

**ЕКОНОМИЈА, КОНКУРЕНЦИЈА,
ПРЕДУЗЕТНИШТВО**

UDK: 347:339.187.4:061.1
Biblid 1451-3188, 12 (2013)
Год XII, бр. 43–44, стр. 97–125
Изворни научни рад

Слободан ЗЕЧЕВИЋ¹

ПРАВНИ РЕЖИМ СЛОБОДНОГ КРЕТАЊА РОБЕ У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

ABSTRACT

Free movement of goods is guaranteed by the Treaties of the European Union as a fundamental principle upon which relies the European internal market. Apart from other things, the respect of this principle should enable citizens of the European Union to make gains and pleasure from the functioning of the internal market. In that sense, the Treaties of the European Union provide legal norms that should ensure free movement of goods in practice. This includes prohibition for European Union member countries to impose export or import taxes that would produce the same effect as customs. In addition, member countries are prohibited to practice tax discrimination, what involves imposing of higher taxes for goods imported from other EU member states. Quantity restrictions and government measures that would produce the same effect as quantity restrictions are prohibited in trade among member states. Measures that produce the same effect as quantity restrictions are regarded as justified in European Union law in case member states adopt them for the purpose of protection of public morals, order or security, protection of human and animal health, plant conservation, protection of treasures possessing artistic, historic or archaeological value or yet, protection of industrial or trade property.

Key words: Freedom of movement, European Union, internal market, movement of goods, trade.

¹ Редовни професор Права Европске уније и Пословног права Европске уније на Европском универзитету у Београду.

1) УВОД

Режим слободног кретања робе подразумева да држава не усваја мере којима спречава проток производа, односно да не поставља препреке на државним границама приликом увоза, као ни приликом извоза.² На регионалном нивоу државе могу да успоставе режим слободног кретања робе на два начина.³ Према првом моделу, у циљу подстицања повећања робне размене, државе потписнице закључују споразум о оснивању подручја „слободне размене“ у оквиру којег међусобно укидају царине, али задржавају право да воде царинску политику према трећим државама. Применом другог модела, државе се опредељују за стварање „царинске уније“,⁴ што значи да ће поред међусобног укидања царина установити заједничку царинску тарифу према трећим државама. Овај последњи модел је сложенији јер подразумева усклађен економски развој држава потписница који често еволуира према једној врсти „економске уније“. Творци Уговора о оснивању Европске економске заједнице (ЕЕЗ) усвојеног у Риму 1957. године определили су се за овај други модел. Данас важећи члан 28 Уговора о функционисању Европске уније предвиђа да се Европска унија заснива на царинској унији која обухвата целокупну размену робе и садржи забрану царина на увоз или извоз, и свих такси које имају исто дејство као и царине између држава чланица, као и усвајање заједничке царинске тарифе у односима са трећим државама. Историјски гледано, царинска унија држава чланица Европске економске заједнице успостављена је поступно у периоду од десет година,⁵ периодичним снижавањем до потпуног укидања свих царина⁶ и количинских ограничења закључно са 1. јулом 1968. године. Либерализација робне размене извршена је применом три начела.⁷ Прво је било садржано у тзв. *standstill* одредби којом је државама чланицама забрањено да од ступања на снагу Уговора о Европској економској заједници националном регулативом

² J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, PUF, Paris, edition 1994, p. 149 и даље.

³ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 150.

⁴ Р. Ђуровић, *Међународно привредно право*, Савремена администрација, Београд, 1997, стр. 73.

⁵ В. Goldman, А. Lyon-Caen, L. Vogel, *Droit commercial europeen*, *Precis Dalloz*, 5 editions, Paris, 1994, p. 14.

⁶ Ph. Icard, *Droit materiel et politiques communautaires*, Eska editions, Paris, 1999, p. 105; J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 151.

⁷ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *ibidem*, p. 154.

погоршавају постојеће стање. Друго начело је почивало на утврђивању роковника за спуштање царина за индустријске производе и пољопривредне производе, с тим што су ови последњи подвргнути Заједничкој европској пољопривредној политици. На крају, трећим начелом установљен је крајњи рок, јер је предвиђено да ће успостављање Заједничког тржишта бити окончано најкасније до 1. јануара 1970. године када истиче тзв. „прелазни период“. Интензивном активношћу државе чланице су успеле да успоставе Заједничко тржиште пре уговореног рока у јулу 1968. године. Доношењем Јединственог европског акта 1987. године државе чланице су желеле да унапреде европску привредну интеграцију, с обзиром на то да је овим уговором утврђен програм за успостављање „унутрашњег тржишта“, чија је реализација предвиђена најкасније до 31. децембра 1992. године.⁸ Јединственим Европским Актом одређено је да је унутрашње тржиште „простор без унутрашњих граница у оквиру кога је обезбеђено слободно кретање робе, људи, услуга и капитала“.⁹ У том смислу, Уговором је предвиђено укидање свих граничних контрола робе унутар Заједнице, као и уклањање свих техничких препрека (националних прописа) који спречавају слободан проток исте. Један од најважнијих циљева Европске уније данас је да одржи и обезбеди добро функционисање „унутрашњег тржишта“, тј. простора без унутрашњих граница у којем је на основу примене одредби Уговора о оснивању осигуран слободан проток робе, људи, услуга и капитала.¹⁰ У том смислу Савет је надлежан да на предлог Комисије одреди правце и услове да би се остварио уравнотежен напредак у свим овим областима. Царинска унија настала на основу Уговора из Рима произвела је заједнички царински простор и царинску тарифу према трећим државама. Заједнички царински простор односи се на територију држава чланица, уз извесна одступања и специфичности. Тако на пример и територије Монака и Сан Марина јесу део заједничког царинског простора Уније, док француске прекоморске територије то нису иако су у саставу француске државе.¹¹ С друге стране,

⁸ Некадашњи члан 8А уграђен Јединственим европским актом у Уговор о Европској економској заједници – *Les traites de Rome, Maastricht, Amsterdam et Nice*, Textes compares, La documentation française, Paris, 2002; Р. Ђуровић, *Међународно привредно право*, op. cit., стр. 104.

⁹ Некадашњи члан 8А уграђен ЈЕА у Уговор ЕЕЗ.

¹⁰ Jean Luc Sauron, *Comprendre la traite de Lisbonne*, Gualino editeur, Paris, 2008. Члан 26. Уговора о функционисању Европске уније.

¹¹ Ch. Gavalda, G. Parleani, *Droit des affaires de l' Union europeenne*, Litec, 6 edition, Paris, 2010, p. 53.

примена заједничке царинске тарифе значи да државе чланице више немају надлежност да установе царинске намете или мере истог дејства према роби која долази из трећих држава, јер је ово право пренето на органе Европске уније. У том смислу заједничку европску царинску унију по робним ставкама одређује Савет на предлог Комисије.¹²

II) РОБА КОЈА УЖИВА ПРАВО НА СЛОБОДНО КРЕТАЊЕ У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Слобода размене у оквиру Европске уније односи се на робу у целини, са мањим изузецима о којима ће касније бити речи.¹³ С тим у вези, могло би да се постави питање шта се може сматрати робом, с обзиром да у уговорима о оснивању овај појам није ближе одређен.¹⁴ Према Суду правде реч је „о производима процењивим у новцу и погодним као таквим да буду предмет трговачких послова“.¹⁵ Из овог појма су искључени нематеријални предмети или производи попут преноса знања (*know-how*).¹⁶ Примена начела о слободном кретању робе унутар Европске уније односи се на производе који су пореклом из држава чланица, као и на производе који долазе из трећих држава, али су у слободној употреби у Унији.¹⁷ Уговором о оснивању није прецизирано који производи могу да се сматрају пореклом из држава чланица. Ова област уређена је уредбом Савета о заједничком царинском кодексу којом се утврђују критеријуми за одређивања порекла робе.¹⁸ Уредба разликује робу која је у потпуности добијена у једној држави од оне где је две или више држава учествовало у производњи. Сматра се да је роба пореклом из једне државе ако је у потпуности произведена у тој држави.¹⁹ При томе се мисли на: минерале и руде извађене на њеној територији; на пожњевене биљне производе са њене територије, на стоку рођену и узгајану на њеној територији; на производе који се добијају од животиња узгајаних на њеној територији; на

¹² Члан 31 Уговора о функционисању Европске уније.

¹³ Члан 28 Уговора о функционисању Европске уније.

