

ACTA  
UNIVERSITATIS  
CAROLINAE

---

IURIDICA 1/2011



VYBRANÉ  
TEORETICKÉ PROBLÉMY  
VZTAHU EVROPSKÉHO  
A NÁRODNÍHO PRÁVA  
PO RATIFIKACI  
LISABONSKÉ SMLOUVY

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE  
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM  
2011

*Vědecký redaktor:* prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

*Recenzovali:* prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.  
prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.

*Toto číslo vychází v rámci výzkumného záměru MSM0021620804  
„Kvantitativní a kvalitativní proměny právního řádu na počátku 3. tisíciletí –  
kořeny, východiska a perspektivy“ – oborový úkol „Evropské právo“,  
řešitel prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.*

## OBSAH

<i>Michal Tomášek</i> : Nový katalog pravomocí EU jako výsledek neutralizace národního práva právem unijním .....	7
<i>Richard Král</i> : Vnitrostátní účinky směrnic EU .....	25
<i>Harald Christian Scheu</i> : Princip subsidiarity v právu EU .....	47
<i>Pavel Svoboda</i> : Vnitrostátní účinky vnějších smluv EU .....	59
<i>Tereza Kunertová</i> : Problémy a úskalí implementace směrnice EU na příkladech z české právní praxe .....	99

## AUTOŘI

prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

doc. JUDr. Richard Král, Ph.D., LL.M.

doc. Mag. phil. Dr. iur. Harald Christian Scheu, Ph.D.

doc. JUDr. Pavel Svoboda, Ph.D., D.E.A.

JUDr. Tereza Kunertová, LL.M.

## NOVÝ KATALOG PRÁVOMOCÍ EU JAKO VÝSLEDEK NEUTRALIZACE NÁRODNÍHO PRÁVA PRÁVEM UNIJNÍM

MICHAL TOMÁŠEK

Nová ustanovení článků 3–6 Smlouvy o fungování Evropské unie týkající se pravomocí Unie a členských států přispívají ke zlepšení přehlednosti vztahů členských států a EU, i když k nezpochybnitelné přehlednosti mají a musejí mít daleko. Historie evropské integrace je provázána řadou kompetenčních sporů, které bylo nutné řešit hlavně na politické úrovni. V právní rovině nicméně Soudní dvůr Evropské unie vyvinul pozoruhodnou judikaturu, která v mnohém ohledu ovlivnila pojetí pravomocí Unie a členských států a koneckonců i dikci zmíněných článků Smlouvy o fungování Evropské unie.

Výkon jednotlivých základních svobod neprobíhá a neprobíhal v evropském právu izolovaně. Jednotlivé základní svobody se vzájemně překrývají a to, co platí pro jednu z nich, platí většinou pro každou další.<sup>1</sup> A nejen to. Výkon jednotlivých základních svobod může doutnákovým efektem působit i na jiné oblasti než ty, kde byly pravomoci členských států předány na orgány Společenství, později Unie. Jiří Malenovský používá výraz „neutralizace konkurujícího vnitrostátního práva“.<sup>2</sup> Sice v poněkud jiné souvislosti (způsobilstvím unijního práva oslovit v oblasti odevzdaných pravomocí přímo fyzické a právnické osoby), ale přesto je natolik trefný, že se jím dá charakterizovat i situace, kdy evropské právo neutralizovalo výkon národního práva v neodevzdaných pravomocích jen proto, aby byl dán průchod právu evropskému.

Neutralizace národního práva ve prospěch práva komunitárního (nyní unijního) se v minulosti tím či oním způsobem dotkla většiny právních odvětví členských států v rámci neodevzdaných pravomocí. Jistou výjimkou tvoří právo ústavní, resp. případná neutralizace národního ústavního práva ve prospěch práva unijního. Takové procesy si vyžadují hlubokého teoretického zkoumání, k němuž tu nemám náležitý prostor. Proto budiž v této stati dále rozvíjena teorie neutralizace národního podústavního práva. *In margine* je nicméně možné vyjádřit domněnku, že právní závaznost Listiny základních práv EU může do budoucna založit celou řadu procesů neutralizace národního práva v oblasti uplatňování základních práva a svobod, což

<sup>1</sup> Podrobněji v článku M. Tomášek, „In dubio pro eodem – k přesahu volného pohybu kapitálu do ostatních svobod evropského práva“, *Právník*, 2000, č. 2, s. 132–148.

<sup>2</sup> J. Malenovský, „Důvěřuj, ale prověřuj: prověrka principu přednosti unijního práva před právem vnitrostátním měřítky pramenů mezinárodního práva“, *Právník*, 2010, č. 8, s. 777–795.

je koneckonců všude ústavní záležitostí. Svědčí tomu i některé judikáty Soudního dvora. Kupříkladu ve věci **Pupino**,<sup>3</sup> kterým Soudní dvůr deklaroval nadřazenost evropského práva také v oblasti justice a vnitra tak, že Soudní dvůr EU bude do budoucna kontrolovat dodržování základních práv v oblasti spolupráce členských států ve věcech trestních.

## VÝZNAMNÉ OKRUHY NEUTRALIZACE NÁRODNÍHO PRÁVA

Jak již řečeno, judikatura Soudního dvora EU přináší četné případy, kdy tento soud připustil, že je možné neutralizovat výlučně národní pravomoci komunitárním (nyní unijním) právem, pokud by nemezeným výkonem neodevzdané pravomoci mohla být narušena některá základní svoboda. Například ve **Španělsko v. Rada**<sup>4</sup> Soudní dvůr sice potvrdil svrchovanost členských států, pokud jde o úpravu otázek souvisejících s výkonem vlastnických práv, tak, jak stanoví článek 345 Smlouvy o fungování Evropské unie, nicméně uznal, že nelze zakázat jakýkoliv unijní zásah do subjektivních vlastnických práv, pokud by jejich výkonem bylo narušeno fungování jednotného vnitřního trhu EU.

V duchu stejné logiky byl ostatně mnohokrát omezen výkon svrchovaných pravomocí členských států v oblasti trestního práva,<sup>5</sup> což ve svém důsledku vedlo i k přechodu trestní spolupráce do sdílených pravomocí EU a členských států. Podle judikátu Soudního dvora ve věci **Cowan**<sup>6</sup> *trestní právo a trestní řízení je v působnosti členských států Společenství, avšak tato působnost členských států je omezena. Výkon trestní jurisdikce členského státu nesmí vést k diskriminaci podle státní příslušnosti k jinému členskému státu a nesmí omezovat základní svobody, zaručené komunitárním právem.* Obdobně rozhodl Soudní dvůr ve vztahu k normě trestního práva hmotného ve věci **Casati**.<sup>7</sup> Předmětem řízení o předběžné otázce byla oprávněnost sankcí, které byly podle italského trestního práva uloženy italskému státnímu příslušníkovi s trvalým pobytem v Německu za to, že neohlásil větší částku peněz, kterou převážel do Itálie. Tehdejší znění Smlouvy o EHS, případ se stal v roce 1980, mělo směřovat k postupné liberalizaci volného pohybu kapitálu a plateb, zejména odstraňování administrativních či devizových omezení.<sup>8</sup> V daném případě Soudní dvůr posuzoval přiměřenost trestní sankce ve vztahu k devizovým deliktům v podmínkách liberalizace volného pohybu kapitálu a plateb. Podle názoru Soudního dvora ve věci **Casati jsou trestní právo a trestní řízení oblasti, které v zásadě zůstávají v pravomoci členských států. Z konstantní judikatury Soudního dvora**

<sup>3</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci C-105/03 Tribunale di Firenze v. Maria Pupino z 16. června 2005, SbSD 2005, s. I-5285.

<sup>4</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci C-350/92 Španělské království v. Rada Evropské unie z 13. července 1995, SbSD 1995, s. I-1985.

<sup>5</sup> Podrobněji M. Tomášek et al., *Europeizace trestního práva*. Praha, Linde 2009.

<sup>6</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci 186/87 Ian William Cowan v. Trésor public z 2. února 1989, SbSD 1989, s. 195.

<sup>7</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci 208/80, trestní řízení proti Guerino Casati z 11. listopadu 1981, SbSD 1981, s. 2595.

<sup>8</sup> K liberalizaci volného pohybu kapitálu a plateb podrobněji např. v článku M. Tomášek, „Kapitál a platby od vnitřního trhu k měnové unii“, *Evropské a mezinárodní právo*, 1998, č. 7, s. 15–25, nebo v knize M. Tomášek, *Právní základy evropské měnové unie*. Praha, Bankovní institut 1999.



*je však zřejmé, že komunitární právo stanoví určité hranice v této oblasti s ohledem na kontrolní opatření ve spojení s volným pohybem zboží a osob. Administrativní opatření a sankce nesmějí jít za rámec toho, co je nezbytně nutné. Kontrolní postupy nesmějí být chápány tak, aby omezily svobody zaručené smlouvou a nesmějí mít za následek sankce, které jsou nepřiměřeně přísné ve srovnání se závažností protiprávního jednání do té míry, že by se staly překážkou výkonu těchto svobod.* Uplatnění italské trestní sankce by tak podle názoru Soudního dvora bránilo výkonu volného pohybu kapitálu a plateb v rámci vnitřního trhu EU, čili bylo nutno v tomto bodě italské trestní právo neutralizovat. Národní trestní právo, tentokrát procesní, neutralizoval Soudní dvůr například ve věci **Calfa**,<sup>9</sup> kde zopakoval, že *trestní zákonodárství je v zásadě v pravomoci členských států, ale nesmí vytvářet překážky základním svobodám zaručeným komunitárním právem.*

Srovnáním rozsahu výlučných, ale hlavně sdílených pravomocí Evropské unie podle nové dikce článků 3 a 4 SFEU s dřívějším zněním Smlouvy o ES platným do 1. prosince 2009, lze dojít k názoru, že evropské právo se za uplynulých bezmála šedesát let posunulo do mnoha oblastí vnitrostátního práva, tedy i tam, kam podle původních tvůrců zřizovacích smluv vůbec zasahovat nemělo. Obdobný závěr lze koneckonců učinit i pokud jde o doplňkové pravomoci EU ve smyslu článku 6 SFEU, například v oblasti veřejného zdraví.

Ačkoliv Smlouva o ES ve znění platném do 1. prosince 2009 svěčovala oblast zdravotnictví do pravomoci členských států a ve svém článku 152 výslovně uváděla, že činnost Společenství v oblasti veřejného zdraví plně respektuje pravomoci členských států za organizaci zdravotnictví a poskytování zdravotní péče a služeb, volný pohyb občanů EU po členských státech EU nutně vedl k situacím, kdy občan jednoho členského státu vyhledá lékařskou pomoc ve státě jiném a tím je naplněn unijní prvek pro přítomnost právního vztahu, ovládaného právem evropským. Navíc vznikala otázka, do jaké míry jsou zdravotnické služby speciálním druhem služeb ve vztahu ke kategorii volného pohybu služeb jako základního pilíře jednotného vnitřního trhu EU. Stojí rovněž za úvahu diskuse, zda je „pacient“ zvláštní kategorií spotřebitele a jaký by byl vztah takové zvláštní kategorie k obecně definovanému „spotřebiteli“ podle příslušných unijních definic. Podle nové unijní koncepce, vyjádřené v článku 168 SFEU je oblast veřejného zdraví doplňkovou pravomocí Evropské unie. Činnost Unie doplňuje politiku členských států a je zaměřena na zlepšování veřejného zdraví, předcházení lidským nemocem a odstraňování příčin ohrožení tělesného a duševního zdraví. Tato činnost zahrnuje boj proti nejzávažnějším chorobám, podporou výzkumu jejich příčin, přenosu a jejich předcházení, jakož i zdravotnické informace a zdravotní výchovu a sledování vážných přeshraničních zdravotních hrozeb, včasné varování před nimi a boj proti nim. Unie podněcuje spolupráci mezi členskými státy v uvedených oblastech a případně podporuje jejich činnost. Podněcuje zejména spolupráci mezi členskými státy zaměřenou na zlepšení vzájemného doplňování jejich zdravotních služeb v příhraničních oblastech. Ve spojení s Komisí koordinují členské státy mezi sebou své politiky a programy v oblasti veřejného zdraví. V úzkém spojení s členskými státy může Komise vyvinout

<sup>9</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci C-348/96 Donatella Calfa v. Arios Pagos z 19. ledna 1999, SbSD 1999, s. 8.

jakékoli užitečné podněty na podporu takové koordinace, zejména podněty s cílem stanovit směry a ukazatele, pořádat výměnu osvědčených postupů a připravit nezbytné podklady pro pravidelný dohled a hodnocení. To vše za plné informovanosti Evropského parlamentu.

V sekundárním unijním právu koordinují otázky sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 ze dne 14. června 1971 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství, ve znění pozměněném a aktualizovaném nařízením Rady (ES) č. 118/97 ze dne 2. prosince 1996,<sup>10</sup> jakož i nařízení Rady (EHS) č. 574/72 ze dne 21. března 1972, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení č. 1408/71, ve znění pozměněném a aktualizovaném nařízením č. 118/97.<sup>11</sup>

Jakkoliv může oblast zdravotnictví patřit do tzv. „neodevzdaných“ pravomocí dle obecných ustanovení evropského práva, Soudní dvůr EU již mnohokrát v minulosti judikoval, že žádná z výlučných pravomocí členských států nesmí být vykonávána tak, aby bránila v naplňování některé ze čtyř základních svobod jednotného vnitřního trhu EU.<sup>12</sup> O analogii s takovou judikaturou Soudního dvora, vyslovenou, pravda, pro jiné otázky, než je oblast zdravotnictví, ale aplikovatelnou *per analogiam juris* i na ně, se opírá i již uváděný článek 168 Smlouvy o fungování EU.

## PŘÍPADOVÁ STUDIE – OCHRANA VEŘEJNÉHO ZDRAVÍ

Výrazným příkladem neutralizace národního práva ve prospěch práva unijního je oblast veřejného zdraví, kde tato neutralizace vedla k přechodu příslušné oblasti do doplňkových pravomocí EU. Odborně jako v jiných případech neodevzdaných pravomocí, judikoval Soudní dvůr i v otázkách sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění ve smyslu argumentace, že žádný členský stát nesmí vykonávat neodevzdané pravomoci tak, aby bránil volnému pohybu některé ze čtyř základních svobod vnitřního trhu EU. V případě zdravotního pojištění ve vztahu k volnému pohybu služeb v právní věci **Stamatelaki**<sup>13</sup> Soudní dvůr výslovně konstatoval, že je sice nesporné, že právo Společenství nezasahuje do pravomocí členských států uspořádat své systémy sociálního zabezpečení a že při neexistenci harmonizace na úrovni Společenství je věcí právních předpisů každého členského státu určit podmínky poskytování dávek v oblasti sociálního zabezpečení. Tato skutečnost ovšem nemůže nic měnit na tom, že při výkonu této pravomoci musejí členské státy dodržovat právo Společenství, především

<sup>10</sup> Úř. věst. L 28, s. 1; Zvl. vyd. 05/03, s. 3.

<sup>11</sup> Podrobněji k výkladu těchto sekundárních norem ve světle našeho přistoupení k EU srov. P. Tröster, „Wirtschaftliche, soziale und rechtliche Aspekte des Eintritts der Tschechischen Republik in der Europäischen Union“. In *Jahrbuch für Ostrecht*, Band XL (1/1999). München, C. H. Beck 1999.

<sup>12</sup> Například v rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-350/92 Španělské království v. Rada Evropské unie, SbSD 1995, s. 1985 sice ESD potvrdil svrchovanost členských států, pokud jde o úpravu otázek souvisejících s výkonem vlastnických práv, nicméně uznal, že nelze zakázat jakýkoliv komunitární zásah do subjektivních vlastnických práv, pokud by jejich výkonem bylo narušeno fungování jednotného vnitřního trhu EU.

<sup>13</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-444/05 Aikaterini Stamatelaki v. NPDD Organismos Asfaliseos Eleftheron Epangelmaton (OAE) ze dne 19. dubna 2007.

ustanovení o volném pohybu služeb. Uvedená ustanovení zakazují členským státům zavést nebo zachovat neodůvodněná omezení výkonu této svobody v oblasti zdravotní péče.<sup>14</sup> Soudní dvůr EU tak pro oblast zdravotnických služeb potvrdil obecnou tezi pro volný pohyb služeb, že článek 49 Smlouvy o ES (nyní článek 56 Smlouvy o fungování EU) brání použití jakékoli vnitrostátní právní úpravy, která činí poskytování služeb mezi členskými státy obtížnějším, než čistě vnitrostátní poskytování služeb v určitém členském státě.<sup>15</sup> Jde zejména o takové důsledky vnitrostátní právní úpravy v oblasti zdravotního pojištění, které mohou pojišťence odrazovat, anebo jim dokonce bránit, aby se obraceli na poskytovatele nemocničních služeb, usazené v jiných členských státech než ve státě, kde jsou pojištěni, a představuje jak pro tyto pojišťence, tak pro tyto poskytovatele překážku volného pohybu služeb.

Je však třeba připomenout, že evropské právo obecně stanoví možnost omezit v závažném společenském zájmu volný pohyb v oblasti některých základních svobod. V oblasti volného pohybu zdravotnických služeb jdou potenciální omezení nad rámec litery Smlouvy o fungování EU a pohybují se v parametru tzv. „kategorických požadavků“. Mezi nimi stojí na prvním místě soudržnost národních systémů zdravotního pojištění a dále jejich finanční rovnováha.

Obecně vzato, nestanoví tedy evropské právo žádné harmonizované normy pro oblast zdravotnictví, nicméně v politickém smyslu musejí členské státy vykonávat svoji zdravotnickou politiku tak, aby její dopady nebyly v rozporu s unijním právem. Důležitějším problémem, než je problém politický, se jeví problém ekonomický. Předně existují podstatné rozdíly mezi službami poskytovanými veřejnými zdravotnickými zařízeními a službami poskytovanými veřejným zdravotnickým sektorem na jedné straně a službami v rámci komerčního trhu na straně druhé. Druhým kontrastem jsou ekonomické rozdíly mezi systémy zdravotnických služeb napříč členskými státy, zejména po rozšíření EU o nové členské země střední a východní Evropy, kde se mnohde, ČR nevyjímaje, systémy zdravotnictví nacházejí ve vážných ekonomických obtížích. Zdravotnické služby nadto nejsou ve většině případů placeny přímo pacienty, nýbrž prostřednictvím sociálního a zdravotního pojištění, což jen zvýrazňuje nedokonalosti trhu zdravotní péče a jeho informační asymetrie. Oblast zdravotnictví je tak z výše uvedených důvodů propojena s další citlivou oblastí vztahu členských států a Unie, totiž s oblastí sociálních dávek. Evropské právo se z hlediska své platné právní úpravy zaměřuje spíše na koordinaci mezi členskými státy.<sup>16</sup>

Jak již řečeno, evropské právo se v oblasti zdravotnictví může projevit tam, kde je přítomen unijní prvek, zejména tam kde občan jednoho členského státu vyhledá zdravotní péči ve členském státě jiném. Nejčastější dimenzí takového skutkového stavu je dimenze ekonomická, totiž, zda a za jakých podmínek má občan jiného členského státu právo či dokonce nárok na úhradu výdajů spojených s poskytnutím lékařské péče. Podněty k diskusím vzešly vesměs ze států, kde se financování zdravotnictví opírá

<sup>14</sup> Shodně jako v prejudikatuře Evropského soudního dvora v právní věci C-159/99 Smits a Peerboms ze dne 12. července 2001, SbSD I-5473.

<sup>15</sup> Shodně jako v prejudikatuře Evropského soudního dvora v právní věci C-381/93 Komise v. Francie ze dne 5. října 1994, SbSD I-5145.

<sup>16</sup> Podrobněji k této metodě zejm. P. Tröster, J. Zemanová, „Otevřená metoda koordinace v oblasti důchodového pojištění“, *Právo a zaměstnání*, 2003, č. 7–8, s. 35–37.

o zdravotní pojišťovny, jež mají výdaje za zdravotnické úkony proplácet. Judikatura Soudního dvora EU se opírá o východisko, do jaké míry může integrita národních systémů zdravotní péče a zdravotního pojištění zasahovat do výkonu některé ze základních svobod jednotného vnitřního trhu EU.

Pokud jde o vztah zdravotní péče a zdravotního pojištění k unijním pravomocím, judikoval Soudní dvůr EU zejména ve věci **Deckerovy brýle**.<sup>17</sup> Lucemburský arbitrážní orgán sociálních pojišťoven tu předložil Soudnímu dvoru EU předběžnou otázku, zda jsou slučitelná s evropským právem ustanovení lucemburského zákoníku sociálního pojištění, na jehož základě instituce sociálního pojištění Lucemburska odmítla Nicolasi Deckerovi proplatit brýle předepsané lékařem v Lucembursku, ale zakoupené v Německu, protože nebyl vydán souhlas lucemburské zdravotní pojišťovny. V předběžné otázce bylo zejména poukázáno na ustanovení tehdejší Smlouvy o ES o volném pohybu zboží. Proto bylo nejprve třeba zodpovědět otázku, zda se princip volného pohybu zboží aplikuje na oblast sociálního zabezpečení. Podle prejudikatury Soudního dvora EU nezbavuje unijní právo členské státy pravomoci organizovat svůj vlastní systém sociálního zabezpečení.<sup>18</sup> Již od legendárního rozsudku ve věci **Cassis de Dijon**<sup>19</sup> v evropském právu platí za obecný princip, že pokud není daná oblast harmonizována na úrovni Společenství, je na členských státech, aby určily příslušné normy a standardy. Ve spojení s výše citovanými ustanoveními čl. 168 Smlouvy o fungování EU platí tato obecná premisa i pro systémy zdravotního a sociálního pojištění, jak ostatně judikoval Soudní dvůr v jiných, souvisejících věcech.<sup>20</sup> Jak však konstatoval generální advokát ve své zprávě k případu Deckerovy brýle, národní pravomoci v oblasti zdravotního pojištění musejí respektovat unijní právo. Nerespektování unijního práva nebo dokonce jeho porušování v takových oblastech by bylo vážným narušením zásady loajality ve smyslu ustanovení článku 4, odst. 3 Smlouvy o EU. Základní otázka tedy stála, zda nákup brýlí Nicolasem Deckerem v jiném členském státě, který mu nebyl uhrazen stejně jako by tomu bylo ve státě vlastním, není diskriminací volného pohybu zboží přes hranice členských států. Lucemburská pojišťovna vznesla protiargument, že nebránila dovozu brýlí, pouze stanovila podmínky na náhradu zdravotních výdajů. Soudní dvůr posoudil nakonec věc tak, že přestože národní systémy zdravotního pojištění spadají do působnosti členských států, nemohou být jejich účinky aplikovány způsobem, který by vytvářel omezení volného pohybu zboží s účinkem rovnocenným omezením množstevním. Taková opatření nelze podle soudu ospravedlnit důvody ochrany nekomerčních zájmů, a to i za rizika ohrožení systému zdravotního pojištění. Otázka, zda ochrana soudržnosti systému zdravotního pojištění může být kategorickým požadavkem překážek volného pohybu zboží mezi členskými státy, může být patrně zodpovězena kladně. Na druhé straně

<sup>17</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-120/95 *Nicolas Decker v. Nemocenská pokladna soukromých zaměstnanců*, SbSD 1998, I-1831 ze dne 28. dubna 1998.

<sup>18</sup> Například rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci 238/82 *Duphar a spol. v. Nizozemsko*, SbSD 1984, 523 nebo rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-70-95, *Sodemare a spol. v. region Lombardie*, SbSD 1997, I-3395 apod.

<sup>19</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci 120/78 *Rewe-Zentrale AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, SbSD 1979, s. 649.

<sup>20</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci 110/79, *Coonan v. pojišťovací úřad*, SbSD 1980, 1445 nebo *Paraschi v. Zemská pojišťovna Bádenska-Württemberska*, SbSD 191, I-4501.

soud musí hodnotit především přiměřenost. Jak poprvé judikoval již ve věci *Cassis de Dijon*, je nutno posuzovat, zda opatření přijatá k zajištění příslušného zájmu jsou nezbytná a zda takového zájmu nemůže být dosaženo jinými prostředky. Nepropoštění brýlí v daném případě se tedy jeví jako nepřiměřená ochrana systému zdravotního pojištění, i kdyby byl takový zájem důležitým kategorickým požadavkem.

Obdobně jako v případě *Deckerovy brýle* rozhodl Soudní dvůr EU velmi výrazně ve věci **Kohllova rovnátka**.<sup>21</sup> Raymond Kohll, lucemburský občan, se soudil s lucemburskou zdravotní pojišťovnou, která mu odmítla proplatit zdravotní péči, již poskytl jeho dceři německý zubní lékař. Na rozdíl od případu *Deckerovy brýle* ovšem nešlo o kolizi s volným pohybem zboží, nýbrž předmětem sporu byl zdravotnický úkon, čili soud byl povolán rozhodovat o autonomii národních systémů zdravotního pojištění ve vztahu k volnému pohybu služeb. Obdobně jako v případě *Deckerovy brýle* Soudní dvůr potvrdil pravomoc členských států organizovat vlastní systém sociálního a zdravotního pojištění s odkazem na příslušnou prejudikaturu.<sup>22</sup> Jestliže však neexistuje harmonizace na unijní úrovni, musí členský stát určit, mimo jiné, podmínky pro nárok na dávky zdravotního pojištění.<sup>23</sup> Generální advokát ve své zprávě k případu *Kohllova rovnátka* uvedl shodně jako ve zprávě k případu *Deckerovy brýle*, že členské státy musejí při výkonu svých pravomocí respektovat zásady jednotného vnitřního trhu EU. Zvláštní povaha určitých služeb, mezi něž nepochybně patří i služby lékařské, nemůže vyloučit takové služby z principu volného poskytování služeb ve smyslu příslušných ustanovení Smlouvy o fungování EU.<sup>24</sup> V souladu s judikaturou Soudního dvora EU tedy obecně platí, že čl. 56 Smlouvy o fungování EU zakazuje uplatňovat jakékoliv národní právní předpisy, které by ztěžovaly poskytování služeb mezi členskými státy ve srovnání s poskytováním služeb pouze v rámci jednoho členského státu.<sup>25</sup> I kdyby určité právní předpisy neomezovaly příjemce služeb obrátit se na poskytovatele v jiném členském státě, skutečnost, že náhradu za poskytnutí lékařské služby váží na předchozí souhlas zdravotní pojišťovny, ztěžuje dle právního názoru Soudního dvora přístup k lékařským službám v jiném členském státě. Soud nicméně musel zkusit do jaké míry je v takových případech svoboda poskytování služeb svobodou absolutní, jinými slovy, zda její neomezený výkon v případě služeb lékařských by kupříkladu kvůli nerovnosti systémů zdravotního pojištění nemohl ohrozit jejich stabilitu v některých členských státech. Opět tedy bylo nutno posuzovat zásadu přiměřenosti. Obdobně jako v případě *Deckerovy brýle* tu Soudní dvůr dovodil, že čistě ekonomické důvody nemohou ospravedlnit překážku základnímu principu svobody poskytování služeb.<sup>26</sup>

Velmi spornou se jeví okolnost, zda lze stanovit absolutní hranici pro výši náhrad výtěžků za poskytování zdravotní péče v jiném členském státě. Soudní dvůr EU se

<sup>21</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-158/96, *Raymond Kohll v. Unie zdravotních pojišťoven* SbSD 1998, I-1931 ze dne 28. dubna 1998.

<sup>22</sup> Viz supra.

<sup>23</sup> Evropský soudní dvůr ve spojených věcech C-4/95 a C-5/95, *Stöber a Piosa Pereira v. Bundesantalt für Arbeit*, SbSD 1997, I-511.

<sup>24</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci 79/80, *Webb*, SbSD 1981, 3305.

<sup>25</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-381/93, *Komise v. Francie*, SbSD 1994, I-5145.

<sup>26</sup> Srov. též rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-398/95, *SETTG v. Ypourgos Ergasias*, SbSD 1997, I-3091.

o takový krok pokusil, patrně ne příliš šťastným způsobem ve věci **Robert Bosch**.<sup>27</sup> Skutkovým základem věci bylo, že spolková instituce nemocenského pojištění Robert Bosch v rámci uplatňování vnitrostátních předpisů upravujících hrazení zdravotní péče zavedla praxi provádění úplné náhrady výdajů vynaložených osobami u ní pojištěnými, jestliže částka jimi uhrazená za péči poskytnutou v případě pobytu v jiném členském státě nepřesáhne 200 DEM. Podle nemocenské pojišťovny R. Bosch byly totiž velmi četné případy, kdy pojištěnci hradí přímo výdaje na zdravotní péči vynaložené v případě pobytu v jiném členském státě. Stávalo se přitom velmi často, že dokumentace, vydaná zdravotní pojišťovnou za účelem poskytnutí zdravotní péče v zahraničí nebyla poskytovateli zdravotní péče uznávána anebo pojištěnci tuto dokumentaci u sebe neměli. Za takových podmínek požadavky správního zjednodušení a hospodárnosti odůvodňují, aby příslušný orgán v případě nízkých výdajů na zdravotní péči přistoupil k úplné náhradě těchto výdajů, spíše než aby se podřizoval dlouhým, komplexním a podle zkušenosti nemocenské pojišťovny R. Bosch nepřilíš schůdným postupům. Německý dohledový orgán nicméně přikázal nemocenské pojišťovně R. Bosch ukončit tuto praxi. Nemocenská pojišťovna R. Bosch namítala, že takové rozhodnutí německého dohledového orgánu bylo v rozporu se zásadou proporcionality. Příslušný soud ve Stuttgartu došel k názoru, že sporná praxe skutečně vykazuje výhody, co se týče účinnosti, že umožňuje dosažení úspor a je prospěšná pro pojištěnce, jimž je náhrada poskytnuta nejrychlejším možným způsobem. Mimoto konstatoval, že nařízení Rady (EHS) č. 574/72 a rozhodnutí přijatá na jeho základě, jež stanovila hranici, původně na 500 eur a pak na 1000 eur, v jejímž rámci jsou příslušné orgány oprávněny za určitých podmínek uplatňovat své vlastní sazby náhrad namísto těch, které jsou použitelné orgánem místa pobytu, odrážejí obdobné problémy, s nimiž se setkala pojišťovna R. Bosch. Proto soud ve Stuttgartu předložil Soudnímu dvoru předběžnou otázku, zda skutečnost, že zdravotní pojišťovna podle vzoru jiných obdobných ustanovení ohledně nízkých částek provádí jednorázovou náhradu výdajů na zdravotní péči vynaložených v jiném členském státě, je slučitelná s evropským právem. Sporná praxe měla spočívat v provádění úplných náhrad výdajů na zdravotní péči vynaložených pojištěnci v případě pobytu v jiném členském státě, pokud tyto výdaje nepřesahují částku 200 DEM. V rámci předběžné otázky se soud v podstatě dotázal, zda má nařízení Rady (EHS) č. 574/72 být vykládáno tak, že brání praxi zdravotní pojišťovny, prováděné v rámci uplatňování vnitrostátních předpisů a spočívající v úplné náhradě výdajů na zdravotní péči vynaložených svými pojištěnci v případě pobytu v jiném členském státě, pokud tyto výdaje nepřesáhnou částku 200 DEM. Účelem příslušných ustanovení nařízení Rady (EHS) č. 574/72 není upravit náhrady výdajů vynaložených v případě zdravotní péče, poskytnuté v jiném členském státě členskými státy podle sazeb platných v členském státě pojištění, a toto ustanovení takovým náhradám tudíž žádným způsobem nebrání, pokud právní předpisy členského státu pojištění předpokládají takovou náhradu a sazby uplatňované podle těchto právních předpisů se ukáží jako výhodnější než ty, které jsou uplatňovány v členském státě, ve kterém byla péče poskytnuta.<sup>28</sup> Přitom, jak Soudní dvůr již dříve rozhodl,

<sup>27</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-193/03, Betriebskrankenkasse der Robert Bosch GmbH v. Spolková republika Německo.

<sup>28</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-368/98 Vanbraekel a další ze dne 12. července 2001, SbSD I-5363.

práva založená výše uvedenými ustanoveními mají za účel přispět k usnadnění volného pohybu pojištěnců.<sup>29</sup> To vyplývá rovněž z režimu náhrad zavedeného citovaným nařízením, který vzhledem k tomu, že se uplatní pouze zástupně v případě, že věcné dávky nemohly být obdrženy z důvodu nesplnění stanovených formálních náležitostí, směřuje k zajištění, aby právo na hrazení zdravotní péče zavedené tímto nařízením nemohlo záviset na čistě formálních požadavcích. Stejný přístup je nutný ve vztahu k ustanovení, které směřuje pouze k zavedení zástupného mechanismu hrazení, jenž se uplatní, pokud pojištěnec mohl obdržet pouze věcné dávky jemu přímo poskytované orgánem místa pobytu na účet příslušného orgánu. V tomto případě sporná praxe spočívala v tom, že na základě vnitrostátních právních předpisů byly prováděny úplné náhrady výdajů na zdravotní péči, vynaložených pojištěncem v případě pobytu v jiném členském státě, pokud jejich částka nepřekračuje 200 DEM. Za takových okolností Soudní dvůr konstatoval, že zmíněná náhrada má úplný charakter, je dostatečnou zárukou toho, že hrazení poskytnuté pojištěnci je nejméně rovnocenné, ne-li vyšší ve srovnání s tím, které by obdržel, pokud by náhrada byla provedena podle podmínek zakotvených v nařízení Rady (EHS) č. 574/72. Z toho vyplývá, že praxe nemocenské pojišťovny Robert Bosch zaručovala pojištěnci plnou náhradu jím vynaložených výdajů na zdravotní péči. Otázka, zda se taková praxe může, anebo nemůže účinně opírat o příslušnou vnitrostátní právní úpravu, nespadá do pravomoci Soudního dvora. Nařízení Rady (EHS) č. 574/72 musí být tedy vykládáno tak, že nebrání praxi zdravotní pojišťovny prováděné v rámci uplatňování vnitrostátních předpisů a spočívající v úplné náhradě výdajů na zdravotní péči vynaložených jejími pojištěnci v případě pobytu v jiném členském státě, pokud tyto výdaje nepřekračují částku 200 DEM. Na druhé straně nelze vyloučit, že finanční rovnováha systému zdravotního pojištění příslušného členského státu může být důvodem veřejného zájmu, který by mohl v některých případech svobodu poskytování lékařských služeb omezit. Takto obecně vyslovená premisa by sama o sobě mohla být velmi nešťastná, a proto není divu, že se s ní Soudní dvůr musel záhy vypořádat. Předně bylo třeba zpřesnit podmínky, za nichž lze omezení poskytování lékařských služeb z důvodu stability systémů zdravotního pojištění ještě pokládat za přiměřené. Učinil tak zejména v judikátech **Geraets Smits v. Stichting Ziekenfonds**<sup>30</sup> a **Peerboms v. Stichting Grep Zorgverzekeringen**<sup>31</sup>. Těmito judikáty se nicméně Soudní dvůr EU vydal poněkud na tenký led názorem, že lékařský stav sdílí přesvědčení o obvyklosti péče, na niž je nárok ve všech členských státech vázán, včetně požadavku povolit úhradu vyhledané péče v jiném členském státě, jestliže ve vlastním členském státě není tato péče dostupná v přiměřené lhůtě. Dostatečně přitom nevážil aspekt, že takové postoje mohou vést ke zhoršování obtíží domácího zdravotnického systému. Právním stavem v první věci bylo léčení Parkinsonovy nemoci v Německu a ve druhé věci nemocniční léčení komatu v Rakousku. Soudní dvůr v těchto spojených věcech vymezil kritéria pro posuzování přiměřenosti omezení poskytování zdravotních služeb předchozím souhlasem národní zdravotní pojišťovny takto:

<sup>29</sup> Evropský soudní dvůr v právních věcech C-326/00 IKA ze dne 25. února 2003, SbSD I-1703 nebo C-56/01 Inizan, ze dne 23. října 2003, SbSD I-12403.

<sup>30</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-157/99 z 12. července 2001, SbSD, I-05473.

<sup>31</sup> Idem.

- prevence ohrožení národního systému zdravotního pojištění v případě neúnosného zvýšení počtu pacientů;
- vyhodnocení léčebného postupu jako neúčinného bez ohledu na možnost rozmanitých medicínských postupů v jednotlivých členských státech;
- pacient nemá možnost stejné nebo obdobně zdravotní péče ve vlastní zemi bez „nepatříčného prodlení“<sup>32</sup>.

V souvislosti s uvedenými kritérii dlužno podtrhnout, že jsou aplikovatelná toliko na případy nemocniční péče. Pokud jde o mimonemocniční péči, judikoval Soudní dvůr v případě **van Riet v. Onderlinge Waarborgmaatschappij**<sup>33</sup> obdobně jako ve shora citované prejudikatuře, že žádný pacient nepotřebuje předběžnou autorizaci pro mimonemocniční péči. Zatímco pro nemocniční péči je taková předběžná autorizace odůvodnitelná za shora uvedených podmínek. Soudní dvůr tak poněkud přibrzdil integrační rozlet vlastní prejudikatury, když uznal přinejmenším autorizaci pro finančně náročné hospitalizace. Mimonemocniční péči vymezil Soudní dvůr EU poměrně široce a příkladmo jako léčbu praktickým lékařem nebo stomatologickou péčí, poskytovanou v lékařských ordinacích a na poliklinikách, provádějících ambulantní zákroky. V odůvodnění rozdílného přístupu k nemocniční a k mimonemocniční péči z hlediska předběžné autorizace Soudní dvůr uvedl, že předběžná autorizace u nemocniční péče slouží zejména ke kontrole výdajů. Pokud jde o mimonemocniční péči, Soudní dvůr zaujal stanovisko, že za tímto druhem zdravotnických služeb nebude přes hranice členských států cestovat takový počet pacientů, aby to mohlo ovlivnit stabilitu národních systémů zdravotního pojištění. Ve vlastním členském státě si ovšem pacienti mohou nárokovat pouze takovou hladinu úhrady výdajů, která bude vycházet z „objektivních, nediskriminačních a transparentních kritérií“. Přes citlivost shora naznačených problémů Soudní dvůr EU v již zmíněném rozsudku **Stamatelaki**<sup>34</sup> v roce 2007 znovu deklaroval, že cíl zachovat, z důvodu veřejného zdraví, vyvážené a všem dostupné lékařské a nemocniční služby může rovněž spadat pod jednu z výjimek z důvodu veřejného zdraví stanovených v článku 52 Smlouvy o fungování EU, jelikož takový cíl přispívá k dosažení vysoké úrovně ochrany zdraví. Dále pak, že článek 52 Smlouvy o fungování EU členským státům umožňuje omezit volný pohyb lékařských a nemocničních služeb v rozsahu, v němž je zachování určité léčebné kapacity nebo určité úrovně medicíny na vnitrostátním území zásadní pro zdraví, nebo dokonce pro přežití jeho obyvatelstva.

V otázkách vztahu nemocniční péče, poskytnuté v hostitelském členském státě k soudržnosti národního systému zdravotního pojištění domovského členského státu pojištěnce judikoval Soudní dvůr ve věci **Watts**.<sup>35</sup> Podle názoru Soudního dvora za situace, kdy osoba, jejíž zdravotní stav vyžaduje nemocniční péči, odjede do jiného členského státu a tam je jí poskytnuta příslušná péče za úplatu, není nezbytné přezkoumávat, zda služby lékařské péče poskytované v rámci vnitrostátního systému, pod něž tato osoba spadá, představují samy o sobě služby ve smyslu ustanovení o volném pohybu služeb.

<sup>32</sup> Tento pojem soud nijak nespécifikoval a je ho tedy zatím třeba posuzovat případ od případu.

<sup>33</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-157-99 ze 13. května 2003.

<sup>34</sup> Viz supra sub 5.

<sup>35</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-372/04 Yvonne Watts, The Queen v. Bedford Primary Care Trust, Secretary of State for Health ze dne 6. listopadu 2004.



Článek 56 Smlouvy o fungování EU musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání tomu, aby náhrada nákladů na nemocniční péči, plánovaná v zařízení v jiném členském státě, byla podmíněna získáním předběžného povolení příslušné instituce. Pacient, jemuž byl povolen odjezd do jiného členského státu za účelem nemocničního léčení nebo který se setkal s odmítnutím povolení, jež bylo později shledáno neopodstatněným, má právo požadovat od příslušné instituce náhradu vedlejších výdajů souvisejících s tímto přesunem přes hranice za účelem léčení pouze za předpokladu, že právní předpisy příslušného členského státu ukládají vnitrostátnímu systému povinnost odpovídající náhrady v rámci léčení poskytnutého v místním zařízení spadajícím pod uvedený systém.

V případě, že právní předpisy příslušného členského státu stanoví bezplatnost nemocniční péče poskytované v rámci národní zdravotní služby a právní předpisy členského státu, v němž pacientovi spadajícímu pod tuto službu bylo nebo mělo být povoleno nemocniční léčení na náklady této služby, nestanoví úplnou náhradu nákladů na uvedené léčení, musí být tomuto pacientovi poskytnuta příslušnou institucí náhrada odpovídající případnému rozdílu mezi částkou objektivně vypočtených nákladů na rovnocenné léčení v zařízení spadajícím pod dotčenou službu, omezenou případně výší celkové částky účtované za léčení v členském státě pobytu, a částkou, do níž je instituce členského státu pobytu povinna provést plnění na účet příslušné instituce. Právo, takto přiznané dotčenému pacientovi, se týká výlučně výdajů souvisejících se zdravotní péčí, která byla tomuto pacientovi poskytnuta v členském státě pobytu, tedy, pokud jde o nemocniční péči, nákladů na lékařské služby v pravém slova smyslu, jakož i výdajů s nimi neoddělitelně spojených, souvisejících s pobytem dotčené osoby v nemocničním zařízení. Povinnost příslušné zdravotní pojišťovny domovského státu pacienta povolit pacientovi spadajícímu pod národní zdravotní službu podstoupit na náklady uvedené instituce nemocniční léčení v jiném členském státě, pokud čekací doba přesahuje dobu, která je přijatelná s ohledem na objektivní lékařské posouzení stavu a klinických potřeb dotčeného pacienta, neodporuje obecným ustanovením evropského práva, nyní zejména článku 168 Smlouvy o fungování EU.

