Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE
JULIANE KOKOTT,
predstavljeni 5. marca 2020[1]

Zadeva C-66/18

Evropska komisija
proti

Madžarski

„Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti – Člen 258 PDEU – Pristojnost Sodišča – Kršitev obveznosti države članice iz Splošnega sporazuma o trgovini s storitvami (GATS) – Svoboda opravljanja storitev – Direktiva 2006/123/ES – Člen 16 – Člen 56 PDEU – Svoboda ustanavljanja – Člen 49 PDEU – Izobraževalne storitve – Visokošolsko izobraževanje – Ponudnik storitev iz tretje države – Zakonski pogoji za opravljanje izobraževalnih storitev v državi članici – Zahteva po sklenitvi mednarodne pogodbe z državo izvora – Zahteva po dejanskem opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora – Upoštevnost Listine o temeljnih pravicah – Člen 13 – Svoboda znanosti – Člen 14(3) – Svoboda ustanavljanja izobraževalnih zavodov“

I. Uvod

1. Predmet obravnavanega postopka zaradi neizpolnitve obveznosti sta dve spremembi madžarskega zakona o visokem šolstvu, ki sta bili izvedeni leta 2017. V skladu z njima morajo visokošolske ustanove iz držav zunaj EGP, da lahko začnejo opravljati dejavnost ali nadaljujejo z opravljanjem dejavnosti na Madžarskem, dokazati, da je njihova država izvora z Madžarsko sklenila mednarodno pogodbo, pri čemer jo mora v primeru zveznih držav obvezno skleniti osrednja vlada. Poleg tega lahko vse tuje visokošolske ustanove opravljajo dejavnost na Madžarskem, le če visokošolsko izobraževanje izvajajo tudi v svoji državi izvora.

2. Kritiki trdijo, da je edini cilj, ki ga madžarska vlada uresničuje s tem zakonom, preprečiti delovanje Central European University (CEU) na Madžarskem. Zato so nekateri ta zakon v javni razpravi imenovali „lex CEU“.

3. CEU je leta 1991 ustanovila pobuda, katere cilj je po njenih navedbah spodbujati kritično izmenjavo mnenj pri izobraževanju novih nosilcev odločanja v srednje- in vzhodnoevropskih državah, v katerih v preteklosti ni bilo pluralizma. CEU je univerza, ustanovljena po pravu zvezne države New York, ki ima dovoljenje za opravljanje dejavnosti, ki ji ga je izdala ta zvezna država (tako imenovana Absolute

1 Jezik izvirnika: nemščina.

Charter). Njene glavne finančne podpornice so fundacije „Open Society“, ki so v lasti ameriškega poslovneža madžarskega rodu Georga Sorosa, ki v nekaterih krogih velja za sporno osebnost.[2] CEU zaradi posebnih ciljev, ki jih uresničuje, nikoli ni opravljala izobraževalne ali raziskovalne dejavnosti v Združenih državah.

4. Med šestimi tujimi visokošolskimi ustanovami, ki so ob spremembi zakona o visokem šolstvu na Madžarskem opravljale dejavnost, za katero je potrebno dovoljenje, je bila CEU zaradi svojega posebnega modela edina, ki ni mogla izpolniti novih zahtev. Zato je prenehala opravljati dejavnost na Madžarskem; novembra 2019 se je odprlo novo univerzitetno središče na Dunaju.

5. Glede na navedeno Komisija meni, da nova ureditev ne pomeni samo omejitve svobode opravljanja storitev, ampak zlasti tudi kršitev svobode znanosti, ki je zagotovljena v Listini Evropske unije o temeljnih pravicah.

6. Postopek ima še posebno razsežnost zato, ker ena od obeh novih zahtev poleg tega velja samo za visokošolske ustanove iz držav zunaj EGP. Komisija namreč v zvezi s tem Madžarski očita kršitev prava Svetovne trgovinske organizacije (World Trade Organization, v nadaljevanju: STO), in sicer sporazuma GATS. Zato bo moralo Sodišče v obravnavanem postopku presoditi tudi, v kolikšni meri je lahko postopek zaradi neizpolnitve obveznosti instrument za uveljavljanje in povečanje učinkovitosti svetovnega trgovinskega prava.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Sklep Sveta št. 94/800 o sklenitvi sporazumov, doseženih v Urugvajskem krogu večstranskih pogajanj

7. Svet je s Sklepom 94/800/ES z dne 22. decembra 1994 o sklenitvi sporazumov, doseženih v Urugvajskem krogu večstranskih pogajanj (1986–1994), v imenu Evropske skupnosti, v zvezi z zadevami, ki so v njeni pristojnosti,[3] odobril Sporazum o ustanovitvi STO in sporazume iz prilog od 1 do 3 tega sporazuma, h katerim spada Splošni sporazum o trgovini s storitvami (General Agreement on Trade in Services, kratko: „GATS“).

8. Člen I GATS določa:

„1. Ta sporazum se uporablja za ukrepe članic, ki vplivajo na trgovino s storitvami.

2. Za namene tega sporazuma je trgovina s storitvami opredeljena kot ponudba storitev:

(a) z ozemlja ene članice na ozemlje druge članice;

(b) na ozemlju ene članice uporabniku storitev iz druge članice;

(c) ponudnika storitev iz ene članice s tržno prisotnostjo na ozemlju druge članice;

2 Na njegove fundacije se nanaša vzporedno sprejeta madžarska ureditev, to je zakon št. LXXVI iz leta 2017 o preglednosti organizacij, ki se financirajo iz tujine, ki organizacijam civilne družbe, ki prejemajo finančno podporo iz tujine, nalaga nekatere obveznosti registracije, prijave in razkrivanja, za katere so predpisane sankcije. Ta zakon je predmet postopka zaradi neizpolnitve obveznosti v zadevi C-78/18, Komisija/Madžarska (Preglednost društev).

3 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 11, zvezek 21, str. 80.

(d) ponudnika storitev iz ene članice s prisotnostjo fizičnih oseb iz te članice na ozemlju druge članice.

[…]“

9. Člen XIV GATS, naslovljen „Splošne izjeme“, določa:

„V skladu z zahtevo, da se tovrstni ukrepi ne uporabljajo na način, ki bi pomenil samovoljno ali neupravičeno diskriminacijo med državami, v katerih prevladujejo enake razmere ali prikrito omejevanje trgovine s storitvami, se nič v tem sporazumu ne razlaga, da članici preprečuje sprejemanje ali izvajanje ukrepov:

(a) potrebnih za varovanje javne morale ali ohranjanje javnega reda in miru;[4] […]

(c) potrebnih za zagotovitev skladnosti z zakoni ali predpisi, ki niso v neskladju z določbami tega sporazuma, vključno s tistimi, ki se nanašajo na:

(i) preprečevanje prevar in goljufij ali zaradi odprave posledic neizpolnitve storitvenih pogodb; […]

(iii) varnost; […]“.

10. Člen XVI GATS je v delu III sporazuma, naslovljenem „Specifične obveze“. Ta določba, naslovljena „Dostop na trg“, določa:

„1. Glede dostopa na trg […] vsaka članica uveljavlja za storitve in ponudnike storitev iz drugih članic obravnavo, ki ni manj ugodna od določil, omejitev in pogojev, ki so dogovorjeni in navedeni v njeni listi obvez […]“

2. V sektorjih, kjer se prevzemajo obveze glede dostopa na trg, so ukrepi, ki jih članica ne ohranja ali sprejema […] definirani takole:

(a) omejitve števila ponudnikov storitev v obliki številčnih kvot, monopolov, izključnih ponudnikov storitev ali zahtev po preverjanju gospodarskih potreb;

(b) omejitve skupne vrednosti storitvenih transakcij ali premoženja v obliki številčnih kvot ali zahtev po preverjanju gospodarskih potreb;

(c) omejitve skupnega števila storitev ali skupne količine opravljenih storitev, izražene v določenih številčnih enotah v obliki kvot ali zahteve po preverjanju gospodarskih potreb;

(d) omejitve skupnega števila fizičnih oseb, ki so lahko zaposlene v posameznem storitvenem sektorju ali jih lahko zaposli posamezen ponudnik storitev in so nujno potrebne za opravljanje določene storitve ali z njo neposredno povezane, v obliki številčnih kvot ali zahtev po preverjanju gospodarskih potreb;

(e) ukrepi, ki omejujejo ali zahtevajo posebne vrste pravnih oseb ali skupnih naložb, s pomočjo katerih lahko ponudnik storitev opravi storitev; in

(f) omejitve udeležbe tujega kapitala v obliki določanja najvišjega dovoljenega odstotka tujega deleža v skupni vrednosti posameznega ali skupnega tujega vlaganja.“

4 „Izjema o javnem redu se lahko uporabi samo, kadar obstaja resnična in dovolj resna grožnja za enega od temeljnih interesov družbe.“ (opomba v izvirniku)

11. Člen XVII GATS, naslovljen „Nacionalna obravnava“, določa:

„1. V sektorjih na njeni listi obvez in po tam navedenih pogojih ter kvalifikacijah vsaka članica pri vseh ukrepih, ki vplivajo na ponudbo storitev, storitev in ponudnikov storitev iz katerih koli drugih članic, ne obravnava manj ugodno kot enake domače storitve ali ponudnike storitev.

[…]

3. Formalno enaka ali formalno različna obravnava velja za manj ugodno, če spreminja konkurenčne pogoje v prid storitev ali ponudnikov storitev članice v primerjavi z enakimi storitvami ali ponudniki storitev katere koli druge članice.“

12. Člen XX GATS določa:

„1. Vsaka članica v listi navede vse specifične obveze, ki jih prevzema po delu III tega sporazuma. Glede na sektorje, za katere prevzema te obveze, vsaka lista vsebuje:

(a) določila, omejitve in pogoje dostopa na trg;

(b) pogoje in kvalifikacije nacionalne obravnave; […]

2. Ukrepi, ki niso v skladu s členoma XVI in XVII, se vpišejo v stolpec, ki se nanaša na člen XVI. V tem primeru velja, da pomeni ta vpis pogoj oziroma kvalifikacijo tudi za člen XVII.

3. Liste specifičnih obvez so priloge k temu sporazumu in so njegov sestavni del.“

2. Sklep Sveta 2019/485 o sklenitvi ustreznih sporazumov v skladu s členom XXI Splošnega sporazuma o trgovini s storitvami

13. Svet je s Sklepom Sveta (EU) 2019/485 z dne 5. marca 2019 o sklenitvi ustreznih sporazumov v skladu s členom XXI Splošnega sporazuma o trgovini s storitvami z Argentino, Avstralijo, Brazilijo, Kanado, Kitajsko, Ločenim carinskim območjem Tajvana, Penghuja, Kinmena in Matsuja (Kitajski Tajpej), Kolumbijo, Kubo, Ekvadorjem, Hongkongom, Indijo, Japonsko, Korejo, Novo Zelandijo, Filipini, Švico in Združenimi državami Amerike o potrebnih kompenzacijskih prilagoditvah zaradi pristopa Češke, Estonije, Cipra, Latvije, Litve, Madžarske, Malte, Avstrije, Poljske, Slovenije, Slovaške, Finske in Švedske k Evropski uniji [5] odobril sporazume, navedene v naslovu, ki so bili pogoj za začetek veljavnosti tako imenovane prečiščene liste obvez EU-25 GATS. Prečiščena lista je začela veljati 15. marca 2019. Obveze Madžarske z njene liste specifičnih obvez [6] so v celoti ohranjene. [7]

14. Lista specifičnih obvez Madžarske je sestavljena iz dveh delov, pri čemer del I vsebuje pridržke glede horizontalnih obvez, medtem ko se del II nanaša na pridržke glede posameznih vertikalnih obvez (obvez po sektorjih).

15. V delu II liste so navedeni sektorji, v katerih se sprejemajo specifične obveze na podlagi člena XVI (Dostop na trg) ali člena XVII GATS (Nacionalna obravnava). Za storitve visokošolskega izobraževanja (Higher Education Services) [8] glede dostopa na trg za obliko ponudbe 3, ki je upoštevna v tem primeru („tržna prisotnost“), velja: „Establishment of schools is subject to licences from the central authorities“. V stolpec o nacionalni obravnavi niso bili vneseni nobeni pridržki („None“).

5 UL 2019, L 87, str. 1.

6 Hungary Schedule of Specific Commitments, dokument STO GATS/SC/40 z dne 15. aprila 1994.

7 Dokument STO S/C/W/273, str. 166 in 167. V zvezi z začetkom veljavnosti glej obvestilo Unije z dne 7. marca 2019 članicam STO.

