Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
EVGENIJA TANCHEVA
od 14. studenoga 2018.[1]

Predmet C-630/17

Anica Milivojević
protiv
Raiffeisenbank St. Stefan-Jagerberg-Wolfsberg eGen

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Općinski sud u Rijeci, Hrvatska)

„Slobodno kretanje usluga – Ugovori o kreditiranju sklopljeni prije pristupanja Hrvatske Europskoj uniji – Zakon države članice koji retroaktivno propisuje ništetnost takvih ugovora ako sadržavaju međunarodna obilježja – Dopuštenost”

I. Uvod

1. Zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Općinski sud u Rijeci (u daljnjem tekstu: sud koji je uputio zahtjev) u biti se odnosi na usklađenost s pravom Unije hrvatskog zakona kojim se propisuje da su ugovori o kreditu koji su osigurani hipotekama na hrvatskim nekretninama, a sklopili su ih hrvatski dužnici sa stranim vjerovnicima koji nisu raspolagali odobrenjem Hrvatske narodne banke za pružanje kreditnih usluga u Hrvatskoj, ništetni od dana svojeg sklapanja. Budući da zakon o kojem je riječ obuhvaća ugovore o kreditu sklopljene prije pristupanja Hrvatske 1. srpnja 2013., ovdje su također relevantne odredbe Ugovora o pristupanju Hrvatske Uniji[2].

2. Sud koji je uputio zahtjev postavio je tri pitanja koja se odnose na tumačenje Uredbe (EU) br. 1215/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2012. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima[3] te jedno pitanje koje se odnosi na element gore izloženog spora, a tiče se razmatranja Unijina prava slobode kretanja i sudske prakse Suda u vezi s učinkom prava Unije *ratione temporis* nakon pristupanja nove države članice. Prema zahtjevu Suda, u ovom će se mišljenju razmotriti to potonje pitanje.

1 Izvorni jezik: engleski

2 SL 2012., L 112, str. 21.

3 SL 2012., L 351, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 11., str. 289. i ispravci SL 2014., L 160, str. 40. i SL 2016., L 202, str. 57.)

A. Pravni okvir

1. Pravo Unije

3. U članku 56. prvom stavku UFEU-a navodi se:

„U okviru odredaba navedenih u nastavku, zabranjuju se ograničenja slobode pružanja usluga unutar Unije u odnosu na državljane država članica s poslovnim nastanom u državi članici koja nije država osobe kojoj su usluge namijenjene.”

4. U članku 63. prvom stavku UFEU-a navodi se:

„U okviru odredaba određenih ovim poglavljem, zabranjena su sva ograničenja kretanja kapitala među državama članicama te između država članica i trećih zemalja.”

2. Nacionalno pravo

5. Zakon o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom (u daljnjem tekstu: Zakon od 14. srpnja 2017.)[4] u članku 1. stavku 1., člancima 2. do 5. i člancima 7. do 11. propisuje sljedeće:

„Zakon o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom

Predmet Zakona

Članak 1.

(1) Ovaj Zakon se primjenjuje na ugovore o kreditu s međunarodnim obilježjem sklopljene u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenih vjerovnika, osim na ugovore koje je kao dužnik sklopila:

[…]

(2) Ovaj Zakon se primjenjuje i na druge pravne poslove sklopljene u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenih vjerovnika koji su nastali kao posljedica ili se temelje na ugovoru o kreditu s međunarodnim obilježjem iz stavka 1. ovoga članka.

Značenje izraza

Članak 2.

U smislu ovoga Zakona izraz:

– ‚dužnik’ označava fizičku ili pravnu osobu kojoj je ugovorom o kreditu s međunarodnim obilježjem odobren kredit odnosno osobu koja je u korist osobe kojoj je odobren kredit sudjelovala kao sudužnik, založeni dužnik, založni sudužnik ili jamac

– ‚neovlašteni vjerovnik’ označava pravnu osobu koja je ugovorom o kreditu s međunarodnim obilježjem odobrila kredit dužniku, a na dan sklapanja ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem ima upisano sjedište izvan Republike Hrvatske i nudi ili pruža usluge odobravanja

4 Narodne novine br. 72/2017

kredita u Republici Hrvatskoj, iako za pružanje tih usluga ne ispunjava uvjete propisane posebnim propisom, odnosno ne raspolaže propisanim odobrenjima i/ili suglasnostima nadležnih tijela Republike Hrvatske.

[…]

Ništetnost ugovora o kreditu

Članak 3.

(1) Ugovori o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljeni u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenih vjerovnika su ništetni.

(2) Iznimno od stavka 1. ovoga članka, ništetnost se ne može isticati ako je ugovor u cijelosti ispunjen.

Ništetnost drugih pravnih poslova

Članak 4.

Javnobilježnički akt sklopljen na osnovi ili u vezi s ništetnim ugovorom iz članka 3. ovoga Zakona je ništetan.

Obustava ovrhe

Članak 5.

Po pravomoćnosti presude o utvrđenju ništetnosti ugovora o kreditu ili po pravomoćnosti presude o utvrđenju ništetnosti javnobilježničkog akta utemeljenog na ništetnom ugovoru, ovršni postupak pokrenut protiv dužnika pred sudom ili pred Financijskom agencijom obustavlja se na prijedlog dužnika.

[…]

Posljedice ništetnosti

Članak 7.

Svaka ugovorna strana dužna je vratiti drugoj sve ono što je primila na temelju ništetnog ugovora, a ako to nije moguće ili ako se narav onoga što je ispunjeno protivi vraćanju, treba se dati odgovarajuća naknada u novcu, prema cijenama u vrijeme donošenja sudske odluke.

Nadležnost

Članak 8.

(1) U sporovima koji nastanu u vezi ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem, u smislu ovog Zakona, dužnik može pokrenuti postupak protiv neovlaštenog vjerovnika bilo pred sudovima države u kojoj neovlašteni vjerovnik ima sjedište, ili, neovisno o sjedištu neovlaštenog vjerovnika, pred sudovima mjesta gdje dužnik ima prebivalište, odnosno sjedište.

(2) Neovlašteni vjerovnik, u smislu stavka 1. ovoga članka, može pokrenuti postupak protiv dužnika samo pred sudovima države u kojoj dužnik ima prebivalište, odnosno sjedište. Za ništetne ugovore u smislu ovoga Zakona, isključivo je mjerodavno pravo Republike Hrvatske, a sud će po tužbi za utvrđenje ništetnosti ugovora, ne ispitujući postojanje drugim zakonima propisanih pretpostavki o mjerodavnosti prava u odnosu na mjesto sklapanja ugovora, primijeniti ovaj Zakon.

PRIJELAZNE I ZAVRŠNE ODREDBE

Članak 9.

Ovaj Zakon ne utječe na dužnikova prava propisana posebnim zakonima ako su ona za njega povoljnija.

Članak 10.

(1) Ugovori o kreditu s međunarodnim obilježjima u smislu ovoga Zakona sklopljeni do dana stupanja na snagu ovoga Zakona u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenih vjerovnika ništetni su od trenutka njihova sklapanja s posljedicama iz članka 7. ovoga Zakona.

(2) Pravni poslovi sklopljeni do dana stupanja na snagu ovoga Zakona u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenih vjerovnika koji su nastali kao posljedica ili se temelje na ugovoru o kreditu s međunarodnim obilježjima iz članka 1. stavka 1. ovoga Zakona ništetni su od trenutka njihova sklapanja s posljedicama iz članka 7. ovoga Zakona.

