



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE SUDA 1/17 (puni sastav)
30. travnja 2019.

„Mišljenje na temelju članka 218. stavka 11. UFEU-a – Sveobuhvatni gospodarski i trgovinski sporazum između Kanade, s jedne strane, i Europske unije i njezinih država članica, s druge strane (CETA) – Rješavanje sporova između ulagatelja i država (ISDS) – Uspostava Suda CETA-e i Žalbenog suda – Usklađenost s primarnim pravom Unije – Zahtjev poštovanja autonomije pravnog poretka Unije – Razina zaštite javnog interesa koju su u skladu s ustavnim okvirom Unije odredile njezine institucije – Jednako postupanje između kanadskih ulagatelja i Unijinih ulagatelja – Povelja Europske unije o temeljnim pravima – Članak 20. – Pristup navedenim sudovima i njihova neovisnost – Članak 47. Povelje – Financijska dostupnost – Obveza njezinog osiguravanja za fizičke osobe i mala i srednja poduzeća – Vanjski i unutarnji aspekti zahtjeva neovisnosti – Imenovanje, naknada i etički standardi članova – Uloga Zajedničkog odbora CETA-e – Obvezujuća tumačenja CETA-e koja taj odbor utvrđuje”

Sadržaj

I. Zahtjev za mišljenje	4
II. CETA	4
A. Potpisivanje CETA-e i predviđeno utvrđivanje mehanizma za rješavanje sporova između ulagatelja i država	4
B. Pojmovi „ulaganje” i „ulagatelj”	5
C. Područje primjene predviđenog mehanizma ISDS	6
D. Primjenjivo pravo	11
E. Postupovna pravila	11
F. Članovi predviđenog Suda CETA-e i Žalbenog suda	15
G. Zajednički odbor i Odbor za usluge i ulaganja	17
H. Nepostojanje izravnog učinka CETA-e u pravnom poretku stranaka	18
I. Zajednički instrument za tumačenje i izjava br. 36	18
III. Sažetak pitanja koja je postavila Kraljevina Belgija	20
A. Pitanja o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije	20

B. Pitanja o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja i zahtjevom djelotvornosti	21
C. Pitanja o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu	22
IV. Sažeti prikaz Sudu podnesenih očitovanja	23
A. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije	23
B. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja i zahtjevom djelotvornosti	24
C. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu	25
V. Stajalište Suda	27
A. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije	27
1. Načela	27
2. O nepostojanju nadležnosti za tumačenje i primjenu pravila prava Unije osim odredbi CETA-e	29
3. Nepostojanje učinka na funkcioniranje institucija Unije u skladu s njezinim ustavnim okvirom	31
B. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja i zahtjevom djelotvornosti	34
1. Načela	34
2. Usklađenost s načelom jednakog postupanja	36
3. Usklađenost sa zahtjevom djelotvornosti	37
C. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu	37
1. Načela	37
2. Usklađenost sa zahtjevom dostupnosti	40
3. Usklađenost sa zahtjevom neovisnosti	41
VI. Odgovor na zahtjev za mišljenje	44

U postupku donošenja mišljenja 1/17,

povodom zahtjeva za mišljenje na temelju članka 218. stavka 11. UFEU-a, koji je 7. rujna 2017. podnijela Kraljevina Belgija,

SUD (puni sastav),

u sastavu: K. Lenaerts, predsjednik, R. Silva de Lapuerta, potpredsjednica, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, A. Prechal, M. Vilaras, E. Regan, T. von Danwitz, C. Toader, F. Biltgen, K. Jürimäe i C. Lycourgos, predsjednici vijeća, A. Rosas, E. Juhász, M. Ilešič (izvjestitelj), J. Malenovský, E. Levits, L. Bay Larsen, M. Safjan, D. Šváby, C. G. Fernlund, C. Vajda i S. Rodin, suci,

nezavisni odvjetnik: Y. Bot,

tajnik: M.-A. Gaudissart, zamjenik tajnika,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 26. lipnja 2018.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

- za Kraljevinu Belgiju, C. Pochet, L. Van den Broeck i M. Jacobs i J.-C. Halleux, u svojstvu agenata,
- za dansku vladu, J. Nymann-Lindegren, u svojstvu agenta,
- za njemačku vladu, T. Henze i S. Eisenberg, u svojstvu agenata
- za estonsku vladu, N. Grünberg, u svojstvu agenta,
- za vladu Helenske Republike, G. Karipsiadis i K. Boskovits, u svojstvu agenata,
- za španjolsku vladu, M. A. Sampol Pucurull i S. Centeno Huerta, u svojstvu agenata,
- za francusku vladu, F. Alabrune, D. Colas i D. Segoin i E. de Moustier, u svojstvu agenata,
- za litavsku vladu, R. Dzikovič i D. Kriaučiūnas, u svojstvu agenata,
- za nizozemsku vladu, M. Bulterman i M.A.M. de Ree, u svojstvu agenata,
- za austrijsku vladu, G. Hesse i J. Schmoll, u svojstvu agenata,
- za slovensku vladu, N. Pintar Gosenca, V. Klemenc, J. Groznik, A. Dežman Mušič i M. Jakše, u svojstvu agenata,
- za slovačku vladu, M. Kianička, u svojstvu agenta,
- za finsku vladu, J. Heliskoski i H. Leppo, u svojstvu agenata,
- za švedsku vladu, A. Falk, A. Alriksson i P. Smith, u svojstvu agenata,
- za Vijeće Europske unije, B. Driessen i S. Boelaert, u svojstvu agenata,
- za Europsku komisiju, R. Vidal Puig, A. Buchet, B. De Meester i U. Wölker, u svojstvu agenata,

saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 29. siječnja 2019.,

donosi sljedeće

Mišljenje

I. Zahtjev za mišljenje

- 1 Zahtjev za mišljenje koji je Sudu Europske unije podnijela Kraljevina Belgija formuliran je ovako:

„Je li odjeljak F („Rješavanje ulagačkih sporova između ulagatelja i država”) osmog poglavlja („Ulaganja”) Sveobuhvatnog gospodarskog i trgovinskog sporazuma između Kanade, s jedne strane, i Europske unije i njezinih država članica, s druge strane, potpisanog u Bruxellesu 30. listopada 2016. [(SL 2017., L 11, str. 23.; u daljnjem tekstu: CETA)], u skladu s Ugovorima i temeljnim pravima?”

II. CETA

A. Potpisivanje CETA-e i predviđeno utvrđivanje mehanizma za rješavanje sporova između ulagateljâ i država

- 2 CETA (Comprehensive Economic and Trade Agreement) je sporazum o slobodnoj trgovini koji, osim odredbi koje se odnose na smanjenje carina i necarinskih prepreka koje utječu na trgovinu robom i uslugama, predviđa odredbe u području, među ostalim, ulaganjâ, javne nabave, tržišnog natjecanja, zaštite intelektualnog vlasništva i održivog razvoja.
- 3 CETA nije još sklopljena u smislu članka 218. stavka 6. UFEU-a. Odluka Vijeća (EU) 2017/37 od 28. listopada 2016. o potpisivanju, u ime Europske unije, Sveobuhvatnoga gospodarskog i trgovinskog sporazuma (CETA) između Kanade, s jedne strane, i Europske unije i njezinih država članica, s druge strane (SL 2017., L 11, str. 1.), u uvodnoj izjavi 2. u tom pogledu utvrđuje da CETA-u treba potpisati „podložno ispunjenju postupaka potrebnih za [njezino] kasnije sklapanje” i određuje u članku 1. da se potpisivanje CETA-e u ime Unije „odobrava [...] podložno [njezinu] sklapanju”.
- 4 Iako se brojne odredbe CETA-e privremeno primjenjuju u skladu s Odlukom Vijeća (EU) 2017/38 od 28. listopada 2016. o privremenoj primjeni Sveobuhvatnog gospodarskog i trgovinskog sporazuma (CETA) između Kanade, s jedne strane, i Europske unije i njezinih država članica, s druge strane (SL 2017., L 11, str. 1080.), one iz odjeljka F osmog poglavlja, iz ovog zahtjeva za mišljenje, ne primjenjuju se privremeno. Naime, što se tiče tog osmog poglavlja, člankom 1. stavkom 1. točkom (a) Odluke 2017/38 određuje se sljedeće: „privremeno se primjenjuju samo [članci od 8.1. do 8.8., 8.13., 8.15., uz iznimku njegova stavka 3., i 8.16.], i to samo u mjeri u kojoj se odnose na izravna strana ulaganja”.
- 5 Navedenim odjeljkom F osmog poglavlja CETA-e, koji sadržava članke 8.18. do 8.45. tog sporazuma, utvrđuje se mehanizam za rješavanje sporova koji se odnose na ulaganja između ulagateljâ i država – „ISDS” (Investor-State Dispute Settlement) (u daljnjem tekstu: mehanizam ISDS).
- 6 U tu svrhu u članku 8.27. CETA-e predviđa se osnivanje suda (u daljnjem tekstu: Sud CETA-e) nakon stupanja na snagu CETA-e, a u članku 8.28. osnivanje žalbenog suda (u daljnjem tekstu: Žalbeni sud ili Žalbeni sud CETA-e).
- 7 Osim toga, u članku 8.29. predviđa se naknadna uspostava multilateralnog suda za ulaganja i žalbenog mehanizma (u daljnjem tekstu: multilateralni sud za ulaganja) čijim utvrđivanjem trebaju prestati djelovati Sud CETA-e i Žalbeni sud CETA-e.
- 8 Kao što je navedeno u izjavi br. 36 Komisije i Vijeća o zaštiti ulaganja i sustavu sudova za ulaganja, koja je unesena u zapisnik Vijeća o potpisivanju CETA-e i priložena Odluci 2017/37 (SL 2017., L 11, str. 1., u daljnjem tekstu: izjava br. 36), CETA-om se tako predviđa uspostava sustava sudova za ulaganja, koji je poznat pod pokratom „ICS” (Investment Court System), pri čemu Sud CETA-e i Žalbeni sud predstavljaju etapu do uspostave ICS-a.

B. Pojmovi „ulaganje” i „ulagatelj”

- 9 U skladu s člankom 8.1. CETA-e pojam „ulaganje” iz tog sporazuma znači:
- „[...] bilo koja vrsta imovine koja je izravno ili neizravno u vlasništvu ili pod kontrolom ulagatelja, koja ima značajke ulaganja, što uključuje određeno trajanje i druge značajke kao što su ulaganje kapitala ili drugih resursa, očekivanje koristi ili dobiti ili preuzimanje rizika. Oblici ulaganja mogu biti sljedeći:
- (a) poduzeće;
 - (b) udjeli, dionice i drugi oblici vlasničkog sudjelovanja u poduzeću;
 - (c) obveznice, zadužnice i drugi dužnički instrumenti poduzeća;
 - (d) zajam poduzeću;
 - (e) bilo kakva druga vrsta udjela u poduzeću;
 - (f) udjel koji proizlazi iz [određenih ugovora];
 - (g) prava intelektualnog vlasništva;
 - (h) druga pokretna imovina, materijalna ili nematerijalna, ili nepokretna imovina i povezana prava;
 - (i) novčane tražbine ili prava na izvršenje obveza u okviru ugovora.”
- 10 Tim člankom 8.1. utvrđuje se također da pojam „obuhvaćeno ulaganje znači, u odnosu na stranku, ulaganje:
- (a) na njezinu državnom području;
 - (b) izvršeno u skladu s primjenjivim pravom u trenutku ulaganja;
 - (c) izravno ili neizravno u vlasništvu ili pod kontrolom ulagatelja druge stranke; i
 - (d) koje postoji na dan stupanja na snagu ovog Sporazuma ili je izvršeno ili stečeno nakon što je Sporazum stupio na snagu.”
- 11 Pojam „ulagatelj” u navedenom članku 8.1. definiran je na sljedeći način:
- „stranka, fizička osoba ili poduzeće stranke, osim podružnice ili predstavništva, koja želi izvršiti, koja izvršava ili je izvršila ulaganje na državnom području druge stranke.
- Za potrebe ove definicije poduzeće stranke jest sljedeće:
- (a) poduzeće koje je osnovano ili organizirano u skladu s pravom te stranke i obavlja znatne poslovne djelatnosti na državnom području te stranke; ili
 - (b) poduzeće koje je osnovano ili organizirano u skladu s pravom te stranke i u izravnom je ili neizravnom vlasništvu ili pod izravnom ili neizravnom kontrolom fizičke osobe te stranke ili poduzeća iz točke (a);
- [...]

fizička osoba znači:

- (a) u slučaju Kanade, fizička osoba koja je državljanin Kanade ili ima stalno boravište u Kanadi; i
- (b) u slučaju stranke EU-a, fizička osoba koja ima državljanstvo jedne od država članica [...] [U]nije u skladu s njihovim zakonima [...].”

C. Područje primjene predviđenog mehanizma ISDS

- 12 Premda je naslovljen „Rješavanje ulagačkih sporova između ulagatelja i država”, odjeljak F osmog poglavlja CETA-e odnosi se također na sporove između kanadskog ulagatelja i Unije.
- 13 U tom pogledu člankom 8.21. CETA-e predviđa se da, ako kanadski ulagatelj namjerava podnijeti zahtjev, mora Uniji dostaviti „obavijest kojom traži utvrđivanje tuženika”, uz navođenje mjera u odnosu na koje ulagatelj namjerava podnijeti zahtjev. Potom Unija mora obavijestiti tog ulagatelja „o tome je li tuženik [...] [U]nija ili država članica [...].”
- 14 Člankom 8.18. CETA-e naslovljenim „Područje primjene” razgraničavaju se, u stavku 1., sporovi koje ulagatelji mogu pokrenuti, u skladu s predviđenim mehanizmom ISDS, na sljedeći način :

„[...] ulagatelj stranke može podnijeti zahtjev Sudu uspostavljenom u skladu s ovim odjeljkom ako smatra da je druga stranka prekršila obvezu iz:

- (a) odjeljka C [osmog poglavlja], u pogledu širenja, provođenja, poslovanja, upravljanja, održavanja, uporabe, uživanja i prodaje ili raspolaganja njegovim obuhvaćenim ulaganjem, ili
- (b) odjeljka D [osmog poglavlja],

ako ulagatelj tvrdi da je pretrpio gubitak ili štetu zbog navodnog kršenja.”

- 15 Navedeni odjeljak C je naslovljen „Nediskriminirajuće postupanje” i sadržava članke 8.6. do 8.8. CETA-e, koji glase ovako:

„Članak 8.6.

Nacionalni tretman

[...] Svaka stranka odobrava ulagatelju druge stranke i obuhvaćenom ulaganju tretman koji nije manje povoljan od tretmana koji u sličnim situacijama odobrava svojim ulagateljima i njihovim ulaganjima u pogledu osnivanja, stjecanja, širenja, provođenja, poslovanja, upravljanja, održavanja, uporabe, uživanja i prodaje ili raspolaganja njihovim ulaganjima na njezinu državnom području. [...]

Članak 8.7.

Tretman najpovlaštenije nacije

[...] Svaka stranka odobrava ulagatelju druge stranke i obuhvaćenom ulaganju tretman koji nije manje povoljan od tretmana koji u sličnim situacijama odobrava svojim ulagateljima i njihovim ulaganjima u pogledu osnivanja, stjecanja, širenja, provođenja, poslovanja, upravljanja, održavanja, uporabe, uživanja i prodaje ili raspolaganja njihovim ulaganjima na njezinu državnom području. [...]

Članak 8.8.

Viša uprava i upravni odbori

Stranka ne smije zahtijevati da poduzeće te stranke, koje je istovremeno i obuhvaćeno ulaganje, na položaje u višoj upravi ili upravnom odboru imenuje fizičke osobe određenog državljanstva.”

- 16 U skladu s člankom 28.3. stavkom 2. CETA-e, odredbe tog odjeljka C „ne tumač[e] se kao da sprječava[ju] stranku da donosi ili provodi mjere potrebne za [...] zaštitu javne sigurnosti[,], javnog morala[,], održavanje javnog reda[,], zaštitu života ili zdravlja ljudi, životinja ili biljaka [...]”, „podložno zahtjevu da se takve mjere ne primjenjuju na način koji bi predstavljao sredstvo proizvoljne ili neopravdane diskriminacije između stranaka u kojima postoje jednaki uvjeti ili prikriveno ograničavanje trgovine uslugama.”
- 17 Odjeljak D naslovljen „Zaštita ulaganja” sadržava članke 8.9. do 8.14. CETA-e, koji glase ovako:

„Članak 8.9.

Ulagačke i regulatorne mjere

1. Za potrebe ovog poglavlja, stranke ponovno potvrđuju svoje pravo na reguliranje na svojem državnom području radi ostvarivanja legitimnih ciljeva politike, kao što su zaštita javnog zdravlja, sigurnost, okoliš ili javni moral, socijalna zaštita ili zaštita potrošača, ili promicanje i zaštita kulturne različitosti.

2. Podrazumijeva se da sama činjenica da stranka provodi reguliranje, među ostalim izmjenom zakona, na način koji negativno utječe na ulaganja ili nije u skladu s očekivanjima ulagatelja, uključujući njegova očekivanja u pogledu ostvarivanja dobiti, ne predstavlja kršenje obveze iz ovog odjeljka.

[...]

4. Podrazumijeva se da se ništa u ovom odjeljku ne smije tumačiti kao da sprječava stranku da prekine isplatu subvencije ili da traži njezinu nadoknadu [...] ili kao da se od te stranke zahtijeva da ulagatelju za to isplati naknadu.

Članak 8.10.

Tretman ulagatelja i obuhvaćenih ulaganja

1. Svaka stranka osigurava na svojem državnom području obuhvaćenim ulaganjima druge stranke i ulagateljima u pogledu njihovih obuhvaćenih ulaganja pošteno i pravično postupanje i potpunu zaštitu i sigurnost u skladu sa stavcima od 2. do 7.

2. Stranka krši obvezu poštenog i pravičnog postupanja iz stavka 1. ako mjera ili niz mjera predstavlja:

- (a) uskraćivanje pravne zaštite u kaznenim, građanskim ili upravnim postupcima;
- (b) temeljno kršenje pravičnog postupka, uključujući temeljno kršenje transparentnosti u sudskim i upravnim postupcima;
- (c) očitu arbitrarnost;
- (d) ciljanu diskriminaciju na očito nepravdnoj osnovi, kao što su spol, rasa ili vjersko uvjerenje;

- (e) zlostavljanje ulagatelja, kao što je prisila, prinuda i uznemiravanje; ili
- (f) kršenje drugih elemenata obveze poštenog i pravičnog postupanja koje su prihvatile stranke u skladu sa stavkom 3. ovog članka.

3. Stranke moraju redovito, ili na zahtjev druge stranke, preispitati sadržaj obveze osiguravanja poštenog i pravičnog postupanja. Odbor za usluge i ulaganja [...] može izraditi preporuke u tom smislu i dostaviti ih Zajedničkom odboru CETA-e na odlučivanje.

4. Pri primjeni navedene obveze poštenog i pravičnog postupanja Sud može uzeti u obzir je li stranka ulagatelju dala posebno obećanje kako bi ga potaknula na obuhvaćeno ulaganje na temelju kojeg je nastalo opravdano očekivanje [...].

5. Podrazumijeva se da se ‚potpuna zaštita i sigurnost‘ odnosi na obveze stranke u pogledu fizičke sigurnosti ulagatelja i obuhvaćenih ulaganja.

6. Podrazumijeva se da kršenje druge obveze ovog Sporazuma ili drugog međunarodnog sporazuma ne znači kršenje ovog članka.

7. Podrazumijeva se da činjenica da se mjerom krši domaće zakonodavstvo sama po sebi ne znači kršenje ovog članka. Kako bi utvrdio krši li se mjerom ovaj članak, Sud mora razmotriti je li stranka postupala protivno svojim obvezama iz stavka 1.

Članak 8.11.

Nadoknada gubitaka

[...] [S]vaka stranka odobrava ulagateljima druge stranke čija su obuhvaćena ulaganja pretrpjela gubitke zbog oružanog sukoba, građanskih sukoba, izvanrednog stanja ili prirodne katastrofe na njezinu državnom području, tretman koji nije manje povoljan od tretmana koji odobrava svojim ulagateljima [...].

Članak 8.12.