8 Hungary Schedule of Specific Commitments, dokument STO GATS/SC/40 z dne 15. aprila 1994, str. 19 (točka 5.C).

3. Listina Evropske unije o temeljnih pravicah

16. Člen 13 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina),[9] naslovljen „Svoboda umetnosti in znanosti“, določa:

„Umetnostno ustvarjanje in znanstveno raziskovanje je svobodno. Spoštuje se akademska svoboda.“

17. Člen 14(3) Listine določa:

„Svoboda ustanavljanja izobraževalnih zavodov ob spoštovanju demokratičnih načel in pravica staršev, da svojim otrokom zagotovijo vzgojo in izobraževanje v skladu s svojimi verskimi, svetovnonazorskimi in pedagoškimi prepričanji, se spoštujeta v skladu z nacionalnimi zakoni, ki urejajo njuno uresničevanje.“

18. Člen 16 Listine določa:

„Svoboda gospodarske pobude je priznana v skladu s pravom Unije ter nacionalnimi zakonodajami in običaji.“

4. Direktiva 2006/123

19. Direktiva 2006/123/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu (v nadaljevanju: Direktiva o storitvah)[10] se v skladu s členom 2(1) uporablja „za storitve, ki jih opravljajo ponudniki s sedežem v državi članici.“

20. V členu 4, točka 1, te direktive je „storitev“ opredeljena kot „vsaka pridobitna dejavnost samozaposlene osebe, ki se praviloma opravlja za plačilo, kakor je navedeno v členu [57 PDEU]“.

21. Člen 16 Direktive o storitvah določa:

„1. Države članice spoštujejo pravico ponudnikov, da storitev opravljajo v državi članici, v kateri sicer nimajo sedeža.

Država članica, v kateri se storitev opravlja, na svojem ozemlju zagotovi svobodo začetka opravljanja in svobodo opravljanja.Države članice ne pogojujejo začetka opravljanja ali opravljanja storitev na svojem ozemlju z upoštevanjem katerih koli zahtev, ki ne spoštujejo naslednji[h] načel:

(a) nediskriminacije: zahteva ne sme biti niti neposredno niti posredno diskriminatorna glede državljanstva ali v primeru pravnih oseb glede države članice, v kateri imajo sedež;

(b) potrebe: zahteva mora biti utemeljena z razlogi javnega reda, javne varnosti, javnega zdravja ali varstva okolja;

(c) sorazmernosti: zahteva mora biti ustrezna za izpolnitev zastavljenega cilja in ne sme presegati tega, kar je potrebno za doseganje tega cilja.[…]

3. Državi članici, v katero se odpravi ponudnik, ni preprečeno, da uveljavi zahteve glede opravljanja storitvenih dejavnosti, kadar so te v skladu z odstavkom 1 in utemeljene iz razlogov javnega reda, javne varnosti, javnega zdravja ali varstva okolja. […]“

9 UL 2007, C 364, str. 1.

10 UL 2006, L 376, str. 36.

B. Nacionalna zakonodaja

22. Madžarsko visoko šolstvo je urejeno v Nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény (zakon št. CCIV iz leta 2011 o nacionalnem visokem šolstvu). Ta zakon je bil leta 2017 noveliran z Nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény módosításáról szóló 2017. évi XXV. törvény (zakon št. XXV iz leta 2017 o spremembi zakona št. CCIV iz leta 2011 o nacionalnem visokem šolstvu; v nadaljevanju: zakon o visokem šolstvu).

23. V skladu s členom 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu lahko tuja visokošolska ustanova na ozemlju Madžarske opravlja izobraževalno dejavnost, ki vodi do pridobitve visokošolske izobrazbe, samo če „sta stranki privolili, da ju zavezuje mednarodna pogodba o načelni podpori dejavnosti na Madžarskem, sklenjena med vlado Madžarske in vlado države sedeža tuje visokošolske ustanove, pri čemer mora v primeru zvezne države, v kateri za priznanje zavezujočega učinka mednarodne pogodbe ni pristojna osrednja vlada, navedena pogodba temeljiti na predhodnem sporazumu z osrednjo vlado te države“.

24. V skladu s členom 77(2) zakona o visokem šolstvu ta zahteva velja za tuje visokošolske ustanove, ki nimajo sedeža v državah EGP.

25. V skladu s členom 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu lahko tuja visokošolska ustanova na ozemlju Madžarske opravlja izobraževalno dejavnost, ki vodi do pridobitve visokošolske izobrazbe, samo če „v državi svojega sedeža velja za državno priznano visokošolsko ustanovo in tam tudi dejansko opravlja visokošolsko izobraževalno dejavnost“.

26. V skladu s členom 77(3) ta zahteva velja tudi za tuje visokošolske ustanove, ki imajo sedež v državah EGP.

27. Člen 115(7) zakona o visokem šolstvu je v različici, ki je veljala ob predložitvi obrazloženega mnenja Komisije, določal, da je treba zahtevo iz člena 76(1)(a) tega zakona izpolniti do 1. januarja 2018. V primeru zveznih držav naj bi bilo treba sporazum z osrednjo vlado skleniti v šestih mesecih od objave zakona št. XXV iz leta 2017. Poleg tega je v členu 115(7) pojasnjeno, da bodo tuje visokošolske ustanove, ki ob izteku navedenega roka ne bodo izpolnjevale zakonskih zahtev, izgubile dovoljenje za opravljanje dejavnosti. V tem primeru od 1. januarja 2018 v študijske programe na Madžarskem ne smejo več vpisovati novih študentov, medtem ko morajo študijske programe, ki že potekajo, pod nespremenjenimi pogoji zaključiti najpozneje v študijskem letu 2020/2021.

28. Madžarska je 18. oktobra 2017 obvestila Komisijo, da je bil zakon o visokem šolstvu z zakonom št. CXXVII iz leta 2017 ponovno spremenjen. Zaradi tega se je rok za izpolnitev zahtev iz člena 76(1) zakona o visokem šolstvu podaljšal do 1. januarja 2019, drugi roki iz člena 115(7) in (8) pa so se prav tako podaljšali za eno leto.

III. Ozadje spora in predhodni postopek

29. Madžarska vlada je 28. marca 2017 v madžarski parlament vložila predlog zakona o noveli zakona št. CCIV iz leta 2011. Predlog je bil kot zakon št. XXV iz leta 2017 v nujnem postopku sprejet nekaj dni pozneje, in sicer 4. aprila 2017.

30. Komisija je z dopisom z dne 27. aprila 2017 obvestila Madžarsko, da meni, da je s sprejetjem zakona št. XXV iz leta 2017 kršila člene 9, 10, 13, 14(3) in 16 Direktive 2006/123, podredno člena 49 in 56 PDEU, člen XVII GATS ter člene 13, 14(3) in 16 Listine, in jo pozvala, naj predloži svoja stališča. Madžarska je odgovorila z dopisom z dne 25. maja 2017, v katerem je navedene kršitve prerekala.

31. Komisija je 14. julija 2017 poslala obrazloženo mnenje, v katerem je vztrajala pri svojem stališču. Potem ko je Komisija zavrnila prošnjo Madžarske za podaljšanje roka za odgovor, je Madžarska odgovorila z dopisoma z dne 14. avgusta 2017 in 11. septembra 2017, v katerih je obstoj zatrjevane neizpolnitve obveznosti zanikala.

32. Komisija je 5. oktobra 2017 poslala dopolnilno obrazloženo mnenje. Madžarska je 6. oktobra 2017 podala dodatna pojasnila k dopisoma z dne 14. avgusta in 11. septembra istega leta.

33. Madžarska je 18. oktobra 2017 odgovorila na dopolnilno obrazloženo mnenje in z dopisom z dne 13. novembra 2017 podala dodatno dopolnitev odgovora.

IV. Predlogi strank in postopek pred Sodiščem

34. Komisija s to tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti, ki je na Sodišče prispela 1. februarja 2018, Sodišču predlaga, naj:

– ugotovi, da Madžarska ni izpolnila

  – obveznosti iz člena XVII GATS, ker v skladu s členom 76(1)(a) spremenjenega zakona št. CCIV iz leta 2011 za tuje visokošolske ustanove zunaj EGP izvajanje izobraževalnih storitev pogojuje s sklenitvijo mednarodnega sporazuma med Madžarsko in državo izvora;

  – obveznosti iz člena 16 Direktive 2006/123/ES in vsekakor iz členov 49 in 56 PDEU ter člena XVII GATS, ker s členom 76(1)(b) spremenjenega zakona št. CCIV iz leta 2011 od tujih visokošolskih ustanov zahteva, da v državi izvora izvajajo visokošolsko izobraževanje;

  – obveznosti iz členov 13, 14(3) in 16 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, v zvezi z zgoraj navedenimi omejitvami;

– Madžarski naloži plačilo stroškov.

35. Madžarska Sodišču predlaga, naj:

– primarno, tožbo Komisije zavrže kot nedopustno;

podredno,

– tožbo Komisije zavrne kot neutemeljeno in

– Komisiji naloži plačilo stroškov.

36. Na obravnavi, ki je potekala 24. junija 2019, sta Komisija in Madžarska ustno predstavili stališča.

V. Pravna presoja

37. V tem postopku zaradi neizpolnitve obveznosti je treba preizkusiti, ali sta pogoja, ki ju madžarski zakon o visokem šolstvu v spremenjeni različici določa za tuje visokošolske ustanove, ki na nacionalnem ozemlju opravljajo izobraževalne dejavnosti, v skladu s pravom Unije. Prvi pogoj je obvezna sklenitev mednarodne pogodbe med Madžarsko in državo izvora visokošolske ustanove. Drugi pogoj pa je, da tuja visokošolska ustanova tudi dejansko opravlja izobraževalno dejavnost v svoji državi izvora.

38. Ker prvi od navedenih pogojev velja samo za visokošolske ustanove, ki imajo sedež v tretjih državah zunaj EGP, Komisija Madžarski v zvezi s tem očita zlasti kršitev načela nacionalne obravnave iz člena XVII GATS. Glede tega očitka je treba najprej preizkusiti pristojnost Sodišča na podlagi člena 258 PDEU (razdelek A.). Nato je treba preizkusiti siceršnjo dopustnost (razdelek B.) in utemeljenost (razdelek C.) tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti. Komisija meni, da opisana pogoja poleg kršitve GATS pomenita tudi kršitev Direktive o storitvah, temeljnih svoboščin in Listine.

A. Pristojnost Sodišča glede očitka kršitve GATS

39. Pristojnost Sodišča za odločanje o sporu je absolutna procesna predpostavka, ki se preuči po uradni dolžnosti. [11]

1. GATS kot sestavni del prava Unije

40. Predmet postopka zaradi neizpolnitve obveznosti so lahko v skladu s sodno prakso o členu 258, prvi odstavek, PDEU izključno kršitve obveznosti, ki so določene v pravu Unije. [12] Vendar Madžarska meni, da morebitna obveznost iz člena XVII GATS v povezavi s specifično obvezo, ki velja za izobraževalni sektor, ni obveznost, določena v pravu Unije, ampak posebna obveznost te države članice po mednarodnem pravu.

41. Kršitve nekaterih obveznosti držav članic po mednarodnem pravu so bile vsekakor že predmet postopkov zaradi neizpolnitve obveznosti. [13] V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča so namreč mednarodni sporazumi, ki jih sklene Unija, od začetka svoje veljavnosti sestavni del pravnega reda Unije. [14] Zato so v skladu s členom 216(2) PDEU zavezujoči za institucije Unije in države članice.

42. V skladu s sodno prakso imajo ta zavezujoči učinek vsekakor določbe mešanih sporazumov, ki so v zunanji pristojnosti Unije. [15]

43. Sodišče je že v zvezi s členom 133 ES presodilo, da je trgovina s storitvami, in sicer tudi s takimi, ki se nanašajo na posebno občutljiva področja, kot sta zdravstveni in izobraževalni sektor, v zunanji pristojnosti Unije. [16] S členom 207 PDEU, ki je z Lizbonsko pogodbo nadomestil člen 133 ES, se je zunanja pristojnost Unije za trgovino s storitvami celo še razširila in je zdaj del njene izključne pristojnosti v okviru skupne trgovinske politike (v nadaljevanju: STP).

44. To velja ne glede na notranjo pristojnost držav članic na področju izobraževanja, ki je še naprej obsežna in na katero opozarja Madžarska. Ta okoliščina se upošteva v členu 207(4), tretji pododstavek, točka (b), PDEU. [17] V skladu s to določbo lahko Svet o sklenitvi mednarodnih sporazumov na področju trgovine z izobraževalnimi storitvami odloča le soglasno, če ti sporazumi

11 Sodba z dne 12. novembra 2015, Elitaliana/Eulex Kosovo (C-439/13 P, EU:C:2015:753, točka 37).

12 Sodba z dne 19. marca 2002, Komisija/Irska (C-13/00, EU:C:2002:184, točka 13).

13 Sodbe z dne 25. februarja 1988, Komisija/Grčija (194/85 in 241/85, EU:C:1988:95); z dne 10. septembra 1996, Komisija/Nemčija (C-61/94, EU:C:1996:313); z dne 19. marca 2002, Komisija/Irska (C-13/00, EU:C:2002:184); z dne 7. oktobra 2004, Komisija/Francija (C-239/03, EU:C:2004:598), in z dne 21. junija 2007, Komisija/Italija (C-173/05, EU:C:2007:362).

14 Sodbe z dne 30. aprila 1974, Haegeman (181/73, EU:C:1974:41, točki 2 in 6); z dne 30. septembra 1987, Demirel (12/86, EU:C:1987:400, točka 7), in z dne 8. marca 2011, Lesoochranárske zoskupenie (C-240/09, EU:C:2011:125, točka 30).