Članak 11.

Ovaj Zakon stupa na snagu osmoga dana od dana objave u ‚Narodnim novinama'.
[…]

Zagreb, 14. srpnja 2017."

II. Činjenično stanje u glavnom postupku i prethodna pitanja

6. Dana 5. siječnja 2007. Anica Milivojević (u daljnjem tekstu: tužiteljica), državljanka Republike Hrvatske, i njezin sada pokojni suprug zaključili su s društvom Raiffeisenbank St. Stefan-Jagerberg-Wolfsberg eGen (u daljnjem tekstu: tuženik), sa sjedištem u Republici Austriji, ugovor o jednokratnom kreditu na iznos od 47 000 eura. Taj je iznos predan u gotovini u tuženikovu uredu u Austriji, a predmetni je ugovor sklopljen uz pomoć posrednice s boravištem u Hrvatskoj kojoj je plaćena provizija [5]. Kredit je zatražen radi proširenja i obnove tužiteljičina doma, dijelom zbog osobnih potreba, a dijelom radi iznajmljivanja apartmana na turističkom tržištu [6]. Nesporno je da tuženik nije imao odobrenje Hrvatske narodne banke za obavljanje financijskih usluga odobravanja hipotekarnih kredita na državnom području Republike Hrvatske.

7. Tužiteljica je radi osiguranja otplate kredita dala založnu izjavu, sastavljenu po javnom bilježniku 12. siječnja 2007., na temelju koje je u zemljišnim knjigama upisana hipoteka na njezinim nekretninama.

5 Prema Komisijinu pisanom očitovanju koje u tom pogledu nije bilo osporeno.

6 *Ibid.*

8. Dana 23. travnja 2015. tužiteljica je sudu koji je uputio zahtjev podnijela tužbu protiv tuženika radi utvrđenja ništetnosti ugovora o jednokratnom kreditu od 5. siječnja 2007. (u daljnjem tekstu: ugovor) i založne izjave sastavljene po javnom bilježniku od 12. siječnja 2007. kao i radi brisanja hipoteke iz zemljišnih knjiga.

9. Sud koji je uputio zahtjev zaključio je raspravu 3. srpnja 2017., ali ju je preotvorio rješenjem od 10. kolovoza 2017. zbog stupanja na snagu Zakona od 14. srpnja 2017., čije su odredbe mogle biti primjenjive u glavnom postupku. Vlada Republike Hrvatske navela je u svojem mišljenju od 25. svibnja 2017. o Prijedlogu zakona od 14. srpnja 2017. da je povratni učinak predmetnog zakona dopušten, s obzirom na to da se cilj mjere ne bi mogao postići na drugi način.

10. U odluci kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku navodi se da iz mišljenja Vlade Republike Hrvatske ne proizlazi da se tom mjerom štite prava dužnika (potrošača i/ili malih poduzetnika) na zaštitu od nepoštenog postupanja, koja bi pravom Unije mogla biti priznata kao izuzeće od slobode pružanja usluga. Ugovori o kojima je riječ su oni sklopljeni u razdoblju od 2000. do 2010., nakon čega je Republika Hrvatska pristupila Europskoj uniji, omogućujući stranim kreditnim institucijama privremeno obavljanje financijskih usluga bez odobrenja za rad Hrvatske narodne banke.

11. Člankom 3. stavkom 1. Zakona od 14. srpnja 2017. propisana je ništetnost ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima koji su sklopljeni u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenih vjerovnika. U skladu s člankom 10., ugovori i pravni poslovi koji su nastali kao posljedica tih ugovora ništetni su od trenutka svojeg sklapanja.

12. Prema odredbi članka 2. prvog stavka druge alineje Zakona od 14. srpnja 2017., pojam „neovlašteni vjerovnik" označava pravnu osobu koja je ugovorom o kreditu s međunarodnim obilježjem odobrila kredit dužniku, a na dan sklapanja tog ugovora ima upisano sjedište izvan Republike Hrvatske i nudi ili pruža usluge odobravanja kredita u Republici Hrvatskoj, iako za pružanje tih usluga ne ispunjava uvjete propisane posebnim propisom, odnosno ne raspolaže propisanim odobrenjima i/ili suglasnostima nadležnih tijela Republike Hrvatske.

13. Naposljetku, sud koji je uputio zahtjev navodi da su hrvatski sudovi utvrdili da ugovori o kreditu nisu bili ništetni prema nacionalnom pravu važećem u vrijeme sklapanja tih ugovora. Sud koji je uputio zahtjev također upućuje na stavak 3.2. zaključka Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 12. travnja 2016. sa sastanka predsjednika Građanskog odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske s predsjednicima građanskih odjela županijskih sudova, koji vremenski prethodi Zakonu od 14. srpnja 2017. i u kojem je istaknuto da navedeni ugovori nisu ništetni jer ta posljedica nije bila propisana ni hrvatskim Zakonom o bankama ni hrvatskim Zakonom o kreditnim institucijama sve do 30. rujna 2015., kada je takva posljedica propisana Zakonom o izmjeni i dopunama Zakona o potrošačkom kreditiranju.

14. Međutim, sud koji je uputio zahtjev navodi da, s obzirom na tvrdnje Vlade Republike Hrvatske u gore navedenom mišljenju, ostaje neriješeno pitanje diskriminira li se vjerovnik „uspostavljanjem jednakog pravnog režima", kao posljedice povratnog učinka Zakona od 14. srpnja 2017., zbog promjene svojeg pravnog položaja u sporu u tijeku i ekonomskih gubitaka u obliku gubitka dobiti kao posljedice neplaćanja ugovorne kamate.

15. Proglašavanjem ništetnosti ugovora o kreditu i drugih povezanih pravnih poslova tuženik se onemogućuje u daljnjem pružanju financijskih usluga. Stoga sud koji je uputio zahtjev pita protivi li se to slobodi pružanja usluga na unutarnjem tržištu Unije, a moguće i slobodnom kretanju kapitala.

16. Među strankama je sporno primjenjuje li se uopće na tuženika Zakon od 14. srpnja 2017., primjenjuje li se na ugovor hrvatsko ili austrijsko pravo te je li u skladu s Uredbom br. 1215/2012 propisivanje nadležnosti hrvatskih sudova prema članku 8. stavcima 1. i 2. Zakona od 14. srpnja 2017.

17. Stoga je sud koji je uputio zahtjev postavio Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članke 56. i 63. Ugovora o funkcioniranju Europske unije tumačiti na način da im se protive odredbe Zakona o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom […], posebno odredbe iz čl. 10. tog Zakona, kojima se ugovori o kreditu i drugi pravni poslovi koji su nastali kao posljedica ili se temelje na ugovoru o kreditu sklopljeni između dužnika (u smislu čl. 1. i čl. 2. al. 1. tog Zakona) i neovlaštenih vjerovnika (u smislu odredbe iz čl. 2. al. 2. tog Zakona) određuju ništetnima i kad su oni sklopljeni prije stupanja na snagu tog Zakona od trenutka njihova sklapanja, s posljedicama da je svaka ugovorna strana dužna vratiti drugoj sve ono što je primila na temelju ništetnog ugovora, a ako to nije moguće ili ako se narav onoga što je ispunjeno protivi vraćanju, treba se dati odgovarajuća naknada u novcu, prema cijenama u vrijeme donošenja sudske odluke?