¹⁴ A. Decocq, G. Decocq, *Droit europeen des affaires*, L.G.D.J., 2 edition, Paris, 2010, p. 353.

¹⁵ CJCE, 10.12.1968, Comm/Italie, aff. 7/68, Rec. 618.

¹⁶ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 353.

¹⁷ Члан 28 Уговора о функционисању Европске уније.

¹⁸ Уредба Савета бр. 2932/92 од 12.05.1992. Овом уредбом престала је да важи Уредба Савета бр. 802/68 од 27.6.1968. којом је била регулисана ова област.

¹⁹ Члан 23 Уредбе бр. 2932/92.

улов и риболов са њене територије као и на улов који се обављао са бродова регистрованих у тој држави ван територијалних вода; на производе извађене испод морског земљишта, које се налази ван територијалних вода, под условом да држава чланица располаже искључивим правима експлоатације; на индустријски отпад са њене територије који служи за прикупљање сировина; на робу која је добијена прерадом претходно наведених производа. Роба у чијој производњи је учествовало више држава пореклом је из државе где је учињен њен последњи суштински и економски оправдан преображај обављен у за то опремљеном предузећу.²⁰ Овај рад је довео до стварања новог производа или је представљао важан стадијум у производњи. Слободна употреба производа у Европској унији пак, произилази из обављених увозних формалности у једној од држава чланица, где је наплаћена царина или тражене таксе истог дејства и где није дошло до потпуног или делимичног повраћаја царине или такси о којима је реч.²¹ Наиме, производи који стижу у Европску унију из трећих држава царине се у оквиру државе чланице увозника. Надлежни царински органи државе чланице затим примењују „Заједничку царинску тарифу“ Европске уније,²² односно проналазе место предметног производа у царинској номенклатури,²³ утврђују његово порекло, израчунавају његову царинску вредност, утврђују да ли подлеже царини, и по потреби одређују висину царине. Када се претходни царински поступак заврши производ улази у „слободну употребу“ у држави чланици увознику и ужива право на слободно кретање унутар Европске уније као да је реч о роби произведеној у држави чланици Уније. Слободно кретање робе унутар Европске уније изузетно може да буде ограничено и то у случајевима предвиђеним чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније. Према овом члану државе чланице су овлашћене да уведу забрану или ограничења увоза, извоза или транзита уколико их руководе разлози који су везани за: заштиту јавног морала, реда и безбедности, заштиту здравља и живота људи и животиња, очување биљног света, заштиту националног блага уметничке, историјске и археолошке вредности, или заштиту интелектуалне и трговачке својине. Будући да је реч о норми која

²⁰ Члан 24 и 25 Уредбе Савета бр. 2932/92.

²¹ Члан 29 Уговора о функционисању Европске уније.

²² Члан 31 и 32 Уговора о функционисању Европске уније; J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 166.

²³ Номенклатуром се врши класификовање увозне робе. Свака врста робе има свој тарифни број.

предвиђа изузетак у односу на опште правило, члан 36. Уговора о функционисању Европске уније се уско тумачи.²⁴ Тако је самим одредбама овог члана наглашено да разлози за ограничење протока робе заправо не смеју да представљају самоволјну дискриминацију нити „прерушено“ ограничење у трговини међу државама чланицама. Поред тога, националне мере морају да буду пропорционалне опасности, тј. не могу да иду преко неопходног да би се достигао прокламовани циљ. Ипак, приметно је да члан 36. Уговора о функционисању Европске уније оставља надлежност државама чланицама да суверено на својој територији уређују и додељују право на коришћење интелектуалне својине (патената и марки), чиме им се пружа могућност да ограниче слободан проток робе.²⁵

III) ЗАБРАНА ТАКСИ ИСТОГ ДЕЈСТВА КАО И ЦАРИНА

Одређивање појма такси истог дејства као и царина²⁶

Европска унија је заснована на царинској унији која не подразумева само укидање царина између држава чланица, већ и такси које имају исто дејство као и царине.²⁷ Уговорима о оснивању међутим није ближе одређен овај појам, те је стога Суд правде кроз правну праксу дефинисао његово значење и смисао. У прво време Суду правде²⁸ је под таксом истог дејства као и царина сматрао једнострано наметнуто давање без обзира на назив и порекло које се јавља приликом увоза робе или касније и које посебно погађа увезени производ из једне од држава чланица, а истовремено се не односи на сличан национални производ. Намет о коме је реч доводи до тога да мења цену увезеног производа и по питању слободног протока робе доводи до истих последица као и царина. Такса која има исто дејство као и царина, учиниће дакле, увозни производ скупљим, што значи да је реч о дискриминаторској мери јер погађа искључиво увезени производ из друге државе чланице, али не и сличан национални производ. Из претходно изнетог могао би да се изведе

²⁴ CJCE, 25.1.1977, *Bauhuis*, aff. 46/76, Rec. 5.

²⁵ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op.cit., p. 178.

²⁶ С. Зечевић, *Пословно право Европске уније I*, Центар за Европску унију, Београд, 2008. стр. 38 и даље.

²⁷ Члан 28 Уговора о функционисању Европске уније.

²⁸ CJCE, 14.12.1962, *Comm/Belgique et Luxembourg*, aff. 2 et 3/62, Rec. 815. У конкретном случају Белгија и Луксембург су по ступању на снагу Уговора ЕЕЗ подигле давања на увоз колача из других чланица Заједнице.

закључак да забрана такси истог дејства као и царина заправо употпуњује и чини ефикасним забрану царина. Предмет ове правне норме Уније је да одстрани државне таксе које могу да се уведу на различите начине и да се јаве под различитим називима, а чија би примена довела до истог заштитног и дискриминационог дејства као и царина. У пресудама које су уследиле Суд правде је проширио схватање таксе истог дејства.²⁹ Према Суду, ради се о сваком једностраном новчаном намету макар и минималном, без обзира на назив и на технику неговог увођења, који погађа националне или стране производе због преласка граница, а који се не јавља у виду царине.³⁰ Овом пресудом Суд је желео да оде корак даље, тј. да таксу истог дејства као и царина повеже са препреком за слободан проток робе унутар Уније.³¹

Једнострани новчани намет државе

Такса истог дејства као и царина подразумева постојање новчаног намета на трговину одређеном робом, који је једнострано прописала и наплатила једна од држава чланица или организам који је под њеним непосредним или посредним утицајем, јер је роба о којој је реч прешла државну границу.³² С тим у вези треба правити разлику између предметног појма и права државе чланице да установи мере унутрашњег опорезивања на производе који се продају на њеној територији. Наиме, не сматра се да постоји такса истог дејства у случају када држава чланица успоставља систем општих унутрашњих такси које систематски погађају на основу истих критеријума националне и увозне производе или производе који се извозе.³³ Такође, таксом истог дејства не сматра се наплата услуге коју држава пружа предузећима, а која је у директној вези са комерцијализацијом производа у држави увознику, чија је висина пропорционална пруженој услузи. Додуше, и у претходно поменутом случају Суд правде је врло опрезан у процени. На пример, Суд није прихватио да оправда „статистичку таксу“ коју је италијанска држава прикупљала на основу евидентирања кретања робе.³⁴

²⁹ CJCE, 1.7.1969, Comm/Italie, aff. 24/68, Rec. 193.

³⁰ Ibidem.

³¹ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 366.

³² N. Ligneul, O. Tambou, *Droit europeen du marche*, Ellipses, Paris, 2006, p. 24.

³³ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 369; CJCE, 31.05.1979, Denkavit/Etat francais, aff. 132/78, Rec. 1923.

³⁴ CJCE, 1.7.1969, Comm/Italie, aff. 24/68, Rec. 193.