Izvlaštenje

1. Stranka ne smije nacionalizirati ili izvlastiti obuhvaćeno ulaganje, izravno ili neizravno, mjerama koje imaju učinak jednak nacionalizaciji ili izvlaštenju (‚izvlaštenje‘) osim ako postupaju:

- (a) u javnom interesu;
- (b) u skladu s načelima pravičnog postupka;
- (c) na nediskriminirajući način; i
- (d) osim ako je platila pravodobnu, primjerenu i učinkovitu naknadu.

Podrazumijeva se da se ovaj stavak tumači u skladu s Prilogom 8.-A.

[...]

Članak 8.13.

Prijenosi

1. Svaka stranka dopušta da se svi prijenosi koji se odnose na obuhvaćeno ulaganje obavljaju bez ograničenja ili kašnjenja u slobodno konvertibilnoj valuti i po tržišnom tečaju važećem na dan prijenosa. Takvi prijenosi uključuju sljedeće:

- (a) ulaganja u kapital, kao što su glavna i dodatna sredstva za održavanje, razvoj ili povećanje ulaganja;
- (b) dobit, dividende, kamate, kapitalni dobitak, plaćanja naknada za licenciju, naknade za upravljanje, tehničku pomoć i druge naknade ili druge oblike prihoda ili iznosa dobivenih od obuhvaćenog ulaganja;
- (c) prihode od prodaje ili likvidacije cijelog ili dijela obuhvaćenog ulaganja;
- (d) plaćanja izvršena na temelju ugovora koji je sklopio ulagatelj ili obuhvaćeno ulaganje, uključujući plaćanja na temelju ugovora o zajmu;

[...]

2. Stranka od svojih ulagatelja ne smije zahtijevati da prenesu, ili ih kažnjavati što nisu prenijeli, prihod, primitke, dobit ili druge iznose dobivene od ulaganja na državnom području druge stranke ili iznose koji se mogu pripisati takvom ulaganju.

3. Ništa u ovom članku ne tumači se kao da stranku sprječava da primjenjuje na pravičan i nediskriminirajući način te na način koji ne čini prikriveno ograničenje prijenosa, svoje zakone koji se odnose na:

- (a) stečaj, nesolventnost ili zaštitu prava vjerovnika;
- (b) izdavanje vrijednosnih papira te trgovanje njima;
- (c) kaznena ili kažnjiva djela;
- (d) financijsko izvještavanje ili vođenje evidencije o prijenosima ako su potrebni za pomoć tijelima za izvršavanje zakonodavstva ili financijskim regulatornim tijelima; i
- (e) izvršenje presuda u sudskim postupcima.

Članak 8.14.

Subrogacija

Ako stranka ili agencija stranke izvrši plaćanje na temelju odštete, jamstva ili ugovora o osiguranju koji je sklopila u vezi s ulaganjem koje je izvršio jedan od njezinih ulagatelja na državnom području druge stranke, druga stranka priznaje da stranka ili njezina agencija imaju u svim okolnostima ista prava u pogledu ulaganja kao i ulagatelj. [...]"

18 Prilogom 8.-A, na koji upućuje članak 8.12. stavak 1. ovog sporazuma, utvrđuje se:

„Stranke potvrđuju da su suglasne u pogledu sljedećeg:

1. Izvlaštenje može biti izravno ili neizravno:

- (a) izravno izvlaštenje nastaje kada je ulaganje nacionalizirano ili je na neki drugi način izvlašteno službenim prijenosom vlasništva ili bezuvjetnom pljenidbom; i
- (b) neizravno izvlaštenje nastaje ako jedna ili više mjera stranke imaju učinak jednakovrijedan izravnom izvlaštenju na način da se njima ulagatelju bitno uskraćuju temeljna obilježja vlasništva nad imovinom u koju je uložio, uključujući pravo na uporabu, uživanje i raspolaganje svojim ulaganjem, bez službenog prijenosa vlasništva ili bezuvjetne pljenidbe.

2. Za određivanje čini li u određenoj činjeničnoj situaciji mjera ili niz mjera stranke neizravno izvlaštenje potrebna je istraga pojedinačnih slučajeva utemeljena na činjenicama, u kojoj se među ostalim uzimaju u obzir sljedeći čimbenici:

- (a) gospodarski učinak mjere ili niza mjera, iako sama činjenica da mjera ili niz mjera stranke ima nepovoljan učinak na gospodarsku vrijednost ulaganja ne znači da je nastalo neizravno izvlaštenje;
- (b) trajanje mjere ili niza mjera stranke;
- (c) opseg u kojem mjera ili niz mjera utječe na različita razumna očekivanja podržana ulaganjima;
- (d) karakter mjere ili niza mjera, posebno njihov cilj, kontekst i namjera.

3. Podrazumijeva se da, osim u rijetkim okolnostima kada je učinak mjere ili niza mjera toliko ozbiljan s obzirom na njezinu svrhu da se čini da su te mjere očito pretjerane, nediskriminirajuće mjere stranke koje su osmišljene i primjenjuju se s ciljem zaštite legitimnih ciljeva javne dobrobiti, kao što su zdravlje, sigurnost i okoliš, ne čine neizravna izvlaštenja.”

19 Člankom 1.1. CETA-e propisuje se da „[a]ko nije navedeno drukčije, za potrebe ovog Sporazuma”, izraz „mjera” znači „zakon, propis, pravilo, postupak, odluku, upravnu mjeru, zahtjev, praksu ili neki drugi oblik mjere stranke”.

20 Člankom 8.2. CETA-e određuje se:

„1. [Osma] se poglavlje primjenjuje na mjeru koju stranka donosi ili zadržava na svojem državnom području i koja se odnosi na sljedeće:

- (a) ulagatelja druge stranke;
- (b) obuhvaćeno ulaganje; [...]

[...]

4. [...] može podnijeti zahtjev [...] u skladu s postupcima utvrđenima u odjeljku F. [...] Zahtjevi iz odjeljka C u pogledu osnivanja ili stjecanja obuhvaćenog ulaganja isključeni su iz područja primjene odjeljka F. Odjeljak D primjenjuje se samo na obuhvaćeno ulaganje i na ulagatelje u pogledu njihova obuhvaćenog ulaganja.

[...]”

D. Primjenjivo pravo

21 Člankom 8.31. CETA-e predviđa se:

„1. Pri donošenju svojih odluka Sud uspostavljen u skladu s ovim odjeljkom primjenjuje ovaj Sporazum kako se tumači u skladu s Bečkom konvencijom o pravu međunarodnih ugovora [od 23. svibnja 1969. (Zbirka međunarodnih ugovora Ujedinjenih naroda, sv. 1155., str. 331., u daljnjem tekstu: Bečka konvencija)] i drugim pravilima i načelima međunarodnog prava primjenjivima između stranaka.

2. Sud nije nadležan odlučivati o zakonitosti mjere, za koju se tvrdi da predstavlja kršenje ovog Sporazuma, na temelju domaćeg zakonodavstva stranke. Podrazumijeva se da pri utvrđivanju sukladnosti mjere s ovim Sporazumom Sud prema potrebi može u obzir uzeti domaće zakonodavstvo stranke kao činjenično stanje. Sud pritom slijedi prevladavajuće tumačenje domaćeg zakonodavstva na sudovima i u tijelima te stranke, a mišljenje koje je Sud dao o domaćem zakonodavstvu nije obvezujuće za sudove i tijela te stranke.

3. U slučaju ozbiljnih dvojbi u vezi s tumačenjem koje bi mogle utjecati na ulaganje, Odbor za usluge i ulaganja može [...] preporučiti Zajedničkom odboru CETA-e donošenje tumačenja ovog Sporazuma. Tumačenje koje je donio Zajednički odbor CETA-e obvezujuće je za Sud osnovan u skladu s ovim odjeljkom. Zajednički odbor CETA-e može odlučiti da tumačenje ima obvezujući učinak od određenog datuma.”

22 Člankom 8.28. stavkom 2. CETA-e određuje se:

„Žalbeni sud može potvrditi, izmijeniti ili poništiti pravorijek Suda na temelju:

- (a) pogreški u primjeni ili tumačenju primjenjivog prava;
- (b) očitih pogreški u uvažavanju činjenica, uključujući uvažavanje odgovarajućeg domaćeg zakonodavstva;
- (c) razloga navedenih u članku 52. stavku 1. točkama od (a) do (e) [Konvencije o rješavanju ulagačkih sporova između država i državljana drugih država, potpisane u Washingtonu 18. ožujka 1965., u daljnjem tekstu: Konvencija ICSID-a], ako nisu obuhvaćeni točkama (a) i (b).”

E. Postupovna pravila

23 U skladu s člankom 8.23. stavcima 1. i 2. CETA-e:

„1. Ako spor nije riješen savjetovanjem, zahtjev u skladu s ovim odjeljkom može podnijeti:

- (a) ulagatelj stranke u svoje ime; ili
- (b) ulagatelj stranke u ime poduzeća s lokalnim poslovnim nastanom koje je u njegovu izravnom ili neizravnom vlasništvu ili pod njegovom izravnom ili neizravnom kontrolom.

2. Zahtjev se može podnijeti u skladu sa sljedećim pravilima:

- (a) Konvencijom ICSID-a i Pravilnikom za arbitražne postupke;
- (b) Pravilima o dodatnim mogućnostima ICSID-a ako se ne primjenjuju uvjeti za postupke u skladu sa stavkom (a);

(c) arbitražnim pravilima [Komisije Ujedinjenih naroda za međunarodno trgovačko pravo (UNCITRAL)]; ili

(d) drugim pravilima na temelju dogovora stranaka u sporu.”

24 Izraz „poduzeće s lokalnim poslovnim nastanom” iz članka 8.23. znači, u skladu s člankom 8.1. CETA-e, „pravna osoba osnovana ili organizirana u skladu s pravom tuženika i koja je u izravnom ili neizravnom vlasništvu ili pod izravnom ili neizravnom kontrolom ulagatelja druge stranke.”

25 Kad je riječ o savjetovanju koje, u skladu s člankom 8.23., treba prethodno provesti, člankom 8.19. stavcima 2. i 3. utvrđuje se:

„2. Ako se stranke u sporu ne dogovore drukčije, savjetovanje se provodi u sljedećim mjestima:

(a) Ottawi, ako se osporavaju kanadske mjere;

(b) Bruxellesu, ako mjere koje se osporavaju uključuju mjeru [...] [U]nije; ili

(c) glavnom gradu države članice [...] [U]nije, ako su osporene mjere isključivo mjere te države članice.

3. Stranke u sporu mogu održavati savjetovanje putem videokonferencije ili drugim sredstvima ako je to primjereno, na primjer u slučaju kada je ulagatelj malo ili srednje poduzeće.”

26 Osim toga, člankom 8.22. CETA-e određuje se:

„1. Ulagatelj može podnijeti zahtjev u skladu s člankom 8.23. samo ako je ispunio sljedeće uvjete:

(a) dostavio je tuženiku, zajedno sa zahtjevom, svoju suglasnost za rješavanje spora pred Sudom u skladu s postupcima utvrđenima u ovom odjeljku;

(b) čekao je da prođe najmanje 180 dana od podnošenja zahtjeva za savjetovanje i, ako je primjenjivo, najmanje 90 dana od podnošenja obavijesti kojom se traži utvrđivanje tuženika;

(c) ispunio je uvjete za obavijest kojom se traži utvrđivanje tuženika;

(d) ispunio je uvjete povezane sa zahtjevom za savjetovanje;

(e) u svojem zahtjevu nije naveo mjeru koja nije bila navedena u njegovu zahtjevu za savjetovanje;

(f) povukao je ili obustavio sve postojeće postupke pred sudom u skladu s domaćim ili međunarodnim pravom u pogledu mjere iz njegova zahtjeva za koju tvrdi da predstavlja kršenje; i

(g) odrekao se prava na podnošenje zahtjeva ili pokretanje postupka pred sudom u skladu s domaćim ili međunarodnim pravom u pogledu mjere iz njegova zahtjeva za koju tvrdi da predstavlja kršenje.

[...]

5. Odricanje od prava predviđeno u skladu sa stavkom 1. točkom (g) ili stavkom 2., ovisno o slučaju, prestaje se primjenjivati:

(a) ako Sud odbaci zahtjev na osnovi toga što nisu ispunjeni zahtjevi iz stavaka 1. ili 2. ili na nekoj drugoj postupovnoj osnovi ili osnovi nadležnosti;

(b) ako Sud odbije zahtjev u skladu s člankom 8.32. ili člankom 8.33.; ili

(c) ako ulagatelj povuče svoj zahtjev [...] u roku od 12 mjeseci od osnivanja sudskog vijeća Suda.”

27 Članci 8.32. i 8.33. CETA-e, na koje upućuje članak 8.22. stavak 5. točka (b) istog sporazuma, odnose se na „zahtjev[e] koji su očigledno bez pravne osnove” i „pravno neutemeljen[e] zahtjev[e]”, pri čemu su potonji definirani kao zahtjevi „u pogledu koj[ih] [ni]je moguće donijeti pravorijek u korist tužitelja, čak i ako se pretpostavi da su navedene činjenice istinite”. Tim se člancima određuje da Sud CETA-e mora kao prethodno pitanje ispitati treba li odbiti zahtjev kao očigledno bez pravne osnove ili kao pravno neutemeljen ako je tuženik u tom smislu podnio prigovor.

28 Članak 8.25. stavak 1. CETA-e glasi:

„Tuženik daje suglasnost za rješavanje spora pred Sudom u skladu s postupcima utvrđenima u ovom odjeljku.”

29 Članak 8.27. CETA-e u stavcima 6., 7. i 9. predviđa:

„6. Sud odlučuje o predmetima u sudskim vijećima sastavljenima od tri člana Suda od kojih je jedan državljanin države članice [...] [U]nije, jedan državljanin Kanad[e], a jedan državljanin treće zemlje. Sudskim vijećem predsjedava član Suda koji je državljanin treće zemlje.

7. U roku od 90 dana od podnošenja zahtjeva u skladu s člankom 8.23. predsjednik Suda imenuje članove Suda koji će obavljati dužnost članova sudskog vijeća Suda koje odlučuje o predmetima prema načelu rotacije, osiguravajući da sastav sudskih vijeća bude nasumičan i nepredvidljiv i da istovremeno svi članovi Suda imaju priliku biti članovi sudskog vijeća.

[...]

9. Neovisno o stavku 6., stranke u sporu mogu se dogovoriti da o predmetu odlučuje samo jedan član Suda koji se imenuje nasumično među državljanima trećih zemalja. Tuženik mora u dobroj namjeri razmotriti zahtjev tužitelja da o predmetu odlučuje samo jedan član Suda, posebno ako je tužitelj malo ili srednje poduzeće ili ako je tražena naknada ili odšteta relativno male vrijednosti. Taj se zahtjev mora podnijeti prije osnivanja sudskog vijeća Suda.”

30 Člankom 8.28. stavcima 5., 7. i 9. CETA-e određuje se:

„5. Sudsko vijeće Žalbenog suda osnovano za odlučivanje o žalbi čine tri nasumično imenovana člana Žalbenog suda.

[...]

7. Zajednički odbor CETA-e u najkraćem roku donosi odluku kojom se utvrđuju sljedeća [...] pitanja povezana s radom Žalbenog suda:

[...]

(b) postupci za pokretanje i vođenje žalbi [...]; ili

[...]

9. Nakon donošenja odluke iz stavka 7.:

(a) stranka u sporu može podnijeti žalbu na pravorijek donesen u skladu s ovim odjeljkom Žalbenom sudu u roku od 90 dana od donošenja pravorijeka;

[...]

(c) pravorijek donesen u skladu s člankom 8.39. ne smatra se konačnim te nije moguće pokrenuti postupak za njegovo izvršenje sve dok ne budu ispunjeni sljedeći uvjeti:

- i. proteklo je 90 dana od donošenja pravorijeka Suda te nije podnesena žalba;
- ii. podnesena žalba je odbačena ili povučena; ili
- iii. proteklo je 90 dana od pravorijeka Žalbenog suda te Žalbeni sud nije vratio predmet Sudu;

(d) konačni pravorijek Žalbenog suda smatra se konačnim pravorijekom za potrebe članka 8.41.; i

[...]”

31 U skladu s člankom 8.39. CETA-e:

„1. Ako Sud donese konačni pravorijek protiv tuženika, Sud može odrediti samo, odvojeno ili u kombinaciji:

(a) novčanu odštetu i primjenjive kamate;

(b) povrat imovine, u kojem slučaju u pravorijeku mora biti predviđeno da tuženik može platiti novčanu odštetu u iznosu koji odgovara pravičnoj tržišnoj vrijednosti imovine[...], i sve primjenjive kamate [...].

2. Podložno stavcima 1. i 5., ako se zahtjev podnosi u skladu s člankom 8.23. stavkom 1. točkom (b):

(a) u pravorijeku kojim se dodjeljuje novčana odšteta i primjenjive kamate predviđa se da se iznos isplaćuje poduzeću s lokalnim poslovnim nastanom;

(b) u pravorijeku kojim se nalaže povrat imovine predviđa se povrat poduzeću s lokalnim poslovnim nastanom;

[...]

3. Novčana odšteta ne smije biti veća od gubitka koji je pretrpio [...].

4. Sud ne može dodijeliti kaznene odštete.

5. Sud nalaže da troškove postupka snosi stranka u sporu koja je izgubila spor. U iznimnim okolnostima Sud može podijeliti troškove između stranaka u sporu ako utvrdi da je podjela primjerena s obzirom na okolnosti zahtjeva. Ostale razumne troškove, uključujući troškove pravnog zastupanja i pomoći, snosi stranka u sporu koja je izgubila spor, osim ako Sud utvrdi da je takva podjela nerazumna s obzirom na okolnosti zahtjeva. U slučaju prihvaćanja samo dijelova zahtjeva, troškovi se prilagođavaju razmjerno broju ili opsegu prihvaćenih dijelova zahtjeva.

6. Zajednički odbor CETA-e razmatra dodatna pravila za smanjivanje financijskog opterećenja tužitelja koji su fizičke osobe ili mala i srednja poduzeća. U tim se dodatnim pravilima posebno u obzir mogu uzeti financijska sredstva takvih tužitelja i iznos tražene naknade.

7. [...] Sud svoj konačni pravorijek donosi u roku od 24 mjeseca od datuma podnošenja zahtjeva u skladu s člankom 8.23. Ako je Sudu potrebno više vremena za donošenje konačnog pravorijeka, stranke u sporu mora obavijestiti o razlozima kašnjenja.”

32 Člankom 8.41. CETA-e određuje se:

„1. Pravorijek donesen u skladu s ovim odjeljkom obvezujući je za stranke u sporu i u pogledu tog predmeta.

2. [...] [S]tranka u sporu priznaje pravorijek i bez odgode postupa u skladu s njim.

[...]

4. Na izvršenje pravorijeka primjenjuju se zakoni o izvršenju presuda ili pravorijeka koji su na snazi u mjestu gdje se traži izvršenje.

[...]”

F. Članovi predviđenog Suda CETA-e i Žalbenog suda

33 Člankom 8.27. stavcima 2. do 5. i 12. do 16. CETA-e određuje se:

„2. Nakon stupanja na snagu ovog Sporazuma, Zajednički odbor CETA-e imenuje petnaest članova Suda. Pet članova Suda moraju biti državljani države članice [...] [U]nije, pet ih moraju biti državljani Kanade, a preostalih pet moraju biti državljani trećih zemalja.

3. Zajednički odbor CETA-e može odlučiti povećati ili smanjiti broj članova Suda za višekratnik broja 3. Dodatna imenovanja provode se po istom načelu kako je predviđeno u stavku 2.

4. Članovi Suda moraju posjedovati kvalifikacije koje su potrebne u njihovim zemljama za imenovanje na pravosudnu dužnost ili biti priznati pravници. Moraju imati dokazano iskustvo u području međunarodnog javnog prava. Poželjno je da imaju potrebnu stručnost osobito u području međunarodnog investicijskog prava, međunarodnog trgovačkog prava te u području rješavanja sporova koji proizlaze iz međunarodnih sporazuma o ulaganjima ili međunarodnih sporazuma o trgovini.

5. Članovi Suda imenovani u skladu s ovim odjeljkom imenuju se na mandat od pet godina koji se može obnoviti jednom. Međutim, mandat sedmorice od 15 osoba imenovanih odmah nakon stupanja na snagu ovog Sporazuma, koji se odabiru ždrijebom, produljuje se na šest godina. Ispražnjena mjesta popunjavaju se čim se pojave. [...]

[...]

12. Radi osiguravanja njihove dostupnosti, članovima suda isplaćuje se mjesečni honorar koji određuje Zajednički odbor CETA-e.