Problémem v takto vymezené argumentaci může být situace, kdy pacient vyhledá nemocniční péči v jiném členském státě proto, že nechce nebo z určitých důvodů nemůže respektovat pořadí v čekacím seznamu. Je pak otázkou, zda i v takových případech může vzniknout pacientovi právo, považmo i nárok na úhradu léčebných nákladů zdravotní pojišťovnou v jeho domovském členském státě. Anebo, zda v situaci, kdy pacient vyhledá zdravotní službu v zahraničí, když nemůže respektovat čekací seznam, může zdravotní pojišťovna jeho členského státu odepřít vydat mu předchozí povolení k zahraniční nemocniční péči. Odmítnutí předchozího povolení nemůže být podle názoru Soudního dvora v citované věci Watts založeno pouze na existenci čekacích seznamů, jejichž účelem je plánovat a řídit nabídku nemocniční péče podle předem obecně stanovených klinických priorit, aniž by došlo k objektivnímu lékařskému posouzení zdravotního stavu pacienta, předchozího a pravděpodobného průběhu jeho nemoci, bolestivosti nebo povahy jeho postižení při podání nebo opětovném podání žádosti o povolení. Pokud se ukáže, že doba vyplývající z takových čekacích seznamů přesahuje dobu, která je přijatelná s ohledem na objektivní lékařské posouzení výše uvedených skutečností, příslušná instituce nemůže odmítnout požadované povolení na základě důvodů vycházejících

z existence těchto čekacích seznamů, údajného zásahu do obvyklého pořadí priorit souvisejícího s příslušnou naléhavostí případů, jež vyžadují léčbu, bezplatnosti nemocniční péče poskytované v rámci dotčeného vnitrostátního systému, povinnosti vyhradit zvláštní finanční prostředky pro účely náhrady nákladů léčení plánovaného v jiném členském státě nebo srovnání nákladů na toto léčení a nákladů na rovnocenné léčení v příslušném členském státě.

## ÚVAHY K APLIKACI LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV EU

Podle novější judikatury Soudního dvora může rozhodovací činnost tohoto orgánu zacházet i do vztahů čistě vnitrostátní povahy. V dřívější judikatuře Soudní dvůr vstupoval do vnitrostátních právních vztahů, aby zabránil některým druhům diskriminace vlastních příslušníků členského státu podle bývalého článku 13 Smlouvy o ES, tedy z důvodů pohlaví, rasy, etnické příslušnosti, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace. Takové postupy ve vztahu k veřejnému zdraví získávají větší prostor po ratifikaci Lisabonské smlouvy, zejména v souvislosti s právní závazností Listiny základních práv EU.<sup>36</sup>

Nový závazný katalog základních práv, který přináší Listina základních práv EU, představuje závažný argument pro přívržence tohoto dokumentu ve smyslu, že se tak rozšiřuje právní jistota občanů Unie ve směru ochrany základních práv a svobod.<sup>37</sup> Při posuzování uvedeného argumentu je však třeba mít na paměti, že evropské právo i před ratifikací Lisabonské smlouvy, na rozdíl do stavu ještě před více než deseti lety, znalo jisté mechanismy ochrany lidských práv a jejich záruk. Nejde jen o Listinu základních práv EU, která do ratifikace Lisabonské smlouvy nenabyla všeobecné právní závaznosti, ale především o mezinárodní smlouvy, jimiž jsou založena sama evropská integrační uskupení. Bylo to předně ustanovení dřívějšího článku 6 Smlouvy o Evropské unii, který deklaroval, že Unie je založena mimo jiné na zásadě respektování lidských práv a základních svobod, a v rovině „komunitárního“, nadnárodního práva ustanovení již citovaného bývalého článku 13 Smlouvy o založení Evropského společenství. Ostatně i z rozhodnutí Soudního dvora jsou známy případy, kdy tento nejvyšší orgán výkladu a aplikace evropského práva rozhodl i proti členským státům pro porušení některých z uvedených základních práv a svobod. Listina základních práv EU je ovšem přímo aplikovatelná na právní vztahy v jednotlivých členských státech. Jejich skutečný dosah, který je nepochybně dán poměrem vnitrostátní úpravy základních lidských práv a svobod k obsahu Listiny, je rozhodujícím způsobem popsán v jejím článku 52. Toto ustanovení přizpůsobuje obsah Listiny národním právním řádům, to však jenom v případech, kdy Listina upravuje základní práva tak, jak se podávají ze společné ústavní tradice členských států. V takovém případě budou tato základní práva vykládána ve smyslu těchto tradic. Z toho však též plyne, že za situace,

<sup>36</sup> O vztahu základních práv a zdravotnictví srov. též např. J. Drgonec, *Ústavné práva a zdravotnictví*. Bratislava, Archa 1996.

<sup>37</sup> Podrobněji J. Syllová, L. Pítrová, M. Svobodová a kol., *Ústava pro Evropu – komentář*. Praha, C. H. Beck 2005.

kdy v národním právním řádu základní práva, obsažená v Listině, upravena nejsou, bude platit evropská úprava.

Po ratifikaci Lisabonské smlouvy a nabytí právní závaznosti Listiny, jsou některá její ustanovení pro neutralizaci národních pravomocí v oblasti veřejného zdraví velmi významná. Už v první hlavě Listiny je právo na lidskou důstojnost, zařazeno dokonce před právem na život. Z takového řazení by bylo možné i dovodit, že lidská důstojnost má vyšší hodnotu než lidský život, což by mohlo ovlivnit některé úvahy ve vztahu k pacientům, kupříkladu v oblasti euthanasie. Podle článku 3 Listiny má každý právo, aby byla respektována jeho tělesná a duševní nedotknutelnost. Pro oblast lékařství a biologie tento článek výslovně stanoví, že se musí dodržovat svobodný a informovaný souhlas dotčené osoby, poskytnutý zákonem stanoveným způsobem. Soudní dvůr ostatně ve své judikatuře např. ve věci **Nizozemsko v. Evropský parlament a Rada**<sup>38</sup> potvrdil, že základní právo na nedotknutelnost lidské osobnosti je součástí práva ES a v lékařství a biologii zahrnuje právo na svobodný a informovaný souhlas dárce a příjemce. V tomto i ostatních ohledech vychází ustanovení čl. 3 Listiny z **Úmluvy o lidských právech a o biomedicině**, přijaté Radou Evropy.<sup>39</sup> Článek 3 Listiny dále v oblasti lékařství a biologie stanoví zákaz eugenických praktik, zejména těch, jejichž cílem je výběr lidských jedinců. Odkaz na eugenické praktiky, zejména ty, jejichž cílem je výběr lidských jedinců, se týká možné organizace a provádění výběrových programů jako sterilizace, nucená těhotenství, nucené etnické sňatky, jinými slovy skutků, které jsou za určitých podmínek považovány také za mezinárodní zločiny ve smyslu **Statutu mezinárodního trestního soudu, přijatého v Římě dne 17. července 1998**. Článek 3 Listiny se od zásad Úmluvy o biomedicině nikterak neodchyluje ani ve svém odst. 2, písm. d/, pokud jde o zákaz reprodukčního klonování lidských bytostí. Jiné formy klonování nepovoluje, ale ani nezakazuje. Tato ustanovení proto nebrání zákonodárcům ve členských státech zakázat jakékoliv formy klonování.

Listina základních práv EU obsahuje ve směru ke zdravotnictví i další podstatná ustanovení. Článek 7, zakotvující právo na respektování soukromého a rodinného života, má ve vztahu k lékařské péči značný význam, pokud jde o povinnost zachovávat mlčenlivost. Článek 8, týkající se ochrany osobních údajů, má značný význam zejména pro vedení a ochranu zdravotnické dokumentace. Je třeba zejména upozornit na ustanovení odst. 2 tohoto článku, podle něhož má každý právo nejen na přístup k údajům, ale i na jejich opravu. Vedle ustanovení článku 8 Listiny platí v tomto ohledu též ustanovení článku 16 SFEU, podle něhož Evropský parlament a Rada přijmou řádným legislativním postupem pravidla o ochraně fyzických osob při zpracovávání osobních údajů orgány, institucemi a jinými subjekty Unie a členskými státy, pokud vykonávají činnosti spadající do oblasti působnosti práva Unie, a pravidla o volném pohybu těchto údajů. Takovými akty jsou zejména směrnice č. 95/48/ES Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů,<sup>40</sup> jakož i nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 45/2001

<sup>38</sup> Evropský soudní dvůr v právní věci C-377/98 Nizozemsko v. Evropský Parlament a Rada, SbSD 2001, 7079.

<sup>39</sup> Úmluva Rady Evropy č. 164 o lidských právech a o biomedicině, 96/2001 S.m.s.

<sup>40</sup> Úř. věst. L 1995, 28 I.

o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství o volném pohybu těchto údajů<sup>41</sup>.

Klíčovým ustanovením Listiny základních práv EU ve směru ke zdravotnictví je samozřejmě článek 35, který doplňuje výše citovaný článek 168 Smlouvy o fungování Evropské unie. Podle textu článku 35 Listiny má každý právo na přístup k preventivní zdravotní péči a na obdržení lékařské péče za podmínek, stanovených vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi. Při vymezování a provádění všech politik a činností Unie je zajištěn vysoký stupeň ochrany lidského zdraví.

Je otázkou, do jaké míry lze na oblast zdravotnictví aplikovat ustanovení článku 38 Listiny o ochraně spotřebitele. Bylo by tomu tak, pokud by byl pacient uznán za specifickou kategorii spotřebitele. Přestože některé pojmové znaky jsou tu shodné, k takovému uznání dosud ani doktrínou ani kasuistikou a ani právotvorbou nedošlo. Pokud jde o podřazení pacienta obecné definici spotřebitele podle evropského práva, je třeba nejprve analyzovat tuto obecnou definici. Přestože se **pojem „spotřebitel“** („*consumer*“, „*consommateur*“, „*Verbraucher*“) objevuje v evropském právu, nejsou jeho pojmové znaky přesně *ex definitione* vymezeny. Evropský parlament v návrhu definice spotřebitele říká, že „*spotřebitel je fyzická osoba, jež v rámci příslušné transakce nejedná z titulu živnostenské nebo profesní činnosti anebo nevyvolává dojem, že by tak jednala*“.<sup>42</sup> Tato negativní definice spotřebitele dává domyslet, že tímto spotřebitelem je právě ta druhá strana, která není živnostensky činná.<sup>43</sup> Lze tedy dovodit, že je to ona strana pasivní. Ovšem jak v pojmosloví českém, tak v pojmosloví většiny jazyků zemí EU nemusí pojem „spotřebitel“ označovat všechny okruhy pasivních subjektů. Spotřebitelem *largo sensu* je při prodeji v obchodě i zákazník a při poskytování některých druhů služeb, hlavně bankovních, pojišťovacích či jiných finančních služeb hovoříme spíše o klientech než o spotřebitelích<sup>44</sup> a konečně v případě lékařských služeb by se mohl za spotřebitele pokládat pacient. Rovněž vymezení spotřebitele ve směrnici 93/13/EHS z 5. dubna 1993 o nekalých smluvních ustanoveních jasně neříká, zda by měla být za spotřebitele pokládána toliko osoba fyzická nebo též osoba právnická. Rozsudek Soudního dvora EU v právní věci **Idealservice**<sup>45</sup> vymezil spotřebitele poměrně ostře tak, že za spotřebitele může být pokládána pouze **fyzická osoba**, která uzavírá smlouvu s tím, kdo jedná z titulu živnostenské nebo profesní činnosti. Právě v tomto citovaném rozsudku Soudního dvora jde, neboť Soudní dvůr zcela jasně omezil rozsah pojmu „spotřebitel“ pouze na osoby fyzické. Tím potvrdil poslední trend své rozhodovací činnosti směrem k potírání příliš ochrannářských opatření členských států. Je totiž pravdou, že v řadě členských států, jak bude dále ukázáno, jak legislativa tak judikatura rozšiřoval rozsah pojmu „spotřebitel“ i směrem k osobám právnickým. Je otázka, do jaké míry se mu vždy zdaří tuto tendenci ve členských státech potírat. Například ve Francii rozhodl 5. března 2002, tedy čtyři měsíce po vynesení shora citovaného

<sup>41</sup> Úř. věst. L 2001, 8.

<sup>42</sup> ÚL 1993, C 63/92.

<sup>43</sup> K uvedeným otázkám srov. např. A. Verny, M. Dausés, *Evropské právo*. Praha, Ústav mezinárodních vztahů 1998.

<sup>44</sup> Srov. M. Tomášek, *Evropský systém ochrany bankovního klienta*. Praha, Karolinum 2001.

<sup>45</sup> Rozsudek Evropského soudního dvora ve spojených právních věcech C-541/99 Sté Cape Snc v. Idealservice Srl. A C-542/99 Idealservice MN RE Sas z 22. listopadu 2001.

rozsudku Soudního dvora, Kasační soud v Paříži,<sup>46</sup> že právnické osoby nemohou být automaticky vylučovány z působnosti článku L. 132-1 spotřebitelského zákoníku, pokud jde o nekalé smluvní praktiky.<sup>47</sup> Ve svém rozsudku ve věci Idealservice ovšem Soudní dvůr poukázal na nerovnováhu stran spotřebitelského vztahu. Zatímco za spotřebitele je třeba pokládat pouze fyzické osoby, za druhou smluvní stranu, poskytovatele, která jedná v rámci své profesní či živnostenské činnosti je třeba pokládat jak osoby fyzické tak právnické. Postoj k vyloučení právnických osob z pojmu spotřebitel opírá Soudní dvůr ve své argumentaci o pojetí „zranitelnosti“ spotřebitele, které již vyzvedl ve své dřívější judikatuře.<sup>48</sup> Protože úvahy o pojetí spotřebitele jako fyzické nebo právnické osoby jsou pro postavení pacienta jakožto spotřebitele *sui generis* bezcenné, jeví se jako důležité poukázat na druhý rys jmenovaných definic, totiž na větší **zranitelnost** spotřebitele jako smluvní strany.

Druhým východiskem pro posouzení postavení pacienta jako spotřebitele se opírá o skutečnost, že velká část lékařských služeb je ve členských státech poskytována v rámci veřejných zdravotních systémů. Směrnice č. 93/13/EHS o nekalých smluvních ustanoveních považuje za poskytovatele „*veškeré fyzické či právnické osoby soukromého nebo veřejného práva ..., které jednají v rámci své profesní činnosti*“. Přesto je diskuse o veřejných službách jako poskytovatelské straně spotřebitelských vztahů v některých členských státech stále velmi živá. Například ve Francii náleží Státní rady ve věci *Société des eaux Nord*<sup>49</sup> v roce 2001 vyvolal diskusi, zda mohou uživatelé veřejných služeb požívat stejnou míru ochrany jako spotřebitelé služeb soukromých poskytovatelů. Doktrína se obecně spíše shoduje na přístupu, podle něhož jsou „příjemci“ veřejných, zejména administrativních, služeb podřízeni modifikovanému režimu spotřebitelského práva. Někteří dokonce vyjadřují pochybnosti, zda lze do spotřebitelského práva zařadit i poskytování vzdělávacích služeb v rámci veřejného vzdělávání.<sup>50</sup> Existuje též názor, že veřejné služby nemohou být ztotožňovány s výkonem profesionální činnosti neboť jsou poskytovány v rámci veřejné moci.<sup>51</sup> Řada teoretických názorů vychází v tomto ohledu z premisy, že spotřebitelské právní vztahy je třeba omezovat toliko na vztahy jednotlivců a podniků a nerozšiřovat působnost spotřebitelského práva na vztahy k veřejné moci.<sup>52</sup> Takové vydělování veřejných služeb ze spotřebitelského práva nemá, jak již výše napsáno, pozitivní oporu v unijním právu, neboť tam se výslovně neodlišují na poskytovatelské straně subjekty soukromého práva od subjektů práva veřejného, nýbrž k naplnění spotřebitelského právního vztahu je třeba pouze dodržet zásadu „povahy profesní činnosti“ na straně poskytovatele. Tedy příjemci veřejných, a to i administrativních služeb, jsou *sui generis* spotřebitelé, tyto služby jsou poskytovány v rámci obvyklé profesní činnosti subjektů veřejného práva, i když v rámci těchto vztahů může

<sup>46</sup> Rozsudek I. senátu Kasačního soudu v Paříži č. 00-18.202 z 5. března 2002.

<sup>47</sup> L. Leveneur et al., *Code de la consommation*. Paris, Litec 2003.

<sup>48</sup> Např. Rozsudek Evropského soudního dvora ve spojených právních věcech C-240-98 a C-244/98 *Oceano Grupo Editorial* z 27. června 2000.

<sup>49</sup> Náleží Státní rady z 11. července 2001.

<sup>50</sup> Srov. např. J. Calais-Auloy, *Droit de la consommation*. Paris, Dalloz 2000.

<sup>51</sup> Srov. M. Tomášek, „O některých úkolech veřejného práva při ochraně spotřebitele“, *Právník*, 2003, č. 7, s. 665–678.

<sup>52</sup> Srov. B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Droit civil. Les Obligations*. Paris, Litec 1998, nebo P. Devolvé, *La question d'application du droit de la consommation aux services publics*. Paris, D. Adm. Oct. 1993.

docházet k jistým modifikacím spotřebitelských práv. Soudní dvůr ve svém rozsudku ve věci *Fluggesellschaft*<sup>53</sup> zaujal spotřebitelský přístup i k fyzickým osobám, které jsou příjemci služeb, poskytovaných subjekty veřejného práva. V tomto směru je ovšem třeba rozlišovat tzv. veřejnoprávní služby a služby veřejné moci. Do první kategorie patří služby v rámci ekonomické činnosti veřejného sektoru, či o služby v rámci jeho činnosti jiné než ekonomické. Pokud subjekt veřejného práva vykonává činnost obdobnou jako subjekty práva soukromého, například provoz nemocnice, školy, vodárny apod.. Do služeb veřejné moci patří služby typu policie, soudnictví, daňová správa apod. Jejich činnosti jsou předmětem jiných teoretických úvah, než které jsou rozvíjeny v tomto článku. Je ovšem jisté, že lékařské služby v nekomerční oblasti lze pokládat za veřejnoprávní službu a že jejich příjemci jsou chráněni stejně jako příjemci obdobných služeb od soukromého poskytovatele. Z toho ovšem nelze vyvozovat, že by stát do smluv o poskytování služeb veřejnými podniky nemohl vkládat některé omezovací klausule. Taková praxe byla nejen potvrzena shora citovaným nálezem francouzské Státní rady ve věci *Société des eaux Nord*, ale odpovídá i rezolucím Rady EU,<sup>54</sup> kde se konstatuje, že „*smluvní ustanovení v oblasti služeb veřejných podniků, která odrážejí ustanovení zákonů a právních předpisů, nelze pokládat za nekalá smluvní ustanovení*“. Z výše uvedeného lze dojít k závěru, že pacient vykazuje shodné pojmové znaky spotřebitele podle veškerých kritérií evropského práva. Na druhé straně nejsou zatím žádné unijní předpisy, které by jeho postavení upravovaly jako je tomu v případě jiných kategorií spotřebitelů. Postupuje se tedy podle vnitrostátního práva členských států s tím, že nesmí při aplikaci práv pacienta docházet k diskriminaci podle státní příslušnosti k jinému členskému státu.<sup>55</sup> K výrazným okruhům národních právních úprav patří zejména právo pacientů na informace, tzv. „informovaný souhlas“ nebo odpovědnost za vadné poskytnutí lékařské péče. Právní úprava napříč členskými státy je zatím značně roztržštěna. Od paternalistického přístupu, kde byl pacient pouze pasivním příjemcem lékařské služby až po moderní kooperativní typ, kdy se pacient na volbě lékařské péče spolupodílí a kdy bez jeho vůle nemůže být zákrok proveden.<sup>56</sup> V každém případě takové otázky navozují ve vztahu k evropskému právu jiný problém. Spíše než otázek zákazu diskriminace podle státní příslušnosti pacientů se týkají ochrany jejich základních práv, tedy diskriminace z důvodů jiných než podle státní příslušnosti, právě ve vztahu k článku 38 Listiny základních práv EU.

\* \* \*

Smyslem této stati bylo poukázat na fenomén neutralizace národního práva právem unijním, přesněji řečeno na ten jeho aspekt, který zasahuje oblast neodevzdaných či výlučných pravomocí členského státu. Je třeba výrazně podtrhnout, že neutralizace národního práva právem unijním může mít více projevů. J. Malenovský poukazuje

<sup>53</sup> Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-364/92 *Sat Fluggesellschaft MBH v. Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol)*, SbSD 42/95 z 19. ledna 1994.

<sup>54</sup> Např. Rezoluce Rady ES z 19. května 1981 o druhém programu EHS pro politiku informovanosti spotřebitele, Rezoluce Rady ES z 23. června 1986 o příští orientaci politiky EHS při prosazování zájmů spotřebitelů, Rezoluce Rady ES z 5. července 1989 o příštích prioritách v oblasti ochrany spotřebitelů.

<sup>55</sup> Srov. H. Haškovcová, *Lékařská etika*. 3. vyd., Praha, Galén 2002.

<sup>56</sup> K typologii postavení pacienta srov. D. Cisařová, O. Sovová et al., *Trestní právo a zdravotnictví*. 2. vyd., Praha, Orac 2004, s. 44n.

na schopnost unijního práva oslovit přímo fyzické či právnické osoby,<sup>57</sup> nicméně výklad o takovém potenciálu unijního práva by byl příliš široký a skýtá příše námět pro samostatnou monografii. Autor chtěl především iniciovat zájem o takový potenciál unijního práva s tím, že za praktickou otázku byla zvolena oblast veřejného zdraví, kde jsem v posledních letech zaznamenali mnoho neutralizačních tendencí.

## NEW CATALOGUE OF EU COMPETENCIES AS A RESULT OF NEUTRALIZATION OF NATIONAL LAW THROUGH UNION LAW

### Summary

New catalogue of EU competencies as provided from in the articles 4–6 of the Treaty is a result of a long development influenced as well by case-law of the European Court of Justice. The article is dealing with complementary competencies of the EU some of which resulted from “neutralization” of national law by the European law. Medical care is used as one of principle examples of such a process.

Medical care is one of the competencies solely administers by the Member States. Nevertheless none of such competencies can be performed by the Member States to detriment of EU Single Market. Medical care provided to EU citizen potentially concerns important elements of EU Single Market such as free movement of goods, free movement of persons or free movement of services. In such areas, the European Court of Justice established basic rules for medical goods services and labour to fulfil the provisions of the EC Treaty concerning both medical care and basic Single Market freedoms.

Medical care is organised mostly through public social security systems. A crucial question is to which extend such systems could cover medical care in other Member States. European Court of Justice quite recently came to a general conclusion that a previous consent of national social security authorities can be demanded only in cases of hospital medical treatment. Non-hospital treatment can not subvert national social security systems. Expenses should be covered according to national rules to the amount provided by such national rules.

An important issue is a dimension of basic rights and freedoms. A draft of Treaty establishing a constitution for Europe provides for a wide range of basic rights and freedoms in the area of medical care such as rights of patient. The latter has a lot of common features with the general category of “consumer” in European law. Nevertheless neither EC legislature nor EC jurisprudence has established detailed rules for patient as a special type of “consumer”.

*Key words:* Lisbon Treaty, European Court of Justice, EU competencies, medical care

*Klíčová slova:* Lisabonská smlouva, Soudní dvůr EU, pravomoci EU, lékařská péče

<sup>57</sup> J. Malenovský, „Důvěřuj, ale prověřuj: prověrka principu přednosti unijního práva před právem vnitrostátním měřítky pramenů mezinárodního práva“, *Právník*, 2010, č. 8, s. 777–795.





# VNITROSTÁTNÍ ÚČINKY SMĚRNIC EU

RICHARD KRÁL

## ÚVODEM

Směrnice EU, jak známo, je specifickým a unikátním normativním aktem orgánů EU. Její základní specifičnost a unikátnost spočívá v tom, že k dosažení svého plného vnitrostátního účinku nezbytně vyžaduje svoji náležitou vnitrostátní transpozici, tj. náležité promítnutí svého obsahu do vnitrostátního transpozičního předpisu/ů. Směrnice EU, tedy dosahují svého plného vnitrostátního účinku pouze v symbióze s náležitým vnitrostátním transpozičním opatřením.

Neznamená to ale, že by směrnice do okamžiku své náležité vnitrostátní transpozice neměla žádné vnitrostátní účinky. Směrnice EU i bez své náležité transpozice má v členských státech EU celou řadu, byť omezených, účinků. Škála těchto vnitrostátních účinků je velmi široká, rozmanitá a neustále se vyvíjející.

Základní náplní této statě je strukturalizace a kritická kontextuální analýza rozmanitých vnitrostátních účinků, které může směrnice EU mít, a to jak před, tak po své náležité transpozici. Účelem statě nicméně není detailní charakteristika všech různých vnitrostátních účinků směrnice EU. Jejím účelem je zaměřit se na ty otázky vnitrostátních účinků směrnice EU, které jsou aktuální, kontroverzní, či dosud ne zcela vyjasněné.

## I. STRUKTURALIZACE VNITROSTÁTNÍCH ÚČINKŮ

Vnitrostátní účinky směrnic EU lze strukturovat na:

1. účinky, které vznikají již před uplynutím lhůty k transpozici směrnic,
2. účinky, které vznikají až po marném uplynutí lhůty k transpozici směrnic,
3. účinky, které vznikají po náležité transpozici směrnic.

### **1. K vnitrostátním účinkům směrnic EU, které vznikají již před uplynutím lhůty k jejich transpozici lze řadit:**

- a) vznik transpoziční povinnosti,
- b) blokační legislativní účinek,

- c) blokační interpretační účinek,
- d) omezený výlukový aplikační účinek.

#### a) Vznik transpoziční povinnosti

Je jasné a nesporné, že okamžikem, kdy směrnice EU vstoupí v platnost,<sup>1</sup> vzniká členským státům povinnost k její náležitě vnitrostátní transpozici. Tuto transpoziční povinnost by měly členské státy splnit nejpozději do příslušné, ve směrnici stanovené, transpoziční lhůty. Marné uplynutí transpoziční lhůty má za možný následek vznik druhé skupiny vnitrostátních účinků jež bude zmíněna níže.

Podle Soudního dvora EU (dále jen „ESD“) je termín ke splnění transpoziční povinnosti velmi striktní a lze ho prodloužit jen zcela výjimečně. Důvodem k legitimnímu prodloužení transpoziční lhůty rozhodně není existence legislativních,<sup>2</sup> právních,<sup>3</sup> praktických,<sup>4</sup> politických,<sup>5</sup> finančně – ekonomických<sup>6</sup> či administrativních<sup>7</sup> obtíží.

ESD rovněž neakceptoval jako důvod k prodloužení transpoziční lhůty obtížnou vyložitelnost, resp. nesrozumitelnost směrnice,<sup>8</sup> ani skutečnost, že většina členských států má potíže s dodržáním transpoziční lhůty.<sup>9</sup> Neakceptovány byly též vážné pochybnosti o platnosti směrnice, v souvislosti s jejím napadením žalobou na neplatnost u ESD, nebo vzhledem k postoupení předběžné otázky její platnosti k ESD.<sup>10</sup>

Legitimní důvody, které výjimečně prodlužují běh transpoziční lhůty jsou pouze čtyři.

Za prvé k prodloužení transpoziční lhůty může dojít tehdy jestliže tuto možnost výjimečně připouští samotná směrnice, která v takovém případě stanoví i podmínky takového prodloužení.<sup>11</sup>

Druhým legitimním důvodem k prodloužení běhu transpoziční lhůty je skutečnost, že obsah směrnice je v rozporu s mezinárodním závazkem členského státu, který pro daný stát vyplývá z mezinárodní smlouvy uzavřené před jeho vstupem do EU/ES.<sup>12</sup> V tomto případě se běh transpoziční lhůty prodlužuje až do okamžiku úpravy či zániku dotčeného mezinárodněprávního závazku. S renegociací nebo vypovězením takového závazku, ale nesmí daný členský stát otálet.

Třetím, byť spíše teoretickým než praktickým důvodem k prodloužení transpoziční lhůty je i absolutní nemožnost včasné transpozice hlavně z důvodu vyšší moci.<sup>13</sup>

<sup>1</sup> Podle čl. 297 SFEU směrnice EU, které jsou určeny všem členským státům vstupují v platnost dnem, který je v nich stanoven, jinak dvacátým dnem po jejich vyhlášení v Úředním věstníku EU. Podle čl. 298 SFEU ostatní směrnice nabývají účinku jejich oznámením těm státům, jimž jsou určeny.

<sup>2</sup> Věc 301/81 Komise v. Belgie, 1983 SbSD-467, odst. 6 a 7; Věc 102/79 Komise v. Belgie, 1980 SbSD-1473, odst. 14 a 15.

<sup>3</sup> Věc C-326/97 Komise v. Belgie, 1998 SbSD I-6107; Věc C-253/95, Komise v. Německo 1996 SbSD I-2423, odst. 12.

<sup>4</sup> Věc 42/89 Komise v. Belgie, 1990 SbSD-2821, odst. 5–24.

<sup>5</sup> Věc C-45/91 Komise v. Řecko, 1992 SbSD-2509, odst. 12 a 20.

<sup>6</sup> Věc 63/87 Komise v. Řecko, 1988 SbSD-28751, odst. 8.

<sup>7</sup> Věc supra pozn. 4, odst. 24.

<sup>8</sup> Věc 301/81 Komise v. Belgie, 1983 SbSD-467, odst. 12.

<sup>9</sup> Věc 52/75 Komise v. Itálie, 1976 SbSD-277, odst. 11.

<sup>10</sup> Věc C-74/91 Komise v. Německo, 1992 SbSD I-5437.

<sup>11</sup> Srov. čl. 20 Směrnice č. 80/778 EŠ a věc supra pozn. 4 odst. 23.

<sup>12</sup> Srov. čl. 351 SFEU.

<sup>13</sup> Věc 101/84, 1985 SbSD-2629.

Čtvrtým důvodem k prodloužení transpoziční lhůty jsou pak přechodné výjimky z působnosti dotčených směrnic EU, které si nové členské státy vyjednaly v souvislosti se svým vstupem do EU.

Od případů, kdy jsou pro některé členské státy dány legitimní důvody k prodloužení lhůty ke splnění transpoziční povinnosti je možno odlišovat ojedinělé případy, kdy pro určité členské státy nevzniká vstupem směrnice v platnost transpoziční povinnost, a to přesto, že se jedná o směrnici určenou pro všechny členské státy.

Transpoziční povinnost např. pro dotčené členské státy nevzniká v situaci, kdy daná směrnice vzhledem k předmětu své úpravy není, a ani v budoucnosti objektivně nemůže být, pro ně relevantní a kdy tudíž splnění transpoziční povinnosti postrádá jakýkoliv smysl.

Jako příklad ilustrující tuto situaci je možno uvést směrnici č. 95/21 ES upravující problematiku kontroly dodržování mezinárodních námořních standardů v komunitárních námořních přístavech a vodách. Transponování této směrnice ve vnitrozemských členských státech evidentně nedává žádný smysl.

Transpoziční povinnost rovněž dotčeným členským státům nevzniká v situaci, kdy je to podloženo trvalou výjimkou z právního režimu EU, kterou si dotčené státy vyjednaly při vstupu do EU.

#### **b) Blokační legislativní účinek**

Podle rozsudku ESD *Inter-Environnement Wallonie*<sup>14</sup> směrnice EU ve spojitosti s článkem 4/3 Smlouvy o EU (SEU) a článkem 288 Smlouvy o fungování EU (SFEU)<sup>15</sup> vyvolává okamžikem svého vstupu v platnost, tj. již před uplynutím transpoziční lhůty, částečný blokační legislativní účinek. Členské státy nesmějí během běhu transpoziční lhůty přijmout takové opatření, které by bylo sto zmařit dosažení výsledku požadovaného směrnicí, tj. její včasnou a správnou transpozici a implementaci. Částečný blokační legislativní účinek ale neznamená, že by členské státy během běhu transpoziční lhůty vůbec nemohly přijímat opatření nesouladná se směrnicí. Nemohou přijímat jen taková se směrnicí nesouladná opatření, která maří včasné dosažení výsledku požadovaného směrnicí. Nemohou tedy zejména přijímat taková opatření, jejichž uvedení do souladu se směrnicí nelze zajistit před uplynutím transpoziční lhůty, a taková opatření, jejichž aplikace vyvolává nezvratitelné právní následky, které jsou v rozporu se směrnicí.<sup>16</sup>

#### **c) Blokační interpretační účinek**

K blokačnímu interpretačnímu účinku, jako k dalšímu z vnitrostátních účinků směrnice EU, které vznikají již před uplynutím lhůty k jejich transpozici, se

<sup>14</sup> Věc C-129/96, 1997 SbSD I-7411.

<sup>15</sup> Konsolidované znění Smlouvy o EU (SEU) a Smlouvy o fungování EU (SFEU) bylo uveřejněno v Úředním věstníku EU C 115 z 9. 5. 2008

<sup>16</sup> Blíže k tomuto jakož i dalším vnitrostátním účinkům směrnic EU, které vznikají již před uplynutím lhůty k jejich transpozici R. Král, „Vnitrostátní účinky směrnic EU před uplynutím lhůty k jejich transpozici“, *Jurisprudence*, 2010, č. 5, s. 11–15, srov. též. A. Röthel, „Vorwirkung von Richtlinien: viel Lärm um Selbstverständliches“, *Europarecht (EuR)*, 2009, s. 34.

ESD podrobněji vyjádřil ve věci *Adeneler*.<sup>17</sup> Blokační interpretační účinek směrnice EU ve spojitosti s článkem 288 SFEU a článkem 4/3 SEU znamená, že vnitrostátní soudy se musejí během běhu transpoziční lhůty maximálně vystříhat takového výkladu vnitrostátních předpisů (ať už přijatých před nebo po vstupu směrnice EU v platnost), který by mařil dosažení výsledku požadovaného směrnicí (např. tím, že by vedl ke vzniku nezvratitelných, se směrnicí neslučitelných právních následků). Pokud tedy v momentě vstupu směrnice v platnost dosavadní výklad nějakého vnitrostátního předpisu vážně ohrožuje dosažení výsledku požadovaného danou směrnicí, tak soudy členských států musí dát tomuto předpisu jiný (tj. dosažení výsledku nemařící) výklad. A to vždy tehdy, kdy dotyčný předpis umožňuje (nevyklučuje) jiný než stávající, dosažení výsledku požadovaného směrnicí mařící, výklad.

Blokační interpretační účinek směrnice EU ve spojitosti s článkem 288 SFEU a článkem 4/3 SEU tudíž v zásadě nejde tak daleko, že by zakládal povinnost soudů členských států upřednostnit výklad vnitrostátních předpisů plně v souladu se směrnicí. Tuto povinnost podle názoru většiny autorů<sup>18</sup> zakládá směrnice EU do vypršení své transpoziční lhůty pouze v případech tzv. předčasné transpozice, tj. v případě, kdy členský stát ještě před uplynutím transpoziční lhůty přijme za účelem transpozice směrnice opatření, jehož slučitelnost se směrnicí lze ale zajistit pouze eurokonformním výkladem. V této situaci lze totiž neupřednostnění eurokonformního výkladu předčasně přijatého transpozičního předpisu stavět na roveň nevystříhání se takového jeho výkladu, který by mařil dosažení výsledku požadovaného směrnicí.

Shrnout lze tedy, že blokační interpretační účinek směrnice EU před uplynutím lhůty k její transpozici brání ve vztahu ke všem vnitrostátním předpisům, jež nebyly specificky přijaty za účelem transpozice, takovému výkladu těchto předpisů, který by mařil dosažení výsledku požadovaného směrnicí. Ve vztahu k těmto předpisům se tedy blokační interpretační účinek směrnice EU projevuje ve formě jejího „zeslabeného“ nepřímého účinku. Ve vztahu k předčasně přijatému transpozičnímu předpisu pak blokační interpretační účinek směrnice EU před uplynutím lhůty k její transpozici brání upřednostnění jiného než eurokonformního (tj. s dotčenou směrnicí souladného) výkladu takového předpisu. Ve vztahu k takovému předpisu se tedy blokační interpretační účinek směrnice EU projevuje ve formě jejího plného nepřímého účinku.<sup>19</sup>

#### d) Omezený výlukový aplikační účinek

Již nastíněný, z rozsudku ESD ve věci *Inter-Environnement Wallonie* vyplývající, blokační legislativní účinek směrnice EU během běhu transpoziční lhůty logicky znamená i její omezený vertikální výlukový účinek. Jednotlivci se tedy mohou během běhu transpoziční lhůty vertikálně (tj. vůči státním subjektům) dovolávat dotyčné směrnice EU ve spojitosti s článkem 4/3 SEU a článkem 288 SEU, a to za účelem vyloučení aplikace či zneplatnění těch vnitrostátních opatření přijatých po vstupu směrnice v platnost, jež maří dosažení výsledku požadovaného směrnicí. Tento výlukový

<sup>17</sup> Věc C-212/04, 2006 SbSD I-6057.

<sup>18</sup> Např. s. Prechal, *Directives in EC Law*. 2. vyd., Oxford, Oxford University Press 2005, s. 21.

<sup>19</sup> K tomuto nepřímému účinku viz níže bod 2b této kapitoly.

účinek se tudíž uplatní pouze ve vztahu k těm vnitrostátním opatřením, jež byla přijata během blokačního legislativního účinku směrnice. Tj. nikoliv vůči těm neslučitelným vnitrostátním opatřením, jež byla přijata před vstupem směrnice v platnost.<sup>20</sup>

V návaznosti na značně kontroverzní rozsudek ESD ve věci Mangold<sup>21</sup> může mít směrnice EU již okamžikem svého vstupu v platnost i omezený horizontální výlukový účinek. Podle tohoto rozsudku se totiž může jednotlivec již před uplynutím transpozicní lhůty horizontálně (tj. v řízení proti jinému jednotlivci) dovolávat aplikace směrnice EU, která konkretizuje obecnou právní zásadu EU. Dovolávat se jí přitom může za účelem dosažení neaplikace (tj. vyloučení aplikace) jen takového s ní neslučitelného vnitrostátního předpisu, jež byl přijat k provedení práva EU.

Vzhledem k významu, aktuálnosti i kontroverznosti implikací, které rozsudek Mangold přináší do problematiky vnitrostátních účinků směrnic EU před uplynutím i po marném uplynutí lhůty k jejich transpozici, je tomuto rozsudku a jeho příslušným implikacím věnována samostatná kapitola III této stati.

## **2. K vnitrostátním účinkům směrnic EU, které vznikají až po marném uplynutí lhůty k jejich transpozici lze řadit:**

- a) přímý účinek,
- b) nepřímý účinek,
- c) odpovědnost členského státu za škodu způsobenou jednotlivci nenáležitou transpozicí směrnice.

### **a) přímý účinek**

Přímý účinek nenáležitě transponovaných směrnic EU poprvé připustil ESD již více než před 35 lety ve věci Van Duyn.<sup>22</sup> Tento účinek bývá jak ze strany ESD,<sup>23</sup> tak ze strany nauky<sup>24</sup> nejčastěji (nikoliv však výlučně) charakterizován jako vlastnost nenáležitě transponovaných směrnic EU spočívající v tom, že se jich respektive jejich dostatečně jasných a bezpodmínečných ustanovení mohou jednotlivci dovolávat před vnitrostátními aplikačními orgány, které mají povinnost je respektive jejich ustanovení přímo aplikovat. Za podstatu přímého účinku nenáležitě transponovaných směrnic lze tudíž považovat jejich přímou vnitrostátní aplikovatelnost.<sup>25</sup>

Základní omezení přímého účinku směrnic EU formuloval ESD ve věci Marshall.<sup>26</sup> V této věci ESD dospěl k závěru, že vzhledem k tomu, že směrnice jsou podle ex. článku 249 Smlouvy ES (nyní čl. 288 SFEU) závazné pouze pro členské státy tak „směrnice sama o sobě nemůže zakládat jednotlivci povinnosti, a není tudíž možno

<sup>20</sup> Věc C-157/02 Riesen, 2004 SbSD I-1477, odst. 69.

<sup>21</sup> Věc C-144/04 Mangold, 2005 SbSD I-9981.

<sup>22</sup> Věc 41/74, 1974 SbSD-1337.

<sup>23</sup> Věc 8/81 Becker, 1982 SbSD-53, odst. 17–25.

<sup>24</sup> P. Kapteyn, P. VerLoren van Themaat, *Introduction to the Law of the European Communities*. 3. vyd., London, Kluwer Law International 1998, s. 535–542.

<sup>25</sup> Blíže R. Král, *Transpozice a implementace směrnic ES v zemích EU a ČR*. Praha, C. H. Beck 2002, s. 97–99.

<sup>26</sup> Věc 152/84, 1986 SbSD-723.

se jí jako takové vůči němu dovolávat“.<sup>27</sup> Rozsudek ESD ve věci Marshall tímto svým základním omezením přímého účinku nenáležitě transponovaných směrnic ES zásadně znepřístupnil jak jejich horizontální přímý účinek (tj. možnost jednotlivců dovolávat se jejich přímé aplikace vůči jiným jednotlivcům), tak jejich obrácený (sestupný) vertikální přímý účinek (tj. možnost státních subjektů dovolávat se jejich přímé aplikace vůči jednotlivcům). Rozsudek ESD ve věci Marshall tak vlastně zásadně neomezil pouze vertikální (vzestupný) přímý účinek nenáležitě transponovaných směrnic EU (tj. možnost jednotlivců dovolávat se jejich přímé aplikace vůči státním subjektům).

Základní meze přípustnosti přímého účinku směrnic EU nastavené rozsudkem ve věci Marshall byly další judikaturou ESD<sup>28</sup> postupně precizovány a konkretizovány. Bohužel ne vždy se tak dělo a děje, jak bude níže podrobněji ukázáno, zcela jednoznačným a koherentním způsobem.<sup>29</sup>

Aktuálně jsou ve vztahu k mezím přípustnosti přímého účinku směrnic EU problematické zejména tři věci. Za prvé jsou diskutabilní meze přípustnosti přímého účinku směrnic EU v triangulárních situacích. Za druhé je diskutabilní průlom, který do zásadní nepřípustnosti horizontálního přímého účinku směrnic EU přináší již zmiňovaný rozsudek ve věci Mangold. Konečně za třetí je problematické, do jaké míry je stávající situace ohledně vytýčení mezi přípustnosti přímého účinku směrnic EU (a to v kombinaci se stávající situací ohledně vytýčení mezi přípustnosti nepřímého účinku směrnic EU) ještě slučitelná s principem právní jistoty. Těmto třem problematickým otázkám jsou proto níže věnovány samostatné kapitoly II, III a IV.