Иако је Италија тврдила да су подаци добијени на тај начин корисни и доступни свим предузећима (увозницима и извозницима), Суд правде је у овом случају сматрао да предузећа не добијају као противвредност неку конкретну услугу од италијанске државе. Трећа врста такси која може да се сматра оправданом јесу оне које су уведене да би се испуниле обавезе наметнуте комунитарним или међународним правом. Холандија је тако, примењујући директиву некадашње Европске економске заједнице, увела таксу код санитарне контроле говеда и оваца. Прикупљена средства коришћена су за усклађивање санитарне контроле на нивоу Заједнице, не би ли се ова вршила у држави чланица испоручиоцу и учинила непотребном у држави у којој је стока била намењена за продају.³⁵

С друге стране, такса која би једнако погађала националне произвођаче и увознике, али која би касније била коришћена искључиво у корист националних произвођача, јесте такса истог дејства као и царина.³⁶

Намет наплаћен због преласка границе

Појам таксе истог дејства као и царина подразумева да је ова наплаћена јер је роба прешла границу између држава чланица Уније. Примена овог критеријума омогућава да се такса истог дејства као и царина разликује од унутрашњих пореских намета. Међутим, то не значи да оваква такса постоји једино ако је наплаћена у тренутку кад је роба прелазила границу државе чланице. Наиме, њена наплата може да се јави и касније у било које време.³⁷ Суд правде сматра да ова такса може да се јави и када роба прелази границу између државе чланице и треће државе која није чланица Уније, будући да је Европска унија царинска унија која има јединствену трговинску регулативу према трећим државама.³⁸ Држава чланица која усвоји таксу истог дејства као и царина према трећој држави, у ствари крши искључиве надлежности Уније у погледу усвајања царинске регулативе.

³⁵ CJCE, 25.1.1977, Bauhuis, aff. 46/76, Rec. 5.

³⁶ CJCE, 27.10.1993, Firma Herbert Scharbatke GmbH/Allemagne, aff. C 72/92, R I.

³⁷ CJCE, 14.12.1962, Comm/Luxembourg et Belgique, aff. 3/62

³⁸ CJCE, 5.10.1995, Aprile/Administrazione delle finanze dello stato, aff. 170/80.

Такса истог дејства као и царина као препрека за слободно кретање робе у Европској унији

Схватање Суда правде појма такси истог дејства као и царина еволуирало је током 60-их година прошлог века.³⁹ Наиме, Суд сматра да забрана царина и такси истог дејства као и царина међу државама чланицама предвиђена уговорима о оснивању нема циљ само да одстрани „заштитне елементе“ у трговинској размени, већ има шири смисао од општег значаја да обезбеди слободно кретање робе. Из претходно изнетог Суд извлачи закључак да је забрањено у трговини између држава чланица да се намећу било какви макар минимални новчани намети, које би једнострано увела једна од чланица Уније, без обзира на начин њиховог увођења и назив, а који би погађали страну или националну робу јер прелази границу. Сваки овакав намет према Суду правде требало би да се сматра таксом истог дејства као и царина. Суд иде још даље у овом правцу одредивши да приликом утврђивања постојања таксе истог дејства као и царина није битно да ли је ова наплаћена у корист државе, да ли постоји дискриминација и да ли је производ који је њоме погођен у конкурентском односу са националном производњом.

Повраћај незаконито наплаћене таксе истог дејства као и царина

Држава чланица која је прописала таксу истог дејства као и царина, прекршила је одредбе комунитарног права и може да буде гоњена пред Судом правде због неиспуњавања обавеза предвиђених тим правом. Поред тога, држава је дужна да врати незаконито наплаћена средства лицу коме их је наплатила.⁴⁰ У том смислу иако државе суверено уређују поступак повраћаја средстава, овај по условима и роковима мора да буде реално остварив и не сме да буде тежи од оног који је опште прописан националним правом.⁴¹ Државе чланице су најчешће покушавале да избегну или да умање исплату незаконито стечених средстава аргументом да су предузећа таксу о којој је реч урачунала у цену и пребацила на терет купаца.⁴² У прво време Суд правде је закључио да ништа не спречава

³⁹ CJCE, 1.7.1969, Comm/Italie, aff. 24/68, Rec. 193.

⁴⁰ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 385.

⁴¹ N. Ligneul, O. Tambou, op. cit., p. 29.

⁴² A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 386.

националне судове да у поступку повраћаја узму у обзир чињеницу да је такса била укључена у цену, с тим што треба да обрачунају и штету коју је увозник имао због пореске дискриминације која је са своје стране допринела смањењу обима увоза из других држава чланица.⁴³ Неке од држава чланица су покушале да искористе претходно изложен став Суда правде у циљу паралисања повраћаја незаконито наплаћених такси. Тако је Француска законом о финансијама за 1981. годину покушала да наметне обавезу оштећеном да пружи доказе да није пребацио износ таксе на своје купце.⁴⁴ Суд правде је осудио овакав поступак сматрајући да значајно отежава или пак потпуно спречава оштећеног да изврши повраћај таксе, те да државе чланице не могу да условљавају повраћај таксе наплаћене у супротности са комунитарним правом подношењем доказа да ова није надокнађена на рачун купаца.⁴⁵

IV) ЗАБРАНА ДОНОШЕЊА ПОРЕСКИХ МЕРА ЗАШТИТНЕ И ДИСКРИМИНАЦИОНЕ ПРИРОДЕ

Члан 110. Уговора о функционисању Европске уније одређује да је забрањено „државама чланицама да непосредно или посредно подвргну производе из других држава чланица унутрашњим порезима било какве природе, већим од оних који непосредно или посредно погађају сличне националне производе. Осим тога, ниједна држава чланица не сме да оптерети производе из других држава чланица унутрашњим порезима такве природе да њима посредно штити друге производње“. Према мишљењу Суда правде, члан Уговора о оснивању о коме је реч употпуњује одредбе Уговора о забрани царина и такси истог дејства, а циљ му је да обезбеди слободан проток робе између држава чланица, одстрани све облике протекционизма који би произашли из примене унутрашњих дискриминаторских пореза према производима пореклом из других држава чланица, и осигура пуну неутралност унутрашњег опорезивања на плану конкуренције између увозних и домаћих производа.⁴⁶ Чињеница је да су државе чланице Уније задржале суверене надлежности у погледу утврђивања свог пореског законодавства, али су дужне да националне и

⁴³ CJCE, 27.2.1980, Hans Just I/S/Ministere danois des impots et accises, aff. 68/79, Rec, p. 501.

⁴⁴ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 387.

⁴⁵ CJCE, 25.2.1988, Le fils de Jules Bianco et autres/Directeur generale des douanes, aff. jointes 331, 376, et 378-85, Rec, p. 1099.

⁴⁶ CJCE, 27.2.1980, Commission/France, aff. 168/78.

производе из других држава чланица третирају на исти начин као и домаће, без дискриминације. За разлику од таксе истог дејства као и царина, мера унутрашњег опорезивања није проузрокована преласком границе, већ је наплаћена услед других разлога, те стога и не потпада под режим члана 30. већ члана 110. Уговора о функционисању Европске уније.⁴⁷ Поменута мера може, на пример, да се састоји у увођењу намета који више опорезују возила са јачим мотором. Посебна такса француске државе која је опорезовала пет пута више возила преко 16 CV приликом прве регистрације а управо у то време ова возила нису производили француски произвођачи, јесте незаконита мера унутрашњег опорезивања и потпада под удар члана 90. Уговора о ЕЗ.⁴⁸ Мера унутрашњег опорезивања која је забрањена треба да дискриминише *сличне* производе из других држава чланица.⁴⁹ Под сличним производима мисли се на оне који по схватању потрошача имају аналогне особине и одговарају истим потребама.⁵⁰ На пример, Суд правде је сматрао да су пића која се производе дестилацијом житарица с једне и ракије добијене на бази воћа или вина са друге стране слични производи, тј. да не оправдавају различито опорезивање.⁵¹ Поред тога, унутрашња мера треба да буде прерушено ограничење у трговини, тј. да има протекционистичку намену. Иако јефтино вино и пиво нису слични производи, Суд правде ипак закључује да су довољно блиски за примену члана 110. Уговора о функционисању Европске уније, јер британски национални порез који погађа вино као претежно увозни производ 50 одсто више него пиво, има дејство да повећа трговину овим другим. Суд у овом случају узима у обзир објективни конкурентски однос који постоји између претходно поменутих производа.⁵² Слабост оваквог приступа је у навођењу суда Уније да процењују блискост производа у функцији њиховог конкурентског односа.⁵³ Чим постоји непосредан, посредан или потенцијални конкурентски однос, сматра се да су производи довољно блиски за примену члана 110 Уговора о функционисању Европске уније.

⁴⁷ N. Ligneul, O. Tambou, op. cit., p. 27.

⁴⁸ CJCE, 29.4.2004, Weigel, aff. C-387/01.

⁴⁹ С. Зечевић, *Пословно право Европске уније I*, op. cit., стр. 44.

⁵⁰ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 376; CJCE, 7.2.1976, Rewe, aff. 45/75, Rec. 181.