15 Sodbe z dne 7. oktobra 2004, Komisija/Francija (C-239/03, EU:C:2004:598, točka 25); z dne 16. novembra 2004, Anheuser-Busch (C-245/02, EU:C:2004:717, točka 41); z dne 11. septembra 2007, Merck Genéricos – Produtos Farmacêuticos (C-431/05, EU:C:2007:496, točka 33 in naslednje), in z dne 8. marca 2011, Lesoochranárske zoskupenie (C-240/09, EU:C:2011:125, točka 31 in naslednje).

16 To zunanjo pristojnost si je Unija v tem času še delila s svojimi državami članicami, glej Mnenje 1/08 (Sporazum o spremembi liste specifičnih obvez na podlagi GATS) z dne 30. novembra 2009 (EU:C:2009:739, točka 135).

17 V zvezi s tem glej že moje sklepne predloge v zadevi Komisija/Svet (C-13/07, EU:C:2009:190, točka 124).

resno ovirajo nacionalno ureditev teh storitev in bi lahko posegli v pristojnost držav članic za njihovo zagotavljanje. Ta soglasnost je potrebna, ker je notranje izpolnjevanje prevzetih obveznosti neizogibno naloga držav članic. Unija je namreč v skladu s členom 6(e) PDEU na področju izobraževanja pristojna samo za izvajanje ukrepov za uskladitev.

45. Poleg tega člen 207(6) PDEU določa, da izvajanje dodeljenih pristojnosti iz člena 207(1) PDEU ne povzroči harmonizacije zakonov ali drugih predpisov držav članic, če Pogodbi takšno harmonizacijo izključujeta. Prepoved harmonizacije na področju izobraževanja vsebuje člen 166(4) PDEU. Vendar zaradi tega nikakor ni vprašljiva zunanja pristojnost Unije sama po sebi.

46. Zato je Unija sporazume s tretjimi državami, potrebne za začetek veljavnosti prečiščene liste tako imenovanih obvez EU-25 GATS, odobrila brez udeležbe držav članic.[18] Pri tem ta prečiščena lista v celoti ohranja obveze Madžarske glede visokošolskega izobraževanja.

47. Torej je bila sporna obveznost na podlagi GATS, ki jo je prvotno prevzela Madžarska, najpozneje z Lizbonsko pogodbo prenesena na Unijo in je zato obveznost, ki je določena v pravu Unije, katere kršitev je lahko predmet postopka zaradi neizpolnitve obveznosti.[19]

2. Odgovornost Unije za kršitve držav članic zoper GATS po mednarodnem pravu

48. Nadaljnji argument za to, da je Sodišče v postopku zaradi neizpolnitve obveznosti pristojno za ugotavljanje kršitev držav članic zoper GATS, je, da lahko tretja država zaradi take kršitve toži Unijo pred organi STO za reševanje sporov.[20]

49. Razlog za to je, prvič, da GATS v razmerju do tretjih oseb v celoti zavezuje Unijo. Sicer naj bi se privolitev Unije iz člena 1(1) Sklepa Sveta 94/800 nanašala zgolj na del Sporazuma STO in njegovih prilog, ki spada v njeno pristojnost. Vendar razdelitev pristojnosti – v nasprotju z drugimi mešanimi sporazumi –[21] ni bila določena in zato ne omejuje zavezujočega učinka. Člen 46(1) Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb v zvezi s tem določa, da se „[d]ržava […] ne more sklicevati na dejstvo, da je s svojo privolitvijo, da jo mednarodna pogodba zavezuje, kršila kakšno določbo svojega notranjega prava glede pristojnosti za sklepanje mednarodnih pogodb, kot na razlog za razveljavitev svoje privolitve, razen če ta kršitev ni bila očitna in se ne nanaša na temeljno pravilo njenega notranjega prava“.[22]

50. Uniji pa je bila z Lizbonsko pogodbo vsekakor tako ali tako podeljena obsežna pristojnost na področju STP.

18 Glej Sklep Sveta (EU) 2019/485 z dne 5. marca 2019, UL 2019, L 87, str. 1. Sodišče je pred začetkom veljavnosti Lizbonske pogodbe v mnenju 1/08 (Sporazum o spremembi liste specifičnih obvez na podlagi GATS) z dne 30. novembra 2009 (EU:C:2009:739) presodilo, da ta sprememba spada na področje deljene pristojnosti Unije in njenih držav članic in da je potrebna udeležba držav članic.

19 V zvezi s tem glej mnenje 2/15 (Sporazum o prosti trgovini s Singapurjem) z dne 16. maja 2017 (EU:C:2017:376, točka 248).

20 Postopek STO za reševanje sporov je urejen v Dogovoru o pravilih in postopkih za reševanje sporov (Understanding on Rules and Procedures governing the Settlement of Disputes, kratko: „DSU“) v Prilogi 2 k Sporazumu STO. Najprej določa ustanovitev tako imenovanih panelov za reševanje nekaterih sporov, ki poročajo organu za reševanje sporov (Dispute Settlement Body, kratko: „DSB“). Ta na podlagi tega sestavi končno poročilo, ki je za stranki zavezujoče, če se v roku 60 dni ne vloži pritožba pri pritožbenem organu (Appellate Body, kratko: „AB“).

21 Glej na primer člen 6:1 Priloge IX h Konvenciji Združenih narodov o pomorskem mednarodnem pravu, podpisane 10. decembra 1982 v Montego Bayju (*United Nations Treaty Series*, zvezki 1833, 1834 in 1835, str. 3).

22 Enako – *mutatis mutandis* – določa člen 46(2) Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb med državami in mednarodnimi organizacijami ali med mednarodnimi organizacijami (v nadaljevanju: „Dunajska konvencija iz leta 1986“) glede notranje razdelitve pristojnosti v mednarodni organizaciji.

51. Drugič, dejanja držav članic na področju uporabe GATS je mogoče šteti za dejanja Unije. Unija sicer ne more neposredno vplivati na ravnanje držav članic na vseh področjih, ki jih zajema GATS, ker je izpolnjevanje obveznosti Unije iz Sporazuma STO v največji možni meri odvisno od tega, kako države članice izvajajo svoje pristojnosti urejanja. Kljub temu se je Unija navzven neomejeno zavezala k spoštovanju tega sporazuma. Posledično mora sprejeti, da se ravnanja njenih članic štejejo za njena ravnanja.

52. Glede na navedeno Unija v praksi tudi pri ukrepih držav članic prevzame pogajanja z drugimi članicami STO in obrambo ukrepa v postopku za reševanje spora.[23]

53. Iz sodne prakse Sodišča v zvezi s tem izhaja, da države članice pri notranjem izvajanju mednarodnega sporazuma izpolnjujejo obveznost do Unije, ki je v razmerju do tretjih oseb prevzela odgovornost za pravilno izvajanje sporazuma.[24]

54. Ta obveznost je izraz obveznosti lojalnega sodelovanja iz člena 4(3) PEU, ki pri tem omejuje izvajanje pristojnosti. To torej pomeni, da se Madžarski ne odreka izvajanja njenih notranjih pristojnosti za urejanje visokega šolstva, vendar samo dokler ureditev na tem področju ne krši obveznosti iz sporazumov STO. To namreč ne bi privedlo samo do odgovornosti Unije po mednarodnem pravu, ampak tudi do nevarnosti protiukrepov za druge države članice. Posebej nazorna je ta nevarnost ob najnovejšem dogajanju v sporu zaradi subvencij, ki so jih Francija, Španija, Nemčija in Velika Britanija dale družbi Airbus: ameriške kazenske carine, ki jih je STO odobrila kot protiukrep, med drugim veljajo za italijanski parmezan.

55. Tudi spoštovanje te obveznosti lojalnega sodelovanja je mogoče doseči v postopku zaradi neizpolnitve obveznosti.

3. Razmerje med postopki zaradi neizpolnitve obveznosti in postopki STO za reševanje sporov

56. Teh ugotovitev tudi ne morejo spremeniti nadaljnji ugovori Madžarske.

57. Madžarska v zvezi s tem poudarja zlasti poseben značaj postopka za reševanje spora v STO in posebno vlogo organov STO za reševanje sporov.

58. Vendar je treba temu ugovarjati s tem, da, prvič, izključna pristojnost organov STO za reševanje sporov za ugotavljanje kršitev tega sporazuma v postopku med dvema članicama zaradi sodbe Sodišča v postopku zaradi neizpolnitve obveznosti nikakor ni vprašljiva.[25] Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti je namreč zgolj interni instrument urejanja. To pomeni, da je sodba zavezujoča zgolj v razmerju Unije do države članice in organom STO ne preprečuje, da na predlog tretje države ugotovijo kršitev Sporazuma STO, in sicer, tudi če je Sodišče predhodno zavrnilo tako kršitev.

59. V praksi je mogoče nasprotujoče si odločitve preprečiti tako, da se postopek zaradi neizpolnitve obveznosti prekine in se počaka na odločitev organov STO, če vzporedno poteka postopek pred STO. Poleg tega se lahko razmisli o tem, da bi Sodišče preizkušalo samo očitne kršitve, da bi se pri posebno spornih vprašanjih upoštevala končna pristojnost organov STO za reševanje sporov.[26]

23 Primeri iz prakse organov STO za reševanje sporov: WTO Appelate Body Report z dne 5. junija 1998, ki ga je sprejel DSB 1. julija 1998, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R in WT/DS68/AB/R, European Communities – Computer Equipment, o nekaterih irskih in britanskih ukrepih; WTO Appelate Body Report z dne 12. marca 2001, ki ga je sprejel DSB 5. aprila 2001, WT/DS135/AB/R, European Communities – Amiante, o neki francoski uredbi; nazadnje WTO Appelate Body Report z dne 15. maja 2018, WT/DS316/AB/RW, European Union – Large Civil Aircrafts.

24 Sodbe z dne 26. oktobra 1982, Kupferberg (104/81, EU:C:1982:362, točki 11 in 13); z dne 30. septembra 1987, Demirel (12/86, EU:C:1987:400, točka 11); z dne 19. marca 2002, Komisija/Irska (C-13/00, EU:C:2002:184, točka 15), in z dne 7. oktobra 2004, Komisija/Francija (C-239/03, EU:C:2004:598, točka 26).

25 Glej člen 23(1) DSU.

26 V zvezi s tem glej spodaj točko 90 teh sklepnih predlogov.

60. Drugič, sicer je res, da Sodišče v ustaljeni sodni praksi zavrača možnost neposredne uporabe prava STO, pri čemer se sklicuje na poseben pomen pogajanj v okviru STO.[27] Vendar to pomeni samo, da se države članice v okviru tožbe za razglasitev ničnosti ali stranke, ki se sklicujejo na neveljavnost akta Unije, pri vprašanju o veljavnosti ne morejo sklicevati na neskladnost pravnega akta Unije s Sporazumom STO.[28]

61. Pri tem ti premisleki izvirajo iz posebnosti mehanizma za reševanje sporov v STO. Mogoče si je predstavljati, da Unija v okviru takega postopka pri pogajanjih s tretjimi državami izrazi pripravljenost za umik nekega ukrepa ali pravnega akta, če ji tretja država v zameno za to da druga zagotovila. Če bi se lahko država članica v tožbi za razglasitev ničnosti ali stranke, ki se sklicujejo na neveljavnost akta Unije, v vprašanju o veljavnosti v vzporednih postopkih sklicevale neposredno na kršitev prava STO, bi to oslabilo pogajalski položaj Unije. Tak postopek bi se namreč lahko končal z razglasitvijo zadevnega pravnega akta Unije za ničnega.[29] S tem bi država članica ali celo stranka v postopku za sprejetje predhodne odločbe enostransko škodovala delovanju Unije.

62. Vendar iz tega sledi samo, da pravo STO v postopkih pred sodišči Unije načeloma ne more biti merilo za preizkus *pravnih aktov Unije*. Od tega pa je treba razlikovati vprašanje, ali lahko sodišča Unije kot merilo za preizkus *nacionalnih ukrepov* uporabijo pravo STO.

63. Sodišče je temu pritrdilo že v zadevi Komisija proti Nemčiji v zvezi z mlečnimi kvotami in je kot merilo za preizkus nacionalnega ukrepa uporabilo sporazum, sklenjen v okviru GATT.[30] Pri tem ni sledilo predlogu generalnega pravobranilca G. Tesaura, ki se je zavzemal za to, da se pri vprašanju merila za preizkus ne dela razlik med ukrepi držav članic in ukrepi Unije.[31]

64. Menim, da je Sodišče v tej sodbi na koncu zavzelo pravilno stališče, da preudarkov, v skladu s katerimi se kot merilo za preizkus pravnih aktov Unije ne sme uporabiti Sporazum STO, ne more uporabiti, kadar države članice kršijo pravo STO. Možnost začetka postopka zaradi neizpolnitve obveznosti proti državi članici namreč ni v nasprotju s cilji in posebnim značajem reševanja sporov v STO.

65. Prvič, s tem, da se lahko zaradi kršitve prava STO začne postopek zaradi neizpolnitve obveznosti, je mogoče zagotoviti učinkovito izvršitev morebitne obsodbe organov STO za reševanje sporov. Če Unija v takih primerih ne bi mogla proti državam članicam začeti postopka zaradi neizpolnitve obveznosti, bi bilo notranje izvrševanje svetovnega trgovinskega prava celo resno ogroženo. Njegovo izvrševanje pa je zaradi tveganja sankcij posebej pomembno za neudeležene države članice in Unijo.