## **b) nepřímý účinek**

Nepřímý účinek směrnic EU, často také označovaný za princip resp. povinnost k eurokonformnímu výkladu byl poprvé výslovně stvrzen ESD ve věci Von Colson.<sup>30</sup> Nepřímým účinkem nenáležitě transponovaných směrnic EU se rozumí povinnost vnitrostátních aplikačních orgánů dát dotčeným vnitrostátním předpisům, jejichž prvotní výklad není v souladu se směrnicí, výklad nový – eurokonformní, a to vždy jsou-li dotčené vnitrostátní předpisy takového eurokonformního (tj. se směrnicí souladného) výkladu schopné. Zatímco otázka časových mezí nepřímého účinku směrnic EU byla ze strany ESD<sup>31</sup> již v zásadě vyjasněna, otázka věčných mezí tohoto účinku je stále aktuální. V judikatuře ESD<sup>32</sup> lze pozorovat tendenci k posouvání věčných mezí nepřímého účinku až na samou hranici únosnosti. V této souvislosti je níže v kapitole IV statí věnována speciální pozornost otázce, zda toto posouvání již nenarazí na princip právní jistoty.

<sup>27</sup> Odst. 48 rozsudku.

<sup>28</sup> Viz níže kapitoly II až IV.

<sup>29</sup> Srov. např. Editorial comments, „Horizontal direct effect – A law of diminishing coherence?“, *Common Market Law Review*, 2006, č. 1, s. 1.

<sup>30</sup> Věc 14/83, 1984 SbSD-1891.

<sup>31</sup> Věc C-212/04, Adeneler, 2006 SbSD I-6057.

<sup>32</sup> Např. spojené věci C-397 a 403/01, Pfeiffer, 2004 SbSD I-8835, nebo věc C-456/98 Centrosteeel, 2000 SbSD I-6007.

c) odpovědnost členského státu za škodu způsobenou jednotlivci nenáležitou transpozicí

Směrnice EU, přesněji řečeno její neuskutečněná či nesprávná transpozice, vyvolává za splnění některých dalších předpokladů vznik odpovědnosti členského státu za škodu tímto jednotlivcům způsobenou.<sup>33</sup>

### 3. K vnitrostátním účinkům směrnic EU, které vznikají po jejich náležitě transpozici lze řadit tyto:

- a) plná nepřímá vnitrostátní aplikovatelnost směrnice,
- b) ovlivnění právního statutu transpozičního předpisu.

a) Díky náležitě transpozici se směrnice EU stávají v členských státech plně, byť nepřímo, aplikovatelnými. Stávají se vnitrostátně plně aplikovatelnými přes transpoziční předpisy, do nichž byl náležitě promítnut jejich obsah.

b) Směrnice EU přímo ovlivňují aplikační, interpretační, legislativní i derogační právní statut příslušných transpozičních předpisů. Díky tomuto působení mají náležité transpoziční předpisy specifický – směrnici ovlivněný – právní statut. Jde o to, že vnitrostátní aplikační i legislativní orgány nemohou nakládat s transpozičními předpisy při jejich výkladu, aplikaci, změně či derogaci jako s čistě vnitrostátními předpisy.

Konkrétně vnitrostátní aplikační orgány musí při výkladu a aplikaci náležitých transpozičních předpisů vždy upřednostňovat jejich výklad v souladu s transponovanou směrnicí. Vnitrostátní legislativní orgány nemohou bez následků měnit či rušit náležitý transpoziční předpis, pokud by tím došlo k situaci nenáležité transpozice směrnice.

Ústavní soud ČR nemůže podrobit náležitý transpoziční předpis plnému přezkumu jeho ústavnosti. Specifický (směrnici ovlivněný) právní statut transpozičního předpisu totiž zajišťuje dotčenému předpisu imunitu před plným přezkumem jeho ústavnosti. Přezkum ústavnosti náležitého transpozičního předpisu (přesněji řečeno jeho směrnici vynuceného obsahu) je tak omezen na přezkum toho, jestli neohrožuje základy státní svrchovanosti ČR, nebo samotnou podstatu materiálního právního státu.<sup>34</sup> Referenčním měřítkem jeho přezkumu je tedy pouze tzv. materiální jádro ústavy ČR.

Svůj specifický – směrnici ovlivněný – právní statut transpoziční předpis samozřejmě ztrácí okamžikem zrušení či zneplatnění směrnice. Tímto okamžikem se dotýčný předpis z hlediska svého aplikačního, interpretačního, legislativního i derogačního statutu stává čistě vnitrostátním předpisem.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> Spojené věci C-6/90 a 9/90, Francovich, 1991 SbSD I-5357. Pokud jde o aktuální vývoj problematiky odpovědnosti členského státu za škodu způsobenou jednotlivci nenáležitou transpozicí směrnice EU viz J. Malíř, *Odpovědnost členských států za škodu v právu EU*. Edice Prameny a nové proudy právní vědy, Praha, PF UK 2008, nebo M.-P. F. Granger, „National applications of Francovich and the construction of a European administrative jus commune“, *E. L. Rev.*, 2007, 32, č. 2, s. 157.

<sup>34</sup> Srov. odst. 52–54 eurozatykačového nálezu ÚS ČR, Pl. ÚS 66/04, 434/2006 Sb.

<sup>35</sup> Blíže k důsledkům neplatnosti směrnice na právní statut transpozičních předpisů T. Vandamme, *The Invalid Directive*, Groningen, Europa Law Publishing 2005, nebo R. Král, „Neplatnost směrnic EU a její důsledky pro vnitrostátní transpoziční předpisy“, *Jurisprudence*, 2011, č. 1, s. 3.

## II. MEZE VERTIKÁLNÍHO PŘÍMÉHO ÚČINKU V TRIANGULÁRNÍ SITUACI A JEJICH HODNOCENÍ

### I. DEFINICE A VYTÝČENÍ MEZÍ

O přímý vertikální účinek směrnice EU v triangulární situaci jde tehdy, kdy se jednotlivec (nestátní subjekt) dovolává přímé aplikace směrnice EU vůči státnímu orgánu, a kdy takováto přímá aplikace má dopad i na právní postavení třetích osob – jednotlivců.<sup>36</sup> Tento dopad na ně samozřejmě nemusí být pouze příznivý, ale může být i nepříznivý.

Přímý vertikální účinek v triangulární situaci s nepříznivým dopadem na právní postavení třetích osob – jednotlivců může nastávat zejména v těch případech, kdy členský stát nenáležitě transponuje směrnice, které spíše než právní postavení jednotlivců upravují povinnosti státních orgánů při určitých regulačních činnostech jako je např. zadávání veřejných zakázek či povolovací nebo kontrolní činnost.

Konkrétním příkladem přímého účinku v triangulární situaci s nepříznivým dopadem na právní postavení třetích osob – jednotlivců je následující modelová situace. Členský stát netransponuje náležitě směrnici o zadávání veřejných zakázek, jež stanoví povinnost určitého postupu pro státní orgány při zadávání veřejných zakázek. Zadavatel zadá veřejnou zakázku určitému subjektu postupem v souladu s vnitrostátními pravidly, který je však v rozporu s postupem vyžadovaným nenáležitě transponovanou směrnicí EU. Neúspěšný uchazeč o veřejnou zakázku rozhodnutí o přidělení zakázky zpochybní z toho důvodu, že byla přidělena v rozporu se směrnicí. Neúspěšný uchazeč se tak vlastně dovolává přímé vertikální aplikace směrnice vůči zadavateli veřejné zakázky – státnímu orgánu. Na základě přímé vertikální aplikace směrnice pak může dojít ke zrušení rozhodnutí o přidělení zakázky a k vypsání nového zadávacího řízení, při němž by se již postupovalo v souladu se směrnicí EU.

Je evidentní, že ve výše nastíněném případě by měla přímá vertikální aplikace nenáležitě transponované směrnice nepříznivý dopad na právní postavení třetí osoby, a to na postavení původně úspěšného uchazeče o přidělení veřejné zakázky. Konkrétně dopad v podobě odejmutí původně přidělené zakázky a nutnosti se účastnit nového výběrového řízení, které ovšem nemusí znovu vyhrát.

Pokud má vertikální přímý účinek směrnic EU v triangulární situaci výše nastíněný nepříznivý dopad na právní postavení třetích osob – jednotlivců vzniká samozřejmě otázka přípustnosti takového účinku.

ESD poprvé připustil přímý účinek směrnic EU v triangulární situaci s negativními důsledky pro třetí osoby ve věci *Costanzo*.<sup>37</sup> Zde šlo v podstatě o situaci popsanou v modelovém případě. Městský úřad v Miláně vyloučil uchazeče o veřejnou zakázku (spol. *Costanzo*) ze soutěže o ní a zakázku přidělil jinému uchazeči společnosti *Lodigiani*. Městský úřad, ale společnost *Costanzo* vyloučil a zakázku společnosti *Lodigiani*

<sup>36</sup> Srov. K. Lackhoff, H. Nyssens, „Direct Effect of Directives in Triangular Situations“, *European Law Review*, 1998, č. 23, s. 397.

<sup>37</sup> Věc 103/88, 1989 SbSD I-1839.



přidělil postupem podle italských předpisů, který ovšem nebyl v souladu s postupem podle (do italských předpisů ještě náležitě netransponované) směrnice o zadávání veřejných zakázek.<sup>38</sup> Proto společnost Costanzo zpochybnila dotčené rozhodnutí Milánského městského úřadu u italského správního soudu. ESD v odpovědi na předběžnou otázku postoupenou mu italským soudem dal jasně najevo, že Costanzo se může dovolávat přímé vertikální aplikace dotčené (nenáležitě transponované) směrnice za účelem zpochybnění rozhodnutí milánského úřadu, a to přes zjevné negativní důsledky s tímto spojené pro třetí osobu – spol. Lodigiani.

Dalším zajímavým případem, kdy ESD připustil přímý účinek směrnice EU v triangulární situaci, a to přes negativní důsledek pro právní postavení třetích osob, je *Smith & Nephew*.<sup>39</sup> V této věci ESD připustil, že původní držitel oprávnění k distribuci určitého léku se může dovolávat přímé vertikální aplikace směrnice EU,<sup>40</sup> a to za účelem zpochybnění platnosti oprávnění k distribuci analogického léku vydaného státní lékovou agenturou jinému distributorovi postupem neslučitelným s dotyčnou směrnicí.<sup>41</sup>

V této věci tedy dal ESD najevo, že pokud státní orgán vydá licenci či autorizaci nějakému subjektu k určité činnosti postupem, který, ač je v souladu s vnitrostátními předpisy, je ale v rozporu s nenáležitě transponovanou směrnicí, tak potom se konkurent dotyčného držitele licence může dovolávat vůči státnímu orgánu přímé aplikace předmětné směrnice, a to za účelem zneplatnění licence dotyčného držitele – třetí osoby. Této aplikaci se přitom konkurent může dovolávat přes její evidentně negativní důsledek pro třetí osobu – držitele licence, který o ní (právě díky takovéto přímé aplikaci směrnice v triangulární situaci) přijde.

V obou výše zmiňovaných případech ESD jak vidno připustil přímý účinek směrnic EU v triangulární situaci, a to přes zjevný negativní dopad na právní postavení třetích osob. ESD se ale v těchto případech nevysslovil podrobněji k mezím přípustnosti takového účinku, tj. k tomu, jaká negativní změna právního postavení třetích osob ještě nebrání takovému účinku a která již brání. Podrobněji se k této otázce ESD vyslovil až ve věci *Wells*.<sup>42</sup>

V této věci šlo konkrétně o to, že paní Delena Wellsová napadla u britského soudu rozhodnutí britských správních úřadů o povolení obnovení těžby v lomu Conygar, v jehož blízkosti bydlela. Toto rozhodnutí přitom napadala na základě toho, že dotčené povolení bylo vydáno, aniž by ze strany britských úřadů byla provedena studie o vlivu obnovení těžby na životní prostředí, tj. tzv. EIA studie. Povinnost provést tuto studii, ale nevplývala z britských předpisů, nýbrž ze směrnice č. 85/337<sup>43</sup> (dále též EIA směrnice), která v rozhodné době nebyla ještě Británií transponována, ač lhůta k její

<sup>38</sup> Neslučitelnost italského předpisu spočívala v tom, že zatímco tento předpis umožňoval zadavateli automaticky vyloučit určité nabídky nespĺňující zadaná matematická kriteria, tak směrnice toto vyloučení umožňovala až poté, co byla dotčenému uchazeči dána příležitost k poskytnutí dodatečného vysvětlení.

<sup>39</sup> Věc C-201/94, *Smith & Nephew Pharmaceuticals*, 1996 SbSD I-5846.

<sup>40</sup> Směrnice č. 65/65 o léčivých přípravcích. Tato směrnice již byla nahrazena směrnicí č. 2001/83.

<sup>41</sup> Srov. odst. 59 rozsudku.

<sup>42</sup> Věc C-201/02, 2004 SbSD I-723.

<sup>43</sup> Směrnice Rady ze dne 27. června 1985 o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí.

transpozici již uplynula. Paní Wellsová se tak vlastně dovolávala vertikálního přímého účinku směrnice č. 85/337 v triangulární situaci, který by měl nepříznivý dopad na právní postavení třetích osob. O nepříznivý dopad by přitom šlo ve světle toho, že pokud by se paní Wellsová přímé aplikace dotčené směrnice vůči správnímu úřadu dovolala, mohlo by to pro třetí osobu – majitele lomu Conygar minimálně znamenat přerušení těžby do té doby, než by britské úřady zajistily provedení požadované EIA studie.

Pro odpověď na předběžnou otázku britského soudu zda je takovýto vertikální přímý účinek směrnice EU přípustný poskytl ESD následující dvě vodítka.

Prvním vodítkem je, že přímé dovolatelnosti povinnosti státních orgánů podle směrnice v triangulární situaci brání, pokud by šlo o povinnost, „která je přímo spojena se splněním jiné povinnosti, jež přísluší na základě této směrnice třetí osobě“.<sup>44</sup> Lze tomu rozumět tak, že jednotlivec se nemůže vertikálně dovolávat povinnosti státního orgánu, která je předvídaná netransponovanou směrnicí, jestliže se jedná o povinnost, jejíž dovolání respektive splnění nutně předpokládá plnění jiné povinnosti třetí osobou, a to povinnosti vyplývající z netransponované směrnice.

První vodítko tak vlastně podle mě implikuje, že dovolatelnost povinnosti podle směrnice ve vertikální triangulární situaci je podmíněna její splnitelností ze strany státního orgánu v obrácené vertikální situaci. Zjednodušeně řečeno jednotlivec se může vůči státnímu orgánu úspěšně dovolat povinnosti podle směrnice v řízení o přezkum právnosti licence, autorizace či povolení (dále jen „povolení“) vydaného státním orgánem třetí osobě jen za podmínky splnitelnosti této povinnosti ze strany státního orgánu v samotném řízení o vydání příslušného povolení. Tj. za podmínky, že dodržení povinnosti podle směrnice ze strany státního subjektu nepředpokládá v příslušném povolovacím řízení plnění povinnosti podle směrnice ze strany žadatele o povolení, což je ve světle rozsudku ESD ve věci Marshall<sup>45</sup> naprosto nepřipustné.

Tato podmíněnost dovolatelnosti povinnosti podle směrnice v přezkumném triangulárním řízení (tj. ve vertikální triangulární situaci) její splnitelností v samotném povolovacím řízení (tj. v obrácené vertikální situaci) je zcela logická. Bez ní by mohlo dojít ke zcela absurdní situaci, kdy by se jednotlivec teoreticky dovolal v triangulárním přezkumném řízení přímé aplikace směrnice vůči státnímu orgánu, ale dotyčný orgán by nemohl předmětnou směrnicí přímo aplikovat v povolovacím řízení.<sup>46</sup> Tato absurdní situace by tak vlastně znamenala, že jedno a též povolení by podléhalo dvěma různým právním režimům. A to režimu podle směrnice při triangulárním přezkumném řízení a režimu podle vnitrostátního předpisu neslučitelného se směrnicí při povolovacím řízení. To by ale vedlo k začarovanému kruhu, kdy určité povolení by bylo opakovaně vydáváno podle vnitrostátního předpisu a poté opakovaně rušeno podle směrnice EU. Je tudíž jasné, že předmětné povolení musí podléhat stejnému právnímu režimu (ať už režimu podle vnitrostátního předpisu neslučitelného se směrnicí, nebo režimu podle směrnice) jak při řízení povolovacím, tak v triangulárním přezkumném řízení.

<sup>44</sup> Odst. 56 rozsudku.

<sup>45</sup> Supra pozn. 26.

<sup>46</sup> Tuto absurdní situaci zmiňuje již Timmermans, „Community Directives revisited“, *Yearbook of European Law*, 1997, Oxford, Clarendon Press, s. 18.

Druhým vodítkem pak je, že přímé dovolatelnosti povinnosti státních orgánů podle směrnice v triangulární situaci nebrání, pokud by šlo o povinnost, s kterou by byly spjaty „pouhé negativní dopady na právní postavení třetích osob“.<sup>47</sup> Jednotlivec se tak může vertikálně dovolávat povinnosti státního orgánu, která je předvídaná netransponovanou směrnicí, jestliže se jedná o povinnost, s jejímž dovoláním respektive splněním jsou spjaty pouhé negativní dopady na právní postavení třetích osob.

Tyto negativní dopady, ale nejsou překážkou vertikální aplikace směrnice v triangulární situaci pouze za splnění dvou omezujících podmínek. Za prvé za podmínky, že jejich vznik není v rozporu s obecnými právními zásadami EU, a to především ze zásadou právní jistoty. Za druhé za podmínky, že jejich vznik není v rozporu se zásadou procesní autonomie členských států EU.

Druhá podmínka v případě jejího promítnutí do konkrétní situace vlastníků Conyarského lomu znamená, že pro ně nepříznivý dopad v podobě pozastavení či zrušení povolení k těžbě je v souladu se zásadou procesní autonomie pouze tehdy, jestliže vnitrostátní (procesní) právo umožňuje „již vydané povolení zrušit nebo pozastavit“.<sup>48</sup>

Lze tedy shrnout, že ESD ve věci Wells založil vytýčení mezi přípustnosti přímé vertikální aplikace směrnice EU v triangulární situaci na dvou premisách.

Za prvé, na premise, že dovolatelnosti povinnosti podle směrnice ve vertikální triangulární situaci podmíněčně nebrání, jestliže s dovoláním respektive splněním takové povinnosti jsou spjaty pouhé negativní důsledky na právní postavení třetích osob.

Za druhé, na premise, že dovolatelnosti povinnosti podle směrnice ve vertikální triangulární situaci absolutně brání, jestliže s dovoláním respektive splněním takové povinnosti je spjata plnění jiné povinnosti podle směrnice třetí osobou. Jinými slovy řečeno, ESD ve věci Wells založil vytýčení mezi přípustnosti přímé vertikální aplikace směrnice EU v triangulární situaci na rozlišování mezi tím jestli s dovolávanou povinností je spjata plnění jiné povinnosti podle směrnice třetí osobou nebo pouhé negativní důsledky na právní postavení třetích osob.

ESD svůj přístup k mezím přímého vertikálního účinku směrnice EU v triangulárních situacích nedávno potvrdil ve věci Arcor.<sup>49</sup> V této věci šlo o to, že Německý regulační orgán podle příslušných německých předpisů schválil na návrh Deutsche Telekom dodatečné připojovací poplatky, které tomuto operátorovi jako dominantnímu na trhu měli platit další telekomunikační operátoři Arcor, TELE 2, 01051 Telekom, a to za poskytnutí lokální smyčky.

Tito další telekomunikační operátoři napadli dotčené rozhodnutí regulačního orgánu u správního soudu v Kolíně. Kolínský soud zrušil dotčené správní rozhodnutí především z toho důvodu, že porušuje články 7/2 a 12/7 směrnice č. 97/33.<sup>50</sup> Německý soud tak vlastně připustil přímý (výlukový) vertikální účinek dané nenáležitě transponované směrnice v triangulární situaci. Přípuštění tohoto účinku samozřejmě mělo velmi nepříznivý dopad na právní postavení třetí osoby – Deutsche Telekomu, který tím přišel o nárok na dotyčné připojovací poplatky.

<sup>47</sup> Odst. 57 rozsudku.

<sup>48</sup> Odst. 69 rozsudku.

<sup>49</sup> Spojené věci C-152 až 157/07, 2008 SbSD I-5959.

<sup>50</sup> Směrnice o propojení v odvětví telekomunikací s cílem zajistit univerzální službu a interoperabilitu uplatněním zásad otevřeného přístupu k sítí, ÚV L 199, s. 32.

Deutsche Telecom se proto odvolal proti rozhodnutí kolínského soudu k Německému spolkovému správnímu soudu. Německý odvolací soud pak postoupil ESD předběžnou otázku přípustnosti přímé vertikální aplikace dotčené směrnice v dané triangulární situaci. Odpověď ESD byla plně v duchu jeho rozsudku ve věci Wells. Dotčené články směrnice „mají přímý účinek a jednotlivci se jich mohou přímo dovolávat před vnitrostátním soudem, aby zpochybnili rozhodnutí vnitrostátního regulačního orgánu“.<sup>51</sup>

K této odpovědi došel ESD s odůvodněním, že negativní důsledky (v podobě ztráty nároku na dodatečné připojovací poplatky) přímého vertikálního účinku dotčené směrnice na třetí osobu – Deutsche Telecom, nelze považovat za povinnost, která třetí osobě přísluší na základě dotčené směrnice.<sup>52</sup>

ESD tak ve věci Arcor potvrdil, že negativní důsledky na právní postavení třetích osob, na rozdíl od plnění povinnosti, která třetí osobě přísluší na základě (nenáležitě transponované) směrnice v zásadě nebrání jednotlivcům dovolávat se před vnitrostátními soudy povinnosti státních (regulačních) orgánů stanovené ve směrnici, a to ke zpochybnění rozhodnutí těchto orgánů (adresovaných třetí osobě) založených na vnitrostátním (se směrnicí neslučitelným) předpise.

## 2. HODNOCENÍ VYTÝČENÍ MEZÍ

Jak bylo ukázáno výše založil ESD ve věcech Wells a Arcor vytýčení mezi přípustnosti přímého vertikálního účinku směrnic EU v triangulární situaci na rozlišování mezi tím jestli s dovolávanou povinností státního orgánu je spjata plnění jiné povinnosti podle směrnice třetí osobou nebo pouhé negativní důsledky na právní postavení třetích osob.

Zatímco někteří přijímají toto vytýčení bez výhrad,<sup>53</sup> jiní jsou k němu velmi skeptičtí.<sup>54</sup> Na předmětném vytýčení lze v každém případě ocenit snahu ESD o to, aby bylo konsistentní s základními omezeními přímého účinku směrnic dle rozsudku Marshall, tj. s tím, že směrnice sama o sobě nemůže založit jednotlivcům povinnosti.

Mám nicméně za to, že předmětné vytýčení lze považovat za vhodné a rozumné pouze za předpokladu, že by ESD k rozlišování mezi povinnostmi státního orgánu spjatými s plněním jiné povinnosti podle směrnice třetí osobou a povinnostmi státního orgánu spjatými s pouhými negativní důsledky na právní postavení třetích osob přistupoval jednoznačně, logicky a racionálně. Jsem toho názoru, že ESD tak bohužel ne vždy činil.

Ve všech výše uvedených věcech, tj. Costanzo, Wells, Smith & Nephew a Arcor, ESD připustil přímý vertikální triangulární účinek směrnice EU, protože posoudil dovolávanou povinnost státního orgánu podle směrnice jako povinnost, která je spjata s pouhými negativními dopady na právní postavení třetích osob.

Domnívám se ale, že takovéto posouzení dovolávané povinnosti se nejeví jako problematické pouze v konstelaci případu Costanzo. V této konstelaci je dovoláváná

<sup>51</sup> Odst. 44 rozsudku.

<sup>52</sup> Odst. 38 rozsudku.

<sup>53</sup> Srov. stanovisko G. A. Mazáka ve věci C-411/05 Palacios de la Villa, 2007 SbSD I-8531, odst. 119 stanoviska.

<sup>54</sup> Prechal např. považuje toto vytýčení za nevhovující dostatečně požadavkům právní jistoty. Viz S. Prechal, *Directives in EC Law*. 2. vyd., Oxford, Oxford University Press 2005, s. 266.

povinnost podle směrnice, (tj. povinnost zadávacího orgánu dát dotčenému uchazeči příležitost k poskytnutí dodatečného vysvětlení před vyloučením jeho nabídky, jež nespĺňuje zadaná matematická kritéria), nepochybně opravdu spjata s pouhými negativními dopady pro třetí osoby. Původně úspěšný uchazeč o veřejnou zakázku sice v triangulárním přezkumném řízení přijde o udělenou zakázku, ale v nové (opakované) soutěži o veřejnou zakázku, v níž bude zadávací orgán již postupovat v souladu s povinností podle směrnice, nemusí původně úspěšný uchazeč splňovat žádné přísnější procesní ani hmotněprávní podmínky pro to, aby se o zakázku mohl ucházet. Postup podle (netransponované) směrnice v opakované soutěži o veřejnou zakázku přináší přísnější režim (ve srovnání s vnitrostátním předpisem neslučitelným se směrnicí) pouze pro zadavatele veřejné zakázky (tj. státní orgán) nikoliv tedy pro původně úspěšného uchazeče o veřejnou zakázku (tj. třetí osobu).

Na rozdíl od konstelace případu Constanzo, se v konstelaci případu Wells a Smith & Nephew, jeví posouzení dovolávané povinnosti státního orgánu podle směrnice jako povinnosti, jež je spjata s pouhými negativními dopady na právní postavení třetích osob za dosti problematické. Jde o to, jako konkrétně ve věci Wells, že třetí osoby (majitelé lomu Conygar), které díky dovolání se povinností státního orgánu podle směrnice ze strany paní Wellsové přišly v triangulárním přezkumném řízení o povolení k těžbě, musí v novém (opakovaném) povolovacím řízení, v němž regulační úřad bude již postupovat v souladu s povinností podle směrnice (tj. povinností provést EIA studii), splnit řadu přísnějších (směrníci stanovených) procesních popř. hmotněprávních požadavků pro získání nového povolení. Konkrétně majitelé lomu Conygar musí v novém řízení o povolení obnovení těžby strpět provedení EIA studie a pro tyto účely musí podle směrnice poskytnout příslušnému regulačnímu orgánu značné množství informací.<sup>55</sup>

Podobně společnosti Smith & Nephew musí v novém řízení o vydání povolení k distribuci léčivého přípravku splnit řadu přísnějších procesních i hmotněprávních požadavků podle směrnice,<sup>56</sup> aby povolení opět získala. Na rozdíl od konstelace Constanzo tudíž v konstelaci Wells a Smith & Nephew přináší postup podle (nenáležitě transponované) směrnice v opakovaném povolovacím řízení přísnější režim (ve srovnání s vnitrostátním předpisem neslučitelným se směrnicí) nejen pro regulační orgán, ale i pro společnosti, které v triangulárním přezkumném řízení o povolení přišly.<sup>57</sup>

Nabízí se tedy otázka, jak to, že ESD v konstelaci Wells a Smith & Nephew posoudil dovolávané, směrníci stanovené, povinnosti státního orgánu (tj. povinnosti, jejichž splnění ze strany státního orgánu bylo evidentně spjata s nutností splnit přísnější

<sup>55</sup> Srov. čl. 5 směrnice č. 85/337.

<sup>56</sup> Srov. čl. 5 směrnice č. 65/65.

<sup>57</sup> Konstelace rozsudku Arcor je možná ještě problematictější než konstelace rozsudku Wells a Smith & Nephew. Je to patrné ze zjednodušeného srovnání všech tří konstelací. V konstelaci Costanzo třetí osoba, která díky přímé aplikaci směrnice v triangulárním přezkumném řízení přijde o povolení může dotyčné povolení za pro ni neztižených podmínek znovu získat. V konstelaci Wells a Smith & Nephew třetí osoba, která díky přímé aplikaci směrnice v triangulárním přezkumném řízení přijde o povolení, může dotyčné povolení získat pouze za pro ni ztižených podmínek. V konstelaci Arcor však třetí osoba, která díky přímé aplikaci směrnice v triangulárním přezkumném řízení přijde o povolení, nemůže vůbec dotyčné povolení znovu získat.

požadavky podle směrnice i ze strany třetích osob) za povinnosti, které jsou pořád ještě spjaty s pouhými negativními dopady a nikoliv už s plněním povinností podle směrnice třetími osobami? Z předmětných rozsudků odpověď na tuto otázku přímo vyčíst nelze. Lze se ale domnívat, že ESD možná při posuzování dotčených povinností státních orgánů vycházel z argumentační logiky použité v rozsudku anglického soudu ve věci Huddleston.<sup>58</sup> Podle této logiky plnění ztížených (zpřísněných) podmínek pro získání výhod (povolení) od státu neznamena plnění povinnosti. Plnění takovýchto ztížených povolenacích podmínek lze tudíž považovat za pouhé negativní dopady na právní postavení jednotlivců.

Mám nicméně za to, že považování plnění ztížených, směrnici stanovených, povolenacích podmínek ještě za pouhé negativní dopady na právní postavení jednotlivců a nikoliv už za plnění povinností podle směrnice jednotlivci je až příliš formalistické a málo racionální i logické. Je založeno na formálním a dosti účelovém přístupu k rozlišování mezi povinnostmi jednotlivců podle směrnice a negativními dopady pro jednotlivce vyplývající z aplikace směrnice.

Lze to ilustrovat na následujícím hypotetickém příkladu různě koncipovaných směrnice EU o označování určitých speciálních produktů. Dejme tomu, že první z nich ukládá regulačnímu orgánu povinnost, aby vydávaly povolení k distribuci dotčených produktů pouze pokud splňují přísné požadavky na označování stanovené ve směrnici. A dejme tomu, že druhá z nich rovnou ukládá výrobcům povinnost označovat dotčené výrobky v souladu s požadavky směrnice, které jsou úplně stejné jako u první směrnice.

Uplatnění logiky à la Huddleston ale s sebou nese, že obě směrnice, ač stanoví stejné požadavky na označování, se z hlediska svých přímých vnitrostátních účinků podstatně liší. První směrnice pouze ztěžuje jednotlivcům podmínky k získání povolení, neukládá jim tedy povinnosti, jejichž plnění by bylo spjato s povinností regulačního orgánu podle směrnice (tj. povinností vydávat povolení za podmínek a postupem podle směrnice), a proto je možno ji přímo aplikovat jak v triangulárním přezkumném řízení, tak ve vertikálním povolenacím řízení. Druhá směrnice naproti tomu již stanoví povinnosti výrobcům a nelze ji tudíž (ve světle rozsudku Marshall) přímo aplikovat. Aplikovatelný tudíž zůstává vnitrostátní předpis neslučitelný se směrnici.

Mám za to, že skutečnost, že směrnice v jednom případě požaduje na jednotlivcích splnění označovacích podmínek ve vazbě na povolenací řízení a ve druhém případě požaduje splnění těch samých podmínek bez vazby na povolenací řízení, tj. rovnou, nezakládá ani přesvědčivý ani racionální důvod pro rozdílné zacházení s dotyčnými směrnici z hlediska jejich přímých vnitrostátních účinků. Tato skutečnost tedy nezakládá racionální důvod pro to, aby v prvním případě bylo plnění označovacích požadavků považováno za plnění ztížených povolenacích podmínek, tj. za pouhé negativní dopady vyplývající pro jednotlivce z aplikace směrnice, a ve druhém případě za plnění povinností ukládaných směrnici jednotlivcům. Z jiného úhlu pohledu vzato, tato skutečnost nezakládá dostatečný důvod pro to, aby v prvním případě jednotlivci podléhali

<sup>58</sup> R v. Durham County Council, Sherburn Stone Company Limited and Secretary of State for the Environment ex parte Rodney Huddleston, [2000] 2 C.M.L.R. 313.

označovacímu režimu podle směrnice a ve druhém případě podléhali označovacímu režimu podle vnitrostátního předpisu neslučitelného se směrnicí. S oběma směrnicemi by tudíž podle mne mělo být z hlediska jeho vnitrostátních účinků zacházeno stejně, a to tak, že jejich vnitrostátní aplikace ani ve vertikální triangulární situaci ani v prosté vertikální situaci, jakož i horizontální situaci není možná.

To že ESD ve věcech Wells i Smith & Nephew posoudil dovolávané, směrnicí stanovené, povinnosti státního orgánu, za povinnosti, které jsou pořád ještě spjaty s pouhými negativními dopady a nikoliv už s plněním povinností podle směrnice třetími osobami. Tj. to, že nepovažoval plnění ztížených povolovacích podmínek jednotlivci za plnění povinností podle směrnice jednotlivci ale nasvědčuje, že ESD bohužel vyšel z formalistického přístupu k rozlišování mezi povinnostmi jednotlivců podle směrnice a negativními dopady vyplývajícími pro jednotlivce z aplikace směrnice. ESD tedy vyšel z přístupu formalisticky a účelově založeném na extenzivním pojetí negativních dopadů vyplývajících z aplikace směrnice a zúženém pojetí povinností ukládaných jednotlivcům směrnicí.<sup>59</sup> Tento přístup sice umožňuje rozšířit „užitečný účinek – effet utile“ nenáležitě transponovaných směrnic, avšak zároveň vede, jak bylo ilustrováno na hypotetickém příkladu, k nelogicky rozdílným přímým vnitrostátním účinkům směrnic EU v závislosti na tom, jestli kladou požadavky na jednotlivce přes povolovací řízení nebo rovnou.

Shrnout tudíž lze, že je možno souhlasit s tím aby vytýčení mezi přípustnosti přímého účinku směrnic EU v triangulární situaci bylo založené na rozlišování mezi tím, jestli s dovolávanou povinností státního orgánu je spjata plnění jiné povinnosti podle směrnice třetí osobou nebo pouhé negativní důsledky na právní postavení třetích osob. Nelze však už bezvýhradně akceptovat, aby předmětné rozlišování vycházelo z formalistického a nepřesvědčivého rozlišování mezi povinnostmi jednotlivců podle směrnice a negativními dopady vyplývajícími pro jednotlivce z aplikace směrnice. Tj. aby vycházelo z toho, jak tomu bylo ve věcech Wells i Smith & Nephew, že plnění ztížených, směrnicí stanovených, povolovacích podmínek představuje ještě pouhé negativní dopady na právní postavení jednotlivců a nikoliv už plnění povinností podle směrnice jednotlivci. Lze tudíž doporučit ESD, aby, pro účely přímého účinku směrnic EU v triangulárních situacích, přehodnotil svůj dosavadní formalistický a účelový přístup k rozlišování mezi zatížením jednotlivců negativními dopady a povinnostmi, a to tak, že by přímý účinek směrnic EU v triangulární situaci byl možný jen v konstelaci Constanzo.

### III. IMPLIKACE ROZSUDKU MANGOLD

Rozsudek ESD ve věci Mangold<sup>60</sup> přinesl, jak již avizováno, zásadní a zároveň diskutabilní implikace do problematiky vnitrostátních účinků směrnic EU jak před uplynutím, tak po marném uplynutí lhůty k jejich transpozici.

<sup>59</sup> Tím samozřejmě došlo i k určité relativizaci základního Marshallovského omezení přímého účinku směrnic EU, tj. omezení v podobě zákazu přímého uložení povinností jednotlivcům směrnicemi.

<sup>60</sup> Věc C-144/04 Mangold, 2005 SbSD I-9981.

V této věci šlo mj. o to, že pan Mangold podle platných německých předpisů uzavřel ve věku 56 let pracovní smlouvu na dobu určitou s právníkem panem Helmem. Uzavření této pracovní smlouvy na dobu určitou (8 měsíců) bylo přitom odůvodněno pouze odkazem na příslušnou německou legislativu, nikoliv však žádnými objektivními důvody, neboť německá legislativa při uzavírání takovýchto smluv s pracovníky nad 52 let (na rozdíl od uzavírání takovýchto smluv s pracovníky mladšími) žádné objektivní odůvodnění nevyžadovala. Krátce po uzavření smlouvy se pan Mangold obrátil na pracovní soud v Mnichově a dovolával se zneplatnění doložky o době určité pro její neslučitelnost mj. se směrnicí č. 2000/78.<sup>61</sup> Tato směrnice totiž ve svém článku 6/1 konkrétně specifikuje, kdy lze výjimečně ospravedlnit rozdílné zacházení s pracovníky z důvodu věku a případ pana Mangolda zjevně nespadal mezi případy ospravedlnitelné směrnicí.

Pan Mangold se tedy dovolával horizontálního výlukového účinku směrnice. Dovoľával se horizontální přímé aplikace čl. 6/1 směrnice, a to za účelem dosažení neaplikace německé legislativy umožňující uzavírat smlouvy na dobu určitou s pracovníky nad 52 let (nikoliv tedy i s mladšími pracovníky) bez jakéhokoliv objektivního zdůvodnění.

Ve světle judikatury ESD odmítající přímý horizontální účinek směrnice<sup>62</sup> a zejména ve světle toho, že v době uzavření kontraktu pana Mangolda dosud neuplynula lhůta k transpozici dotčené směrnice vyvolalo ohromné pozdvižení to, že ESD připustil možnost dovolat se vnitrostátní výlukové aplikace dotčené směrnice ve spojitosti s obecnou právní zásadou nediskriminace z důvodu věku.

Z rozsudku Mangold tudíž vyplývá, že pokud nějaká směrnice konkretizuje obecnou právní zásadu EU, tak dochází k tomu, že dotčená směrnice i obecná právní zásada se stávají ve vzájemné spojitosti vnitrostátně aplikovatelnými pro účely dosažení neaplikace vnitrostátního, s nimi neslučitelného, předpisu, a to již okamžikem vstupu směrnice v platnost. Stávají se přitom aplikovatelnými jak vertikálně (tj. proti státním subjektům), tak horizontálně (tj. proti nestátním subjektům).

Rozsudek ve věci Mangold vyvolal značně kritickou reakci,<sup>63</sup> a to zejména ze dvou důvodů. Za prvé proto, že údajně prolamuje nepřipustnost přímého horizontálního účinku směrnice EU a za druhé, že tento účinek přiznává již před uplynutím lhůty k transpozici.

K prvnímu důvodu kritiky je ale možno uvést, že ve věci Mangold se vlastně nejedná o přímý horizontální účinek směrnice EU v pravém slova smyslu, spíše se jedná o vzájemně zprostředkovaný vnitrostátní horizontální účinek směrnice a obecné právní zásady (konkretizované dotčenou směrnicí). Navíc tento vzájemně zprostředkovaný účinek ani neodporuje základnímu omezení přímého účinku směrnice EU vyplývajícímu z rozsudku ESD ve věci Marshall,<sup>64</sup> totiž tomu, že směrnice sama o sobě nemůže zakládat povinnosti jednotlivců. Ve věci Mangold povinnosti nezakládala směrnice sama o sobě,

<sup>61</sup> Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání

<sup>62</sup> Spojené věci C-397-403/01 Bernhard Pfeiffer a ostatní, 2004SbSD I-8835, odst. 109.

<sup>63</sup> Srov. např. Editorial comments, „Horizontal direct effect – A law of diminishing coherence?“, *Common Market Law Review*, 2006, č. 1, s. 1., Srov. též T. Gas, „Die unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinien zu Lasten Privater im Urteil ‚Mangold‘“, *EuZW*, 2005, č. 24, s. 737, a Ch. Hermann, „Die negative unmittelbare Wirkung von Richtlinien in horizontalen Rechtsverhältnissen, Erwiderung auf T. Gas Gastkommentar“, *EuZW* 2006, č. 17, s. 69.

<sup>64</sup> Věc 152/84, SbSD 1986, s. 723.



ale ve vzájemné součinnosti s obecnou právní zásadou nediskriminace z důvodu věku. Přípustnost tohoto vzájemně zprostředkovaného vnitrostátního účinku směrnice a obecné právní zásady přitom ESD nedávno znovu potvrdil ve věci Küçükdeveci.<sup>65</sup>

Pokud pak jde o druhý důvod kritiky, tj. o přípustnost tohoto účinku ještě před uplynutím lhůty k transpozici, tak ESD do určité míry vyjasnil tuto otázku ve věci Bartsch.<sup>66</sup> V této věci ESD vyjasnil, že vzájemně zprostředkovaný výlukový horizontální účinek směrnice a obecné právní zásady je před uplynutím transpoziční lhůty možný pouze ve vztahu k těm vnitrostátním opatřením jež provádějí právo EU. Jinak řečeno okamžikem vstupu v platnost směrnice EU, jež konkretizuje obecnou právní zásadu EU, dochází ke konkretizaci dotčené právní zásady. Tímto okamžikem pak dochází i k výlukovým účinkům konkretizované zásady, ale pouze ve vztahu k vnitrostátním předpisům provádějícím právo EU (tj. předpisům právo EU transponujícím nebo konkretizujícím). Vzájemně zprostředkovaný výlukový horizontální účinek směrnice a obecné právní zásady není tedy před uplynutím transpoziční lhůty možný ve vztahu k těm vnitrostátním předpisům, jež neprovádějí právo EU. Ve vztahu k takovýmto vnitrostátním předpisům je tento účinek možný, jak to vyplývá z rozsudku Küçükdeveci,<sup>67</sup> až po uplynutí transpoziční lhůty.

Ve světle judikatury ve věci Mangold a Bartsch lze tudíž shrnout, že směrnice EU, pokud konkretizuje obecnou právní zásadu EU, tak ve vzájemné spojitosti s touto zásadou má ještě před uplynutím své lhůty k transpozici omezený výlukový horizontální účinek. Takovéto směrnice se lze ve spojitosti s dotčenou právní zásadou vnitrostátně dovolávat (horizontálně i vertikálně) za účelem dosažení neaplikace (tj. vyloučení aplikace) pouze takového vnitrostátního předpisu, jež byl přijat k provedení práva EU.

Ve světle judikatury ve věci Mangold a Küçükdeveci lze pak shrnout, že směrnice EU, pokud konkretizuje obecnou právní zásadu EU, tak ve vzájemné spojitosti s touto zásadou má po uplynutí lhůty ke své transpozici plný výlukový horizontální účinek. Takovéto směrnice se lze ve spojitosti s dotčenou právní zásadou vnitrostátně dovolávat (horizontálně i vertikálně) za účelem dosažení neaplikace kteréhokoliv s ní neslučitelného vnitrostátního předpisu.

Rozsudek Mangold a na něj navazující judikatura tak bezesporu přináší další posílení vnitrostátních účinků směrnic EU. Přináší zvýšení jejich effet utile. Otázkou ale je, zda tento jakož i některé další nedávné příklady judikatorního posílení effet utile směrnic EU jsou ještě slučitelné s principem právní jistoty. Této aktuální otázce je věnována poslední část statě.

#### IV. PŘÍMÝ A NEPŘÍMÝ ÚČINEK SMĚRNIC EU VE SVĚTLE PRINCIPU PRÁVNÍ JISTOTY

Pro vývoj jak přímého tak nepřímého účinku směrnic EU je charakteristické, že poté co ze strany ESD došlo k jejich prvotnímu připuštění, tak následně ESD

<sup>65</sup> Věc C-557/07, rozsudek z 19. 1. 2010.

