iz primjereno opravdanih razloga i na razmjeran način.

III. Pravo Unije štiti ulagatelje od neopravdanih ograničenja

⁴³ Članak 5. Direktive Vijeća 2011/96/EU od 30. studenoga 2011. o zajedničkom sustavu oporezivanja koji se primjenjuje na matična društva i društva kćeri iz različitih država članica (SL L 345, 29.12.2011., str. 8.), kako je izmijenjen.

⁴⁴ Spojeni predmeti C-504/16 i 613/16 Deister Holding, ECLI:EU:C:2017:1009, t. 51.–52.

⁴⁵ C-201/15 AGET Iraklis, ECLI:EU:C:2016:972, t. 53.

Ograničenja ulaganja mogu se pojaviti u različitim oblicima. Ona uključuju:

- zabranu stjecanja udjela u kapitalu poduzeća u drugoj državi članici⁴⁶,
- zabranu prodaja dionica operatora distribucijskih sustava električne energije i plina privatnim ulagateljima (tj. zabrana privatizacije),
- za mirovinske fondove zabranu ulaganja u inozemstvu više od 5 % svoje imovine⁴⁷,
- pravila kojima se predviđa obvezno deponiranje vrijednosnih papira koji su izdani ili naplativi u inozemstvu u odobrenu banku ili inozemnu banku koju je odabrala odobrena banka⁴⁸,
- posebna prava koje države članice zadržavaju u određenim poduzetnicima nakon njihove privatizacije („zlatne dionice”)⁴⁹ i
- programe prethodnog odobrenja za ulaganja u nekretnine (primjerice, poljoprivredno zemljište)⁵⁰.

Međutim, pri ograničavanju prava ulagatelja iz EU-a javna tijela moraju to učiniti u skladu s ograničenjima utvrđenima pravom Unije.

1. Načelna zabrana diskriminacije i nacionalnih ograničenja prava ulagatelja

Prema Ugovoru diskriminacija na temelju državne pripadnosti i drugi oblici diskriminacije u načelu su zabranjeni i zakoniti su samo u izvanrednim okolnostima. Ta zabrana obuhvaća neizravnu diskriminaciju i stoga je primjenjiva na mjere u kojima se upotrebljavaju kriteriji koji su naizgled neutralni, ali u praksi dovode do rezultata istovrijednog diskriminaciji⁵¹.

Zakonodavac EU-a potpuno je zabranio sve oblike diskriminacije na temelju državne pripadnosti, neovisno o tome je li izravna ili neizravna, u određenim područjima koja su potpuno ili djelomično usklađena, primjerice Direktivom o uslugama i direktivama iz telekomunikacijskog sektora⁵².

⁴⁶ C-148/91 Veronica, ECLI:EU:C:1993:45, t. 8. et seq.

⁴⁷ C-271/09 Komisija protiv Poljske, ECLI:EU:C:2011:855, t. 51. (ograničenja za mirovinske fondove).

⁴⁸ C-157/85 Brugnoni, ECLI:EU:C:1986:258, t. 21.

⁴⁹ Te su aktivnosti započele nakon „Komunikacije Komisije o određenim pravnim aspektima povezanim s ulaganjima unutar EU-a”, 19. srpnja 1997.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A31997Y0719%2803%29>.

⁵⁰ Vidjeti Interpretativnu komunikaciju Komisije o stjecanju poljoprivrednog zemljišta i pravu Europske unije: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/ALL/?uri=OJ:C:2017:350:TOC>

⁵¹ C-83/14 CHEZ Bulgaria, ECLI:EU:C:2015:480, t. 94. Diskriminacija ne podrazumijeva da su samo državljani u povoljnijem položaju ili da se samo strani državljani stavljaju u nepovoljniji položaj (C-388/01 Komisija protiv Italije, ECLI:EU:C:2003:30, t. 14.).

⁵² Direktiva 2002/20/EZ Europskog Parlamenta i Vijeća od 7. ožujka 2002. o ovlaštenju u području elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga (Direktiva o ovlaštenju) (SL 2002. L 108, 24.4.2002., str. 21.) kako je izmijenjena Direktivom 2009/140/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009. (SL 2009. L 337, 18.12.2009., str. 37.); Direktiva 2002/21/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 7. ožujka 2002. o zajedničkom regulatornom okviru za elektroničke komunikacijske mreže i usluge (Okvirna direktiva) (SL 2002. L 108, 24.4.2002., str. 33.) kako je izmijenjena Direktivom 2009/140/EZ; Direktiva Komisije 2002/77/EZ od 16. rujna

Nadilazeći pitanje diskriminacije, Ugovorom je predviđeno i da se ograničenjem smatra svaka jednako primjenjiva⁵³ mjera koja može dovesti do sprečavanja i odvrćanja od ostvarivanja neke temeljne slobode ili učiniti manje privlačnim njezino ostvarivanje, neovisno o tome dolazi li do toga neizravno i potencijalno.

Takvo ograničenje zabranjeno je osim ako je primjereno opravdano i u skladu s općim načelima prava Unije i temeljnim pravima,⁵⁴ čak i ako je ograničenog područja primjene ili malog značaja⁵⁵ te također ako ga primjenjuje matična država članica ulagatelja⁵⁶. Ta zabrana osobito se odnosi na određene nacionalne zakone, druge općenito primjenjive mjere te pojedinačne upravne odluke.

Primjer 3. – Obveza obavješćivanja za ulagatelje može također biti nezakonito ograničenje

C-577/10 – Komisija protiv Belgije („Limosa”)

Prema belgijskom zakonodavstvu inozemni pružatelji usluga moraju nadležnim nacionalnim tijelima poslati prethodnu izjavu s detaljnim opisom svoje djelatnosti u Belgiji. Komisija je osporila to zakonodavstvo u pogledu primjene na samozaposlene pružatelje usluga.

Sud je utvrdio da je tužba osnovana. Prvo je smatrao da je predmetna mjera ograničenje slobodnog pružanja usluga. Sud je prepoznao da je zaštita radnika, na koju se pozvala Belgija, legitiman javni interes. No Sud je presudio da, iako je to trebala učiniti, Belgija nije iznijela dovoljno uvjerljivo opravdanje u pogledu razloga zbog kojeg je pružanje toliko detaljnih informacija nužno za ostvarenje ciljeva javnog interesa na kojima se to pružanje temelji te u pogledu načina na koji prethodno pružanje tih informacija ne prelazi ono što je potrebno za ostvarenje tih ciljeva. U tom je kontekstu Sud podsjetio da bilo kakva pretpostavka zlorababe u pogledu inozemnih gospodarskih subjekata nije spojiva s Ugovorom.

2. Nacionalna ograničenja moraju biti opravdana

Tržišne slobode i temeljna prava nisu apsolutna, ali javna tijela moraju održavati ravnotežu između njih i drugih ciljeva javne politike.

a. Određena ograničenja nikada se ne mogu opravdati

Određene vrste ograničenja same po sebi nisu spojive s Ugovorom, na primjer uvjeti

2002. o tržišnom natjecanju na tržištima elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga (SL 2002. L 249, 17.9.2002., str. 21.).

⁵³ Tj. primjenjivo i na državljane i strane državljane.

⁵⁴ C-492/14 Essent Belgium, ECLI:EU:C:2016:732, t. 96.–97.

⁵⁵ C-315/13 De Clercq, ECLI:EU:C:2014:2408, t. 61.

⁵⁶ C-384/93 Alpine Investments, ECLI:EU:C:1995:126, t. od 29. do 31.

uzajamnosti u pogledu drugih država članica⁵⁷ ili pretpostavka prijave u pogledu stranih državljana⁵⁸.

Nadalje, zakonodavac EU-a potpuno je zabranio određene ozbiljne vrste ograničenja (primjerice, „crna lista” utvrđena člankom 14. Direktive o uslugama odnosi se na zabranu obveze glavnog poslovnog nastana)⁵⁹.