66. Drugič, postopek zaradi neizpolnitve obveznosti lahko v okviru pogajanj s tretjimi državami v postopku za reševanje spora dobi samostojen pomen. Unija se namreč zaradi svoje obsežne pristojnosti na področju STP s tretjimi državami pogaja tudi glede ukrepov držav članic.[32] Če iz pravnih, političnih ali drugih razlogov zagovarja neki ukrep države članice, proti zadevni državi članici sicer ne bo začela postopka zaradi neizpolnitve obveznosti.[33] Vendar se ji s postopkom zaradi neizpolnitve obveznosti v razmerju do tretjih držav zagotavlja prav instrument, ki krepi njen pogajalski položaj. S tem namreč svojim pogajalskim partnerjem dokaže, da lahko znotraj Unije po potrebi učinkovito poskrbi za prenehanje kršitev Sporazuma STO. Posledično se krepi njena verodostojnost in upošteva potreba po sklenjenem in hitrem ukrepanju navzven.

27 Sodbe z dne 12. decembra 1972, International Fruit Company in drugi (od 21/72 do 24/72, EU:C:1972:115); z dne 23. novembra 1999, Portugalska/Svet (C-149/96, EU:C:1999:574), in z dne 9. januarja 2003, Petrotub in Republica (C-76/00 P, EU:C:2003:4).

28 Sodba z dne 5. oktobra 1994, Nemčija/Svet (C-280/93, EU:C:1994:367, točka 109).

29 Glej člen 264, prvi odstavek, PDEU.

30 Sodba z dne 10. septembra 1996, Komisija/Nemčija (C-61/94, EU:C:1996:313, točka 16).

31 Sklepni predlogi generalnega pravobranilca G. Tesaura v zadevi Komisija/Nemčija (C-61/94, EU:C:1996:194, točki 23 in 24).

32 V zvezi s tem glej že točke od 49 do 52 teh sklepnih predlogov.

33 Kot znan in najnovejši primer je mogoče tudi v tem primeru spet uporabiti spor v zvezi z družbo Airbus.

67. Nazadnje so možni primeri, kot je obravnavani, v katerih je Unija sama prepričana, da neki ukrep države članice ni zakonit. S tem, da v takih primerih proti zadevni državi članici začne postopek zaradi neizpolnitve obveznosti, s svojo odločitvijo izrazi, da jamči za spoštovanje Sporazuma STO. V primeru, ko je Unija „nameravala izpolniti posamezno obveznost STO ali v primeru, ko akt [Unije] napotuje izrecno na natančne določbe sporazumov STO“, pa mora Sodišče v skladu z ustaljeno sodno prakso celo zakonitost pravnih aktov Unije presojati glede na pravila STO.[34] To mora še toliko bolj veljati za ukrepe države članice.

68. Zato obravnavanemu postopku zaradi neizpolnitve obveznosti ne nasprotujeta niti poseben značaj postopka za reševanje sporov v STO niti posebna vloga organov STO za reševanje sporov.

4. Predlog

69. Glede na navedeno je Sodišče torej pristojno za odločanje o prvem tožbenem razlogu.

B. Dopustnost tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti

70. V nadaljevanju je treba preizkusiti ugovore Madžarske zoper dopustnost tožbe.

71. Madžarska v zvezi s tem po eni strani trdi, da je Komisija v predhodnem postopku določila prekratke roke in s tem kratila njeno pravico do obrambe. Po drugi strani Madžarska Komisiji očita, da je kršila svojo obveznost neodvisnosti in nepristranskosti in postopek vodila zgolj iz političnih razlogov in ob enostranskem upoštevanju interesov posameznikov.

1. Določitev rokov v predhodnem postopku

72. Namen predhodnega postopka je državi članici omogočiti, da se uskladi z obveznostmi, ki izhajajo iz prava Unije, ali da učinkovito uveljavlja svoja sredstva obrambe proti očitkom, ki jih je navedla Komisija.[35] Zato mora Komisija državam članicam priznati primeren rok za odgovor na pisni opomin in ravnanje v skladu z obrazloženim mnenjem ali za pripravo njihove morebitne obrambe. Če je bil rok tako kratek, da je zaradi tega brez zadostne utemeljitve kršena pravica države članice do učinkovite obrambe, to pomeni, da predhodni postopek ni bil pravilno izveden in je treba tožbo Komisije zavreči kot nedopustno.[36]

73. Ker je vodenje postopka v pristojnosti Komisije, ima ta široko polje proste presoje pri določitvi rokov.[37] Poleg tega je treba vprašanje, ali je določeni rok primeren, presojati ob upoštevanju vseh okoliščin posameznega primera. V skladu s sodno prakso so lahko zelo kratki roki upravičeni zlasti, če se je treba hitro odzvati na kršitev Pogodb ali če je zadevna država članica že pred začetkom predhodnega postopka v celoti seznanjena s stališčem Komisije.[38]

34 V zvezi s tem glej sodbe z dne 22. junija 1989, Fediol/Komisija (70/87, EU:C:1989:254, točke od 19 do 22); z dne 7. maja 1991, Nakajima/Svet (C-69/89, EU:C:1991:186, točka 31); z dne 30. septembra 2003, Biret International/Svet (C-93/02 P, EU:C:2003:517, točka 53); z dne 23. novembra 1999, Portugalska/Svet (C-149/96, EU:C:1999:574, točka 49), in z dne 1. marca 2005, Van Parys (C-377/02, EU:C:2005:121, točka 40).

35 Sodbi z dne 5. novembra 2002, Komisija/Avstrija (C-475/98, EU:C:2002:630, točka 35), in z dne 18. julija 2007, Komisija/Nemčija (C-490/04, EU:C:2007:430, točka 25).

36 Sodba z dne 2. februarja 1988, Komisija/Belgija (293/85, EU:C:1988:40, točka 20).

37 V zvezi s tem glej sklepne predloge generalnega pravobranilca J. Mischoja v zadevi Komisija/Francija (C-1/00, EU:C:2001:467, točka 57). V tem smislu tudi sodba z dne 10. julija 1985, Komisija/Nizozemska (16/84, EU:C:1985:309, točka 10).

38 Sodbe z dne 2. februarja 1988, Komisija/Belgija (293/85, EU:C:1988:40, točki 13 in 14); z dne 2. julija 1996, Komisija/Luksemburg (C-473/93, EU:C:1996:263, točki 19 in 20); z dne 28. oktobra 1999, Komisija/Avstrija (C-328/96, EU:C:1999:526, točka 51), in z dne 13. decembra 2001, Komisija/Francija (C-1/00, EU:C:2001:687, točki 64 in 65).

74. V obravnavanem primeru je Komisija v uradnem opominu in obrazloženem mnenju vsakič določila enomesečni rok. Komisija sicer v predhodnem postopku praviloma določa dvomesečne roke. Vendar enomesečni rok še ni „zelo kratek“ rok v smislu sodne prakse, navedene v točki 73.[39] Poudariti je treba tudi, da so od opomina z dne 27. aprila 2017 do izteka drugega enomesečnega roka sredi avgusta istega leta minili približno trije meseci in pol, v katerih je bila madžarska vlada seznanjena s stališčem Komisije in je imela dovolj časa, da oceni svoje možnosti obrambe in pripravi svoj odgovor.

75. Poleg tega se Komisija v obravnavanem primeru upravičeno sklicuje na nujnost te zadeve. Razlogov za to stališče Madžarski sicer ni izrecno navedla. Vendar so ti zlahka razvidni iz okoliščin, in sicer zlasti iz dejstva, da naj bi se v skladu s prvotno različico člena 115(7) zakona o visokem šolstvu visokošolskim ustanovam, ki ne bodo izpolnjevale pogojev iz člena 76(1) tega zakona, že 1. januarja 2018 odvzelo dovoljenje in prepovedal vpis novih študentov.

76. Madžarska je šele 18. oktobra 2017 in s tem po določitvi rokov, upoštevnih za predhodni postopek, sporočila, da je bil ta rok podaljšan za eno leto. To pomeni, da tudi z dejstvom, da je Komisija tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti vložila šele februarja 2018, v nasprotju s stališčem madžarske vlade ni mogoče ovreči stališča, da je treba pri določitvi rokov upoštevati nujnost zadeve.

77. V skladu s sodno prakso je treba nazadnje upoštevati, ali je bila na koncu možnost države članice, da se brani proti očitkom Komisije, omejena.[40] Tudi zaradi „prekratkega“ roka namreč tožba ni nedopustna, če Komisija upošteva tudi pozno obrambo in se je država članica zaradi tega nazadnje lahko zadostno branila proti očitkom Komisije.[41]

78. Madžarska vlada je v obravnavanem primeru poleg dopisov z dne 14. avgusta 2017 in z dne 18. oktobra 2017 predložila še tri dopise, s katerimi je odgovorila na prvotno in dopolnilno obrazloženo mnenje. Komisija je temeljito preučila vse te dopise in jih upoštevala pri odločitvi za vložitev tožbe.

79. Iz zadnjenavedenega razloga tudi ni pomembno, da je Komisija tudi v dveh drugih vzporednih postopkih zaradi neizpolnitve obveznosti, ki ju je začela proti Madžarski, vsakič določila enomesečne roke. Sicer ni mogoče izključiti možnosti, da bi več hkratnih postopkov s kratkimi roki državo članico tako obremenilo, da ne bi več mogla učinkovito izvrševati svojih pravic do obrambe. Komisija mora pri določitvi rokov upoštevati tudi to možnost. Vendar zgolj ta okoliščina ne more biti razlog za nedopustnost rokov, določenih v posameznem primeru, dokler obstajajo potrebni razlogi za ustrezno kratke roke in pravice države članice do obrambe na koncu niso kratene, česar pa Madžarska v obravnavanem primeru ni z ničemer utemeljila.

2. Očitek politične motiviranosti

80. Poleg tega Madžarska meni, da je Komisija postopek zaradi neizpolnitve obveznosti začela zgolj iz političnih razlogov in s kršitvijo svoje obveznosti nepristranskosti. Namen postopka naj bi bil namreč zgolj zaščititi interese CEU v Budimpešti.

81. V zvezi s tem očitkom je najprej vprašljivo, ali je mogoče na podlagi enkratnega poimenovanja CEU v pisnem opominu sklepati, da je namen postopka zgolj zaščititi interese te univerze. Komisiji namreč nedvomno ni mogoče preprečiti, da bi kot primer izbrala in poimenovala posamezne prizadete institucije.

39 V zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 2. februarja 1988, Komisija/Belgija (293/85, EU:C:1988:40), sta roka znašala osem oziroma 14 dni; v zadevi Komisija/Francija (C-1/00, EU:C:2001:687) sta roka znašala 15 dni oziroma pet dni; v zadevi Komisija/Avstrija (C-328/96, EU:C:1999:526) sta roka znašala en teden oziroma 15 dni; v zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 31. januarja 1984, Komisija/Irska (74/82, EU:C:1984:34), se je ugovarjalo petdnevnemu roku.

40 Sodba z dne 10. julija 1985, Komisija/Nizozemska (16/84, EU:C:1985:309, točka 10).

41 Sodba z dne 31. januarja 1984, Komisija/Irska (74/82, EU:C:1984:34, točka 13).

82. Vsekakor zgolj zaradi preudarkov, na podlagi katerih se Komisija odloči za začetek postopka zaradi neizpolnitve obveznosti, ne more biti vprašljiva pravilna izvedba predhodnega postopka in zato ti preudarki tudi ne morejo vplivati na dopustnost tožbe na podlagi člena 258 PDEU.[42] Komisija mora sicer obrazložiti, zakaj meni, da je podana kršitev prava Unije, vendar ji ni treba navesti tudi razlogov, iz katerih je vložila tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti.[43]

83. Iz navedenih razlogov je treba očitke madžarske vlade glede dopustnosti v celoti zavrniti.

C. Utemeljenost tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti

84. Najprej bom preizkusila očitke Komisije glede zahteve po sklenitvi mednarodne pogodbe med Madžarsko in državo izvora tuje visokošolske ustanove (podpoglavje 1.) in nato očitke glede zahteve po dejanskem opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora (podpoglavje 2.).

1. Zahteva po sklenitvi mednarodne pogodbe, člen 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu

85. Komisija Madžarski v zvezi s pogojem iz člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu, ki določa, da lahko tuje visokošolske ustanove s sedežem zunaj EGP opravljajo izobraževalno dejavnost, samo če imata Madžarska in njihova država izvora sklenjen mednarodni sporazum, očita kršitev člena XVII GATS v povezavi s specifično obvezo, ki velja za visokošolski izobraževalni sektor, ter člena 13, člena 14(3) in člena 16 Listine.

a) Kršitev člena XVII GATS v povezavi s členom 216(2) PDEU

86. Kršitev člena XVII:1 GATS v povezavi s specifično obvezo Madžarske, ki velja za visokošolski izobraževalni sektor, bi hkrati pomenila kršitev obveznosti, ki jo ima ta država članica na podlagi člena 216(2) PDEU.[44]

1) Obseg preizkusa

87. Sodišče je glede preizkusa kršitev mednarodnega običajnega prava v preteklosti zavzelo stališče, da je njegov nadzor omejen na ugotavljanje očitnih kršitev.[45] Sicer je to prakso v zvezi s preizkusi kršitev mednarodnih sporazumov, ki jih je sklenila Unija, načeloma zavrnilo.[46]

88. Vendar bi se lahko v obravnavanem primeru o tem, da bi Sodišče preizkusilo samo očitne kršitve GATS, razmislilo zaradi dveh argumentov, s katerima je Madžarska utemeljevala, da Sodišče ni pristojno za obravnavano zadevo.