2. Treba li [Uredbu br. 1215/2012], osobito njezine članke 4. st. 1. i 25., tumačiti na način da im se protive odredbe iz čl. 8. st. 1. i 2. Zakona o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom (Narodne novine br. 72/2017), kojima se propisuje da u sporovima koji nastanu u vezi s ugovorom o kreditu s međunarodnim obilježjem u smislu tog Zakona dužnik može pokrenuti postupak protiv neovlaštenog vjerovnika bilo pred sudovima države u kojoj neovlašteni vjerovnik ima sjedište, ili, neovisno o sjedištu neovlaštenog vjerovnika, pred sudovima mjesta gdje dužnik ima prebivalište, odnosno sjedište te da neovlašteni vjerovnik, u smislu tog Zakona, može pokrenuti postupak protiv dužnika samo pred sudovima države u kojoj dužnik ima prebivalište, odnosno sjedište?

3. Radi li se o potrošačkom ugovoru u smislu odredbi iz čl. 17. st. 1. Uredbe br. 1215/2012 i preostale pravne stečevine Europske unije kada je primatelj kredita fizička osoba koja je ugovor o kreditu sklopila u svrhu ulaganja u apartmane radi obavljanja ugostiteljske djelatnosti pružanja usluga smještaja turistima u domaćinstvu?

4. Treba li se odredba iz čl. 24. toč. 1. Uredbe br. 1215/2012 tumačiti na način da postoji nadležnost suda u Republici Hrvatskoj u postupku radi utvrđenja ništetnosti ugovora o kreditu, založne izjave i brisanja zaloga iz zemljišnih knjiga kada su radi osiguranja potraživanja iz ugovora o kreditu u zalog dane nekretnine dužnika na području Republike Hrvatske?”

18. Kao što je to gore navedeno, Sud je zatražio iznošenje mišljenja samo u pogledu prvog pitanja. Pisana očitovanja Sudu podnijeli su tuženik, Republika Hrvatska i Europska komisija. Svi su oni sudjelovali na raspravi koja je održana 5. rujna 2018.

III. Sažetak pisanih očitovanja u pogledu prvog pitanja

19. Tuženik tvrdi da Zakon od 14. srpnja 2017. nije primjenjiv iz dvaju razloga. Prvo, tuženik nije neovlašteni vjerovnik u smislu članka 2. tog zakona i, drugo, ugovor nije sklopljen u Hrvatskoj, nego u Austriji, što ga stavlja izvan mjerodavnosti Zakona od 14. srpnja 2017., zbog njegova članka 1.

20. Tuženik navodi da nikada nije nudio ili pružao kreditne usluge na državnom području Hrvatske pa ga se ne može smatrati neovlaštenim vjerovnikom. Tužiteljica je potpisala kreditni zahtjev te je on zatim poslan tuženiku u njegovo sjedište u Austriji. Prema tekstu ugovora, on je sklopljen u Republici Austriji.

21. Tuženik posluje samo na državnom području Austrije u skladu s austrijskim pravom. Činjenica da je ugovor sklopljen s hrvatskim državljanima ne znači da tuženik posluje u Hrvatskoj. Tuženik navodi da je hrvatskim pravom aktivno dopušteno hrvatskim državljanima ugovarati kredite s inozemnim vjerovnicima [7], a usto je propisano da su ugovori o kreditu sklopljeni u mjestu u kojem je ponuditelj u trenutku davanja ponude imao svoje sjedište odnosno prebivalište [8]. Tuženik ističe da je tužiteljica došla u Austriju te se postavlja pitanje zašto je Zakon od 14. srpnja 2017. usmjeren prema tuženiku, a ne prema tužiteljici.

22. Nadalje, tuženik tvrdi da je njegovo stajalište potvrđeno trima presudama hrvatskih sudova donesenima nakon stupanja na snagu Zakona od 14. srpnja 2017. [9] te se u tom kontekstu pita mogu li države članice odstupiti od pravila Unije o izboru prava mjerodavnog za ugovor [10].

23. Slobodom pružanja usluga zabranjuju se njezina ograničenja između država članica kao i diskriminacija pružatelja usluga koji nemaju poslovni nastan u državi članici u kojoj pružaju uslugu [11]. Učinci Zakona od 14. srpnja 2017. veći su za usluge stranih vjerovnika nego za vjerovnike s poslovnim nastanom u Hrvatskoj pa dolazi do neizravne diskriminacije [12], a također postoji izravna diskriminacija zbog definicije „neovlaštenog vjerovnika" iz članka 2. Zakona od 14. srpnja 2017. Prema pravu Unije, pružatelj usluga koji posjeduje sva odobrenja u državi članici svojeg poslovnog nastana jednako je ovlašten pružati usluge u drugim državama članicama [13]. Tuženik zatim navodi da se Zakonom od 14. srpnja 2017. pružanje usluga u Hrvatskoj čini manje privlačnim.

24. Tuženik navodi da hrvatski zakonodavac ničim nije obrazložio zašto smatra da je poseban sustav koji je prema Zakonu od 14. srpnja 2017. primjenjiv na strane državljane opravdan za zaštitu javnog poretka, javne sigurnosti ili javnog zdravlja u Republici Hrvatskoj kao i to da nije poštovano načelo proporcionalnosti [14]. Tuženik tvrdi da je narušeno tržišno natjecanje.

25. Hrvatska osporava dopuštenost prvog, drugog i trećeg pitanja. U pogledu prvog pitanja Hrvatska navodi da je Sud nadležan za tumačenje prava Unije od datuma pristupanja države članice Europskoj uniji [15]. Budući da je Hrvatska pristupila Europskoj uniji 1. srpnja 2013., a ništetnost ugovora nastupa od datuma njegova sklapanja, odnosno 5. siječnja 2007., Sud nije nadležan za odgovaranje na prvo pitanje.

26. Hrvatska također tvrdi da je prvo pitanje hipotetsko. Sud koji je uputio zahtjev tek mora utvrditi da je ugovor sklopljen u Hrvatskoj [16].

7 U tom se pogledu upućuje na članak 28. stavak 3. Zakona o deviznom poslovanju.

8 U tom se pogledu upućuje na članak 252. stavak 2. Zakona o obveznim odnosima (Narodne novine br. 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015).

9 U tom se pogledu upućuje na presudu Županijskog suda u Zagrebu od 26. rujna 2017. u predmetu Gž-3798/15 i presude Županijskog suda u Splitu od 18. listopada 2017. u predmetu Gž-1811/17 i od 30. studenoga 2017. u predmetu Gž-2459/2017 te na različite prvostupanjske presude, a osobito presude Općinskog građanskog suda u Zagrebu u predmetima P-7448/14, P-123/17, P-4873/13 i P-1677/16, presudu Općinskog građanskog suda u Zagrebu, Stalne službe u Sesvetama u predmetu P-2334/2015 i na presude Općinskog građanskog suda u Varaždinu u predmetima P-137/16 i P-1095/14.

10 Tuženik upućuje na Uredbu (EZ) br. 593/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 17. lipnja 2008. o pravu koje se primjenjuje na ugovorne obveze (Rim I) (SL 2008., L 177, str. 6.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 6., str. 109. i ispravak SL 2015., L 66, str. 22.).

11 Tuženik upućuje na presude od 3. prosinca 1974., van Binsbergen (33/74, EU:C:1974:131, t. 22.) i od 25. srpnja 1991., Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, t. 10.).