⁵¹ CJCE, 27.2.1980, Commission/France, aff. 168/78, Rec. 347.

⁵² CJCE, 12.7.1983, Commission/Royaume – Uni, aff. 170/78, Rec. 226; CJCE, 19.7.1987, Commission/Belgique, aff. 356/85.

⁵³ N. Ligneul, O. Tambou, op. cit., p. 28.

V) ЗАБРАНА УВОЂЕЊА КОЛИЧИНСКИХ ОГРАНИЧЕЊА И МЕРЕ ИСТОГ ДЕЈСТВА

Одређивање појма количинског ограничења

Чланом 34. Уговора забрањују се сва увозна, а чланом 35. Уговора о функционисању Европске уније и извозна количинска ограничења и мере истог дејства између држава чланица Уније.⁵⁴ Државама чланицама дозвољено је да ограниче слободан увоз, извоз или транзит робе из других чланица Уније само у случајевима предвиђеним чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније о чему је већ било речи у претходном излагању (разлози везани за јавни морал, ред и безбедност, заштиту здравља и живота људи и животиња, заштиту биља, националног блага уметничке, историјске или археолошке вредности и заштиту интелектуалне или трговачке својине).

*Државне мере*⁵⁵

Количинска ограничења резултат су непосредних или посредних државних мера којима се потпуно или делимично искључује увоз или извоз једног или више производа.⁵⁶ Под појам државе потпадају и професионалне организације које располажу јавном влашћу, као и други организми под њеном контролом.⁵⁷ Држава не мора увек да донесе меру која производи количинско ограничење, довољно је да ова произилази из управне праксе или ћутања администрације.

Забрана увоза или извоза

Поменути услов за постојање количинског ограничења је у пресудама Суда правде растегљиво тумачен. Количинско ограничење може, на пример, да буде садржано у забрани претовара рибе у искључивој економској зони државе чланице или њеног истовара у националним лукама,⁵⁸ у одбијању државе да изда извозне дозволе предузећу због

⁵⁴ J-L. Sauron, *Comprendre le traite de Lisbonne – textes consolidés integral des traites, explications et commentaires*, op. cit.

⁵⁵ N. Ligneul, O. Tambou, op. cit., p. 31 i 32.

⁵⁶ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 185.

⁵⁷ N. Ligneul, O. Tambou, op. cit., p. 31.

⁵⁸ CJCE, 2.12.1992, Commission/Irlande, aff. C-280/89.

наводног непоштовања комунитарне норме о хармонизацији,⁵⁹ у њеном толерисању протеста националних произвођача који спречавају улазак и комерцијализацију робе из других држава чланица.⁶⁰

Одређивање појма мере истог дејства као и количинско ограничење

Количинска ограничења којима се право на увоз или извоз робе условљава добијањем дозволе од стране надлежног органа државе чланице а на основу претходно утврђеног робног контингента, практично су нестала унутар Европске економске заједнице још крајем прелазног периода 60-их година прошлог века.⁶¹ Већи проблем су представљале мере које имају исто дејство као и количинско ограничење забрањене члановима 34. и 35. Уговора о функционисању Европске уније, односно дискриминациона регулатива држава чланица која је примера ради могла да се односи на паковање, чување, етикетирање, садржај или назив производа. Суд правде је одредио да свако трговинско уређивања држава чланица, које је у стању да непосредно или посредно, у датом тренутку или потенцијално, спута трговину унутар некадашње Заједнице, може да се сматра мером истог дејства као и количинско ограничење.⁶²

Државне мере којима се дискриминишу производи због њиховог порекла

Према ставу Суда правде који је изложио у пресуди у случају *Dassonville*,⁶³ да би се јавила мера истог дејства као и количинско ограничење неопходно је да постоји уређивање од стране државе чланице које угрожава трговинску размену. Под државним уређивањем мисли се на писмене одредбе (законске, подзаконске или управне), или на праксу попут понашања државне управе која се приписује националном органу без обзира на његово место у државној хијерархији.

Такође, Суд захтева да претходно поменута одредба или пракса државе угрожава привредну размену између држава чланица, при чему није нужно да

⁵⁹ CJCE, 23.5.1966, *The Queen/Ministry of agriculture, fisheries and food*, aff. C-5/94.

⁶⁰ N. Ligneul, O. Tambou, op. cit., p. 31.

⁶¹ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 76; A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 394.

⁶² CJCE, 11.7.1974, *Procureur du roi des Belges/Dassonville*, aff. 8/74, Rec. 837.

⁶³ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 186.

се размена у потпуности спречи, већ је довољно да се отежа или учини скупљом. У том смислу јављају се бројни примери прописа држава чланица којима се дискриминише трговина производима пореклом из других чланица Уније.⁶⁴ С тим у вези сматра се довољним да се државном уредбом тражи од паралелног увозника да приложи уверење о аутентичности производа, који овај теже може да прибави од овлашћеног увозника.⁶⁵ Такође, Суд правде је оценио као меру истог дејства, као и количинско ограничење, регулативу⁶⁶ којом се захтева санитарна контрола производа на граници, тражи атест да је увезена роба произведена у предузећу које је овлашћено од стране државе увозника, којом се намећу посебни услови продаје за увезену робу, забрањује коришћења увезене робе у одређеним условима, намеће цена робе на националном тржишту и слично.

***Мере које погађају домаће и стране производе,
али спречавају увоз робе из друге државе чланице***

Поједини прописи држава чланица могу да представљају мере истог дејства као и количинско ограничења иако се примењују без дискриминације на домаће и увозне производе. Реч је о прописима које је донела држава или од ње овлашћено корпоративно тело а чији је циљ заштита карактеристика или квалитета производа.⁶⁷ У вези са овим проблемом као релевантна одлука из правне праксе узима се пресуда Суда правде у случају „ликера од црне рибизле из Дижона“.⁶⁸ Наиме, у поменутом спору увоз робе из Француске није забранио немачки царински већ „технички“ орган, тј. државни орган задужен за монопол над алкохолним пићима. Овај орган је немачком увознику ликера из Дижона одбио да изда одобрење за продају овог пића на њиховом тржишту. Разлог је био у томе што је француски ликер садржао 15 до 20 одсто алкохола, а по немачким прописима било је потребно да има најмање 25 процената. Немачка је прописала виши проценат алкохола, јер већи садржај алкохола прати виша цена производа, чиме се њени грађани одвраћају од конзумирања алкохолних пића. Предузеће увозник је, пак, сматрало да се заправо ради о мери истог дејства као и количинско ограничење кажњивом у складу са некадашњим чланом 28. Уговора о Европској заједници, и у том

⁶⁴ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 73; A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 391.

⁶⁵ CJCE, 16.5.1979, Commission/Belgique, aff. 2/78, Rec. 761.

⁶⁶ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 187.

⁶⁷ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 402.

⁶⁸ CJCE, 20.2.1979, Rewezentral/Bundesmonopolverwaltung, aff. 120/78, Rec. 649.

смислу се обратило немачком суду који је пак затражио од Суда правде да процени усклађеност немачког прописа у области алкохолних пића са правом ондашње Заједнице.⁶⁹ У своју одбрану немачке федералне власти су изнеле два аргумента. Као прво, Немачка је тврдила да није реч о комерцијалној већ о техничкој препреци за слободно кретање робе насталој због разлике у националним законодавствима. Ова разлика требало би да буде превазиђена усаглашавањем законодавстава држава чланица на нивоу Заједнице, те у овом случају норма о забрани мера истог дејства као и количинско ограничења није применљива. У прилог немачкој тези иде чињеница да Унија није унитарна држава, те њене чланице имају суверено право да на својој територији уређују производњу и трговину поједином робом уколико с тим у вези не постоји регулатива Уније. Поред тога, немачке власти су подвукле да се њихов пропис примењује без дискриминације на све трговце алкохолним пићима било да су они домаћи или страни. Међутим, несумњиво је да у конкретном случају разлика у националним законодавствима спречава улазак и комерцијализацију робе из једне државе чланице у другој, чиме се крши примена начела о слободном протоку робе а то је један од суштинских циљева Уговора о оснивању. У решавању правне недоумице о којој је реч, Суд правде скреће пажњу на следеће.⁷⁰ Према схватању Суда међу државама чланицама Заједнице требало би да важи начело „међусобног признавања“, што значи да сваки производ који је законито произведен и пуштен у продају у једној од држава чланица треба да има приступ тржишту других држава чланица. Суд сматра да ограничење у кретању робе између држава чланица настало због разлика у производним и трговинским законодавствима може да буде оправдано једино ако је непоходно да би се задовољили „нужни захеви“ од општег интереса попут ефикасне пореске контроле, заштите јавног здравља, лојалности у трговинским пословима и одбране права потрошача. Поред тога, услови које држава чланица поставља требало би једнако да важе за националне и увозне производе без било каквих облика дискриминације. Суд правде закључује да одредбе немачког законодавства о минималном проценту алкохола немају циљ да штите општи интерес и нису такве природе да им треба дати предност над применом начела слободног кретања робе који представља једно од суштинских правила Заједнице.