13. Honorar iz stavka 12. uplaćuju obje stranke u jednakom iznosu [...].

14. Osim ako Zajednički odbor CETA-e donese odluku u skladu sa stavkom 15., iznos naknada i troškova članova suda koji obavljaju dužnost u sudskom vijeću osnovanom za odlučivanje o zahtjevu, osim honorara iz stavka 12., jest iznos utvrđen u skladu s pravilom 14(1) administrativnih i financijskih pravila Konvencije ICSID-a, važećih na dan podnošenja zahtjeva, a koji je Sud razdijelio između stranaka u sporu u skladu s člankom 8.39. stavkom 5.

15. Zajednički odbor CETA-e može donijeti odluku o pretvaranju honorara i drugih naknada i troškova u redovnu plaću te utvrditi važeće postupke i uvjete.

16. Tajništvo ICSID-a obavlja ulogu tajništva Suda i pruža mu odgovarajuću potporu.”

34 Člankom 8.28. stavcima 3., 4. i 7. CETA-e utvrđuje se:

„3. Članovi Žalbenog suda imenuju se na temelju odluke Zajedničkog odbora CETA-e koja se donosi istodobno kada i odluka iz stavka 7.

4. Članovi Žalbenog suda moraju ispunjavati zahtjeve iz članka 8.27. stavka 4. i postupati u skladu s člankom 8.30.

[...]

7. Zajednički odbor CETA-e u najkraćem roku donosi odluku kojom se utvrđuju sljedeća administrativna i organizacijska pitanja povezana s radom Žalbenog suda:

[...]

(c) postupci za popunjavanje ispražnjenih mjesta na Žalbenom sudu i na sudskom vijeću Žalbenog suda osnovanom za odlučivanje o predmetu;

(d) naknade članovima Žalbenog suda;

(e) odredbe o troškovima žalbi;

(f) broj članova Žalbenog suda; i

[...]”

35 Člankom 8.30. CETA-e određuje se:

„1. Članovi suda su neovisni. Nisu povezani s nijednom vladom. Ne primaju napatke od nijedne organizacije ili vlade u pogledu pitanja povezanih sa sporom. Ne sudjeluju u razmatranju nijednog spora koje bi dovelo do izravnog ili neizravnog sukoba interesa. Postupaju u skladu sa smjernicama [M]eđunarodne odvjetničke komore [(International Bar Association)] o sukobima interesa u međunarodnoj arbitraži [koje je 22. svibnja 2004. potvrdilo Vijeće Međunarodne odvjetničke komore, u daljnjem tekstu: smjernice IBA-e] ili drugim dopunskim pravilima donesenima u skladu s člankom 8.44. stavkom 2. Osim toga, nakon njihova imenovanja članovi suda ne smiju preuzimati dužnost pravnog savjetnika, stručnjaka kojeg imenuje stranka ili svjedoka u postojećim ili novim ulagačkim sporovima iz ovog ili bilo kojeg drugog međunarodnog sporazuma.

[...]

4. Stranke po primitku obrazložene preporuke Suda ili na vlastitu zajedničku inicijativu mogu razriješiti dužnosti člana Suda na temelju odluke Zajedničkog odbora CETA-e ako njegovo ponašanje nije u skladu s obvezama iz stavka 1. te je nespojivo s daljnjim obnašanjem dužnosti člana Suda.”

36 Druga rečenica stavka 1. tog članka 8.30. sadržava bilješku koja glasi: „[p]odrazumijeva se da činjenica da neka osoba prima naknadu od vlade sama po sebi ne znači da ta osoba ne ispunjava uvjete”.

G. Zajednički odbor i Odbor za usluge i ulaganja

37 U skladu s člankom 26.1. CETA-e:

„1. Stranke uspostavljaju Zajednički odbor CETA-e koji je sastavljen od predstavnika [...] [U]nije i predstavnika Kanade. Zajedničkim odborom CETA-e supredsjedaju ministar za međunarodnu trgovinu Kanade i član Europske komisije odgovoran za trgovinu, ili njihovi zamjenici.

[...]

3. Zajednički odbor CETA-e odgovoran je za sva pitanja povezana s trgovinom i ulaganjima između stranaka te provedbu i primjenu ovog Sporazuma. [...]

4. Zajednički odbor CETA-e:

[...]

(e) donosi odluke kako je utvrđeno u članku 26.3.; i

[...]

5. Zajednički odbor CETA-e može:

[...]

(e) donositi tumačenja odredbi ovog Sporazuma koja su obvezujuća za sudove uspostavljene u skladu s odjeljkom F osmog poglavlja (Rješavanje ulagačkih sporova između ulagatelja i država) i dvadeset devetim poglavljem (Rješavanje sporova);

[...]”

38 Člankom 26.3. CETA-e utvrđuje se:

„1. Za potrebe postizanja ciljeva ovog Sporazuma, Zajednički odbor CETA-e ima ovlasti donositi odluke u vezi sa svim pitanjima u slučajevima predviđenima ovim Sporazumom.

2. Odluke koje je donio Zajednički odbor CETA-e obvezujuće su za stranke [...].

3. Zajednički odbor CETA-e svoje odluke i preporuke donosi uzajamnom suglasnošću.”

39 Članak 8.44. stavak 2. CETA-e glasi:

„2. Odbor za usluge i ulaganja, u dogovoru sa strankama i nakon što svaka od njih ispuni svoje interne zahtjeve i postupke, donosi kodeks ponašanja za članove Suda koji se primjenjuje u sporovima kojih proizlaze iz ovog poglavlja i kojim se mogu zamijeniti ili dopuniti važeća pravila te mogu biti obuhvaćene sljedeće teme:

(a) obveze otkrivanja podataka;

(b) neovisnost i nepristranost članova Suda; i

(c) povjerljivost.

Stranke ulažu najveće napore kako bi osigurale da kodeks ponašanja bude donesen najkasnije prvog dana privremene primjene ili stupanja na snagu ovog Sporazuma, ovisno o slučaju, a u svakom slučaju najkasnije dvije godine od tog datuma.”

H. Nepostojanje izravnog učinka CETA-e u pravnom poretku stranaka

- 40 Člankom 30.6. stavkom 1. CETA-e predviđa se da se: „ništa u ovom sporazumu ne smije [...] tumačiti [...] kao da dopušta izravno pozivanje na ovaj Sporazum u domaćim pravnim sustavima stranaka.”

I. Zajednički instrument za tumačenje i izjava br. 36

- 41 Člankom 30.1. CETA-e predviđa se da: „[p]rotokoli, prilozi, izjave, zajedničke izjave, dogovori i bilješke uz ovaj Sporazum čine njegov sastavni dio”.

- 42 Unija i njezine države članice te Kanada tijekom potpisivanja CETA-e ustanovile su Zajednički instrument za tumačenje (SL 2017., L 11, str. 3., u daljnjem tekstu: Zajednički instrument za tumačenje) čijom se točkom 1. podtočkama (b) i (d) utvrđuje:

„(b) CETA-om se utjelovljuje zajednička predanost Kanade i [...] [U]nije i njezinih država članica slobodnoj i poštenoj trgovini u okviru dinamičnog i inovativnog društva. [...]

[...]

(d) [...] [U]nija i njezine države članice i Kanada stoga i dalje mogu ostvarivati legitimne ciljeve javne politike koje odrede njihove demokratske institucije, kao što su javno zdravlje, socijalne usluge, javno obrazovanje, sigurnost, okoliš, javni moral, privatnost i zaštita podataka te promicanje i zaštita kulturne različitosti. CETA-om se također neće sniziti naše norme i propisi u odnosu na sigurnost hrane, sigurnost proizvoda, zaštitu potrošača, zdravlje, okoliš ili zaštitu rada. Uvezena roba, pružatelji usluga i ulagatelji i dalje moraju poštovati domaće zahtjeve, uključujući pravila i propise. [...]”

- 43 U skladu s točkom 2. tog instrumenta:

„U skladu s CETA-om [...] [U]nija i njezine države članice i Kanada zadržavaju sposobnost donošenja i primjene vlastitih zakona i propisa kojima se regulira gospodarska djelatnost u javnom interesu, ostvarivanja legitimnih ciljeva javne politike, kao što su javno zdravlje, socijalne usluge, javno obrazovanje, sigurnost, okoliš, javni moral, socijalna zaštita ili zaštita potrošača, privatnost i zaštita podataka te promicanje i zaštita kulturne različitosti.”

- 44 U točki 6. navedenog instrumenta utvrđuje se:

„(a) CETA-om su obuhvaćena moderna pravila o ulaganju kojima se zadržava pravo vlada na reguliranje u javnom interesu, među ostalim kada takvi propisi utječu na strano ulaganje, uz osiguravanje visoke razine zaštite ulaganja i pružajući pošteno i transparentno rješavanje sporova. CETA-om se neće dovesti do situacije da strani ulagatelji imaju povlašteniji tretman od domaćih. CETA-om se ne privilegira traženje pravne zaštite pred sustavom sudova za ulaganja osnovanim Sporazumom. Umjesto toga, ulagatelji mogu odabrati dostupnu pravnu zaštitu na domaćim sudovima.

(b) CETA-om se razjašnjava da vlade mogu mijenjati svoje zakone, neovisno o tome bi li to moglo nepovoljno utjecati na ulaganje ili očekivanje ulagatelja u odnosu na dobit. [...]

[...]

- (d) Za CETA-u je potrebna stvarna gospodarska veza s gospodarstvima Kanade ili [...] [U]nije kako bi poduzeće moglo imati koristi od sporazuma; CETA-om se sprečavaju fiktivna poduzeća ulagatelja iz drugih zemalja, s poslovnim nastanom u Kanadi ili u [...] [U]niji, u podnošenju zahtjeva za ostvarenje pravâ protiv Kanade ili [...] [U]nije i njezinih država članica. [...]
- (e) Kako bi se zajamčilo da sudovi u svim okolnostima poštuju namjeru stranaka iz Sporazuma, CETA sadrži odredbe na temelju kojih se strankama omogućuje da izdaju obvezujuća tumačenja. Kanada i [...] [U]nija i njezine države članice obvezale su se na primjenu tih odredaba kako bi izbjegle i ispravile pogrešno tumačenje CETA-e od strane sudova.
- (f) CETA se odlučno udaljava od tradicionalnog pristupa rješavanju ulagačkih sporova i ustanovljuje neovisne, nepristrane i stalne ulagačke sudove, nadahnute načelima javnih pravosudnih sustava u [...] [U]niji i njezinim državama članicama i Kanadi, kao i međunarodnih sudova poput Međunarodnog suda i Europskoga suda za ljudska prava. U skladu s time članovi tih sudova bit će osobe kvalificirane za pravosudnu dužnost u svojoj zemlji, a imenovat će ih [...] [U]nija i Kanada na određeno razdoblje. Predmete će voditi tri nasumično odabrana člana. Utvrđena su stroga etička pravila za te osobe kako bi se zajamčili njihova neovisnost i nepristranost, nepostojanje sukoba interesa, pristranosti ili privida pristranosti. [...] [U]nija i njezine države članice i Kanada sporazumjele su se da odmah započnu s daljnjim radom na kodeksu o postupanju kako bi se dodatno osigurala nepristranost članova sudova, na metodi i razini njihovih primanja te postupku za njihov odabir. Zajednički cilj jest dovršiti taj rad do stupanja na snagu CETA-e.
- (g) CETA je prvi sporazum koji sadrži mehanizam žalbe kojim će se omogućiti ispravljanje pogrešaka i zajamčiti dosljednost odluka [...] suda.
- (h) Kanada i [...] [U]nija i njezine države članice obvezale su se na praćenje primjene svih tih pravila ulaganja, pravodobno hvatanje ukoštac s nedostacima koji se mogu pojaviti i traženje načina na koje se njihova primjena s vremenom može trajno poboljšavati.
- (i) Stoga CETA predstavlja važnu i radikalnu promjenu u pravilima ulaganja i rješavanju ulagačkih sporova. Njome se postavlja temelj za multilateralno nastojanje da se taj novi pristup rješavanju ulagačkih sporova dodatno razvije u multilateralni sud za ulaganja. [U]nija i Kanada brzo će raditi na stvaranju multilateralnog suda za ulaganja. Sud bi se trebao osnovati kada se ustanovi minimalna kritična masa sudionika i smjesta bi zamijenio bilateralne sustave poput sustava iz CETA-e te bi bio u potpunosti otvoren za pristup bilo kojoj zemlji koja prihvaća načela tog suda.”

45 Osim toga, u skladu s izjavom br. 36.:

„Cilj je CETA-e temeljita reforma rješavanja sporova u vezi s ulaganjima, na temelju zajedničkih načela sudova [...] [U]nije i njezinih država članica i Kanade, kao i međunarodnih sudova koje [...] [U]nija i njezine države članice i Kanada priznaju [...].

S obzirom da su sve [...] odredbe [koje se odnose na te sporove] izuzete iz područja privremene primjene [CETA-e], Komisija i Vijeće potvrđuju da one neće stupiti na snagu prije ratifikacije [CETA-e] u svim državama članicama, u skladu s njihovim ustavnim postupkom.

Komisija se obvezuje da će, bez odgode, nastaviti s revizijom mehanizma za rješavanje sporova (ICS) i to pravovremeno kako bi je države članice mogle uzeti u obzir u svojim postupcima ratifikacije, na temelju sljedećih načela:

Izbor svih sudaca Suda i Žalbenog suda obavlja se pod nadzorom europskih institucija i država članica, na temeljit način, s ciljem jamčenja neovisnosti i nepristranosti te najveće moguće stručnosti. U pogledu posebice europskih sudaca, izborom se prije svega na održiv način treba osigurati bogatstvo europskih pravnih tradicija. Kao posljedica toga:

- Kandidate za europske suce imenovat će države članice, koje će sudjelovati i u njihovoj ocjeni.
- Ne dovodeći u pitanje druge uvjete navedene u članku 8.27. [stavku 4.] [CETA-e], države članice predložit će kandidate koji ispunjavaju kriterije navedene u članku 253. stavku 1. UFEU-a.
- Komisija će, u suradnji s državama članicama i s Kanadom, osigurati jednako temeljitu ocjenu prijave ostalih sudaca tog Suda.

Suce plaćaju [...] [U]nija i Kanada na trajnoj osnovi. Potrebno je nastojati zapošljavati suce koji rade puno radno vrijeme.

Etički zahtjevi za članove sudova, koji su već predviđeni u [CETA-i], bit će detaljno razrađeni, u najkraćem mogućem roku i to pravovremeno kako bi ih države članice mogle uzeti u obzir u svojim postupcima ratifikacije, u obveznom i obvezujućem Kodeksu ponašanja (što je također već predviđeno [CETA-om]). [...]

Pristup [...] [malih i srednjih poduzeća] i privatnih pojedinaca, tom novom sudstvu bit će poboljšan i olakšan. U tu svrhu:

- [Zajednički odbor CETA-e] donijet će dodatna pravila, kako je previđeno člankom 8.39. [stavkom 6. CETA-e], koja za cilj imaju smanjenje financijskog tereta za podnositelje koji su fizičke osobe ili mala ili srednja poduzeća, a donošenju će se pristupiti na način da ta dodatna pravila budu donesena u najkraćem mogućem roku.
- Neovisno o ishodu rasprava u okviru [Zajedničkog odbora CETA-e], Komisija će predložiti odgovarajuće mjere za javno (su)financiranje sudskih postupaka malih i srednjih poduzeća pred tim sudom, kao i za dodjeljivanje tehničke pomoći.

[...]"

III. Sažetak pitanja koja je postavila Kraljevina Belgija

A. Pitanja o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije

- ⁴⁶ Kraljevina Belgija podsjeća da je Sud EU-a u točki 246. mišljenja 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u) od 18. prosinca 2014. (EU:C:2014:2454) postavio „načelo isključive nadležnosti Suda [EU-a] za konačno tumačenje prava Unije”.
- ⁴⁷ Poštovanje te isključive nadležnosti nužno je za osiguranje autonomije pravnog poretka Unije. U tom pogledu Kraljevina Belgija podsjeća da je Sud EU-a u mišljenju 1/09 (Sporazum o stvaranju ujednačenog sustava rješavanja sporova koji se odnose na patente), od 8. ožujka 2011. (EU:C:2011:123), odlučio da nije u skladu s autonomijom pravnog poretka Unije da međunarodni sud

koji je ustanovljen sporazumom koji obvezuje Uniju može biti pozvan tumačiti i primjenjivati ne samo odredbe tog sporazuma, nego i odredbe primarnog ili sekundarnog prava Unije, opća načela prava Unije ili njezina temeljna prava.

- 48 U ovom pak slučaju razgraničenje nadležnosti Suda CETA-e, iz članka 8.31. tog sporazuma, ne mijenja ništa u odnosu na to da će taj sud, kad bude morao ispitati krši li se mjerom koju je donijela Unija neka od odredbi odjeljaka C i D osmog poglavlja tog sporazuma, morati tumačiti doseg te mjere, a to neće nužno moći temeljiti na tumačenju koje je već dao Sud EU-a.
- 49 Usto, nadležnost Suda CETA-e za ispitivanje krši li se mjerom koju su donijele Kanada, Unija ili države članice neka odredba odjeljaka C ili D tog poglavlja ovlašćuje taj sud da, neovisno o ograničenjima koja proizlaze iz članka 8.31. CETA-e, provede temeljne ocjene koje bi u slučaju da je pobijanu mjeru donijela Unija uključivale njezino primarno pravo. Naime, moglo bi doći do toga da taj sud prilikom razmatranja spora mora voditi računa o primarnom pravu Unije na temelju kojeg je Unija donijela tu mjeru. U takvom bi slučaju morao ocijeniti doseg tih odredbi.
- 50 S obzirom na to da predviđeni mehanizam ISDS ne predviđa ni obvezu, a čak ni mogućnost, da se Sud CETA-e obrati Sudu EU-a kako bi se on izjasnio o prethodnom pitanju tumačenja prava Unije, Kraljevina Belgija se pita je li taj mehanizam, koji može dovesti do konačnih pravorijeka koji obvezuju Uniju, u skladu s načelom isključive nadležnosti Suda za tumačenje prava Unije.

B. Pitanja o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja i zahtjevom djelotvornosti

- 51 Kraljevina Belgija napominje da će poduzeća osnovana u skladu s kanadskim pravom i fizičke osobe kanadskog državljanstva ili sa stalnim boravištem u Kanadi (u daljnjem tekstu zajedno: kanadska poduzeća i fizičke osobe ili kanadski ulagatelji) moći, kad je riječ o njihovim ulaganjima u Uniji, iznijeti spor Sudu CETA-e, dok poduzeća osnovana u skladu s pravom države članice Unije i fizičke osobe državljanstva te države, kad je riječ o njihovim ulaganjima u Uniji, neće imati tu mogućnost.
- 52 Treba ispitati je li takva situacija u skladu s člankom 20. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja), koji glasi: „[s]vi su pred zakonom jednaki”, i s člankom 21. Povelje, koji u stavku 2. određuje da je: „[u]nutar područja primjene Ugovorâ i ne dovodeći u pitanje bilo koju njihovu posebnu odredbu, zabranjena [...] svaka diskriminacija na temelju državljanstva”.
- 53 Točnije, Kraljevina Belgija primjećuje da iz članka 8.39. stavka 2. točke (a) CETA-e proizlazi da u će slučaju kad će kanadski ulagatelj pokrenuti pred Sudom CETA-e postupak u ime „poduzeća s lokalnim poslovnim nastanom”, odnosno poduzeća osnovanog u Uniji i u vlasništvu ili pod izravnom ili neizravnom kontrolom tog ulagatelja, naknada štete koju taj sud dosudi morati biti isplaćena tom poduzeću s lokalnim poslovnim nastanom. Treba ispitati je li to pravilo u skladu s člancima 20. i 21. Povelje.
- 54 Kraljevina Belgija se također pita je li – u slučaju da Sud CETA-e utvrdi da novčana kazna koju je Komisija ili drugo tijelo države članice izreklo kanadskom ulagatelju zbog povrede prava tržišnog natjecanja nije u skladu s nekom odredbom odjeljaka C ili D osmog poglavlja CETA-e i da odredi naknadu istovjetnu toj novčanoj kazni – nestanak učinaka navedene novčane kazne u skladu s načelom jednakog postupanja i sa zahtjevom djelotvornosti prava Unije.
- 55 U tom pogledu napominje da članak 8.9. stavak 4. CETA-e isključuje mogućnost da Sud CETA-e, u slučaju kad Unija proglasi da državna potpora nije u skladu s člankom 108. UFEU-a i naloži njezin povrat, presudi da je ta odluka protivna tom sporazumu. Međutim, navedeni sporazum ne sadržava slično pravilo kojim se štite odluke koje donosi Komisija ili tijela država članica u okviru članaka 101. i

102. UFEU-a. Kanadski ulagatelj tako može izbjeći financijske posljedice povrede prava tržišnog natjecanja Unije, dok ih ulagatelji Unije ne mogu izbjeći, što može biti neusklađeno s člancima 20. i 21. Povelje te sa zahtjevom djelotvornosti prava Unije.