12 Tuženik upućuje na presudu od 3. veljače 1982., Seco i Desquenne & Giral (62/81 i 63/81, EU:C:1982:34).

13 Tuženik upućuje na presude od 25. srpnja 1991., Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, t. 12.); od 26. listopada 1999., Eurowings Luftverkehr (C-294/97, EU:C:1999:524, t. 33.) i od 20. listopada 2005., Komisija/Francuska (C-264/03, EU:C:2005:620, t. 66.).

14 Tuženik upućuje na presudu od 13. svibnja 2003., Müller-Fauré i van Riet (C-385/99, EU:C:2003:270, t. 68.).

15 Hrvatska se poziva na rješenje VG Vodoopskrba od 5. studenoga 2014. (C-254/14, neobjavljeno, EU:C:2014:2354, t. 10. i navedenu sudsku praksu).

16 Hrvatska upućuje na članak 1. Zakona od 14. srpnja 2017. i na presudu od 10. prosinca 2002., British American Tobacco (Investments) i Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, t. 35. i navedenu sudsku praksu).

27. U pogledu merituma Hrvatska navodi da je Zakon od 14. srpnja 2017. donesen s legitimnim ciljem zaštite velikog broja hrvatskih građana koji su u razdoblju prije pristupanja Hrvatske Uniji sklapali ugovore o kreditu s vjerovnicima koji su djelovali bez potrebnih odobrenja hrvatskih tijela.

28. Hrvatska smatra da se na članke 53. i 63. UFEU-a može pozivati samo radi zaštite zakonitih, a ne nezakonitih aktivnosti, te da trgovci ne mogu imati legitimna očekivanja u pogledu potonjih [17]. Hrvatska dodaje da je Zakon od 14. srpnja 2017. donesen nakon što su iscrpljena sva druga raspoloživa pravna sredstva za zaštitu hrvatskih građana od takvog protupravnog djelovanja.

29. Naposljetku, Hrvatska ističe da se u slučaju Zakona od 14. srpnja 2017. zapravo radi o „nepravoj" ili „kvaziretroaktivnosti" jer se on ne primjenjuje na dovršene pravne situacije. U Hrvatskoj ne postoje evidencije neovlaštenih vjerovnika pa je „kvaziretroaktivnost" bila jedini učinkovit način zaštite dužnika. Nepostojanje evidencije stranih vjerovnika također znači da nije moguće jednako primijeniti sankcije ili upravne mjere.

30. Komisija ne navodi posebne argumente o dopuštenosti prvog pitanja. Međutim, ona navodi da pravo Unije ne bi bilo relevantno za spor ako bi nacionalni sud odlučio da se primjenjuje austrijsko pravo. Komisija stoga odgovara na pitanja pod pretpostavkom da je za ugovor mjerodavno hrvatsko pravo.

31. Komisija ističe da je pravo Unije primjenjivo *ratione temporis* na glavni postupak jer se ono od dana pristupanja primjenjuje na buduće učinke situacija koje su nastale prije pristupanja te nove države članice Europskoj uniji, osim u slučaju da ugovor o pristupanju nove države članice propisuje što drugo [18]. Ugovor o pristupanju Hrvatske ne sadržava takvo odstupanje [19]. Budući da učinci predmetnog ugovora nisu bili dovršeni na dan 1. srpnja 2013., pravo Unije mjerodavno je za glavni postupak. Komisija općenito ističe i činjenicu da je Zakon od 14. srpnja 2017. stupio na snagu nakon pristupanja Hrvatske.

32. Komisija smatra da je u kontekstu slobode pružanja usluga prema članku 56. UFEU-a Zakon od 14. srpnja 2017. diskriminatoran na temelju državljanstva države članice u kojoj pružatelj usluge ima poslovni nastan [20] i da usto predstavlja jednako primjenjujuću mjeru kojom se ograničava sloboda pružanja usluga [21].

33. Komisija u pogledu potonjeg tvrdi da se prema neovlaštenim vjerovnicima s poslovnim nastanom izvan Hrvatske postupa nepovoljnije nego prema neovlaštenim vjerovnicima s poslovnim nastanom u Hrvatskoj jer se zakonom koji se primjenjuje na ništetnost određenih ugovora koje su sklopili neovlašteni vjerovnici s poslovnim nastanom u Hrvatskoj ne predviđa retroaktivnost [22], a ništetnost se u svakom slučaju, prema zaključku Vrhovnog suda od 12. travnja 2016., može primijeniti samo na potrošačke ugovore o kreditu.

17 Hrvatska upućuje na presudu od 30. lipnja 2005., Branco/Komisija (T-347/03, EU:T:2005:265, t. 102.).

18 Komisija upućuje na presude od 2. listopada 1997., Saldanha i MTS (C-122/96, EU:C:1997:458, t. 14.); od 29. travnja 1999., Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212, t. 27. do 34.) i od 29. siječnja 2002., Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57, t. 50.).

19 Bilješka 2.

20 U vezi s time Komisija upućuje na presudu od 25. srpnja 1991., Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, t. 10.).

21 U vezi s time Komisija upućuje na presude od 10. svibnja 1995., Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, t. 28. i 34.); od 15. lipnja 2006., Komisija/Francuska (C-255/04, EU:C:2006:401, t. 37.); od 25. lipnja 2009., Komisija/Austrija (C-356/08, EU:C:2009:401, t. 39.); od 12. srpnja 2012., HIT i HIT LARIX (C-176/11, EU:C:2012:454, t. 16.) i od 18. siječnja 2018., Wind 1014 i Daell (C-249/15, EU:C:2018:21, t. 21.).

22 Komisija upućuje na članak 19.j Zakona o potrošačkom kreditiranju (Narodne novine br. 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 9/2015, 78/2015, 102/2015 i 52/2016), unesen Zakonom o izmjeni i dopuni Zakona o potrošačkom kreditiranju (Narodne novine br. 102/2015).

34. U pogledu potonjeg Komisija navodi da je riječ o jasnom kršenju uzajamnog priznanja i povredi slobode pružanja usluga, ako se buduće vjerovnike kojima su njihove države članice izdale odobrenja za rad onemogućava u pružanju usluga kreditiranja u Hrvatskoj [23]. Nadalje, ništetnost od dana sklapanja ugovora o kreditu uz obvezu vraćanja svega što je primljeno, kako je to propisano Zakonom od 14. srpnja 2017., čini pružanje usluga manje privlačnim, pa čak i nemogućim.

35. Komisija navodi da se ograničenja koja se primjenjuju na diskriminirajući način mogu opravdati samo razlozima javnog poretka, javne sigurnosti i javnog zdravlja koji su predviđeni člankom 52. UFEU-a [24]. Važni razlozi u općem interesu, koji mogu opravdati ograničenje sloboda zajamčenih člancima 49. i 56. UFEU-a, ne mogu opravdati diskriminirajuća ograničenja [25].

36. Komisija navodi da je u pogledu prepreka koje se jednako primjenjuju na slobodu pružanja usluga Sud prepoznao određene važne razloge u općem interesu koji mogu opravdati ograničenje slobode pružanja usluga, poput poštenog poslovanja, zaštite potrošača, zaštite primatelja usluga od usluga koje pružaju nekvalificirane osobe, očuvanje dobrog ugleda nacionalnog financijskog sektora i pravilno funkcioniranje financijskih usluga [26]. Međutim, ti se ciljevi uopće ne navode u Zakonu od 14. srpnja 2017. niti ih se njime dosljedno štiti, a navedeni je zakon neproporcionalan, uzimajući u obzir širinu njegova obuhvata svih ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem. Također, retroaktivnost Zakona od 14. srpnja 2017. narušava pravnu sigurnost.