Бројни су примери у којима Суд правде осуђује „производне норме“ држава чланица примењиве на домаће и увозне производе којима се заправо спречава увоз робе из других држава чланица. На пример, Суд

⁶⁹ Данас важећи члан 34. Уговора о функционисању Европске уније.

⁷⁰ Ph. Icard, *op. cit.*, p. 170 и даље.

правде анализира италијански пропис који предвиђа да само „тврдо“ брашно може да се користи за производњу сувих дуготрајних тестенина, а да искључиво „меко“ брашно служи за припрему свежих тестенина за тренутно конзумирање. Италијанска држава је бранила ову меру жељом да очува квалитет тестенина као традиционалног националног јела и намером да заштити потрошаче који придају значај квалитетној тестенини справљеној од тврдог теста. Спор је настао када је италијанска држава оштетила немачког произвођача сувих дуготрајних тестенина произведених од меког и мешавине меког и тврдог брашна, јер је његовом италијанском продавцу изрекла новчане казне. Суд правде оцењује да италијански пропис представља меру истог дејства као и количинско ограничење, сматрајући да је за заштиту потрошача довољно да се на етикети тестенине наведе од којих је састојака прављена, као и да се на паковању квалитетне тестенине јасно назначи да је произведена искључиво на бази тврдог брашна.⁷¹

Еволуција правне праксе у погледу оцене мера истог дејства као и количинско ограничење

У пракси предузећа су се све чешће позивала на некадашњи члан 28. Уговора о Европској заједници, односно на данас важећи члан 34. Уговора о функционисању Европске уније, ако им национални прописи намећу одређена ограничења у трговини увезеним производом.⁷² Суд правде је пресудом у случају *Keck i Mithouard* одлучио да прекине са овом праксом.⁷³ Наиме, радило се о двојници руководиоца хипермаркета у Стразбуру који су били кривично гоњени због кршења француског закона о забрани продаје са губитком, с обзиром на то да су у њиховом хипермаркету увозно пиво и кафа били продавани испод набавне цене. Оптужени су се бранили тезом да је француски закон супротан некадашњем члану 28. Уговора о Европској заједници,⁷⁴ тј. да представља меру истог дејства као и количинско ограничење, нагласивши да у другим државама чланицама Заједнице не постоји ова врста забране. Француски суд се обратио Суду правде ради прејудицијелног тумачења норме комунитарног права. У одговору

⁷¹ CJCE, 14.7.1988, *Drei Glocken GmbH/U.S.L. Centro-Sud et Provincia autonoma di Bolzano*, aff. 407/85, Rec. 4233.

⁷² CH. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 80.

⁷³ CJCE, 24.11.1993, *Keck et Mithouard*, aff. jointes 245 et 185/91, Rec. 1991, p. 6097.

⁷⁴ Данас важећи члан 34. Уговора о функционисању Европске уније.

француском суду Суд правде констатује да национални пропис о којем је реч, иако се не односи на размену робе између држава чланица, може да сузи обим продаје робе која долази из других држава чланица Заједнице јер спречава хипермаркет из Стразбура да користи један од начина промоције увозних производа. Међутим, Суд правде закључује супротно својој дотадашњој правној пракси⁷⁵ да националне мере које ограничавају или забрањују одређене „начине продаје“ производа пореклом из других држава чланица не могу да препрече трговину међу државама чланицама, односно да нису мере које имају исто дејство као и количинска ограничења, под условом да се национални прописи о „начину продаје“ тичу свих економских учесника на тржишту и да се примењују без дискриминације, како на домаће тако и на увезене производе. Промену става Суд правде објашњава израженом тенденцијом предузећа да се позивају на члан 34. Уговора о функционисању Европске уније у циљу оспоравања разних националних прописа чим им ови угрожавају слободу пословања, иако се поменутиим начином не циља увозна роба нити исти имају за дејство да спрече увоз производа из других држава чланица. Нешто касније, са доношењем Уговора о Европској унији из Мастрихта, јавили су се и други разлози за овакав приступ везани за уважавање „начела субсидијарности“, тј. заштите надлежности уређивања држава чланица.⁷⁶ Наиме, ако већ на нивоу Европске уније није предвиђено усклађивање националних прописа у одређеној области, онда разлике у националним законодавствима морају да се прихвате под условом да се национални прописи примењују без дискриминације на све производе.

Из пресуде Суда правде у случају *Keck* произилази да међу националним прописима треба разликовати оне „техничке“ који се односе на сам производ тј. на његов назив, тежину, састав, презентацију, етикету и чување, од оних који се односе на начин продаје.⁷⁷ Ови први су потенцијално опаснији јер могу да спрече трговину увозним производом у одређеној држави чланици и поред тога што се законито продаје у другим државама чланицама Европске уније. Прописи о начину продаје се пак не сматрају потенцијално опасним по слободан проток робе у Унији, под условом да се примењују без разлике како на домаће тако и на увозне производе.

⁷⁵ Ph. Icard, op. cit., p. 179; CH. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 82.

⁷⁶ Ph. Icard, op. cit., p. 183; CH. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 92.

⁷⁷ CH. Gavalda, G. Parleani, ibidem, p. 82; Ph. Icard, op. cit., p. 179.

Одсуство деловања државе које представља меру истог дејства као и количинско ограничење

Одсуство деловања државе чланице из кога проистиче препрека за слободно кретање робе може да буде оцењено као мера истог дејства као и количинско ограничење. На пример, Комисија је пријавила Суду правде Француску због пасивног односа њених органа реда према француским пољопривредницима који су насилно ометали улазак производа из других држава чланица Заједнице.⁷⁸ Суд правде је утврдио да је у претходних 10 година а посебно 1993, 1994. и 1995. године у Француској долазило до пресретања камиона и уништавања пољопривредних производа из Шпаније и Велике Британије. Суд налази да иако су протести француских пољопривредника били унапред најављени, француске снаге реда нису биле присутне и нису интервенисале да спрече изгреднике. Суд правде даље констатује да ни француско тужилаштво није покренуло поступак против изгредника иако су протесте снимале телевизијске камере. Учесници у протестима деловали су откривеног лица, а велики део њих био је познат органима реда. И поред бројних примера вандализма француски органи нису били у стању да доставе доказе да су поднели иједну прекршајну или кривичну пријаву. Суд правде у овом случају закључује да члан 34 Уговора о функционисању Европске уније не санкционише само државне мере које проузрокују ограничења у трговини међу државама чланицама, већ исти може да се примени и онда када се органи државе чланице уздржавају да предузму одговарајуће мере да би спречили препреке у слободном кретању робе настале деловањем које нема државно порекло. Дакле, према мишљењу Суда правде, члан 34. Уговора о функционисању Европске уније не забрањује само државама чланицама да усвајају акте или понашања која могу да буду препрека трговинској размени, већ им заједно са чланом 4 став 3 Уговора о Европској унији налаже да предузму све неопходне и одговарајуће мере да би обезбедиле поштовање ове суштинске слободе на њиховој територији. Пресуда је смела, с обзиром на то да Суд правде себи даје надлежност да суди државама чланицама у погледу њиховог сувереног права да обезбеде очување јавног реда и мира на својој територији. Иначе, ова област није у пољу примене Уговора о оснивању већ је у искључивој надлежности држава чланица. Свестан овог проблема Суд правде у пресуди о којој је реч закључује да су државе чланице једино надлежне за очување јавног реда и унутрашње безбедности, те стога саме одлучују којим ће мерама да уклоне

⁷⁸ CJCE, 9.12.1997, aff. C 266/95, Rec. I, 6990.