<sup>66</sup> Věc C-427/06, 2008 SbSD I-7245.

<sup>67</sup> Srov. odst. 24 a 25 rozsudku.

ve své navazující judikatuře neustále relativizoval, (ve smyslu rozšiřoval popřípadě změkčoval), meze jejich přípustnosti. Připomenout v této souvislosti lze rozsudek ESD ve věci Foster,<sup>68</sup> kde ESD velmi extenzivní definicí státního subjektu<sup>69</sup> značně relativizoval meze přípustnosti vertikálního přímého účinku a tím i dosti erodoval meze nepřípustnosti horizontálního přímého účinku směrnic EU. Připomenout lze též zmiňovaný rozsudek ESD ve věci Wells,<sup>70</sup> kde ESD extenzivním pojetí negativních dopadů vyplývajících z aplikace směrnice a zúženým pojetí povinností ukládaných jednotlivcům směrnicí přinesl změkčení mezi přípustnosti vertikálního přímého účinku směrnic EU v triangulární situaci na straně jedné a poněkud erodoval meze nepřípustnosti jejich přímého sestupného vertikálního účinku na straně druhé. Uvést lze i rozsudek ESD ve věci Unilever,<sup>71</sup> kterým ESD relativizoval meze nepřípustnosti horizontálního přímého účinku směrnic EU, tím, že připustil tento účinek u těch směrnic EU, které nepředvídají vznik práv a povinností jednotlivců. Konečně ve vztahu k relativizaci mezi přípustnosti přímého účinku směrnic EU lze zmínit zmiňovaný rozsudek ve věci Mangold,<sup>72</sup> který mnozí považují za další příklad prolomení nepřípustnosti horizontálního přímého účinku směrnic EU.

Ve vztahu k neustálému posunování (ve smyslu změkčování) mezi přípustnosti nepřímého účinku směrnic EU lze uvést zejména rozsudek ESD ve věci Centrosteeel.<sup>73</sup> Podle něho je totiž tento účinek přípustný i za situace, kdy vede k uložení civilní povinnosti mající sice svůj základ ve vnitrostátním právu, ale která by nevznikla bez nepřímého účinku směrnice. Uvést lze též rozsudek ve věci Pfeiffer,<sup>74</sup> podle něhož při posuzování možnosti uplatnění nepřímého účinku, je třeba vycházet z celého právního řádu členského státu a tudíž nejen z dotčeného, se směrnicí neslučitelného, vnitrostátního předpisu.

Je jasné, že výše naznačené odstraňování popřípadě relativizování překážek přímého i nepřímého účinku směrnic EU jednoznačně vede k zvyšování jejich effect utile. Určitým problémem ale je, že ke stále postupující erozi omezení přímého i nepřímého účinku směrnic EU nedochází vždy zcela jednoznačným a koherentním způsobem.<sup>75</sup> Navíc je tady inherentní podmíněnost přímého účinku směrnic EU jejich dostatečnou přesností a jasností. Je zde i inherentní podmíněnost nepřímého účinku směrnic EU schopnosti dotčeného národního předpisu případně celého vnitrostátního právního řádu být vykládán v souladu se směrnicí.

To vše má za následek, že za situace nenáležité transpozice směrnice nejsou dotčené právní subjekty mnohdy sto jednoznačně posoudit, zda pro jejich právní postavení je

<sup>68</sup> Věc C-188/89, 1990 SbSD I-3313.

<sup>69</sup> ESD ve věci Foster zahrnul pod „státní subjekty“ (pro účely vertikálního vzestupného účinku) nejen orgány státní či veřejné moci, ale i veškeré subjekty řízené, či (vlastnicky) kontrolované státem, které plní určité služby veřejného zájmu a disponují k tomuto účelu určitými speciálními oprávněními. Konkrétně ve věci Foster zahrnul ESD pod tento pojem britskou státní plynárenskou společnost.

<sup>70</sup> Supra pozn. 42.

<sup>71</sup> Věc C-443/98, 2000 SbSD I-7535.

<sup>72</sup> Supra pozn. 60.

<sup>73</sup> Věc C-456/98, 2000 SbSD I-6007.

<sup>74</sup> Spojené věci C-397 a 403/01, 2004 SbSD I-8835.

<sup>75</sup> Srov. např. A. Dashwood, „From Van Duyn to Mangold via Marshall: Reducing Direct effect to Absurdity“, *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2006, č. 7, s. 81. Viz též literaturu v pozn. 63 supra.

určující (ať už přímo či nepřímo) směrnice nebo se směrnici neslučitelný vnitrostátní předpis. K vyjasnění jejich právního postavení je proto v této situaci často nezbytná soudní ingerence (nezřídka i ze strany ESD v rámci řízení o předběžné otázce) o jejíž rychlosti a efektivnosti si nelze dělat iluze.

Lze tedy dovozovat, že postupující, ne vždy jednoznačná a koherentní, eroze omezení přímého i nepřímého účinku směrnic EU se v kombinaci se zmiňovanou inherentní podmíněností obou účinků dostává na samou hranici slučitelnosti s principem právní jistoty.

Na tuto skutečnost v poslední době velmi naléhavě a přesvědčivě upozorňuje Craig,<sup>76</sup> který zároveň přichází s konkrétním návrhem jak v situaci nenáležitě transpozice směrnice zvýšit právní jistotu účastníků právních vztahů, které jsou předmětem úpravy směrnice.

Craig navrhuje, jak ostatně před ním i někteří generální advokáti,<sup>77</sup> zcela připustit horizontální přímý účinek dostatečně přesných a jasných směrnic EU. Výhodou Craigova řešení je, že vlastně zabíjí dvě mouchy jednou ranou. Za prvé, zvyšuje effet utile nenáležitě transponovaných směrnic EU. A za druhé, zvyšuje právní jistotu dotčených účastníků právních vztahů v situaci nenáležitě transpozice směrnice. Tito účastníci by totiž v dané situaci měli jistotu, že určující pro jejich postavení jsou dostatečně přesná a jasná ustanovení směrnice a nikoliv se směrnici neslučitelný vnitrostátní předpis. Připuštění horizontálního přímého účinku směrnic EU by zároveň výrazně omezilo možné uplatnění (soudní ingerenci často vyžadujícího a právní jistotu tak podkopávajícího) nepřímého účinku směrnic EU, a to na případy, kdy dotčená směrnice není dostatečně přesná a jasná, aby měla přímý účinek.

V zásadě jedinou, ale podle mne bohužel fatální nevýhodou Craigova řešení je, že téměř úplně stírá rozdíl mezi směrnicemi EU a nařízeními EU. Jediným markantním rozdílem mezi nařízeními a směrnicemi by totiž bylo, že zatímco nařízení by měla vertikální i horizontální přímý účinek již okamžikem svého vstupu v platnost, tak směrnice až okamžikem marného uplynutí transpoziční lhůty. Craigovo řešení by tak vlastně znamenalo, že by odpadly důvody pro další existenci směrnic EU.

Existují samozřejmě i jiné způsoby jak řešit problém právní nejistoty dotčených právních subjektů v situaci nenáležitě transpozice směrnice. Nepřímým řešením, které se evidentně nabízí, je maximální snížení počtu případů nenáležitě transpozice směrnic EU ze strany členských států EU. Nezbytným předpokladem pro toto snížení jsou ale minimálně dvě věci. Za prvé výrazné zvýšení kvality, jasnosti a srozumitelnosti přijímaných směrnic EU. Za druhé pak výrazné zefektivnění a zrychlení řízení pro porušení Smluv v případě neuskutečněné či nesprávné transpozice směrnic EU. V této souvislosti lze velmi kvitovat změnu, kterou přinesla Lisabonská smlouva<sup>78</sup> a která bezesporu vede k určitému zefektivnění a zrychlení předmětného řízení pro porušení Smluv. Podle čl. 260 odst. 3 SFEU totiž Komise nově může ESD navrhnout uložení pokuty členskému státu za nedodržení transpoziční lhůty (přesněji řečeno, za nepřijetí žádného transpozičního opatření v transpoziční lhůtě) již v žalobě pro nesplnění povinnosti vyplývající ze Smluv. Tedy nikoliv, jak tomu bylo před Lisabonskou smlouvou, až v navazující

<sup>76</sup> P. Craig, „The legal effects of directives: policy, rules and exceptions“, *E. L. Rev.*, 2009, 34, č. 3, s. 349.

<sup>77</sup> Viz např. stanovisko generálního advokáta Lenze ve věci C-91/92 Faccini Dori.

<sup>78</sup> Úřední věstník EU C 306/1 z 17. 12. 2007.

žalobě pro nesplnění rozsudku, v němž bylo ESD deklarováno nesplnění povinnosti vyplývajících ze Smluv (tj. nesplnění transpozici povinnosti).

Radikálním způsobem, jak řešit téměř neúnosnou právní nejistotu dotčených právních subjektů v situaci nenáležitě transpozice směrnice, by bylo bezvýjimečně zneprístupnění horizontálního přímého účinku směrnic EU spolu s úplným odstraněním nepřímého účinku směrnic EU a určitým omezením vertikálního přímého účinku směrnic EU. Jeho omezení by přitom spočívalo v tom, že přímé aplikace nenáležitě transponované směrnice by se jednotlivci mohli dovolávat pouze vůči úzce definovaným státním orgánům a pouze v případech kdyby takováto aplikace neměla nepříznivý dopad na právní postavení třetích osob. Výrazné omezení přímého a úplné omezení nepřímého účinku směrnic EU by mohlo být alespoň částečně kompenzováno maximálním zjednodušením a zefektivněním institutu odpovědnosti členského státu za škodu způsobenou jednotlivci nenáležitou transpozicí směrnice.

Toto radikální řešení by nepochybně výrazně zvýšilo právní jistotu dotčených právních subjektů v situaci nenáležitě transpozice směrnice. Ti by byli sto v dané situaci jednoznačně posoudit, zda pro jejich právní postavení je určující směrnice, nebo se směrnicí neslučitelný právní předpis. Na druhé straně by toto řešení ale nepochybně snížilo efekt užití nenáležitě transponovaných směrnic EU.

Nedá se proto reálně předpokládat, že by byl ESD k tomuto řešení vstřícný, neboť by si nutně vyžádalo zásadní odklon ESD od jeho dosavadního paradigmatu ve vztahu k rozvoji přímého i nepřímého účinku směrnic EU. Zatímco dosud ESD při rozvoji těchto účinků preferuje maximální efekt užití nenáležitě transponovaných směrnic EU, byť někdy na úkor právní jistoty dotčených účastníků právních vztahů, nově by musel preferovat právní jistotu těchto subjektů, byť někdy na úkor efekt užití směrnic EU.

Samozřejmě očekávat úplné popření dosavadního přístupu ESD k rozvoji přímého i nepřímého účinku směrnic EU by bylo naprosto iluzorní. Legitimní a zároveň nikoliv nerealistické je však na ESD požadovat, aby v zájmu zvýšení právní jistoty dotčených právních subjektů v situaci nenáležitě transpozice směrnic EU alespoň částečně modifikoval svůj dosavadní přístup k těmto účinkům.

V první řadě by měl ESD úplně zastavit neustále pokračující erozi omezení přímého i nepřímého účinku směrnic EU. V ojedinělých zvláště odůvodněných případech by dokonce měl tuto erozi revidovat.<sup>79</sup> Stávající kritéria přípustnosti přímého i nepřímého účinku směrnic EU by se ESD měl pokusit učinit co nejvíce jednoznačnými, srozumitelnými a koherentními. ESD by též měl přispět k co největšímu urychlení a zefektivnění řízení pro porušení Smluv EU v případech neuskutečněné nebo nesprávné transpozice směrnic EU.

Ruku v ruce s tímto by však mělo jít též úsilí legislativních orgánů EU i členských států o maximální snížení počtu případů neuskutečněné nebo nesprávné transpozice směrnic EU. Legislativní orgány EU by proto měly vyvinout úsilí ke zlepšení kvality, srozumitelnosti a jednoznačnosti přijímaných směrnic EU. A legislativní orgány členských států by proto měly zesílit své úsilí k zajištění včasné a správné transpozice směrnic EU.

<sup>79</sup> Mohlo by tak tomu být například ve vztahu k přímému účinku v triangulární situaci, jehož přípustnost, jak bylo zdůvodněno výše, by měla být omezena pouze na konstelace à la Costanzo.

## ZÁVĚR

Závěrem lze uvést, že škála vnitrostátních účinků směrnic EU je opravdu velmi rozmanitá a široká. Nejdiskutabilnějšími se přitom jeví vnitrostátní účinky směrnic EU po marném uplynutí lhůty k jejich transpozici. Je tomu tak vzhledem k neustále judikatorní expanzi těchto vnitrostátních účinků, která bohužel, jak bylo ve stati ukázáno, ne vždy dosahuje potřebné úrovně koherentnosti, jednoznačnosti a srozumitelnosti. Tato expanze tak začíná narážet na obecnou právní zásadu právní jistoty. Díky této expanzi totiž nejsou dotčené právní subjekty mnohdy sto jednoznačně určit, zda podléhají, ať už přímo či nepřímo, režimu podle nenáležitě transponované směrnice, nebo podle vnitrostátního předpisu neslučitelného se směrnicí. Je proto na čase, aby ESD doktrínu přímých i nepřímých účinků nenáležitě transponovaných směrnic EU přestal expanzivně rozvíjet a soustředil se na její konsolidaci a zjednoznačnění v zájmu posílení právní jistoty dotčených vnitrostátních subjektů.

### EFFECTS OF EU DIRECTIVES IN EU MEMBER STATES

#### Summary

The article deals with several issues concerning effects of EU directives in the legal order of EU Member States.

Firstly, the article provides classification of various effects of EU directives in the Member States. In this respect three categories of effects are distinguished. Effects of EU directives before the expiration of transposition deadline, effects of EU directives when the transposition deadline expires in vain and effects of EU directives after their proper transposition.

Secondly, the article analyses some recent questionable developments especially in the area of direct effect of improperly transposed directives. In this respect controversial implication of Mangold and Küçükdeveci cases are scrutinized. Also, in this respect the Delena Wells limits of invocability of EU directives in triangular situations are questioned.

Thirdly, the article deals with topical issue, whether constant push of ECJ on enhancement of “*effet utile*” of the EU directives is still compatible with the principle of legal certainty. It is submitted in this respect that ECJ should review its present expansionary and to certain degree incoherent and ambiguous approach to the effects of EU directives. ECJ should adopt less expansionary, more coherent and clearer approach to these effects. Concerning future developments of these effects ECJ should find better balance between *effet utile* principle and principle of legal certainty.

*Key words:* EU directives, classification of effects of EU directives, triangular situations, Wells judgment, Mangold judgment, legal certainty

*Klíčová slova:* směrnice EU, kategorizace účinků směrnic EU, triangulární situace, rozsudek Wells, rozsudek Mangold, právní jistota



## PRINCIP SUBSIDIARITY V PRÁVU EU

HARALD CHRISTIAN SCHEU

### 1. ÚVOD

S principem subsidiarity bývají v politické praxi spojována velká očekávání. Pravidelně se proto princip subsidiarity stává oblíbeným tématem velkolepých mezinárodních konferencí a slavnostních projevů politiků. S častým výskytem pojmu subsidiarity v politických debatách však poměrně výrazně kontrastuje skutečný dopad tohoto principu na právní praxi EU. Soudní dvůr EU dodnes nezrušil jediný předpis EU kvůli porušení principu subsidiarity.

Lisabonská smlouva přinesla reformu zásady subsidiarity v právu EU. Nová úprava sice nemění zařazení tohoto principu do kontextu vymezení pravomocí EU a způsobů jejich výkonů, výrazně však doplňuje a zefektivňuje praktickou kontrolu a prosazování zásady subsidiarity v procesu tvorby práva EU.

### 2. PŮVOD ZÁSADY SUBSIDIARITY A JEJÍ ZAČLENĚNÍ DO PRÁVA EU

Přes různorodé stopy či náznaky principu subsidiarity, které najdeme již ve starověkém a středověkém myšlení, lze s jistotou tvrdit, že výslovné a přesné vymezení principu přinesla teprve moderní sociální nauka katolické církve. Výchozím bodem koncepce subsidiarity se stala encyklika papeže Pia XI. *Quadragesimo anno*, která byla publikována v roce 1931.<sup>1</sup> Podle tohoto dokumentu se nemá z rukou jednotlivců brát to, „co mohou (...) provést z vlastní iniciativy a vlastním přičiněním“. Dále se nemá na větší a vyšší společenství převádět to, co může být vykonáváno a dobře prováděno menšími a nižšími společenstvími. Tento důraz na autonomní rozhodování a svobodu jednotlivců a nižších správních celků na úkor centrálního řízení byl zřejmě odpovědí církve na konfrontaci s totalitními ideologiemi potlačujícími lidská práva včetně náboženské svobody.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Výraz „*Quadragesimo anno*“ naznačuje, že tato encyklika byla přijata 40 let po první sociální encykliky Lva XIII. „*Rerum novarum*“.

<sup>2</sup> K této problematice viz podrobněji H. C. Scheu, „Pojem a geneze principu subsidiarity“, in Jirí Georgiev, ed., *Princip subsidiarity v právní teorii a praxi*. Praha, CEVRO Institut o.p.s. 2007, s. 15–24.

Princip subsidiarity byl s koncepcí evropské integrace spojován již v roce 1961, když napsal Oswald von Nell-Breuning, jeden z nejvýznamnějších myslitelů katolické sociální nauky, že princip subsidiarity v zásadě nebrání přenosu suverénních pravomocí národního státu na tehdejší Evropská společenství a že naopak takový přenos je v některých případech dokonce nutný. Současně ovšem varoval, že velké entity mají tendenci k centralismu.<sup>3</sup>

Obdobnou myšlenku zahrnul v roce 1963 papež Jan XXIII. do své encykliky *Pacem in terris*, když pravil, že „jako se musí v jednotlivých státech vztahy mezi státní mocí a občany, rodinami, mezičlánky a státem řídit a navzájem sladovat principem subsidiarity, tak se mají tímto principem řídit i vztahy mezi celosvětovou politickou autoritou a politickými autoritami jednotlivých národů“. Dodal, že řešení složitých a naléhavých otázek přesahujících možnosti národních států přísluší světové autoritě.

Přestože v těchto dokumentech je princip subsidiarity představen v kontextu mezinárodní a evropské integrace, trvalo poměrně dlouho, než došlo k jeho formálnímu zakotvení v právu EU. Až poté, co se některé členské státy (a zejména také německé federální země) začaly bouřit proti údajně plíživému rozšíření pravomocí EU na úkor členských států, byl princip subsidiarity začleněn do Maastrichtské smlouvy. Princip subsidiarity připomněla preambule nové Smlouvy o Evropské unii. Konkrétnější definice principu byla zformulována v tehdejší čl. 3b Smlouvy o založení Evropského společenství, podle kterého vyvíjí Společenství (nyní EU) v oblastech, které nespádají do jeho (nyní její) výlučné pravomoci, svoji činnost „pouze tehdy a do té míry, pokud sledovaných cílů nemůže být dosaženo uspokojivě na úrovni členských států, a proto, z důvodu jejich rozsahu či účinků, jich může být lépe dosaženo na úrovni Společenství“.<sup>4</sup>

Až v roce 1997 byl způsob kontroly zásady subsidiarity upřesněn v Protokolu (č. 30) o používání zásad subsidiarity a proporcionality, který byl připojen k Amsterdamské smlouvě. Oproti původnímu charakteru principu subsidiarity jako defenzivní zbrani v rukou členských států zdůraznil čl. 3 Protokolu z roku 1997, že „zásada subsidiarity nezpochybně pravomocí svěřené Smlouvou Evropskému společenství, jak jsou vykládány Soudním dvorem“. Podle citovaného ustanovení zásada subsidiarity jako dynamická koncepce naznačuje směr při výkonu sdílených pravomocí, což ovšem implikuje, že určování směru není totéž co určování správného vymezení pravomocí. Citované ustanovení dále připouští, že na základě principu subsidiarity nemusí být činnost EU nutně omezena, ale může být v případě nutnosti také rozšířena.

Protokol z roku 1997 následně upravuje povinnost EK, která musí své legislativní návrhy odůvodnit tak, aby bylo prokázáno, že navržený akt je v souladu s principem subsidiarity. Podle čl. 11 Protokolu z roku 1997 mají k principu subsidiarity přihlídnout také Rada a Evropský parlament, když přijímají právní předpisy EU.

<sup>3</sup> Srov. O. von Nell-Breuning, „Hilfreicher Beistand. Das Subsidiaritätsprinzip“, in *Christlich-soziale Werkbriefe*, 1961, s. 1737–1777.

<sup>4</sup> Pro výklad čl. 3b SES (ve znění Maastrichtské smlouvy) viz H. C. Scheu, „Pojem a geneze principu subsidiarity“, s. 19–20.



### 3. VÝZNAM SUBSIDIARITY V JUDIKATUŘE SOUDNÍHO DVORA EU

Dosavadní praxe principu subsidiarity jednoznačně potvrdila skepsi těch odborníků, podle kterých princip kvůli své neurčitosti nemůže být Soudním dvorem efektivně aplikován, a výrazně zaostala za velkým očekáváním některých politiků. Soudní dvůr nevyužil možnost stát se svým způsobem kompetenčním soudem, jak doufal např. předseda rakouského ústavního soudu Karel Korinek.<sup>5</sup> Jak bylo zdůrazněno již v úvodní kapitole této studie, Soudní dvůr na základě principu subsidiarity nezrušil jediný právní akt EU. Přitom měl opakovaně příležitost, aby se k rozsahu a aplikaci principu vyslovil.

První příležitosti ovšem využil Tribunál (tehdy Soud prvního stupně) k tomu, aby vyvrátil domněnky o tom, že princip subsidiarity byl součástí komunitárního práva již v době před přijetím Maastrichtské smlouvy. Ve věci žaloby soukromých nizozemských společností, které působily v oblasti stavebnictví, proti rozhodnutí Evropské komise<sup>6</sup> žalující strana namítla mimo jiné, že o případném porušení zákazu kartelových dohod ve smyslu komunitárního práva měly místo Evropské komise rozhodnout nizozemské orgány, a to z důvodu, že národní orgány měly ve smyslu principu subsidiarity více zkušeností s trhem stavebních prací v Nizozemí. Žalující strana se přitom výslovně dovolala staršího stanoviska Evropské komise, podle které princip subsidiarity existoval i v době před Maastrichtskou smlouvou. Ve své odpovědi Evropská komise zdůraznila, že legalita aktů přijatých před rokem 1993 nemůže být přezkoumána ve světle tehdejšího čl. 3b SES. Tribunál se přiklonil na stranu Evropské komise a konstatoval, že před vstupem Maastrichtské smlouvy v platnost nepředstavovala zásada subsidiarity obecnou zásadu komunitárního práva a nemohla být kritériem legality komunitárních aktů.

V případě C-84/94 žalovaly Velká Británie a Irsko Radu na neplatnost směrnice 93/104/ES ze dne 23. listopadu 1993 o některých aspektech úpravy pracovní doby. Podle Velké Británie legislativní orgán, tzn. Rada, nezkoumala dostatečně, zda otázka pracovní doby obsahuje nadnárodní aspekty a nemůže být vhodným způsobem upravena na národní úrovni. Soudní dvůr však nezpochybnil stanovisko Rady, podle které stanovený cíl (bezpečnost a zdraví zaměstnanců) vyžaduje přijetí minimálních norem na komunitární úrovni.

V dalším případě, ve kterém Nizozemí podalo žalobu proti Evropskému parlamentu a Radě,<sup>7</sup> šlo mimo jiné o otázku, zda napadnutý akt, tj. směrnice 98/44/ES ze dne 6. července 1998 o právní ochraně biotechnologických vynálezů, byl přijat v rozporu se zásadou subsidiarity. Nizozemí namítlo, že směrnice neobsahovala dostatečné odůvodnění a proto nebylo prokázáno, že princip byl vůbec vzat v úvahu. Soudní dvůr zde opět vycházel ze sledovaného cíle (tentokrát se jednalo o řádné fungování vnitřního trhu) a konstatoval, že zabránění rozdílnům mezi právními předpisy a praxí různých

<sup>5</sup> K. Korinek, „Subsidiarität und Ausmaß sowie Intensität der Ausübung von Gemeinschaftskompetenzen. Der Dialog des EuGH mit nationalen Höchstgerichten“, [http://www.eu2006.at/de/News/Speeches\\_Interviews/1904Korinek.html](http://www.eu2006.at/de/News/Speeches_Interviews/1904Korinek.html).

<sup>6</sup> T-29/92, Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid and others v. Commission of the European Communities.

<sup>7</sup> C-377/98.

členských států v oblasti ochrany biotechnologických vynálezů nemohlo být dosaženo na úrovni samotných členských států a že je jasné, že dotčený cíl mohl být lépe dosažen na komunitární úrovni. Dále Soudní dvůr dovedl, že odůvodnění právního aktu nemusí obsahovat výslovný odkaz na princip subsidiarity, pokud je takové odůvodnění obsaženo implicitně.

V případě C-491/01 předložil předběžnou otázku britský správní soud. Ve výchozím sporu výrobci tabákových výrobků před britským soudem napadli záměr transponovat směrnici 2001/37/ES Evropského parlamentu a Rady 2001/37/ES ze dne 5. června 2001 o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se výroby, obchodní úpravy a prodeje tabákových výrobků, a to z důvodu, že považovali dotyčnou směrnici za neplatnou. Jedním ze sedmi uvedených důvodů neplatnosti směrnice mělo být porušení zásady subsidiarity. Podle žalobců přijetí směrnice nebylo nezbytné, protože nebylo prokázáno, že by členské státy nemohly přijmout opatření s cílem ochrany veřejného zdraví.

Soudní dvůr zde odkázal také na čl. 3 Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality z roku 1997, podle kterého zásada subsidiarity nezpochybnuje svěřené pravomoci. Dále Soudní dvůr zjistil, že směrnice měla odstranit rozdíly v předpisech členských států při současném zajištění vysoké úrovně ochrany zdraví a že tento cíl nemohl být uspokojivě dosažen na úrovni jednotlivých členských států a předpokládal proto komunitární akt.

V uvedených případech tedy Soudní dvůr nezpochybnil platnost napadnutých právních aktů EU. Typické je velmi stručné až lapidární pojednání o principu subsidiarity. Podrobnější přezkum používal Soudní dvůr v novějším rozsudku z roku 2005,<sup>8</sup> ve kterém znovu britský správní soud předložil předběžnou otázku ohledně platnosti části směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/46/ES ze dne 10. června 2002 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se doplňků stravy. Ve výchozím řízení totiž výrobci zdravých potravin jako žalobci zpochybnili mimo jiné soulad uvedené směrnice se zásadou subsidiarity.

Soudní dvůr znovu nastolil otázku, zda sledovaného cíle (tj. odstranění rozporů mezi vnitrostátními právními předpisy při zajištění vysoké úrovně lidského zdraví) mohlo být lépe dosaženo na komunitární úrovni. Soud dovedl, že „ponechat členské státy upravit obchod s doplňky stravy, které nejsou v souladu se směrnicí 2002/46, by znamenalo, že by nadále pokračoval nestejnorodý vývoj právních předpisů členských států, a tedy by přetrvávaly překážky obchodu mezi členskými státy a narušení soutěže ohledně těchto výrobků“. Proto podle Soudního dvora nemohlo být dotyčného cíle dosaženo dostatečným způsobem na národní úrovni.

Shrnutí dosavadního přístupu Soudního dvora k principu subsidiarity lze najít v rozsudku ze dne 8. června 2010. V případě C-58/08 byl nastolen problém platnosti nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 717/2007 ze dne 27. června 2007 o roamingu ve veřejných mobilních telefonních sítích ve Společenství, který vznikl v původním sporu mezi provozovateli veřejných mobilních telefonních sítí (Vodafone, Telefónica O<sub>2</sub>, T-Mobile a Orange) a britským ministerstvem obchodu.

<sup>8</sup> Spojené věci C-154/04 a C-155/04.

V tomto případě Soudní dvůr připomenul, že Evropský parlament a Rada zavedli zmíněné nařízení ve snaze zajistit ochranu hospodářské soutěže mezi mobilními operátory. Společný přístup má těmto mobilním operátorům umožnit působení v rámci jediného soudržného předpisového rámce. Dále Soudní dvůr tentokrát podrobněji vysvětlil: „(...) vzájemná závislost mezi maloobchodními a velkoobchodními cenami účtovanými za roamingové služby je značná, takže jakékoli opatření směřující pouze ke snížení maloobchodních cen, aniž je dotčena úroveň velkoobchodních cen za poskytování roamingových služeb na území Společenství, by mohlo narušit řádné fungování trhu pro roaming na území Společenství. Zákodárce Společenství tak dospěl k závěru, že jeho činnost vyžaduje společný přístup jak na úrovni velkoobchodních, tak na úrovni maloobchodních cen k tomu, aby přispěl k řádnému fungování vnitřního trhu s takovými službami.“ Na závěr Soudní dvůr dovedl, že sledovaného cíle mohlo být lépe dosaženo na komunitární úrovni.

#### 4. AKTUÁLNÍ ÚPRAVA PRINCIPU SUBSIDIARITY PODLE LISABONSKÉ SMLOUVY

V souvislosti s přípravou Lisabonské smlouvy (a také předchozí Smlouvy o Ústavě pro Evropu) byla otázkám legitimity EU a přesnějšího vymezení pravomocí EU ve vztahu k členským státům věnována značná pozornost. Jedním z hlavních bodů se stalo posílení role národních parlamentů v rámci kontroly principu subsidiarity. Nové mechanismy nepřímě potvrzují také soudní vymahatelnost principu subsidiarity, o které v právní teorii a také ve výše analyzované praxi Soudního dvora EU panovaly určité pochybnosti.

##### 4.1 NOVÉ ZNĚNÍ USTANOVENÍ O ZÁSADĚ SUBSIDIARITY VE SMLOUVĚ O EVROPSKÉ UNII

Vzhledem k tomu, že aplikace principu subsidiarity je omezená na oblast sdílených pravomocí a nevztahuje se proto na výkon tzv. výlučných pravomocí EU, spočívá určitý přínos Lisabonské smlouvy ve vyjmenování a upřesnění výlučných a sdílených pravomocí.<sup>9</sup>

Podstatného rozšíření se dočkala formulace principu subsidiarity v základních smlouvách. Zatímco výše citovaný čl. 3b SES (ve znění Maastrichtské smlouvy), resp. čl. 5 SES (ve znění Amsterdamské smlouvy) obsahoval stručnější vymezení principu na základě dvou kritérií. Podle negativního kritéria členský stát určitého cíle nedosahuje uspokojivě a podle pozitivního kritéria EU dosahuje stejného cíle lépe.

Lisabonská smlouva posunula příslušnou úpravu principu subsidiarity (spolu s úpravou principu svěřených pravomocí a principu proporcionality) ze SES do SEU. Nový čl. 5 odst. 3 SEU zní:

„Podle zásady subsidiarity jedná Unie v oblastech, které nespádají do její výlučné pravomoci, pouze tehdy a do té míry, pokud cílů zamýšlené činnosti nemůže být

<sup>9</sup> Viz čl. 3 a 4 SFEU. Je třeba dodat, že poprvé jsou explicitně vyjmenovány také podpůrné, koordinační a doplňkové pravomoci (v čl. 6 SFEU).

dosaženo uspokojivě členskými státy na úrovni ústřední, regionální či místní ale spíše jich, z důvodu jejího rozsahu či účinků, může být lépe dosaženo na úrovni Unie.

Orgány Unie uplatňují zásadu subsidiarity v souladu s Protokolem o používání zásad subsidiarity a proporcionality. Vnitrostátní parlamenty dbají na dodržování zásady subsidiarity v souladu s postupem uvedeným v tomto protokolu.<sup>10</sup>

Lze vyzdvihnout, že nové znění na rozdíl od Maastrichtské a Amsterodamské úpravy klade důraz na regionální a místní úroveň správy a tím respektuje legitimitu, kterou evropský integrační proces odvozuje z jiných než centrálních mechanismů v členských státech. Zajímavá je relativizace obsažená v novém znění. Čl. 5 odst. 3 SEU sice opakuje negativní a pozitivní kritérium, avšak u pozitivního kritéria doplňuje slovo „spíše“. Jednou z podmínek výkonu sdílené pravomoci ze strany EU je tedy, aby sledovaného cíle mohlo být lépe dosaženo *spíše* na úrovni EU. Citované ustanovení dále explicitně odkazuje na nový Protokol (č. 2) o používání zásad subsidiarity a proporcionality, kterému se věnujeme v následující podkapitole.

#### 4.2 NOVÁ ÚLOHA VNITROSTÁTNÍCH PARLAMENTŮ

Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality poprvé zmiňuje důležitou úlohu vnitrostátních parlamentů v rámci kontroly dodržování principu subsidiarity. Novou úpravu pravomocí vnitrostátních parlamentů a příslušné doplnění kontrolních mechanismů lze považovat za nejvýznamnější přínos Lisabonské smlouvy v otázce principu subsidiarity.

Je nutné připomenout, že dosavadní Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality, který byl přijat v roce 1997 jako součást Amsterodamské smlouvy, vůbec nezmiňuje vnitrostátní parlament a uchopil kontrolu principu subsidiarity jako záležitost Evropské komise, Rady a Evropského parlamentu (popř. okrajově také Evropské rady). Naopak nový Protokol zmiňuje vnitrostátní parlamenty hned osmnáctkrát. K tomu je třeba připočítat zcela nové znění Protokolu (č. 1) o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii. Zatímco velmi stručné původní znění tohoto protokolu, který byl v roce 1997 připojen k Amsterodamské smlouvě, obsahovalo jen několik bodů o předávání některých relevantních informací (tzn. sdělení a legislativních návrhů Evropské komise) vnitrostátním parlamentům a o poradní úloze Konference parlamentních výborů pro evropské záležitosti,<sup>10</sup> nová verze tohoto Protokolu podrobněji upravuje informační povinnosti jednotlivých orgánů EU ve vztahu k vnitrostátním parlamentům.<sup>11</sup>

Nově odkazuje čl. 3 Protokolu o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unie na Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality s tím, že vnitrostátní parlamenty mohou předsedům Evropského parlamentu, Rady a Evropské komise zaslat odůvodněné stanovisko k tomu, zda je návrh legislativního aktu v souladu se zásadou

<sup>10</sup> O roli Konference parlamentních výborů pro evropské záležitosti (COSAC) při vypracování aktuální koncepce kontroly subsidiarity viz podrobněji J. Georgiev, „Die Verankerung des Subsidiaritätsprinzips in den Gründungsverträgen: Überlegungen de lege ferenda“, in J. Georgiev, ed., *Princip subsidiarity v právní teorii a praxi*. Praha, CEVRO Institut o.p.s. 2007, s. 141–149. Viz také F. Čákr, „Lisabonská smlouva a národní parlamenty“, *Jurisprudence*, 2010, č. 4, s. 3–13.

<sup>11</sup> Porovnání amsterodamské a lisabonské úprava naznačuje oslabení úlohy Konference parlamentních výborů pro evropské záležitosti (COSAC). Srov. J.-V. Louis, „The Lisbon Treaty: National Parliaments and the Principle of Subsidiarity“, *European Constitutional Law Review*, 2008, č. 4, s. 429–452, 445–447.

subsidiarity. Oproti původní úpravě se prodlužuje také lhůta mezi postoupením legislativního návrhu vnitrostátním parlamentům a zařazením na předběžný pořad jednání Rady ze šesti na osm týdnů.<sup>12</sup>

Z pohledu kontroly principu subsidiarity je ovšem klíčová úprava obsažena v Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality. Pro lepší srozumitelnost a možná ze sympatií k některým týmovým sportům označovali odborníci novou úlohu vnitrostátních parlamentů výrazy „žlutá karta“ a „oranžová karta“.<sup>13</sup> Pokud ve zmíněné lhůtě osmi týdnů jedna třetina vnitrostátních parlamentů<sup>14</sup> předloží odůvodněné stanovisko uvádějící rozpor plánovaného legislativního aktu se zásadou subsidiarity, musí návrhvatel podle mechanismu žluté karty svůj legislativní návrh přezkoumat.<sup>15</sup> Metaforicky vyjádřeno však zůstane ve hře, protože po takovém přezkoumání může ve smyslu čl. 7 odst. 2 Protokolu č. 2 rozhodnout, že návrh buď zachová, změní nebo stáhne.

Mechanismus oranžové karty předpokládá, že pokud v rámci řádného legislativního procesu jsou předložena odůvodněná stanoviska o rozporu mezi návrhem a principem subsidiarity ze strany prostě většiny vnitrostátních parlamentů, musí Evropská komise svůj návrh přezkoumat a může ho zachovat pouze poté, co po zvážení argumentů Evropské komise a vnitrostátních parlamentů o tom rozhodly Evropský parlament a Rada.<sup>16</sup>

#### 4.3 ŽALOBA VE VĚCI PORUŠENÍ ZÁSADY SUBSIDIARITY

Neméně významný je kontrolní mechanismus upravený v čl. 8 Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality. Podle tohoto ustanovení mohou vnitrostátní parlamenty, v případě, že shledají rozpor mezi právním aktem EU a zásadou subsidiarity, podat žaloby na neplatnost právního aktu ve smyslu čl. 263 SFEU. Takové žaloby mají být předány členským státem jménem vnitrostátního parlamentu či parlamentní komory. Proto musí otázka, za jakých podmínek má vláda Soudnímu dvoru EU předložit žalobu parlamentní komory, být podrobněji upravena na vnitrostátní úrovni.

Nová úprava ovšem mění nejen roli vnitrostátních parlamentů v rámci institucionální a mocenské rovnováhy EU, ale jedná se také o zásah do rozložení sil v rámci samotných parlamentů. Žaloby kvůli porušení principu subsidiarity mohly již dosud podat (a také podaly) některé vlády členských států. Vzhledem k tomu, že se pozice vlády v takových věcech zpravidla do značné míry překrývá s pozicí parlamentní většiny, možnost žaloby podané za vnitrostátní parlament by nebyla příliš velkým přínosem, kdyby současně

<sup>12</sup> Čl. 4 Protokolu o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii.

<sup>13</sup> Autorovi tohoto příspěvku není známá hra, při které se používá oranžová karta. Pravda sice je, že o zavedení oranžových karet (jako období dočasného vyloučení hráče v ledním hokeji a dalších sportech) nedávno uvažovala UEFA. Podobný mechanismus však dosud nebyl zaveden. Tyto úvahy se týkají ovšem pouze smysluplnosti některých metafor v politickém a právním diskurzu, a nikoli významu samotné úpravy obsažené v Lisabonské smlouvě.

<sup>14</sup> Pro účely Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality má každý vnitrostátní parlament dvě hlasy rozdělené na základě vnitrostátního parlamentního systému. Ve dvoukomorovém systému má každá parlamentní komora jeden hlas (čl. 7 odst. 1).

<sup>15</sup> Pro aktivaci žluté karty v záležitostech týkajících se prostoru svobody, bezpečnosti a práva postačuje čtvrtina vnitrostátních parlamentů.

<sup>16</sup> V této fázi může 55 % členů Rady nebo většina odevzdaných hlasů v Evropském parlamentu legislativní návrh kvůli rozporu se zásadou subsidiarity zastavit. Viz podrobněji čl. 7 odst. 3 Protokolu č. 2.

byla posílena také role parlamentní menšiny, která na „evropskou“ politiku vlády má mnohem menší vliv.

Ani podle nové úpravy není pravděpodobné, že by parlamentní většina napadla před Soudním dvorem EU právní akt, pro který v Radě hlasovala vlastní vláda. V případě, že byla vláda v Radě přehlasována, může proti přijatému aktu sama podat žalobu na neplatnost (mimo jiné z důvodu porušení zásady subsidiarity). Pokud je však na vnitrostátní úrovni právo na podání žaloby ve věci porušení zásady subsidiarity upraveno jako právo parlamentní menšiny, znamená to zásah do vnitropolitických mocenských poměrů.

V této souvislosti lze uvést řešení přijaté ve Spolkové republice Německo. V návaznosti na Lisabonskou smlouvu byla upravena ústava (Grundgesetz). Nový čl. 23 odst. 1a potvrzuje, že obě parlamentní komory (Bundestag a Bundesrat) mají právo podat žalobu ve věci porušení zásady subsidiarity. Pro podání takové žaloby ze strany Spolkového sněmu postačuje čtvrtina poslanců, což výrazně posiluje pozici opozice v rámci „evropské“ politiky. Podrobněji stanovuje § 12 odst. 1 zákona o integrační odpovědnosti z roku 2009 (Integrationsverantwortungsgesetz), že čtvrtina poslanců, která s podáním žaloby ve věci porušení zásady subsidiarity nesouhlasí, může své stanovisko k žalobě připojit.<sup>17</sup> Na druhé straně je ale sporné, zda tato úprava je v souladu s charakterem práva EU. Jak poznamenali Uerpman-Witzack a Edenharter, neponechává právo EU žádný prostor pro koncepci, podle které se má kolegiální orgán ve svém vztahu k jiným orgánům řídit vůlí menšiny. Podle nich musí případná prováděcí úprava na vnitrostátní úrovni být v souladu s principy práva EU. Lze také namítnout, že úprava práva na podání žaloby jako práva menšiny porušuje zájmy národních parlamentů v procesu evropské integrace.<sup>18</sup>

Ve věcech týkajících se neplatnosti právního aktu EU kvůli porušení zásady subsidiarity byla aktivní legitimace rozšířena na Výbor regionů, a to v případě těch aktů, pro jejichž přijetí právo EU stanoví, že Výbor regionů má být konzultován. Výbor regionů v roce 2009 reagoval tím, že novelizoval svůj jednací řád. Předseda Výboru regionů nebo odborná komise může Výboru navrhnout žalobu. Plénum Výboru o takovém návrhu rozhoduje většinou odevzdaných hlasů. Určitý technický problém může spočívat v tom, že podle čl. 263 odst. 6 SFEU musí žaloby na neplatnosti podány ve lhůtě dvou měsíců, a to buď od vyhlášení aktu, nebo ode dne jeho oznámení navrhovateli nebo ode dne, kdy se navrhovatel o něm dozvěděl. Plenární shromáždění Výboru regionů však zasedá zpravidla jen pětkrát ročně. Proto může výjimečně o podání žaloby rozhodnout také většina odevzdaných hlasů v předsednictvu Výboru regionů. Na následujícím plenárním zasedání může Výbor regionů rozhodnout o stažení žaloby.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> O genezi úpravy a o obavách, že by parlamentní menšina mohla svého práva zneužít pro vnitropolitické účely, viz podrobněji příspěvek Christine Melleinové pro kongres Mezinárodní federace evropského práva (FIDE) v roce 2010 (Deutscher Landesbericht Thema 1: Die Rolle der nationalen Parlamente in der Europäischen Union). Zpráva je dostupná na stránkách [http://www.fide2010.eu/multisites/fide2010/templates/yo\\_beyond/pdf/Germany-1.pdf](http://www.fide2010.eu/multisites/fide2010/templates/yo_beyond/pdf/Germany-1.pdf).