37. Naposljetku, Komisija navodi da Sud u načelu razmatra spornu mjeru samo u odnosu na jednu od dviju sloboda, odnosno slobodu pružanja usluga ili kretanja kapitala, utvrdi li se da je u okolnostima slučaja jedna sloboda u cijelosti sekundarna u odnosu na drugu te da se može razmotriti zajedno s potonjom [27]. Komisija također dodaje da je u svakom slučaju Zakon od 14. srpnja 2017. nedosljedan i u odnosu na slobodno kretanje kapitala prema članku 63. stavku 1. UFEU-a [28].

23 Komisija upućuje na članak 33. i Prilog 1. Direktivi 2013/36/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o pristupanju djelatnosti kreditnih institucija i bonitetnom nadzoru nad kreditnim institucijama i investicijskim društvima, izmjeni Direktive 2002/87/EZ te stavljanju izvan snage direktiva 2006/48/EZ i 2006/49/EZ (SL 2013., L 176, str. 338.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 14., str. 105.); presude od 9. ožujka 2000., Komisija/Belgija (C-355/98, EU:C:2000:113, t. 37. i 38.) i od 25. srpnja 1991., Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, t. 14.).

24 Komisija upućuje na presude od 23. rujna 2003., Ospelt i Schlössle Weissenberg (C-452/01, EU:C:2003:493, t. 34.) i od 28. siječnja 2016., Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, t. 25. i 26.).

25 Presuda od 28. siječnja 2016., Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, t. 25.)

26 Komisija upućuje na presude od 10. svibnja 1995., Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, t. 44.); od 9. srpnja 1997., De Agostini i TV-Shop (C-34/95 do C-36/95, EU:C:1997:344, t. 53.); od 25. srpnja 1991. Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, t. 14.); od 30. ožujka 2006., Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, EU:C:2006:208, t. 38.) i od 18. srpnja 2013., Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, t. 38. do 40.) i na predmet E-08/16, Netfonds [2017.] Zb. suda EFTA-e 163, t. 113.

27 Presuda od 3. listopada 2006., Fidium Finanz (C-452/04, EU:C:2006:631, t. 30. i 34.)

28 Komisija upućuje, među ostalim, na presude od 16. ožujka 1999., Trummer i Mayer (C-222/97, EU:C:1999:143, t. 23.); od 26. travnja 2012., van Putten (C-578/10 do C-580/10, EU:C:2012:246, t. 32. do 36.); od 3. listopada 2013., Itelcar (C-282/12, EU:C:2013:629, t. 14.); od 26. rujna 2000., Komisija/Belgija (C-478/98, EU:C:2000:497, t. 18.); od 13. svibnja 2003., Komisija/Ujedinjena Kraljevina (C-98/01, EU:C:2003:273, t. 43.); od 4. lipnja 2002., Komisija/Francuska (C-483/99, EU:C:2002:327, t. 40.); od 1. srpnja 2010., Dijkman i Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397, t. 31.); od 4. lipnja 2002., Komisija/Portugal (C-367/98, EU:C:2002:326, t. 44. i 45.); od 28. rujna 2006., Komisija/Nizozemska (C-282/04 i C-283/04, EU:C:2006:608, t. 18.); od 8. srpnja 2010., Komisija/Portugal (C-171/08, EU:C:2010:412, t. 48.); od 25. siječnja 2017., Festersen (C-370/05, EU:C:2007:59, t. 24.); od 8. svibnja 2013., Libert i dr. (C-197/11 i C-203/11, EU:C:2013:288, t. 44.) i od 22. listopada 2013., Essent i dr. (C-105/12 do C-107/12, EU:C:2013:677, t. 39. i navedenu sudsku praksu).

IV. Ocjena

A. Uvodne napomene

1. Dopuštenost

38. Valja odbiti argumente koje je istaknula Hrvatska kojima se navodi da je zahtjev za prethodnu odluku hipotetski jer sud koji je uputio zahtjev tek mora odlučiti je li za ugovor mjerodavno hrvatsko ili austrijsko pravo. Ne smije se zanemariti predmnjeva relevantnosti [29].

39. U glavnom postupku ne postoje hipotetske činjenice [30], a pravila Unije tumačenje kojih je zatražio sud koji je uputio zahtjev već stvaraju pravne učinke [31]. Činjenica da bi Sud mogao biti ograničen na rad na temelju pretpostavki [32], poput pretpostavke da će sud koji je uputio zahtjev u konačnici odlučiti da je za ugovor mjerodavno hrvatsko pravo, ne dovodi do toga da je presuda savjetodavne naravi [33], osobito s obzirom na to da je Uredba br. 593/2008 o pravu koje se primjenjuje na ugovorne obveze, na koju se poziva tuženik, usko povezana s Uredbom br. 1215/2012, u vezi s kojom je sud koji je uputio zahtjev postavio tri prethodna pitanja.

40. Stoga je odgovor na prvo pitanje potreban radi djelotvornog rješenja spora [34], osobito imajući u vidu činjenicu da se prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, a s obzirom na podjelu nadležnosti između nacionalnih sudova i Suda, „ne može od suda koji postavlja prethodna pitanja zahtijevati da prije podnošenja predmeta Sudu provede sva činjenična i pravna utvrđenja koja je na temelju svoje sudske dužnosti obvezan provesti. Dostatno je da se iz zahtjeva za prethodnu odluku može razumjeti predmet spora u glavnom postupku i glavna pitanja u pogledu pravnog poretka [Unije], a kako bi se državama članicama omogućilo podnošenje njihovih očitovanja u skladu s člankom 23. Statuta Suda i djelotvorno sudjelovanje u postupku pred Sudom” [35].

41. Stoga je prvo pitanje dopušteno.

2. Primjena prava Unije ratione temporis

42. Kao što to ističe Komisija (vidjeti točku 31.), prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, pravo Unije primjenjuje se od dana pristupanja na *buduće učinke* situacija koje su nastale prije pristupanja te nove države članice Europskoj uniji, osim u slučaju da ugovor o pristupanju nove države članice propisuje što drugo [36]. Na raspravi nije izneseno ništa što bi upućivalo na to da je položaj dužnika, kao što je to tužiteljica, bio predmet pregovora s Hrvatskom [37]. Kao što je to navedeno u Komisijinu pisanom očitovanju, Ugovor o pristupanju Hrvatske ne sadržava takvo odstupanje.

29 Vidjeti, primjerice, presudu od 27. listopada 2016., Audace i dr. (C-114/15, EU:C:2016:813, t. 34.).

30 Vidjeti presudu od 28. rujna 2006., Gasparini i dr. (C-467/04, EU:C:2006:610, t. 44. i 45.).

31 Vidjeti u tom pogledu mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:644, t. 34.).

32 *Ibid*., t 36.

33 Vidjeti moje mišljenje u predmetu Minister for Justice and Equality (Nedostaci u pravosudnom sustavu) (C-216/18 PPU EU:C:2018:517, t. 32.), u kojem se upućuje na presude od 8. rujna 2010., Winner Wetten (C-409/06, EU:C:2010:503, t. 38.) i od 27. veljače 2014., Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, t. 28. i 29.).

34 Presuda od 8. rujna 2010., Winner Wetten (C-409/06, EU:C:2010:503, t. 38. i navedena sudska praksa)

35 *Ibid*., t. 39. i navedena sudska praksa. Vidjeti i nedavnu presudu od 20. rujna 2018., Danko i Danková (C-448/17, EU:C:2018:745, t. 55. do 58.), u kojoj je Sud proglasio dopuštenim postavljeno pitanje iako je iznesena tvrdnja da sud neće presuditi o nepoštenosti relevantne ugovorne odredbe ako se potrošačkoj organizaciji prizna stranačka sposobnost.