C. Pitanja o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu

- 56 Kraljevina Belgija pita se je li odjeljak F osmog poglavlja CETA-e u skladu s temeljnim pravom na pristup neovisnom sudu, kako je ono propisano, među ostalim, člankom 47. Povelje.
- 57 Kao prvo, napominje da sustav, koji je predviđen u navedenom odjeljku F, može pretjerano otežati pristup malih i srednjih poduzeća Sudu CETA-e s obzirom na to da iz članka 8.27. stavka 14. CETA-e proizlazi da će naknade i troškove članova toga suda, koji se odnose na spor, morati snositi stranke u tom sporu i da članak 8.39. stavak 5. CETA-e propisuje da će i troškove postupka i troškove pravnog zastupanja i pomoći, osim u iznimnim okolnostima, snositi stranka u sporu koja je izgubila spor.
- 58 Osim toga, CETA trenutno ne pruža mogućnost dodjele pravne pomoći, premda se u članku 47. trećem stavku Povelje izričito utvrđuje pravo na pravnu pomoć u mjeri u kojoj je potrebna za osiguravanje učinkovitog pristupa pravosuđu, a Sud EU-a je usto u svojoj presudi od 22. prosinca 2010., DEB (C-279/09, EU:C:2010:811), pojasnio da se to pravo odnosi i na poduzeća.
- 59 Stoga rizik da će morati snositi ukupan iznos troškova postupka u naplatnim postupcima može ulagatelja koji raspolaže samo ograničenim financijskim sredstvima odvratiti od podnošenja zahtjeva.
- 60 Kao drugo, Kraljevina Belgija pita se jesu li uvjeti naknade članovima Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e, kako su predviđeni člankom 8.27. stavcima 12. do 15. i člankom 8.28. stavkom 7. točkom (d) CETA-e, u skladu s pravom na pristup „zakonom prethodno ustanovljenom neovisnom i nepristranom sudu”, koje je utvrđeno u članku 47. drugom stavku Povelje. Budući da ti uvjeti naknade uglavnom nisu utvrđeni u samom tekstu CETA-e, nego su u velikoj mjeri prepušteni diskrecijskoj ocjeni Zajedničkog odbora CETA-e, dopušteno je sumnjati u njihovu usklađenost s primjenjivim načelima u području diobe vlasti.
- 61 Činjenica da se CETA-om predviđa da se naknada članovima Suda neće sastojati, ili barem ne još, od fiksne i redovne plaće, nego od mjesečnog honorara na koji će se dodati naknade ovisno o broju radnih dana posvećenih sporu, može se pokazati neusklađenom s pravom na pristup neovisnom sudu. U tom pogledu Kraljevina Belgija upućuje na članak 6. Europske povelje o zakonima za suce, koju je 10. srpnja 1998. donijelo Vijeće Europe, u skladu s kojim se naknada sucima treba utvrditi „na način da ih se štiti od pritiska kojima je cilj utjecati na smisao njihovih odluka.”
- 62 Ta Europska povelja o zakonima za suce također spominje preporuke donesene u okviru Vijeća Europe, prema kojima se naknada sucima treba utvrditi na temelju opće ljestvice. Međutim, iz uvjeta naknade koji su trenutačno predviđeni CETA-om proizlazi da naknada članovima Suda CETA-e djelomično ovisi o broju sporova koje su pokrenuli ulagatelji. Posljedično, razvoj sudske prakse kojom se pogoduje ulagateljima može imati pozitivan učinak na naknadu tim članovima i tako može biti uzrok sukoba interesa.
- 63 Kao treće, Kraljevina Belgija pita se jesu li pravila o imenovanju članova Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e, kako su predviđena u članku 8.27. stavcima 2. i 3. te članku 8.28. stavku 3. i stavku 7. točki (c) CETA-e, u skladu s člankom 47. drugim stavkom Povelje.
- 64 Napominje da će te članove imenovati Zajednički odbor CETA-e, kojim supredsjedaju ministar za međunarodnu trgovinu Kanade i član Komisije odgovoran za trgovinu (ili njihovi zamjenici). Međutim, iz Europske povelje o zakonima za suce, na koju se upućuje u preporukama Savjetodavnog

vijeća Europskih sudaca (CCJE), proizlazi da imenovanje sudaca, kada ga provodi izvršna vlast, mora uslijediti nakon preporuke neovisnog tijela koje je u znatnom dijelu sastavljeno od članova sudbene vlasti.

- 65 Kao četvrto, Kraljevina Belgija pita se jesu li uvjeti za razrješenje dužnosti članova Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e, kako su predviđeni u članku 8.30. stavku 4. CETA-e, u skladu s člankom 47. drugim stavkom Povelje s obzirom na to da se tom odredbom CETA-e omogućava da se člana razriješi dužnosti na temelju odluke Zajedničkog odbora CETA-e. Međutim, iz Europske povelje o zakonima za suce i preporuka CCJE-a proizlazi da u svaku odluku o razrješenju dužnosti suca mora biti uključeno neovisno tijelo, da se ona mora donijeti u skladu s pravičnim postupkom u kojem se poštuju prava obrane te da se protiv nje može podnijeti pravni lijek pred višim sudbenim tijelom. U svakom slučaju, kako bi se zajamčila neovisnost sudaca, izvršna vlast ne smije imati mogućnost da ih razriješi dužnosti.
- 66 Kao peto i posljednje, Kraljevina Belgija pita se jesu li etičke norme koje članovi navedenih sudova moraju poštovati na temelju članka 8.28. stavka 4., članka 8.30. stavka 1. i članka 8.44. stavka 2. CETA-e, u skladu s člankom 47. drugim stavkom Povelje.
- 67 Napominje da se tim odredbama u biti predviđa da će navedeni članovi, dok Odbor za usluge i ulaganja ne donese kodeks ponašanja, morati poštovati smjernice IBA-e. Međutim, iz dokumenta Magna Carta sudaca, koji je 17. studenoga 2010. donio CCJE, proizlazi da etička pravila primjenjiva na suce moraju donositi sami suci ili da suci moraju imati, u najmanju ruku, važnu ulogu u donošenju tih pravila.
- 68 Budući da su smjernice upućene arbitrima, a ne sucima, one mogu sadržavati standarde neovisnosti koji nisu prilagođeni statusu potonjih.
- 69 Također primjećuje da se CETA-om, u članku 8.30. stavku 1., predviđa da članovi Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e „ne smiju preuzimati dužnost pravnog savjetnika, stručnjaka kojeg imenuje stranka ili svjedoka u postojećim ili novim ulagačkim sporovima iz ovog ili bilo kojeg drugog međunarodnog sporazuma”, ali se njome ne zahtijeva da ti članovi prijave svoje vanjske aktivnosti, niti a fortiori te aktivnosti podliježu prethodnom odobrenju. Međutim, relevantnim međunarodnim instrumentima, poput Europske povelje o zakonima za suce, propisuje se da se obavljanje takvih aktivnosti mora prijaviti i da njihovo obavljanje mora biti prethodno odobreno.

IV. Sažeti prikaz Sudu podnesenih očitovanja

A. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije

- 70 Većina vlada koje su podnijele očitovanja, kao i Vijeće i Komisija, naglašavaju da članak 8.31. CETA-e nedvosmisleno sprečava Sud CETA-e da tumači odredbe primarnog ili sekundarnog prava Unije. Na taj se način CETA, među ostalim, razlikuje od nacrtu sporazuma koji je Sud EU-a ispitivao u mišljenju 1/09 (Sporazum o stvaranju ujednačenog sustava rješavanja sporova koji se odnose na patente), od 8. ožujka 2011. (EU:C:2011:123).
- 71 Osim toga, iz navedenog članka 8.31. proizlazi da tumačenja odredbi CETA-e, koja će u skladu s međunarodnim javnim pravom pružiti Sud CETA-e, neće vezati Sud EU-a. Tako se CETA razlikuje od nacrtu sporazuma koji se ispitivao u mišljenju 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u) od 18. prosinca 2014. (EU:C:2014:2454).
- 72 Osim toga, članak 8.31. stavak 2. i članak 8.39. stavak 1. CETA-e isključuju mogućnost da Sud CETA-e, kao i nuzgredno Žalbeni sud CETA-e, odlučuju o zakonitosti pobijane mjere.

- 73 Štoviše, pravorijeci Suda CETA-e ne djeluju erga omnes s obzirom na to da se člankom 8.41. utvrđuje da su ti pravorijeci obvezujući samo za stranke u sporu. Gledano iz tog kuta jednako tako je isključeno da pravorijek tog suda može utjecati na isključivu nadležnost Suda EU-a za konačno tumačenje prava Unije.
- 74 Štoviše, zahvaljujući mehanizmu iz članka 8.21. CETA-e, navedeni sud ne može razmatrati podjelu nadležnosti između Unije i njezinih država članica. Dakle, problematika koju je Sud utvrdio u točkama 33. do 36. mišljenja 1/19 (Sporazum o EGP-u) od 14. prosinca 1991. (EU:C:1991:490) i u točkama 224. i 225. mišljenja 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u) od 18. prosinca 2014. (EU:C:2014:2454) u ovom slučaju ne postoji.
- 75 Na temelju sveukupnih podrobnih pravila koja se nalaze u CETA-i stranke su sačuvale autonomiju pravnog poretka Unije.
- 76 Navedene vlade, Vijeće i Komisija priznaju da će u sporovima između kanadskog ulagatelja i Unije biti situacija u kojima će Sud CETA-e, kako bi ocijenio je li došlo do povrede odredbi odjeljka C ili D osmog poglavlja CETA-e, morati ispitati doseg mjere Unije koju taj ulagatelj osporava. Međutim, kao što se to utvrđuje člankom 8.31. stavkom 2. CETA-e, u takvim se situacijama Sud CETA-e mora ograničiti na ispitivanje prava Unije kao činjeničnog stanja, a ne davati pravno tumačenje.
- 77 Nepostojanje utjecaja na isključivu nadležnost Suda EU-a za konačno tumačenje prava Unije proizlazi tako iz činjenice da će Sud CETA-e morati primijeniti i tumačiti međunarodno pravo, koje se sastoji od same CETA-e i drugih pravila međunarodnog prava primjenjivih među strankama, a ne pravo Unije. Sud CETA-e, s jedne strane, i Sud, s druge strane, djeluju u potpuno različitim pravnim porecima. Nepostojanje izravnog učinka CETA-e u domaćem pravnom poretku stranaka, određeno u njezinu članku 30.6., ističe tu razliku.
- 78 S obzirom na navedenu razliku, u okviru sustava rješavanja sporova pred Sudom CETA-e i Žalbenim sudom CETA-e uopće nije potrebno predvidjeti mehanizam prethodnog uključivanja Suda EU-a. Analiza, poput one koju je Sud EU-a proveo u točkama 236. do 248. mišljenja 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u) od 18. prosinca 2014. (EU:C:2014:2454), nije relevantna za ovaj slučaj. Osim toga, u ovom slučaju ne postoje ni razlozi koji su Sud EU-a doveli do toga da ispita mogućnost mehanizma prethodnog uključivanja u mišljenju 1/91 (Sporazum o EGP-u – I) od 14. prosinca 1991. (EU:C:1991:490, t. 54. do 65.). Naime, suprotno Sporazumu o Europskom gospodarskom prostoru (EGP), predmet CETA-a ni u jednom dijelu nije proširivanje dijela pravne stečevine Unije na Kanadu.

B. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja i zahtjevom djelotvornosti

- 79 Većina vlada koje su podnijele očitovanja kao i Vijeće i Komisija napominju da se kanadska poduzeća i fizičke osobe koje ulažu u Uniji, s jedne strane, i one država članica koje ulažu u Uniji, s druge strane, ne nalaze u usporedivim situacijama s obzirom na to da jedni ostvaruju međunarodna ulaganja, a drugi unutarnja ulaganja u Uniji.
- 80 Jedino su usporedive situacija kanadskih poduzeća i fizičkih osoba koje ulažu u Uniju i ona poduzeća i fizičkih osoba država članica koje ulažu u Kanadu.
- 81 Osim toga, iz sudske prakse Suda EU-a proizlazi da se načelo jednakog postupanja zajamčeno pravom Unije ne primjenjuje na odnose Unije s trećim državama. Posljedično su članci 20. i 21. Povelje, prema mišljenju većine navedenih vlada te Vijeća, irelevantni za ispitivanje usklađenosti CETA-e s pravom Unije.

- 82 Navedeno načelo ne primjenjuje se ni u slučaju različitog postupanja između, s jedne strane, „poduzeća s lokalnim poslovnim nastanom”, u smislu članka 8.1. CETA-e, koja su u vlasništvu ili pod kontrolom kanadskog ulagatelja, i, s druge strane, poduzeća osnovanih u Uniji koja nisu ni u vlasništvu ni pod kontrolom takvog ulagatelja.
- 83 Naime, prva poduzeća predstavljaju ulaganja kanadskih poduzeća ili fizičkih osoba i treba ih u okviru CETA-e smatrati takvima. Stoga, kad je riječ o poduzećima s lokalnim poslovnim nastanom, različito postupanje na koje se poziva Kraljevina Belgija treba izjednačiti s onim koje postoji između, s jedne strane, kanadskih poduzeća i fizičkih osoba koje ulažu u Uniji i, s druge strane, poduzeća i fizičkih osoba država članica koje ulažu u Uniji.
- 84 Različito postupanje na koje se u zahtjevu za mišljenje poziva u svakom je slučaju opravdano ciljem doprinosa slobodnoj i poštenoj trgovini u smislu članka 3. stavka 5. UEU-a, kao i onog integracije svih zemalja u svjetsko gospodarstvo, predviđenog u članku 21. stavku 2. točki (e) UEU-a. Nadležnost Unije za zaključivanje, u skladu s člankom 207. UFEU-a, sporazuma u području izravnih stranih ulaganja s trećim državama i, u skladu s člankom 4. stavkom 1. i 2. točkom (a) UFEU-a, sporazuma u području neizravnih stranih ulaganja s takvim državama, bila bi besmislena kada bi načelo jednakog postupanja prava Unije zabranjivalo Uniji da preuzme posebne obveze koje se odnose na ulaganja porijeklom iz trećih država.
- 85 Većina vlada koje su podnijele očitovanja, Vijeće i Komisija smatraju da je riječ o lažnom problemu u dijelu u kojem se Kraljevina Belgija također pita o usklađenosti mehanizma ISDS sa zahtjevom djelotvornosti prava Unije, pozivajući se na hipotetski slučaj u kojem bi Sud CETA-e presudio da novčana kazna koju je kanadskom ulagatelju odredila Komisija ili tijelo države članice nadležno za tržišno natjecanje krši materijalnu odredbu osmog poglavlja CETA-e te bi dodijelio naknadu u iznosu jednakom iznosu te novčane kazne.
- 86 Naime, prilično je nevjerojatno da bi taj sud, koji će, među ostalim zbog prava na reguliranje istaknutog u članku 8.9. CETA-e, morati poštovati postojanje prava tržišnog natjecanja Unije, presudio da novčana kazna koja je određena u skladu s tim pravom krši CETA-u.

C. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu

- 87 Više vlada koje su podnijele svoja očitovanja kao i Vijeće ističu da članak 47. Povelje i drugi europski dokumenti, na koje se upućuje u zahtjevu za mišljenje, nisu primjenjivi na predviđeni ISDS mehanizam.
- 88 Na tu temu ističu da ti dokumenti ne vežu Kanadu i da CETA ne proizlazi iz prava Unije, nego međunarodnog prava, jedinog prava primjenjivog na navedeni mehanizam.
- 89 Druge vlade koje su podnijele očitovanja te Komisija smatraju pak da se članak 47. Povelje primjenjuje. Međutim, nasuprot onome što se sugerira u zahtjevu za mišljenje, CETA je u skladu s tim člankom.
- 90 U tom pogledu prvenstveno napominju da će Sud CETA-e biti mješovit, u smislu da će uključivati ne samo sudske elemente rješavanja sporova, nego jednako tako elemente koji se temelje na postupcima međunarodne arbitraže. Među tim posljednjim elementima nalaze se zahtjev za prethodno savjetovanje, brojni sastojci postupka pred Sudom CETA-e, uvjeti imenovanja, naknade i razrješenja njegovih članova, kao i nepostojanje učinka pravorijekâ erga omnes. Usto, Sud CETA-e nije obvezan sud s obzirom na to da ulagatelj može spor podnijeti ili redovnom sudu ili tom sudu. Iz toga slijedi da se zahtjev neovisnosti ne primjenjuje na navedeni sud na jednak način kao i na redovni sud.

- 91 Potom, naglašavaju da se, za razliku od većine odredbi CETA-e, odjeljak F njezina osmog poglavlja ne primjenjuje privremeno i da aspekte koji izazivaju sumnju Kraljevine Belgije, koji se tiču usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu, to jest pristupa tom mehanizmu za mala i srednja poduzeća, uvjeta imenovanja, naknade i razrješenja članova Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e kao i etičkih pravila koja su na njih primjenjiva, treba sve još razviti. Postojanje obveze u odnosu na takva pojašnjenja jasno proizlazi iz članka 8.27. stavka 15., članka 8.39. stavka 6. i članka 8.44. stavka 2. CETA-e, točke 6. podtočaka (f) i (h) Zajedničkog instrumenta za tumačenje, kao i izjave br. 36.
- 92 S obzirom na to da, u okviru mišljenja, Sud mora ispitati sporazum tako kako je „predviđen”, treba voditi računa o navedenoj obvezi koja će, jednom kad se provede, ojačati jamstva već uključena u CETA-u.
- 93 Konačno, navedene vlade, Vijeće i Komisija ističu da su, premda su se najavljena poboljšanja zanemarila, problemi izraženi u zahtjevu za mišljenje neosnovani.
- 94 Kao prvo, kad je riječ o pristupu malih i srednjih poduzeća Sudu CETA-e, podsjećaju da ulagatelji nisu obvezni podnijeti svoj spor tom sudu s obzirom na to da im je jednako tako dostupna pravna zaštita pred domaćim sudovima stranaka koji pružaju sva jamstva pravne pomoći. Posljedično, ako se ulagatelj nađe u financijskoj situaciji koja mu onemogućava da podnese spor Sudu CETA-e, on zbog toga neće biti lišen svojeg prava na pristup neovisnom sudu.
- 95 Osim toga, dodjela pravne pomoći nije pouzdan parametar za određivanje je li se poštovalo temeljno pravo pristupa sudu.
- 96 Također napominju da se pravilo koje se utvrđuje člankom 8.39. stavkom 5. CETA-e, prema kojem troškove postupka pred Sudom CETA-e u načelu snosi stranka koja je izgubila spor, ne razlikuje od onog koje se uobičajeno primjenjuje pred redovnim sudovima.
- 97 Kao drugo, kada je riječ o uvjetima naknade članovima Suda CETA-e, navedene vlade, Vijeće i Komisija smatraju da je Kraljevina Belgija pogrešno Zajednički odbor CETA-e okvalificirala kao „izvršno tijelo”. U tom pogledu napominju da će svaka odluka koja proizvodi pravne učinke, koju će taj Odbor donijeti, morati biti u skladu s člankom 218. stavkom 9. UFEU-a, što će dovesti do toga da će Vijeće i Komisija imati bitnu ulogu u postupku odlučivanja.
- 98 Članak 8.27. stavak 12. CETA-e, koji predviđa da Zajednički odbor CETA-e određuje mjesečni honorar članovima Suda CETA-e, nije dakle uopće problematičan. Usto, u odnosu na zahtjev neovisnosti iz članka 8.30. stavka 1. CETA-e, taj odbor mora jamčiti da iznos i način određivanja te naknade ne dovedu u pitanje neovisnost navedenih članova. Isto vrijedi za redovnu plaću iz članka 8.27. stavka 15. CETA-e i za naknadu članovima Žalbenog suda iz članka 8.28. stavka 7. točke (d) tog sporazuma.
- 99 Osim toga, s obzirom na to da će naknada članovima Suda CETA-e, predviđena u članku 8.27. stavku 14. CETA-e, biti određena na temelju tarife koju su utvrdili glavni tajnik i predsjednik ICSID-a, Kraljevina Belgija pogrešno tvrdi da će ta naknada ovisiti o opsegu posla tih članova.
- 100 Kao treće, kad je riječ o imenovanju članova Suda CETA-e, većina vlada koje su podnijele očitovanja kao i Vijeće i Komisija ističu da članove međunarodnih sudova imenuju dotične vlade i dakle izvršna vlast.
- 101 Kao četvrto, kad je riječ o uvjetima razrješenja dužnosti članova Suda CETA-e, te iste vlade i institucije primjećuju da je uobičajeno predvidjeti mogućnost da stranke sporazuma kojim se uspostavlja međunarodni sud razriješe članove tog suda njihove dužnosti. Takav je slučaj, među ostalim, Međunarodnog kaznenog suda.