<sup>18</sup> Viz podrobněji R. Uerpman-Witzack, A. Edenharter, „Subsidiaritätsklage als parlamentarisches Minderheitenrecht“, *EuR*, 2009, č. 3, s. 313–329.

<sup>19</sup> Viz zejména čl. 53 a 36 jednacího řádu Výboru ministrů.

#### 4.4 POVINNOSTI NAVRHOVATELŮ LEGISLATIVNÍCH AKTŮ

Obdobně jako předchozí Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality z roku 1997 upravuje také nový Protokol otázku odůvodnění legislativních návrhů ze strany navrhovatelů. Byť se částečně změnilo znění dotčených ustanovení, nelze v této souvislosti hovořit o výrazném upřesnění.

Pojem „návrh legislativního aktu“ ve smyslu nového Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality zahrnuje návrhy Evropské komise, podněty ze strany skupiny členských států a Evropského parlamentu, žádosti Soudního dvora EU, doporučení Evropské centrální banky a žádosti Evropské investiční banky (za účelem přijetí legislativního aktu).<sup>20</sup> Jednotlivé návrhy mají být navrhovatelem postoupeny vnitrostátním parlamentům členských států, pokud jde o návrhy Evropské komise a Evropského parlamentu. Podněty skupiny členských států a iniciativy Soudního dvora EU, Evropské centrální banky a Evropské investiční banky jsou vnitrostátním parlamentům postoupeny skrze Radu.<sup>21</sup>

Podle čl. 5 Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality má být každý návrh legislativního aktu odůvodněn s ohledem na zásadu subsidiarity.<sup>22</sup> Čl. 5 Protokolu konkrétně stanoví, že by každý návrh legislativního aktu měl obsahovat zevrubnou informaci umožňující posoudit soulad se zásadou subsidiarity. K těmto základním informacím patří zhodnocení finančního dopadu návrhu a – pro případy návrhů směrnic – také zhodnocení důsledků pro předpisy, jež mají být členskými státy přijaty (popř. na regionální úrovni). Dále má jít o kvalitativní (a podle možností také kvantitativní) argumenty ve prospěch splnění pozitivního kritéria, tzn. že EU může konkrétního cíle dosáhnout lépe než členské státy.

Dne 15. ledna 2009 přijala Evropská komise nové pokyny k posouzení dopadů (tzv. impact assessment guidelines),<sup>23</sup> podle kterých mají pracovníci Komise posoudit připravované návrhy. Ve vztahu k principu subsidiarity mají pracovníci Komise přezkoumat pět otázek:

1. Obsahuje dotyčná záležitost nadnárodní prvky, které nemohou být uspokojivě řešeny na národní úrovni? Pokyny jako příklad uvádějí problém snižování vypouštění emisí skleníkových plynů do atmosféry.
2. Byla by samotná opatření členských států a nedostatek opatření EU v rozporu s požadavky zakládacích smluv? Pokyny zde uvádějí jako příklad diskriminaci určité skupiny investorů.
3. Poškodila by samotná opatření členských států a nedostatek opatření EU zájmy členských států podstatným způsobem? Příklad: omezení volného pohybu zboží.
4. Byla by opatření EU jasně výhodnější než opatření členských států při posuzování rozsahu opatření?
5. Byla by opatření EU jasně výhodnější než opatření členských států při posuzování efektivit opatření?

<sup>20</sup> Čl. 3 Protokolu č. 2.

<sup>21</sup> Čl. 4 Protokolu č. 2.

<sup>22</sup> Legislativní návrhy musí obsahovat také odůvodnění týkající se zásady proporcionality. Tato otázka však není předmětem tohoto příspěvku.

<sup>23</sup> SEK(2009) 92.

Pokyny přitom zdůrazňují, že odpovědi na jednotlivé otázky závisí na tom, z pohledu které konkrétní politiky EU se posuzovatel na ně dívá. Dále připomínají, že v některých případech může být mezinárodní opatření vhodnější než evropské a národní.

Klíčová a podle mého názoru správná je další úvaha obsažená v Pokynech z roku 2009. Posuzování subsidiarity je otázkou času, protože určité okolnosti a podmínky se mohou v průběhu času měnit. Je proto nutné, aby test subsidiarity byl po určité době opakován. Na druhé straně, nový přezkum politiky EU může ve světle zásady subsidiarity vyžadovat přijetí legislativy EU tam, kde dosud postačilo jednání členských států.

## 5. HODNOCENÍ A VÝHLED

Analýza nové úpravy principu subsidiarity zavedené Lisabonskou smlouvou ukazuje některé výrazné změny oproti úpravě platné před 1. prosincem 2009. Vzhledem ke zdrženlivosti, kterou Soudní dvůr EU při přezkoumání aktů EU ve světle principu subsidiarity dosud prokázal, otevírá důraz na nový druh žaloby z podnětu vnitrostátních parlamentů a Výboru regionů zajímavé perspektivy. Již teoretická možnost takové žaloby může navrhovatele legislativních aktů, tzn. v naprosté většině případů Evropskou komisi, nabádat k větší obezřetnosti. Větší počet žalob ve věci porušení zásady subsidiarity navíc nepochybně navýší tlak na Soudní dvůr.

V kombinaci se systémem včasného varování (tzn. kontroly *ex ante*) obsahuje Lisabonská úprava nesporně zajímavý potenciál. Bývalý předseda německého ústavního soudu Hans-Jürgen Papier označil posílení principu subsidiarity za nejucennější reformu obsaženou v Lisabonské smlouvě. Podle něho dosavadní „bezzubé“ kritérium subsidiarity bylo konečně vybaveno přísným kontrolním mechanismem.<sup>24</sup> Papier však současně neopomenul zdůraznit některé slabosti nového mechanismu, když upozorňuje na velmi krátkou lhůtu na vypracování stanovisek národních parlamentů (osm týdnů). Použití mechanismu včasného varování dále vyžaduje značnou míru koordinace jednotlivých stanovisek národních parlamentů, kterou lze jen stěží zvládat během osmi týdnů.<sup>25</sup>

Zejména však brání krátká lhůta nižším správním celkům, aby se mohly k legislativním návrhům EU včas vyjadřovat. Tato skutečnost naznačuje, že princip subsidiarity je na úrovni EU chápán ve velmi zkrácené či dokonce zkeslené podobě. Zatímco výchozím bodem původní koncepce principu subsidiarity v podání katolické sociální nauky byla autonomie jednotlivce a dalších menších komunit a celků, staví koncepce EU na bipolárním rozdělení sil mezi členskými státy na jedné straně a nadnárodní organizací na straně druhé. Tímto postupem je tedy princip subsidiarity postaven na hlavu. Navíc zcela chybí hluboce promyšlená struktura zahrnující všechny sociální aktéry do jednotného systému.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> H.-J. Papier, „Europas neue Nüchternheit. Der Vertrag von Lisabon“, Vortrag an der Humboldt-Universität zu Berlin am 21. Februar 2008. Pro anglickou verzi viz H.-J. Papier, „Europe’s New Realism. The Treaty of Lisabon“, *European Constitutional Law Review*, 2008, č. 4, s. 421–428.

<sup>25</sup> *Ibid.*, s. 427.

<sup>26</sup> K tomuto problému viz podrobněji H. C. Scheu, „Státní suverenita a zásada subsidiarity v procesu evropské integrace“, in L. Cabada, L. Píknerová, eds., *Význam principu subsidiarity v česko-německých vztazích*



Z Lisabonské smlouvy tedy neprofitují všechny roviny vnitrostátního uspořádání, ale pouze centrální parlamenty. Bylo uvažováno o tom, zda se národní parlamenty v souvislosti s principem subsidiarity staly po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost „novým orgánem EU“.<sup>27</sup> Tato perspektiva však opomíjí, že princip subsidiarity vyžaduje určitý antagonismus různých rovin veřejné moci v nejširším smyslu a nemůže fungovat při „inkorporaci“ jednoho celku do druhého.

U principu subsidiarity však poměr národní a nadnárodní úrovně vyznívá spíše ve prospěch legislativy EU. V této souvislosti je nutno připomenout právo veta, které národní parlamenty mají v jiné souvislosti. Čl. 48 odst. 7 SEU umožňuje v případě změny zakládacích smluv jednodušší proceduru v tom smyslu, že Evropská rada může jednomyslně rozhodnout o přechodu z principu jednomyslnosti na princip kvalifikované většiny v rámci Rady EU. Každá iniciativa Evropské rady vedoucí k takovým změnám se však musí nejprve oznámit všem vnitrostátním parlamentům. Pokud jeden z takto oslovených parlamentů se změnou nesouhlasí, nemůže Evropská rada rozhodnutí přijmout. Podobné právo veta nebylo zavedeno pro účely kontroly principu subsidiarity.

Nad rámec spíše technických problémů při realizaci kontroly *ex ante* bude případný úspěch nové úpravy principu subsidiarity do značné míry záviset na budoucím, popř. otevřenějším postoji Soudního dvora EU. Odborníci očekávají výrazný nárůst žalob na neplatnost z důvodu porušení principu subsidiarity.<sup>28</sup> Pokud Soudní dvůr EU nebude efektivně chránit princip subsidiarity,<sup>29</sup> tak hrozí podle Hailbronnerové, že se obnoví debata o zřízení zvláštního kompetenčního soudu, který by mohl výrazně omezit pravomocí Soudního dvora.<sup>30</sup> Lze připomenout, že bývalý německý prezident Werner Herzog a předseda Centra pro evropskou politiku Lüder Gerken vyvolali značný rozruch v odborné komunitě, když tvrdě kritizovali Soudní dvůr za to, že nerespektuje kompetence členských států a není při kontrole principu subsidiarity způsobilý. Herzog a Gerken výslovně zmínili myšlenku zřízení soudního dvora pro otázky kompetence, který má být nezávislý na Soudním dvoru EU.<sup>31</sup>

V současné době lze o možném novém přístupu Soudního dvora EU pouze spekulovat. Konkrétní dopad Lisabonské úpravy ve věci kontroly subsidiarity bude možné zhodnotit až za určitou dobu. Skutečně účinné prosazování principu subsidiarity bude přitom záviset na obou formách kontroly – *ex ante* a *ex post*. To, co dosavadnímu mechanismu nejvíce chybělo, bylo přesvědčivá praxe jak politických orgánů EU, tak i Soudního dvora. Případy, ve kterých Evropská komise vezme zpět návrh z důvodu

---

/ Die Bedeutung des Subsidiaritätsprinzips in den deutsch-tschechischen Beziehungen. Plzeň, Aleš Čeněk 2009, s. 99–106.

<sup>27</sup> J.-V. Louis, „The Lisbon Treaty: National Parliaments and the Principle of Subsidiarity“, s. 429–452, 431.

<sup>28</sup> M. Hailbronner, „Die Justiziabilität des Subsidiaritätsprinzips im Lichte der Subsidiaritätskontrolle“, in I. Pernice, ed., *Der Vertrag von Lissabon: Reform der EU ohne Verfassung?*, Kolloquium zum 10. Geburtstag des WHI, s. 135–144, <http://www.whi-berlin.de/documents/Lissabon.pdf>.

<sup>29</sup> Za příklad efektivní ochrany bychom mohli považovat judikaturu německého ústavního soudu, který kvůli rozporu s principem subsidiarity zrušil řadu norem přijatých na úrovni centrální legislativy (a o ve prospěch jednacího prostoru spolkových zemí). Viz podrobněji J. Jirásek, „Princip subsidiarity v USA a Německu. Inspirace pro EU?“, *Jurisprudence*, 2010, č. 4, s. 14–20.

<sup>30</sup> Hailbronner, „Die Justiziabilität des Subsidiaritätsprinzips im Lichte der Subsidiaritätskontrolle“, s. 144.

<sup>31</sup> Polemika vyšla poprvé v *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 8. září 2008. Pro český překlad viz <http://www.euportal.cz/Articles/3471-byvaly-nemecky-prezident-zastavte-evropsky-soudni-dvur-.aspx>.

porušení principu subsidiarity či Soudní dvůr prohlásí právní akt ze stejného důvodu za neplatný, by mohly takovou novou praxi založit.

## PRINCIPLE OF SUBSIDIARITY IN THE EUROPEAN UNION LAW

### Summary

Already in 1992 the principle of subsidiarity was introduced into the Maastricht Treaty. However, the Court of Justice of the European Union has, so far, been surprisingly reluctant in applying the principle. For this reason experts have called the principle of subsidiarity a toothless instrument. The Lisbon Treaty has significantly strengthened the position of national parliaments with regard to the principle of subsidiarity. The new alarm bell system (“yellow card” and “orange card”) will force EU bodies to take the criteria of subsidiarity into account more willingly. Maybe in the future, stronger political control of the principle of subsidiarity will also have a positive effect on the jurisprudence of the Court of Justice in subsidiarity matters.

*Key words:* principle of subsidiarity, Court of Justice, European Union, case-law, national parliaments, Committee of the Regions, European Commission, draft legislation, control

*Klíčová slova:* princip subsidiarity, Soudní dvůr EU, judikatura, národní parlamenty, Výbor regionů, Evropská komise, legislativní návrhy, kontrola

# VNITROSTÁTNÍ ÚČINKY VNĚJŠÍCH SMLUV EU

PAVEL SVOBODA

## 1. ÚVODEM

Téma vnitrostátních účinků vnějších smluv EU zahrnuje několik právně problematických oblastí, jež spolu navzájem souvisejí.

Předně je třeba předeslat, že v této práci budeme zkoumat pouze vnitrostátní účinky v členských státech EU: vnitrostátní účinky těchto smluv ve státech nečlenských nespádají do předmětu zkoumání následujících stránek.

Na první pohled a především nám půjde o klasickou problematiku evropskoprávních účinků, jež mají již platně uzavřené vnější smlouvy jakožto akty práva EU na právo členských států. Zde se jedná o otázky jejich vnitrostátní závaznosti, přímé použitelnosti, přímého účinku, nepřímého účinku, přednosti, odpovědnosti členského státu za jejich porušení vůči jednotlivci. Zvláštní oblast ovlivnění členských států pak představuje prozatímní provádění vnějších smluv, jež v praxi EU bylo obohaceno o další úroveň tzv. Před-předběžného provádění. V této pasáži jde o to naznačit specifika vnějších smluv, jež mezi jinými akty přijímanými orgány EU, při aplikaci těchto obecných zásad práva EU vykazují.

Nelze ale odhlédnout od toho, že odezvu ve vnitrostátním právu vyvolává již sama pravomoc EU uzavírat vnější smlouvy. Zde je třeba připomenout i českou vnitrostátní ústavní diskusi nad uzavíráním vnějších smluv v bývalém druhém a třetím pilíři EU (SZBP a PJSVT) a aktuálnost této diskuse i po platnosti Lisabonské smlouvy, jež pokračuje i nyní.

Konečně s oběma výše naznačenými okruhy problémů souvisí i otázka vztahu mezinárodních smluv členských států a práva EU (včetně vnějších smluv), dřívějších i pozdějších, jež má jisté následky na úrovni mezinárodněprávní, unijněprávní i vnitrostátní.

Cílem tohoto článku je přispět k úvahám ve výše uvedených dílčích oblastech.

## 2. POJEM VNĚJŠÍ SMLOUVY

Vnější smlouvy jsou *terminus technicus* pro mezinárodní smlouvy, uzavírané mezi EU (popř. ESAE) a třetími státy nebo mezinárodními organizacemi,

přesněji dvou- či vícestranný závazný písemný projev shodné vůle podle mezinárodního práva, jehož jednou smluvní stranou je EU (popř. ESAE), případně i jejich členské státy a současně nejméně jedna smluvní strana není EU (popř. ESAE) nebo jejich členské státy.

## 2.1 MEZINÁRODNĚPRÁVNÍ VÝCHODISKA VNĚJŠÍCH SMLUV

Doktrína mezinárodního práva definuje mezinárodní smlouvu jako „ujednání dvou nebo více subjektů mezinárodního práva, které má z vůle těchto subjektů mezinárodněprávní účinky a řídí se mezinárodním právem“.<sup>1</sup> Pro účely VÚSP smlouva je „mezinárodní dohoda uzavřená mezi státy písemnou formou, řídící se mezinárodním právem, sepsaná v jediné nebo ve dvou či více souvisejících listinách, ať je její název jakýkoliv“ (čl. 2/1(a) VÚSP 69/86).<sup>2</sup>

Doktrína členění mezinárodní smlouvy

- podle obsahu na (i) politické a hospodářské, (ii) tzv. právotvorné smlouvy – úmluvy (*treaty, traité*), jež slouží k normování dosud neupravené tzv. volnostní sféry států,<sup>3</sup> a na smlouvy kontraktualní, určující zvláštní práva a povinnosti mezi smluvními stranami,<sup>4</sup> a konečně (iii) podle plnění na smlouvy s plněním jednorázovým, anebo opakovaným;
- podle formy (i) na smlouvy sjednané v plné formě (*en forme solennelle, traité au sens formel*), kde existuje přesný text, jehož závaznost stvrzují smluvní strany podpisem, popř. i ratifikací, na smlouvy sjednané ve zjednodušené formě (*in simplified form*), jejichž obsah je nutno dovodit z různých jednostranných úkonů, protože jeden text podepsaný smluvními stranami není k dispozici, a na smlouvy tacitní (*factum tacitum*), vytvářené konkludentním chováním, a paralelně též podle formy na (ii) písemné a ústní;
- podle možnosti přístupu na smlouvy otevřené (nejčastěji mnohostranné), polootevřené (přistoupení možné za splnění určitých podmínek; např. k EU) a uzavřené (nejčastěji bilaterální);

<sup>1</sup> Č. Čepelka, P. Šturma, *Mezinárodní právo veřejné*. Praha, C. H. Beck 2008, s. 124.

<sup>2</sup> Vídeňská úmluva o smluvním právu 1969 (u nás publikována pod č. 15/1988 Sb.) představuje kodifikaci obyčejového práva ohledně smluvního práva mezi státy. Proto formálně EU nejsou VÚSP vázány, protože nejsou státem (potvrzeno v rozhodnutí *MSD Fisheries Jurisdiction – GB v. Island*, ICJ Reports 1973, 3, bod 36). Právo mezinárodních smluv, jejichž stranou je mezinárodní organizace, mělo být regulováno Vídeňskou úmluvou o smluvním právu z 21. 3. 1986, která však doposud nenabyla platnosti z důvodu nedosažení potřebných 35 ratifikací (srov. čl. 85/1 VÚSP 1986). K současnému stavu ratifikací viz <http://untreaty.un.org>. VÚSP 1986 má proto závaznost obyčejového práva. Přesto se jí ESD dovolává (např. 327/91 Francie v. Komise, bod 25). VÚSP 1986 byla připravena Komisí pro mezinárodní právo, jejímž posláním je jednak kodifikovat mezinárodní zvyklosti, jednak povzbuzovat progresivní rozvoj mezinárodního práva. VÚSP 1986 namnoze kopíruje již platnou VÚSP 1969 platnou mezi státy: viz *Receuil des traités des Nations unies*, částka 1155, 1980.Í.18232, na s. 354–377; srov. k tomu též § 46 rozhodnutí MSD z 25. 9. 1997 ve věci *Gabčíkovo-Nagymaros (Maďarsko v. Slovensko)*.

<sup>3</sup> Podle doktríny mezinárodního práva mezinárodní organizace nejsou subjekty obecného mezinárodního práva, ale jen mezinárodního práva partikulárního – smluvního (srov. Č. Čepelka, P. Šturma, *Mezinárodní právo veřejné*, s. 79). Proto též nemohou ani uzavírat normotvorné smlouvy.

<sup>4</sup> Mezi smlouvami kontraktualními zaujímají zvláštní postavení smlouvy **harmonizační**, jejichž účelem je sblížit odlišné vnitrostátní úpravy smluvních stran, tedy nikoliv obohatit samo mezinárodní právo o nové normy.

- podle způsobu vnitrostátního schvalování v ČR na prezidentské, vládní a resortní;<sup>5</sup>
- podle počtu smluvních stran na smlouvy dvoustranné, vícestranné a univerzální.<sup>6</sup>

## 2.2 OZNAČENÍ VNĚJŠÍCH SMLUV

V primárním právu nicméně potkáme pro vnější smlouvy pojem „mezinárodní smlouvy“ (čl. 3/2 SFEU) či „dohody“ (čl. 37 SEU, 216 SFEU). Pro mezinárodní i evropské právo je formální označení mezinárodní smlouvy nerozhodné, důležité je prolnutí souhlasných projevů vůle kontrahentů.<sup>7</sup>

## 2.3 FORMA VNĚJŠÍCH SMLUV

V praxi vnějších smluv EU rozlišujeme jak vnější smlouvy v klasické mezinárodní formě, tak tzv. sekundární vnější akty.

### 2.3.1 VNĚJŠÍ SMLOUVY V KLASICKÉ MEZINÁRODNÍ FORMĚ

Z forem mezinárodních smluv diskutovaných pod bodem 2.1 výše se v praxi EU uplatňuje zejména plná a zjednodušená forma.

### 2.3.2 SEKUNDÁRNÍ VNĚJŠÍ PRÁVO

Vnější smlouvy často zřizují paritní orgány – orgány složené ze stejného počtu zástupců obou smluvních stran (čl. 218/7,9 SFEU: „orgán zřízený dohodou“, např. rada přidružení u asociačních dohod), a to zpravidla s cílem správy vnější smlouvy a rozhodování sporů na ní založených. Vše, co bylo výše řečeno o vnějších smlouvách, beze zbytku platí i o aktech těchto paritních orgánů, přijímaných, které ESD považuje rovněž za akty EU – akty přijaté orgány EU<sup>8</sup> a které můžeme nazývat sekundárním vnějším právem.

Postoj EU v takovém paritním orgánu je stanoven Radou na návrh Komise, ne VP-ZVBP.<sup>9</sup>

Toto sekundární vnější právo je závazné i pro druhou smluvní stranu, zpravidla na základě jejího mezinárodněprávního závazku obsaženého ve vnější smlouvě.<sup>10</sup> Závaznost a účinnost sekundárního vnějšího práva nastává – podobně jako u vnějších

<sup>5</sup> Srov. čl. 63/1, písm. (b) Ústavy a č. 144/1993 Sb.

<sup>6</sup> Viz blíže Č. Čepelka, P. Šturma, *Mezinárodní právo veřejné*, s. 144–154; V. David, P. Sladký, F. Zbořil, *Mezinárodní právo veřejné*. Praha, Linde 2006, s. 95–99.

<sup>7</sup> „Smlouva“ podle čl. 2/1(a) VÚSP 1969/1986 je „mezinárodní dohoda uzavřená mezi státy písemnou formou, řídící se mezinárodním právem, sepsaná v jediné nebo ve dvou či více souvisejících listinách, ať je její název jakýkoliv.“

<sup>8</sup> 87/75 Bresciani, 192/89 Sevince; pro opačný názor srov. Hilf, Meinhard, *Organisationsstruktur der Europäischen Gemeinschaften*, 1982, 182.

<sup>9</sup> Srov. např. rozh. Rady 2010/383 o postoji, který má EU zaujmout ve Smíšeném výboru EHP ke změně Protokolu 31 k Dohodě o EHP o spolupráci v některých oblastech mimo čtyři svobody (rozpočtové linie).

<sup>10</sup> Srov. čl. 106 bývalé Dohody o přidružení ES-CR: „přijátá rozhodnutí jsou závazná pro obě smluvní strany“.

smluv – podle norem mezinárodního práva.<sup>11</sup> K podtržení intraunijní závaznosti je i sekundární vnější právo systematicky přebíráno do ÚV a zpravidla uvozeno nařízením nebo rozhodnutím mimo nomenklaturu čl. 288 SFEU. Proto ESD má rovněž pravomoc odpovídat na předběžné otázky týkající se výkladu takových rozhodnutí podle čl. 267 SFEU. Dále tyto akty mohou mít i bezprostřední účinek.<sup>12</sup> I nezávazná rozhodnutí takovýchto orgánů mohou mít právní účinky, protože je třeba je vzít v úvahu při stanovení povinností stran podle takové smlouvy.<sup>13</sup>

Pokud vnější smlouva založila soudní orgán řešící spory mezi EU a druhou smluvní stranou, taková rozhodnutí by pak měla být závazná i pro ESD, a to proto, že jsou součástí práva EU.<sup>14</sup> ESD je však žárlivý na svou úlohu posledního arbitra práva EU, a proto trvá na tom, aby členské státy a EU při sjednávání vnější smlouvy zajistily takovou úlohu ESD.<sup>15</sup> Toto se ale zamýšleným přistoupením EU k EÚLP (čl. 6/2 SEU) může změnit.

#### 2.4 TYPOLOGIE VNĚJŠÍCH SMLUV

Dá se velmi hrubě říci, že EU uzavírá v závislosti na různých politických zájmech a okolnostech tři typy vnějších smluv: obchodní smlouvy, smlouvy o spolupráci, dohody o přidružení, dohody SZBP a dohody PJSVT. Uvnitř každé z těchto kategorií pak lze rozlišit několik podkategorií.

- **Obchodní smlouvy** jsou obsahově omezeny na pouhé otázky obchodu zbožím a službami. Z pohledu EU, v jehož výlučné pravomoci se jejich uzavírání nalézá (viz bod 3.4.3C), jde jak o smlouvy bilaterální, ale hlavně multilaterální.
- Pro širší obsahový záběr jsou proto oblíbenější **smlouvy o spolupráci**, jež často obsahují nejen ustanovení o liberalizaci obchodu, ale i ustanovení o širší spolupráci hospodářské, případně i jiné. Jsou používány tam, kde EU má zájem na vztahu užším než pouhém obchodním, ale nejedná se o přidružení s perspektivou pozdějšího přistoupení k EU. Patří sem např. jak privilegované *dohody o partnerství a spolupráci* se zeměmi bývalého SSSR,<sup>16</sup> tak *dohody o stabilizaci a spolupráci* s některými balkánskými zeměmi,<sup>17</sup> *dohody o rozvojové spolupráci*,<sup>18</sup> stejně jako mnohé *sektorové dohody* v rámci nepriviligovaných vztahů, např. v oblasti vědeckotechnické spolupráce, soutěžní politiky apod.<sup>19</sup>
- **Dohody o přidružení**<sup>20</sup> pak představují nejtěsnější nečlenský vztah k EU, umožňující se podílet mj. na nejrůznějších programech EU. I zde je třeba rozlišovat dohody o přidružení s perspektivou přistoupení (dnes Turecko) od asociačních dohod bez perspektivy přistoupení (zejména *euro-středozevní dohody*), jež spíše

<sup>11</sup> 270/80 Polydor, 30/88 Řecko v. Komise.

<sup>12</sup> 192/89 Sevince.

<sup>13</sup> C-188/91 Deutsche Shell.

<sup>14</sup> Posudek 1/91, body 39–40.

<sup>15</sup> Posudek 1/91, body 44–46; posudek 1/76.

<sup>16</sup> Srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*. Praha, C. H. Beck 2010, s. 191.

<sup>17</sup> *Ibid.*, s. 199.

<sup>18</sup> *Ibid.*, s. 176.

<sup>19</sup> *Ibid.*, s. 231.

<sup>20</sup> *Ibid.*, s. 199.

spadají do kategorie dohod o spolupráci. Nepatří sem však dohody o přidružení podle ex-čl. 186 SES, neboť se nejedná o vnější vztahy ve smyslu vztahů mezi nezávislými subjekty mezinárodního práva. Dnes už se tato oblast upravuje unijními akty, nikoliv těmito pseudo-mezinárodními smlouvami (srov. čl. 203 SFEU).

- V rámci **SZBP** jsou dosud známy smlouvy (i) **participační**, jež umožňují účast třetího státu na misi EU,<sup>21</sup> (ii) **statusové**, upravují podmínky pobytu civilní nebo vojenské mise ve třetím státě,<sup>22</sup> a (iii) **bezpečnostní**, jež umožňují stranám navzájem se seznamovat s utajovanými skutečnostmi. Tyto dohody standardně zavazují pouze orgány EU, nikoli členské státy.<sup>23</sup>
  - Smlouvy **PJSVT** upravují např. právní pomoc nebo vydávání mezi členskými státy EU a třetím státem. Tyto smlouvy se standardně dotýkají práv a povinností osob, a upravují tak otázky týkající se základních práv.<sup>24</sup>
- K důsledkům obsahu těchto smluv pro jejich vnitrostátní schvalování viz část 6.

### 3. DOBROVOLNÉ OMEZENÍ SUVERENITY ČLENSKÝCH STÁTŮ EU SVĚŘENÍM EU PRAVOMOCI UZAVÍRAT VNĚJŠÍ SMLOUVY

Základním účinkem pravomoci EU uzavírat vnější smlouvy je – v důsledku principu svěřených pravomocí – omezení suverenity a pravomocí členských států v daných oblastech uzavírat „své“ mezinárodní smlouvy. Jak velké toto omezení je? Odpověď na tuto otázku není jednoduchá: je třeba rozšířovat a důsledně odlišovat několik podotázek: způsobilost EU uzavírat vnější smlouvy (zejména jako součást mezinárodně právní subjektivity EU) v. pravomoc k uzavření konkrétní vnější smlouvy (spočívající – v důsledku principu svěřených pravomocí v nalezení konkrétního právního základu) a sdílenost či výlučnost této pravomoci v. způsob přijímání konkrétní vnější smlouvy (procesní náležitosti).

#### 3.1 ZPŮSOBILOST EU UZAVÍRAT VNĚJŠÍ SMLOUVY

Způsobilost uzavírat mezinárodní smlouvy je – vedle práva diplomacie a legace, přijímání jednostranných aktů, výsad a imunit a mezinárodní odpovědnosti – klasickou komponentou mezinárodně právní subjektivity, kterou jsou obvykle nadány – ve funkčních mezích svých zakládacích dokumentů a úkolů – i mezinárodní organizace.<sup>25</sup> EU byla mezinárodním společenstvím v r. 1986 u příležitosti sjednávání Vídeňské

<sup>21</sup> Vzorové individuální dohody o účasti na vojenské operaci viz dokument Rady EU č. 12047/04; o účasti na civilní operaci EU viz dokument Rady EU č. 12050/04, vzorové rámcové dohody o účasti na operacích EU viz přílohy I a II k dokumentu Rady EU č. 6284/04.

<sup>22</sup> Vzorová dohoda SOMA (statut civilní mise) je v dokumentu Rady EU č. 8720/05, vzorová dohoda SOFA (statut vojenské mise) je v dokumentu Rady EU č. 10564/05.

<sup>23</sup> Vzorová dohoda je v dokumentu Rady EU č. 13819/03.

<sup>24</sup> Např. Dohoda EU-USA o vydávání, Dohoda EU-USA o vzájemné právní pomoci, Dohoda EU-Island a Norsko o vzájemné právní pomoci a Dohoda EU+ES-Švýcarsko o přidružení Švýcarska k provádění, uplatňování a rozvoji schengenského *acquis* (a dohoda s Liechtenštejnskem o přistoupení k ní), Dohoda EU-Island a Norsko o postupech předávání mezi členskými státy EU a Islandem a Norskem.

<sup>25</sup> Srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 85

úmluvy o smlouvách uzavíraných mezi státy a organizacemi nebo mezinárodními organizacemi navzájem 1986 uznána za mezinárodní organizaci.<sup>26</sup>

Právně podstatnou změnou v Lisabonské smlouvě je formální konec trojpilířové antické stavby EU: poté, co EU byla výslovně přiznána právní subjektivita (čl. 47 SEU, čl. 335 SFEU),<sup>27</sup> EU se také stala právní nástupkyní Evropského společenství (čl. 1/3 SEU). Ze dvou mezinárodních subjektů – EU a ES – se tak stává napříště subjekt jediný.

Je třeba dodat, že tak jednoduché to zase není:

- (1) Evropské společenství atomové energie („ESAE“) – byť jeho faktický význam je minimální – zůstává nadále samostatným subjektem. Zatímco do Lisabonské smlouvy bylo toto společenství začleňováno do prvního pilíře, nyní – bez pilířové architektury – to možné není. Není ani možné tvrdit, že ESAE je samostatnou mezinárodní organizací, založenou na samostatné smlouvě, protože ESAE sdílí s EU společné orgány: každá z původních tří zakládacích komunitárních smluv (SEHS, SESUO, SESAE) založila své orgány; Evropský parlament a ESD byly spojeny Smlouvou o společných institucích (1957), Rada a Komise tzv. Slučovací smlouvou (1965).
- (2) Samostatnost SZBP v oblasti procedurální, soudního přezkumu apod. (viz bod 3.4.3D níže) nutně vedou k závěru, že oslabený druhý pilíř EU existuje fakticky i po nabytí platnosti Lisabonské smlouvy.

Tato některá specifika ale nepopírají základní premisu pro vše ostatní v oblasti vnějších smluv EU: totiž že EU má způsobilost k jejich uzavírání; to je předpoklad k další diskusi o tom, v jakém rozsahu, jaké konkrétní vnější smlouvy může EU uzavírat, neboť to již je otázka konkrétních svěřených pravomocí.

### 3.2 PRAVOMOC EU UZAVÍRAT VNĚJŠÍ SMLOUVY

Vnitrostátní právo je ovlivněno pravomocí EU uzavírat vnější smlouvy v tom smyslu, že členský stát svěřil danou konkrétní pravomoc (či její výkon) EU.<sup>28</sup> EU se považuje za „společenství práva v tom smyslu, že ani jeho členské státy, ani jeho orgány se nevymykají přezkumu souladu jejich aktů se základní ústavní chartou, již je smlouva“ (294/83 Les Verts, bod 23).<sup>29</sup> Proto také existují mechanismy soudního i mimosoudního přezkumu, jež zajišťují, aby takto svěřené pravomoci nebyly paralyzovány mezinárodně-smluvními aktivitami členských států.

Toto sebeomezení členských států, tj. svěření EU pravomocí k uzavírání vnějších smluv, je upraveno následovně.

<sup>26</sup> Ibid., s. 15.

<sup>27</sup> Srov. též 24. prohlášení o právní subjektivitě EU. Mezinárodněprávní subjektivitu bylo lze dovodit již dříve.

<sup>28</sup> K principu svěřených pravomocí srov. blíže P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*. 3. vyd., Praha, C. H. Beck 2010, s. 27.

<sup>29</sup> K principu právního státu – společenství práva srov. např. 314/85 Foto-Frost, bod 16; C-314/91 Weber v. Parlament, bod 8; posudek 1/91, bod 21; T-222,327,329/99 Martinez, bod 48; C-354/04 P Gestoras Pro Amnistia, bod 34; C-50/00 Unión de Pequeños Agricultores, bod 38. Srov. též četnou judikaturu ESLP.



EU je nadána pravomocí k uzavírání vnějších smluv se třetími zeměmi a s příslušnými mezinárodními organizacemi (čl. 216/1 SFEU<sup>30</sup>), ale jen tehdy, nastane-li jedna ze čtyř taxativně stanovených hypotéz: uzavření vnější smlouvy

- (1) předvídá primární právo – Smlouvy, tj. vedle procesního čl. 216/1 SFEU je k dispozici ještě jiný hmotněprávní základ Smluv; anebo
- (2) je nezbytné k dosažení cílů Smluv v rámci politik EU (viz 3.2.2); nebo
- (3) je stanoveno právně závazným aktem EU (viz 3.2.3), nebo
- (4) „se může dotknout společných pravidel či změnit jejich oblast působnosti“ (viz 3.2.4): zde jde o situace, jež jsou pokryty jen obecnými cíly EU, ale nespádají pod výslovně uvedené konkrétní cíle některé z politik EU.<sup>31</sup>

Samotný odkaz na čl. 216 SFEU jakožto na hmotněprávní základ<sup>32</sup> vnější smlouvy nestačí.<sup>33</sup> Jako skutečný hmotněprávní základ je tak k čl. 216 SFEU třeba splnit jednu ze čtyř výše uvedených podmínek. Tyto speciální alternativní hmotněprávní základy vnějších smluv prozkoumáme jednotlivě.

### 3.2.1 EXISTENCE SPECIÁLNÍHO PRÁVNÍHO ZÁKLADU V PRIMÁRNÍM PRÁVU

Uzavření vnější smlouvy je podle čl. 216/1 SFEU právně možné především tehdy, předvídá-li to primární právo – „stanoví-li tak Smlouvy“, tj. když vedle čl. 216/1 SFEU existuje ještě jiný specifický hmotněprávní základ primárního práva. Smlouvy specificky předvídají uzavírání vnějších smluv v následujících případech: přistoupení k EÚLP (čl. 6/2 SEU),<sup>34</sup> dohody v oblasti sousedské politiky (čl. 8/2 SEU), dohody o systému směnných kurzů eura ve vztahu k měnám třetích států, a to s jedním nebo více třetími státy nebo mezinárodními organizacemi (čl. 219/1,3 SFEU), obchodní dohody (čl. 207/3 SFEU), rozvojové dohody (čl. 209/2 SFEU), dohody v oblasti hospodářské, finanční a technické spolupráce se třetími zeměmi (čl. 212/3 SFEU), dohody o humanitární pomoci (čl. 214/4 SFEU), v oblasti výzkumu a technologie (čl. 186 SFEU), životního prostředí (čl. 191/4 SFEU), readmisní dohody (čl. 79/3 SFEU), dohody SZBP (čl. 37 SEU), dohody o přistoupení (čl. 49 SEU).

<sup>30</sup> ÚS považuje určitelnost míry přenosu pravomocí ve vágním čl. 216 SFEU za hraniční z hlediska slučitelnosti s nároky na normativní právního textu, jež plynou ze zásady demokratického právního státu (srov. náleží Pl. ÚS 19/08, bod 182), tedy za hraniční pro uplatňování přednosti práva EU před českou Ústavou.

<sup>31</sup> K tomuto případu srv. posudek 1/03 o Luganské smlouvě. Tato situace je srovnatelná s případem implicitních pravomocí.

<sup>32</sup> Jak podotýká Ruffer, „označení ‚hmotněprávní‘ je použito s vědomím určité nepřesnosti s cílem jasně odlišit procesní úpravu v čl. 218 SFEU“ (Srov. E. Ruffer, E. Ruffer, „Sjednávání mezinárodních smluv EU a jejich vnitrostátní účinky“, in J. Zemánek, ed., *Vliv Lisabonské smlouvy na český právní řád*. Praha, Metropolitní univerzita 2009, s. 158.) Vlastním hmotněprávním základem pravomocí uzavírat vnější smlouvy je tak spíše některý z níže zkoumaných specifických základů.

<sup>33</sup> Jak shodně podotýká Ústavní soud, čl. 216 SFEU nedává Unii neomezenou pravomoc sjednávat mezinárodní smlouvy: „... čl. 216 nelze vykládat jako kompetenční normu, která by extendovala pravomocí Unie; naopak článek 216 konstatuje jen to, že Unie v rámci svých pravomocí prostě uzavírá mezinárodní smlouvy. Pravomocí přitom nejsou definovány tímto čl. 216, ale konkrétními ustanoveními zejména samotné Smlouvy o fungování EÚ. Nejedná se tedy o výraznou změnu proti dosavadnímu právnímu stavu; jediný podstatnější rozdíl je ten, že Unie získává možnost uzavírat mezinárodní smlouvy i v oblasti tzv. druhého a třetího pilíře, zavedených Maastrichtskou smlouvou.“ Srov. náleží Pl. ÚS 19/08, bod 18.

<sup>34</sup> Srov. Protokol č. 5 k čl. 6/2 SEU o přistoupení EU k EÚLP; 1. Prohlášení k čl. 6/2 SEU.

### 3.2.2 NEZBYTNOST K DOSAŽENÍ CÍLŮ SMLUV

Vnější smlouvu může EU podle čl. 216/1 SFEU uzavřít i tehdy, „je-li uzavření dohody ... nezbytné k dosažení cílů stanovených Smlouvami v rámci politik Unie“: zde jde o kodifikaci tzv. doktríny implicitních pravomocí.<sup>35</sup>

Rozdíl oproti dosavadní judikatuře ESD o implicitních pravomocích se však mj. zdá spočívat v tom, že napříště lze vnější smlouvy bez ohledu na to, zda byla v dané oblasti již přijata intraunijní úprava; podle předlisabonské judikatury ESD bylo uzavření vnější smlouvy možné nejdříve společně s přijetím intraunijního aktu, ne však dříve: „vnitřní pravomoc lze účinně vykonávat pouze současně s vnější pravomocí“;<sup>36</sup> to nyní možné je, protože tato podmínka není v primárním právu obsažena; to ale nevylučuje, že ji v budoucnu ESD znovu dovodí: logicky vzato, EU je tu především k vnitřní integraci či koordinaci svých členských států, k vytváření „stále užšího svazku evropských národů“ (bod 1 preambule SFEU); vytváření vnějších vztahů pak tvoří určité „příslušenství“ intraunijní integrace. Je tedy třeba, aby si členské státy vyjasnily nejprve mezi sebou (intraunijně), co v dané oblasti chtějí, a teprve potom (nejhůře současně) budovaly v dané oblasti vnější vztahy.

Historicky byla doktrína implicitních pravomocí nejčastěji využívána právě pro uzavírání vnějších smluv.<sup>37</sup> Její kodifikací v čl. 216 SFEU se zdá, že tato judikatura bude nadbytečná, neukáže-li se nějaká další oblast jejich teoretické využitelnosti mimo oblast vnějších smluv.

### 3.2.3 DELEGACE PRAVOMOCI V PRÁVNĚ ZÁVAZNÉM AKTU EU

Vnější smlouvu může EU zatřetí uzavřít rovněž tehdy, je-li tak stanoveno právně závazným aktem EU.

I když sama vnější smlouva představuje právně závazný akt – akt přijatý orgány EU,<sup>38</sup> právně závazným aktem jsou zde myšleny sekundární závazné akty (nařízení, směrnice, rozhodnutí): lze si totiž obtížně představit, že jedna vnější smlouva by obsahovala delegaci k uzavření jiné vnější smlouvy. Stejně tak i směrnice jakožto akt adresovaný členským státům, bude obtížně nositelem takové delegace. Prakticky se tedy nabízejí především nařízení, popř. rozhodnutí.

I tento právní základ pro uzavírání vnějších smluv představuje „jen“ kodifikaci judikatury ESD (srov. posudek 1/03).