Nadalje, kad je riječ o pitanjima koja nisu potpuno usklađena, pravilima EU-a smanjuju se diskrecijske ovlasti EU-a ili nacionalnih tijela, primjerice, utvrđivanjem kriterija za bonitetnu procjenu kvalificiranih udjela u financijskim institucijama⁶⁰.

b. Određena ograničenja mogu se opravdati legitimnim javnim ciljevima

Pravo EU-a dozvoljava ograničavanje temeljnih sloboda sve dok je to opravdano ciljevima izričito navedenima u Ugovoru. Primjerice, člankom 52. Ugovora dozvoljeno je ograničavanje slobode poslovnog nastana i slobode pružanja usluga koje je opravdano razlozima javnog poretka, javne sigurnosti i javnog zdravlja.

Ograničenja kojima se ne diskriminira na temelju državne pripadnosti mogu se opravdati i važnim razlozima od javnog interesa kako je utvrđeno sudskom praksom Suda. Oni uključuju:

- zaštitu okoliša⁶¹,
- usklađenost poreznog sustava⁶²,
- borbu protiv utaje poreza⁶³,
- očuvanje uspostavljene poljoprivredne zajednice i borba protiv prekomjernog špekuliranja zemljištem⁶⁴,
- planiranje uporabe zemljišta (primjerice ograničavanje stjecanja sekundarne nekretnine)⁶⁵,

⁵⁷ C-5/94 Hedley Lomas, ECLI:EU:C:1996:205, t. 19.–20.; C-266/03 Komisija protiv Luksemburga, ECLI:EU:C:2005:341, t. 35.

⁵⁸ C-577/10 Komisija protiv Belgije („Limosa”), ECLI:EU:C:2012:814, t. 53.; C-106/16 Polbud, ECLI:EU:C:2017:804, t. 63.

⁵⁹ C-593/13 Rina Services, ECLI:EU:C:2015:399; C-179/14 Komisija protiv Mađarske, ECLI:EU:C:2016:108, t. 47.

⁶⁰ Direktiva 2013/36/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o pristupanju djelatnosti kreditnih institucija i bonitetnom nadzoru nad kreditnim institucijama i investicijskim društvima, izmjeni Direktive 2002/87/EZ te stavljanju izvan snage direktiva 2006/48/EZ i 2006/49/EZ (CRD IV) (SL L 176, 27.6.2013., str. 338.); Direktiva 2014/65/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 15. svibnja 2014. o tržištu financijskih instrumenata i izmjeni Direktive 2002/92/EZ i Direktive 2011/61/EU (MIFID II) (SL L 173, 12.6.2014., str. 349.); Direktiva 2009/138/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009. o osnivanju i obavljanju djelatnosti osiguranja i reosiguranja (Solventnost II) (SL L 335, 17.12.2009., str. 1.).

⁶¹ C-400/08 Komisija protiv Španjolske („trgovački centri u Kataloniji”), EU:C:2011:172 t. 74. Vidjeti i članak 3. stavak 3. UEU-a i članke 11. i 191. UFEU-a.

⁶² C-204/90 Bachmann, ECLI:EU:C:1992:35, t. 28.

⁶³ C-72/09 Etablissements Rimbaud, ECLI:EU:C:2010:645, t. 33. et seq.

⁶⁴ C-370/05, Festersen, ECLI:EU:C:2007:59, t. 27.

⁶⁵ C-213/04 Ewald Burtcher protiv Josefa Stauderera, EU:C:2005:731, t. 46.

- zaštitu potrošača⁶⁶,
- zaštitu radnika⁶⁷ i
- zaštitu vjerovnika i manjinskih dioničara⁶⁸.

Popis važnih razloga od javnog interesa razvija se u skladu sa sudskom praksom Suda koji je prepoznao neprestano promjenjive interese naših društava. Međutim, pravo Unije ne dozvoljava da se nacionalnim mjerama ograniče temeljene slobode iz upravnih ili izričito gospodarskih razloga⁶⁹. Nadalje, legitimni javni interesi prepoznati u Ugovoru i sudskoj praksi moraju se strogo tumačiti⁷⁰.

3. Sva ograničenja moraju biti u skladu s općim načelima prava Unije (proporcionalnost, pravna sigurnost i legitimna očekivanja)

Svaka nacionalna mjera koju je država članica donijela unutar područja primjene prava Unije i koja utječe na prava ulagatelja u EU-u mora biti u skladu s primjenjivim općim načelima prava Unije, koja se mogu pobliže odrediti u zakonodavstvu EU-a⁷¹.

Prvo, nacionalna ograničenja moraju biti proporcionalna, što znači da su odredbe o ograničenju prikladne za ostvarivanje predviđenog cilja, uključujući činjenicu da se legitimni javni cilj njima mora ostvarivati na dosljedan i sustavan način⁷². Ne bi smjele prelaziti ono što je potrebno za ostvarenje javnog interesa⁷³. Mjera ograničavanja nije proporcionalna ako umjesto nje postoji alternativna mjera kojom bi se mogao postići predmetni javni interes na način kojim se u manjoj mjeri ograničava sloboda kretanja⁷⁴.

U praksi načelo proporcionalnosti ima ključnu ulogu. Sud temeljito preispituje predmete u kojima je riječ o proporcionalnosti nacionalnih mjera kojima se ograničavaju temeljne slobode. Pri ocjenjivanju proporcionalnosti moraju se uzeti u obzir sve činjenične i pravne okolnosti određenog predmeta. Nacionalna tijela dužna su dokazati da je njihovo zakonodavstvo u skladu s načelom proporcionalnosti. Kad je riječ o tome, razlozi koje bi država članica mogla istaknuti kao opravdane moraju se potkrijepiti odgovarajućim dokazima ili analizom prikladnosti i proporcionalnosti mjera ograničavanja⁷⁵.

⁶⁶ C-342/14, X-Steuerberatungsgesellschaft, ECLI:EU:C:2015:827, t. 53.

⁶⁷ C-341/05, Laval, ECLI:EU:C:2007:809, t. 103.

⁶⁸ C-106/16 Polbud, ECLI:EU:C:2017:804, t. 53.

⁶⁹ C-367/98 Komisija protiv Portugala, ECLI:EU:C:2002:326, t. 52. C-174/04, Komisija protiv Italije, ECLI:EU:C:2005:350, t. 37.

⁷⁰ Vidjeti, među ostalim, spojene predmete [C-52/16](#) i C-113/16 SEGRO i Horváth, ECLI:EU:C:2018:157, t. 96.

⁷¹ Vidjeti, u tom smislu, C-17/03 VEMW, ECLI:EU:C:2005:362, t. 57 et seq. Usp. u tom smislu i C-195/12 Industrie du bois, ECLI:EU:C:2013:598.

⁷² C-243/01 Gambelli, ECLI:EU:C:2003:597, t. 67.; C-169/07, Hartlauer, ECLI:EU:C:2009:141, t. 55. i u njemu citirana sudska praksa.

⁷³ Spojeni predmeti [C-52/16](#) i C-113/16 SEGRO i Horváth, ECLI:EU:C:2018:157, t. 76.

⁷⁴ C-452/01, Ospelt, ECLI:EU:C:2003:493, t. 41.

⁷⁵ C-333/14 Scotch Whisky, ECLI:EU:C:2015:845, t. 53.; spojeni predmeti C-52/16 i C-113/16, SEGRO i Horváth, ECLI:EU:C:2018:157, t. 85.

Primjer 4. – Neizravno izvlaštenje kao neproporcionalno ograničenje slobode kretanja kapitala

Spojeni predmeti C-52/16 i C-113/16 – SEGRO i Horváth

Mađarsko društvo (u vlasništvu fizičkih osoba koji su rezidenti Njemačke) i austrijski državljanin stekli su prije 30. travnja 2014. prava uživanja poljoprivrednog zemljišta u Mađarskoj koja su upisana u zemljišne knjige. Izmjenama mjerodavnog mađarskog zakona iz 2013. ukinuta su sva prava uživanja obradivog zemljišta, osim ako se može dokazati da su nastala među članovima iste obitelji. Stoga su poništena prava predmetnih stranih državljana iz EU-a upisana u zemljišne knjige.