89. Prvič, obveznosti na podlagi GATS se v obravnavanem primeru dejansko izvajajo na podlagi lastne notranje pristojnosti, ki jo imajo države članice na področju izobraževanja. Na tako občutljivih področjih je treba državam članicam priznati določeno svobodo, ki se lahko upošteva tako, da se zmanjša obseg preizkusa.

42 Sodba z dne 3. marca 2016, Komisija/Malta (C-12/14, EU:C:2016:135, točka 24).

43 Sodba z dne 3. marca 2016, Komisija/Malta (C-12/14, EU:C:2016:135, točka 26).

44 Sodišče v takem primeru ne ugotovi samo kršitve zadevne mednarodne pogodbe, ampak tudi člena 216(2) PDEU (prej člen 300(7) ES), glej sodbi z dne 19. marca 2002, Komisija/Irska (C-13/00, EU:C:2002:184), in z dne 7. oktobra 2004, Komisija/Francija (C-239/03, EU:C:2004:598).

45 Sodbi z dne 25. januarja 1979, Racke (98/78, EU:C:1979:14, točka 52), in z dne 21. decembra 2011, Air Transport Association of America in drugi (C-366/10, EU:C:2011:864, točka 110).

46 Sodba z dne 21. decembra 2011, Air Transport Association of America in drugi (C-366/10, EU:C:2011:864, točka 110).

90. Drugič, zaradi posebne narave postopka za reševanje sporov v STO in končne pristojnosti, ki jo imajo organi STO za reševanje sporov glede zavezujoče ugotovitve kršitev Sporazuma STO, bi se lahko razjasnitev posebej spornih in težavnih vprašanj prepustila temu specializiranemu organu in bi se za „notranje namene“ preizkušale samo očitne kršitve GATS.[47]

91. Menim pa, da v obravnavanem primeru je podana očitna kršitev GATS. To bom pojasnila v nadaljevanju.

2) Dejavnost visokošolskega izobraževanja kot storitev v smislu GATS

92. Madžarska trdi, da je CEU, v katere izključnem interesu v resnici poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti, nepridobitna ustanova in njena dejavnost zato ne spada na področje uporabe GATS. V zvezi s tem je treba priznati, da so na podlagi člena I.3(b) GATS iz njegovega področja uporabe izvzete storitve, ki niso opravljene na tržni podlagi ali v konkurenci z drugimi ponudniki storitev.

93. Vendar Komisija ne ugovarja konkretnemu obravnavanju CEU, ampak členu 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu.[48]

94. Madžarska vlada v zvezi s tem v obravnavanem primeru sama poudarja, da člen 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu velja za vse visokošolske ustanove, ne da bi prerekala, da na njegovo področje uporabe spadajo tudi ustanove, ki ponujajo storitve za plačilo, kar brez dvoma pomeni, da opravljajo ekonomsko dejavnost.

3) Vsebina specifičnih obvez Madžarske za izobraževalni sektor

95. Ker pogoj iz člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu velja samo za tuje ponudnike storitev, bi lahko pomenil kršitev načela nacionalne obravnave.

96. Vendar v skladu s členom XVII(1) GATS za obveznost vsake članice STO, da ponudnikov storitev iz katerih koli drugih članic ne obravnava manj ugodno kot enake domače ponudnike storitev, veljajo kvalifikacije in pogoji, ki so za vsak sektor navedeni na listi obvez (Schedule of Commitments).

97. Drugače povedano, obveznost nacionalne obravnave na podlagi GATS je specifična obveza, ki jo je članica morala prevzeti konkretno in v določenem obsegu – kar pa ne velja, na primer, za obveznost na podlagi GATT, ki izhaja neposredno iz člena III GATT. Liste obvez vsake članice so v skladu s členom XX(3) GATS priloge k temu sporazumu in so njegov sestavni del.

98. Pri specifičnih obvezah za Madžarsko[49] je za storitve visokošolskega izobraževanja v stolpcu o dostopu na trg za obliko ponudbe 3 („tržna prisotnost“) vpisan pogoj „Establishment of schools is subject to licence from the central authorities“, medtem ko glede nacionalne obravnave niso bile določene nobene omejitve („None“).

99. V obravnavanem primeru je predmet spora med strankama, ali in če, v kolikšni meri, je obveznost nacionalne obravnave, ki velja za Madžarsko in na prvi pogled ni omejena, omejena s kvalifikacijo, ki se nanaša na dovoljenje in je vpisana v stolpec o dostopu na trg.

47 V zvezi s tem glej že točko 59 teh sklepnih predlogov.

48 V tem smislu glej sodbo z dne 15. novembra 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, točka 49).

49 Hungary Schedule of Specific Commitments, dokument STO GATS/SC/40 z dne 15. aprila 1994, str. 19 (točka 5.C). Glej zdaj listo konsolidiranih obvez Unije in njenih držav članic z dne 15. marca 2019, dokument STO S/C/W/273, str. 166 in 167 (točka 5.C.).

100. Iz člena XX(2) GATS je v zvezi s tem razvidno, da vpis „None“ v stolpcu o nacionalni obravnavi še ne pomeni nujno obveznosti celovite nacionalne obravnave. V skladu s to določbo se „ukrepi, ki niso v skladu s členoma XVI [o dostopu na trg] in XVII [o nacionalni obravnavi], […] vpišejo v stolpec, ki se nanaša na člen XVI. V tem primeru velja, da pomeni ta vpis pogoj oziroma kvalifikacijo tudi za člen XVII.“

101. V skladu s prakso odločanja organov STO za reševanje sporov je člen XX(2) GATS poenostavitvena določba.[50] Tako pri ukrepih, ki niso v skladu *niti* z obveznostjo zagotovitve dostopa na trg *niti* z obveznostjo nacionalne obravnave, zadostuje, da se zadevna kvalifikacija vpiše zgolj v stolpec o dostopu na trg. Ta kvalifikacija v tem primeru zajema tudi različno obravnavanje domačih in tujih ponudnikov storitev, ki je prav tako posledica zadevnega ukrepa.[51]

102. V zvezi s tem je treba ugotoviti, da člen XVI GATS ne prepoveduje vseh možnih ukrepov, ki se nanašajo na dostop na trg. Dejansko samo šest natančno opredeljenih kategorij omejitev ni v skladu s členom XVI GATS. Naštete so v členu XVI(2) GATS in so pretežno kvantitativne.[52] Samo če gre za eno od teh kategorij, pogoj, ki je vpisan v stolpcu „dostop na trg“, pomeni tudi kvalifikacijo za obveznost nacionalne obravnave.

103. Vpis „None“ v stolpcu o nacionalni obravnavi pa pri ukrepih, ki so v skladu s členom XVI(2) GATS, v obravnavanem primeru pomeni, da je zadevna članica v zvezi z njimi zavezana v celoti spoštovati načelo nacionalne obravnave.[53]

104. Kvalifikacije, ki se nanašajo na dovoljenje, so lahko vsekakor tudi kvantitativne in tako spadajo v eno od kategorij člena XVI(2) GATS. Kot pogoj za podelitev dovoljenja se lahko na primer določi preverjanje potreb. Madžarska lahko zaradi kvalifikacije, ki je vpisana v stolpec o dostopu na trg, ohrani in uvede take ukrepe. Zaradi člena XX(2) GATS so lahko taki ukrepi poleg tega tudi diskriminatorni. Kvalifikacija, ki je vpisana v stolpec o dostopu na trg, namreč v skladu s to določbo velja tudi za obveznost nacionalne obravnave.

105. Kvalifikacija, ki se nanaša na dovoljenje, pa je lahko tudi kvalitativna, na primer, če je pogoj za podelitev dovoljenja izpolnitev nekaterih vsebinskih meril. Člen XVI GATS takega ukrepa ne prepoveduje vnaprej. Vendar zato tudi člen XX(2) zanj ne velja. To pomeni, da bi morale biti kvalitativne kvalifikacije, ki se nanašajo na dovoljenje, vpisane (tudi) v stolpec o pogojih nacionalne obravnave. V nasprotnem primeru pri takih ukrepih v celoti velja obveznost nacionalne obravnave, ki izhaja iz vpisa „None“.[54]

50 WTO Panel Report z dne 16. julija 2012, ki ga je sprejel DSB 31. avgusta 2012, WT/DS413/R, Kitajska – Electronic Payment Services, točka 7.658: „[…] [T]he special rule in Article XX:2 provides a simpler requirement: a Member need only make a single inscription of the measure under the market access column, which then provides an implicit limitation under national treatment.“

51 WTO Panel Report z dne 16. julija 2012, ki ga je sprejel DSB 31. avgusta 2012, WT/DS413/R, Kitajska – Electronic Payment Services, točka 7.661: „[…] Article XX:2 provides … that the measure inscribed in the market access column encompasses aspects inconsistent with both market access and national treatment obligations […] [This thus permits] China to maintain measures that are inconsistent with both Articles XVI and XVII. With an inscription of ‚Unbound‘ for subsector (d) in mode 1 under Article XVI, and a corresponding ‚None‘ for Article XVII, China has indicated that it is free to maintain the full range of limitations expressed in the six categories of Article XVI:2, whether discriminatory or not.“

52 WTO Panel Report z dne 16. julija 2012, ki ga je sprejel DSB 31. avgusta 2012, WT/DS413/R, Kitajska – Electronic Payment Services, točka 7.652: „Unlike Article XVII, however, the scope of the market access obligation does not extend generally to ‚all measures affecting the supply of services‘. Instead, it applies to six carefully defined categories of measures of a mainly quantitative nature. The issue thus arises whether the scope of these measures, and thus the extent of China's absence of obligation with respect thereto, extends to discriminatory measures in the sense of Article XVII.“

53 WTO Panel Report z dne 16. julija 2012, ki ga je sprejel DSB 31. avgusta 2012, WT/DS413/R, Kitajska – Electronic Payment Services, točka 7.663:“[…] Due to the inscription of ‚None‘, China must grant national treatment with respect to any of the measures at issue that are not inconsistent with Article XVI:2.“ (poudarek dodan)

54 Glej, *mutatis mutandis*, opombo 53.

106. V zvezi z ukrepom, ki je predmet obravnavanega spora, je treba ugotoviti, da namen zahteve po sklenitvi mednarodne pogodbe, pa tudi zahteve po opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora, ni količinska omejitev. Prav tako ne gre za zahtevo glede pravne oblike (glej člen XVI(2)(e) GATS). Zato zadevni ukrepi niso ukrepi, ki spadajo na področje uporabe člena XVI(2) GATS. Zaradi tega zanje tudi ne velja člen XX(2) GATS.

107. To pomeni, da Madžarska z vidika dostopa na trg sicer lahko uvede take zahteve. Vendar to velja, samo če te veljajo brez razlik. Madžarska se je namreč z vpisom „None“ glede tega zavezala, da bo v celoti spoštovala načelo nacionalne obravnave.

108. Madžarska bi lahko na podlagi sistema privolitve v skladu z GATS vsekakor vpisala ustrezno kvalifikacijo v stolpec o nacionalni obravnavi. Vendar te možnosti ni uporabila.

109. Glede na navedeno je treba ugotoviti, da je Madžarska pri spornih ukrepih zavezana v celoti spoštovati načelo nacionalne obravnave.

110. Ob upoštevanju obstoječe prakse odločanja organov STO za reševanje sporov je treba ta izid šteti tudi za očiten v smislu zgoraj opisanega merila za preizkus.[55]

4) Različno obravnavanje

111. Ker za visokošolske ustanove s sedežem v tretjih državah velja zahteva po sklenitvi mednarodne pogodbe, so visokošolske ustanove s sedežem na Madžarskem in visokošolske ustanove s sedežem v tretjih državah različno obravnavane. Enako sicer velja za zahtevo po opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora.

112. To, da domači ponudniki storitev te zahteve zaradi narave stvari sploh ne bi mogli izpolniti, ne vzbuja dvomov v to ugotovitev. V skladu s členom XVII(3) GATS gre za manj ugodno obravnavo že, če se spremenijo konkurenčni pogoji na domačem trgu v prid domačih storitev in (ponudnikov) storitev. Z določitvijo dodatnih zahtev pa se spreminjajo konkurenčni pogoji v škodo prizadetih visokošolskih ustanov s sedežem v tretjih državah.

5) Ali velja izjema na podlagi člena XIV GATS?

113. Nazadnje je treba preizkusiti, ali za zahtevo po sklenitvi mednarodne pogodbe velja izjema na podlagi člena XIV GATS.

114. Madžarska vlada v zvezi s tem trdi, da gre za ukrep, ki je potreben za zagotavljanje javnega reda in varnosti ter preprečevanje prevar in goljufij. Ta cilja sta izrecno navedena v členu XIV(a) in (c), točka i, GATS.