препреке за увоз робе. У вези са проблематиком о којој је реч 27. децембра 1998. године усвојена је уредба о „озбиљним поремећајима слободног протока робе“ која се примењује у случају активности и акција приватних лица која држава чланица не санкционише.⁷⁹ Уредбом о којој је реч наглашава се да су државе чланице једино и искључиво надлежне да се старају о унутрашњој безбедности, али и да не смеју да дозволе несигурност и немире који озбиљно ремете комунитарну размену. Овде се мисли на поремећаје који производе закашњења или принудно физичко спречавање или приморавају на заобилажења приликом увоза, транзита или извоза робе. Предметна уредба, међутим, предвиђа и оправдања за државе чланице које нису реаговале на поремећаје у кретању робе. Наиме, државе чланице не могу да делују ако би тиме угрозиле фундаментална права која су зајамчена у Унији, попут примера ради права на штрајк. С тим у вези, у пресуди из 2003. године⁸⁰ Суд правде је на упућено прејудисијелно питање аустријског суда оценио да надлежни органи Аустрије јесу произвели меру истог дејства као и количинско ограничење тиме што нису забранили протест којим је блокиран ауто-пут код Бренера преко тридесет сати од стране грађана заговорника „заштите животног простора у области Алпа“. У конкретном случају један аустријски превозник је, позивајући се на комунитарно право, тражио пред националним судом да му држава исплати одштету због блокаде камиона са робом током и после протеста, јер је био крај недеље када је овај део пута иначе легално затворен. Међутим, у даљем резонувању Суд правде сматра да је неактивност аустријских државних органа оправдана с обзиром да су поштовали суштинско право на слободу изражавања и окупљања зајемчено Европском конвенцијом о људским правима из 1950 године. У прејудисијелној пресуди Суд правде разјашњава аустријском суду да фундаментална права имају већу правну вредност од одредби Уговора о оснивању која забрањују мере истог дејства као и количинско ограничење. Уредба Савета из 1998. године предвиђа да уколико се појави или постоји опасност да се препрека за проток робе појави, држава чланица је дужна да о томе обавести Комисију која прослеђује информацију другим државама чланицама. Држава чланица је дужна да предузме одговарајуће мере пропорционалне ометању кретања робе. Уколико је већ дошло до ометања слободног кретања робе, Комисија је овлашћена да упути „опомену“ држави чланици на чијој територији се оно

⁷⁹ Уредба Савета, бр. 2679/98.

⁸⁰ CJCE, 12.06.2003, Schmidberger, aff. C-112/00, Rec. I-5639.

и догодило и да одреди рок за сређивање стања у области јавног реда.⁸¹ Ова опомена касније може да послужи као доказ у оквиру тужбе због неиспуњења обавеза предвиђених комунитарним правом коју би пред Судом правде водила Комисија против државе чланице. Опомену о којој је реч појединци – жртве ремећења јавног реда такође могу да користе пред националним судом у спору против државе чланице.

VI) ОПРАВДАНИ РАЗЛОЗИ ЗА ДОНОШЕЊЕ КОЛИЧИНСКИХ ОГРАНИЧЕЊА ИЛИ МЕРА ИСТОГ ДЕЈСТВА

Слобода кретања робе је суштинско начело које је на снази у Европској унији, међутим у изузетним околностима државе чланице могу да га пренебрегну, тј. да спрече или ограниче слободан проток робе. Реч је о случајевима предвиђеним у члану 36. Уговора о функционисању Европске уније као и о разлозима везаним за заштиту јавног интереса.⁸²

Оправдани разлози садржани у члану 36. Уговора о функционисању Европске уније

У члану 36. Уговора о функционисању Европске уније стоји да одредбе из чланова 34. и 35. (забрана количинских ограничења и мера истог дејства) не могу да буду препрека за забрану или ограничење увоза, извоза или транзита који су оправдани ради заштите јавног морала, реда или безбедности, заштите здравља и живота људи и животиња, очувања биљног света, заштите националног блага уметничке, историјске или археолошке вредности, или пак заштите индустријске или трговачке својине. Предузете мере међутим, не смеју да буду својевољна дискриминација нити прикривена ограничења у трговини међу државама чланицама. Ограничења везана за овај члан која се најчешће јављају у пракси су она санитарне природе.⁸³ Примера ради, реч је о холандским прописима о броју непатогених микроорганизама изнад којег пастеризовани млечни производ представља опасност по здравље.⁸⁴ Мере које се односе на заштиту животињског и биљног света су ређе у пракси.

⁸¹ СН. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 109.

⁸² Ch. Gavalda, G. Parleani, ibidem, p. 86 ; A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 417.

⁸³ A. Decocq, G. Decocq, ibidem, p. 418 и даље.

⁸⁴ CJCE, 06.06.1984, Melkunie, aff. 97/83, Rec. 2367.

Кад је реч о ограничењима у трговини везаним за заштиту јавног морала исте могу да се јаве у виду забране увоза материјала порнографског садржаја. Као пример заштите јавног реда узима се пропис Велике Британије о забрани извоза неважећих новчаница и кованица, које према британском законодавству морају да буду уништене.⁸⁵ Разлози старања о безбедности могу да наведу државе чланице да наметну обавезу добијања посебне дозволе за транзит одређених стратешких материјала.

Оправдани разлози везани за заштиту јавног интереса

У пресуди „Ликер од црне рибизле из Дижона“ Суд правде изнео је тезу да би држава својим мерама могла законито да ограничи слободан проток робе под условом је руковођења разлозима заштите јавног интереса. С тим у вези поставља се питање који разлози од јавног интереса могу да оправдају доношење мера истог дејства као и количинско ограничење. Наиме, неки од њих су већ предвиђени чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније, што значи да је Суд правде имао у виду додатне разлоге. Чудно је, међутим, да је Суд правде у предметној пресуди поновио поједине разлоге предвиђене чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније попут заштите здравља или потребе за ефикасношћу пореског надзора. Овај последњи наиме може да се подведе под очување јавног реда.⁸⁶ Суд ипак наводи и неке друге разлоге који нису предвиђени уговорима о оснивању. Реч је на пример о намери државе да заштити потрошаче, односно да спречи да ови буду доведени у заблуду у погледу назива, састава или квалитета производа.⁸⁷ Суд даље наводи као оправдан разлог за доношење мере истог дејства као и количинско ограничење очување лојалности у трговинским пословима, што подразумева борбу против нелојалне конкуренције. У том смислу у случају „Ликер од црне рибизле“ немачка држава је изашла са аргументом да је уредила трговину алкохолним пићима управо да би заштитила потрошаче и спречила нелојалну конкуренцију јефтиним пићима са малим садржајем алкохола. Држава може да ограничи слободан проток робе из других држава чланица поштујући Европску конвенцију о људским правима, као и Повељу о суштинским правима важећим у Европској унији.⁸⁸ Ова

⁸⁵ CJCE, 23.11.1978, Regina/Thompson, aff. 7/78, Rec. 2247.

⁸⁶ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 431.

⁸⁷ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 87; A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 432.

⁸⁸ A. Decocq, G. Decocq, ibidem, p. 433.

последња је додата у виду анекса уговорима о оснивању, те је самим тим постала њихов саставни део. Тако је аустријска држава толерисала блокаду ауто-пута код Бренера поштујући право на слободу изражавања и окупљања. У овом контексту могу да се јаве и други разлози, попут „приступа књизи као производу културе“.⁸⁹ Из изнетог не би требало изводити закључак да је државама чланицама у начелу дозвољено да донесу мере истог дејства као и количинска ограничења којима ће ограничити слободан проток робе кад год оне то хоће. У том смислу требало би узети у обзир и члан 4. Уговора о Европској унији који обавезује њене чланице на лојалну сарадњу. Државна мера може да се сматра оправданом само ако област о којој је реч није правно регулисана и усклађена на нивоу Европске уније, ако се тежи заштити јавног интереса, ако није реч о дискриминацији робе из увоза, ако је мера објективно неопходна и пропорционална циљу који треба да се досегне и ако се узимају у обзир захтеви прописани у држави чланици порекла робе.⁹⁰ Тако на пример да би се заштитили потрошачи у вези са квалитетом производа, непотребно је да се државном мером забрањује увоз уколико је довољно да на етикети буду дате информације о садржају производа.