Sud je presudio da se prethodno navedenim zakonskim izmjenama iz 2013. ograničilo slobodno kretanje kapitala jer se njima tužiteljima oduzelo pravo uživanja nekretnine u koju su uložili kapital te da su bile diskriminirajuće jer su de facto bile usmjerene na strane državljane. Mjere nisu bile prikladne za ostvarivanje legitimnih ciljeva javnog poretka (primjerice, očuvanje održivih poljoprivrednih zajednica), prelazile su ono što je potrebno i mogle su se zamijeniti mjerama koje nisu u tolikoj mjeri ograničavajuće.

Drugo, pravna sigurnost opće je načelo prava Unije koje je važno i za ulagatelje. Njime se zahtijeva da pravila EU-a i nacionalna pravila budu jasna, precizna i predvidljiva kad je riječ o njihovim učincima, posebno ako bi mogla imati nepovoljne posljedice za privatne osobe i poduzeća⁷⁶. Tog se zahtijeva treba tim strože pridržavati ako bi pravila mogla imati negativne posljedice za privatne osobe i poduzeća⁷⁷ ili ako bi pravila mogla imati financijske posljedice za osobe na koje se odnose⁷⁸. Kada javna tijela postupaju u okviru područja primjene prava Unije, svoje diskrecijske ovlasti moraju primjenjivati na temelju objektivnih, nediskriminirajućih, dovoljno specifičnih i jasnih kriterija koji su unaprijed poznati⁷⁹.

Nadalje, pravna sigurnost obuhvaća i zaštitu legitimnih očekivanja⁸⁰. Međutim, ulagatelji iz EU-a mogu samo u određenim okolnostima osporiti izmjenu postojećih pravila ili donošenje novih pravila koja ulaze u područje primjene prava Unije na temelju zaštite svojih legitimnih očekivanja.

Kako bi se mogli pozvati na zaštitu legitimnih očekivanja, gospodarski subjekti moraju postupati u dobroj vjeri⁸¹ te na oprezan i razborit način⁸². To znači da se ulagatelj ne može

⁷⁶ C-318/10 SIAT, ECLI:EU:C:2012:415, t. 58.

⁷⁷ C-17/03 VEMW, ECLI:EU:C:2005:362, t. 80.; C-347/06 ASM Brescia, ECLI:EU:C:2008:416, t. 69.; C-362/12, Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation, ECLI:EU:C:2013:834, t. 44.

⁷⁸ C-17/01 Sudholz, ECLI:EU:C:2004:242, t. 34.

⁷⁹ C-169/07 Hartlauer, ECLI:EU:C:2009:141, t. 64.; C-54/99 Association Église de Scientologie de Paris, ECLI:EU:C:2000:124, t. 22.; C-483/99 Komisija protiv Francuske („Elf Aquitaine”), ECLI:EU:C:2002:327, t. 50.

⁸⁰ C-17/03 VEMW, ECLI:EU:C:2005:362, t. 73.–74.

⁸¹ C-316/88 Krücken, ECLI:EU:C:1988:201, t. 23.–24.; C-5/89 Komisija protiv Njemačke,

pozvati na načelo legitimnih očekivanja ako je znao ili je razumno trebao znati da su izvor tužbenog zahtjeva, pravila na kojima temelji svoj tužbeni zahtjev, ponašanje javnih tijela koja provode ta pravila ili postupak koji to javno tijelo slijedi protivni pravu Unije⁸³.

Gospodarski subjekti ne mogu očekivati da će postojeći pravni sustav zauvijek biti isti⁸⁴. S druge strane, kada poduzme novu mjeru na način koji negativno utječe na interese ulagatelja, EU ili država članica mora, ako je primjereno, izmijeniti nova pravila tako da se obuhvati i specifična situacija tih ulagatelja, osim ako ih važan razlog od javnog interesa sprečava u takvim izmjenama⁸⁵.

Primjer 5. – Zaštita legitimnih očekivanja

C-201/08 – Plantanol GmbH & Co

Njemački porezni zakon predviđao je oslobođenje od poreza na određenu vrstu miješanog biogoriva do kraja 2009. To je oslobođenje od poreza povučeno 18. prosinca 2006. s učinkom od 1. siječnja 2007., odnosno pune dvije godine prije datuma isteka.

Sud je podsjetio na sadržaj načela pravne sigurnosti i zaštite legitimnih očekivanja. Međutim, istaknuo je i da se oprezan i razborit ulagatelj, koji je mogao predvidjeti da će donošenje mjere vjerojatno utjecati na njegove interese, ne može pozvati na to načelo nakon donošenja takve mjere. Sud je zaključio da je na nacionalnim sudovima da ocijene te činjenice, no potvrdio je da pravna sigurnost i zaštita legitimnih očekivanja u načelu ne sprečavaju državu članicu da povuče mjeru oslobođenja od poreza prije datuma njezina isteka.

U načelu bi se ulagatelji iz EU-a trebali tek povremeno pozivati na zaštitu legitimnih očekivanja jer se u pravilu mogu osloniti na primjenu temeljnih sloboda ugrađenih u Ugovor (uključujući proporcionalnost i nediskriminaciju) i sekundarno zakonodavstvo EU-a. Pravila EU-a doista proizvode pravne učinke od trenutka njihova stupanja na snagu⁸⁶. Usto su i odmah primjenjiva u svim državama članicama i obvezujuća za njih od datuma njihova pristupanja, što znači da se primjenjuju i na buduće učinke situacija koje su nastale prije pristupanja te nove države članice EU-u⁸⁷.

4. Sva nacionalna ograničenja moraju biti u skladu s temeljnim pravima

ECLI:EU:C:1990:320, t. 14.

⁸² C-310/04 Španjolska protiv Vijeća, ECLI:EU:C:2006:521, t. 81.

⁸³ C-24/95 Land Rheinland-Pfalz protiv Alcan Deutschland, ECLI:EU: 1997:163, t. 25. i 49.; C-169/95 Španjolska protiv Komisije, ECLI:EU:C:1997:10, t. 51.

⁸⁴ C-17/03 VEMW, ECLI:EU:C:2005:362, t. 81.; C-201/08 Plantanol, ECLI:EU:C:2009:539, t. 53.

⁸⁵ C-17/03 VEMW, ECLI:EU:C:2005:362, t. 81.; C-201/08 Plantanol, ECLI:EU:C:2009:539, t. 49.

⁸⁶ Spojeni predmeti C-10/97 i C-22/97 IN.CO.GE.'90, ECLI:EU:C:1998:498, t. 23.

⁸⁷ C-122/96 Saldanha, ECLI:EU:C:1997:458, t. 14.

Prekogranični ulagatelji mogu se pozvati unutar područja primjene prava Unije i na temeljna prava, kao što su sloboda poduzetništva, pravo na vlasništvo i pravo na djelotvornu sudsku zaštitu, pri postupanju unutar područja primjene prava Unije⁸⁸. Kada država članica (uključujući nacionalnog zakonodavca) poduzme mjeru koja odstupa od bilo koje temeljne slobode koja se jamči pravom Unije, ta mjera ulazi u područje primjene prava Unije. Stoga se u potpunosti primjenjuje zaštita iz prava Unije, uključujući temeljna prava ugrađena u Povelju⁸⁹.