Může však hierarchicky nadřazený akt (jímž vnější smlouva je)<sup>39</sup> být založena na aktu hierarchicky podřazeném – nařízení či rozhodnutí?<sup>40</sup> Podle našeho názoru ano, a to proto, že právní základ vnější smlouvy v sekundárním aktu – vedle speciálního delegovaného základu – se opírá o uvedené zmocnění v právu primárním v cit. obecném čl. 216 SFEU.

<sup>35</sup> K implicitním pravomocím srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 22.

<sup>36</sup> Bod 115 posudku 1/03, srov. posudky 1/76, body 4 a 7, a 1/94, bod 85.

<sup>37</sup> Srov. 22/70 AETR; též 3,4,6/76 Kramer.

<sup>38</sup> Srov. 270/80 Polydor; 104/81 Kupferberg; 181/83 Haegeman; C-344/04 IATA.

<sup>39</sup> K hierarchickému postavení vnějších smluv mezi ostatními prameny práva EU srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 38.

<sup>40</sup> K postavení vnějších smluv v hierarchii pramenů práva viz např. P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 88.

Pojem „právně závazného aktu“ podle čl. 216/1 SFEU však jistě bude předmětem kontroverzí přinejmenším doktrinárních. Podle našeho názoru jde v praxi jen o legislativní akty jakožto podmnožinu aktů právně závazných. Vedle legislativních aktů patří mezi právně závazné akty ještě akty nelegislativní<sup>41</sup> – **akty delegované či prováděcí**.

Delegované (akty v přenesené pravomoci; čl. 290 SFEU) jsou akty s obecnou působností, přijímané **Komísi**, jež doplňují či pozměňují **nepodstatné prvky** nařízení či směrnice. Zmocnění k uzavření vnější smlouvy, tj. obohacení mezinárodního práva veřejného, lze stěží počítat za prvek nepodstatný.

Prováděcí<sup>42</sup> akty (čl. 291/2 SFEU) jsou přijímány, jen je-li třeba pro provádění právně závazných aktů stanovit členským státům, jejichž je provádění právních aktů EU povinností (čl. 291/2 SFEU), jednotné podmínky. Jde tedy o akt intraunijní integrace bez vnějšího aspektu; vnější smlouvy takovým aktem tedy být nemohou.

Z tohoto rozboru nám vychází logický závěr: uzavření vnější smlouvy na základě jiného závazného aktu než aktu legislativního nejen že by nemělo být ve výlučné pravomoci EU, ale nemělo by v pravomoci EU být vůbec. To proto, že povaha nelegislativních sekundárních aktů je činí není právně nezpůsobilými takový právní základ vůbec obsahovat. Jinými slovy: předpokládáme, že judikatura ESD časem potvrdí, že pojem právně závazného aktu podle čl. 216/1 SFEU je třeba vykládat jako akt legislativní dle čl. 3/2 SFEU.

Jde tedy o analogickou hypotézu jako pod 3.3.2: existuje-li tedy pravomoc k uzavření vnější smlouvy na základě zmocnění právně závazným aktem, má tato pravomoc rovnou i výlučnou povahu. Je to logický důsledek principů „zabraných území“:<sup>43</sup> pokud EU přijala určitá intraunijní pravidla, členské státy v mezích jejich věcné působnosti svá vlastní pravidla – ani vnější smlouvy – již přijímat nemohou; dané právní vztahy jsou tak ve výlučné pravomoci EU.

#### 3.2.4 OVLIVNĚNÍ SPOLEČNÝCH PRAVIDEL

Vnější smlouvu může EU konečně uzavřít i tehdy, může-li se „dotknout společných pravidel či změnit jejich oblast působnosti“: zde jde o situace, jež jsou pokryty jen obecnými cíly EU, ale nespádají pod výslovně uvedené konkrétní cíle některé z politik EU. Jde opět o kodifikaci předešlé judikatury,<sup>44</sup> ale problémy, které tato judikatura vyvolala, vyřešeny nejsou. Na jednu stranu hypotéza existence vnější pravomoci v případě „dotčení“ společných pravidel je prastará: ESD již takřka prehistorickém rozsudku AETR konstatoval, že „... pokud byla přijata společná pravidla, členské státy již nemají nadále právo, ať už jednají jednotlivě či dokonce i společně, sjednávat závazky vůči třetím státům, jimiž jsou dotčena tato pravidla.“<sup>45</sup> Otázky ale

<sup>41</sup> Termín „nelegislativní“ je použit v čl. 290/1 SFEU.

<sup>42</sup> Též „exekutivní“ – čl. 52/5 LZP.

<sup>43</sup> Viz 3.3.2B; srov. obecně P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 29.

<sup>44</sup> K tomuto případu srov. posudek 1/03 o Luganské smlouvě: rozdíl oproti podobné hypotéze čl. 3/2 SFEU vysvětluje ESD takto v bodu 126: „... musí být analýza založena nejen na rozsahu dotčených pravidel, ale rovněž na jejich povaze a obsahu. Je rovněž důležité vzít v úvahu nejen aktuální stav práva Společenství v dotčené oblasti, ale i jeho perspektivy vývoje, pokud jsou v okamžiku této analýzy předvídatelné.“

<sup>45</sup> Srov. 22/70 AETR, bod 17.

zůstávají: zejména v posudku 1/03 ESD dovedl, že k „dotčení“ společných pravidel dojde. ESD již tehdy opustil požadavek detailního zkoumání evropské legislativy, jež by mohla být vnější smlouvou dotčena,<sup>46</sup> a prosazuje, že nadále bude kritériem jen (i) řádné fungování systému zavedeného pravidly EU a (ii) jejich vzájemná neoddělitelnost; omezení souvisejících pravomocí, vyplývající z principu svěřených pravomocí, např. nemožnost harmonizovat vnější smlouvou oblast, kterou je zakázáno harmonizovat intraunijní úpravou, jakoby pro vnější smlouvy byla irelevantní. Tato kritéria kritika právem nazvala „gumovými“.<sup>47</sup> Žádná další revoluční judikatura v této věci nenastala, takže je nutno vycházet z toho, že tuto staronovou hypotézu čl. 216/1 SFEU je nutno vykládat v duchu posudku 1/03.

### 3.3 VÝLUČNÁ PRAVOMOC K UZAVÍRÁNÍ VNĚJŠÍCH SMLUV

V předchozí části jsme se zabývali otázkou, kdy je vnitrostátní právo omezeno v důsledku toho, že členské státy omezily své pravomoci v mezinárodně-smluvní oblasti tím, že svěřily EU pravomoc uzavírat některé vnější smlouvy. V oné pasáži jsme však neřešili otázku, zda může EU takto svěřenou pravomoc vykonávat sama jako pravomoc výlučnou, anebo jde o pravomoc sdílenou spolu s členskými státy. Jako odpověď na tuto otázku primární právo v čl. 3/2 SFEU doplňuje čl. 216/1 SFEU i uvedením těch vnějších smluv, jejichž uzavření je ve výlučné pravomoci EU. To souvisí s obecnější snahou autorů Smluv odlišit výlučné, sdílené a podpůrné/koordinační pravomoci obecně (čl. 3–6 SFEU). Tomu bude předcházet několik úvodních poznámek k principu výlučnosti pravomocí EU ve vnějších vztazích.

#### 3.3.1 OBECNĚ K PRINCIPU VÝLUČNOSTI PRAVOMOCÍ EU VE VNĚJŠÍCH VZTAZÍCH

Před analýzou konkrétních výlučných pravomocí EU v oblasti uzavírání vnějších smluv považujeme za podstatné zamyslet se nad dvěma problémy, jimiž jsou (1) funkce principu výlučných pravomocí ve vnějších vztazích a (2) vztah čl. 216/1 a 3/2 SFEU.

##### *A. Funkce principu výlučných pravomocí ve vnějších vztazích*

Zvláštní pozornost zasluhuje funkce principu výlučnosti ve vnějších vztazích. Výlučnost vnější pravomoci EU plní tutéž úlohu jako přednost v intraunijní sféře. I když oba tyto principy lze dovést k obecné zásadě loajality, rozdíl je následující: pro řešení intraunijních kolizních situací – střetu národní a unijní normy stačí pro řádné fungování EU princip aplikační přednosti práva EU, jenž způsobí neaplikaci národní normy, aniž by bylo nutno přímo podvazovat legislativní pravomoc členských států. V mezinárodním kontextu toto ale nestačí kvůli přítomnosti třetí smluvní strany a potenciálnímu konfliktu mezi unijní závazností a mezinárodní protiprávností, a je

<sup>46</sup> Srov. stanovisko GA Tizzana k C-467/98 Komise v. Dánsko (jeden z rozsudků „Otevřené nebe“).

<sup>47</sup> Srov. P. Bříza, „Evropský soudní dvůr: Posudek k nové Luganské úmluvě značně posiluje vnější pravomoci EU“, *Právní rozhledy*, 2006, č. 10, s. 388.

proto nutno dosáhnout toho, aby kolizní mezinárodní smlouva členského státu vůbec nevznikla: sama přednost práva EU nestačí, protože ta – jakožto princip práva EU, nikoliv práva mezinárodního – se nedá použít na mezinárodněprávní závaznost takové smlouvy. I když účel intraunijní přednosti a extraunijní výlučnosti pravomocí sleduje stejný cíl – využití unijních pravomocí –, výlučnost má dalekosáhlejší důsledky v tom, že nenechává (mezinárodní) právní akt vůbec vzniknout.

Cílem zásady aplikační přednosti je totiž řešit kolizi mezi normou unijní a národní. Tohoto cíle je dosaženo pouhou povinnou neaplikací normy národní; ke stanovení této povinnosti stačí právo EU. Toto platí beze zbytku pro národní normy vnitrostátní. Pokud ale členský stát uzavře mezinárodní smlouvu, kolidující s normou EU, pouhá neaplikace této smlouvy není možná, protože tato smlouva má závaznost mezinárodněprávní, závaznost vůči třetí zemi, jež nespadá pod právo EU.

### **B. Vztah čl. 216/1 a 3/2 SFEU**

Ke vztahu čl. 216/1 a 3/2 SFEU lze uvést toto. I když bez ustavení existence samotné pravomoci k uzavírání vnějších smluv by vůbec otázka, zda jde o pravomoc výlučnou či jinou, vůbec nemohla vyvstat, přesto každé z těchto ustanovení řeší jiný okruh právních vztahů, a proto o dvě ustanovení bez vzájemné hierarchické podřízenosti.<sup>48</sup>

#### *3.3.2 PŘÍPADY VÝLUČNÉ PRAVOMOCI EU UZAVÍRAT VNĚJŠÍ SMLOUVY*

Ve výlučné pravomoci EU podle čl. 3/2 SFEU je uzavření vnější smlouvy ve třech případech: (1) stanoví-li tak legislativní akt, (2) je-li uzavření vnější smlouvy nezbytné k výkonu intraunijní pravomoci nebo (3) pokud její uzavření může ovlivnit společná pravidla či změnit jejich působnost. To jsou hypotézy podobné těm, jež tvoří speciální právní základy pro uzavírání vnějších smluv obecně; proto se jimi bude zabírat podrobněji.

Samozřejmě – i přes neuvedení v čl. 3/2 SFEU – má EU výlučnou pravomoc uzavírat vnější smlouvy i (4) v oblastech, kde je nadána výlučnou pravomocí obecně, tedy v případech uvedených v čl. 3/1 SFEU; touto kategorií se budeme zabývat přednostně, protože ostatní případy uvedené v čl. 3/2 SFEU představují speciální případy výlučné pravomoci EU k uzavření vnější smlouvy v případech, kdy celá oblast do výlučné pravomoci nespadá.

### **A. Vnější smlouvy v oblasti obecné výlučné pravomoci EU**

EU má výlučnou pravomoc uzavírat vnější smlouvy především v oblastech, kde je nadána výlučnou pravomocí obecně podle čl. 3/1 SFEU. Sem spadá taxa-

<sup>48</sup> Úvaha o tom, že čl. 3/2 SFEU je speciální vůči čl. 216/1 SFEU, (např. E. Ruffer, „Sjednávání mezinárodních smluv EU a jejich vnitrostátní účinky“, s. 158 an.) je na místě, pokud se na celou problematiku díváme z velmi obecného pohledu, že obě ustanovení hovoří o pravomoci k uzavření vnější smlouvy. Každé z těchto ustanovení však odpovídá na zcela odlišnou otázku: čl. 216/1 SFEU zjišťuje, zda taková pravomoc vůbec existuje, kdežto čl. 3/2 SFEU z těch případů, kdy tato pravomoc existuje, konstatuje ty případy, kdy jde o pravomoc výlučnou – tohoto problému se čl. 216/1 SFEU netýká. Speciální ustanovení podle našeho názoru znamená výjimku z ustanovení obecného, nikoliv vytvářející podmnožinu, podkategorii v rámci působnosti obecného ustanovení.

tivně<sup>49</sup> a výslovně pět oblastí: celní unie, společná měna, společná obchodní politika, hospodářská soutěž a zachování biologických mořských zdrojů v rámci politiky rybolovu.

Ne vždy a nutně však obecně výlučná pravomoc EU zahrnuje v těchto oblastech i výlučnou pravomoc k uzavírání vnějších smluv: v případě společné obchodní politiky („SOP“) tomu tak možná není, a to pokud jde o obchod službami v citlivých oblastech kulturní, audiovizuální, vzdělávací, sociální a zdravotnické.<sup>50</sup>

Vymezení SOP podle čl. 207/1 SFEU nově kodifikuje dosavadní judikaturu ESD v tom, že hned v úvodu<sup>51</sup> výslovně zmiňuje obchod službami, obchodní aspekty duševního vlastnictví a přímé zahraniční investice mezi nástroji této politiky, a řadí je tak mezi tradiční instrumenty této politiky. Podle výše zmíněného čl. 3/1(e) SFEU pak celá tato oblast patří do výlučné pravomoci EU.

Oproti dosavadnímu ex-čl. 133 SES nový čl. 207 SFEU již neobsahuje katalog těch služeb, jež spadaly do sdílené pravomoci: služby kulturní, audiovizuální, vzdělávací, sociální a zdravotnické. Z toho by bylo možno usoudit, že obchod veškerými službami, a tudíž i uzavírání vnějších smluv ohledně nich, spadá do výlučné pravomoci EU v důsledku jednoznačného konstatování čl. 3/1 SFEU. Podle čl. 207/6 SFEU ale „[v]ýkon pravomocí svěřených tímto článkem v oblasti společné obchodní politiky se nedotýká vymezení pravomocí mezi Unií a členskými státy“. Kultura, sociální politika, vzdělávání a zdravotnictví nenáleží podle čl. 3/1 SFEU mezi pravomoci EU výlučné, ale buď mezi pravomoci sdílené či dokonce podpůrné, koordinační či doplňkové. Respektování principu svěřených pravomocí, zdůrazněné v čl. 207/6 SFEU, by pak mělo znamenat, že tyto oblasti patří do sdílené pravomoci EU a členských států i pokud jde o obchod s odpovídajícími službami. Důsledkem takové sdílenosti by bylo, že tyto služby by mohly být předmětem pouze tzv. smíšených smluv.

Pro předchozí úpravu tento názor potvrdil ESD – v předvečer vstupu v platnost LS 30. 11. 2009 – v posudku 1/08 (zejm. body 125 an.). Učinil tak s odůvodněním, že pro nevýlučnost povahy těchto pravomocí hovoří snaha „ponechat členským státům skutečnou vnější pravomoc v citlivých oblastech, na něž se uvedené ustanovení vztahuje“ (bod 139). Aní tzv. horizontální povaha těchto vnějších smluv (terminologie ex-čl. 133/5/3 SES), tj. obecnější povaha klasických obchodních vnějších smluv, jež mj. obsahují zmíněná citlivá ustanovení (nejde tedy o dohody JEN v oblasti těchto citlivých oblastí), tak neumožňuje setřít sdílenost pravomocí, a tudíž smíšenost příslušných smluv.

Naproti tomu ve věci C-13/07 Komise v. Rada (byť se tato týká také předchozí úpravy) GA Kokott/ová však ve svém stanovisku naznačila, že podle ní by diskutované nové

<sup>49</sup> I když tento výčet je taxativní, lze si představit, že ESD může nalézt další případy výlučnosti, stejně jako dovedl další výjimky z volného pohybu zboží mimo taxativní seznam čl. (dnes) 36 SFEU. Kritéria si ESD již stanovil v minulosti, kdy žádný výslovný výčet výlučných pravomocí neexistoval: výlučnost je dána tehdy, když je evidentní: např. ve vztahu ke společné obchodní politice „způsob, jímž je obchodní politika zakotvena ve Smlouvě“ a sama ustanovení Smlouvy „ukazují, že paralelní pravomoc členských států a Společenství je vyloučena“. Proto „připustit takovou pravomoc by se rovnalo uznání, že členské státy ve svých vztazích se třetími zeměmi mohou zaujímat stanoviska odlišná od zamýšlených stanovisek Společenství, což by vyústilo v narušení vztahů mezi orgány, podlomení důvěry uvnitř Společenství a v zabránění Společenství bránit společné zájmy“ (posudek 1/75; potvrzeno v 41/76 Donckerwolcke a 174/84 Bulk Oil).

<sup>50</sup> Srov. E. Ruffner, „Sjednávání mezinárodních smluv EU a jejich vnitrostátní účinky“, s. 166 an.

<sup>51</sup> Předlisabonské znění (ex-čl. 133 SES) počítal s valnou částí těchto oblastí v odstavci 5 a 6.

oblasti obchodní politiky do výlučné pravomoci EU již podle nové úpravy spadat měly: „[č]lánkem 207 odst. 1 SFEU se do budoucna výslovně staví ‚nové‘ oblasti obchodní politiky na roveň klasickým oblastem obchodní politiky a společná obchodní politika je jako celek výslovně přiřazena k výlučným pravomocem Unie [čl. 3 odst. 1 písm. e) SFEU]“.<sup>52</sup>

### **B. Vnější smlouvy uzavřené na základě legislativního aktu**

EU má výlučnou pravomoc k uzavření vnější smlouvy podle čl. 3/2 SFEU mj. tehdy, stanoví-li tak legislativní akt.<sup>53</sup> Pojem legislativního aktu podle čl. 3/2 SFEU je užší než pojem právně závazného aktu podle čl. 216/1 SFEU: legislativní akty jsou jen ty, jež jsou přijímány některým z legislativních postupů (řádným či zvláštním; čl. 289/3 SFEU) na základě zmocnění obsaženého přímo v primárním právu.<sup>54</sup>

Nepovažujeme však za možné, aby pouhá legislativní povaha unijního aktu zakládala výlučnou pravomoc k uzavření příslušné vnější smlouvy, když její obsah do výlučné pravomoci nespadá. Např. dohoda o rozvojové spolupráci či humanitární pomoci může být uzavřena jen tehdy, pokud to není na újmu aktivitám členských států (čl. 4/2,3 SFEU): jde o sdílenou pravomoc podle primárního práva a žádný legislativní (tj. sekundární) akt EU na tom nemůže nic změnit.<sup>55</sup>

### **C. Uzavírání vnější smlouvy nutné k výkonu intraunijní pravomoci**

EU má rovněž podle čl. 3/2 SFEU výlučnou pravomoc k uzavření vnější smlouvy, je-li to „nezbytné k tomu, aby Unie mohla vykonávat svou vnitřní pravomoc“.<sup>56</sup> Jde opět – a logicky – o užší vymezení oproti obecné (tedy i nevýlučné – sdílené) pravomoci podle čl. 216/1 SFEU, jenž umožňuje EU uzavřít vnější smlouvu, je-li to „nezbytné k dosažení cílů stanovených Smlouvami v rámci politik Unie“.<sup>57</sup> Čl. 3/2 SFEU tedy nepokrývá situace, jež sice patří k cílům EU, ale specifická pravomoc v rámci politik EU pro ně neexistuje. Z tohoto srovnání vyplývá, že uzavírání vnějších smluv v rámci vnějších politik či v rámci vnějších aspektů vnitřních politik, jež nejsou výlučné jako celek (viz sdílené pravomoci – čl. 4 SFEU), nemůže být ve výlučné pravomoci EU.

### **D. Vnější smlouvy ovlivňující společná pravidla**

Třetím případem výlučnosti pravomoci k uzavírání vnější smlouvy podle čl. 3/2 SFEU je hypotéza, kdy toto uzavření „se může dotknout společných pravidel či změnit jejich oblast působnosti“.<sup>57</sup> Zde jde o stejnou skutkovou podstatu jako u obecné pravomoci k uzavření vnější smlouvy obecně. Z toho vyplývá, že využití této alternativy

<sup>52</sup> Stanovisko GA Kokott/ové ke zrušené věci C-13/07 Komise v. Rada, bod 63.

<sup>53</sup> Jde o kodifikaci posudku 1/76 ve smyslu výkladu posudkem 1/94, bod 95; posudku 2/92, bod 33, C-467/98 Komise v. Dánsko, bod 83; C-467/98 Komise v. Německo, bod 109.

<sup>54</sup> P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 95

<sup>55</sup> Shodně srov. G. de Baere, *Constitutional Principles of EU External Relations*. New York, Oxford University Press 2008, s. 68.

<sup>56</sup> Jde o kodifikaci posudku 1/76, bod 2, potvrzeného v posudku 1/94, bod 85 a upřesněného posudkem 1/03, bod 115.

<sup>57</sup> Jde o kodifikaci posudku 2/91, body 25–26, potvrzeného řadou rozsudků „Otevřeně nebe“ (např. C-467/98 Komise v. Dánsko, bod 84).

je vždy a pouze ve výlučné pravomoci EU. Je to logický důsledek principů „zabraných území“.<sup>58</sup>

Nejprve připomeneme obecný postup podle mezinárodního práva, protože následující postup unijní je jen speciální variací na mezinárodní úpravu.

### 3.4 ZPŮSOB UZAVÍRÁNÍ VNĚJŠÍCH SMLUV

Zejména ve vnějších vztazích je třeba odlišovat procesní důsledky pravomoci EU v konkrétní oblasti v tom smyslu, že intraunijní procesní pravidla mohou být odlišná od procesních ustanovení v oblasti vnějších vztahů, zejména uzavírání vnějších smluv (např. kvalifikovaná většina v. jednomyslnost v Radě). Je tomu tak proto, že např. skrze mezinárodněprávní závaznost vnějších smluv EU by mohlo docházet k harmonizaci práva členských států, i když s tím čistě intraunijní ustanovení nepočítají, nebo dokonce takovou harmonizaci dokonce výslovně vylučují.

Pro dobré porozumění této pasáži nejprve připomeneme, jakým způsobem se unijní způsob uzavírání vnějších smluv váže k obecnému smluvnímu procesu podle mezinárodního práva veřejného, a poté budeme věnovat pozornost několika zvláštním procesům unijním, jež nesledují postup obecný.

#### 3.4.1 PŘIJÍMÁNÍ MEZINÁRODNÍCH SMLUV PODLE MEZINÁRODNÍHO PRÁVA

Způsob i forma uzavírání mezinárodních smluv je flexibilní a řídí se zejména úmyslem stran. Obvykle má několik stádií.<sup>59</sup>

- **Sjednání obsahu.** Jednající si obvykle prokazují oprávnění jednat a rozsah mandátu od instituce, kterou zastupují. Sjednání obsahu završuje ... **autentifikace textu** jeho parafováním. Právní význam spočívá v tom, že jen vůči autentickému textu lze později namítat chyby při překladu, opisování atd. (čl. 33 VÚSP).
- **Podmíněný podpis** (angl. *signature subject to approval*) vyjadřuje politickou vůli stran (zpravidla zástupci výkonné moci) doporučit text příslušným národním orgánům ke schválení a ratifikaci. Takový politický podpis bývá důvodem k politickým oslavám. Právně zavazuje strany nejednat proti cíli a účelu smlouvy (tzv. zákaz frustrace smlouvy – čl. 18 VÚSP<sup>60</sup>).
- **Prozatímní aplikace.** Z vedlejšího neformálního ujednání stran může vyplynout, že některá ustanovení smlouvy se budou aplikovat ještě před jejím nabytím platnosti, ale po podmíněném podpisu. Právní pojem nabytí platnosti je třeba odlišit od aplikace, která může být mimoprávní otázkou praxe.<sup>61</sup>

<sup>58</sup> K tomuto principu srov. blíže P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 29.

<sup>59</sup> Srov. Č. Čepelka, P. Šturma, *Mezinárodní právo veřejné*, s. 134 an.

<sup>60</sup> Srov. T-115/94 Opel Austria, body 90–95: evropsko- v. mezinárodněprávní účinky Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru („EEA“), zejména princip zákazu frustrace mezinárodních smluv: nařízení EU, přijaté týden po uzavření EEA ze strany EU, odebralo celní výhody na dovoz Rakouskem (tehdy nebylo členem EU) subvencovaných převodovek.

<sup>61</sup> Některé smlouvy takovou prozatímní aplikaci předpokládají ve vlastním textu. Takové zdánlivě nelogické ustanovení může mít právní základ v tom, že některá zpravidla závěrečná ustanovení smlouvy nabývají platnosti hned podpisem, ještě před vstupem celé smlouvy v platnost.



– **Vyjádření souhlasu být vázán.** K tomu existuje více způsobů, např. podpis, ratifikace, přijetí nebo schválení. Přísně vzato je ratifikace vyhrazena státům, které se podílely na sjednání obsahu smlouvy, ostatní státy „přistupují“.

### 3.4.2 PŘIJÍMÁNÍ VNĚJŠÍCH SMLUV EU OBECNĚ

Obecný procesní rámec přijímání vnějších smluv (čl. 216–219 SFEU<sup>62</sup>) je následující:

- **Návrh** na uzavření vnější smlouvy podává **Radě Komise**, anebo **VP-ZVBP** v oblasti SZBP.<sup>63</sup>

Následné kroky má v rukou **Rada**, která

– rozhoduje o **zmocnění k zahájení jednání**;

– jmenuje **vyjednaváče** nebo **vedoucího vyjednaváčského týmu EU**: ten je nově – namísto Komise – centrální figurou celého procesu – dostává od Rady směrnice a vyjednávání vede podle nich, Rada také může rozhodnout, že vyjednaváč je povinen konzultovat zvláštní výbor, jenž bývá podle dosavadní praxe složen ze zástupců členských států. Na návrh vyjednaváče Rada rozhodne o zmocnění k podpisu dohody, o jejím prozatímním provádění i o jejím uzavření;<sup>64</sup>

– vydává **směrnice pro jednání**;

– může určit **zvláštní výbor** složený ze zástupců členských států, s nímž musí být jednání konzultováno;

– dává **zmocnění k podpisu** vnějších smluv;

– na návrh vyjednaváče rozhoduje o jejich **uzavření**, tj. o **intraunijním schválení**: Rada schvaluje návrh vnější smlouvy buď formou nařízení anebo rozhodnutí *sui generis* bez adresáta, přičemž přednost je dávana spíše ve formě nařízení, aniž by bylo možno přesně vystopovat důvod této přednosti. V příloze takového aktu je pak text vlastní vnější smlouvy.

- Čl. 218 SFEU ale neupravuje **formální začleňování vnějších smluv do právního řádu EU**. Výše uvedené rozhodnutí či nařízení s příloženou vnější smlouvou se uveřejňují v ÚV; zatímco nařízení se publikují automaticky, zveřejnění takovýchto rozhodnutí Rady podléhá jednomyslnému schválení Radou. Tento akt však neuzavírá smlouvu z mezinárodního pohledu: přináší vnitřní její schválení ze strany

<sup>62</sup> LS do značné míry zpřesnila předchozí úpravu ex-čl. 300 SES i o aspekty související judikatury ESD. To ocenil i český Ústavní soud: „čl. 216 nelze vykládat jako kompetenční normu, která by extendovala pravomoci Unie; naopak článek 216 konstatuje jen to, že Unie v rámci svých pravomocí prostě uzavírá mezinárodní smlouvy. Pravomoci přitom nejsou definovány tímto čl. 216, ale konkrétními ustanoveními zejména samotné Smlouvy o fungování EU. Nejedná se tedy o výraznou změnu proti dosavadnímu právnímu stavu; jediný podstatnější rozdíl je ten, že Unie získává možnost uzavírat mezinárodní smlouvy i v oblasti tzv. druhého a třetího pilíře, zavedených Maastrichtskou smlouvou“; „Lisabonská smlouva v tomto směru do značné míry upřesňuje a kodifikuje to, co bylo jako výsledek dlouhodobého vývoje již dříve rozvinuto a ustáleno v judikatuře Evropského soudního dvora; jako každá kodifikace, i tato má přitom příspěvek k vyšší právní jistotě adresátů právních norem, tedy nejen orgánů EU, ale i jednotlivých členských států. To je třeba hodnotit kladně i z vnitrostátního hlediska, konkrétně se zřetelem na zásady obsažené zejména v čl. 1 odst. 1 Ústavy“ (srov. nález Pl. ÚS 19/08, body 183–184; publikováno v č. 446/2008 Sb.). Srov. též 36. prohlášení k čl. 218 SFEU o sjednávání a uzavírání mezinárodních smluv členskými státy týkajících se prostoru svobody, bezpečnosti a práva.

<sup>63</sup> Do LS doporučení zahájit jednání o sjednání vnější smlouvy dávala Radě Komise i v oblasti SZBP.

<sup>64</sup> Do LS vyjednavatelem vnější smlouvy byla Komise (ex-čl. 300/1 SES), resp. u vnějších smluv v bývalém II. nebo III. pilíři předsednictví, případně s podporou Komise (ex-čl. 24/1 a 38 SEU).

EU, oprávnění k jejímu podpisu nebo oznámení, že vnitřní schválení se uskutečnilo a někdy obsahuje ustanovení týkající se provádění smlouvy v EU.

- Navíc může Rada, Komise, EP nebo členský stát vyžádat **posudek ESD** o slučitelnosti návrhu smlouvy s právem EU (čl. 218/11 SFEU). Pokud je posudek negativní, může být dohoda uzavřena pouze postupem podle čl. 49 SEU, tedy jako kdyby se jednalo o novelizaci primárního práva. V praxi však se přistupuje k odstraňování neslučitelností, anebo se od dohody upustí (tak tomu bylo např. u posudku 2/94 o přistoupení EU k EÚLP).
- „Vyjádření souhlasu být vázán“ — **uzavření vnější smlouvy**. Po intraunijním schválení vnější smlouvy může EU ostatním smluvním stranám sdělit, že se cítí být vázána podmínkami smlouvy (srov. čl. 11–17 VÚSP). Smlouvy uzavírá Rada (výjimečně Komise<sup>65</sup>). SEU neupravuje způsob vyjádření souhlasu být vázán, Rada se proto inspiruje obecnou mezinárodněprávní praxí a používá k tomuto účelu dva postupy:
  - *slavnostní postup*, založený na rozlišení podmíněného podpisu parafované dohody od jejího uzavření, přičemž pouze toto uzavření má za následek závazek EU ve vztahu ke druhé smluvní straně (uzavření v tomto smyslu odpovídá ratifikaci států); je-li do postupů k uzavírání takové smlouvy zapojen EP, užívá Rada systematicky slavnostní postup;
  - *jednoduchý postup* spočívající v tom, že podpis dohody sám o sobě již váže EU.
- **Registraci u generálního tajemníka OSN** je třeba odlišit od uzavření vnější smlouvy. Tato povinnost se vztahuje na všechny členské státy OSN (tedy ne na EU) a její nedodržení je sankcionováno nemožností se takové smlouvy dovolat před orgány OSN (čl. 102/1, 2 Charty OSN). EU (dříve i ES) přesto své vnější smlouvy u generálního tajemníka OSN od r. 1976 ukládá.
- **EP** je (1) plně informován v průběhu celého postupu jednání (čl. 218/10 SFEU);<sup>66</sup> (2) **vyjma SZBP** se k uzavření vnější smlouvy vyžaduje buď jeho
  - **souhlas** (dohody o přidružení; dohoda o přistoupení EU k EÚLP; dohody „vytvářející zvláštní institucionální rámec zavedením postupů spolupráce“; dohody mající významný dopad na rozpočet Unie; dohody v oblastech, na něž se vztahuje buď řádný nebo zvláštní legislativní postup, v němž je vyžadován souhlas EP; čl. 218/8 SFEU). Dohodou mezi Radou a EP může být EP stanovena lhůta k rozhodnutí; či
  - přechozí **konzultace** v ostatních případech. EP přitom zaujme stanovisko ve lhůtě, stanovené Radou. Nezaujme-li EP stanovisko v této lhůtě, Rada může jednat dále (čl. 218/6(b) SFEU<sup>67</sup>). ESD i tuto konzultaci považuje za součást legislativního procesu.<sup>68</sup> Proto opomenutí konzultovat EP je porušením podstatné procesní náležitosti ve smyslu čl. 263 SFEU,<sup>69</sup> a to i v průběhu přípravy právního aktu, byl-li již EP konzultován, ale v návrhu textu došlo poté k významným změnám.<sup>70</sup> Ale i EP

<sup>65</sup> „S výhradou pravomocí, svěřených v této oblasti Komisi“ – čl. 300/2 SES.

<sup>66</sup> Do LS na základě Kodexu chování mezi Komisí a EP (1995) byl příslušný výbor EP průběžně informován Komisí o průběhu sjednávání smlouvy a poslanci EP byli přibíráni do vyjednávacích delegací pro multilaterální dohody jako pozorovatelé, kromě jednání, kde Komise sama měla zastupovat EU.

<sup>67</sup> Již před LS na základě 65/93 EP v. Rada, body 27–28.

<sup>68</sup> 70/88 EP v. Rada, bod 28.

<sup>69</sup> 138/79 Roquette.

<sup>70</sup> 316/91 EP v. Rada, bod 24 an.

má jisté povinnosti v konzultačním procesu, zejména povinnost pečlivé pozornosti návrhu<sup>71</sup> a upřímné spolupráce s Radou.<sup>72</sup>

- **Rada** v průběhu celého postupu rozhoduje zásadně kvalifikovanou většinou. Výjimečně rozhoduje jednomyslně, a to v 6 případech: (1) v případě, že se vnější smlouva týká oblasti, kde je pro přijetí aktu EU třeba jednomyslnosti, dále (2) v případě vnějších smluv v oblasti společné obchodní politiky – obchodu službami, obchodních aspektů duševního vlastnictví a přímých zahraničních investic, pokud dané vnější smlouvy obsahují ustanovení, pro něž je při přijímání intraunijních předpisů vyžadována jednomyslnost, (3) SZBP, (4) dohod o přidružení, (5) dohod o hospodářské, finanční a technické spolupráci se třetími zeměmi – kandidáty na přistoupení a (6) v případě dohody o přistoupení EU k EÚLP: na tuto úmluvu se bude aplikovat předlisabonský režim – vedle EU bude příslušná dohoda o přistoupení k EÚLP navíc ratifikována členskými státy v souladu s jejich ústavními předpisy.<sup>73</sup>

### 3.4.3 ZVLÁŠTNÍ POSTUPY UZAVÍRÁNÍ VNĚJŠÍCH SMLUV

Výše popsaný postup se zcela nepoužije na níže podrobněji analyzované případy uzavírání vnějších smluv: (1) smíšené smlouvy, (2) dohody o systému směnných kurzů, (3) obchodní dohody, (4) vnější smlouvy SZBP, (5) vnější smlouvy týkající se policejní a justiční spolupráce v trestních věcech a (6) vnější smlouvy uzavírané Komisí.

#### A. Smíšené smlouvy

Smíšené smlouvy jsou ty vnější smlouvy EU, jež vedle EU (popř. ESAE) uzavírají na unijní straně i členské státy. To, že na straně EU figuruje větší počet signatářů (členské státy, EU, ESAE), nesmí ale zastírat skutečnost, že tato množina signatářů je – zejména pro účely odpovědnosti (viz část 5 níže) – jedinou stranou dané vnější smlouvy.<sup>74</sup> To je zřejmé i z označení smluvních stran, kdy celá množina signatářů z EU je „na straně jedné...“, zatímco druhá smluvní strana je „na straně druhé“.

#### (i) Důvody existence smíšených smluv

Smíšené smlouvy se uzavírají tehdy, týkají-li se částečně i oblastí, v nichž EU nemá žádnou explicitní či implicitní výlučnou pravomoc, anebo dosud nevyužila svoji pravomoc sdílenou. Pojem smíšenosti smíšených smluv je proto třeba odlišit od sdílení pravomocí. Pojem smíšenosti není protikladem pojmu výlučnosti pravomocí, ani synonymem jejich sdílenosti. Pouze ukazuje, že EU nemá úplnou pravomoc ke sjednání celého obsahu konkrétní smlouvy, která však sama může pokrývat více oblastí, z nichž některé mohou být ve výlučné pravomoci EU, jiné v pravomoci sdílené.

Pro nečlenské státy a mezinárodní organizace – smluvní strany mezinárodních konvencí – tím vzniká často nepřehledná situace co do zjištění, zda smluvní stranou mají

<sup>71</sup> 316/91 EP v. Rada, bod 28.

<sup>72</sup> 65/93 EP v. Rada, body 21–23.

<sup>73</sup> Srov. čl. 218/8 SFEU obecně; čl. 207/3-6 SFEU pro vnější smlouvy SOP; čl. 31/1 SEU pro vnější smlouvy v rámci SZBP.

<sup>74</sup> Srov. shodně P. Mlsna, J. Kněžinec, *Mezinárodní smlouvy v českém právu*. Praha, Linde 2009, s. 210.

být členské státy samy či společně s EU. Podle ESD jde o vnitřní záležitost EU,<sup>75</sup> volbou právního základu však EU dává ostatním smluvním stranám náznak dělby pravomoci mezi EU a její členské státy.<sup>76</sup>

Příklady závazků nad rámec pravomocí převzatých ze členských států na EU:

- ustanovení o politickém dialogu, které obsahují např. evropské dohody o přidružení (i přes široký výklad ESD dnešního čl. 217 SFEU ve věci 12/86 *Kramer*) nebo Smlouva o Evropském hospodářském prostoru z Porta (1992);
- ustanovení o finanční pomoci (poprvé u asociační dohody s Řeckem), jakožto exces pravomocí přidělených EU je argument, jenž se v minulosti vždy výrazně uplatňoval. Tato ustanovení jsou i dnes přípustná u těch typů dohod, jež předpokládají finanční pomoc financovanou dílem i z pokladen členských států; nestačí pouhý příspěvek na správní a režijní výdaje vyplývající z dané smlouvy ze strany členských států (např. příspěvky na činnost WTO), ale musí jít o spolufinancování konkrétních programů či akcí založených na takové smlouvě (posudek 1/78 a 1/94).

Např. u ustavení globální stabilizace trhu přírodním kaučukem poměr mezi pravomocemi EU a členských států závisel „na způsobech financování operací regulačního fondu, předvídaného příslušnou smlouvou: pokud náklady financování tohoto fondu jsou kryty rozpočtem EU, jednalo by se o výlučnou pravomoc EU; pokud však naopak náklady by byly přímo neneseny členskými státy, zahrnovala by tato okolnost účast těchto států na smlouvě společně s ES“ (posudek 1/78). Toto řešení týkající se finančních otázek platí pouze za předpokladu, že smlouva obsahuje finanční mechanismus, a nikoliv pokud smlouva upravuje provádění finanční aktivity členskými státy.

Systematické používání techniky smíšených smluv, někdy dokonce za podmínek zjevně nepřipadných (dohoda o přidružení s Nigérií z r. 1966) nás přesvědčuje, že důvody jejího používání jsou spíše řádu politického: je to neochota členských států EU nechat se zastínit EU při utváření vnějších vztahů: technika smíšených smluv vsutku kromě praktických nevýhod přikrašluje úlohu členských států a naopak zlehčuje pravomoc EU. Ty jsou však v důsledku často nejasného rozhraničení ve vztahu k pravomocem členských států samy nejasné.

## (ii) Právní úprava

Pozitivněprávní úpravu techniky smíšených smluv v primárním právu nabízí jen čl. 102 SESAE (jaderná energetika): „Dohody nebo úmluvy uzavírané s třetí zemí, mezinárodní organizací nebo příslušníkem třetí země, jejichž stranami je kromě Společenství jeden nebo více členských států, vstoupí v platnost teprve tehdy, když všechny příslušné členské státy oznámí Komisi, že tyto dohody nebo úmluvy vstoupily v platnost v souladu s předpisy jejich příslušného vnitrostátního práva.“ Některá ustanovení SFEU o respektování principu svěřených pravomocí ale jsou bez techni-

<sup>75</sup> „... není nutno upravit a stanovit, pokud jde o ně, rozdělení pravomocí ... mezi Společenstvím a členskými státy zejména proto, že se může během času změnit. Postačí ostatním smluvním stranám sdělit, že daná věc je předmětem dělby pravomocí uvnitř Společenství, což znamená, že přesná povaha této otázky je vnitřní záležitostí, do níž není třeba třetími stranám zasahovat“ (posudek 1/78, bod 35).

<sup>76</sup> C-94/03 Komise v. Rada, bod 55.

ky smíšených smluv nepoužitelná, např. čl. 207/6 SFEU o SOP<sup>77</sup> a čl. 191/4 SFEU o ekologických vnějších smlouvách.<sup>78</sup> Bezpochyby v praxi nejvýznamnější smíšené smlouvy jsou ale smlouvy o přidružení<sup>79</sup> (čl. 217 SFEU) či budoucí smlouva o přistoupení k EÚLP podle čl. 6 SEU a čl. 218/8 SFEU.

### (iii) Důsledky techniky smíšených smluv

Prvním procesním důsledkem techniky smíšených smluv je, že členské státy takto k uzavření příslušné vnější smlouvy získávají **právo veta**, použitelné i tehdy, když v orgánech EU hlasovaly pro uzavření vnější smlouvy.

Technika smíšených smluv klade **zvýšené nároky na spolupráci orgánů EU se členskými státy** nejen při uzavírání takové vnější smlouvy, ale i při její aplikaci. Podle posudku 1/94 existence takových problémů neospravedlňuje tlaky Komise k rozšíření vnějších výlučných pravomocí EU (bod 107), ale naopak má vést členské státy k užítí spolupráce s orgány EU (body 108–109).

Technika smíšených smluv často způsobuje **podstatná zpoždění použitelnosti příslušných smluv**: např. dohoda o spolupráci EU – Alžírsko podepsaná 26. 4. 1976 nabyla účinnosti až 1. 11. 1978; Dohoda o přírodním kaučuku z r. 1979 mohla být uzavřena s EU až 8. 4. 1982.<sup>80</sup>

### (iv) Příklady použití techniky smíšených smluv

Technikou smíšených smluv byly v rámci EU uzavřeny např. dohoda WTO (a dohody s ní související – GATT, GATS, TRIPs apod.), všechny evropské dohody o přidružení od r. 1991, Úmluva o fyzické ochraně jaderných materiálů (ÚV 1980 L 149) formálně schválená citovaným posudkem 1/76 Soudem, Úmluva č. 170 ILO (Mezinárodní organizace práce) schválená posudkem Soudu 2/91. Také všechny tzv. smlouvy o základních produktech bez výjimky byly uzavřeny technikou smíšených smluv.