Оправдани разлози везани за заштиту интелектуалне својине

Право на интелектуалну својину

Уређивање права на интелектуалну својину је и после потписивања и ступања на снагу Уговора о оснивању Европске економске заједнице остало у надлежности држава чланица. Носилац права интелектуалне својине је дакле у држави чланици где је регистровао патент или заштитни знак, најчешће располагао монополом њеног коришћења као и правом да покрене тужбу због кривотворења против других предузећа која би покушала да продају робу произведену на основу тог патента или са тим заштитним знаком.⁹¹ Овакав монополистички положај производње и комерцијализације производа у оквиру државе чланице сукобљавао се са начелом слободног протока робе и слободном конкуренцијом у оквиру

⁸⁹ CJCE, 30.04.2009, Fachverband der Buch und Medien Wirtschaft, aff. C-53/07.

⁹⁰ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 91.

⁹¹ Ch. Gavalda, G. Parleani, *Droit communautaire des affaires*, Litec, Paris, 1988, p. 526.

⁹² J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 420; B. Goldman, A. Lyon-Caen, L. Vogel, *Droit commercial europeen*, op. cit., p. 504.

Заједничког тржишта.⁹² На пример, власник одређеног патента из Француске могао је да прода право коришћења истог другим предузећима како у тој, тако и у другим државама чланицама. Право својине на поменути патент регистрован у Француској давало му је могућност да забрани увоз производа у Француску који су произведени у другим државама чланицама од стране произвођача којима је претходно одобрио право коришћења његовог патента. Шта више, исти патент може да се региструје у више држава чланица, што његовом изумитељу даје право да забрањује увоз производа на свакој од ових територија. Изумитељ може да производи производ и у оној држави чланици у којој су трошкови најнижи односно у којој је најјефтиније, а затим да га комерцијализује у другим државама чланицама по различитим ценама при томе забрањујући паралелне увозе на основу регистрованог патента у свакој од њих. Из претходно изнетог уочавамо да се изложеним понашањима угрожава слободно кретање робе у оквиру унутрашњег европског тржишта. У овом контексту морамо да имамо у виду да је Уговором о функционисању Европске уније у члану 36. одређено да забрана количинских ограничења и мера истог дејства на увоз и извоз робе између држава чланица, није препрека за забрану или ограничење увоза, извоза или транзита робе ако се ова правда разлосима заштите индустријске или трговинске својине. Дакле, државе чланице могу оправдано да ограниче проток робе између држава чланица, уколико поштују и штите права предузећа на интелектуалну својину регистровану код националног органа онако како је то уређено националним правом. Из претходног би могли да закључимо да је творцима Уговора заштита интелектуалне својине важнија од слободног протока робе, тј. да национална права интелектуалне својине држава чланица у овој области доминирају над комунитарним нормама о слободном протоку робе, па и о слободној конкуренцији. Међутим, овај утисак се мења спознајом другог дела члана 36. Уговора о функционисању Европске уније који прописује да претходно поменуте забране и ограничења настале као последица заштите интелектуалне својине не смеју да чине „средство за самовољну дискриминацију, нити да представљају маскирано ограничење у трговини између држава чланица“. Национално право је дакле применљиво под условом да заштита интелектуалне својине не служи као средство за дискриминацију робе из других држава чланица или да не представља закамуфлирано ограничење у трговини међу државама чланицама. У даљем резонувању можемо да закључимо да ако до ових нежељених појава дође у пракси, онда долази и

до примене комунитарних норми о слободном протоку робе као и о слободној конкуренцији, односно до надлежности судских органа Уније.

Дејство начела слободног кретања робе у оквиру Европске уније на права интелектуалне својине

Имајући у виду да је право интелектуалне својине регулисано националним нормама држава чланица, национални органи су једино надлежни да процене оправданост додељивања, али и да регулишу услове и начин заштите права на интелектуалну својину.⁹³ С обзиром на разноликост решења предвиђених националним правима држава чланица, Европска унија је приступила усклађивању националних законодавстава.⁹⁴ Тако је у области заштите права на марку усвојена европска директива којом су усаглашени разлози који могу да наведу надлежни орган државе чланице да одбије да региструје марку, права која регистрована марка пружа њеном власнику попут ексклузивности, значење дела кривотворења марке које може да се врши путем репродукције или имитације, као и регулисање губитка и исцрпљености овог права.⁹⁵ Други начин усклађивања који је коришћен јесте установљавање права на интелектуалну својину на нивоу Уније кроз јединствени поступак регистрације. Регистровано право на нивоу Уније пружа његовом власнику заштиту на њеној целој територији.⁹⁶ Тако је на основу Минхенске конвенције из 1973. године основана Европска канцеларија за патенте. Регистровано право на патент код Европске канцеларије важи у свим државама чланицама као да је реч о националном патенту регистрованом у тој држави чланици од стране националног органа. У даљем развоју је извршено умножавање европских права на интелектуалну својину њиховим регистравањем по јединственом поступку код Канцеларије за усклађивање унутрашњег тржишта у Аликантеу (интелектуална својина, марке, цртежи и модели).⁹⁷ Међутим, Суд правде је био свестан да коришћење права на интелектуалну својину које носиоцу права даје монопол у оквиру државе у којој је ово право регистровано може да ограничи слободан проток робе на унутрашњем тржишту, стога је био

⁹³ Ibidem, p. 518.

⁹⁴ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 98.

⁹⁵ Директива бр. 89/104, ЈОСЕ L. 10, 11.02.1989.

⁹⁶ Минхенска конвенција о европском патенту од 5.10.1973. године.

⁹⁷ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 98.

принуђен да ограничи поље примене националног права и да установи дејство права Уније које управо штити начело слободног кретања робе. Суд је у том смислу заузео став да члан 36. Уговора о функционисању Европске уније прихвата одступање од императива слободног кретања робе само у оној мери у којој је то неопходно ради очувања права која чине „специфични предмет“ интелектуалне својине.⁹⁸ На примеру патената то изгледа овако. У случају „Центрафарм“ предузеће *Sterling Drug* власник регистрованог патента у више држава чланица користило је свој патент за производњу антибиотика, дајући лиценцу за производњу филијалама у тим државама чланицама. Међутим, независни увозник из Холандије „Центрафарм“ уочио је да је цена производа знатно нижа у Великој Британији него у Холандији, те је одлучио да у њу увезе и у њој препродаје производ. С тим у вези пред Судом правде поставило се питање да ли предузеће власник патента може да се успротиви увозу робе која је на основу његовог патента законито произведена и пуштена у промет у другој држави чланици од стране филијале која за то има лиценцу? Дакле, реч је о томе да је холандски увозник купио законито произведен и комерцијализован производ у Великој Британији. Одговор на ово питање је сложен јер претходно дотиче проблем „исцрпљености права“.⁹⁹ Наиме, према већини националних законодавстава власник патента исцрпљује своје право својине по првом пуштању производа на тржиште, што значи да после тога више не може ни на који начин да ограничава коришћење или комерцијализацију производа. Ово правило важи у унутрашњем, али не и у међународном праву. Тако власник једног изума може да га региструје у држави А и Б, с тим што има право да се спречи да његов производ који је произведен и комерцијализован у држави А буде увезен и препродаван од стране независног предузећа увозника у државу Б. У овом контексту поставило се питање да ли начело „исцрпљености права“ које иначе није признато у међународном праву важи када је реч о комунитарном праву? Суд правде је с тим у вези претходно утврдио да је „специфични предмет“ индустријске својине која произилази из патента „да обезбеди њеном носиоцу, у циљу награђивања креативног напора изумитеља, искључиво право на коришћење изума ради производње и првог стављања у промет индустријског производа“. Суд међутим сматра да не чини део „специфичног предмета“ индустријске својине, право на спречавање увоза

⁹⁸ CJCE, *Centrafarm/Sterlinf Drug*, 31.10.1974, aff. 15 /74, Rec. 1974, 1147.

⁹⁹ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 424; CH. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 538, 539.