Na slobodu poduzetništva može se uspješno pozvati u slučaju velikih ograničenja ugovorne slobode ulagatelja⁹⁰. Pravo na vlasništvo (tj. posjedovanje i uporabu na zakonit način stečene imovine te raspolaganje njome) od ključne je važnosti za svaki sustav zaštite ulaganja. U skladu s europskim pravom, temeljno pravo na vlasništvo obuhvaća „vlasništvo” u najširem smislu riječi⁹¹ te se odnosi i na mirno uživanje tog prava. Ono izravno uključuje pravo na naknadu štete zbog oduzimanja nekretnine iz razloga od javnog interesa⁹². Zaštita dodijeljena na temelju toga osobito je važna u slučaju izvlaštenja ili istovrijednih mjera.

Ta prava nisu apsolutna i njihovo ostvarivanje može biti podložno ograničenjima, pod uvjetom da su ta ograničenja opravdana ciljevima javnog interesa koje prepoznaje pravo Unije i da su proporcionalna. Važnošću ciljeva koji se žele ostvariti mjerama ograničavanja mogle bi se opravdati negativne posljedice, čak i one bitne, u slučaju određenih subjekata. Međutim, ograničenja ne smiju u odnosu na zadani cilj činiti nerazmjerno i nedopustivo zadiranje koje povređuje samu bit tih prava⁹³.

5. Ulagatelji se mogu pozvati na pravila EU-a o tržišnom natjecanju kada osporavaju nacionalne mjere

Na jedinstvenom tržištu EU-a moraju se osigurati nenarušeno tržišno natjecanje i jednaki uvjeti za sva poduzeća. Stoga državama članicama nije dozvoljeno dodjeljivanje državnih potpora ako one nisu spojive s unutarnjim tržištem⁹⁴. Nadalje, državama članicama nije

⁸⁸ Članci 16., 17. i 47. Povelje. Na temelju članka 52. stavka 3. Povelje, u onoj mjeri u kojoj ova Povelja sadrži prava koja odgovaraju pravima zajamčenima Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, značenje i opseg primjene tih prava jednaki su onima iz spomenute Konvencije. Ova odredba ne sprječava pravo Unije da pruži širu zaštitu.

⁸⁹ C-685/15 *Online Games Handels*, ECLI:EU:C:2017:452, t. 56.

⁹⁰ C-426/11 *Alemo-Herron a.O.* ECLI:EU:C:2013:521, t. 35.

⁹¹ Europski sud za ljudska prava u više je navrata presudio da su prava slična pravu na vlasništvo obuhvaćena člankom 1. Protokola 1. Europske konvencije o ljudskim pravima na temelju činjenice da pojam „posjedovanje” ima autonomno značenje koje nije ograničeno na vlasništvo fizičke robe; stoga se i određena druga prava i interesi koji čine imovinu mogu smatrati „pravima vlasništva” i stoga „imovinom” za potrebe ove odredbe (vidjeti, na primjer, presude *Handyside* protiv Ujedinjene Kraljevine, presuda od 7. prosinca 1976.; *James* protiv Ujedinjene Kraljevine od 21. veljače 1986. u pogledu ugovora o dugotrajnom zakupu; *Witteck* protiv Njemačke od 12. prosinca 2002. u pogledu prenosivog prava uživanja zemljišta; *Bruncrona* protiv Finske od 16. veljače 2005. u pogledu ugovora o zakupu).

⁹² Spojeni predmeti C-78/16 i C-79/16 *Pesce a.O.*, ECLI:EU:C:2016:428, t. 86.

⁹³ C-44/79 *Hauer*, ECLI:EU:C:1979:290, t. 15. et seq. C-5/88 *Wachauf*, ECLI:EU:C:1989:321, t. 18.

⁹⁴ Vidjeti posebno članke od 107. do 109. UFEU-a.

dozvoljeno da zahtijevaju ili potiču sklapanje sporazuma, donošenje odluka ili usklađeno djelovanje u suprotnosti s člankom 101. ili 102. UFEU-a ni da osnažuju njihove učinke ni da vlastitim propisima koji imaju snagu zakona privatnim gospodarskim subjektima prenose ovlasti donošenja odluka o intervenciji od gospodarskog interesa⁹⁵. Do povrede članka 102. i članka 106. stavka 1. UFEU-a dolazi i kada mjera koja se može pripisati određenoj državi članici, a posebno mjera kojom država članica dodjeljuje posebna ili isključiva prava u smislu članka 106. stavka 1. UFEU-a, stvara rizik od zlouporabe vodećeg položaja⁹⁶.

IV. Ostvarivanje prava ulagatelja na temelju prava Unije

Dok je međunarodno pravo o ulaganjima (primjerice bilateralni ugovori o ulaganjima) uglavnom usmjereno na naknadu štete ulagateljima nakon povrede, pravom Unije omogućuje se zaštita prekograničnih ulagatelja u EU-u na brojne načine i na različitim razinama. Prekogranični ulagatelji zaštićeni su u EU-u nizom mehanizama čiji je cilj sprečavanje ili ispravljanje povreda njihovih prava koje je počinio zakonodavac, uprava ili sudbena vlast. Ostvarivanje prava koja se jamče pravom Unije sudskim putem jedno je od nekoliko mogućih rješenja. Kada se smatra da je ostvarivanje sudskim putem najprikladnije rješenje ili kada su iscrpljene sve ostale mogućnosti, pojedinac se može osloniti na potpuno izgrađen i cjelovit sustav pravnih lijekova predviđenih pravom Unije.

1. Mehanizmi za sprečavanje povreda i izvansudskih rješenja

Prethodna provjera nacionalnih mjera koje bi mogle izazvati povredu prava pojedinca na temelju prava Unije

Sprečavanje povreda prava pojedinca na temelju prava Unije posebno je važno za ulagatelje koji imaju posebnu potrebu za planiranjem i izvršavanjem svojih gospodarskih odluka u predvidljivom i stabilnom regulatornom okruženju.

Kako bi se osigurali jednaki uvjeti za sva poduzeća na jedinstvenom tržištu, člankom 108. UFEU-a utvrđen je sustav prethodnog obavješćivanja čiji je cilj omogućiti Europskoj komisiji da osigura spojivost mjera državne potpore (uključujući nacionalno zakonodavstvo) s jedinstvenim tržištem prije njihova stupanja na snagu.

Kad je riječ o pravilima EU-a o slobodi kretanja, zakonodavac je utvrdio obvezu država članica da prije donošenja određenih zakonodavnih i upravnih mjera dostave obavijest o njima radi provjere koju provodi Europska komisija i, ovisno o slučaju, druge države članice. Dok u određenim slučajevima Komisija samo ima pravo izdati preporuku predmetnoj državi

⁹⁵ C-198/01 CIF, ECLI:EU:C:2003:430, t. 46.

⁹⁶ C-49/07 MOTOE, ECLI:EU:C:2008:376, t. 50; C-553/12 P, C-553/12 P Komisija protiv Grčke („DEI”), t. 41.–43.

članici,⁹⁷ u drugim slučajevima zakonodavac je dodijelio Komisiji pravo da donosi odluke na temelju članka 288. UFEU-a koje su obvezujuće za državu članicu na koju se odnose⁹⁸. Ta Komisijina ovlast donošenja odluka razlikuje se i neovisna je od ovlasti Suda da donosi presude o povredama koje su počinile države članice⁹⁹. Primjerice, Direktivom o uslugama¹⁰⁰ Komisiji je dodijeljena ovlast donošenja odluka kad je riječ o opravdanju i proporcionalnosti određenih novih nacionalnih prepreka za koje je zakonodavac EU-a utvrdio da su posebno štetne za ostvarivanje jedinstvenog tržišta za određene usluge. Kako bi se postupak obavješćivanja bio djelotvoran u praksi, Komisija je nedavno donijela prijedlog „Direktive o obavješćivanju”¹⁰¹.

Primjer 6. – Mjera obveznog prijenosa određenih letova iz zračne luke Linate u zračnu luku Malpensa

Predmet C-361/98 – Italija protiv Komisije („Malpensa”)

Cilj Uredbe 2408/92 osiguranje je slobodnog pružanja usluga primjenjivih u sektoru zračnog prijevoza. Italija je u srpnju 1996. i listopadu 1997. donijela dvije uredbe kojima bi se sav zračni promet iz zračne luke Linate, u blizini centra Milana, preusmjerio u druge udaljenije zračne luke uz jedno izuzeće koje se u praksi odnosilo samo na liniju Milano–Rim.