- 102 Kao peto, kad je riječ o pravilima etike primjenjivima na članove predviđenih sudova, Kraljevina Belgija pogrešno napominje da oni neće morati prijaviti svoje vanjske aktivnosti. Naime, iz članka 8.30. stavka 1. CETA-e proizlazi da će navedeni članovi morati uskladiti svoje ponašanje sa smjernicama IBA-e ili bilo kojim drugim pravilom koje Odbor za usluge i ulaganja CETA-e donese u skladu s člankom 8.44. stavkom 2. CETA-e. Upravo Smjernice IBA-e predviđaju obvezu transparentnosti koja se odnosi na sve elemente koji mogu utjecati na nepristranost i neovisnost sudaca.
- 103 To da će u preostalim slučajevima članovi predviđenih sudova moći obavljati vanjske aktivnosti opravdava se činjenicom da u početku ti članovi neće biti zaposleni na puno radno vrijeme. Zbog toga članak 8.27. stavak 12. CETA-e predviđa da se, kad nema spora, navedenim članovima isplaćuje mjesečni honorar za njihovu dostupnost.
- 104 Kad u tim okolnostima članovi predviđenih sudova ne bi bili ovlašteni obavljati vanjsku aktivnost, ne bi im bili osigurani dostatni prihodi.

V. Stajalište Suda

- 105 Uvodno treba utvrditi da se zahtjev za mišljenje odnosi na odjeljak F osmog poglavlja CETA-e i da se, s obzirom na okolnost na koju se podsjeća u točki 3. ovog mišljenja, on odnosi na „predvideni sporazum”, u smislu članka 218. stavka 11. UFEU-a. Taj je zahtjev dakle dopušten s obzirom na to da nijedna od vlada ili institucija koje su sudjelovale u postupku uostalom nije izrazila sumnju u tom pogledu.

A. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije

1. Načela

- 106 Uvodno valja podsjetiti da je međunarodni sporazum koji predviđa osnivanje suda zaduženog za tumačenje njegovih odredaba i čije odluke obvezuju Uniju načelno spojiv s njezinim pravom. Naime, nadležnost Unije u području međunarodnih odnosa i njezina ovlast za sklapanje međunarodnih sporazuma nužno sadržava mogućnost podvrgavanja odlukama suda osnovanog ili određenog na temelju takvih sporazuma u pogledu tumačenja i primjene njihovih odredaba, pod uvjetom da se poštuje autonomija Unije i njezina pravnog poretka (mišljenje 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u), od 18. prosinca 2014., EU:C:2014:2454, t. 182.; vidjeti također mišljenje 1/91 (Sporazum o EGP-u – I), od 14. prosinca 1991., EU:C:1991:490, t. 40. i 70.; te 1/09 (Sporazum o stvaranju ujednačenog sustava rješavanja sporova koji se odnose na patente), od 8. ožujka 2011., EU:C:2011:123, t. 74.).
- 107 Osim toga, međunarodni sporazum koji je Unija zaključila može utjecati na nadležnosti institucija Unije samo ako su ispunjeni bitni uvjeti za očuvanje naravi tih nadležnosti i ako se prema tome ne utječe na autonomiju njezina pravnog poretka (vidjeti osobito mišljenje 1/00 (Sporazum o uspostavi Europskog zajedničkog zračnog prostora), od 18. travnja 2002., EU:C:2002:231, t. 20. i 21. i mišljenje 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u), od 18. prosinca 2014., EU:C:2014:2454, t. 183.).
- 108 Iz toga proizlazi da, s obzirom na to da CETA predviđa, kao što to proizlazi iz točke 6. podtočaka (f), (g) i (i) Zajedničkog instrumenta za tumačenje te kao što je nezavisni odvjetnik napomenuo u točki 18. svojeg mišljenja, primjena sudskog postupka na rješavanje sporova između ulagatelja i država uspostavom Suda i Žalbenog suda CETA-e i dugoročnije, multilateralnog suda za ulaganja, može biti u skladu s pravom Unije samo ako ne utječe na autonomiju pravnog poretka Unije.
- 109 Ta autonomija, koja postoji u odnosu na pravo država članica kao i međunarodno pravo, proizlazi iz bitnih značajki Unije i njezina prava. Posljednje naime obilježavaju okolnost da je ono autonoman izvor prava uspostavljen Ugovorima, nadređenost u odnosu na pravo država članica kao i izravan

učinak niza odredaba primjenjivih na njihove državljane i njih same. Takve su značajke dovele do strukturirane mreže načela, pravila i međuovisnih pravnih odnosa koji uzajamno povezuju samu Uniju i njezine države članice kao i države članice međusobno (vidjeti osobito presudu od 10. prosinca 2018., *Wightman i dr.*, C-621/18, EU:C:2018:999, t. 45. i navedenu sudsku praksu).

- 110 Navedena autonomija ogleđa se primjerice u okolnosti da Unija ima ustavni okvir koji joj je svojstven. Iz tog okvira proizlaze osnivačke vrijednosti utvrđene u članku 2. UEU-a, u skladu s kojima se Unija „temelji na vrijednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokracije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava”, opća načela prava Unije, odredbe Povelje i odredbe UEU-a i UFEU-a, koje sadržavaju, među ostalim, pravila o dodjeljivanju i podjeli nadležnosti, pravila o funkcioniranju institucija Unije i njezina pravosudnog sustava te temeljna pravila u specifičnim područjima, strukturirana tako da doprinose ostvarenju procesa integracije na koji se poziva u članku 1. stavku 2. UEU-a (vidjeti u tom smislu mišljenje 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u), od 18. prosinca 2014., EU:C:2014:2454, t. 158.).
- 111 Kako bi se zajamčilo očuvanje tih posebnih značajki i autonomije pravnog poretka kojije tako nastao, Ugovori su uspostavili pravosudni sustav namijenjen osiguranju usklađenosti i jedinstva u tumačenju prava Unije. U skladu s člankom 19. UEU-a, na nacionalnim sudovima i Sudu EU-a je da osiguraju punu primjenu tog prava u svim državama članicama kao i učinkovitu pravnu zaštitu, pritom Sud EU-a ima isključivu nadležnost za pružanje konačnog tumačenja navedenog prava. Konkretnije, s tim ciljem taj sustav sadržava postupak povodom zahtjeva za prethodnu odluku predviđen u članku 267. UFEU-a (mišljenje 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u), od 18. prosinca 2014., EU:C:2014:2454, t. 174. do 176. i 246.).
- 112 U ovom slučaju, uzevši u obzir pitanja koja su postavljena u zahtjevu za mišljenje, treba ispitati je li mehanizam ISDS, predviđen u odjeljku F osmog poglavlja CETA-e, takve naravi da sprečava Uniju da funkcionira u skladu s predviđenim ustavnim okvirom.
- 113 U svrhu tog ispitivanja treba uvodno utvrditi da se predviđeni mehanizam ISDS nalazi izvan pravosudnog sustava Unije.
- 114 Naime, forum koji se CETA-om predviđa različit je od domaćih sudova Kanade, Unije i njezinih država članica. Sud CETA-e i Žalbeni sud CETA-e se, stoga, ne mogu smatrati dijelom pravosudnog sustava jedne ili druge stranke.
- 115 Međutim, vanjski karakter predviđenog mehanizma ISDS u odnosu na pravosudni sustav Unije na znači sam po sebi da taj mehanizam narušava autonomiju pravnog poretka Unije.
- 116 Naime, kad se radi o međunarodnim ugovorima koje je Unija zaključila, nadležnost sudova iz članka 19. UEU-a za tumačenje i primjenu tih sporazuma nema prednost ni u odnosu na onu sudova trećih država s kojima su ti sporazumi sklopljeni ni u odnosu na onu međunarodnih sudova koje su ti sporazumi uspostavili.
- 117 Prema tome, ako su navedeni sporazumi sastavni dio prava Unije, i stoga mogu biti predmet zahtjeva za prethodnu odluku (vidjeti osobito presude od 30. travnja 1974., *Haegeman*, 181/73, EU:C:1974:41, t. 5. i 6.; od 25. veljače 2010., *Brita*, C-386/08, EU:C:2010:91, t. 39. i od 22. studenoga 2017., *Aebtri*, C-224/16, EU:C:2017:880, t. 50.), oni se jednako tako odnose na navedene treće države i mogu ih dakle jednako tako tumačiti sudovi tih država. Usto, upravo zbog uzajamnosti međunarodnih sporazuma i potrebe očuvanja nadležnosti Unije u međunarodnim odnosima, Unija može, kao što to proizlazi iz sudske prakse navedene u točki 106. ovog mišljenja, sklopiti sporazum koji međunarodnom sudu dodjeljuje nadležnost za tumačenje tog sporazuma a da taj sud pritom nije vezan tumačenjima navedenog sporazuma koja daju sudovi stranaka.

- 118 Iz tih elemenata proizlazi da se pravu Unije ne protivi to da se odjeljkom F osmog poglavlja CETA-e predviđa osnivanje suda, žalbenog suda i, kasnije, multilateralnog suda za ulaganja, ni da im se dodijeli nadležnost za tumačenje i primjenu odredbi sporazuma u skladu s pravilima i načelima međunarodnog prava koja se primjenjuju među strankama. Naprotiv, s obzirom na to da su ti sudovi vanjski u odnosu na pravosudni sustav Unije, oni ne mogu biti ovlaštteni tumačiti ni primijeniti odredbe prava Unije osim onih iz CETA-e kao ni donositi pravorijeke koji sprečavaju institucije Unije da funkcioniraju u skladu s njezinim ustavnim okvirom.
- 119 Posljedično, da bi se provjerila usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s autonomijom pravnog poretka Unije, važno je utvrditi:
- da se odjeljkom F osmog poglavlja CETA-e predviđenim sudovima ne dodjeljuje nadležnost tumačenja ili primjene prava Unije osim ona tumačenja i primjene odredbi tog sporazuma u skladu s pravilima i načelima međunarodnog prava koja se primjenjuju među strankama, i
 - da se navedenim odjeljkom F osmog poglavlja ne uređuje nadležnosti tih sudova na način da oni, premda sami ne tumače i ne primjenjuju pravila prava Unije osim onih navedenog sporazuma, mogu donijeti pravorijeke koji sprečavaju institucije Unije da funkcioniraju u skladu s njezinim ustavnim okvirom.

2. O nepostojanju nadležnosti za tumačenje i primjenu pravila prava Unije osim odredbi CETA-e

- 120 Člankom 8.18. CETA-e, koji se nalazi u odjeljku F njezina osmog poglavlja, Sudu CETA-e dodjeljuje se nadležnost za ispitivanje zahtjeva ulagatelja stranke ako smatra da je stranka prekršila obvezu iz odjeljaka C (članci 8.6. do 8.8.) ili D (članci 8.9. do 8.4.) tog osmog poglavlja.
- 121 U tu svrhu taj će sud, u skladu s člankom 8.31. stavkom 1. CETA-e, primjenjivati „ovaj Sporazum kako se tumači u skladu s [Bečkom konvencijom] i drugim pravilima i načelima međunarodnog prava primjenjivima između stanaka”. Naprotiv, navedeni sud neće biti nadležan, kao što se to određuje člankom 8.31. stavkom 2. prvom rečenicom tog sporazuma, „odlučivati o zakonitosti mjere, za koju se tvrdi da predstavlja kršenje ovog Sporazuma, na temelju domaćeg zakonodavstva stranke”.
- 122 Iz toga proizlazi da se nadležnost za tumačenje i primjenu koja je tom sudu dodijeljena ograničava na odredbe CETA-e i da se takvo tumačenje ili primjena mora provoditi u skladu s pravilima i načelima međunarodnog prava koje se primjenjuju među strankama.
- 123 Odjeljak F osmog poglavlja CETA-e razlikuje se u tome od nacrtu sporazuma o stvaranju ujednačenog sustava rješavanja sporova koji se odnose na patente, koji je proglašen neusklađenim s pravom Unije u mišljenju 1/09 (Sporazum o stvaranju ujednačenog sustava rješavanja sporova koji se odnose na patente) od 8. ožujka 2011. (EU:C:2011:123).
- 124 Naime, „primjenjivo pravo” u okviru tog nacrtu, koje je definirano u njegovu članku 14.a, uključivalo je, među ostalim, „izravno primjenjivo zakonodavstvo Zajednice, osobito Uredbu [...] Vijeća o patentu Zajednice i nacionalno zakonodavstvo [...] kojim se provodi zakonodavstvo Zajednice”. Sud EU-a je, u točki 78. tog mišljenja, zaključio da bi patentni sud, čije je osnivanje bilo predviđeno, mogao biti pozvan tumačiti i primjenjivati ne samo odredbe sporazuma o kojem je riječ, već i buduću uredbu o patentu Zajednice kao i druge instrumente prava Unije, među ostalim, uredbu i direktive u vezi s kojima bi, ovisno o slučaju, trebalo tumačiti navedenu uredbu. Također je u navedenoj točki naglasio da bi taj sud mogao biti pozvan riješiti spor koji je pred njim u tijeku u odnosu na temeljna prava i opća načela prava Unije, pa čak i ispitivati valjanost akta Unije.

- 125 Ti elementi doprinijeli su tomu da Sud EU-a utvrdi da bi sklapanje navedenog nacrtu sporazuma iskrivilo nadležnosti koje ugovori dodjeljuju institucijama Unije i državama članicama koje su bitne za očuvanje same naravi prava Unije (mišljenje 1/09 (Sporazum o stvaranju ujednačenog sustava rješavanja sporova koji se odnose na patente), od 8. ožujka 2011., EU:C:2011:123, t. 89.).
- 126 Odjeljak F osmog poglavlja CETA-e jednako se tako razlikuje od ugovora o ulaganju o kojem je riječ u predmetu koji je doveo do presude od 6. ožujka 2018., Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158), s obzirom na to da je, kao što je to Sud EU-a istaknuo u točkama 42., 55. i 56. te presude, taj ugovor uspostavio sud koji je trebao rješavati sporove koji se mogu odnositi na tumačenje ili primjenu prava Unije.
- 127 Osim toga, navedena se presuda odnosila na ugovor između država članica. Međutim, pitanje usklađenosti osnivanja i održavanja suda za ulaganje takvim ugovorom s pravom Unije razlikuje se od pitanja usklađenosti s tim pravom osnivanja takvog suda sporazumom između Unije i treće države (presuda od 6. ožujka 2018., Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, t. 57. i 58.).
- 128 Naime, države članice su, u svim područjima koja proizlaze iz prava Unije, dužne poštovati načelo uzajamnog povjerenja. To načelo svakoj od tih država nalaže da smatra, osim u iznimnim okolnostima, da sve ostale države članice poštuju pravo Unije, uključujući temeljna prava, poput prava na djelotvoran pravni lijek pred neovisnim sudom koje je određeno člankom 47. Povelje (vidjeti osobito u tom smislu mišljenje 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u) od 18. prosinca 2014., EU:C:2014:2454, t. 191. i presudu od 26. travnja 2018., Donnellan, C-34/17, EU:C:2018:282, t. 40. i 45.).
- 129 Međutim, to se načelo uzajamnog povjerenja, osobito kad je riječ o poštovanju prava na djelotvoran pravni lijek pred neovisnim sudom, ne primjenjuje u odnosima između Unije i trećih država.
- 130 Utvrđenje iz točke 122. ovog mišljenja ne može dovesti u pitanje članak 8.31. stavak 2. CETA-e koji predviđa da „pri utvrđivanju sukladnosti mjere s ovim Sporazumom Sud [CETA-e] prema potrebi može u obzir uzeti domaće zakonodavstvo stranke kao činjenično stanje” i utvrđuje da „[s]ud pritom slijedi prevladavajuće tumačenje domaćeg zakonodavstva na sudovima i u tijelima te stranke”, dodajući da „mišljenje koje je Sud [CETA-e] dao o domaćem zakonodavstvu nije obvezujuće za sudove i tijela te stranke”.
- 131 Naime, ta pojašnjenja nemaju drugi cilj osim odraziti okolnost da će Sud CETA-e, kada bude pozvan ispitivati usklađenost s CETA-om mjere koju ulagatelj pobija, a koju je donijela država u koju se ulaže ili Unija, neizbježno morati, na temelju informacija i argumenata koje će mu navedeni ulagatelj kao i ta država ili Unija iznijeti, ispitati doseg navedene mjere. Moguće je da će za to ispitivanje, ovisno o slučaju, morati uzeti u obzir domaće zakonodavstvo stranke kojoj je zahtjev upućen. Međutim, kao što se to nedvosmisleno navodi u članku 8.31. stavku 2. CETA-e, navedeno ispitivanje ne može se izjednačiti s tim da Sud CETA-e tumači to domaće zakonodavstvo, nego se ono, naprotiv, sastoji od uzimanja u obzir tog zakonodavstva kao činjeničnog stanja s obzirom na to da je taj sud, u tom pogledu, obvezan slijediti prevladavajuće tumačenje navedenog zakonodavstva koje daju sudovi i tijela navedene stranke, pri čemu štoviše mišljenje koje navedeni sud daje o njihovu domaćem zakonodavstvu nije obvezujuće za te sudove kao ni za ta tijela.
- 132 Nepostojanje nadležnosti za tumačenje pravila prava Unije osim odredbi CETA-e jednako se tako ogleda u članku 8.21. tog sporazuma, kojim se, u slučaju kada kanadski ulagatelj nastoji osporiti mjere koje je donijela država članica i/ili Unija, ovlast utvrđivanja mora li se spor, s obzirom na pravila o podjeli nadležnosti između Unije i država članica, pokrenuti protiv navedene države članice ili protiv Unije ne dodjeljuje Sudu CETA-e nego Uniji. Isključiva nadležnost Suda EU-a za odlučivanje o podjeli nadležnosti između Unije i država članica je tako očuvana s obzirom na to da se odjeljak F osmog poglavlja u tom pogledu razlikuje od nacrtu sporazuma koji je bio predmet mišljenja 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u) od 18. prosinca 2014., (EU:C:2014:2454, t. 224. do 231.).

- 133 Ni Žalbeni sud CETA-e neće biti pozvan da tumači ili primjenjuje pravila prava Unije osim odredbi CETA-e. Naime, člankom 8.28. stavkom 2. točkom (a) tog sporazuma određuje se da će Žalbeni sud moći „potvrditi, izmijeniti ili poništiti pravorijek Suda [CETA-e] na temelju [...] pogreški u primjeni ili tumačenju primjenjivog prava”, pri čemu se to „primjenjivo pravo” odnosi na pravo koje Sud CETA-e može primjenjivati u skladu s člankom 8.31. stavkom 1. tog sporazuma, CETA-om te pravilima i načelima međunarodnog prava na temelju kojih se navedeni sporazum mora tumačiti i primjenjivati. Premda se člankom 8.28. stavkom 2. točkom (b) CETA-e dodaje da će Žalbeni sud također moći utvrditi „očit[e] pogrešk[e] u uvažavanju činjenica, uključujući uvažavanje odgovarajućeg domaćeg zakonodavstva”, ipak iz prethodnih razmatranja proizlazi da namjera stranaka nije dodijeliti Žalbenom sudu nadležnost tumačenja domaćeg zakonodavstva.
- 134 Budući da su Sud CETA-e i Žalbeni sud CETA-e vanjski u odnosu na pravosudni sustav Unije i da je njihova nadležnost za tumačenje ograničena na odredbe CETA-e u skladu s pravilima i načelima međunarodnog prava koja se primjenjuju među strankama, u preostalom je dijelu dosljedno da CETA ne predviđa nikakav postupak prethodnog uključivanja koji bi ovlastio ili obvezao taj sud ili taj žalbeni sud da uputi Sudu EU-a zahtjev za prethodnu odluku.
- 135 Osim toga, iz istih je razloga dosljedno da CETA tim sudovima dodjeljuje ovlast konačnog odlučivanja o sporu koji ulagatelj podnese protiv države u koju ulaže ili protiv Unije, a da ne pokrene postupak preispitivanja pravorijeka pred sudom te države ili Sudom EU-a i da se ulagatelju ne dopusti – osim u slučaju ciljanih izuzeća navedenih u članku 8.22. stavku 5. CETA-e – da, tijekom ili po završetku postupka pred navedenim sudovima, isti spor podnese sudu navedene države ili Sudu EU-a.
- 136 Iz onog što prethodi proizlazi da odjeljak F osmog poglavlja CETA-e ne dodjeljuje predviđenim sudovima nikakvu nadležnost za tumačenje ili primjenu prava Unije osim one koja se odnosi na odredbe tog sporazuma.