36 Moje isticanje. Kao što je to gore navedeno, Komisija upućuje na presude od 2. listopada 1997., Saldanha i MTS (C-122/96, EU:C:1997:458, t. 14.); od 29. travnja 1999., Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212, t. 27. do 34.) i od 29. siječnja 2002., Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57, t. 50.).

37 Točka 31.

43. Budući da učinci predmetnog ugovora nisu bili dovršeni na dan 1. srpnja 2013., pravo Unije mjerodavno je za glavni postupak. Kada država članica pristupa Uniji, opći pristup u pogledu primjenjivosti prava Unije *ratione temporis* jest nastavak postojanja pravnih učinaka. Pravni odnosi koji nisu bili dovršeni u vrijeme pristupanja države članice „moraju se prilagoditi novom pravnom okviru” [38]. Nedvojbeno je da predmetni ugovor i dalje proizvodi pravne učinke jer je on predmet hipotekarnog osiguranja koje tužiteljica u glavnom postupku nastoji poništiti, a u samom je ugovoru navedeno da on istječe 31. listopada 2021. Sud je smatrao da je u pogledu neplaćanja ugovornog duga nakon pristupanja, a u vezi s ugovorom sklopljenim prije pristupanja, mjerodavno pravo Unije [39].

44. Stoga je na glavni postupak primjenjivo pravo Unije *ratione temporis*.

3. Koje su relevantne odredbe prava Unije?

45. Ustaljena je sudska praksa da, kada je određeno područje iscrpno usklađeno na razini Unije – kao što je to slučaj sa slobodom pružanja usluga prema članku 56. UFEU-a i slobodnim kretanjem kapitala prema članku 63. UFEU-a – svaku nacionalnu mjeru u vezi s time treba ocijeniti u odnosu na odredbe te mjere usklađivanja, a ne na odredbe primarnog prava [40].

46. Direktiva 2013/36/EU stupila je na snagu 17. srpnja 2013. i njome se pod određenim uvjetima jamči prekogranično pružanje kreditnih usluga [41]. Međutim, predmetni ugovor potpisan je 5. siječnja 2007., kada su i osigurana novčana sredstva, a Direktiva 2013/36 u svakom slučaju nije mjera sveobuhvatnog usklađivanja.

47. Sud je nedavno zauzeo stajalište da „iz uvodne izjave 15. te [Direktive 2013/36] proizlazi da ona ima za cilj postizanje *stupnja usklađenosti koji je potreban i dostatan* za osiguranje uzajamnog priznavanja odobrenja za rad i sustava bonitetnog nadzora, čime se omogućuje izdavanje jedinstvene licencije koja se priznaje u cijeloj Uniji i primjena načela bonitetnog nadzora matične države članice” [42].

48. S obzirom na navedeno, glavni se postupak mora riješiti u skladu s primarnim pravom Unije, a osobito sa slobodom pružanja usluga prema članku 56. UFEU-a, a ne s obzirom na slobodno kretanje kapitala prema članku 63. UFEU-a [43].

49. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, kako bi se utvrdilo je li nacionalno zakonodavstvo obuhvaćeno jednom ili drugom temeljnom slobodom zajamčenom UFEU-om, treba uzeti u obzir predmet zakonodavstva o kojem je riječ [44].

38 Mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Bobeka u predmetu Nemec (C-256/15, EU:C:2016:619, t. 40.). Vidjeti u tom pogledu osobito presude od 2. listopada 1997., Saldahna i MTS (C-122/96, EU:C:1997:458); od 14. lipnja 2007., Téléfonica O2 Czech Republic (C-64/06, EU:C:2007:348); od 12. studenoga 2009., Elektrownia Pątnów II (C-441/08, EU:C:2009:698); od 15. travnja 2010., CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185); od 12. rujna 2013., Kuso (C-614/11, EU:C:2013:544) i od 14. veljače 2012., Toshiba Corporation i dr. (C-17/10, EU:C:2012:72). Ostavljam po strani presudu velikog vijeća Suda od 10. siječnja 2006., Ynos (C-302/04, EU:C:2006:9) jer su relevantne činjenice nastale nakon što je provedeno približavanje mađarskog pravnog sustava relevantnoj direktivi, ali prije pristupanja Mađarske Uniji 1. svibnja 2004.

39 Vidjeti presudu od 15. prosinca 2016., Nemec (C-256/15, EU:C:2016:954, t. 21. do 27., a osobito t. 23.).

40 Presuda od 22. lipnja 2017., E. ON Biofor Sverige AB (C-549/15, EU:C:2017:490, t. 76. i navedena sudska praksa)

41 *Ibid*., članak 33. i Prilog 1.

42 Moje isticanje. Vidjeti presudu od 13. rujna 2018., Buccioni (C-594/16, EU:C:2018:717, t. 23.).

43 Valja navesti da je 5. siječnja 2007., odnosno na datum sklapanja ugovora, Hrvatska bila obvezana u skladu s člankom 57. stavkom 1. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između Republike Hrvatske, s jedne strane, i Europskih zajednica i njihovih država članica, s druge strane (SL 2005., L 26, str. 3.) da neće poduzimati „mjere ni radnje koje bi uvjete pod kojima usluge pružaju državljani ili trgovačka društva Hrvatske i Zajednice s poslovnim nastanom” na teritoriju stranke, „kojoj ne pripada osoba kojoj su te usluge namijenjene, bitno ograničile u odnosu na stanje zatečeno na dan koji prethodi danu stupanja na snagu ovoga Sporazuma”, odnosno na dan 1. veljače 2005. (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-05-122_en.htm?locale=en). U skladu s člankom 57. stavkom 2., neslaganja u pogledu članka 57. stavka 1. rješavaju se konzultacijama među strankama.

44 Vidjeti nedavno mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu Fidelity Funds (C-480/16, EU:C:2017:1015, t. 17., s upućivanjem na presude od 1. srpnja 2010., Dijkman i Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397, t. 26.) i od 21. svibnja 2015., Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, t. 31.)).

50. Sud je smatrao da je, „s obzirom na pravila Ugovora koja se odnose na slobodu pružanja usluga, iz ustaljene sudske prakse Suda jasno da poslovanje kreditne institucije koje se sastoji u davanju kredita predstavlja uslugu u smislu članka 56. UFEU-a”[45]. Nacionalno zakonodavstvo „kojemu se predmet ponajprije odnosi na pružanje financijskih usluga obuhvaćeno je odredbama Ugovora o slobodi pružanja usluga, čak i ako bi ono uključivalo ili podrazumijevalo kretanja kapitala”[46]. Nasuprot tomu, „nacionalne mjere kojima se predmet barem u glavnini odnosi na kretanja kapitala ulaze u područje primjene članka 64. stavka 1. UFEU-a”[47].

51. Zakon od 14. srpnja 2017. ne sadržava obilježja koja upućuju na to da je njegov cilj uređenje tržišta kapitala. Naprotiv, njime se uređuju odnosi između „dužnika i neovlaštenih vjerovnika” te je ograničen na „ugovore o kreditu”, a ne općenitije na šire tržište kapitala. Ništetnima se proglašavaju samo ugovori o kreditu.