Nakon prigovora međunarodnih zračnih prijevoznika Komisija je 16. rujna 1998. donijela odluku kojom je zabranila predmetne talijanske mjere. Ta je odluka donesena na temelju članka 8. Uredbe 2408/92 kojim se Komisiji dodjeljuje pravo donošenja odluka o nacionalnim mjerama kojima se uređuje raspodjela prometa na štetu pružatelja usluga u sektoru zračnog prijevoza. Komisija je u

⁹⁷ Direktiva (EU) 2015/1535 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. rujna 2015. o utvrđivanju postupka pružanja informacija u području tehničkih propisa i pravila o uslugama informacijskog društva (SL L 241, 17.9.2015., str. 1.). Obveza država članica da Komisiju obavijeste o određenim tehničkim propisima prije njihova donošenja osmišljena je kao sredstvo preventivnog nadzora radi zaštite slobodnog kretanja robe i usluga kao jednog od temelja Unije, a kako bi taj nadzor bio djelotvoran, mora se dostaviti obavijest o svim nacrtima tehničkih propisa obuhvaćenih tom direktivom te se njihovo donošenje ili stupanje na snagu, osim u izvanrednim slučajevima opravdanim hitnošću, mora obustaviti tijekom razdoblja utvrđenih u Direktivi (vidjeti, u pogledu slobodnog kretanja robe, C-443/98 Unilever, ECLI:EU:C:2000:496, t. 40. et seq.). Vidjeti i, primjerice, Uredbu Europskog parlamenta i Vijeća o mjerama zaštite sigurnosti opskrbe plinom i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 2004/67/EZ.

⁹⁸ Vidjeti, primjerice, članak 9. Direktive Vijeća 96/67/EZ od 15. listopada 1996. o pristupu tržištu zemaljskih usluga u zračnim lukama Zajednice (SL L 272, 25.10.1996., str. 36.). Na temelju te uredbe Komisija je donijela odluku u najmanje deset konkretnih predmeta te je donijela i nekoliko negativnih odluka o predloženoj mjeri ograničavanja. Vidjeti i članak 3. stavak 2. Direktive 2010/13/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 10. ožujka 2010. o koordinaciji određenih odredaba utvrđenih zakonima i drugim propisima u državama članicama o pružanju audiovizualnih medijskih usluga (Direktiva o audiovizualnim medijskim uslugama) (SL L 95, 15.4.2010., str. 1.).

⁹⁹ spojeni predmeti C-15/76 i C-16/76 Francuska protiv Komisije, ECLI:EU:C:1979:29, t. 26.–28.; C-325/94 P An Taisce, ECLI:EU:C:1996:293, t. 25.

¹⁰⁰ Vidjeti članak 15. stavak 7. Direktive o uslugama.

¹⁰¹ Prijedlog Direktive o provedbi Direktive o uslugama na unutarnjem tržištu, kojom se utvrđuje postupak obavješćivanja kad je riječ o sustavima ovlašćivanja i zahtjevima povezanim s uslugama (COM(2016) 821 final).

svojoj odluci smatrala da je predmetna talijanska mjera neizravno diskriminirajuća i neproporcionalna. Italija je osporila tu odluku pred Sudom i pritom iznijela niz tužbenih razloga povezanih s ovlastima Komisije i provedenom procjenom.

Sud je u svojoj presudio odbacio to osporavanje Italije. Sud je utvrdio da Komisija ima potpuno pravo preispitati, prvo, nameću li se nacionalnim mjerama iz predmetnih uredbi ograničenja koja su naizgled primjenjiva na sve te, drugo, ostvaruje li se tim ograničenjima predviđeni cilj, a da se pritom ne prelazi ono što je potrebno za njegovo ostvarenje. Preispitao je procjenu opravdanja i proporcionalnosti koju je Komisija provela u svojoj odluci te je utvrdio da nijedan od tužbenih razloga koje je Italija iznijela nije osnovan.

Primjena pravila od strane uprave u skladu s pravom Unije

Nacionalne uprave uglavnom su prvi i najčešći sugovornik ulagatelja u državi članici u kojoj počinju ulagati ili posluju. Nacionalna upravna tijela moraju djelotvorno primjenjivati pravo Unije, tumačiti nacionalno pravo u skladu s pravom Unije, zanemariti pravila protivna pravu Unije i ispraviti posljedice povreda prava Unije (npr. povrat nepotrebno naplaćenih pristojbi). Ta načela, koja proizlaze iz obveze lojalne suradnje država članica na temelju članka 4. stavka 3. UEU-a i nadređenosti prava Unije¹⁰², omogućuju ispravno i djelotvorno ostvarivanje prava koja se jamče pravom Unije, a da se pritom ne treba pribjeći sudskim mjerama. Njih se treba pridržavati čak i kada to nije izričito predviđeno nacionalnim postupovnim pravilima¹⁰³.

Primjer 7. – Odbijanje upravnih tijela da primijene nacionalna pravila

Predmet C-476/10 – Pepic

Dvama državljanima Lihtenštajna odbijeno je izdavanje odobrenja koje prema austrijskom pravu strani državljani moraju dobiti kako bi mogli kupiti sekundarnu nekretninu.

Sud je tumačio predmet u smislu odredbi o slobodnom kretanju kapitala iz članka 40. Sporazuma o EGP-u za koje je utvrdio da imaju isti pravni doseg kao i članak 63. UFEU-a. Sud je kao prvo utvrdio da je obvezno izdavanje odobrenja diskriminacija na temelju državne pripadnosti. Sud je zatim naveo da sva nacionalna upravna tijela moraju poštovati nadređenost prava Unije i da stoga moraju zanemariti takvo diskriminirajuće nacionalno zakonodavstvo.

Svaka osoba ima pravo biti saslušana kada tijela država članica poduzmu pojedinačne mjere

¹⁰² Vidjeti, među ostalim, C-103/88, Costanzo, ECLI:EU:C:1989:256, t. 32.; C-224/97, Ciola, ECLI:EU:C:1999:212, t. 30.; C-341/08, Petersen, ECLI:EU:C:2010:4, t. 80.

¹⁰³ Vidjeti, u tom smislu, C-349/07, Sopropé, ECLI:EU:C:2008:746, t. 38.

koje ulaze u područje primjene prava Unije i koje bi mogle utjecati na tu osobu¹⁰⁴. Uprava mora pravila primjenjivati nepristrano i bez diskriminacije, pritom uzimajući u obzir sve relevantne informacije¹⁰⁵, te mora pružiti odgovarajuće obrazloženje svojih odluka¹⁰⁶. Kada država članica naplati pristojbe protivno pravilima iz prava Unije, u načelu je obvezna isplatiti povrat predmetnih iznosa s kamatama¹⁰⁷.

Budući da su prepoznale potrebu za brzim izvansudskim rješenjima prekograničnih problema s primjenom prava Unije, Komisija i države članice uspostavile su SOLVIT 2002. Cilj SOLVIT-a osiguranje je pragmatičnih rješenja građanima i poduzećima EU-a/EGP-a kada naiđu na poteškoće s javnim tijelima u pogledu ostvarivanja svojih prava EU-a. U svojoj Komunikaciji *Akcijski plan za jačanje SOLVIT-a: ostvarivanje pogodnosti jedinstvenog tržišta za građane i poduzeća*¹⁰⁸ Komisija se obvezala poduzeti, zajedno s državama članicama, daljnje korake za jačanje strateške uloge SOLVIT-a radi poboljšanja funkcioniranja jedinstvenog tržišta u praksi za građane i poduzeća.