115. V skladu s členom 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu mora biti pogodba sklenjena s pristojno državo, pri čemer mora biti v primeru zvezne države, če za priznavanje visokošolskih ustanov ni pristojna osrednja vlada, predhodno sklenjen sporazum z osrednjo vlado te države. Vsebinsko mora ta pogodba določati, da vlada države izvora načelno podpira dejavnost zadevne ustanove na Madžarskem.

55 Glej zgoraj točki 88 in 90 teh sklepnih predlogov.

116. Sklepanje mednarodnih pogodb, zlasti za priznavanje pridobljenih stopenj izobrazbe, je običajen instrument meddržavnega sodelovanja na področju visokošolskega izobraževanja. Pogodba, na podlagi katere vlada države izvora podpira dejavnost neke izobraževalne ustanove v državi gostiteljici, ima lahko z vidika preprečevanja goljufij načeloma neke vrste jamčevalno funkcijo. Tako država gostiteljica vidi, da je zadevna ustanova po mnenju države izvora vredna zaupanja in država izvora podpira njeno dejavnost.

117. Vendar člen XIV GATS določa, da se izjeme „ne uporabljajo na način, ki bi pomenil samovoljno ali neupravičeno diskriminacijo med državami, v katerih prevladujejo enake razmere, ali prikrito omejevanje trgovine s storitvami“.

118. Glede na to zahteve po sklenitvi mednarodne pogodbe, če se obravnava bolj podrobno, ni mogoče šteti za dopustno izjemo. Ob upoštevanju njenega dejanskega izvajanja se namreč zdi, da gre pri tej zahtevi za samovoljno diskriminacijo v smislu člena XVI[XIV] GATS.

119. Najprej Komisija pravilno poudarja, da je sklenitev mednarodne pogodbe nujno povezana z izvajanjem diskrecijske – politične – presoje, ki ne more biti v celoti predmet sodnega nadzora. To pomeni, da člen 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu za podelitev dovoljenja za opravljanje dejavnosti visokošolskim ustanovam s sedežem v tretjih državah določa pogoj, katerega izpolnitev je nazadnje odvisna zgolj od Madžarske. Končna posledica tega naj bi bil pogoj „subject to licence“. Vendar Madžarska za svojo prevzeto obveznost nacionalne obravnave ravno ni določila takega pogoja.[56] Madžarska vlada lahko vsekakor poljubno dolgo časa odlaša s sklenitvijo pogodbe, kar zaradi kratkega roka iz člena 115(7) zakona o visokem šolstvu že lahko zadostuje za to, da se izdaja dovoljenja za opravljanje dejavnosti visokošolske ustanove zavrne.

120. Ker se potrebna pogodba v skladu s členom 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu nanaša samo na načelno podporo dejavnosti zadevne visokošolske ustanove na Madžarskem od države izvora, poleg tega ni jasno, zakaj se ta zahteva ne bi mogla izpolniti tudi z enostransko izjavo vlade države izvora.

121. Člen 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu poleg tega podrobneje pojasnjuje zahteve za sklepanje mednarodnih pogodb z zveznimi državami, in sicer, da je treba predhodno skleniti sporazum z osrednjo vlado, če ta na podlagi notranje razdelitve pristojnosti ni pristojna za priznavanje zavezujočega učinka mednarodnih pogodb. Ta posebna zahteva je pogoj, ki ga morda ni mogoče izpolniti in je zaradi tega nazadnje samovoljen. Ali je zahtevani sporazum z osrednjo vlado v skladu z ustavno ureditvijo zadevne zvezne države sploh dopusten, glede na to, da so za visokošolsko izobraževanje pristojne zvezne države, je namreč, če ne drugega, vsaj vprašljivo.[57]

122. Da sporni pogoj ni objektivna zahteva za preprečevanje goljufij, je nazadnje razvidno iz tega, da velja tudi za visokošolske ustanove, ki že opravljajo dejavnost na Madžarskem. Ni jasno, kako bi bilo mogoče preprečevati goljufije take visokošolske ustanove s tem, da bi se sklenil sporazum z osrednjo vlado njene države izvora.

123. Zato člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu ni mogoče utemeljiti kot izjeme na podlagi člena XIV GATS.

124. To ugotovitev je treba glede na samovoljen značaj ukrepa šteti tudi za očitno v smislu zgoraj navedenega merila.

56 Glej že zgoraj točke od 107 do 109 teh sklepnih predlogov.

57 To na primer velja za sklenitev mednarodne pogodbe z ameriškimi zveznimi državami, ki so med drugim pristojne za visokošolsko izobraževanje.

125. Glede na navedeno zahteva po sklenitvi mednarodne pogodbe ni v skladu z obveznostmi, ki jih je Madžarska prevzela ob upoštevanju člena XVII(2) GATS in specifične obveze za izobraževalni sektor. To pomeni, da je Madžarska s sprejetjem člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu kršila člen XVII GATS v povezavi s členom 216(2) PDEU.

b) Kršitev člena 14(3) Listine

126. Komisija poleg tega trdi, da pogoj, da morajo imeti države izvora visokošolskih ustanov s sedežem v tretjih državah, da lahko te visokošolske ustanove začnejo opravljati in nadaljujejo z opravljanjem dejavnosti na Madžarskem, sklenjeno mednarodno pogodbo z Madžarsko, pomeni kršitev svobode ustanavljanja izobraževalnih zavodov, določene v členu 14(3) Listine. Pomenil naj bi tudi kršitev svobode gospodarske pobude, zagotovljene v členu 16 Listine.

1) Upoštevnost Listine

127. Kot sem že pojasnila, so posamezne obveze na podlagi GATS obveznosti Unije po mednarodnem pravu. Institucije Unije so v skladu s členom 51(1) Listine pri izpolnjevanju vseh svojih obveznosti zavezane spoštovati Listino.

128. Države članice pa so v skladu s členom 51(1) Listine zavezane spoštovati Listino, samo „ko izvajajo pravo Unije“. Vendar gre za tako izvajanje prava Unije tudi takrat, kadar države članice notranje, na podlagi svojih avtonomnih regulativnih pooblastil, izvajajo obveznosti Unije po mednarodnem pravu. Pri tem namreč izpolnjujejo obveznost do Unije, ki je v razmerju do tretjih oseb prevzela odgovornost za pravilno izvajanje sporazuma.[58] Z upoštevnostjo Listine se zagotavlja, da države članice „kot zastopnice“ Unije ne kršijo temeljnih pravic.[59]

129. To seveda ne pomeni, da je treba ukrepe držav članic v izobraževalnem sektorju zdaj na splošno presojati na podlagi temeljnih pravic Evropske unije. Te temeljne pravice veljajo samo za ukrepe, ki so urejeni s pravom Unije.[60] To so zlasti ukrepi, v zvezi s katerimi pravo Unije državam članicam nalaga obveznosti. V tej zadevi člen XVII GATS Madžarsko v celoti zavezuje k nacionalni obravnavi. Iz Listine tako izhaja, da madžarska ureditev odstopa od obveznosti nacionalne obravnave iz člena XVII GATS.

2) Kršitev člena 14(3) Listine

130. Člen 14(3) Listine zagotavlja svobodo ustanavljanja izobraževalnih zavodov. Ta mora nujno zajemati tudi nadaljevanje opravljanja dejavnosti izobraževalnega zavoda, saj njegova ustanovitev v nasprotnem primeru ni smiselna. Iz pojasnil k Listini je razvidno, da je člen 14(3) Listine na področju izobraževanja, ki se financira z zasebnimi sredstvi, poseben izraz svobode gospodarske pobude iz člena 16 Listine.[61]

131. Iz tega sledi, prvič, da kršitve člena 16 Listine, ki jo Komisija prav tako očita v obravnavanem primeru, ni treba posebej preizkusiti, saj je člen 14(3) Listine v razmerju do njega *lex specialis*.

58 Glej točki 53 in 47 teh sklepnih predlogov.

59 V zvezi s tem položajem glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca H. Saugmandsgaarda Øeja v zadevi Komisija/Madžarska (Pravice užitka na kmetijskih zemljiščih) (C-235/17, EU:C:2018:971, točka 82).

60 Glej v tem smislu sodbi z dne 6. marca 2014, Siragusa (C-206/13, EU:C:2014:126, točki 25 in 26) in z dne 10. julija 2014, Julián Hernández in drugi (C-198/13, EU:C:2014:2055, točki 36 in 37).

61 UL 2007, C 303, str. 22.

132. Iz tega izhaja, drugič, da člen 14(3) Listine vsekakor varuje gospodarski vidik dejavnosti zasebne visokošolske ustanove oziroma tržne vidike ustanavljanja in opravljanja dejavnosti visokošolske ustanove.

133. Zato je pogoj, kot je ta v členu 76(1)(a), katerega neizpolnitev pomeni prepoved ustanovitve in opravljanja dejavnosti take zasebne ustanove, poseg v področje varstva člena 14(3) Listine. To velja še toliko bolj, ker je na podlagi oblikovanja samostojne temeljne pravice do ustanavljanja zasebnih izobraževalnih zavodov mogoče sklepati, da je treba, poleg ekonomskega vidika, posebej varovati že sam obstoj zasebnih izobraževalnih zavodov. Menim, da je iz tega razvidno, da je namen člena 14(3) Listine zagotoviti obstoj zasebnih izobraževalnih ustanov poleg državnih šol in univerz in s tem nazadnje raznolikost izobraževalne ponudbe.

3) Dopustnost omejitve v obravnavanem primeru

134. V zvezi z dopustnostjo omejitve uporabe člena 14(3) Listine je iz njegovega besedila razvidno, da se svoboda ustanavljanja izobraževalnih zavodov „spoštuje v skladu z nacionalnimi zakoni, ki urejajo nj[e]no uresničevanje.“ To pomeni, da je svoboda ustanavljanja izobraževalnih zavodov načeloma zagotovljena samo v okviru zakonskih zahtev za njihovo ustanovitev, ki veljajo v posameznem primeru. Drugače povedano, zakonodajalec lahko pogoje za ustanavljanje in opravljanje dejavnosti izobraževalnih zavodov načeloma določi z zakonom, ne da bi s tem kršil člen 14(3) Listine. Vendar mora pri tem, kot je določeno že v členu 52(1) Listine, vsekakor upoštevati načelo sorazmernosti.[62]

135. Cilja, s katerima Madžarska utemeljuje sporno določbo zakona, sta varovanje javnega reda, zlasti pred prevarami in goljufijami, in zagotavljanje kakovosti izobraževalne ponudbe.

136. V zvezi s prvim od teh ciljev sem že pojasnila, da je mogoče „načelno podporo dejavnosti“ zadevne visokošolske ustanove, ki se zahteva s členom 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu, prav tako izraziti tudi z enostransko izjavo te države[63] in sklenitev mednarodne pogodbe torej ni potrebna.

137. Poleg tega ureditev, kot se dejansko izvaja, pomeni tveganje za samovoljno ravnanje, kar sem prav tako že pojasnila.[64] Za posebno zahtevo, da se mora skleniti pogodba z osrednjo vlado, namreč, po eni strani, ni gotovo, da jo je dejansko mogoče izpolniti. Po drugi strani o sklenitvi pogodbe in zlasti času sklenitve pogodbe nazadnje v celoti odloča madžarska vlada. Ta okoliščina ima še toliko večji učinek, ker pogoji naknadno veljajo tudi za izobraževalne zavode, ki jim je bilo že v preteklosti izdano dovoljenje za opravljanje dejavnosti in ki na njihovo izpolnitev ne morejo vplivati ter tudi niso mogli pričakovati, da bodo določeni.[65]

138. V zvezi z drugim ciljem zagotavljanja kakovosti Madžarska ni pojasnila, kako naj bi obvezna sklenitev mednarodne pogodbe z osrednjo vlado države izvora tuje visokošolske ustanove prispevala k uresničitvi tega cilja.

139. To velja še toliko bolj, ker ta zahteva velja tudi za obstoječe ustanove, ne da bi bilo treba pojasniti pomanjkljivosti glede kakovosti ali navesti navezne točke za to, kako bi jih bilo mogoče odpraviti s sklenitvijo mednarodne pogodbe z državo izvora ustanove.

140. Člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu zato ni mogoče šteti za dopustno omejitev svobode ustanavljanja izobraževalnih zavodov. Glede na navedeno ugotavljam, da sprejetje člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu pomeni tudi kršitev člena 14(3) Listine.

62 V zvezi s podobnim členom 16 Listine glej sodbo z dne 22. januarja 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, točka 47).

63 Glej že točki 116 in 119 teh sklepnih predlogov.

64 Glej že točke od 118 do 121 teh sklepnih predlogov.

65 V zvezi s tem glej tudi točko 122 teh sklepnih predlogov.

c) Kršitev člena 13, drugi stavek, Listine

141. Ker visokošolske ustanove, ki ne izpolnjujejo obveznosti iz člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu, posledično tudi ne morejo opravljati izobraževalne in raziskovalne dejavnosti na Madžarskem, oziroma jo morajo – po izteku morebitnega prehodnega obdobja – prenehati opravljati, Komisija Madžarski očita tudi kršitev člena 13, drugi stavek, Listine. V skladu z njim se spoštuje akademska svoboda.

142. Kolikor je mogoče ugotoviti, Sodišče še ni imelo priložnosti zavzeti stališča o področju varstva člena 13, drugi stavek, Listine.