3. Nepostojanje učinka na funkcioniranje institucija Unije u skladu s njezinim ustavnim okvirom

- 137 Kraljevina Belgija i neke od vlada koje su podnijele očitovanja naglasile su da Sud CETA-e može, kako bi se riješili sporovi koji su mu protiv Unije podneseni, u okviru svojeg ispitivanja relevantnih činjenica, koje mogu obuhvaćati primarno pravo na temelju kojeg je pobijana mjera donesena, odlučiti hoće li prevagnuti interes koji se sastoji od slobode poduzetništva, na koji se poziva ulagatelj podnositelj zahtjeva, ili javni interesi, utvrđeni u UEU-u, UFEU-u i Povelji, na koje se poziva Unija u potporu svojoj obrani.
- 138 Taj je sud tako pozvan, bez tumačenja tih ugovora ili Povelje, ocijeniti njihov doseg i odlučiti na temelju navedenog odvagivanja, među ostalim, je li mjera Unije „poštena i pravična” u smislu članka 8.10. CETA-e, predstavlja li neizravno izvlaštenje u smislu članka 8.12. tog sporazuma ili treba li je smatrati neopravdanim ograničenjem slobode plaćanja i prijenosa kapitala kako je predviđena u članku 8.13. navedenog sporazuma. Tako navedeni sud može odlučivati o aktima sekundarnog prava Unije na temelju ocjena usporednih s onima koje je Sud EU-a ovlašten donositi. Međutim, takve ocjene Suda CETA-e dovele bi do konačnih odluka obvezujućih za Uniju. Stoga se postavlja pitanje bi li takve odluke, do kojih bi moglo često doći, utjecale na isključivu nadležnost Suda EU-a za konačno tumačenje prava Unije i tako na autonomiju pravnog poretka Unije.
- 139 Kako bi se odgovorilo na to pitanje, treba, kao prvo, istaknuti da je definicija pojma „ulaganje” iz članka 8.1. CETA-e prilično široka i tako predviđenim sudovima omogućava da razmatraju širok raspon sporova. Sporovi podneseni protiv Unije ili države članice moći će se, osim u slučaju ciljanih izuzeća navedenih u CETA-i, odnositi na mjere iz svih područja koja se u Uniji tiču poslovanja poduzeća, upotrebe pokretne i nepokretne imovine, vrijednosnih papira, prava intelektualnog vlasništva, tražbina ili bilo koje druge vrste ulaganja.

- 140 Kao drugo, neovisno o članku 8.21. CETA-e, kojim se Uniju ovlašćuje da odredi hoće li, u slučaju kada kanadski ulagatelj podnosi zahtjev Sudu CETA-e, sama preuzeti ulogu tuženika ili će tu zadaću prepustiti državi članici u koju se ulaže, treba istaknuti da se Unija neće moći protiviti tomu da taj sud ispituje pobijanu mjeru koju je ona donijela. Naime, iz postupovnih pravila određenih CETA-om, konkretno članka 8.25. stavka 1. tog sporazuma proizlazi da tuženik, bilo da je riječ o državi članici u koju se ulaže ili samoj Uniji, mora dati suglasnost za rješavanje spora pred navedenim sudom.
- 141 Kao treće, valja utvrditi da, premda CETA definicijom pojma „ulagatelj” određenom u njezinu članku 8.1., kao i pojašnjenjem sadržanim u točki 6. podtočki (d) Zajedničkog instrumenta za tumačenje, ograničava pravo podnošenja Sudu CETA-e spora protiv Unije ili države članice na fizičke i pravne osobe koje imaju stvarnu vezu s Kanadom, taj sporazum ipak dopušta tim osobama da osporavaju pred tim sudom svaku „mjeru”, u smislu članka 1.1. CETA-e, kako je ograničen, kad je riječ o osmom poglavlju tog sporazuma, njezinim člankom 8.2.
- 142 Budući da prema navedenom članku 1.1. izraz „mjera” uključuje „zakon, propis, pravilo, postupak, odluku, upravnu mjeru, zahtjev, praksu ili neki drugi oblik mjere stranke”, sporovi protiv Unije moći će se odnositi na svaku vrstu njezina akta ili prakse, pod uvjetom da se, u skladu s člankom 8.2. CETA-e u vezi s odjeljcima C, D i F osmog poglavlja tog sporazuma, akt ili praksa o kojoj je riječ „odnosi” na „obuhvaćeno ulaganje”, u smislu članka 8.1. istog sporazuma ili „ulagatelja druge stranke” u odnosu na to obuhvaćeno ulaganje.
- 143 Premda iz CETA-e tako proizlazi da se spor mora odnositi na mjeru koja se tiče podnositelja zahtjeva ili njegova obuhvaćenog ulaganja, taj sporazum ipak ne isključuje da ta mjera ima opći doseg ili provodi akt općeg dosega.
- 144 Kao četvrto, valja istaknuti da Sud CETA-e, iako ne može, kao što to proizlazi iz izraza „samo” iz članka 8.39. stavka 1. tog sporazuma i teksta stavka 4. tog članka, ni poništiti pobijanu mjeru ni zahtijevati usklađivanje domaćeg zakonodavstva dotične stranke s CETA-om ni izreći novčanu kaznu stranci kojoj je upućen zahtjev, s druge strane može, kad utvrdi da se tom mjerom krši neka odredba odjeljka C ili D osmog poglavlja CETA-e, naložiti stranci kojoj je zahtjev upućen da, u skladu s odredbom točke (a) navedenog članka 8.39. stavka 1., ulagatelju podnositelju zahtjeva isplati iznos naknade štete koju je on snosio zbog navedene povrede uključujući sve primjenjive kamate.
- 145 Budući da se člankom 8.41. stavkom 2. CETA-e određuje da „stranka u sporu priznaje pravorijek i bez odgode postupa u skladu s njim”, Unija će taj iznos morati platiti kad joj se to naloži konačnim pravorijekom Suda CETA-e ili, prema modalitetima utvrđenim u članku 8.28. stavku 9. tog sporazuma, Žalbenog suda CETA-e.
- 146 U tom pogledu valja napomenuti da je nadležnost predviđenih sudova da nalože odštetu u korist privatnog ulagatelja, određena u članku 8.39. stavku 1. točki (a) CETA-e, aspekt režima ISDS uspostavljenog tim sporazumom, prema kojem se taj režim razlikuje od sustava rješavanja sporova između ugovornih stranaka Svjetske trgovinske organizacije (WTO) koji je na snazi u WTO-u, s obzirom na to da je taj sustav dijelom osnovan na temelju pregovora među tim ugovornim strankama i sadržava više mogućnosti za izvršenje pravorijeka (vidjeti u tom smislu presudu od 9. rujna 2008., FIAMM i dr./Vijeće i Komisija, C-120/06 P i C-121/06 P, EU:C:2008:476, t. 116.).
- 147 Značajke nadležnosti Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e izložene u točkama 139. do 145. ovog mišljenja dosljedne su zaštiti stranih ulagatelja iz tog sporazuma.
- 148 Međutim, ne dovodeći u pitanje situaciju u kojoj bi se stranke dogovorile da, u okviru CETA-e, približe svoja zakonodavstva, nadležnost tih sudova utjecala bi na autonomiju pravnog poretka Unije kad bi ona bila uređena tako da navedeni sudovi mogu, u okviru svojih ocjena ograničenjâ slobode poduzetništva iz određenog zahtjeva, dovesti u pitanje razinu zaštite javnoga interesa zbog kojeg je Unija uvela takva

ograničenja u odnosu na sve subjekte koji ulažu u trgovački ili industrijski sektor unutarnjega tržišta o kojem je riječ, umjesto da se ograniči na provjeru je li tretman ulagatelja ili obuhvaćenog ulaganja zahvaćen pogreškom spomenutom u odjeljku C ili D osmog poglavlja CETA-e.

- 149 Naime, kad bi Sud CETA-e i Žalbeni sud CETA-e bili nadležni za donošenje pravorijeka kojima bi se utvrdilo da tretman kanadskog ulagatelja nije u skladu s CETA-om zbog razine zaštite javnog interesa koju su institucije Unije odredile, ona bi mogla biti dovedena do toga da odustane od postizanja te razine zaštite zbog prijetnje da će joj Sud CETA-e opetovano nalagati isplatu odštete ulagatelju podnositelju zahtjeva.
- 150 Kad bi Unija sklopila međunarodni sporazum koji može dovesti do toga da Unija – ili država članica u okviru provedbe prava Unije – mora izmijeniti ili povući neki propis zbog ocjene koju vanjski sud, izvan njezina pravosudnog sustava, zauzme u pogledu razine zaštite javnog interesa koju su u skladu s ustavnim okvirom Unije odredile njezine institucije, valjalo bi zaključiti da takav sporazum ugrožava sposobnost Unije da samostalno funkcionira u vlastitom ustavnom okviru.
- 151 U tom pogledu valja naglasiti da zakonodavac Unije donosi njezine propise u demokratskom postupku koji se definira u UFEU-u i UEU-u i da su ti propisi, u skladu s načelima dodjeljivanja nadležnosti, supsidijarnosti i proporcionalnosti koja su utvrđena u članku 5. UEU-a, istodobno prikladni i nužni za ostvarivanje legitimnog cilja Unije. U skladu s člankom 19. UEU-a, sud Unije treba osigurati nadzor usklađenosti razine zaštite javnih interesa koje takav propis utvrđuje s, među ostalim, UEU-om i UFEU-om, Poveljom i općim načelima prava Unije.
- 152 U odnosu na nadležnost predviđenih sudova za utvrđenje povreda obveza koje sadržava odjeljak C osmog poglavlja CETA-e, člankom 28.3. stavkom 2. tog sporazuma utvrđuje se da se odredbe tog odjeljka C neće moći tumačiti kao da sprečavaju stranku da donese i primijeni mjere koje su potrebne za zaštitu javne sigurnosti ili javnog morala ili održavanje javnog reda, zaštitu života ili zdravlja ljudi, životinja ili biljaka, podložno jedino zahtjevu da se takve mjere ne primjenjuju na način koji bi predstavljao sredstvo proizvoljne ili neopravdane diskriminacije između stranaka u kojima postoje jednaki uvjeti ili prikriveno ograničavanje trgovine.
- 153 Iz prethodnih razmatranja proizlazi da, u tim okolnostima, Sud CETA-e nije nadležan za utvrđivanje neusklađenosti razine zaštite javnog interesa koji je Unija odredila mjerama iz točke 152. ovog mišljenja s CETA-om i da, na tom temelju, Uniji naloži plaćanje odštete.
- 154 Isto tako, u odnosu na nadležnost predviđenih sudova za utvrđenje povreda obveza koje sadržava odjeljak D osmog poglavlja CETA-e, članak 8.9. stavak 1. tog sporazuma izričito podsjeća na pravo stranaka na „reguliranje na svojem državnom području radi ostvarivanja legitimnih ciljeva politike, kao što su zaštita javnog zdravlja, sigurnost, okoliš ili javni moral, socijalna zaštita ili zaštita potrošača, ili promicanje i zaštita kulturne različitosti”. Osim toga, člankom 8.9. stavkom 2. navedenog sporazuma predviđa se da se: „[p]odrazumijeva [...] da sama činjenica da stranka provodi reguliranje, među ostalim izmjenom zakona, na način koji negativno utječe na ulaganja ili nije u skladu s očekivanjima ulagatelja, uključujući njegova očekivanja u pogledu ostvarivanja dobiti, ne predstavlja kršenje obveze iz ovog odjeljka”.
- 155 Usto, točkom 1. podtočkom (d) i točkom 2. Zajedničkog instrumenta za tumačenje određuje se da se CETA-om „[...] neće sniziti [...] norme i propisi [nijedne stranke] u odnosu na sigurnost hrane, sigurnost proizvoda, zaštitu potrošača, zdravlje, okoliš ili zaštitu rada”, da „[u]vezena roba, pružatelji usluga i ulagatelji i dalje moraju poštovati domaće zahtjeve, uključujući pravila i propise” te da u skladu s CETA-om „[...] [U]nija i njezine države članice i Kanada zadržavaju sposobnost donošenja i primjene vlastitih zakona i propisa kojima se regulira gospodarska djelatnost u javnom interesu”.

- 156 Iz zajedničkog tumačenja tih odredbi proizlazi da ovlast ocjene Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e nije dovoljno široka da bi im omogućavala da dovedu u pitanje razinu zaštite javnog interesa koju u demokratskom postupku definira Unija.
- 157 Takav je i doseg točke 3. Priloga 8-A CETA-i koji glasi: „[p]odrazumijeva se da, osim u rijetkim okolnostima kada je učinak mjere ili niza mjera toliko ozbiljan s obzirom na njezinu svrhu da se čini da su te mjere očito pretjerane, nediskriminirajuće mjere stranke koje su osmišljene i primjenjuju se s ciljem zaštite legitimnih ciljeva javne dobrobiti, kao što su zdravlje, sigurnost i okoliš, ne čine neizravna izvlaštenja.”
- 158 Važno je dodati da je nadležnost Suda CETA-e za utvrđivanje povreda obveze, utvrđene u članku 8.10. CETA-e, da osigura „pošteno i pravično postupanje” obuhvaćenim ulaganjima, posebno omeđena s obzirom na to da su u stavku 2. tog članka taksativno navedeni slučajevi u kojima može doći do takvog utvrđenja.
- 159 U tom pogledu stranke su se osobito usredotočile na situacije zlouporabe, očito arbitrarnog tretmana i ciljane diskriminacije, što još jednom otkriva da je tražena razina zaštite javnog interesa, kako je uspostavljena u demokratskom postupku, izvan nadležnosti koju imaju predviđeni sudovi za provjeru toga je li postupanje stranke prema ulagatelju ili obuhvaćenom ulaganju „pošteno i pravično”.
- 160 Tako iz svih tih ugovornih odredbi CETA-e proizlazi da su, izričitim ograničavanjem dosega odjeljaka C i D osmog poglavlja tog sporazuma, jedinih odjeljaka na koje se pred sudovima koji su predviđeni odjeljkom F tog poglavlja može pozvati, stranke isključile svaku nadležnost tih sudova da dovedu u pitanje odabire koji su unutar stranke demokratski doneseni u području, među ostalim, razine zaštite javnog reda, javne sigurnosti, javnog morala, zdravlja ili života ljudi i životinja, zaštite sigurnosti hrane, zdravlja bilja, okoliša, dobrobiti na radnom mjestu, sigurnosti proizvoda, potrošača ili još temeljnih prava.
- 161 S obzirom na prethodne elemente, valja zaključiti da odjeljak F osmog poglavlja CETA-e ne utječe na autonomiju pravnog poretka Unije.

B. Usklađenost predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja i zahtjevom djelotvornosti

1. Načela

- 162 Pitanja postavljena u zahtjevu za mišljenje o usklađenosti predviđenog mehanizma ISDS s općim načelom jednakog postupanja odnose se na usklađenost tog mehanizma s člankom 20. Povelje koji utvrđuje jamstvo „jednakosti pred zakonom” i s člankom 21. stavkom 2. Povelje kojim se zabranjuju diskriminacije na temelju državljanstva.
- 163 Međutim, prema mišljenju više vlada koje su podnijele svoja očitovanja te Vijeća, ne traži se da navedeni mehanizam bude usklađen s odredbama Povelje.
- 164 Najprije je dakle važno utvrditi zahtijeva li se zahtjevom za mišljenje, koji traži zauzimanje stajališta o tome je li odjeljak F osmog poglavlja CETA-e u skladu s „Ugovorima i temeljnim pravima”, ispitivanje u odnosu na Povelju.
- 165 U vezi s tim treba podsjetiti da međunarodni sporazumi koje je Unija sklopila moraju u potpunosti biti u skladu s Ugovorima kao i s ustavnim načelima koja iz njih proizlaze (vidjeti, osobito, mišljenje 1/15 (Sporazum PNR EU-Kanada) od 26. srpnja 2017., EU:C:2017:592, t. 67. i presudu od 27. veljače 2018., Western Sahara Campaign UK, C-266/16, EU:C:2018:118, t. 46.).

- 166 Članak 218. stavak 11. UFEU-a kojim se utvrđuje da država članica, Europski parlament, Vijeće ili Komisija mogu pribaviti mišljenje Suda EU-a o tome je li predviđeni sporazum u skladu „s Ugovorima” treba shvatiti u vezi s tim općim zahtjevom usklađenosti s ustavnim okvirom Unije.
- 167 Stoga mora postojati mogućnost da se u okviru postupka predviđenog člankom 218. stavkom 11. UFEU-a razmotre sva pitanja koja mogu pobuditi sumnju u materijalnu ili formalnu valjanost sporazuma u odnosu na Ugovore. U tom pogledu sudska odluka o usklađenosti sporazuma s Ugovorima može, među ostalim, ovisiti ne samo o odredbama koje se tiču nadležnosti, postupka ili institucionalnog ustrojstva Unije, nego i o odredbama materijalnog prava. To vrijedi i za pitanje o usklađenosti predviđenog međunarodnog sporazuma s jamstvima koje priznaje Povelja s obzirom na to da ona ima istu pravnu snagu kao i Ugovori (mišljenje 1/15 (Sporazum PNR EU-Kanada) od 26. srpnja 2017., EU:C:2017:592, t. 70.).
- 168 Kad je riječ o članku 21. stavku 2. Povelje, koji određuje da „[u]nutar područja primjene Ugovorâ i ne dovodeći u pitanje bilo koju njihovu posebnu odredbu, zabranjena je svaka diskriminacija na temelju državljanstva”, on odgovara, u skladu s Objašnjenjima koja se odnose na Povelju (SL 2007., C 303, str. 17.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 120.), članku 18. prvom stavku UFEU-a i mora se primijeniti u skladu s tom odredbom UFEU-a.
- 169 Međutim, kao što je to Sud EU-a već pojasnio, članak 18. prvi stavak UFEU-a ne primjenjuje se u slučaju eventualnog različitog postupanja između državljana država članica i državljana trećih država (presuda od 4. lipnja 2009., Vatsouras i Koupatantze, C-22/08 i C-23/08, EU:C:2009:344, t. 52.).
- 170 Iz toga proizlazi da je članak 21. stavak 2. Povelje irelevantan kad se radi o, kako to traži Kraljevina Belgija, ispitivanju toga može li predviđeni mehanizam ISDS dovesti do diskriminacije ulagateljâ Unije u odnosu na kanadske ulagatelje.
- 171 Nasuprot tomu, članak 20. Povelje, u skladu s kojim „[s]vi su pred zakonom jednaki”, ne predviđa nikakvo izričito ograničenje svojega područja primjene te se, dakle, primjenjuje na sve situacije uređene pravom Unije, poput onih koje ulaze u područje primjene međunarodnog sporazuma koji je ona sklopila (vidjeti u tom smislu presude od 26. veljače 2013., Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, t. 19. do 21.; od 26. rujna 2013., Texdata Software, C-418/11, EU:C:2013:588, t. 72. i od 16. svibnja 2017., Berlioz Investment Fund, C-682/15, EU:C:2017:373, t. 49.).
- 172 Jednako kao što su – u određenim okolnostima – ulaganja poduzeća i fizičkih osoba država članica u Uniji, tako i ulaganja kanadskih poduzeća i fizičkih osoba u Uniji obuhvaćena područjem primjene prava Unije i, stoga, područjem jednakosti pred zakonom zajamčene člankom 20. Povelje. Naime, to temeljno pravo odnosi se na sve osobe čija je situacija obuhvaćena pravom Unije, neovisno o njihovu podrijetlu.
- 173 Kao što je to Vijeće napomenulo, točno je da članak 20. Povelje ne obvezuje Uniju da u vanjskim odnosima prema različitim trećim državama postupi jednako (presuda od 21. prosinca 2016., Swiss International Air Lines, C-272/15, EU:C:2016:993, t. 24. do 26. i navedena sudska praksa).
- 174 Međutim, kao što je u točkama 198. i 199. mišljenja istaknuo nezavisni odvjetnik, ta sudska praksa ne onemogućava ispitivanje toga čini li međunarodni sporazum povredu članka 20. Povelje time što u samoj Uniji uvodi različito postupanje prema osobama treće države i onima država članica na njihovu štetu.
- 175 Stoga je potrebno ispitati pitanja postavljena u tom dijelu zahtjeva za mišljenje sa stajališta članka 20. Povelje.