2. Djelotvorna sudska zaštita prava ulagatelja na temelju prava Unije

Cjelovit sustav pravnih lijekova na razini EU-a i država članica

U skladu s člankom 19. stavkom 1. UEU-a države članice imaju obvezu osigurati pravne lijekove dostatne za osiguranje djelotvorne pravne zaštite u područjima obuhvaćenima pravom Unije¹⁰⁹. U skladu s člankom 47. Povelje, koji je izravno primjenjiv, svi imaju pravo na djelotvoran pravni lijek i na pošteno suđenje¹¹⁰. Na nacionalne pravosudne sustave u Uniji primjenjuju se standardi neovisnosti, kvalitete i učinkovitosti koji su utvrđeni u opsežnoj sudskoj praksi Suda i Europskog suda za ljudska prava (ESLJP)¹¹¹.

Pojedincima je pred nacionalnim sudovima dostupno mnogo pravnih lijekova

Pojedincima je pred nacionalnim sudovima dostupan niz pravnih lijekova, među ostalima posebno:

- privremene mjere (privremena pravna zaštita)¹¹²,

¹⁰⁴ C-349/07 Sopropé, ECLI:EU:C:2008:746, t. 36.

¹⁰⁵ C-55/94 Gebhard, ECLI:EU:C:1995:411, t. 37.; C-269/90 Technische Universität München, EU:C:1991:438, t. 14.

¹⁰⁶ C-19/92 Dieter Kraus, ECLI:EU:C:1993:125, t. 40.; C-34/17 Donnellan, ECLI:EU:C:2018:282, t. 55.

¹⁰⁷ Spojeni predmeti od C-10/97 do C-22/97, IN.CO.GE.'90, ECLI:EU:C:1998:498, t. 24.; C-591/10 Littlewoods Retail a.O., ECLI:EU:C:2012:478, t. 25.–26.; C-69/14 Dragoş, ECLI:EU:C:2015:662, t. 24. i u njemu citirana sudska praksa.

¹⁰⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017DC0255&from=EN>

¹⁰⁹ C-64/16 Associação Sindical dos Juizes Portugueses, ECLI:EU:C:2018:117, t. 29.

¹¹⁰ C-414/16 Vera Egenberger, ECLI:EU:C:2018:257, t. 78.

¹¹¹ Vidjeti članke 6. i 13. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Sudska praksa Europskog suda za ljudska prava mjerodavna je u tumačenju temeljnih prava s obzirom na to da se u članku 52. stavku 3. Povelje navodi da kada Povelja sadržava prava koja odgovaraju pravima zajamčenima Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, značenje i područje primjene tih prava jednaki su onima iz spomenute Konvencije, osim ako pravo Unije ne pruža širu zaštitu.

¹¹² C-213/89 Factortame, ECLI:EU:C:1990:257; spojeni predmeti C-143/88 i C-92/89, Zuckerfabrik,

- obveza tumačenja nacionalnog prava na način dosljedan pravu Unije¹¹³,
- obveza suca da po službenoj dužnosti zanemari svako postupanje (čak i na temelju ustava) koje je protivno pravu Unije¹¹⁴,
- potpuno uklanjanje posljedica povrede prava Unije¹¹⁵,
- dodjela naknade štete za povrede prava Unije (među ostalim za pogrešno postupanje suda)¹¹⁶.

Ti pravni lijekovi imaju izravnu pravnu osnovu u pravu Unije. Stoga ih, kada su uvjeti ispunjeni, nacionalni sudovi moraju staviti na raspolaganje neovisno o tome jesu li utvrđeni u nacionalnom pravu. Istodobno se nacionalne presude mogu izvršiti uporabom svih alata predviđenih nacionalnim pravom.

Primjer 8. – Pravni lijekovi na temelju prava Unije unatoč nacionalnom ustavnom pravu

Predmet C-213/89 – Factortame i spojeni predmeti C-46/93 i C-48/93, Brasserie du Pêcheur i Factortame

Nizu poduzeća, vlasnika ribarskih plovila ili subjekata s ribarskim plovilima, uskraćena su njihova ribolovna prava nakon što su tijela Ujedinjene Kraljevine donijela nova i diskriminirajuća pravila. Društva su podnijela zahtjev za pokretanje postupka sudske preispitivanja i dodjelu privremene pravne zaštite. Dom lordova priznao je da bi podnositelji zahtjeva pretrpjeli nepopravljivu štetu ako im se ne dodijeli zahtijevana privremena pravna zaštita, pa je u glavnom postupku presuđeno u njihovu korist. Međutim, engleski sudovi, prema nacionalnom pravu, nemaju pravo dodjele privremene pravne zaštite u takvim predmetima. Konkretnije, dodjelu te pravne zaštite sprečavalo je staro pravilo običajnog prava, prema kojem se privremena pravna zaštita ne može dodijeliti protiv krune odnosno vlade, u vezi s pretpostavkom da je parlamentarni akt u skladu s pravom Unije sve dok se ne donese odluka o njegovoj spojivosti s tim pravom. Dom lordova uputio je predmetno pitanje Sudu. Sud je odgovorio da ako nacionalni sud pred kojim se vodi predmet povezan s pravom Unije smatra da je jedina prepreka koja ga sprečava u dodjeli privremene pravne zaštite pravilo iz nacionalnog prava, taj sud mora odbiti primjenu tog pravila.

Kad je riječ o dodatnom pitanju drugog suda Ujedinjene Kraljevine o istim ulagateljima, Sud je utvrdio da je načelo prema kojem su države članice obvezne ispraviti štetu koju su pojedinci pretrpjeli zbog povrede prava Unije koju je počinila država primjenjivo kada je nacionalni zakonodavac odgovoran za predmetnu povredu. Nadalje, naknada gubitka ili štete ne smije se uvjetovati time da pogreška (s namjerom ili iz nemara) državnog tijela odgovornog za predmetnu povredu mora prelaziti ono što čini dovoljno ozbiljnu povredu prava Unije.

Süderdithmarschen ECLI:EU:C:1991:65.

¹¹³ C-106/89 Marleasing ECLI:EU:C:1990:395; C-91/92 Faccini Dori, ECLI:EU:C:1994:292.

¹¹⁴ Spojeni predmeti C-188/10 i 189/10, Melki i Abdeli, ECLI:EU:C:2010:363, t. 43.–44. Ta se obveza odnosi i na zanemarivanje protivne sudske prakse: vidjeti C-689/13 Puligienica, ECLI:EU:C:2016:199, t. 38.

¹¹⁵ C-503/04 Komisija protiv Njemačke, ECLI:EU:C:2007/432, t. 33. et seq.; C-276/07 Delay, ECLI:EU:C:2008:282, t. 23. Vidjeti i u nastavku više o povratu nezakonito naplaćenih pristojbi.

¹¹⁶ Vidjeti ex multis spojene predmete C-6/90 i C-9/90, Francovich, ECLI:EU:C:1991:428; C-224/01, Köbler, ECLI:EU:C:2003:513.

Pravo Unije obvezuje države članice da uspostave djelotvorne postupke koji građanima i poduzećima, uključujući ulagatelje, omogućuju traženje naknade štete kada države članice uzrokuju povredu njihovih prava na temelju prava Unije. Komisija prepoznaje da bi se prekogranični ulagatelji mogli suočiti s poteškoćama u postupku utvrđivanja odgovornosti države zbog razlika u nacionalnom postupovnom pravu. Međutim, sudskom praksom Suda ne utvrđuje se samo načelo te odgovornosti nego i niz minimalnih zahtjeva za izvanugovornu odgovornost države za povredu prava Unije¹¹⁷.