143. Kot referenco je mogoče uporabiti člen 52(3) Listine, ki določa, da če ta listina vsebuje pravice, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z EKČP, sta vsebina in obseg teh pravic enaka kot vsebina in obseg pravic, ki ju določa EKČP. V sodni praksi ESČP se za svobodo znanosti šteje, da izvira iz pravice do svobode izražanja iz člena 10 EKČP,[66] na katerega se sklicuje tudi v pojasnilih k členu 13 Listine.[67] V ta okvir v skladu s sodno prakso ESČP spada zlasti svoboda opravljanja znanstvenega raziskovanja ter zagovarjanja in razširjanja znanstvenih stališč.[68]

144. Zakonska določba o sklenitvi mednarodne pogodbe iz člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu sicer ne pomeni neposredne omejitve te svobode. Vendar lahko znanstvenikom, ki so zaposleni na zadevnih univerzah, vzame potrebno infrastrukturo za izvajanje akademske svobode.

145. Sicer je svoboda znanosti z vidika sistematike v členu 13 Listine določena skupaj z varstvom svobode umetnosti, ki v skladu s sodno prakso ESČP prav tako izvira iz svobode izražanja. Na podlagi tega je mogoče sklepati, da je treba akademsko svobodo iz člena 13, drugi stavek, Listine šteti tudi za temeljno pravico do sporazumevanja. Vendar akademska svoboda ne pomeni zgolj sporazumevanja.

146. Listina namreč v nasprotju z EKČP vsebuje temeljno pravico do svobode umetnosti in znanosti, ki je v razmerju do splošne svobode izražanja samostojna. V njen okvir ne spadata samo področji raziskav in poučevanja, za katerih vsebino odgovarjajo raziskovalci in predavatelji in na kateri država ne sme vplivati, ampak tudi njun institucionalno-organizacijski okvir. Povezava z državno ali zasebno univerzo je namreč v praksi bistveni pogoj za znanstvene raziskave. Univerza je platforma za znanstveni diskurz ter omrežje in infrastruktura za predavatelje, študente in finančne podpornike. Svoboda ustanavljanja izobraževalnih zavodov, ki je zagotovljena s členom 14(3) Listine, varuje samo del tega institucionalnega okvira, in sicer tisti del, ki se nanaša na zasebne izobraževalne zavode.

147. Torej zahteva, zaradi katere se, če ni izpolnjena, na univerzah ne moreta opravljati izobraževalna in raziskovalna dejavnost a oziroma se morata prenehati opravljati, pomeni tudi poseg v področje varstva člena 13, drugi stavek, Listine.

148. V zvezi z dopustnostjo omejitve člena 13, drugi stavek, Listine je v pojasnilih k Listini navedeno, da je ta predmet omejitev iz člena 10 EKČP. To so omejitve, ki so zakonsko določene in so v demokratični družbi potrebne za ohranitev nekaterih ciljev, ki so tam našteti. K njim spadata na primer varovanje javne varnosti in reda ali preprečevanje kaznivih dejanj. Te zahteve se v glavnem ujemajo s tistimi iz člena 52(1) Listine.

66 Sodbi ESČP z dne 23. junija 2009, Mustafa Erdoğan proti Turčiji (CE:ECHR:2009:0623JUD001708903), in z dne 15. aprila 2014, Hasan Yazıcı proti Turčiji (CE:ECHR:2014:0527JUD000034604).

67 UL 2007, C 303, str. 22.

68 Sodba ESČP z dne 15. aprila 2014, Hasan Yazıcı proti Turčiji (CE:ECHR:2014:0527JUD000034604, točka 40).

149. Pri tem je treba upoštevati, da člen 13, drugi stavek, Listine, če varuje tudi institucionalno-organizacijski okvir raziskav in poučevanja, ne vsebuje zagotovila za obstoj vsake posamezne izobraževalne ustanove. Kljub temu mora biti ureditev, zaradi katere se zapre visokošolska ustanova, sorazmerna, kot je določeno že v členu 52(1) Listine.

150. Iz navedenih razlogov pa je treba zahtevo iz člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu šteti za nesorazmerno in torej z njo tudi ni mogoče utemeljiti omejitve člena 13, drugi stavek, Listine. [69]

d) Predlog

151. Če povzamem, Sodišču zato predlagam, naj ugotovi, da je Madžarska s sprejetjem člena 76(1)(a) zakona o visokem šolstvu kršila svoje obveznosti iz člena XVII GATS v povezavi s členom 216(2) PDEU ter iz člena 13, drugi stavek, in člena 14(3) Listine.

2. Zahteva po dejanskem opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora, člen 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu

152. Komisija Madžarski v zvezi s členom 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu, ki kot pogoj za ustanovitev in nadaljevanje opravljanja dejavnosti tuje visokošolske ustanove na Madžarskem določa dejansko opravljanje izobraževalne dejavnosti v državi izvora, očita kršitve člena 16 Direktive 2006/123, členov 49 in 56 PDEU, člena 13, člena 14(3) in člena 16 Listine ter člena XVII GATS. V nasprotju z zahtevo po sklenitvi mednarodne pogodbe, ki sem jo pravkar preizkusila, namreč pogoj, ki ga bom preizkusila zdaj, velja tudi za visokošolske ustanove s sedežem v drugi državi članici Unije ali EGP.

a) Kršitev člena 49 v povezavi s členom 54 PDEU

153. Najprej je treba preizkusiti očitano kršitev svobode ustanavljanja. Domnevati je namreč treba, da „izobraževalno dejavnost, ki vodi do pridobitve visokošolske izobrazbe“, za katero člen 76(1) zakona o visokem šolstvu določa posebne zahteve, v zelo pretežnem številu primerov ponuja ustanova, ki ima stalni kraj poslovanja na Madžarskem.

1) Omejitev svobode ustanavljanja

154. V skladu s sodno prakso Sodišča visokošolsko izobraževanje, ki se opravlja za plačilo, spada na področje uporabe svobode ustanavljanja, če ga državljan države članice v drugi državi članici opravlja stalno in neprekinjeno iz glavnega ali sekundarnega sedeža, ki je v tej drugi državi članici. [70]

155. Člen 49 PDEU v skladu z ustaljeno sodno prakso po eni strani vključuje pravico do začetka opravljanja in opravljanja samostojne pridobitne dejavnosti ter do ustanavljanja podjetij in poslovanja pod pogoji, ki jih za svoje državljane določa zakonodaja države članice, v kateri je taka ustanovitev izvedena. Po drugi strani je treba kot omejitev svobode ustanavljanja v smislu člena 49, prvi odstavek, PDEU obravnavati vse ukrepe, ki prepovedujejo, otežujejo ali zmanjšujejo privlačnost uresničevanja te svoboščine. [71]

69 Glej točke od 136 do 139 teh sklepnih predlogov.

70 Sodba z dne 13. novembra 2003, Neri (C-153/02, EU:C:2003:614, točka 39).

71 Sodbi z dne 11. julija 2002, Gräbner (C-294/00, EU:C:2002:442, točka 38), in z dne 13. novembra 2003, Neri (C-153/02, EU:C:2003:614, točka 41).

156. Na podlagi teh meril člen 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu omejuje pravico tujih visokošolskih ustanov do svobode ustanavljanja na Madžarskem, saj se jim preprečuje začetek opravljanja visokošolske dejavnosti oziroma predpisuje, da jo morajo po izteku prehodnega obdobja prenehati opravljati, če v svoji državi izvora ne izvajajo visokošolskega izobraževanja.

2) Utemeljitev omejitve

157. Člen 52(1) PDEU glede utemeljitve tega ukrepa določa, da je lahko posebna obravnava tujih državljanov utemeljena samo z razlogi javnega reda, javne varnosti ali javnega zdravja.

158. V obravnavanem primeru gre za tako „posebno obravnavo tujih državljanov“. Samo tuje visokošolske ustanove morajo namreč, da lahko začnejo opravljati izobraževalno dejavnost ali nadaljujejo z njenim opravljanjem na Madžarskem, predložiti dokazilo o opravljanju take dejavnosti v svoji državi izvora. Domače visokošolske ustanove sicer seveda ne morejo predložiti takega dokazila, ker nimajo sedeža v drugi državi članici. Vendar ta okoliščina ni razlog za to, da tujih visokošolskih ustanov glede tega ne bi bilo mogoče primerjati z domačimi visokošolskimi ustanovami.[72] Sedež v drugi državi članici namreč pri diskriminaciji na podlagi državljanstva ne more biti dopustno razlikovalno merilo. Diskriminatorni značaj zadevne ureditve je prav v tem, da za dejavnost tujih visokošolskih ustanov, ker imajo sedež v drugi državi članici, veljajo dodatni pogoji.

159. Madžarska se tudi v tem primeru sklicuje na varovanje javnega reda in trdi, da je sporna zahteva potrebna za preprečevanje prevar in goljufij. Poleg tega naj bi bilo mogoče samo tako zagotoviti kakovost izobraževalne ponudbe.

160. Vendar je utemeljitveni razlog javnega reda namenjen varstvu pred dejansko in dovolj resno nevarnostjo, ki pomeni poseg v osnovni interes družbe. Čeprav ni mogoče zanikati, da sta cilja preprečevati prevare in goljufije in zagotavljati visoko kakovost izobraževalne ponudbe pomembna, pa prevare in goljufije še ne pomenijo posega v osnovne interese družbe v smislu te opredelitve.[73]

161. V zvezi s tem je treba opozoriti, da je Sodišče že presodilo, da člen 49 PDEU državam članicam načeloma prepoveduje, da bi prepovedale ustanovitev podružnice zgolj z utemeljitvijo, da zadevna družba v državi sedeža ni opravljala dejavnosti.[74] Ali država članica lahko določi pogoje za opravljanje dejavnosti podružnice in, če, katere, pa je drugo vprašanje.

162. Utemeljitev z drugimi nujnimi razlogi v splošnem interesu je poleg tega možna samo pri omejitvah svobode ustanavljanja, ki se uporabljajo brez diskriminacije na podlagi državljanstva.[75]

163. Glede na navedeno je tako Madžarska s sprejetjem člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu kršila člen 49 PDEU.

b) Kršitev člena 16 Direktive o storitvah

164. Poleg tega Komisija meni, da pogoj iz člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu pomeni kršitev Direktive o storitvah.

72 Temeljne svoboščine so posebne prepovedi diskriminacije, ki zato prepovedujejo samo različno obravnavo primerljivih položajev, glej sodbo z dne 14. februarja 1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, točka 30).

73 Sodišče je na primer štelo, da gre za poseg v osnovni interes družbe v primeru preprečevanja težjih kaznivih dejanj, glej sodbo z dne 13. julija 2017, E (C-193/16, EU:C:2017:542, točka 20).

74 Sodbi z dne 9. marca 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, točka 38), in z dne 30. septembra 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, točka 97).

75 Glej na primer sodbi z dne 9. marca 2017, Piringer (C-342/15, EU:C:2017:196, točka 53), in z dne 14. novembra 2018, Memoria in Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, točka 51).

1) Možnost uporabe

165. V skladu s členom 2(1) Direktive o storitvah se ta direktiva uporablja za storitve, ki jih opravljajo ponudniki s sedežem v državi članici, pri čemer je pojem storitve v členu 4, točka 1, te direktive opredeljen kot „pridobitna dejavnost samozaposlene osebe, ki se praviloma opravlja za plačilo“. V skladu s sodno prakso so tečaji, ki jih izvajajo izobraževalne ustanove in se pretežno financirajo z zasebnimi sredstvi, ki ne prihajajo od samega ponudnika storitev, storitve, saj je namreč cilj, ki ga uresničujejo te ustanove, ponudba storitve proti plačilu.[76]

166. Člen 2(1) Direktive o storitvah sicer izrecno ne določa drugih zahtev za možnost uporabe te direktive. Zlasti ne določa zahteve začasnega značaja dejavnosti, ki se v okviru temeljnih svoboščin uporablja za razmejitev svobode ustanavljanja in svobode opravljanja storitev,[77] saj Direktiva o storitvah vsebuje tudi določbe o svobodi ustanavljanja ponudnikov.[78] Vendar menim, da je to razlikovanje v obravnavanem primeru pomembno, saj Komisija Madžarski očita prav kršitev člena 16 Direktive o storitvah, ki je v poglavju IV o prostem pretoku storitev.

167. Vendar člen 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu spada na področje uporabe člena 16 Direktive o storitvah samo v delu, v katerem se z njim določeni posebni pogoji nanašajo na začasno ponujanje izobraževalne dejavnosti, ki vodi do pridobitve visokošolske izobrazbe. Taki poslovni modeli so vsekakor možni, čeprav pretežno število visokošolskih ustanov, ki ponujajo pridobitev visokošolske izobrazbe, to zagotovo počne v okviru stalne poslovne enote.

168. Vsekakor se na podlagi člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu ne razlikuje med ustanovami, ki na Madžarskem stalno opravljajo izobraževalno dejavnost, in takimi, ki jo opravljajo samo začasno. Prav tako se na podlagi te določbe ne razlikuje med ponudniki izobraževalnih storitev, ki se financirajo z zasebnimi sredstvi, in takimi, katerih dejavnost ni pridobitna.