V praxi nicméně si povšimneme, že Smlouva o přírodním kaučuku byla uzavřena jako smlouva smíšená (ÚV 1982 L 111), zatímco Smlouva o olivovém oleji byla uzavřena EU samotným (ÚV 1979 L 237). Stejně tak EU samo uzavřelo většinu smluv z Tokijského kola GATT (ÚV 1980 L 71).

## B. Dohody o systému směnných kurzů

Díky LS se úprava vnějších smluv v oblasti směnných kurzů a měnové politiky (čl. 219 SFEU) dostala systematicky do stejné Hlavy V SFEU „Mezinárodní smlouvy“. Odchytky od obecné úpravy čl. 218 SFEU jsou tyto:

<sup>77</sup> Čl. 207/6 SFEU: „Výkon pravomocí svěřených tímto článkem v oblasti společné obchodní politiky se nedotýká vymezení pravomocí mezi Unií a členskými státy...“

<sup>78</sup> Čl. 191/4 SFEU: „V rámci svých pravomocí spolupracují Unie a členské státy se třetími zeměmi a s příslušnými mezinárodními organizacemi. Podrobnosti spolupráce Unie mohou být předmětem dohod mezi Unií a dotýčnými třetími stranami. Předchozím pododstavcem není dotčena pravomoc členských států jednat v mezinárodních orgánech a uzavírat mezinárodní smlouvy.“

<sup>79</sup> Srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 197.

<sup>80</sup> V době, kdy ještě neexistoval možnost prozatímního provádění vnějších smluv (dnes čl. 218/5 SFEU) bylo EU nuceno podepsat samostatné prozatímní dohody, dovolující okamžitou aplikaci obchodních ustanovení těchto smluv o spolupráci; to bylo možné proto, že obchodní ustanovení spadají do výlučné pravomoci EU: „... jde-li o pomoc pocházející z rozpočtu EU poskytnutou třetí zemi na základě smlouvy s ní, je Společenství samo oprávněno uzavřít takovou smlouvu. To platí, ať je zdroj rozpočtu Společenství jakýkoliv (příspěvky členských států či vlastní zdroje).“ Viz odpověď Rady na písemný dotaz 396/77 poslance Dodlingera, ÚV 1977 C 277/7–8.

- **Pravomoc** EU zde zahrnuje vnější smlouvy („formální dohody“) o systému směnných kurzů eura ve vztahu k měnám třetích států; tato pravomoc je **výlučná** (čl. 3/1 SFEU). **Cílem** těchto vnějších smluv musí být – jako v celé oblasti HMU (čl. 119/2 SFEU) – cenová stabilita. EU je může uzavírat s jedním nebo více třetími státy nebo mezinárodními organizacemi. S výhradou pravomoci EU mohou členské státy jednat v mezinárodních orgánech a uzavírat mezinárodní smlouvy.
- **Proces.** Rada rozhoduje na doporučení Komise a po konzultaci s ECB o podmínkách pro sjednávání a uzavírání příslušných vnějších smluv. Tyto podmínky zajistí, že EU (tj. ne celá EU, ale jen členské státy Eurozóny – čl. 136/2 SFEU) zaujme jednotný postoj. Komise se v plném rozsahu účastní těchto jednání. Rada uzavírá vnější smlouvu buď na doporučení ECB, nebo na doporučení Komise a po konzultaci s ECB. Rada rozhoduje jednomyslně po konzultaci s EP.

### C. Obchodní dohody

Sjednávání a uzavírání vnějších smluv v rámci společné obchodní politiky je upraveno v čl. 207/3-5 SFEU; tato úprava se nepoužije na obchod dopravními službami, jež se řídí částí třetí hlavou VI a čl. 218 SFEU (čl. 207/5 SFEU).

- **Pravomoc** EU zde zahrnuje vnější obchodní smlouvy, jež EU může uzavírat s jedním nebo více třetími státy nebo mezinárodními organizacemi. Tato pravomoc je zásadně **výlučná** (čl. 3/1(e) SFEU; k některým pochybnostem viz 3.3.2A).
- **Proces.** Použije se obecný čl. 218 SFEU s určitými odchylkami:<sup>81</sup> Komise podává doporučení Radě, která ji zmocňuje k zahájení potřebných jednání. Komise při vedení těchto jednání konzultuje zvláštní výbor, který určí Rada, aby jí v tomto úkolu napomáhal, a řídí se směrnicemi, které jí Rada může poskytnout. Komise podává zvláštnímu výboru a EP pravidelně zprávu o stavu jednání.

Rada rozhoduje **kvalifikovanou většinou; jednomyslně** jen u vnějších smluv

- o obchodu službami, obchodních aspektů duševního vlastnictví a přímých zahraničních, pokud dané dohody obsahují ustanovení, pro která je při přijímání vnitřních předpisů vyžadována jednomyslnost;
- v oblasti obchodu kulturními a audiovizuálními službami, pokud by tyto dohody mohly ohrozit kulturní a jazykovou rozmanitost EU;<sup>82</sup>
- v oblasti obchodu sociálními, vzdělávacími a zdravotnickými službami, pokud by tyto dohody mohly vážně narušit vnitrostátní organizaci takových služeb a ohrozit odpovědnost členských států za jejich poskytování.

### D. Vnější smlouvy SZBP

K procesním aspektům smluv v oblasti SZBP viz část 3.4.4B níže.

### E. Smlouvy týkající se policejní a justiční spolupráce v trestních věcech

Oblast policejní a justiční spolupráce v trestních věcech byla v Lisabonské smlouvě – v důsledku zrušení pilířové struktury – plně podřízena principům unijního

<sup>81</sup> Tyto odchylky v zásadě přebírají předchozí obecnou úpravu uzavírání vnějších smluv podle ex-čl. 300 SES.

<sup>82</sup> Srov. čl. 3/3/4 SEU a čl. 22 LZP: oproti němu je zde vynechána náboženská rozmanitost.

práva, a proto i uzavírání vnějších smluv v této oblasti napříště podléhá obecné procesní úpravě čl. 218 SFEU.

Za pozornost stojí v této souvislosti prohlášení mezivládní konference č. 36 k čl. 218 SFEU: „Konference potvrzuje, že členské státy mohou sjednávat a uzavírat smlouvy se třetími zeměmi nebo mezinárodními organizacemi v oblastech zahrnutých částí třetí hlavou V kapitoly 3, 4 a 5, pokud jsou tyto smlouvy v souladu s právem Unie.“ To znamená „omezení doktríny implikovaných vnějších pravomocí, která by jinak bránila členským státům samostatně uzavírat smlouvy paralelně s vnější činností Unie.“<sup>83</sup> Zároveň jde o projev kontinuity Lisabonské smlouvy ve vztahu k předchozí úpravě, kdy – podobně jako u ekologie (čl. 191/4 SFEU) anebo rozvojové spolupráce (čl. 209/2 SFEU) – se neuplatní doktrína tzv. zabraných území (angl. *occupied fields*); ta říká, že v oblasti sdílených pravomocí členské státy mohou svoji část pravomocí vykonávat pouze tehdy, když EU v této oblasti (1) nekoná vůbec, nebo (2) po čase se rozhodla přestat konat (čl. 2/2 a 4 SFEU).<sup>84</sup>

#### F. Vnější smlouvy uzavírané Komisí

Některé specializované smlouvy uzavírá jen Komise. Do této kategorie patří:

- **dohody o uznání *laissez-passer*** (cestovní doklady úředníků mezinárodních organizací – čl. 6/2 Protokolu o výsadách a imunitách);
- **vnější smlouvy ESAE**: při uzavírání dohod EURATOM má Komise pravomoc sjednávat příslušné smlouvy „podle směrnic Rady“ a uzavřít je se schválením Rady dosaženým kvalifikovanou většinou. Výjimky z tohoto pravidla v rámci SESAE jsou dvě: (1) smlouvy, jejichž provádění nevyžaduje intervenci Rady a může být zajištěno v rámci rozpočtu: ty sjednává a uzavírá Komise sama bez dalšího, (2) dohody o přidružení (čl. 206 SESAE) naopak uzavírá sama Rada;
- **soutěžní vnější smlouvy**, jež Komise uzavírá v rámci své výlučné pravomoci v oblasti politiky hospodářské soutěže.<sup>85</sup>

Naproti tomu pravomoc Komise udržovat vztahy k mezinárodními organizacím (čl. 220/2 SFEU) je jen pravomocí na úrovni pracovních kontaktů, nezakládá pravomoc uzavírat skutečné vnější – mezinárodní smlouvy.<sup>86</sup>

#### G. Nepodstatné změny vnějších smluv

Vnější smlouva může stanovit, že ji lze změnit zjednodušeným způsobem (viz 3.4.2) anebo rozhodnutím paritního orgánu, zřízeného takovou dohodou (obecně viz 2.3.2); v takovém případě při uzavírání vnější smlouvy může Rada zmocnit vyjednavče, aby jménem EU takové vnější smlouvy uzavřel. Rada může k takovému zmocnění připojit zvláštní podmínky (čl. 218/7 SFEU).

<sup>83</sup> Srov. E. Ruffier, „Sjednávání mezinárodních smluv EU a jejich vnitrostátní účinky“, s. 165.

<sup>84</sup> Toto platí pro vnitřní trh, sociální politiku, regionální politiku (hospodářská, sociální a územní soudržnost), zemědělství a rybolov, ochranu spotřebitele, ekologii, dopravu, transevropské sítě, energetiku, prostor svobody, bezpečnosti a spravedlnosti, společné otázky zdravotnické; naopak v oblasti výzkumu, technologického rozvoje, vesmíru, rozvojové spolupráce a humanitární pomoci platí, že EU smí konat, pokud tím nebrání členským státům v jejich aktivitách (čl. 4/2,3 SFEU).

<sup>85</sup> Např. dohoda s USA (ÚV 1995 L 095) či Japonskem (2003).

<sup>86</sup> C-327/91 Francie v. Komise, body 24–37.

#### 3.4.4 SPECIFIKA VNĚJŠÍCH SMLUV SZBP

SZBP představuje určitá specifika jak co do pravomoci EU přijímat vnější smlouvy, tak co do procesu jejich uzavírání i jejich právních účinků. Je tak tomu proto, že právně zakotvená specifika SZBP oproti jiným oblastem práva EU spíše „předlisabonský“ stav petrifikují než pozměňují.

##### A. *Pravomoc EU ke sjednávání vnějších smluv SZBP*

EU má pravomoc uzavírat vnější smlouvy v rámci SZBP na základě čl. 37 SEU: „Unie může uzavřít dohody s jedním nebo více státy nebo mezinárodními organizacemi v oblastech spadajících do této kapitoly.“<sup>87</sup> Toto ustanovení je speciální jak vůči obecné pravomoci EU sjednávat vnější smlouvy (čl. 216/1 SFEU; viz též bod 3.4.2 shora), tak vůči celkové pravomoci EU v oblasti SZBP, zakotvené v čl. 2/4 SFEU („Unie má v souladu s ustanoveními Smlouvy o Evropské unii pravomoc vymezovat a provádět společnou zahraniční a bezpečnostní politiku včetně postupného vymezení společné obranné politiky.“), na něž navazuje čl. 24/1 SEU („Pravomoc Unie v otázkách společné zahraniční a bezpečnostní politiky se vztahuje na všechny oblasti zahraniční politiky a všechny otázky týkající se bezpečnosti Unie, včetně postupného vymezení společné obranné politiky, která by mohla vést ke společné obraně.“).

Zda se u SZBP jedná o výlučnou, sdílenou či jinou pravomoc EU, však Smlouvy výslovně neposkytují: to je překvapivé zejména proto, že v čl. 3–6 SFEU se o takové systematické třídění pravomocí pokoušejí. Proto se aplikuje obecné střešní pravidlo čl. 4/1 SFEU, podle něhož jde o pravomoc sdílenou: do této kategorie spadají ty politiky EU, jež nejsou výslovně uvedeny v jiné kategorii. Ostatně z povahy SZBP nemůže jít o výlučnou pravomoc EU, ale ani o pravomoc koordinační či podpůrnou, a to z následujících důvodů:<sup>88</sup>

- Pokud jde o vymezení vůči případné výlučné pravomoci EU, vede k uvedenému závěru zjištění, že SZBP je i po nabytí platnosti Lisabonské smlouvy založena spíše na mezinárodní než na nadnárodní spolupráci členských států: vyplývá to ze systematiky Smluv – vyčlenění SZBP mimo klasické oblasti nadnárodní spolupráce, z toho, že rozhodování v Radě a v ER se zásadně děje jednomyslně (čl. 31 SEU), z toho, že je vyloučeno přijímání legislativních aktů (čl. 24/1 SEU) apod. Je pak jasné, že oblast této slabší spolupráce nemůže být ve výlučné pravomoci EU.
- SZBP však nemůže být ani v pravomoci podpůrné či koordinační, jež jen podporuje aktivity členských států: právě samostatná pravomoc ke sjednávání vnějších smluv jménem na účet EU je toho jasným důkazem.

<sup>87</sup> Tj. kapitoly 2 Hlavy V „Zvláštní ustanovení o společné zahraniční a bezpečnostní politice“.

<sup>88</sup> Srov. shodně E. Ruffér, „Sjednávání mezinárodních smluv EU a jejich vnitrostátní účinky“, s. 163: „Nicméně s ohledem na povahu spolupráce mezi členskými státy a Uníí v rámci SZBP by se zřejmě tato pravomoc dala charakterizovat jako sdílená (paralelní) pravomoc, jež se nemůže stát pravomocí výlučnou a umožňuje nadále paralelně vykonávat pravomoc ze strany členských států, pokud tyto respektují princip loajality a solidarity s činností Unie, zakotvený v čl. 24 odst. 3 SEU.“



## B. Procesní aspekty

Na rozdíl od předchozí úpravy (ex-čl. 24 SEU) nový čl. 37 SEU již neobsahuje procesní úpravu uzavírání vnějších smluv SZBP. Z toho vyplývá použitelnost obecné procesní úpravy čl. 218 SFEU, ale s určitými specifiky, jež toto ustanovení přímo obsahuje:

- doporučení Radě sjednat vnější smlouvu v rámci SZBP dává VP-ZVBP, nikoliv Komise (čl. 218/3 SFEU);
- EP není vtažen do rozhodování o podpisu a uzavření takové vnější smlouvy (čl. 218/6/2 SFEU);
- vnější smlouvy v rámci SZBP jsou většinou uzavírány jednomyslně, protože Rada „[j]ednomyslně však rozhoduje tehdy, týká-li se dohoda oblasti, kde je pro přijetí aktu Unie požadována jednomyslnost“ (čl. 218/8/2 SFEU); to je mj. případ SZBP: „Rozhodnutí podle této kapitoly přijímá Evropská rada a Rada jednomyslně, není-li v této kapitole stanoveno jinak“ (čl. 31 SEU).

Tato speciální procesní úprava se však uplatní jen tehdy, „týká-li se zamýšlená dohoda výlučně nebo zejména společné zahraniční a bezpečnostní politiky“ (čl. 218/3 SFEU), jinak se uplatní obecná úprava čl. 218 SFEU; kdy tomu tak je, určí v případě sporu ESD, jehož judikatura má již připravena kritéria pro zjištění splnění této podmínky z minulosti.<sup>89</sup>

## C. Závaznost vnějších smluv SZBP pro členské státy

Vnější smlouvy SZBP jsou závazné pro členské státy podle čl. 216/2 SFEU, jež zahrnuje i vnější smlouvy SZBP; delimitační čl. 40 SEU tuto skutečnost neovlivňuje. Z tohoto pravidla ale existuje výjimka: tak jako u jiných aktů SZBP při uzavírání vnější smlouvy SZBP lze uplatnit tzv. konstruktivní abstenci (čl. 31/1/2 SEU), vnější smlouva je závazná pro takový členský stát, ten ji ale nemusí plnit, ani ji financovat.

### 3.5 PROZATÍMNÍ UPLATŇOVÁNÍ

Podle čl. 218/5 SFEU „Rada přijme na návrh vyjednaváče rozhodnutí, kterým dá zmocnění k podpisu dohody a případně k jejímu prozatímnímu uplatňování před vstupem v platnost.“ Jde o institut známý i mezinárodnímu právu – VÚSP, byť nazvaný „prozatímní provádění“.<sup>90</sup> Výslovně byla možnost prozatímního uplatňování vnější smlouvy zavedena AS, byla však – zjevně na základě VÚSP (jíž ES nebyla stranou!) – používána již dříve.<sup>91</sup>

<sup>89</sup> Srov. C-91/05 ECOWAS Small Arms Embargo.

<sup>90</sup> Čl. 25 VÚSP „Prozatímní provádění: Smlouva nebo její část se prozatímně provádějí do jejího vstupu v platnost, jestliže tak smlouva stanoví; nebo státy, které se zúčastnily jednání, se o tom dohodly jiným způsobem. Nestanoví-li smlouva jinak, nebo jestliže se státy, které se zúčastnily jednání, nedohodly jinak, skončí prozatímní provádění smlouvy nebo části smlouvy ve vztahu k určitému státu, jestliže tento stát oznámí ostatním státům, mezi nimiž se smlouva prozatímně provádí, svůj úmysl nestát se smluvní stranou.“

<sup>91</sup> Před AS byl nedostatek právního základu pro prozatímní uplatňování vnějších smluv obcházen v případě tzv. smíšených smluv tím, že vyňatá obchodní ustanovení (ve výlučné pravomoci EU) byla vtělena do samostatné obchodní dohody („prozatímní dohoda“), uzavřené souběžně na základě ex-čl. 133 SES (dnes čl. 207 SFEU), tedy aniž bylo třeba vyčkávat na ukončení dlouhých ratifikací všemi členskými státy.

Např. dohody o hospodářské spolupráci (tzv. EPAs) se zeměmi ACP<sup>92</sup> této možnosti využívají. Různí se však v tom, kdo na evropské straně je k prozatímnímu uplatňování povinen: někdy je to jen ES/EU bez členských států,<sup>93</sup> jindy ES/EU včetně členských států.<sup>94</sup>

Prozatímní uplatňování působí problémy při vnitrostátním schvalování EPAs v ČR: EPAs je nutno považovat za tzv. prezidentské smlouvy, jež vyžadují ke svému uzavření ratifikaci prezidentem republiky, k níž je nutné vyslovení souhlasu oběma komorami Parlamentu ČR. Čl. 10 a čl. 49 (e) Ústavy ČR ani zákon č. 66/1949 Sb., o předběžném provádění mezinárodních hospodářských smluv obecné povahy neumožňuje v České republice předběžné provádění tzv. prezidentských smluv před ukončením výše nastíněného vnitrostátního schvalovacího procesu. ČR tedy bude moci EPAs předběžně provádět až od okamžiku jejich ratifikace prezidentem republiky, tj. v období od ratifikace těchto dohod do jejich vstupu v platnost.<sup>95</sup>

Příslušná ustanovení prozatímních EPAs výslovně připouštějí jako jeden ze způsobů předběžného provádění těchto dohod, že smluvní strany k tomuto provádění přikročí „prostřednictvím ratifikace“. ČR se tedy svým výkladem nijak neodchyluje od textu dohod, neboť pouze zvolila jednu z možných variant předběžného provádění.

Všechny dosud sjednané EPAs umožňují jejich provádění ještě předtím, než budou prováděny předběžně (tzv. **před-předběžné provádění**). Na tento institut se odvolává též **nař. 1528/2007**. Podle Právní služby zavedení „před-předběžného“ provádění do nařízení a do EPAs je třeba kvůli obavě ze zpochybnění nařízením zavedeného režimu přístupu států ACP na trh EU ze strany WTO.

Na rozdíl od EPA ES-CARIFORUM, kde se toto „před-předběžné“ provádění vztahuje pouze na ES (a ne na jeho členské státy) a na signatářské státy CARIFORUM,<sup>96</sup> prozatímní EPAs ES-Střední Afrika, ES-Ghana a ES-Pobřeží Slonoviny by měly být „před-předběžné“ prováděny nejen ES, ale i jeho členskými státy,<sup>97</sup> a to opět v rámci

---

V mezinárodním kontextu srov. GATT 1947, který nabyl účinnost pouze prozatímně, a přesto fungoval přes 50 let; srov. též Dohodu o Mezinárodním středisku vědy a technologie (International Science and Technology Centre), nař. 3955/92, ÚV 1992 L 409/1, jež byla v r. 1994 prozatímně aplikována; srov. ÚV 1994 L 64/1. Dohoda o partnerství ACP-ES z 23. 6. 2000, jež vstoupila v platnost 1. 4. 2003, byla účinná zpětně od 1. 3. 2000 a prozatímně uplatňována, a to na základě rozhodnutí Rady přidružení 1/2000 z 2. 8. 2000.

<sup>92</sup> Srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 184.

<sup>93</sup> Např. dle čl. 243/1 EPA ES-CARIFORUM (ÚV 2008 L 289). ES tedy tuto EPA provádí předběžně v rámci svých pravomocí, členské státy EU ji začnou provádět až po jejím vstupu v platnost.

<sup>94</sup> Např. podle čl. 75/4 EPA ES-Ghana a ES-Pobřeží Slonoviny „[s]mluvní strany souhlasí s tím, že dokud tato dohoda nevstoupí v platnost, budou ji provádět prozatímně v souladu se svými právními předpisy nebo prostřednictvím ratifikace“. Podobně podle čl. 98/4 prozatímní EPA ES-Střední Afrika „[s]mluvní strana ES a smluvní strana Střední Afrika souhlasí s tím, že dokud tato dohoda nevstoupí v platnost, budou provádět její ustanovení v rámci svých příslušných působností. ... [t]oto provádění lze provést buď v rámci prozatímního provádění, je-li takové provádění možné, nebo ratifikací dohody.“

<sup>95</sup> Pro větší spektrum názorů k tomuto problému viz P. Šturma a kol. PF UK Praha. „Vybrané problémy sjednávání mezinárodních smluv a jejich vnitrostátního pojednávání“, závěrečná studie k projektu MZV č. RM 05/01/10. Srov. též J. Kysela, P. Ondřejek, J. Ondřejková, „Prozatímní provádění mezinárodních smluv jako problém (především) vnitrostátního práva“, závěrečná studie k projektu MZV č. RM 06/01/10. Srov. též P. Mlsna, J. Kněžínek, *Mezinárodní smlouvy v českém právu*, s. 98.

<sup>96</sup> Viz čl. 243 odst. 4 této dohody.

<sup>97</sup> Viz čl. 98 odst. 6 EPA se Střední Afrikou, čl. 75 odst. 6 EPA s Ghanou a čl. 75 odst. 6 EPA s Pobřežím Slonoviny.

příslušných pravomocí ES a jeho členských států. Ustanovení o „před-předběžném“ provádění v prozatímní EPA ES-SADC je stejně nejednoznačné jako ustanovení této dohody o předběžném provádění, neboť se vztahuje na „Evropské společenství, ES a státy SADC EPA“ (čl. 105/6).

Mezinárodnímu právu smluvnímu je institut „před-předběžného“ provádění zcela neznámý. Toto provádění EPAs navíc představuje jen „možnost“, využitelnou „v proveditelné míře“: jde tudíž spíše o tzv. „soft law“, jež do vlastního normativního textu mezinárodní smlouvy nepatří, patří spíše do politických – právně nezávazných prohlášení přijatých všemi smluvními stranami.

Český právní řád institut „před-předběžného“ provádění nezná, a proto prozatímní EPAs takto provádět nemůže, dříve než budou řádně ratifikovány prezidentem republiky.

#### 4. VNITROSTÁTNÍ ÚČINKY UZAVŘENÝCH VNĚJŠÍCH SMLUV

V této kapitole budeme ve vztahu k vnějším smlouvám EU uvažovat o otázkách jejich vnitrostátní závaznosti, přímé použitelnosti, přímého účinku, nepřímého účinku, přednosti, odpovědnosti členského státu za jejich porušení vůči jednotlivci.

V této pasáži půjde o to naznačit specifika vnějšších smluv, jež mezi jinými akty přijímanými orgány EU, při aplikaci těchto obecných zásad práva EU vykazují. Výše naznačené speciální vlastnosti či účinky norem práva EU vyplývají z podstaty tohoto právního řádu a jeho zvláštností.

Podle mezinárodního práva je na smluvních stranách, aby autonomně určily právní účinky mezinárodní smlouvy; to je ale vzácné.<sup>98</sup> Pokud tak neučiní, je na smluvních stranách, aby tak učinily jednostranně ve svých právních řádech. V EU je na ESD tak učinit, a to – z důvodu jednotného výkladu – i u těch vnějšších smluv, jejichž implementace je v pravomoci členských států.<sup>99</sup>

Z judikatury ESD i podstaty vnějšších smluv vyplývá, že vnější smlouvy mají trojí povahu: jsou (1) součástí mezinárodního práva veřejného, (2) součástí práva EU, a tudíž i (3) součástí práva aplikovatelného na území členských států a jejich orgány.

##### 4.1 MEZINÁRODNĚPRÁVNÍ POVAHA VNĚJŠÍCH SMLUV

Vnější smlouva je především součástí mezinárodního práva veřejného, protože druhou smluvní stranou je další subjekt mezinárodního práva – nečlen EU. Proto podléhá mj. obyčejovému režimu, kodifikovanému ve VÚSP;<sup>100</sup> to vyplývá i z povinnosti respektovat mezinárodní právo ve vnějšších vztazích EU, již uznává i ESD. Tato zásada je navíc od nabytí platnosti Lisabonské smlouvy výslovně stanovena v čl. 21/1 SEU: „Činnost Unie na mezinárodní scéně spočívá na ... dodržování zásad Charty Organizace spojených národů a mezinárodního práva.“

<sup>98</sup> Srov. C-1/96 R v. MAFF.

<sup>99</sup> 104/81 Kupferberg, body 11–14, 17; C-120&121/06 P, bod 108.

<sup>100</sup> Srov. C-118/07 Komise v. Finsko, bod 39.

Již dříve ESD obecně uznal, že právo EU je třeba aplikovat při respektování práva mezinárodního,<sup>101</sup> včetně mezinárodních obyčejů a jejich kodifikací.<sup>102</sup> V čistě intraunijních vztazích se však některé principy mezinárodního práva neuplatňují a jsou nahrazeny principy unijními.<sup>103</sup>

#### 4.2 UNIJNÍ POVAHA VNĚJŠÍCH SMLUV

Vnější smlouva je i součástí práva EU,<sup>104</sup> a to od jejich vstupu v platnost,<sup>105</sup> a to pro uzavírací akt (nařízení či rozhodnutí, v jehož příloze je obsažena), jenž je (1) přijímán orgány EU, což je mj. znak sekundárního práva, a (2) publikován v ÚV jako jiné akty EU, čímž je vnější smlouva inkorporována do práva EU. Pro účinky vnější smlouvy je přitom nerozhodné, zda vnější smlouva byla pro EU schválena formou nařízení či rozhodnutí.<sup>106</sup>

To platí i pro tzv. **sekundární vnější právo** – rozhodnutí orgánů vytvořených vnějšími smlouvami jsou rovněž součástí práva EU (viz část 2.3.2 výše).

Z toho vyplývá, že vnější smlouva řádně uzavřená EU je integrální součástí práva EU ode dne jejího nabytí platnosti.<sup>107</sup> Tato skutečnost má zásadní důsledek:

- (1) vnější smlouva je **závazná** (viz 4.2.1 níže);
- (2) vnější smlouva je hierarchicky **nadřazena nad sekundárním právem**;
- (3) vnější smlouva může mít **přímý účinek** (viz 4.2.2 níže);
- (4) vnější smlouva má **nepřímý účinek**;
- (5) vnější smlouva má aplikační **přednost** před kolidující národní normou;
- (6) porušení vnější smlouvy může založit **odpovědnost členského státu za škodu** způsobenou tímto jednotlivci;
- (7) **ESD** má rozsáhlou jurisdikci při výkladu a aplikaci vnějších smluv EU.

Těmito účinky se budeme jednotlivě zabývat níže, s výjimkou soudního přezkumu ESD a nadřazenosti vnějších smluv, jež ovlivňují vnitrostátní právo jen nepřímo, a ocitají se tak vně zkoumané problematiky.

<sup>101</sup> Srov. např. 41/74 Van Duyn, bod 22: výjimky z volného pohybu osob v. mezinárodněprávní zákaz odmítnutí vstupu na státní území vlastním příslušníkem; 89,104,114,116,117,125/85 Ahlström v. Komise, body 15–23: soutěžní právo kartelové (princip extraterritoriality) v. suverénní jurisdikce států nad vlastním územím; C-268/90 Poulsen, bod 9: právo EU rybolovu v. mezinárodní právo mořské; T-115/94 Opel Austria, body 90–95: uzavření a vstup v platnost Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru („EEA“), zejména zákaz frustrace mezinárodních smluv: nařízení ES, přijaté týden po uzavření EEA ze strany EU, odebralo celní výhody na dovoz Rakouskem (tehdy nebylo členem EU) subvencovaných převodovek; C-162/96 Racke: suspenze a ukončení vnější smlouvy a obyčejové mezinárodní právo, kooperační smlouva s bývalou Jugoslávií; C-402&415/05 P Kadi, bod 293: zachování mezinárodního míru a bezpečnosti, když EU provádí rezoluce RB OSN na základě kapitoly VII Charty OSN.

<sup>102</sup> C-268/90 Poulsen; 15/94 Opel Austria, body 90–95; C-162/96 Racke.

<sup>103</sup> Srov. Tichý a kol., *Evropské právo*. 4. vyd., Praha, C. H. Beck 2010, s. 288–290; obecněji též srov. J. Malenovský, „K nové doktríně Ústavního soudu ČR v otázce vztahů českého, komunitárního a mezinárodního práva“, *Právní rozhledy*, 2006, č. 21, s. 775.

<sup>104</sup> 181/83 Haegeman; 270/80 Polydor; 104/81 Kupferberg.

<sup>105</sup> C-344/04 IATA.

<sup>106</sup> 12/86 Demirel, bod 25.

<sup>107</sup> 181/83 Haegeman, bod 5; posudek 1/91, bod 37.

#### 4.2.1 ZÁVAZNOST VNĚJŠÍCH SMLUV

Čl. 216/2 SFEU stanoví, že řádně uzavřené vnější smlouvy „jsou závazné pro orgány EU i pro členské státy“, což je unijním odrazem mezinárodní zásady *pacta sunt servanda* (čl. 26 VÚSP). Význam tohoto článku je dvojitý: pro samotnou EU a její orgány (to zde zkoumat nebudeme, neboť to přesahuje téma této práce) a pro členské státy.

Členské státy EU jsou dle čl. 216/2 SFEU výslovně vnějšími smlouvami vázány, i když nejde o tzv. smíšené smlouvy.<sup>108</sup> Vyjdeme-li přísně z názoru ESD, že vnější smlouvy jsou akty práva EU, pak se výslovně konstatování závaznosti vnějších smluv pro členské státy může jevit jako nadbytečné. Na druhou stranu ale členské státy představují subjekty mezinárodního práva odlišné od EU, a proto – i vzhledem ke dvojí povaze vnějších smluv (jako aktů práva mezinárodního i unijního) se jeví toto konstatování jako vhodné.

Druhou otázkou je, zda v čl. 216/2 SFEU jde o závaznost jen unijně-právní, nebo též mezinárodněprávní. Primární právo EU se totiž formálně skládá ze samých mezinárodních smluv, o nichž ale ESD dovedil, že zakládají samostatný právní řád, právní řád EU.<sup>109</sup> Jde však o otázku akademickou, protože závaznost mezinárodněprávní vnějších smluv lze dovést tak jako tak z mezinárodního práva veřejného, aniž bychom současně museli potlačovat mezinárodněprávní základ primárního práva. Porušení vnější smlouvy členským státem je každopádně důvodem k žalobě pro porušení povinnosti podle čl. 258 SFEU i k případně náhradě škody podle čl. 268 a 340 SFEU.

#### 4.2.2 PŘÍMÝ ÚČINEK VNĚJŠÍCH SMLUV EU

Přímý účinek normy práva EU je patrně nejsilnějším způsobem, jímž právo EU ovlivňuje právo vnitrostátní; znamená, že norma práva EU může (i) přímo založit práva a povinnosti jednotlivců, jichž se lze dovolat u národních soudů (pozitivní-substituční přímý účinek), nebo (ii) vyloučit aplikaci neslučitelného národního předpisu (negativní-vylukový přímý účinek).<sup>110</sup>

I mezinárodní právo připouští, že mezinárodní smlouva může výjimečně a výslovně založit jednotlivcům práva (tzv. *self-executing účinek*).<sup>111</sup>

Níže budeme obecně zkoumat nejprve schopnost vnějších smluv EU mít přímý účinek, poté se zaměříme na zvláštní případ přímého účinku Dohody o Světové obchodní organizaci a dohod souvisejících.

##### A. Přímý účinek vnějších smluv EU obecně

Podle ESD nejsou vnější smlouvy EU přes svůj mezinárodní rozměr zba-veny přímého účinku, ale jeho aplikace je podmíněna<sup>112</sup> – v praxi vůči nečlenským státům EU a jejich subjektům – dvěma testy:

<sup>108</sup> Srov. C-13/00 Komise v. Irsko; srov. blíže část 3.4.3A výše.

<sup>109</sup> Srov. P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 63.

<sup>110</sup> Blíže k této zásadě obecně srov. P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 122.

<sup>111</sup> Srov. posudek MSD z 3. 3. 1928, Pravomoc soudů v Gdaňsku, řada B, č. 15, 17.

<sup>112</sup> 21-24/72 International Fruit Company; Šlo o platnost nařízení, omezujícího dovoz jablek do Nizozemí, údajně v rozporu s čl. XI GATT. Potvrzeno v 9/73 Schülter, 104/81 Kupferberg, 266/81 SIOT a 267-269/81 SPI a SAMI, 12/86 Demirel.

1. [obecný test vnější smlouvy jako celku] přímý účinek nevylučuje povaha a struktura vnější smlouvy jako celku<sup>113</sup>;
2. [individuální test jednotlivého ustanovení] jednotlivé ustanovení vnější smlouvy může mít přímý účinek, pokud splňuje tři kritéria:
  - ustanovení splňuje obecné požadavky pro přímý účinek jakékoliv normy EU – jasnost, bezpodmínečnost a právní dokonalost;<sup>114</sup>
  - navíc – pokud vnější smlouva jako celek neprošla obecným testem<sup>115</sup> – přesto její konkrétní ustanovení může přímý účinek mít, pokud – EU provede příslušné ustanovení předpisem EU,<sup>116</sup> anebo – na takové ustanovení předpis EU odkazoval;<sup>117</sup>
  - v případě dohod smíšených ustanovení spadá do pravomoci EU;<sup>118</sup> ustanovení v pravomoci členských států nemohou být nadána přímým účinkem.

Reciprocita od druhé smluvní strany není podmínkou přímého účinku vnějších smluv.<sup>119</sup> Reciprocitu hmotněprávních závazků je ale třeba odlišit od reciprocity právních – reciprocity právních účinků v národních právních řádech, kde může dojít k významným deformacím při aplikaci dohody, kdy třetí země s dualistickou koncepcí<sup>120</sup> inkorporuje dohodu do vnitřního zákonodárství opožděně nebo vůbec ne: příslušníci takové země budou mít v EU jistá práva, jejichž ekvivalenty nebudou přiznány občanům EU ve třetí zemi.<sup>121</sup>

Zmíněná judikatura ESD o přímém účinku, a tudíž o jednostranném asymetrickém zatížení členských států – znásobená ještě retroaktivní působností těchto rozhodnutí – má zásadní právní a finanční důsledky, jichž se členské státy EU hledí vyvarovat. Činí tak prosazováním vágních formulací v oblastech příznivých pro přímý účinek, aby se mu vyhnuly. Např. v ustanoveních evropských dohod je v souvislosti s pohybem

<sup>113</sup> V nejstarší judikatuře byla tato podmínka vyjadřována jako „duch, systém a pojmy“ vnější smlouvy – „l'ésprit, l'économie et les termes“ (fr.) či „význam, struktura a znění“ – „the meaning, the structure and the wording“ (angl.); 9/73 Schülter).

<sup>114</sup> Tak tomu nebylo, tj. ustanovení vnější smlouvy bylo – za obvyklých podmínek – schopno přímého účinku (v některých rozhodnutích dokonce předpokládaného implicitně – vůbec se již tato otázka neřeší) v případě **asociační** dohody (ES-Recko: 17/81 *Pabst*, body 25–27, čl. 53 as. sml. o zákazu daňové diskriminace; srov. implicitně ES-Kypr: C-432/92 *Anastasiou*; ES-Turecko: C-434/93 *Bozkurt*; C-171/95 *Tetik*; C-386/95 *Eker*; C-285/95 *Kol*; C-36/96 *Günaydin*; C-98/96 *Ertanir*; C-1/97 *Birden*; C-340/97 *Nazli*; C-102&211/98 *Kocak*), **evropské asociační** dohody (C-235/99 *Kondova*, body 30–39; C-257/99 *Barkoci a Malik*, body 30–39; C-63/99 *Gloszczuk*; C-268/99 *Jany*, body 26–28; C-162/00 *Pokrzzeptowicz-Meyer*, body 19–30) i **rozhodnutí Rady přidružení** (ES-Turecko: C-192/89 *Sevince*, body 14–26, C-237/91 *Kus*, body 27–31; C-262/96 *Sürül*, body 48/74; C-355/93 *Eroglu*, bod 11; odmítnutí přímého účinku v C-277/94 *Taflan-Met*, body 23–38); **euro-středomořská dohoda** (ES-Tunisko: C-97/05 *Gattoussi*); **dohoda o EHP**: T-115/94 *Opel Austria*, body 100–102; dohody **o volném obchodu** (ES-Portugalsko: 270/80 *Polydor v. Harlequin* o vyčerpání práv k duševnímu vlastnictví; ES-Švédsko: C-163/90 *Legros*, C-114&115/95 *Texaco*; ES-Rakousko: C-207/91 *Euri,-Pharm*); dohody **o spolupráci** (ES-Maroko: C-18/90 *Kziber*, body 15–23 o nediskriminaci rodinných příslušníků pracovníků v oblasti sociálního zabezpečení, C-58/93 *Yousfi*, body 16–19; C-179/98 *Belgie v. Mesbah*; ES-Jugoslávie: C-162/96 *Racke*; ES-Alžírsko: C-103/94 *Krid*, body 21–24; **ES-AKP-Lomé IV**: C-469/93 *Chiquita Italia*); multilaterální **úmluva k ochraně Středozemního moře** (Barcelonská úmluva): C-213/03 *Pêcheurs de l'étang de Berre*.

<sup>115</sup> Obecným testem úspěšně prošly všechny vnější smlouvy kromě bývalé dohody GATT a současné WTO (viz níže část 4.2.2B).

<sup>116</sup> 70/87 *Fediol*; C-69/89 *Nakajima*.

<sup>117</sup> C-377/02 *Léon van Parys*.

<sup>118</sup> 12/86 *Demirel*, srov. též 297/87 a 197/89 *Dzodzi*.

<sup>119</sup> Srov. ale argumentaci ESD k dohodám WTO (viz níže část 4.2.2B).

<sup>120</sup> Jde o země, kde se mezinárodní dohoda nepovažuje za přímou součást vnitrostátního práva, ale je třeba, aby byla zvláštním aktem převzata do vnitřního práva, má-li být jeho součástí.

<sup>121</sup> 149/96 *Portugalsko v. Rada*.

pracovníků užitá formulace odkazující na „podmínky a způsoby užívané v členských státech“.

### B. K přímému účinku Dohod WTO

Jeden z projevů zásady tzv. unijní preference<sup>122</sup> je, že ESD systematicky odmítá přímý účinek ustanovením GATT<sup>123</sup> a Dohody WTO<sup>124</sup> – narozdíl od jiných vnějších smluv, a to z důvodu jejich struktury a povahy, zejména

- vysoké flexibility, kdy existuje příliš mnoho výjimek z pravidel, takže obecně nelze žádné ustanovení považovat za dost jasné, přesné a nepodmíněné;
- nedostatečné vymahatelnosti doporučení tzv. Orgánu pro řešení sporů WTO („OŘS“),<sup>125</sup> tj. rozhodčího panelu WTO: pokud strana WTO neplní doporučení, může podle čl. 22/2 DSB vstoupit v jednání o vzájemně přijatelné kompenzaci, a to i když lhůta k provedení doporučení OŘS již uplynula;
- ohrožení společné obchodní politiky: USA, Kanada, Japonsko atd. rovněž odmítají přiznat těmto dohodám tzv. *self-executing* (samovykonatelnou) povahu, a proto by přiznáním přímého účinku v ES jejich podniky získaly výhody odporující principu vzájemnosti – reciprocity,<sup>126</sup> na němž je WTO postavena., např. by nemohla vstoupit v jednání podle předchozího bodu, neboť protistrana by mohla dosáhnout přímé aplikace doporučení.

Teorie se však shoduje v tom, že spíše jde o nevěli EU podřídit se některým ustanovením Dohody WTO a obligatornímu Orgánu pro řešení sporů WTO. V souvislosti s Dohodou WTO je třeba zmínit rozh. Rady 94/800, uvozuující tuto dohodu do ÚV, jež v preambuli předem odmítá přímý účinek této Dohody.<sup>127</sup> I když tento jednostranný výklad není zejména pro ESD závazný,<sup>128</sup> ESD přesto nepřímo toto potvrdil, když navíc judikoval, že pro přezkoumání právnosti sekundárních předpisů ES je sám ESD povinen brát do úvahy jen ta ustanovení Dohody WTO,

(1) k jejichž implementaci se EU rozhodla přijmout opatření (např. antidumpin-gového nařízení), tj. nepřímý účinek GATT (tzv. doktrína Fediol-Nakajima),<sup>129</sup> anebo

<sup>122</sup> Srov. P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 126.

<sup>123</sup> Za GATT jako celek: 280/93 *SRN v. Rada*; čl. II GATT: 9/73 *Schlüter*; čl. V GATT 266/81 *SIOT*; čl. XI: spoj. věci 21–24/72 *International Fruit Company*; celní protokoly GATT: 267–269/81; ke kritice této judikatury srov. V. P. Lee, B. Kennedy, „The Potential Direct Effect of GATT 1994 in European Community Law“, 30/1 *JWT* 1996, 88–89; též E. U. Petersmann, „Application of GATT by the Court of Justice of the European Communities“, *CMLR* 1983.397.

<sup>124</sup> 149/96 *Portugalsko v. Rada*; 307/99 *OGT Fruchthandelsgesellschaft mbH v. Hauptzollamt Hamburg-St. Annen*.