Zahtjevi i potpora EU-a u pogledu neovisnosti, kvalitete i učinkovitosti nacionalnih pravosudnih tijela

Neovisnost nacionalnih pravosudnih tijela zajedničko je načelo ustavnih tradicija država članica i prava Unije¹¹⁸ te je prepoznato kao ključno za osiguranje djelotvorne sudske zaštite¹¹⁹. Jamstva neovisnosti i nepristranosti pretpostavljaju postojanje pravila o sastavu sudskog tijela te imenovanju, trajanju mandata i osnovama za nesudjelovanje u odlučivanju, izuzeće i opoziv njegovih članova. Na taj se način otklanja bilo kakva razumna sumnja kod pojedinaca u pogledu neovisnosti tog tijela od utjecaja vanjskih čimbenika i njegove neutralnosti u odnosu na interese o kojima odlučuje¹²⁰.

Kako je najavljeno u Komunikaciji *Pravo EU-a: boljom primjenom do boljih rezultata*¹²¹, Komisija potiče države članice te im pomaže da poboljšaju svoje sposobnosti za izvršenje prava EU-a i osiguraju pravne lijekove kako bi krajnjim korisnicima prava EU-a, i fizičkim osobama i poduzećima, omogućile da u potpunosti uživaju svoja prava.

Komisija potiče modernizaciju izvršnih tijela u okviru europskog semestra i, prema potrebi, s pomoću posebnog zakonodavstva. Komisija surađuje s državama članicama na daljnjem poboljšanju djelotvornosti pravosudnih sustava, uključujući njihovu neovisnost, kvalitetu i učinkovitost. Poboljšanje djelotvornosti pravosudnih sustava prioritet je europskog semestra te Vijeće, na temelju prijedloga Komisije, redovito donosi preporuke po državama članicama o poboljšanju nacionalnih pravosudnih sustava.

EU pruža financijsku potporu određenim reformama pravosuđa u okviru europskih strukturnih i investicijskih fondova. Od 2007. do 2023. 16 država članica utrošit će više od 900 milijuna EUR na poboljšanje kvalitete i učinkovitosti svojih pravosudnih sustava¹²².

¹¹⁷ Uvjeti za odgovornost država članica za štete koje su pojedinci pretrpjeli zbog povrede prava Unije u načelu se ne razlikuju od uvjeta iz članka 340. stavka 2. UFEU-a kojima se uređuje odgovornost EU-a i njezinih institucija za tu vrstu štete. Spojeni predmeti C-46/93 i C-48/93 *Brasserie du Pêcheur i Factortame*, ECLI:EU:C:1996:79, t. 40.–42.

¹¹⁸ Članak 47. stavak 2. Povelje i članak 19. Ugovora o Europskoj uniji.

¹¹⁹ C-64/16 *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, ECLI:EU:C:2018:117, t. 41.

¹²⁰ C-506/04 *Wilson*, ECLI:EU:C:2006:587, t. 50.–53.

¹²¹ Komunikacija *Pravo EU-a: boljom primjenom do boljih rezultata* (2017/C18/02) dostupna je na <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A52017XC0119%2801%29>.

¹²² Pregled stanja u području pravosuđa u EU-u za 2018., dostupno na

Primjerice, uz pomoć fondova EU-a na sudovima su uvedeni novi sustavi za upravljanje predmetima i e-usluge koje su jednostavne za korištenje.

Nacionalni postupci moraju osigurati djelotvorno ostvarivanje prava pojedinaca koja se jamče pravom Unije

Uz iznimku Uredbu br. 1215/2012¹²³, kojom se želi olakšati pristup pravosuđu, osobito utvrđivanjem pravila o nadležnosti sudova EU-a u prekograničnim slučajevima i o brzom i jednostavnom priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima¹²⁴, u skladu s pravom Unije obično se postupovna pravila trebaju utvrditi nacionalnim pravom¹²⁵. No postoje iznimke kao što su direktive o pravnim lijekovima kojima se usklađuju postupovni aspekti povezani s izvršenjem i pravnim lijekovima u području javne nabave¹²⁶.

Čak i ako se pravom Unije ne usklađuju postupci, njime se u svakom slučaju utvrđuju minimalni zahtjevi povezani s njima. Primjerice, postupci za ostvarivanje prava EU-a ne bi trebali biti nepovoljniji od onih kojima se uređuju slične situacije podvrgnute nacionalnom pravu (*načelo ekvivalentnosti*) i u praksi ne bi trebali činiti nemogućim ili iznimno teškim ostvarivanje tih prava (*načelo djelotvornosti*)¹²⁷. Trošak postupka ne bi trebao biti toliko visok da onemogućava provedbu, a pravna pomoć trebala bi biti dostupna onima koji nemaju dovoljno sredstava pod uvjetom da je ta pomoć potrebna za osiguranje djelotvornog pristupa pravosuđu, među ostalim i pravnim osobama u opravdanim slučajevima¹²⁸. Nadalje, pojedinci imaju pravo na odlučivanje o njihovu predmetu i njegovu provedbu u razumnom roku¹²⁹.

Primjer 9. – Odbijanje primjene nacionalnih pravila o rokovima s obzirom na obmanjujuće postupanje nacionalnih tijela

Predmet C-327/00 – Santex

Talijanskom poduzeću onemogućeno je sudjelovanje u natječajnom postupku zbog neispunjavanja jedne od natječajnih klauzula objavljenih u pozivu na dostavu ponuda. Nakon objave poziva javni

https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/justice_scoreboard_2018_en.pdf, grafikoni 2. i 3.

¹²³ Uredba (EU) br. 1215/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2012. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima, SL L 351, 20.12.2012., str. 1.–32.

¹²⁴ Uredba 1215/2012 primjenjuje se samo u sporovima koji se odnose na „građanske i trgovačke stvari”. Stoga se ne primjenjuje u sporovima koji uključuju stranku (npr. državno tijelo) koja izvršava javne ovlasti. U području građanskih i trgovačkih stvari postoji i nekoliko uredbi o utvrđivanju posebnih europskih postupaka koje bi mogli ulagatelji primjenjivati, kao što su Uredba o europskom platnom nalogu (18796/2006) ili Uredba o europskom nalogu za blokadu računa (655/2014).

¹²⁵ C-362/12, *Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation*, ECLI:EU:C:2013:834, t. 31.

¹²⁶ Direktiva 2007/66/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. prosinca 2007. o izmjeni direktiva Vijeća 89/665/EEZ i 92/13/EEZ u vezi s poboljšanjem učinkovitosti postupaka pravne zaštite koji se odnose na sklapanje ugovora o javnoj nabavi (SL L 335, 20.12.2007., str. 31.).

¹²⁷ C-169/14 *Sánchez Morcillo*, ECLI:EU:C:2014:2099, t. 31.

¹²⁸ C-279/09 *DEB*, ECLI:EU:C:2010:811, t. 59.

¹²⁹ C-612/15 *Kolev*, ECLI:EU:C:2018:392, t. 70.–72.

naručitelj obavijestio je ponuditelja da će, s obzirom na argumente o neusklađenosti te klauzule s pravom Unije, tumačiti tu klauzulu tako da mu omogući sudjelovanje; međutim, kasnije je zauzeo suprotno stajalište i odlučio ga isključiti iz natječajnog postupka. Nacionalni rok za osporavanje poziva na dostavu ponuda već je istekao do trenutka kada je predmet pokrenut pred sudom.

Sud je utvrdio da je rok iz nacionalnog zakonodavstva u pravilu razuman i da, stoga, u načelu jamči pravnu sigurnost sudionicima natječajnog postupka. Međutim, Sud je smatrao da se okolnosti svakog predmeta moraju zasebno ispitati kako bi se utvrdilo je li se ugrozila djelotvornost odredbi prava Unije. U konkretnom predmetu Sud je utvrdio da javni naručitelj svojim postupanjem stvorio neizvjesnu situaciju i da je ta neizvjesnost riješena tek u trenutku donošenja odluke o isključenju. Naručitelj je stoga ponuditelju prekomjerno otežao ostvarenje njegovih prava koja mu jamči pravo Unije. Stoga je Sud zaključio da je u okolnostima tog predmeta nacionalni sud trebao tumačiti nacionalna pravila o rokovima u skladu s EU-ovim načelom djelotvornosti ili, ako takvo tumačenje nije moguće, odbiti njihovu primjenu kako bi omogućio tužitelju da iznese tužbeni razlog nespojivosti natječajne klauzule s primjenjivim pravom Unije.