- 176 Jednakost pred zakonom, utvrđena tim člankom, određuje načelo jednakog postupanja koje zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa različito i da se u različitim situacijama ne postupa jednako, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano (presude od 17. listopada 2013., Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, t. 76. i od 12. srpnja 2018., Spika i dr., C-540/16, EU:C:2018:565, t. 35.).
- 177 Zahtjev koji se odnosi na usporedivost situacija, radi utvrđivanja postojanja povrede načela jednakog postupanja, treba ocijeniti na temelju svih elemenata koji ih obilježavaju i osobito vodeći računa o predmetu i cilju koji se nastoji postići aktom koji uspostavlja razliku o kojoj je riječ, pri čemu u tu svrhu treba uzeti u obzir načela i ciljeve područja kojem taj akt pripada (presude od 16. prosinca 2008., Arcelor Atlantique i Lorraine i dr., C-127/07, EU:C:2008:728, t. 26.; od 7. ožujka 2017., RPO, C-390/15, EU:C:2017:174, t. 42. i od 22. siječnja 2019., Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, t. 42.). Pod uvjetom da situacije nisu usporedive, različito postupanje u dotičnim situacijama ne čini povredu prava na jednakost pred zakonom koje je utvrđeno u članku 20. Povelje (presuda od 22. svibnja 2014., Glatzel, C-356/12, EU:C:2014:350, t. 84.).
- 178 Konačno, što se tiče zahtjeva djelotvornosti prava Unije, zahtjev za mišljenje na njega upućuje jedino u okviru posebnog pitanja, koje se odnosi na slučaj u kojem bi Sud CETA-e utvrdio da izricanje novčane kazne kanadskom ulagatelju na temelju povrede članka 101. UFEU-a ili članka 102. UFEU-a nije u skladu s odjeljkom C ili D osmog poglavlja CETA-e. Zato će to pitanje trebati ispitati sa stajališta zahtjeva djelotvornosti prava tržišnog natjecanja Unije, koji izražava zabranu ometanja primjene odredbi UFEU-a kojima se želi očuvati nenarušeno tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu (vidjeti osobito presudu od 5. lipnja 2014., Kone, C-557/12, EU:C:2014:1317, t. 32. i navedenu sudsku praksu).

2. Usklađenost s načelom jednakog postupanja

- 179 Različito postupanje na koje se poziva u zahtjevu za mišljenje proizlazi iz nemogućnosti da poduzeća i fizičke osobe država članica koje ulažu u Uniji i na koje se primjenjuje njezino pravo osporavaju mjere Unije pred predviđenim sudovima CETA-e, dok će kanadska poduzeća i fizičke osobe koji ulažu u isti trgovinski ili industrijski sektor unutarnjeg tržišta Unije moći osporavati te mjere pred navedenim sudovima.
- 180 Unatoč tomu, valja utvrditi da, iako se kanadska poduzeća i fizičke osobe koje ulažu u Uniji nalaze u pogledu predmeta i cilja – u većoj mjeri iznesenih u točkama 199. i 200. ovog mišljenja – unošnja u CETA-u odredbi u području nediskriminirajućeg postupanja i zaštite stranih ulaganja, u situaciji usporedivoj s onom poduzeća i fizičkih osoba država članica koje ulažu u Kanadi, njihova situacija nije, s druge strane, usporediva s onom poduzeća i fizičkih osoba država članica koje ulažu u Uniji.
- 181 U tom pogledu valja istaknuti da se kroz mogućnost koju imaju kanadska poduzeća i fizičke osobe koje ulažu u Uniji, da se pozovu na CETA-u pred predviđenim sudovima, želi tim kanadskim osobama, u njihovu svojstvu stranih ulagatelja, dodijeliti posebno pravno sredstvo protiv mjera Unije, dok poduzeća i fizičke osobe država članica koje – jednako kao i navedene kanadske osobe – ulažu u Uniji nisu strani ulagatelji i stoga neće imati pristup tom posebnom pravnom sredstvu i, osim toga, s obzirom na pravilo određeno člankom 30.6. stavkom 1. CETA-e, ne mogu se ni pred sudovima država članica i Unije izravno pozvati na pravila koja taj sporazum sadržava.
- 182 Utvrđenje iz točke 180. ovog mišljenja ne može dovesti u pitanje činjenica, spomenuta u zahtjevu za mišljenje, da će se odštete koje Sud CETA-e dosudi kanadskom ulagatelju morati, u skladu s člankom 8.39. stavkom 2. točkom (a) tog sporazuma, isplatiti poduzeću s poslovnim nastanom u Uniji koje je u vlasništvu ili pod kontrolom tog ulagatelja kada je navedeni ulagatelj u ime tog „poduzeća s lokalnim poslovnim nastanom” podnio zahtjev pred tim sudom.

- 183 U tom je pogledu dovoljno utvrditi, kao što je nezavisni odvjetnik istaknuo u točki 193. mišljenja, da takvo poduzeće samo po sebi predstavlja oblik ulaganja tog kanadskog ulagatelja, tako da sudjelovanje takvog poduzeća u postupku pred predviđenim sudovima i u izvršenju pravorijeka nije takve naravi da oslabi spomenuti rezultat ispitivanja usporedivosti situacije kanadskih ulagatelja i one ulagateljâ Unije.
- 184 Na jednako postupanje prema tim dvjema kategorijama osoba ne utječe ni činjenica da stranke nisu isključile mogućnost da Sud CETA-e donese pravorijek prema kojem novčana kazna koju, zbog povrede članka 101. UFEU-a ili članka 102. UFEU-a, izrekne Komisija ili tijelo nadležno za tržišno natjecanje države članice kanadskom ulagatelju čini povredu neke odredbe odjeljaka C i D osmog poglavlja CETA-e.
- 185 U tom pogledu treba smatrati da je, s obzirom na odredbe odjeljaka C i D, takav pravorijek moguć samo u slučaju kada bi odluka o izricanju novčane kazne bila zahvaćena nekom od pogrešaka spomenutih u članku 8.10. stavku 2. CETA-e ili kada bi ulagatelja lišila temeljnih odlika njegova ulaganja, uključujući pravo na uporabu, uživanje i raspolaganje svojim ulaganjem, u smislu Priloga 8-A točke 1. podtočke (b) tog sporazuma. U suprotnom, takav se pravorijek ne može zamisliti u slučaju kad je Komisija ili tijelo države članice nadležno za tržišno natjecanje pravilno primijenilo pravila tržišnog natjecanja s obzirom na to da su stranke CETA-e u njezinu članku 17.2. izrijekom priznale „važnost slobodnog i nenarušenog tržišnog natjecanja u svojim trgovinskim odnosima” i potvrdile „da poslovna praksa protivna tržišnom natjecanju može narušiti pravilno funkcioniranje tržišta i ugroziti koristi liberalizacije trgovine.”
- 186 Međutim ako je Komisija ili tijelo države članice nadležno za tržišno natjecanje ulagatelju Unije izreklo novčanu kaznu koja je zahvaćena takvom pogreškom ili koja ima takav učinak izvlaštenja, on će raspolagati pravnim sredstvima potrebnima za ukidanje te novčane kazne. Međutim, iz toga proizlazi da, iako se ne može isključiti da, u iznimnim okolnostima, pravorijek Suda CETA-e, kako je opisan u zahtjevu za mišljenje, može imati kao posljedicu neutraliziranje učinaka izrečene novčane kazne zbog povrede članka 101. ili 102. UFEU-a, on neće dovesti do nejednakog postupanja na štetu ulagatelja Unije kojem bi se izrekla novčana kazna zahvaćena sličnom pogreškom.

3. Usklađenost sa zahtjevom djelotvornosti

- 187 U dijelu u kojem se u zahtjevu za mišljenje postavlja pitanje utječe li mogućnost da Sud CETA-e donese pravorijek koji ima doseg opisan u točki 184. ovog mišljenja na djelotvornost prava tržišnog natjecanja Unije, dovoljno je utvrditi da u jedinim slučajevima, iznesenima u točki 185. ovog mišljenja, u kojima je moguće zamisliti donošenje takvog pravorijeka neutralizacija novčane kazne ne stvara takav rizik. Naime, kao što je izneseno u prethodnoj točki ovog mišljenja, pravo Unije samo omogućava ukidanje novčane kazne kad je ona zahvaćena pogreškom koja odgovara onoj koju može utvrditi Sud CETA-e.
- 188 Budući da odjeljak F osmog poglavlja CETA-e ne ometa punu primjenu odredbi UFEU-a kojima se nastoji jamčiti očuvanje nenarušenog tržišnog natjecanja na unutarnjem tržištu, valja zaključiti, u skladu sa sudskom praksom na koju se podsjeća u točki 178. ovog mišljenja, da on ne utječe na zahtjev djelotvornosti prava tržišnog natjecanja Unije.

C. Usklađenost previđenog mehanizma ISDS s pravom na pristup neovisnom sudu

1. Načela

- 189 U svojem zahtjevu za mišljenje Kraljevina Belgija pozvala se na pravo, određeno u članku 47. drugom stavku Povelje, na pravni lijek pred „zakonom prethodno ustanovljeni[m] neovisni[m] i nepristrani[m] sud[om]” te na „učinkovit[...], pristup[...], pravosuđu” naložen trećim stavkom tog članka.

- 190 U tom pogledu iz navedenog članka 47., koji Unija mora poštovati u skladu sa sudskom praksom na koju se podsjeća u točkama 165. i 167. ovog mišljenja, proizlazi da se, pri zaključivanju međunarodnog sporazuma koji podrazumijeva uspostavu tijela koja imaju dominantne sudbene značajke i pozvana su rješavati sporove, među ostalim, između privatnih ulagatelja i država, poput Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e, na Uniju primjenjuju, kad je riječ o načinima pristupa tim tijelima i njihovoj neovisnosti, odredbe članka 47. drugog i trećeg stavka Povelje.
- 191 Tako Unija mora osigurati, u pogledu naravi i posebnosti takvih tijela te međunarodnog konteksta u kojem se nalaze navedena tijela, da odjeljak F osmog poglavlja CETA-e i svaka druga odredba, koja im određuje doseg, jamče da će, nakon što se sporazum sklopi i počne provoditi, oba osnovana suda imati značajke dostupnog i neovisnog suda.
- 192 To utvrđenje nije oslabljeno okolnošću da se jamstva ponuđena u pravu Unije ne tiču treće države s kojom Unija pregovora o sporazumu. Međutim, iako je točno da u ovom slučaju Kanadu ne vežu ta jamstva, Uniju ona vežu pa dakle ne može, kao što to proizlazi iz sudske prakse na koju se podsjeća u točkama 165. i 167. ovog mišljenja, sklopiti sporazum koji uspostavlja sudove nadležne za donošenje pravorijeka obvezujućih za Uniju i za vođenje sporova koje im građani Unije podnose a da se ne nude navedena jamstva.
- 193 Navedeno utvrđenje nije oslabljeno ni činjenicom da je predviđeni mehanizam ISDS, kao što ga se promatralo pred Sudom EU-a, „mješovit” jer sadržava, osim sudbenih značajki, više elemenata koji se temelje na tradicionalnim mehanizmima arbitraže u području ulaganjâ.
- 194 U vezi s posljednjim, treba istaknuti da su pravila, sadržana u odjeljku F osmog poglavlja CETA-e, o podnošenju predmeta Sudu CETA-e u velikoj mjeri nadahnuta tradicionalnim mehanizmima ISDS, što ne vrijedi za pravila o sastavu tog suda ili postupanju s tim predmetima.
- 195 Konkretno, članak 8.27. CETA-e, koji predviđa uspostavu trajnog suda s petnaest članova i određuje u stavku 7. da će sudsko vijeće od tri člana „odluč[ivati] o predmetima prema načelu rotacije, osiguravajući da sastav sudskih vijeća bude nasumičan i nepredvidljiv” i članak 8.28. stavak 5. tog sporazuma, u skladu s kojim sudsko vijeće Žalbenog suda osnovano za odlučivanje o žalbi čine tri nasumično imenovana člana, suprotni su pravilima u području arbitraže i konkretiziraju volju stranaka, koja je izražena točkom 6. podtočkom (f) Zajedničkog instrumenta za tumačenje da se „CETA [...] odlučno udaljava od tradicionalnog pristupa rješavanju ulagačkih sporova i ustanovljuje neovisne, nepristrane i stalne ulagačke sudove, nadahnute načelima [...] pravosudnih sustava”.
- 196 „[V]ažno i radikalnu promjenu u pravilima ulaganja i rješavanju ulagačkih sporova”, koju su stranke utvrdile u točki 6. podtočki (i) Zajedničkog instrumenta za tumačenje, u skladu s točkom 6. podtočkom (g) tog instrumenta također potvrđuje činjenica, da se CETA-om predviđa mehanizam žalbe kako bi se, među ostalim, zajamčila „dosljednost odluka prvostupanjskog suda”.
- 197 Posljedično, a da nije potrebno znati hoće li stranke formalno te sudove okvalificirati kao „sudbena tijela” ni hoće li njihovi članovi nositi, kao što na to upućuje izjava br. 36, titulu „sudac”, proizlazi iz prethodnih elemenata da će navedeni sudovi u bitnome vršiti sudbene funkcije. Bit će trajni i imat će zakonski izvor koji počiva u aktima odobravanja CETA-e koje donose stranke. Primjenjivat će pravna pravila, u kontradiktornom postupku, morat će svoje dužnosti izvršavati potpuno samostalno i donosit će konačne i obvezujuće odluke.
- 198 U odnosu na obveznost nadležnosti navedenih sudova, treba istaknuti da će ta nadležnost biti obvezna ne samo u pogledu tuženika, koji će je morati prihvatiti u skladu s člankom 8.25. CETA-e, nego jednako tako i u pogledu ulagatelja podnositelja zahtjeva, u slučaju u kojem se on želi izravno osloniti na odredbe CETA-e. Naime, s obzirom na to da se člankom 30.6. CETA-e ulagatelje lišava mogućnosti

da se izravno oslone na CETA-u pred domaćim sudovima stranaka, svaki zahtjev koji se izravno temelji na odredbama tog sporazuma morat će se podnijeti Sudu CETA-e. Potom, svaka će se žalba protiv odluke tog suda morati podnijeti Žalbenom sudu CETA-e.

- 199 Što se tiče razine dostupnosti i neovisnosti koju ti sudovi moraju zadovoljiti da bi se odjeljak F osmog poglavlja CETA-e mogao smatrati usklađenim s člankom 47. Povelje, važno je istaknuti da unosenje u CETA-u odredbi iz područja nediskriminirajućeg postupanja i zaštite ulaganja i uvođenje sudova vanjskih u odnosu na pravosudne sustave stranaka kako bi se osiguralo poštovanje tih odredbi imaju za cilj dati poduzećima i fizičkim osobama stranke puno povjerenje da će se prema njima postupati, u odnosu na njihova ulaganja na državnom području druge stranke, ravnopravno u odnosu na poduzeća i fizičke osobe potonje i da će na državnom području te druge stranke ostvarivati pravo na sigurnost svojih ulaganja.
- 200 Predviđajući osnivanje takvog mehanizma vanjskog u odnosu na pravosudne sustave stranaka, odjeljak F osmog poglavlja CETA-e ima za cilj osigurati, kao što to napominju Vijeće i Komisija, da se navedeno povjerenje stranih ulagatelja proširi na tijelo nadležno za utvrđivanje povreda koje je počinila država u koju ulažu, iz odjeljaka C i D tog poglavlja. Stoga se pokazuje da su neovisnost predviđenih sudova u odnosu na državu u koju se ulaže i pristup tim sudovima za strane ulagatelje neodvojivo povezani s ciljem slobodne i poštene trgovine koji je određen člankom 3. stavkom 5. UEU-a, a koji CETA slijedi.
- 201 Kad je riječ o jamstvu dostupnosti, ono podrazumijeva da mogućnost predviđena člankom 8.18. CETA-e da svaki ulagatelj iz članka 8.1. tog sporazuma podnese spor Sudu CETA-e kako bi se utvrdila povreda navedenog odjeljaka C ili D, može sadržavati samo ograničenja koja su proporcionalna, što uključuje i ona povezana s plaćanjem troškova pravosuđa, kojima se ostvaruje legitimni cilj i koja ne ugrožavaju samu bit tog prava na pristup takvom sudu (presuda od 30. lipnja 2016., Toma i Biroul Executorului Judecătoreasc Horațiu-Vasile Cruduleci, C-205/15, EU:C:2016:499, t. 44. i navedena sudska praksa).
- 202 Zahtjev neovisnosti je pak svojstven zadaći suđenja i sadržava dva aspekta. Prvi aspekt, vanjske prirode, znači da predmetno tijelo posve samostalno izvršava svoje funkcije a da se pritom ni u kojem pogledu ne nalazi u hijerarhijskom ili podređenom odnosu i da ne prima nikakve naloge ili upute te da je tako zaštićeno od vanjskih utjecaja ili pritiska koji mogu narušiti neovisnu prosudbu njegovih članova i utjecati na njihove odluke. Ta neophodna sloboda u odnosu na te vanjske elemente zahtijeva određena posebna jamstva, poput neuklonjivosti, kojima se mogu zaštititi osobe kojima je povjerena zadaća suđenja. Također, njihovo ostvarivanje primitaka u visini koja odgovara važnosti funkcija koje obavljaju također predstavlja jamstvo svojstveno neovisnosti (presuda od 25. srpnja 2018., Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sustava), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, t. 63. i 64. i navedena sudska praksa).
- 203 Drugi aspekt, domaćeg poretka, odnosi se na pojam nepristranosti te ima za cilj osiguranje jednakog odmaka od stranaka u sporu i njihovih interesa u odnosu na predmet spora. Tim se aspektom zahtijeva poštovanje objektivnosti i nepostojanje bilo kakvog interesa u rješavanju spora osim isključivo primjene pravnih pravila (presuda od 25. srpnja 2018., Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sustava), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, t. 65. i navedena sudska praksa).
- 204 Ta jamstva neovisnosti i nepristranosti pretpostavljaju postojanje pravila, osobito u pogledu sastava tijela, imenovanja, trajanja funkcije kao i razloga za nesudjelovanje u odlučivanju, izuzeće i opoziv njegovih članova, koja omogućuju da se otkloni svaka legitimna sumnja kod građana u pogledu nemogućnosti utjecaja vanjskih čimbenika na navedeno tijelo i njegove neutralnosti u odnosu na međusobno suprotstavljene interese (presuda od 25. srpnja 2018., Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sustava), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, t. 66.).