52. S obzirom na to da se Zakonom od 14. srpnja 2017. poduzetnicima s poslovnim nastanom izvan Hrvatske onemogućava pristup hrvatskom tržištu pružanja kredita, njime se ponajprije utječe na slobodu pružanja usluga te je nedvojbeno da je njegov učinak u odnosu na svaku prepreku slobodnom kretanju kapitala tek podredan[48]. Ograničavajući učinci tih pravila na slobodno kretanje kapitala samo su neizbježne posljedice ograničenja nametnutog pružanju usluga pa nije nužno razmatrati jesu li ta pravila sukladna članku 63. UFEU-a[49].

53. U svakom slučaju, valja navesti da ograničenja slobodnog kretanja kapitala moraju biti usklađena s načelom proporcionalnosti[50] u istoj mjeri kao i ograničenja u pogledu slobode pružanja usluga. Kao što je to navela nezavisna odvjetnica J. Kokott u svojem mišljenju u predmetu Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements, u situacijama do kojih dolazi isključivo unutar Unije, kao što je to ona u glavnom postupku, na pitanje odnosa između slobode poslovnog nastana, slobodnog kretanja kapitala i slobode pružanja usluga nije potrebno odgovoriti jer su uvjeti koji uređuju te temeljne slobode uvelike jednaki[51].

54. Stoga, ako se Sud ne složi s ovim aspektom moje analize i utvrdi da se glavni postupak odnosi na slobodno kretanje kapitala, a ne na slobodu pružanja usluga, Zakon od 14. srpnja 2017. i dalje bi bio neusklađen s pravom Unije, zbog neusklađenosti s načelom proporcionalnosti (vidjeti analizu u točkama 66. do 69.).

55. Naposljetku, tuženikovom tvrdnjom da je pružao kreditne usluge samo u Austriji pogrešno se implicira da u glavnom postupku nije postojao prekogranični element, kao preduvjet za primjenu članka 56. UFEU-a.

56. Nesporno je da je kredit osiguran posredstvom hrvatskog rezidenta te da je predmetni kredit osiguran hipotekom na nekretnini smještenoj u Hrvatskoj, koje je dužnik rezident. Taj je navod dostatan za utvrđenje postojanja međunarodnog elementa, s obzirom na činjenicu da prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda primjenjivost članka 56. UFEU-a „zahtijeva postojanje međunarodnog elementa”[52], u smislu da se tim člankom zabranjuju ograničenja slobode pružanja usluga u Europskoj uniji u pogledu državljana država članica s poslovnim nastanom u državi članici koja nije ona osobe kojoj su usluge namijenjene, a nije riječ o situaciji u kojoj su *svi* elementi ograničeni na jednu državu članicu[53].

45 Presuda od 12. srpnja 2012., SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, t. 72. i navedena sudska praksa)

46 Presuda od 21. svibnja 2015., Wagner Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, t. 32.)

47 *Ibid*., t. 34.

48 Vidjeti presudu od 26. svibnja 2016., NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, t. 39. do 41.).

49 Vidjeti analogijom presudu od 3. listopada 2006., Fidium Finanz (C-452/04, EU:C:2006:631, t. 49.).

50 Primjerice, presuda od 3. listopada 2013., Itelcar (C-282/12, EU:C:2013:629, t. 32.)

51 C-646/15, EU:C:2016:1000, t. 41. Nezavisni odvjetnik upućuje na njezino mišljenje u predmetu SGI (C-311/08, EU:C:2009:545, t. 37. do 38.), gdje je Sud smatrao da je sloboda poslovnog nastana sama primjenjiva – presuda od 21. siječnja 2010., SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, t. 36.).

52 Presuda od 13. lipnja 2017., The Gibraltar Betting and Gaming Association (C-591/15, EU:C:2017:449, t. 46.)

53 Moje isticanje. *Ibid*., t. 32. i 33. i navedena sudska praksa

B. Meritum

57. Pojam ograničavanja obuhvaća mjere koje poduzima država članica koje, iako se istovjetno primjenjuju, utječu na pristup poduzetnikâ drugih država članica tržištu i na taj način ometaju trgovinu unutar Europske unije [54].

58. Zakon od 14. srpnja 2017. predstavlja ograničenje jer su ugovori sklopljeni bez odobrenja Hrvatske narodne banke proglašeni ništetnima. Stranke su onemogućene u ispunjavanju uvjeta ugovora o usluzi u pogledu državljana države članice (Austrije) s poslovnim nastanom u državi članici (Austriji) koja nije ona osobe kojoj su usluge namijenjene (Hrvatska).

59. Međutim, dva su razloga zašto je Zakon od 14. srpnja 2017. diskriminatoran prema poduzetnicima s poslovnim nastanom izvan Hrvatske koji žele pružati kreditne usluge u toj državi članici.

60. Kao prvo, definicija „neovlaštenog vjerovnika" u članku 2. Zakona od 14. srpnja 2017. odnosi se na „pravnu osobu koja […] ima upisano sjedište izvan Republike Hrvatske". To znači da se zakon ne primjenjuje na vjerovnike s poslovnim nastanom u Hrvatskoj.

61. Kao drugo, kao što je to istaknula Komisija (vidjeti točku 33.), čini se da se prema neovlaštenim vjerovnicima s poslovnim nastanom izvan Hrvatske postupa nepovoljnije nego prema neovlaštenim vjerovnicima s poslovnim nastanom u Hrvatskoj jer se zakonom koji se primjenjuje na ništetnost određenih ugovora koje su sklopili neovlašteni vjerovnici s poslovnim nastanom u Hrvatskoj ne predviđa retroaktivnost [55], a prema zaključku Vrhovnog suda od 12. travnja 2016. ništetnost se može primijeniti samo na potrošačke ugovore o kreditu.

62. Stoga, u mjeri u kojoj je moguće opravdati Zakon od 14. srpnja 2017., to je ostvarivo samo na temelju razloga javnog poretka, javne sigurnosti i javnog zdravlja, koji su predviđeni člankom 52. stavkom 1. UFEU-a [56], pri čemu su isključeni određeni važni razlozi u općem interesu koji mogu opravdati jednako primjenjiva ograničenja slobodnog pružanja usluga, kao što su to razlozi koji se odnose na pošteno poslovanje, zaštitu potrošača, zaštitu primatelja usluga od usluga koje pružaju nekvalificirane osobe, očuvanje dobrog ugleda nacionalnog financijskog sektora i pravilno funkcioniranje financijskih usluga [57] (vidjeti Komisijina očitovanja navedena u točki 36.).

63. Hrvatska je na raspravi spomenula zaštitu javnog poretka, očuvanje ugleda i funkcioniranja financijskog sektora, zaštitu temeljnih prava hrvatskih građana, a osobito zaštitu slabije stranke u ugovoru, te zaštitu potrošača. Također je navedena činjenica da su između 2000. i 2010. hrvatski državljani uzeli 3000 kredita u približnom iznosu od 360 milijuna eura od neovlaštenih vjerovnika, ali da točni podaci nisu dostupni zbog nezakonitosti tih aktivnosti. Navedeno je da se time dokazuje da je ta aktivnost utjecala na funkcioniranje financijskih usluga u Hrvatskoj i na stvaranje usporednog sustava nedopuštenih kredita koji su štetili državnom financijskom sustavu i javnom poretku.

54 Mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Wahla u predmetu Laezza (C-375/14, EU:C:2015:788, t. 56., s upućivanjem na presude od 12. prosinca 2013., SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, t. 45. i navedenu sudsku praksu) i od 15. listopada 2015., Grupo Itevelesa i dr. (C-168/14, EU:C:2015:685, t. 67.)).