169. To pomeni, da zadevna ureditev vsaj delno spada na področje uporabe člena 16 Direktive o storitvah.

2) Ali je zahteva dopustna v smislu člena 16(1) in (3) Direktive o storitvah?

170. V skladu s členom 16(1) in (3) Direktive o storitvah države članice pogojujejo začetek opravljanja ali opravljanje storitev na svojem ozemlju samo z upoštevanjem zahtev, ki niso diskriminatorne ter ki so potrebne in sorazmerne. Pri tem morajo biti zahteve, ki se določijo, v skladu s členom 16(1), tretji pododstavek, točka (b), in (3) direktive namenjene ohranitvi javnega reda, javne varnosti, javnega zdravja ali varstva okolja.

171. V obravnavanem primeru zahteva iz člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu ni dopustna že zato, ker je diskriminatorna.[79]

172. Vsekakor pa zadevni ukrep ne more biti utemeljen z nobenim od razlogov, navedenih v členu 16(1), tretji pododstavek, točka (b), in (3) direktive. V zvezi s tem sem že pojasnila, da ta ureditev ne more biti utemeljena z razlogi varovanja javnega reda.[80]

76 Sodbe z dne 11. septembra 2007, Komisija/Nemčija (C-318/05, EU:C:2007:495, točka 69); z dne 11. septembra 2007, Schwarz in Gootjes-Schwarz (C-76/05, EU:C:2007:492, točka 48), in z dne 27. junija 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, točka 48).

77 Sodba z dne 11. decembra 2003, Schnitzer (C-215/01, EU:C:2003:662, točki 27 in 28).

78 Glej poglavje III Direktive o storitvah.

79 V zvezi z diskriminatornostjo glej že točko 158 teh sklepnih predlogov.

80 Glej, *mutatis mutandis*, točko 160 teh sklepnih predlogov.

173. Zakonodajalec Unije v členu 16 Direktive o storitvah – v nasprotju z drugimi določbami te direktive – [81] ni določil utemeljitve z drugimi nujnimi razlogi v splošnem interesu, h katerim, kot je razvidno iz uvodne izjave 40 direktive, spada tudi visoka raven izobraževanja.

174. Sodna praksa v okviru člena 56 PDEU sicer priznava utemeljitev z nujnimi razlogi v splošnem interesu. Vendar taka utemeljitev v podobnih primerih pri diskriminatornih ukrepih doslej ni bila priznana. [82] Zato v obravnavanem primeru ni treba odgovoriti na vprašanje, ali bi zakonodajalec Unije glede na utemeljitvene razloge, ki jih priznava primarno pravo, lahko na dopusten način omejil možne utemeljitve v okviru člena 16 Direktive o storitvah. [83] Obravnavanega ukrepa namreč tudi na podlagi člena 56 PDEU ne bi bilo mogoče šteti za utemeljenega.

175. Glede na navedeno je treba ugotoviti, da zahteva po dejanskem opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora ni v skladu z zahtevami člena 16(1) in (3) Direktive o storitvah. To pomeni, da je Madžarska s sprejetjem člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu kršila člen 16 Direktive o storitvah.

176. Ker so določbe Direktive o storitvah *lex specialis* glede na člen 56 PDEU, katerega kršitev se očita podredno, preizkus zadnjenavedene določbe v obravnavanem primeru ni potreben. [84]

c) Kršitev Listine

177. Nazadnje je treba preizkusiti, ali je Madžarska s sprejetjem člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu kršila temeljne pravice zadevnih visokošolskih ustanov, zlasti člen 13 in člen 14(3) Listine. [85]

1) Upoštevnost Listine

178. Člen 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu je izraz nepopolnega prenosa Direktive o storitvah. [86] Zaradi tega je Listina na podlagi njenega člena 51(1) upoštevna za obravnavani primer. [87]

179. Zato se v obravnavanem primeru – v nasprotju s stališčem Madžarske – ne postavlja vprašanje, ali je mogoče ugotoviti samostojno kršitev Listine, če se pravo Unije uporablja zgolj zaradi omejitve temeljnih svoboščin. [88]

81 Glej na primer člen 9(1) in (4), člen 10(2) in člen 11(1) Direktive o storitvah.

82 Sodbe z dne 25. julija 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, točke od 11 do 13); z dne 19. julija 2012, Garkalns (C-470/11, EU:C:2012:505, točka 37), in z dne 30. aprila 2014, Pfleger in drugi (C-390/12, EU:C:2014:281, točka 43).

83 V zvezi z vzporedno problematiko pri členu 14 Direktive o storitvah glej sodbo z dne 16. junija 2015, Rina Services in drugi (C-593/13, EU:C:2015:399, točka 40). V zvezi z argumenti glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Szpunarja v združenih zadevah X in Visser (C-360/15 in C-31/16, EU:C:2017:397, točka 99 in naslednje).

84 Sodba z dne 23. februarja 2016, Komisija/Madžarska (C-179/14, EU:C:2016:108, točka 118). Za razmerje člena 15 Direktive o storitvah do člena 49 PDEU glej, po analogiji, sodbo z dne 7. novembra 2018, Komisija/Madžarska (C-171/17, EU:C:2018:881, točka 87).

85 Člen 14(3) Listine ima v obravnavanem primeru kot *lex specialis* prednost pred členom 16 Listine, katerega kršitev se prav tako očita; v zvezi s tem glej že zgoraj točki 130 in 132 teh sklepnih predlogov.

86 V zvezi s tem glej že točke od 170 do 175 teh sklepnih predlogov.

87 V tem smislu glej sodbo z dne 1. decembra 2016, Daouidi (C-395/15, EU:C:2016:917, točki 64 in 65). Prav tako sodba z dne 13. septembra 2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, točka 66).

88 V zvezi s tem vprašanjem glej sklepne predloge generalnega pravobranilca H. Saugmandsgaarda Øeja v združenih zadevah SEGRO in Horváth (C-52/16 in C-113/16, EU:C:2017:410, točke od 121 do 142) in v zadevi Komisija/Madžarska (Pravice užitka na kmetijskih zemljiščih) (C-235/17, EU:C:2018:971, točke od 64 do 112).

180. Ugotovitev samostojne kršitve temeljnih pravic sicer v obravnavanem primeru nima posebnih učinkov. Tožba zaradi neizpolnitve obveznosti je namreč utemeljena že zaradi kršitev Direktive o storitvah in člena 49 PDEU. Kljub temu je mogoče na podlagi ločenega preizkusa temeljne pravice jasneje izraziti posebno težo in značaj kršitve. To velja zlasti, če očitana kršitev temeljnih pravic – kot v obravnavanem primeru – nima samo škodljivih ekonomskih učinkov, ki so zajeti že z ugotovitvijo kršitev pravil notranjega trga.

2) Kršitev

181. Kot sem že pojasnila, pogoj, zaradi katerega, če ni izpolnjen, univerza ne more začeti opravljati izobraževalne in raziskovalne dejavnosti oziroma ju mora prenehati opravljati ter se prepovesta ustanovitev in opravljanje dejavnosti take ustanove za pridobitne namene, pomeni poseg v področje varstva člena 13, drugi stavek, in člena 14(3) Listine. [89]

3) Utemeljenost

182. Torej je treba preizkusiti še, ali je lahko poseg v navedene temeljne pravice, ki je posledica člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu, utemeljen. Da bi bil lahko utemeljen, bi moral biti zlasti sorazmeren. [90] V skladu z besedilom člena 52(1) Listine so omejitve temeljnih pravic dovoljene, samo če so potrebne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.

183. Madžarska po eni strani trdi, da so lahko njeni organi prepričani, da gre za zakonito dejavnost in da so izpolnjeni vsi pogoji za izobraževalno dejavnost v državi izvora, samo če se opravlja izobraževalna dejavnost v državi izvora. S tem naj bi bilo mogoče preprečiti goljufije. Po drugi strani naj bi lahko organi na podlagi izobraževanja, ki se ponuja v državi izvora, preverili, ali ima ustanova vzdržen koncept in usposobljene predavatelje, ter tako zagotovili kakovost izobraževalne ponudbe.

184. V zvezi s tem je treba priznati, da je na podlagi uspešnega delovanja visokošolske ustanove v državi izvora mogoče sklepati, da ta tam izpolnjuje vse zakonske pogoje za delovanje. Zato so lahko z določitvijo tega pogoja vnaprej izločene nezakonite in goljufive ustanove.

185. Vendar zakonitosti in integritete ponudbe visokošolskega izobraževanja nikakor ni mogoče preveriti samo na podlagi izobraževalne dejavnosti, ki se že opravlja v državi izvora. Če se taka dejavnost v državi izvora ne opravlja, mora država članica zato sprejeti tudi druge primerne dokaze. To velja zlasti zaradi izjemnega pomena pravice do svobode ustanavljanja v Uniji, ki v skladu s sodno prakso vključuje tudi pravico družb, da svojo dejavnost v glavnem ali izključno opravljajo v državi članici, v kateri nimajo sedeža. [91] Da se preprečijo protislovja pri vrednotenju, dokaza, da se opravlja dejavnost v državi izvora, zato ni mogoče šteti za potrebnega.

186. Madžarska vlada v zvezi s ciljem preverjanja kakovosti tudi ni pojasnila, kako naj bi se zgolj s tem, da se izvaja visokošolsko izobraževanje v državi izvora, zagotovila kakovost izobraževanja v državi gostiteljici. Univerza v obeh državah skoraj zagotovo ne zaposluje istih predavateljev in ne posreduje istih učnih vsebin, pa tudi zahteve glede kakovosti v obeh državah skoraj zagotovo niso enake. Tako je vprašljiva že ustreznost tega ukrepa.

89 Glej že točki 133 in 147 teh sklepnih predlogov.

90 Glej že točki 134 in 148 teh sklepnih predlogov.

91 V zvezi s tem glej že točko 158 teh sklepnih predlogov in sodbo z dne 30. septembra 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, točka 97).

187. V zvezi s potrebnostjo te zahteve je treba pripomniti, da pri na novo ustanovljenih domačih visokošolskih ustanovah sploh ne bi bilo mogoče preveriti kakovosti, če bi bilo izobraževanje, ki se že izvaja, edina možnost za preverjanje kakovosti. Torej je treba nujno uporabiti druge ukrepe za preverjanje kakovosti, ki bi jih bilo mogoče uporabiti tudi za tuje visokošolske ustanove.

188. Glede na navedeno zahteva, da se opravlja izobraževalna dejavnost v državi izvora, že zato ni ustrezna in na splošno vsekakor ni potrebna za zagotovitev zakonitosti in kakovosti visokošolskega izobraževanja.

4) Predlog

189. To pomeni, da je Madžarska s sprejetjem člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu kršila tudi člen 13, drugi stavek, in člen 14(3) Listine.

d) Kršitev člena XVII GATS v povezavi s členom 216(2) PDEU

190. V zvezi s tem, ko Komisija Madžarski očita, da tudi z zahtevo iz člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu krši člen XVII GATS, zadostuje ugotovitev, da imajo določbe primarnega in sekundarnega prava Unije v odnosih med državami članicami prednost pred svetovnim trgovinskim pravom. [92]

191. Vsekakor člen 76(1)(b) velja tudi za univerze iz tretjih držav. Zato ta določba iz zgoraj navedenih razlogov [93] krši obveznost nacionalne obravnave na podlagi člena XVII GATS in je tudi ni mogoče šteti za dopustno izjemo v smislu člena XIV GATS. V skladu s tem členom so sicer dovoljeni ukrepi, potrebni za varovanje javne morale ali ohranjanje javnega reda in miru [94] ali za preprečevanje prevar in goljufij. Vendar, kot sem že pojasnila, zahteva po opravljanju izobraževalne dejavnosti v državi izvora ravno ne izpolnjuje teh zahtev. [95]

192. Zato bi bilo treba v zvezi z zahtevo iz člena 76(1)(b) zakona o visokem šolstvu nazadnje pritrditi tudi kršitvi člena XVII GATS v povezavi s členom 216(2) PDEU.

VI. Predlog

193. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj odloči:

1. Madžarska je s sprejetjem člena 76(1)(a) spremenjenega zakona št. CCIV iz leta 2011 kršila člen XVII Splošnega sporazuma o trgovini s storitvami v povezavi s členom 216(2) PDEU ter člen 13, drugi stavek, in člen 14(3) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

2. Madžarska je s sprejetjem člena 76(1)(b) spremenjenega zakona št. CCIV iz leta 2011 kršila člen 16 Direktive 2006/123/ES, člen 49 PDEU v povezavi s členom 54 PDEU, člen XVII Splošnega sporazuma o trgovini s storitvami v povezavi s členom 216(2) PDEU ter člen 13, drugi stavek, in člen 14(3) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

3. Madžarski se naloži plačilo stroškov postopka.

92 Glej v tem smislu sodbo z dne 29. julija 2019, Inter-Environnement Wallonie in Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen (C-411/17, EU:C:2019:622, točke 161, 162, 165 in 166).

93 Glej točki 106 in 111 teh sklepnih predlogov.

94 Ta je v besedilu pogodbe opredeljen kot „resnična in dovolj resna grožnja enemu od temeljnih interesov družbe“.

95 Glej, *mutatis mutandis*, točko 160 in točke od 183 do 188 teh sklepnih predlogov.