2. Usklađenost sa zahtjevom dostupnosti

- 205 Iz članka 8.1. i 8.18. CETA-e proizlazi da je cilj tog sporazuma učiniti Sud CETA-e dostupnim svim kanadskim poduzećima i fizičkim osobama koje ulažu u Uniji te svim poduzećima i fizičkim osobama države članice Unije koje ulažu u Kanadi.
- 206 U tom pogledu odjeljak F osmog poglavlja CETA-e izražava cilj stranaka da uredi mehanizam ISDS tako da ulagatelji čija su sredstva za vođenje naplatnog postupka ograničena, poput fizičkih osoba i malih i srednjih poduzeća, imaju, kao i poduzeća koja raspolažu puno većim sredstvima, djelotvoran pristup predviđenim sudovima.
- 207 Tako stranke određuju člankom 8.39. stavkom 6. tog sporazuma da je Zajedničkom odboru CETA-e povjereno da „razmatra dodatna pravila za smanjivanje financijskog opterećenja tužitelja koji su fizičke osobe ili mala i srednja poduzeća”.
- 208 „Financijsko opterećenje” čije je smanjenje tako predviđeno sadržava konkretno troškove iz navedenog članka 8.39. stavka 5. navedenog sporazuma.
- 209 S jedne strane, radi se o troškovima zastupanja i pravne pomoći koje su imali i ulagatelj podnositelj zahtjeva i stranka kojoj je zahtjev upućen. Iz tog članka 8.39. stavka 5. proizlazi da je na ulagatelju rizik, u slučaju da se njegov zahtjev odbije, snošenja ukupnog iznosa tih troškova.
- 210 S druge strane, navedeno se financijsko opterećenje sastoji od plaćanja troškova postupka. U tom pogledu iz zajedničkog tumačenja članka 8.39. stavka 5. CETA-e i njezina članka 8.27. stavka 14. proizlazi da ti troškovi, među ostalim, uključuju naknade i troškove članova Suda CETA-e koji su određeni za vođenje spora. Na ulagatelju podnositelju zahtjeva je rizik, u slučaju da se njegov zahtjev odbije, snošenja ukupnog iznosa tih naknada i tih troškova.
- 211 Financijski rizik koji nastaje podnošenjem postupka Suda CETA-e može tako, za fizičku osobu ili malo ili srednje poduzeće, biti takvog opsega da tog ulagatelja odvraća od pokretanja postupka.
- 212 Taj nedostatak dostupnosti Suda CETA-e, s kojim se mogu suočiti brojni ulagatelji, ne umanjuje mogućnost, predviđenu u članku 8.27. stavku 9. CETA-e, da o sporu odlučuje samo jedan član tog suda. Naime, to će se djelomično smanjenje financijskog opterećenja, u skladu s tom odredbom, dobiti samo ako tuženik na to pristane.
- 213 Tako bi, mehanizam ISDS u praksi, zbog nepostojanja režima koji osigurava financijsku dostupnost Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e fizičkim osobama i malim i srednjim poduzećima, mogao biti dostupan samo ulagateljima koji raspolažu velikim financijskim sredstvima. Takva situacija bi uzrokovala nedosljednost kako s osobnim područjem primjene odjeljka F osmog poglavlja CETA-e, koje se odnosi na sva poduzeća i fizičke osobe jedne od stranaka koje ulažu na državnom području druge stranke, tako i s ciljem slobodne i poštene trgovine, utvrđenim u članku 3. stavku 5. UEU-a, koji se CETA-om nastoji ostvariti, među ostalim, pravnim sredstvom ponuđenim stranim ulagateljima pred sudovima vanjskima u odnosu na pravosudni sustav države u koju se ulaže.
- 214 Stoga je važno, radi ocjene usklađenosti odjeljka F osmog poglavlja CETA-e s člankom 47. Povelje, ispitati predstavljaju li ugovorne odredbe, sadržane u tom odjeljku F i drugim odredbama koje određuju njezin doseg, u odnosu na poboljšanje financijske dostupnosti predviđenih sudova fizičkim osobama i malim i srednjim poduzećima, obveze prema kojima će se uspostaviti režim koji osigurava razinu dostupnosti koja se traži člankom 47. Povelje od trenutka uspostave tih sudova.

- 215 Takve obveze ne nalaze se ni u članku 8.27. stavku 15. CETA-e, u skladu s kojim Zajednički odbor CETA-e „može” donijeti odluku o pretvaranju honorara i drugih naknada i troškova u redovnu plaću, ni u članku 8.39. stavku 6. tog sporazuma koji određuje da Zajednički odbor CETA-e „razmatra” dodatna pravila za smanjivanje financijskog opterećenja tužitelja koji su fizičke osobe ili mala i srednja poduzeća.
- 216 Ni ostale odredbe osmog poglavlja odjeljka F CETA-e ne sadržavaju pravno obvezujuće obveze u odnosu na financijsku dostupnost predviđenih sudova ulagateljima male ili srednje veličine.
- 217 Nasuprot tomu, izjavom br. 36 određuje se da će: „[p]ristup najslabijih korisnika, odnosno [malih i srednjih poduzeća] i privatnih pojedinaca, tom novom sudstvu bit[i] [...] poboljšan i olakšan” i u tu svrhu predviđa da će „[Zajednički] odbor donijet[i] [...] dodatna pravila, kako je prevideno člankom 8.39. [stavkom 6. CETA-e] [...], a donošenju će se pristupiti na način da ta dodatna pravila budu donesena u najkraćem mogućem roku” i da, „[n]eovisno o ishodu rasprava u okviru [Zajedničkog] odbora, Komisija će predložiti odgovarajuće mjere za javno (su)financiranje sudskih postupaka malih i srednjih poduzeća pred tim sudom, kao i za dodjeljivanje tehničke pomoći”.
- 218 Mora se utvrditi da se tom izjavom Komisija i Vijeće obvezuju provesti, na brz i odgovarajući način, članak 8.39. stavak 6. CETA-e tako da osiguraju dostupnost predviđenih sudova malim i srednjim poduzećima, i to čak u slučajevima u kojima trud Zajedničkog odbora CETA-e nije uspio.
- 219 Ta je obveza, u okviru ovog postupka, dovoljna da se zaključi da je CETA kao „predviđeni sporazum”, u smislu članka 218. stavka 11. UFEU-a, u skladu sa zahtjevom dostupnosti navedenih sudova.
- 220 Naime, u skladu s rečenicom s objašnjenjem koja prethodi izjavama čiji je dio izjava br. 36, one „čine sastavni dio konteksta u kojem Vijeće donosi Odluku o potpisivanju CETA-e u ime Unije. Tom prilikom unijet će ih se u zapisnik Vijeća”.
- 221 Predviđena obveza Unije da svim ulagateljima Unije jamči stvaran pristup predviđenim sudovima koje određuje CETA uvjet je, dakle, za Unijino odobrenje tog sporazuma. U tom pogledu valja istaknuti da u skladu s tekстом izjave br. 36 navedena obveza čini dio „načela” na temelju kojih se „Komisija [...] obvezuje da će, bez odgode, nastaviti s revizijom mehanizma za rješavanje sporova [...] i to pravovremeno kako bi je države članice mogle uzeti u obzir u svojim postupcima ratifikacije”. S obzirom na prethodni stavak iste izjave, kojim Vijeće i Komisija potvrđuju da odredbe odjeljka F osmog poglavlja CETA-e neće stupiti na snagu prije ratifikacije CETA-e u svim državama članicama, treba utvrditi da je predviđeno da Vijeće sklopi CETA-u na temelju premise da će financijska dostupnost Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e biti osigurana svim ulagateljima Unije.
- 222 S obzirom na to da je Unija formulirala tu vezu između financijske dostupnosti navedenih sudova i sklapanja CETA-e, valja smatrati da predviđeni sporazum nije, s tog gledišta, neusklađen s člankom 47. Povelje.

3. Usklađenost sa zahtjevom neovisnosti

- 223 Kad je riječ o vanjskom aspektu zahtjeva neovisnosti, koji pretpostavlja da dotični sudovi izvršavaju svoje funkcije u punoj autonomiji, valja prvo utvrditi da CETA u svojem članku 8.27. staccima 4. i 5. određuje da će se članovi Suda CETA-e imenovati na mandat na određeno razdoblje i da moraju imati posebnu stručnost.
- 224 Ona potom svojim člankom 8.27. staccima 12. do 15. osigurava da će ti članovi primiti naknadu one razine koja odgovara važnosti njihovih funkcija.

- 225 Konačno, jamči neuklonjivost navedenih članova, s obzirom na to da je mogućnost njihova razrješenja ograničena na slučaj u kojem ponašanje člana nije u skladu s obvezama iz stavka 1. tog članka, konkretno sa zabranom primanja naputka drugog ili nalaženja u sukobu interesa.
- 226 Člankom 8.28. CETA-e proširuje se primjenjivost članka 8.27. stavka 4. i članka 8.30. tog sporazuma na članove Žalbenog suda. Iako ostale predviđene sastavnice neovisnosti nisu, s istim stupnjem preciznosti, spomenute u tom članku 8.28., iz upotrebe izraza „sudovi” u točki 6. podtočki (f) Zajedničkog instrumenta za tumačenje ipak proizlazi da stranke postavljaju Žalbenom sudu iste standarde neovisnosti kao i Sudu CETA-e. To utvrđenje je potkrijepljeno tablicom podudarnosti Zajedničkog instrumenta za tumačenje i teksta CETA-e, koja je u pravitku tog instrumenta i spominje članak 8.28. CETA-e među odredbama koje odgovaraju točki 6. podtočki (f) navedenog instrumenta.
- 227 S obzirom na to da se Kraljevina Belgija i određene vlade koje su podnijele svoja očitovanja pitaju o usklađenosti, s vanjskim aspektom zahtjeva neovisnosti, nadležnosti koja se člankom 8.27. stavcima 2. i 3. te člankom 8.28. stavcima 3. i 7. dodjeljuje Zajedničkom odboru CETA-e za imenovanje članova Suda CETA-e te Žalbenog suda CETA-e i za određivanje ili prilagodbu broja, za višekratnik broja tri, članova od kojih su ti sudovi sastavljeni, treba uzeti u obzir činjenicu da identitet imenovanih članova ne bi mogao prethodno biti definiran tekstom CETA-e i isto vrijedi kad je riječ o povećanjima ili smanjenjima koja bi se u budućnosti mogla nametnuti u odnosu na broj članova. Jamstva na koja se podsjeća u točki 202. ovog mišljenja nikako se ne bi mogla protumačiti kao da predstavljaju prepreku tomu da nesudsko tijelo, poput Zajedničkog odbora CETA-e, bude nadležno za imenovanje, uz strogo poštovanje pravila iz članka 8.27. stavaka 4. i 5. CETA-e, navedenih članova i prilagodbu njihova broja za višekratnik broja tri. Tim jamstvima se ne protivi ni da takvo tijelo bude, u skladu s člankom 8.30. stavkom 4. CETA-e, nadležno za razrješenje tih članova.
- 228 Usto, iz članaka 26.1. i 26.3. CETA-e proizlazi da će Zajednički odbor CETA-e imati bipartitni sastav i donositi odluke na temelju uzajamne suglasnosti. Iz tih se elemenata može zaključiti, kao što je u točki 267. mišljenja naveo nezavisni odvjetnik, da se ni na imenovanje ni moguće razrješenje dužnosti člana Suda CETA-e ili Žalbenog suda CETA-e neće primjenjivati uvjeti različiti od onih koji su utvrđeni člankom 8.27. stavkom 4. i člankom 8.30. stavkom 1. CETA-e.
- 229 Zbog istog razloga valja smatrati da su stranke mogle, a da ne utječu na zahtjev neovisnosti, ugovoriti, člankom 8.27. stavkom 12. CETA-e, da će visinu mjesečnog honorara, čiji je cilj jamčiti dostupnost članova navedenih sudova, određivati Zajednički odbor CETA-e i, stavkom 15. tog članka, da će to tijelo moći donijeti odluku o pretvaranju tog honorara te naknada i troškova u redovnu plaću te utvrditi detaljna pravila.
- 230 Mogućnost da ta nadležnost Zajedničkog odbora CETA-e u pogledu naknade neće biti odmah izvršena ne znači da naknada navedenim članovima može, pri početku, biti nasumična. Naime, u skladu s člankom 8.27. stavkom 14. CETA-e, iznos naknada i troškova članova predviđenih sudova odredit će se u skladu s člankom 14. stavkom 1. administrativnih i financijskih pravila ICSID-a, koji upućuje na ljestvicu koju periodično utvrđuje glavni tajnik ICSID-a.
- 231 Kao što je nezavisni odvjetnik istaknuo u točkama 260. i 261. svojeg mišljenja, promjenjiva priroda tih odredbi u odnosu na naknadu članovima Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e ne može se percipirati kao prijetnja neovisnosti tih sudova, već naprotiv omogućuje postupnu uspostavu suda koji se sastoji od članova zaposlenih na puno radno vrijeme.
- 232 Ni članak 8.31. stavak 3. CETA-e, u skladu s kojim Zajednički odbor CETA-e može, osim toga, dati tumačenja sporazuma koja vežu Sud CETA-e, niti članak 8.10. stavak 3. tog sporazuma, koji treba tumačiti zajedno s navedenim člankom 8.31. stavkom 3., ne utječu na sposobnost tog suda – ili Žalbenog suda – da vrši svoje funkcije u punoj autonomiji.

- 233 Naime, u međunarodnom pravu nije ni zabranjeno ni neuobičajeno predvidjeti mogućnost da stranke međunarodnog sporazuma pobliže odrede njegovo tumačenje usporedno s razvojem njihove zajedničke volje u odnosu na doseg tog sporazuma. Takva pojašnjenja mogu donijeti stranke same ili pak tijelo koje one osnuju i kojem dodijele ovlast donošenja odluka koje ih obvezuju.
- 234 U ovom slučaju valja utvrditi da je Zajednički odbor CETA-e, u skladu s člankom 26.1. stavkom 1. CETA-e, bipartitan odbor koji zastupa stranke i koji, u skladu s člankom 26.1. stavkom 4. točkom (e) i člankom 26.3. CETA-e, može donijeti, na temelju uzajamne suglasnosti, obvezujuće odluke, poput odluka o tumačenju tog sporazuma, u skladu s člankom 26.1. stavkom 5. točkom (e) i člankom 8.31. stavkom 3. CETA-e, koje se nameću strankama i sudovima koji su CETA-om uspostavljeni, a da zahtjevi iz članka 47. Povelje i, osobito, zahtjev neovisnosti, ne budu povrijeđeni. Ti akti za tumačenje imaju pravne učinke koji proizlaze iz članka 31. stavka 3. Bečke konvencije, u skladu s kojim se u svrhu tumačenja ugovora vodi računa o „svakom naknadnom sporazumu između stranaka o tumačenju ugovora ili o primjeni njegovih odredba”.
- 235 Osim toga, važno je istaknuti da je sudjelovanje Unije u utvrđivanju takvih obvezujućih tumačenja, koje provodi Odbor, uređeno člankom 218. stavkom 9. UFEU-a. Njezina će suglasnost na svaku odluku iz članka 8.31. stavka 3. CETA-e morati, posljedično, biti u skladu s primarnim pravom Unije, konkretnije s načelima koja iz njega proizlaze i na koja se u ovom mišljenju podsjeća ili ih se pojašnjava.
- 236 Usto je važno, u pogledu zahtjeva neovisnosti Suda CETA-e i Žalbenog suda CETA-e, da tumačenja koja utvrđuje Zajednički odbor CETA-e nemaju učinak na vođenje sporova o kojima je odlučeno ili su podneseni prije tih tumačenja. Naime, da je drugačije, Zajednički odbor CETA-e bi mogao vršiti utjecaj na rješenje konkretnih sporova i dakle sudjelovati u mehanizmu ISDS.
- 237 Iako to jamstvo nepostojanja retroaktivnog učinka i nepostojanja trenutačnog učinka na predmete u tijeku nije izričito predviđeno člankom 8.31. stavkom 3. CETA-e, ovdje još valja utvrditi da suglasnost Unije na svaku odluku iz članka 8.31. stavka 3. CETA-e treba biti u skladu s primarnim pravom Unije i, među ostalim, s pravom na djelotvoran pravni lijek iz članka 47. Povelje. Tako se članak 8.31. stavak 3. CETA-e ne može tumačiti, u pogledu navedenog članka 47., kao da omogućava Uniji da dà suglasnost na odluke tumačenja Zajedničkog odbora CETA-e koje bi proizvele učinke na rješavanje sporova o kojima je odlučeno ili su u tijeku.
- 238 U odnosu na unutarnji aspekt zahtjeva neovisnosti, koji se osobito odnosi na nepristranost i ima za cilj osiguranje jednakog odmaka od stranaka u sporu te nepostojanje ikakvog osobnog interesa članova u rješavanju tog spora, valja istaknuti da je, s jedne strane, jednaki odmak zajamčen, ne samo člankom 8.27. stavcima 6. i 7. CETA-e, u skladu s kojim predmete vode sudska vijeća sastavljena nasumično i nepredvidljivo za stranke, sastavljena od tri člana od kojih je jedan državljanin države članice Europske unije, jedan državljanin Kanade, a jedan državljanin treće države, nego i upućivanjem u članku 8.30. stavku 1. CETA-e na smjernice IBA-e, iz kojih proizlazi, u skladu s prvim općim načelom koje one određuju, da članovi Suda CETA-e moraju biti nepristrani i neovisni od stranaka u trenutku započinjanja ispitivanja zahtjeva, kao i tijekom cijelog postupka sve do njegova okončanja.
- 239 Zbog tog razloga jednako tako treba smatrati da se unutarnji aspekt zahtjeva neovisnosti ne dovodi u pitanje okolnošću, koju je Kraljevina Belgija istaknula u svojem zahtjevu za mišljenje, da će se naknada članovima Suda CETA-e sastojati, bar u početku, ne samo od mjesečnog honorara nego i od naknada koje se računaju ovisno o danima rada posvećenima sporu. Naime, svaka povreda zahtjeva iz smjernica IBA-e, uključujući i prvo opće načelo, na koje se u prethodnoj točki ovoga mišljenja podsjeća, može dovesti do razrješenja dotičnih članova, u skladu s člankom 8.30. stavkom 4. CETA-e.
- 240 K tome se člankom 8.30. stavkom 1. tog sporazuma određuje da članovi „[n]isu povezani s nijednom vladom”. Iako je u bilješci koja tu odredbu prati pojašnjeno da „činjenica da neka osoba prima naknadu od vlade sama po sebi ne znači da ta osoba ne ispunjava uvjete”, valja smatrati da je to

pojašnjenje, kao što je Komisija iznijela tijekom usmenog dijela postupka pred Sudom EU-a, povezano s činjenicom da, u početku, članovi predviđenih sudova nesumnjivo neće biti zaposlenici na puno radno vrijeme te će moći, među ostalim, uključivati članove poput profesora prava, koji svoju naknadu primaju od države, a da nisu uključeni, ni izravno ni neizravno, u definiranje njezine vladajuće politike.

- 241 U odnosu na okolnost da se člankom 8.30. stavkom 1. CETA-e utvrđuje u njezinoj trećoj rečenici da članovi Suda CETA-e „[n]e primaju napatke od nijedne organizacije ili vlade u pogledu pitanja povezanih sa sporom”, valja istaknuti da tu rečenicu treba tumačiti u skladu sa zahtjevom neovisnosti, sadržanom u prvoj rečenici istog stavka, koji pretpostavlja da ti članovi ne mogu, osim u slučaju određenom u točkama 232. do 237. ovog mišljenja, primiti napatke drugih u izvršavanju svojih funkcija, bez obzira na to jesu li ti napuci vezani uz određeni spor ili ne.
- 242 S druge strane, kad je riječ o nepostojanju ikakvog osobnog interesa članova u rješenju spora, članak 8.30. CETA-e sadržava opću zabranu izravnog ili neizravnog sukoba interesa, koja uključuje, upućivanjem na smjernice IBA-e, etička pravila u području vanjskih aktivnosti.
- 243 Taj članak 8.30. podsjeća na nadležnost Odbora za usluge i ulaganja iz članka 8.44. tog sporazuma za donošenje „dopunskih pravila” vezanih uz tu temu, pri čemu se uporabom izraza „dopunskih” jamči da taj odbor nema nadležnost za smanjenje dosega zabrane sukoba koji je već sadržan u navedenom sporazumu, već će se – uz zadržavanje visokog standarda neovisnosti koji iz te zabrane proizlazi – morati ograničiti na prilagodbu pravila određenih smjericama IBA-e stvarnim okolnostima suda za ulaganje koji ima dominantne sudbene značajke.
- 244 S obzirom na sve te elemente, valja zaključiti da je predviđeni sporazum u skladu sa zahtjevom neovisnosti.

VI. Odgovor na zahtjev za mišljenje

- 245 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da je odjeljak F osmog poglavlja CETA-e u skladu s primarnim pravom Unije.

Slijedom navedenog, Sud (puni sastav) daje sljedeće mišljenje:

Odjeljak F osmog poglavlja Sveobuhvatnog gospodarskog i trgovinskog sporazuma između Kanade, s jedne strane, i Europske unije i njezinih država članica, s druge strane, potpisanog u Bruxellesu 30. listopada 2016., u skladu je s primarnim pravom Europske unije.

Lenaerts	Silva de Lapuerta	Bonichot
Arabadžiev	Prechal	Vilaras
Regan	von Danwitz	Toader
Biltgen	Jürimäe	Lycourgos
Rosas	Juhász	Ilešič
Malenovský	Levits	Bay Larsen
Safjan	Šváby	Fernlund
Vajda		Rodin

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourgju 30. travnja 2019.

Tajnik

A. Calot Escobar

Predsjednik

K. Lenaerts