55 Komisija upućuje na članak 19.j Zakona o potrošačkom kreditiranju (Narodne novine br. 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 9/2015, 78/2015, 102/2015 i 52/2016), unesen Zakonom o izmjeni i dopuni Zakona o potrošačkom kreditiranju (Narodne novine br. 102/2015).

56 Presuda od 28. siječnja 2016., Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, t. 26.)

57 Komisija upućuje na presude od 9. srpnja 1997., De Agostini i TV-Shop (C-34/95 do C-36/95, EU:C:1997:344, t. 53.); od 25. srpnja 1991., Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, t. 14.); od 18. srpnja 2013., Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, t. 38. do 40.); od 30. ožujka 2006., Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, EU:C:2006:208, t. 38.) i od 10. svibnja 1995., Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, t. 44.) i na predmet E-08/16, Netfonds [2017.] Zb. suda EFTA-e 163, t. 113.

64. Također, Hrvatska je istaknula da je to utjecalo na sudbine tisuća hrvatskih građana pa je Zakon od 14. srpnja 2017. bio krajnja mjera, a usto je i napomenula to da se potencijalnim dužnicima dvojbene kreditne sposobnosti pristupalo kako bi se stekla njihova nekretnina, što je potkrijepljeno činjenicom da je na taj način na otoku Rabu stečeno 220 nekretnina, a pokrenuta su 344 postupka.

65. Kao što je to ranije navedeno, nije se moguće pozvati na važne razloge u općem interesu (vidjeti točku 62.) u pogledu diskriminirajućih ograničenja slobode pružanja usluga. Također, uzimajući u obzir širinu dosega Zakona od 14. srpnja 2017., razmatranja na koja je uputila Hrvatska nisu dostatna za njegovo opravdanje na temelju razloga javnog poretka, javne sigurnosti i javnog zdravlja prema članku 52. stavku 1. UFEU-a.

66. Nijedno od tih razmatranja nije dostatno za utvrđenje postojanja legitimnog političkog razloga za donošenje zakona kojim se propisuje ništetnost *svih* ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem koji se proteže unazad na ugovore sklopljene tijekom posljednjih 17 godina. Općeniti navodi teškoća koji se spominju u hrvatskim pisanim očitovanjima (vidjeti točku 27.) nisu dopunjeni na raspravi u mjeri koja bi prilikom odvagivanja u pogledu opsega prepreke slobodi pružanja usluga uspostavljene Zakonom od 14. srpnja 2017. bila dostatna za dokazivanje postojanja legitimne osnove za odstupanje.

67. Nadalje, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, posebni zahtjevi u pogledu kvalifikacija ili odobrenja koje nalaže država članica u kojoj se pružaju usluge moraju biti objektivno nužni i ne smiju prekoračivati ono što je nužno za postizanje tih ciljeva [58].

68. Zbog svoje blanketne prirode, Zakon od 14. srpnja 2017. očito prekoračuje granice onoga što je nužno za postizanje legitimnog cilja koji se njime možda nastojao ostvariti.

69. Ublažavanje pogrešno provođene (javne) politike moglo bi se opravdati diskriminatornim blanketnim pravilom kojim se svi ugovori o kreditu s međunarodnim obilježjem koji postoje tijekom 17 godina (i koji su proizvodili pravne učinke tijekom mnogo godina, neovisno o tome što nije postojalo odobrenje Hrvatske narodne banke) proglašavaju ništetnima, samo da je Hrvatska podnijela čvrste dokaze o goruće problemu koji zahtijeva ekstremno djelovanje. U sudskoj praksi već je utvrđeno da je „na državi članici koja se poziva na cilj koji može opravdati ograničenje slobode pružanja usluga da sudu pozvanom da se izjasni o tom pitanju pruži sve elemente pomoću kojih se on može uvjeriti da predmetna mjera doista udovoljava zahtjevima koji proizlaze iz načela proporcionalnosti” [59]. Takvi dokazi nisu bili podneseni.

70. Nadalje, kada države članice nastoje opravdati pravila koja ograničavaju slobodu pružanja usluga, one moraju poštovati opća pravna načela, uključujući pravnu sigurnost [60]. U skladu s klasičnim utvrđenjem Suda u predmetu Fedesa, „načelo pravne sigurnosti u pravilu se protivi tomu da mjera Zajednice stupi na snagu prije nego što je objavljena, osim iznimno, kada to zahtijeva cilj koji se želi postići i kada se uredno poštuju legitimna očekivanja dotičnih osoba” [61].

71. Kontekst glavnog postupka odnosi se na situaciju u kojoj država članica ne poštuje pravnu sigurnost prilikom opravdavanja ograničenja slobodnog kretanja, no to ne utječe na primjenu materijalnog pravila [62]. Sadržaj spisa ne navodi dokaze o razmatranjima u pogledu tuženikovih legitimnih očekivanja, iako je predmetni ugovor bio na snazi deset godina, prije nego što ga je hrvatski zakonodavac Zakonom od 14. srpnja 2017. odlučio proglasiti ništetnim s retroaktivnim učinkom.

58 Presuda od 25. srpnja 1991., Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, t. 15.)

59 Presuda od 30. travnja 2014., Pfleger i dr. (C-390/12, EU:C:2014:281, t. 50. i navedena sudska praksa)

60 Primjerice, presuda od 20. prosinca 2017., Global Starnet (C-322/16, EU:C:2017:985, t. 44. i 45. i navedena sudska praksa)

61 Presuda od 13. studenoga 1990., Fédesa i dr. (C-331/88, EU:C:1990:391, t. 45.)

62 Vidjeti, primjerice, presudu od 20. rujna 2018., Motter (C-466/17, EU:C:2018:758, t. 52.).

72. Naposljetku, valja podsjetiti na to da pravo Unije doista štiti dužnike prema kojima se postupalo nepošteno u potrošačkim kreditnim ugovorima, uključujući one s međunarodnim obilježjem. To potvrđuje opsežna sudska praksa Suda u pogledu tumačenja Direktive 93/13/EEZ o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima [63] u takvom činjeničnom kontekstu [64]. Ako u Hrvatskoj nastupe takve okolnosti, ta će se sudska praksa očito primjenjivati [65].

V. Zaključak

73. Stoga predlažem sljedeći odgovor na prvo pitanje koje je uputio Općinski sud u Rijeci, Hrvatska:

„U okolnostima poput onih u glavnom postupku, članak 56. UFEU-a valja tumačiti na način da mu se protivi zakon države članice koji propisuje retroaktivnu ništetnost ugovora o kreditu od dana njihova sklapanja, kao i drugih pravnih poslova koji su posljedica takvih ugovora o kreditu, kada se ti ugovori sklapaju između vjerovnika s poslovnim nastanom u državi članici koja nije ona osobe kojoj su usluge namijenjene, iako vjerovnik nije imao potrebna odobrenja od nadležnih tijela potonje države članice u trenutku sklapanja ugovora.”

63 SL 1993., L 95, str. 29. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 24.)

64 Vidjeti, primjerice, nedavne presude od 20. rujna 2018., OTP Bank i OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750); od 31. svibnja 2018., Sziber (C-483/16, EU:C:2018:367) i od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703).

65 Vidjeti također, primjerice, Direktivu 2008/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 87/102/EEZ (SL 2008., L 133, str. 66.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 13., str. 58. i ispravak SL 2014., L 283, str. 66.) te presudu od 12. srpnja 2012., SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443).