у једну државу чланицу производа законито пуштеног у промет на тржишту друге државе чланице, и то од стране самог власника (носиоца) патента или уз његову сагласност. Из изложеног уочавамо да Суд правде налаже примену начела „исцрпљености права“ у правном поретку Уније. Очигледно је такође да кроз превагу начела слободног протока робе над националним нормама које се односе на патент, Суд уноси посебна ограничења у садржај самог националног патентног права.¹⁰⁰

Претходно изложено резонување важи и у случају када се право интелектуалне својине односи на марку. Носилац права на марку не може да се противи увозу робе која је уз његову сагласност законито пуштена у промет у другој држави чланици. Дакле, и у овом случају се примењује начело „исцрпљености права“, као и превласти комунитарног начела слободног протока робе над националним нормама о заштити интелектуалне својине. Међутим, ситуација је другачија у случају да су два међусобно потпуно независна предузећа у различитим државама чланицама власници марки сличног назива. Тако је предузеће власник марке *Terranova* на територији Немачке желело да забрани увоз робе сличне његовој која је произведена и продавана у Великој Британији под називом *Terrapin*. Суд правде је сматрао да *Terranova* у складу са чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније може да се противи увозу робе којом се тргује у другој држави чланици јер слични називи жига могу да доведу купце у забуну. Суд даље наглашава да, ако би начело слободног протока робе преовладало у овом случају, онда би право интелектуалне својине било угрожено у његовом „специфичном предмету“. Према Суду правде, „суштинска функција“ права на марку јесте да јемчи потрошачима истоветност порекла производа.

Забрана злоупотреба држава у погледу доношења ограничавајућих мера за слободан проток робе

Иако су државе чланице овлашћене чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније да у одређеним околностима ограниче слободан проток робе, одредбе истог им забрањују да злоупотребе претходно поменуто овлашћење. Злоупотреба овлашћења би се састојала у самовољној дискриминацији или прерушеном ограничењу у трговини међу државама чланицама. Тако је примера ради Француска уредила законом о заштити јавног здравља

¹⁰⁰ J. Shapira, G. Le Tallec, *J.-B. Blaise, Droit europeen des affaires*, op. cit., p. 425.

¹⁰¹ A. Decocq, G. Decocq, op. cit., p. 438.

рекламирање алкохолних пића.¹⁰¹ Француски закон је у име заштите здравља становништва ограничио рекламирање појединих пића, не правећи на први поглед разлику између страних и националних производа. Суд правде је међутим утврдио да се ограничење у рекламирању заправо односи на увозна алкохолна пића добијена на основу прераде житарица (виски), док је рекламирање пића добијених од воћа попут вина, јабуковаче и сл. било слободно.¹⁰² Француска влада је покушала да оправда ограничење у трговини о коме је реч тиме што се пића на бази житарица конзумирају као аперитив на празан стомак, па су тиме опаснија по здравље за разлику од алкохолних пића на бази воћа која су дигестиви. Суд правде је одбацио овај аргумент закључивши да су и једна и друга врста алкохолних пића штетна по здравље, као и да француско законодавство има за дејство да терет кампање против конзумирања алкохола пребаци на увозне производе. Према мишљењу Суда правде француско законодавство, иако је у начелу оправдано намером да се заштити здравље људи, ипак представља самовољну дискриминацију у трговини између држава чланица забрањену чланом 36. Уговора о функционисању Европске уније. У том смислу уговорима о оснивању предвиђене су правне норме које треба да обезбеде остваривање слободе кретања робе у пракси. Реч је о забрани за државе чланице Европске уније да уводе таксе приликом увоза или извоза робе које би имале исто дејство као и царине. Поред тога, државама чланицама је забрањено и да врше пореску дискриминацију, односно да имају веће намете на увозну робу из других држава чланица. Количинска ограничења као и државне мере које би имале исто дејство као и количинска ограничења забрањена су у трговини између држава чланица. Количинска ограничења се у праву Европске уније сматрају оправданим уколико их државе чланице предузимају ради заштите јавног морала, реда или безбедности, заштите здравља и живота људи и животиња, очувања биљног света, заштите националног блага уметничке, историјске или архелошке вредности, или пак заштите индустријске или трговачке својине.

VII) ЗАКЉУЧАК

Слобода кретања робе, као један од првих најважнијих циљева Уговора о Европској економској заједници,¹⁰³ претече данашње Европске уније, постигнута је постепеним спуштањем до укидања царина између држава чланица, забраном доношења такси које имају исто дејство као и царине,

¹⁰² CJCE, 10.07.1980, Comm/France-Publicite des boissons alcooliques, aff. 152/78, Rec. 299.

¹⁰³ A. Decocq, *Droit communautaire des affaires*, Les cours du droit, Paris 1994/95, p. 170.

укидањем континенталних и количинских ограничења и забраном мера које имају исто дејство, али и уклањањем и усаглашавањем техничких норми држава чланица (на пример, технички прописи о квалитету производа, прописи о етикетама на производима, норме о заштити потрошача) које могу да ометају улазак робе из других држава чланица.¹⁰⁴ Ослобађање кретања робе у оквиру некадашње Европске економске заједнице довело је до изузетно позитивних привредних резултата. Наиме, обим трговинске размене унутар Заједничког тржишта изражен у некадашњој европској обрачунској јединици „екију“ је са 22 милијарде у 1958. години порастао на 460 милијарди у 1986. години.¹⁰⁵ Велика Британија која је Европској економској заједници приступила тек 1973. године је за само седам година чланства повећала пласман својих производа на Заједничком тржишту за 25 одсто. Овакви резултати били су могући не само због либерализације робне размене, већ и услед заједничке царинске тарифе која је успостављена у односу на треће државе, чиме је утврђена тарифна политика Заједнице према иностранству. Правни режим слободног кретања робе унутар Европске уније има циљ да након спајања више националних у једно европско унутрашње тржиште обезбеди његово јединство, отвореност и нормално функционисање. Наиме, уколико се не би обезбедила ефикасност у погледу слободне трговине робом унутар тржишта Европске уније дошло би до поновног преграђивања европског економског простора на националној основи и до поништавања резултата европских интеграционих процеса. У том смислу забрана такси које имају исто дејство као и царине, пореске дискриминације робе која долази из других држава чланица, или забрана државних мера које имају исто дејство као и количинско ограничење у трговини између држава чланица, представљају правно средство које обезбеђује економско јединство унутар Европске уније. Из претходне анализе може се извући закључак да се правне норме Европске уније о слободном кретању робе тумаче са практичног, економски утилитаристичког а не формално-правног аспекта.¹⁰⁶ Овакав начин тумачења обезбеђује поштовање начела слободног протока робе унутар Европске уније у пракси.

¹⁰⁴ Ch. Gavalda, G. Parleani, op. cit., p. 108.

¹⁰⁵ J. Shapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit europeen des affaires*, op. cit., 1994, p. 151.

¹⁰⁶ С. Зечевић, *Пословно право Европске уније I*, op. cit., стр. 24.

VIII) ИЗБОРИ

1. Boulouis, Jean, Chevallier, Roger-Michel, *Grands arrêts de la Cour de justice des communautés européennes*, Tome 2, Dalloz, 3 edition, Paris, 1991.
2. Cartou, Louis, Clergerie, Jean-Louis, Gruber, Annie, Rambaud, Patrick, *L' Union européenne*, Dalloz, 6 edition, Paris, 2006.
3. Decocq, Andre, Decocq, Georges, *Droit européen des affaires*, L.G.D.J, 2 edition, Paris, 2010.
4. Decocq, Andre, *Droit communautaire des affaires*, Les cours du droit, Paris, 1994/95.
5. Ђуровић, Радомир, *Међународно привредно право*, Савремена администрација, Београд, 1997.
6. Gavalda, Christian, Parleani, Gilbert, *Droit des affaires de l' Union européenne*, Litec, 6 edition, Paris, 2010.
7. Goldman, B., Lyon-Caen, A., Vogel, L., *Droit commercial européen*, Precis Dalloz, 5 edition, Paris, 1994.
8. Icard, Philippe, *Droit matériel et politiques communautaires, droit public et sciences politiques*, Editions Eska, Paris, 1999.
9. *Les traités de Rome, Maastricht, Amsterdam et Nice*, Textes comparés, La documentation française, Paris, 2002.
10. Ligneul, Nicolas, Tambou, Olivia, *Droit européen du marché*, Ellipses, Paris, 2006.
11. Manin, Phillipe, *L' union européenne*, Pedone, N. 6, Paris, 2005.
12. Sauron, Jean Luc, *Comprendre le traité de Lisbonne*, Gualino editeur, Paris, 2008.
13. Shapira, Jean, Le Tallec, Georges, Blaise, Jean-Bernard, *Droit européen des affaires*, PUF, 4 edition, Paris, 1994.
14. Зечевић, Слободан, *Пословно право Европске уније I*, Центар за Европску унију, Београд, 2008.
15. Зечевић, Слободан, *Пословно право Европске уније II*, Европски универзитет, Београд, 2012.