Upućivanje Sudu Europske unije

Nacionalni sudovi djeluju kao „sudovi EU-a” i po službenoj dužnosti imaju obvezu odbijanja primjene nacionalnih odredbi koje su protivne odredbama prava Unije s izravnim učinkom. Kada ostvarivanje prava EU-a ovisi o načinu na koji nacionalni sud tumači pravo Unije, taj sud može od Suda tražiti donošenje prethodne odluke. Ako se takvo pitanje pojavi u predmetu koji je u tijeku pred sudom protiv čijih odluka prema nacionalnom pravu nema pravnog lijeka, taj je sud dužan uputiti to pitanje Sudu¹³⁰. Prethodna pitanja mogu se odnositi i na valjanost pravila EU-a: kada su takva pitanja relevantna, nacionalni sud mora ih uputiti Sudu, koji ima isključivu nadležnost za preispitivanje valjanosti akata EU-a¹³¹. Kako bi se moglo smatrati „sudom države članice” na temelju članka 267. UFEU-a i stoga moglo uputiti pitanje Sudu, tijelo mora ispuniti niz kriterija¹³². Privatni arbitri i arbitražni sudovi utvrđeni u BIT-ovima unutar EU-a ne ispunjavaju te kriterije i stoga se ne mogu smatrati „sudovima” na temelju članka 267. UFEU-a¹³³.

Tumačenje iz prethodne odluke Suda obvezujuće je za nacionalne sudove za potrebe odluke koja će biti donesena u glavnom postupku¹³⁴. Sva nacionalna tijela obvezna su što prije

¹³⁰ Članak 267. UFEU-a.

¹³¹ C-314/85 Foto-Frost, ECLI:EU:C:1987:452.

¹³² U tu svrhu Sud uzima u obzir niz čimbenika kao što je pitanje je li tijelo uspostavljeno zakonom, je li stalno, ima li obveznu nadležnost, je li njegov postupak kontradiktoran, primjenjuje li pravna pravila te je li neovisno (C-54/96 Dorsch Consult, ECLI:EU:C:1997:413, t. 23).

¹³³ Vidjeti, u tom pogledu, C-102/81 Nordsee, ECLI:EU:C:1982:107, t. 10.–13. i C-284/16 Achmea, ECLI:EU:C:2018:158, t. 43. et seq.

¹³⁴ C-689/13 Puligienica, ECLI:EU:C:2016:199, t. 38.

poduzeti sve mjere, i opće i posebne, kako bi se uskladila s preliminarnom odlukom¹³⁵. Nema potrebe da nacionalni sudac zatraži ili čeka prethodno stavljanje izvan snage odredbi koje su protivne pravu Unije zakonodavnim ili bilo kojim drugim postupkom predviđenim ustavom¹³⁶.

Na temelju članka 19. UEU-a Sud ima pravo osigurati poštovanje prava Unije, pa ima glavnu ulogu u osiguravanju djelotvornosti i jedinstvenosti pravila EU-a kojima se dodjeljuju prava prekograničnim ulagateljima.

3. Uloga Komisije kao čuvarice Ugovora

Člankom 17. stavkom 1. Ugovora o Europskoj uniji Komisiji je povjerena odgovornost za djelotvornu primjenu, provedbu i izvršenje prava Unije. Komisija u okviru te uloge može preispitivati nacionalne mjere i postupati s ciljem osiguranja usklađenosti sa zaštitama EU-a za ulagatelje. Primarna svrha postupka zbog povrede jest osigurati da se postupanje ili propusti država članica usklade s pravom Unije (primjerice izmjenom nacionalnog prava), što je cilj od općeg interesa. Za postupanje pojedinačnih ulagatelja koji traže poništenje nacionalnih mjera ili novčanu naknadu štete prouzročene takvim mjerama nadležni su nacionalni sudovi.

Države članice obvezne su poduzeti sve mjere potrebne za poštovanje odluke Suda kojom se utvrdi povreda. Ako to ne učine, Komisija ima pravo zatražiti Sud da državi članici koja se nije uskladila s odlukom odredi plaćanje novčane kazne¹³⁷.

Komisija se obvezala da će djelovati odlučno kad je riječ o povredama kojima se ometa provedba važnih ciljeva politike EU-a ili kojima bi se mogle ugroziti četiri temeljne slobode¹³⁸ koje su ključne za ulagatelje. Komisija daje veliku prednost istraživanju povreda iz kojih su vidljive sustavne slabosti, a posebno povreda koje utječu na sposobnost nacionalnih pravosudnih sustava da pridonose djelotvornom izvršenju prava Unije. Treba napomenuti da postoji niz predmeta zbog povrede koji se riješe prije upućivanja na Sud jer predmetna država članica izmijeni ili ukine predmetno zakonodavstvo ili poduzme pozitivne mjere za ispravljanje povrede.

V. Zaključak

Omogućivanje, poticanje i zaštita ulaganja jedan su od glavnih prioriteta EU-a na

¹³⁵ Spojeni predmeti od C-231/06 do C-233/06, Jonkman, ECLI:EU:C:2007:373, t. 38.

¹³⁶ C-689/13 Puligienica, ECLI:EU:C:2016:199, t. 40.

¹³⁷ Članak 260. stavak 2. UFEU-a.

¹³⁸ Komunikacija *Pravo EU-a: boljom primjenom do boljih rezultata* (2017/C18/02) dostupna je na <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A52017XC0119%2801%29>.

jedinstvenom tržištu. Pravom Unije, kako ga tumači Sud, uspostavlja se ravnoteža između zaštite ulaganja i drugih legitimnih ciljeva javnih interesa koji pridonose dobrobiti građana EU-a. Ta ravnoteža između različitih javnih interesa trebala bi se primjenjivati i kada država članica djeluje na nacionalnoj razini u području primjene prava Unije.

Pravom Unije ne rješavaju se svi problemi s kojima se ulagatelji mogu suočiti pri obavljanju svojih aktivnosti. Međutim, na jedinstvenom tržištu prava ulagatelja iz EU-a zaštićena su pravom Unije koje omogućuje obavljanje i razvoj gospodarskih djelatnosti u svim državama članicama. Ulagatelji mogu ostvariti svoja prava pred nacionalnim upravama i sudovima u skladu s nacionalnim postupovnim pravilima kojima se treba osigurati djelotvorna zaštita tih prava.

Ulagatelji iz EU-a ne mogu se pozvati na BIT-ove unutar EU-a, koji nisu spojivi s pravom Unije i više nisu potrebni na jedinstvenom tržištu. Oni ne mogu pokrenuti postupak pred arbitražnim sudovima osnovanim na temelju tih BIT-ova unutar EU-a ni, u slučaju parničnjenja unutar EU-a, pred arbitražnim sudovima osnovanim na temelju Ugovora o energetskej povelji. Međutim, pravni sustav EU-a nudi prikladnu i djelotvornu zaštitu prekograničnih ulagatelja na jedinstvenom tržištu i istodobno jamči primjereno i zakonito vođenje računa o drugim legitimnim interesima. Kada ostvaruju jednu od temeljnih sloboda kao što je sloboda poslovnog nastana ili slobodno kretanje kapitala, ulagatelji postupaju unutar područja primjene prava Unije i stoga uživaju zaštitu koju im jamči to pravo.

Države članice imaju odgovornost i ovlast općenito za izvršenje prava Unije i posebno za izvršenje prava ulagatelja iz EU-a. Komisija nastoji povećati djelotvornost izvršnog sustava u EU-u, uključujući aktivnosti kojima se pruža potpora izgradnji administrativnog kapaciteta ili jačaju pravosudni sustavi, te riješiti povrede prava Unije koju počine nacionalna tijela.