<sup>125</sup> Viz Ujednání o pravidlech a řízení při řešení sporů („DSB“) – příloha 2 k Dohodě WTO; Srov. F. Berrod, „La Cour de justice refuse l’invocabilité des accords OMC“, *RTDEur* 36(3), 7/8 2000, 420.

<sup>126</sup> K principu reciprocity Srov. 104/81 *Kupferberg*; 149/96 *Portugalsko v. Rada*: reciprocity závazků, na nichž je Dohoda WTO postavena, je třeba odlišit od reciprocity právní – reciprocity právních účinků v národních právních řádech, kde může dojít k významným deformacím při aplikaci dohody.

<sup>127</sup> „Whereas the competence of the Community to conclude international agreements does not derive only from explicit conferral by the Treaty but may also derive from other provisions of the Treaty and from acts adopted pursuant to those provisions by Community institutions.“

<sup>128</sup> Srov. G. Sanders, „Wirkungen des Weltwirtschaftsrechts auf supranationale und nationale Rechtsordnungen am Beispiel des GATT“, in *Pluralität des Rechts – Regulierung im Spannungsfeld der Rechtsebenen*. Stuttgart, Stuttgart 2002; srov. též M. Pauknerová, „Právo Světové obchodní organizace, právo ES a vnitrostátní právo“, *Evropské právo*, 2002, č. 9, s. 2.

<sup>129</sup> Srov. 70/87 *Fediol III*; 69/89 *Nakajima v. Rada*; srov. P. Royla, „WTO-Recht – EG-Recht Kollision. Justiziabilität. Implementation“, *Europarecht*, 2001, č. 4, s. 506–508.

(2) když předpis EU výslovně na Dohodu WTO odkazuje.<sup>130</sup>

Absenci přímého účinku dohod WTO (tj. možnost jednotlivců se jich dovolat před soudy v EU; viz část B shora) ESD právně dotahuje i tím, že odmítá i odpovědnost EU za škodu, která vznikne jednotlivcům tím, že jiní signatáři těchto dohod používají legální sankce, předvídané těmito dohodami z důvodu jejich porušení ze strany EU, např. tím, že na výrobky dovážené z EU ukládají dodatečná cla.<sup>131</sup>

#### 4.2.3 NEPŘÍMÝ ÚČINEK VNĚJŠÍCH SMLUV

Při aplikaci národního práva mají orgány členských států povinnost interpretovat národní právo ve světle závazné normy EU, která není přímo použitelná; přímo použitelné normy EU pojmově tento další aplikační princip ke své aplikaci nepotřebují.<sup>132</sup> Tato se nazývá nepřímý účinek anebo povinnost eurokonformního výkladu (poprvé formulováno v rozhodnutí ESD 14/83 Von Colson). Jejím základem je obecná zásada loajality členských států vůči EU. Jde rovněž o specifické prodloužení judikatury 106/77 Simmenthal II, ukládající orgánům členských států povinnost aplikovat závazné právo EU jako svoje vlastní.<sup>133</sup>

Nepřímý účinek vnějších smluv lze – na rozdíl od jiných aktů přijímaných orgány EU – kromě zmíněného principu loajality odvodit i z výše zmíněné zásady závaznosti (viz část 4.2.1 shora), kterou ve vztahu k těmto smlouvám členským státům ukládá čl. 216/2 SFEU: řádně uzavřené vnější smlouvy „jsou závazné pro orgány EU i pro členské státy“. Orgány členských států jsou tak povinny i vnější smlouvy – v mezích zásady nepřímého účinku, vylučující zejména výklad národní normy *contra legem* (**vlastně contra pactum**) – **aplikovat ex offi**.

#### 4.2.4 PŘEDNOST VNĚJŠÍCH SMLUV

Zásada přednostní aplikace práva EU obecně znamená, že při aplikaci práva jsou orgány členských států povinny dát přednost přímo použitelné normě EU před jakýmkoliv vnitrostátním pravidlem, tj. neaplikovat kolidující národní předpis.<sup>134</sup> Vnější smlouvy jsou akty práva EU, a proto ani jejich aplikační přednost před kolidující národní normou jim není cizí.

#### 4.2.5 ODPOVĚDNOST ČLENSKÉHO STÁTU ZA PORUŠENÍ VNĚJŠÍCH SMLUV VŮČI JEDNOTLIVCI

Praktickým důsledkem zásady přednosti je, že národní orgány jsou povinny nahradit škodlivé následky přijetí nebo udržování národního opatření, odporujícího právu EU. Tato zásada je důležitá zejména v situacích, kdy došlo k porušení práva EU,

<sup>130</sup> C-377/02 Léon van Parys.

<sup>131</sup> C-120/06 FIAMM.

<sup>132</sup> Též dřívějších, ale stále platných rámcových rozhodnutí podle ex-čl. 24 SEU; C-105/03 Maria Pupino, bod 43.

<sup>133</sup> Blíže k této zásadě obecně srov. P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 84.

<sup>134</sup> 106/77 Simmenthal II; blíže k této zásadě obecně srov. P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 117.



toho se ale nelze dovolat na základě přímého účinku, ani neexistuje národní norma, na níže by se dala aplikovat zásada nepřímého účinku. Za takové situace by plná účinnost práva EU byla zpochybněna, kdyby jednotlivci za takové situace neměli právo na náhradu škody, a proto zásada odpovědnosti státu za škodu způsobenou jednotlivci porušením práva EU je „inherentní systému Smlouvy“ (C-6&9/90 Francovich).<sup>135</sup>

Teoreticky pokrývá tato zásada i škodu způsobenou porušením vnější smlouvy. Jednou z podmínek této odpovědnosti je dostatečná závažnost porušení ujnějšího aktu – vnější smlouvy ze strany členského státu, ať už komisivně či omisivně. Taková hypotéza přichází v úvahu tehdy, kdy členský stát má povinnost vnější smlouvu uplatňovat ať prováděcím předpisem či praktickou aplikací individuálními právními akty či jinak. Velmi dobře je tato odpovědnost představitelná – alespoň pokud jde o pasivní legitimaci členského státu k žalobě – u smluv smíšených. Nemáme ale dosud k dispozici dostatečnou judikaturu k rozvinutí této úvahy.

Obecně však se jedná o podmnožinu smluvní odpovědnosti EU za škodu: jednou z podmínek jejího uplatnění je, že žalobce nejprve vyčerpal možnosti odškodnění za strany členských států.<sup>136</sup> Není přitom jasné, zda takto konstruovaná odpovědnost je odpovědností solidární či paralelní.

## 5. ODPOVĚDNOST EU A ČLENSKÝCH STÁTŮ ZE SMÍŠENÝCH SMLUV

Vnitrostátní právo je ovlivňováno i tím, že musí počítat s odpovědností členského státu z některých vnějších smluv EU, kterou sdílí společně s EU. Tento problém se týká především tzv. smíšených smluv, jichž jsou členské státy signatáři. Problém odpovědnosti EU a členských států ze smíšených smluv má logicky přímou návaznost na otázky dělitelnosti v ní obsažených závazků, tj. na skutečnost, zda v textu smíšené smlouvy je výslovně uvedeno rozdělení pravomocí mezi EU a členské státy. Při jeho řešení je třeba brát v úvahu i práce Komise pro mezinárodní právo na kodifikaci odpovědnosti mezinárodních organizací.<sup>137</sup>

### 5.1 ODPOVĚDNOST ZE SMÍŠENÝCH SMLUV BEZ VÝSLOVNÉHO ROZDĚLENÍ PRAVOMOCÍ

Nedělitelný závazek EU a jeho členských států ze smíšené smlouvy, jež nespécifikuje rozdělení pravomocí mezi nimi, implikuje společnou a solidární odpovědnost;<sup>138</sup> to uznává i ESD: z titulu smíšené smlouvy jsou EU a jeho členské státy společně odpovědní vůči svým partnerům „za splnění všech povinností vyplývajících

<sup>135</sup> Blíže k této zásadě obecně srov. P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 127.

<sup>136</sup> Srov. 5-24/66 Kampffmeyer; blíže k této odpovědnosti P. Svoboda, *Úvod do evropského práva*, s. 149.

<sup>137</sup> P. J. Kuijper, E. Paasivirta, „Further Exploring International Responsibility“, *International Organizations Law Review*, 2004, s. 111–128.

<sup>138</sup> Srov. P. Eeckhout, *External Relations of the European Union*. Oxford, Oxford University Press 2004, s. 222–223; G. Gaja, „The European Community’s Rights and Obligations under Mixed Agreements“, in D. O’Keefe and H. G. Schermers, eds., *Mixed Agreements*. Deventer, Kluwer 1983, s. 137.

z podepsaných závazků, ledaže ustanovení smlouvy stanoví jinak“ (C-316/91 EP v. Rada, bod 29).<sup>139</sup> Některé smlouvy tuto odpovědnost zakotvují i výslovně a bezvýhradně,<sup>140</sup> jindy je možno namítat dělenou odpovědnost.<sup>141</sup> Několik příkladů této společné a nerozdílné (solidární) odpovědnosti EU najdeme též v praxi WTO.<sup>142</sup>

Není-li právním základem této solidární odpovědnosti přímo konkrétní smíšená smlouva, musíme jej hledat v mezinárodním právu; zde nám může pomoci návrh kodifikace práva odpovědnosti mezinárodních organizací, již připravuje Komise OSN pro mezinárodní právo („Návrh“). Vzhledem k tomu, že jde o odpovědnost společnou a nerozdílnou, musíme hledat právní základ zvlášť pro EU a zvlášť pro členské státy, jež budeme zkoumat blíže.

Zde hledáme právní základ mezinárodní odpovědnosti členských států za to, když se unijní akt ocitne v rozporu se smíšenou smlouvou. Podle čl. 28 Návrhu „členský stát mezinárodní organizace je mezinárodně odpovědný, pokud se vyhne některému ze svých mezinárodních závazků tím, že přeneše pravomoc ohledně tohoto závazku na organizaci a tato organizace spáchá skutek, jenž, kdyby byl spáchán oním státem, by znamenal porušení tohoto závazku“. Přičitatelnost aktu EU členskému státu tedy vyplývá z toho, že jsou takovým aktem vázány. Vzhledem k tomu, že členské státy jsou mezinárodně zavázány smíšenou smlouvou jako celkem, odporující akt EU zakládá i jejich odpovědnost.

## 5.2 ODPOVĚDNOST ZE SMÍŠENÝCH SMLUV S VÝSLOVNÝM ROZDĚLENÍM PRAVOMOCÍ

Výše (viz část 5.1) jsme uvedli, že ESD uznává mezinárodní společnou a nerozdílnou odpovědnost EU a jeho členských států z titulu smíšené smlouvy „ledaže ustanovení smlouvy stanoví jinak“ (C-316/91 EP v. Rada, bod 29). „Jinak“ smíšená smlouva stanoví tehdy, když obsahuje rozdělení pravomocí mezi EU a její členskými státy, takže je zřejmé, že členský stát není zavázán smíšenou smlouvou z titulu svého členství v EU, ale samostatně vedle něho; pak EU a členské státy odpovídají samostatně

<sup>139</sup> Srov. podobně Komise ve věci C-13/00 Komise v. Irsko a GA Tesaro ve stanovisku k C-53/96 Hermès. Naproti tomu GA Mischo ve stanovisku k C-13/00 Komise v. Irsko (bod 30) osamoceně říká, že „skutečnost, že Společenství a jejich členské státy se uchýlily k formě smíšené smlouvy, ukazuje třetím státům, že tato smlouva jako celek nespadá do komunitární pravomoci až tudíž Společenství a priori nebere na sebe odpovědnost kormě těch částí, jež spadají do její pravomoci“.

<sup>140</sup> Srov. čl. 75 Euro-středozevní smlouvy o přidružení s Izraelem (ÚV 2000L 147, s. 3), podle něhož pro účely aplikace postupu o řešení sporů před Radou přidružení „Společenství a členské státy se považují za jedinou stranu sporu“.

<sup>141</sup> Např. Příloha B ke Smlouvě o ochraně Rýna proti chemickému znečištění (ÚV 1977L 240, s. 37): „V případě sporu mezi dvěma smluvními stranami, z nichž jedna je členský stát EHS, musí druhá strana předat svůj návrh současně členskému státu i Společenství, jež mu společně ve lhůtě dvou měsíců sdělí, zda stranou sporu jsou členský stát, Společenství nebo stát a Společenství společně. Není-li toto sdělení učiněno včas, má se za to, že členský stát a Společenství tvoří jednu a stejnou stranu sporu pro účely aplikace této přílohy.“

<sup>142</sup> Srov. žalobu USA proti ES a Irsku kvůli nekompatibilitě irského práva s dohodou TRIPs (zpráva zvláštní skupiny z 13. 9. 2002 WT/DS115/3, WT/DS82/3); srov. též žalobu USA proti Irsku a Spojenému království na zdanění telekomunikačního zboží v oblasti výlučné pravomoci Společenství (zpráva zvláštní skupiny z 5. 2. 1998 WT/DS62/R, WT/DS67/R, WT/DS68/R); žaloby více členských států proti komunitární legislativě o ochranných známkách a zeměpisných označeních původu a jejich aplikaci v členských státech kvůli rozporu s TRIPs (zpráva zvláštní skupiny z 29. 9. 2006 WT/DS291/R, WT/DS/R, WT/293/R).

podle svých pravomocí.<sup>143</sup> Odpovědnost EU je tedy evidentní, spočívá-li protiprávní jednání v přijetí aktu EU odporujícího smíšené smlouvě, anebo nedodržení jiných ustanovení zavazujících EU. Odpovědnost EU ovšem nastává – podle výše uvedené teorie kontroly – i tehdy, když členský stát přijme národní akt odporující aktu EU, i když sám akt EU smíšené smlouvě neodporuje. Je tomu tak proto, že jde o akt v oblasti pravomocí EU a nikoliv státních; jak výše uvedeno, kritériem pro přičitatelnost je rozdělení pravomocí a ne autorství porušujícího aktu.<sup>144</sup>

Z principu přičitatelnosti podle rozdělení pravomocí a ne podle autorství porušujícího aktu jsou ovšem možné výjimky (tj. že kritériem je naopak autorství porušujícího aktu a ne rozdělení pravomocí) dvojího druhu: (1) výjimky na základě specifických ustanovení smíšených smluv<sup>145</sup> a (2) výjimky podle čl. 29 Návrhu, zakládající subsidiární odpovědnost členských států pro případ, že by EU své odpovědnosti nedostálo: „... členský stát mezinárodní organizace odpovídá za mezinárodně protiprávní skutek této organizace v případě, že (a) přijal odpovědnost za tento skutek; nebo (b) způsobil, že třetí poškozená strana s jeho odpovědností počítá. ... Má se za to, že mezinárodní odpovědnost státu podle odstavce 1 má subsidiární povahu.“ Komplementarita, která je základem smíšených smluv, znamená mj., že EU a členské státy jsou společně zavázány celou smíšenou smlouvou ve vztahu ke svým pravomocím a ne ve vztahu k jednotlivým ustanovením smíšené smlouvy, čímž mohou u třetích států vyvolat předpoklad, že smíšenou smlouvu někdo na evropské straně splní – ať už EU či členské státy.<sup>146</sup>

### 5.3 ODPOVĚDNOST EU Z PORUŠENÍ DOHOD WTO

Dohody WTO jsou vnějšími smlouvami smíšenými, jejich stranami jsou jak EU jakožto právní nástupkyně ES, tak i členské státy EU (viz blíže část 3.4.3A(iv)). Programově jim, stejně jako doporučením a rozhodnutí Orgánu pro řešení sporů WTO, ESD odepírá – až na výjimky – přímý účinek. Vnitrostátní právo členských států je tedy ovlivněno tak, že vnitrostátní soudy nejsou povinny aplikovat přímo Dohody WTO.

Jde však o smlouvy smíšené, a proto vyvstávají otázky nad těmi částmi Dohod WTO, jež spadají do pravomocí členských států: těm by členské státy mohly přiznávat postavení

<sup>143</sup> S tímto důsledkem dělitelnosti závazků počítá např. čl. 6/1 přílohy IX Úmluvy OSN o mořském právu: „Strany, jež mají pravomoc podle čl. 5 této přílohy odpovídají za jakékoliv nedodržení povinností vyplývajících z této úmluvy a za jakékoliv jiné její porušení.“ Podobně čl. 26/3(b) Energetické charty (ÚV 1998 L 69, s. 115): „Evropské společenství odpovídá za provádění povinností vyplývajících z úmluvy, jež spadají do platného komunitárního práva.“

<sup>144</sup> Shodně E. Neframi, „International Responsibility of the European Community and of the Member States under Mixed Agreements“, in E. Cannizzaro, ed., *The European Union as an Actor in International Relations*. The Hague, Kluwer 2002, s. 18, bod 72.

<sup>145</sup> Např. čl. 6/2 přílohy IX Úmluvy OSN o mořském právu: „Každý smluvní stát může žádat na mezinárodní organizaci nebo jejich členských státech, jež jsou stranami úmluvy, aby uvedly, komu ve zvláštním případě připadá odpovědnost. Organizace a dotyčné členské státy jsou povinny sdělit tuto informaci. Pokud tak neučiní v rozumné lhůtě nebo pokud sdělí rozporné informace, jsou považovány za odpovědné společně a nerozdílně.“ Podobně čl. 4/6 Kjótského protokolu (ÚV 2002 L 130, s. 4): „Pokud Strany jednající společně tak činí v rámci regionální ekonomicko-integrační organizace, jež je sama Stranou tohoto Protokolu a v souladu s ní, každý členský stát této regionální ekonomicko-integrační organizace individuálně a společně s touto regionální ekonomicko-integrační organizací jednající podle čl. 24 odpovídá za úroveň svých emisí, jak je notifikoval podle tohoto článku, v případě, kdy nelze dosáhnout celkové kumulované úrovně snížení emisí.“

<sup>146</sup> Shodně např. H. Krück, *Völkerrechtliche Verträge im Recht der Europäischen Gemeinschaften*. Berlin, Springer Verlag 1997, s. 142.

ve svém právním řádu podle svých mezinárodněprávních standardů, nakolik by to nenařušilo zásadu soudržnosti vnějších činností EU.<sup>147</sup> Ta je zakotvena specificky i pro SOP: „Společná obchodní politika se zakládá **na jednotných zásadách**...“ (čl. 207 SFEU).

**Smluvní** odpovědnosti se tak smluvní strany poškozené jednáním EU nemohou dovolat u ESD, ale zejména u Orgánu pro řešení sporů WTO (a také tak hojně činí). Jelikož jedním z možných důsledků neochoty EU podřídit se závaznému rozhodnutí, jež tento orgán vydává, je sankce ve formě např. poškození jiného zboží pocházejícího z EU sankcemi cly, vzniká tak obchodníkům z EU škoda, jejíž náhrady se dovolávají na základě **mimosmluvní** odpovědnosti u ESD. ESD v této souvislosti konstatuje, že porušení dohod WTO např. přijetím nařízení je porušení legislativní činnosti EU, jejíž protiprávnost nelze konstatovat, neboť (a) dohody WTO nemají přímý účinek, a tak se jich nelze dovolat u soudu; stejně tak rozhodnutí OŘS nemají přímý účinek, (b) uplynutí lhůty k jejich provedení neznamená konec možnosti jednat o urovnání sporu, v čemž nelze orgány EU ani nepřímou omezovat vyvozováním mimosmluvní odpovědnosti EU, (c) taková situace nepřekračuje běžné obchodní riziko, s nímž obchodníci musejí počítat: „Hospodářský subjekt, jehož činnost spočívá zejména ve vývozu na trhy třetích států, si tak musí být zejména vědom skutečnosti, že obchodní postavení, které má v daném okamžiku, může být ovlivněno a změněno rozmanitými okolnostmi, a že mezi nimi figuruje možnost ..., že takový třetí stát přijme opatření týkající se suspenze koncesí v reakci na pozici přijatou jeho obchodními partnery v rámci WTO a svobodně si za tím účelem zvolí, ... na které se budou uvedená opatření vztahovat.“<sup>148</sup> Např. ve věci C-120/06 P FIAMM, byl vývoz italského výrobce **autobaterií** do USA poškozen sankčním clem za to, že EU se nepodřídila rozhodnutí OŘS ohledně dovozu **banánů** do EU.

## 6. KE VZTAHU ČESKÉHO PRÁVA A TZV. VNĚJŠÍCH SMLUV

Účinky práva EU v členských státech byly dohodnuty na základě mezinárodní smlouvy – primárního práva EU (nejčastěji ne výslovně, ale ústy judikatury ESD), a proto již není na signatářích primárního práva (členských státech), aby tyto jednostranně stanovovali tyto účinky (včetně postavené vnějších smluv) ve svých právních řádech. Proto také právním účinků práva EU ve vnitrostátních právních řádech je právo EU samo, ne např. ústavní předpisy (jako český čl. 10 či 10a Úst).<sup>149</sup>

Stejně jako předchozí ex-čl. 300/7 SES, i nový čl. 216/2 SFEU stanovuje závaznost vnějších pro členské státy: „Dohody uzavřené Unií jsou závazné pro orgány Unie i pro členské státy.“

Oproti předchozí úpravě jsou zde dvě změny: (i) v důsledku nástupnictví EU na místo ES došlo k odpovídající změně slova „Společenství“ na „Unie“; (ii) věcná působnost

<sup>147</sup> Blíže P. Svoboda, *Právo vnějších vztahů EU*, s. 13.

<sup>148</sup> C-497/06 P *Succhi di Frutta*; C-120/06 P *FIAMM*, bod 182.

<sup>149</sup> Shodně náleží Pl. ÚS 50/04, první věta: „Bezprostřední použitelnost ve vnitrostátním právu a přednostní aplikace nařízení vyplývá z vlastní dogmatiky komunitárního práva, tak jak byla v minulosti podána v judikatuře ESD.“ Shodně též srov. P. Mlsna, J. Kněžínek, *Mezinárodní smlouvy v českém právu*, s. 304, hovořící o mezinárodních smlouvách použitelných ve vnitrostátním právu *eo ipso*, na rozdíl od mezinárodních smluv, jež mají aplikační přednost jen díky ustanovení vnitrostátního práva, protože takový jejich účinek nebyl na základě příslušné mezinárodní smlouvy dohodnut.

tohoto ustanovení nově zahrnuje i vnější smlouvy v oblasti II. a III. pilíře, uzavírané podle ex-čl. 24 a 38 SEU. Obsahově se však o novinku nejedná: tato závaznost pro členský stát EU již dříve vyplývala argumentem *à contrario* z ex-čl. 24/5 SEU.<sup>150</sup>

Tato závaznost platí i pro mezinárodní smlouvy členských států: „Dohody uzavřené Unii jsou závazné pro orgány Unie i pro členské státy.“<sup>151</sup> Tato závaznost má důsledky i pro mezinárodní smlouvy členských států: ty musejí být v souladu i s vnějšími smlouvami EU, včetně vnějších smluv SZBP a PJSVT.

Proto členský stát (a) musí zvolit vhodný postup k dosažení konformity svého národního práva s tímto mezinárodním závazkem, (b) v zásadě se nemůže odvolávat na vnitrostátní právo k ospravedlnění porušení tohoto mezinárodního závazku a (c) takové případné porušení může vést i k mezinárodní odpovědnosti členského státu.<sup>152</sup>

V ČR vnější smlouvy EU představují mezinárodněprávní (a ujednání) závazek, který je ČR podle čl. 1/2 Ústavy ČR povinna dodržovat. Diskuse se vede okolo otázky, zda v případě některých smluv je vůbec třeba jejich vnitrostátní schvalování, a pokud ano, zda podle čl. 10 či 10 a Úst.

Tzv. **smíšené smlouvy** (viz 3.4.3A), uzavírané společně EU a jejími členskými státy,<sup>153</sup> zpravidla spadají pod čl. 10 Ústavy ČR (neboť jejich obsah spadá pod čl. 49 Úst.), i když přísně vzato jen tou částí, jež spadá do pravomoci členských států a kvůli níž jsou

<sup>150</sup> Podle ex-čl. 24/5 SEU členský stát nebyl vázán jen tehdy, pokud jeho „zástupce v Radě prohlásí, že dohoda musí vyhovět ústavně procesním požadavkům jeho státu“. Pokud některý členský stát výhradu učinil, ale nedokázal své ústavní předpisy ve vztahu k dané vnější smlouvě splnit, byla smlouva zmařena. Pokud příslušnou výhradu členský stát neučinil a vnější smlouva vstoupila v platnost, protože tuto výhradu mj. neučinil ani jiný členský stát, byl touto smlouvou vázán a – šířeji vzato – byl vázán vůči této vnější smlouvě i zdržovací povinností loajality podle ex-čl. 23/1/2 SEU. Nic na tom neměnilo ani Prohlášení č. 4, připojené k AS, podle něhož ex-čl. 24 SEU neznamená přenos pravomocí členských států na EU. Např. V. Balaš shodně poznamenává, že ex-čl. 24/5 SEU „pouze zohledňuje skutečnost, že tyto smlouvy jsou uzavírány v oblastech, v nichž členské státy přenesly pravomoci na orgány Unie pouze částečně“ (srov. V. Balaš, „Aplikace mezinárodních smluv uzavíraných v rámci III. pilíře“, *Právní forum*, 2004, č. 1, s. 8). Závaznosti vnějších smluv pro členské státy však nebylo podle našeho názoru na újmu využití tzv. konstruktivní abstinence podle ex-čl. 23/1/2 SEU, kdy se člen Rady zdržel hlasování a zároveň učinil prohlášení uznávající závaznost příslušného rozhodnutí pro EU: jeho členský stát sice nebyl povinen rozhodnutí provést, ale i tak byl vázán minimálně zdržovací povinností loajality podle ex-čl. 23/1/2 SEU. Bez uvedeného prohlášení (prostě zdržení hlasování – ex-čl. 23/1/1 SEU) navíc konstruktivní abstinence ani nezbavovala povinnosti provést rozhodnutí.

<sup>151</sup> Oproti předchozí úpravě jsou zde dvě změny: (i) v důsledku nástupnictví EU na místo ES došlo k odpovídající změně slova „Společenství“ na „Unie“; (ii) věcná působnost tohoto ustanovení nově zahrnuje i vnější smlouvy v oblasti II. a III. pilíře, uzavírané podle ex-čl. 24 a 38 SEU. Obsahově se však o novinku nejedná: tato závaznost pro členský stát EU již dříve vyplývala argumentem *à contrario* z ex-čl. 24/5 SEU. Podle ex-čl. 24/5 SEU členský stát nebyl vázán jen tehdy, pokud jeho „zástupce v Radě prohlásí, že dohoda musí vyhovět ústavně procesním požadavkům jeho státu“. Pokud některý členský stát výhradu učinil, ale nedokázal své ústavní předpisy ve vztahu k dané vnější smlouvě splnit, byla smlouva zmařena. Pokud příslušnou výhradu členský stát neučinil a vnější smlouva vstoupila v platnost, protože tuto výhradu mj. neučinil ani jiný členský stát, byl touto smlouvou vázán a – šířeji vzato – byl vázán vůči této vnější smlouvě i zdržovací povinností loajality podle ex-čl. 23/1/2 SEU. Nic na tom neměnilo ani Prohlášení č. 4, připojené k AS, podle něhož ex-čl. 24 SEU neznamená přenos pravomocí členských států na EU. Např. V. Balaš shodně poznamenává, že ex-čl. 24/5 SEU „pouze zohledňuje skutečnost, že tyto smlouvy jsou uzavírány v oblastech, v nichž členské státy přenesly pravomoci na orgány Unie pouze částečně“ (srov. V. Balaš, „Aplikace mezinárodních smluv uzavíraných v rámci III. pilíře“, s. 8). Závaznosti vnějších smluv pro členské státy však nebylo podle našeho názoru na újmu využití tzv. konstruktivní abstinence podle ex-čl. 23/1/2 SEU, kdy se člen Rady zdržel hlasování a zároveň učinil prohlášení uznávající závaznost příslušného rozhodnutí pro EU: jeho členský stát sice nebyl povinen rozhodnutí provést, ale i tak byl vázán minimálně zdržovací povinností loajality podle ex-čl. 23/1/2 SEU. Bez uvedeného prohlášení (prostě zdržení hlasování – ex-čl. 23/1/1 SEU) navíc konstruktivní abstinence ani nezbavovala povinnosti provést rozhodnutí.

<sup>152</sup> Srov. K. Klíma, *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň, Aleš Čeněk 2005, s. 38–39.

<sup>153</sup> Srov. nálezn. Pl. 19/08, bod 182 (publikováno pod č. 446/2008 Sb.).

členské státy za signatáře přibírány;<sup>154</sup> pro zbytek smíšené smlouvy by tak teoreticky měl být aplikovatelný čl. 10a Ústavy ČR.<sup>155</sup>

Uzavírání **vnějších smluv SZBP** Radou EU patří mezi pravomoci, jež byly podle čl. 10a Ústavy „přeneseny na mezinárodní organizaci nebo instituci,“ a to i podle judikatury Ústavního soudu.<sup>156</sup> Vnější smlouvy SZBP byly uzavírány pod ex-čl. 24 a 38 SEU, jichž se týkalo usnesení vlády čl. 390/2006, předpokládající postup, jakoby tyto vnější smlouvy byly ve výlučné pravomoci ČR. Usnesení vlády č. 980/2006 pak vnitrostátní schvalování vnějších smluv uzavíraných podle ex-čl. 24 SEU modifikovalo tak, že ukládají-li tyto smlouvy ČR povinnosti, jež jsou již předmětem jiného aktu EU, nebo zavazují-li takové smlouvy pouze orgány EU, může s nimi příslušný ministr vyslovit souhlas v Radě EU na základě „pouhého“ mandátu uděleného Výborem pro Evropskou unii (vládní orgán zřízený pro koordinaci agend EU).

Jakkoliv ČR není přímou stranou vnějších smluv SZBP (nejde-li o smlouvu smíšenou), rozhodla se pro vnitrostátní řešení, které do značné míry výše uvedené závěry o postavení vnějších smluv v právu EU ignoruje, neboť je nebere jako důsledek svěřených pravomocí, ale jako klasické mezinárodní smlouvy podle čl. 10 Ústavy. Z tohoto ustanovení vyplývá pravomoc prezidenta republiky ke sjednávání a ratifikaci mezinárodních smluv podle čl. 63/1(b) Ústavy ČR, resp. k přenosu této pravomoci na vládu a na její členy,<sup>157</sup> včetně možné výhrady prezidenta republiky o tom, že smlouvu sjedná sám. V případě smluv prezidentské kategorie pak je ratifikace mezinárodní smlouvy podmíněna souhlasem Parlamentu ČR. Jelikož však na mezinárodní úrovni smlouvu sjednávat a ratifikovat nebude prezident republiky, ale Rada EU, bude ratifikace prezidentem republiky jen splněním vnitrostátní podmínky pro vstup smlouvy v platnost pro ČR. Splnění této podmínky pak ČR notifikuje Radě EU. Jde o postup podobný případům odlišné kategorie smluv smluvních partnerů (např. v ČR jde o smlouvu prezidentskou, u smluvního partnera o smlouvu vládní), kdy ratifikační proces je zakončen tím, že je vyhotovena tzv. malá ratifikační listina, která se nikam nedesílá, ale je jen uložena na MZV ČR. Konkrétně z toho vyplývají následující procesní důsledky, jež předvidá *Směrnice vlády ke sjednávání mezinárodních smluv v rámci Evropské unie a k jejímu vnitrostátnímu provádění*,<sup>158</sup> (na nové se pracuje), kterou vydalo Minister-

<sup>154</sup> Proto také ESD si přiznává pravomoc k výkladu jen těch částí smíšených smluv, k nimž má pravomoc EU (12/86 Demirel, C-359/03 Komise v. Irsko); není-li ale tato hranice zřetelná, pak ESD vykládá celou smíšenou smlouvu (C-53/96 Hermès, C-300&392/98 Parfums Christian Dior).

<sup>155</sup> K odlišnému pohledu na vztah vnějších smíšených smluv a čl. 10 a 10a Ústavy ČR srov. J. Malenovský, „K nové doktríně Ústavního soudu ČR v otázce vztahů českého, komunitárního a mezinárodního práva“, s. 774 an.

<sup>156</sup> Nález Pl. ÚS 50/04 (publikováno pod č. 154/2006 Sb.); nález Pl. ÚS 66/04 (č. 434/2006 Sb.); nález Pl. ÚS 36/05 (č. 57/2007 Sb.); nález Pl. 19/08 (č. 446/2008 Sb.).

<sup>157</sup> Srov. rozhodnutí prezidenta republiky č. 144/1993 Sb.: toto rozhodnutí se týká jen těch mezinárodních smluv, k jejichž ratifikaci se nevyžaduje souhlas obou komor Parlamentu ve smyslu čl. 49 Úst. a jež se podle čl. 10 Úst. nestanou součástí českého právního řádu s aplikační předností před zákony; srov. shodně P. Mlsna, J. Kněžinek, *Mezinárodní smlouvy v českém právu*, s. 212. K tomuto rozhodnutí podotýkáme, že prezident republiky v něm zjevně překročil své pravomoce, když svěřil **schvalování** některých mezinárodních smluv vládě či jejím členům: „schvalování“ je jen jiný výraz pro vyjádření souhlasu státu být vázán mezinárodní smlouvou ve smyslu čl. 11-17 VÚSP a ratifikace je jen jedním ze způsobů schvalování, ostatní způsoby schvalování nejsou v pravomoci prezidenta, a proto je nemá právo přenášet na vládu či její členy. Ostatní způsoby schvalování mezinárodních smluv Ústava ČR nepřiděluje žádnému jinému státnímu orgánu, důvodem tohoto opomenutí patrně byl omyl ústavodárce v tom, že ratifikace není totéž co schvalování.

<sup>158</sup> Viz usnesení vlády ČR č. 6 z 9. 1. 2008 (nahrazující č. 1469 z 16. 11. 2005 ve znění č. 390 z 12. 4. 2006 a 980 z 16. 8. 2006); toto usnesení modifikuje pro účely vnějších smluv EU obecnou Směrnicí vlády pro

stvo zahraničních věcí ČR v rámci své působnosti podle § 6/3(f) tzv. kompetenčního zákona.<sup>159</sup>

- Ke splnění ústavních předpisů podle ex-čl. 24/5 SEU docházelo tak, jakoby šlo o mezinárodní smlouvu zcela spadající do pravomocí ČR, tedy o mezinárodní smlouvu zcela mimo kompetence EU.<sup>160</sup> To konkrétně znamená, že
  - u **prezidentských smluv**<sup>161</sup> byl při schvalování v Radě EU příslušný ministr zmocněn učinit – dnes již neexistující – výhradu splnění ústavních předpisů podle ex-čl. 24/5 SEU (čl. 16 směrnice);<sup>162</sup>
  - s **vládní smlouvou**, sjednanou předsednictvím Rady EU v podstatných částech shodně s tzv. vzorovou smlouvou, s níž již vláda vyslovila souhlas, bude moci v Radě EU vyslovit souhlas pouze ministr po souhlasu Výboru pro EU (na pracovní úrovni; čl. 16/4 směrnice); tento zkrácený postup je nezbytný zejména u vnějších smluv SZBP, kdy je třeba jednat v řádu dní, např. vyslat misi a smluvně ošetřit její působení ve třetím státě nebo upravit účast nečlenských států na misi;<sup>163</sup>
  - totéž platí pro smlouvy, na jejichž plnění se ČR nebude podílet (např. smlouva týkající se mise, jíž se ČR neúčastní – čl. 16/5 směrnice).

Pokud vnější ujednání smlouva obsahuje povinnosti upravené již v jiném aktu EU nebo která zavazuje pouze orgány EU, nikoliv členské státy, může souhlas s jejím uzavřením příslušný ministr vyslovit v Radě na základě pouhého souhlasu Výboru pro EU na pracovní úrovni.

- V rámci **SZBP** se typově odlišují smlouvy (i) participační, (ii) statusové a (iii) bezpečnostní.
  - (i) **Participační dohody** umožňují účast třetího státu na misi EU.<sup>164</sup> Zde pro ČR většinou nevznikají žádné nové závazky, účast ČR na dané misi se řídí již dříve přijatým rozhodnutím o společné akci. Výjimkou jsou prohlášení o vzdání se nároku na náhradu škody, jež nespádají do pravomocí EU a jež učiní členské státy. Toto prohlášení podléhá vnitrostátnímu schválení členského státu, obsahově závazky z prohlášení o vzdání se nároku na náhradu škody nepřesahují rámec dohody **resortní** kategorie.

---

sjednávání, vnitrostátní projednávání, provádění a ukončování platnosti mezinárodních smluv; srov. usnesení vlády č. 131 z 11. 2. 2004.

<sup>159</sup> Zákon č. 2/1969 Sb. o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>160</sup> To mimo jiné znamená, že tento proces byl zakončen vyhotovením českých ratifikačních listin, jakkoliv ČR není smluvní stranou dané vnější smlouvy a v každém případě je bude k ní vyhotovovat Rada EU. Komu však mohou být takové české ratifikační listiny určeny, není zřejmé.

<sup>161</sup> K členění mezinárodních smluv na prezidentské, vládní a resortní srov. čl. 2/2 cit. Směrnice vlády pro sjednávání ... mezinárodních smluv – usnesení vlády č. 131 z 11. 2. 2004.

<sup>162</sup> Máme za to, že i když k tomu čl. 24/5 SEU mlčí, je pochybné, zda členský stát, který se plněním vnitrostátních ústavních schvalovacích předpisů začne zabývat až po hlasování v Radě, neměl v duchu loajality zjistit splnitelnost svých ústavních předpisů před hlasováním v Radě, tedy v průběhu sjednávání vnější smlouvy.

<sup>163</sup> Protože prezident republiky nepřenesl sjednávání mezinárodních smluv podle čl. 24 a 38 SEU na vládu (vzdor doporučení zahraničních výborů obou komor Parlamentu – viz usnesení ZV PS č. 269 z 29. 3. 2006 a usnesení VZVOB Senátu č. 159 z 5. 4. 2006), popsany zkrácený postup není aplikovatelný na tzv. prezidentské smlouvy.

<sup>164</sup> Vzorové individuální dohody o účasti na vojenské operaci viz dokument Rady EU č. 12047/04; o účasti na civilní operaci EU viz dokument Rady EU č. 12050/04, vzorové rámcové dohody o účasti na operacích EU viz přílohy I a II k dokumentu Rady EU č. 6284/04.

- (ii) **Statusové dohody**<sup>165</sup> upravují podmínky pobytu civilní nebo vojenské mise ve třetím státě. Závazky se zde sice týkají především třetího státu (např. vynětí příslušníků mise ze své jurisdikce), ale v pravomoci členských států (a ne EU) jsou opět ustanovení o náhradě škody, jež by se hradila z rozpočtu členského státu. Proto je třeba vnitrostátní schválení tohoto závazku, obsahově však závazky k náhradě škody nepřesahují rámec dohody **resortní nebo vládní** kategorie.
- (iii) **Bezpečnostní dohody**<sup>166</sup> umožňují stranám navzájem se seznamovat s utajovanými skutečnostmi. Tyto dohody standardně zavazují pouze orgány EU, nikoli členské státy, a není *tedy třeba jejich další vnitrostátní schválení*. V rámci EU jsou navíc pravidla pro nakládání s utajovanými skutečnostmi stanovena vnitřními předpisy, které jsou pro členské státy závazné a které též stanovují povinnost ochrany utajovaných skutečností poskytnutých třetími státy.
- Smlouvy **PJSVT** jsou zpravidla smlouvami **prezidentské** kategorie, protože upravují např. právní pomoc nebo vydávání mezi členskými státy EU a třetím státem. Tyto smlouvy se standardně dotýkají práv a povinností osob, a upravují tak otázky týkající se základních práv.<sup>167</sup> Od vstupu v platnost Lisabonské smlouvy však u řady z nich nebude třeba v ČR vnitrostátní ratifikace, neboť jejich předmět úpravy spadá do výlučné pravomoci EU.

Pokud jde o závazek slučitelnosti mezinárodních smluv ČR s unijním *acquis* (včetně SZBP<sup>168</sup> a PJSVT), ten pro ČR navíc výslovně vyplývá z čl. 6/10 Aktu o přistoupení (publikován pod č. 44/2004 Sb.m.s.): „pokud jsou dohody mezi jedním nebo více novými členskými státy na jedné straně a jednou nebo více třetími zeměmi na straně druhé neslučitelné se závazky vyplývajícími z tohoto aktu, učiní nový členský stát veškeré vhodné kroky k odstranění zjištěné neslučitelnosti. Jestliže nový členský stát narazí na obtíže při úpravě dohody uzavřené s jednou nebo více třetími zeměmi před přistoupením, odstoupí od této dohody podle podmínek v ní stanovených.“

## 7. ZÁVĚR

Šíře vnitrostátních účinků vnějších smluv EU je značná, počíná otázkami týkajícími se pravomocí k jejich sjednávání a končí odpovědnostními vztahy z jejich porušení. Dvojjediná povaha těchto smluv – jakožto aktů práva EU i mezinárodních smluv – vyžaduje daleko větší obezřetnost při právním ošetření nežádoucích účinků, jež tyto smlouvy mohou vyvolat např. v oblasti nepřímé harmonizace práva členských států, vzniku nechtěné mezi národní odpovědnosti za škodu apod.

<sup>165</sup> Vzorová dohoda SOMA (statut civilní mise) je v dokumentu Rady EU č. 8720/05, vzorová dohoda SOFA (statut vojenské mise) je v dokumentu Rady EU č. 10564/05.

<sup>166</sup> Vzorová dohoda je v dokumentu Rady EU č. 13819/03.

<sup>167</sup> Např. Dohoda EU-USA o vydávání, Dohoda EU-USA o vzájemné právní pomoci, Dohoda EU-Island a Norsko o vzájemné právní pomoci a Dohoda EU+ES-Švýcarsko o přidružení Švýcarska k provádění, uplatňování a rozvoji schengenského *acquis* (+ dohoda s Lichtenštejnskem o přistoupení k ní), Dohoda EU-Island a Norsko o postupech předávání mezi členskými státy EU a Islandem a Norskem.

<sup>168</sup> Před LS závaznost vnějších smluv SZBP mohla být upozaděna výše zmíněným ex-čl. 24/5 SEU, vnější smlouvy SZBP uzavřené před vstupem ČR do EU ale závazné byly díky čl. 6/10 Aktu o přistoupení.



Lisabonská smlouva sice přinesla zejména do oblasti sjednávání vnějších smluv značné zpřehlednění, ale nedokázala – a realisticky vzato ani nemohla dokázat – překonat limity, které s sebou nese sama povaha vnějších vztahů EU, limity politické citlivosti. Zejména oblast SZBP svým zvláštním postavením (nemáme přesně stanoveno např., zda jde o pravomoc výlučnou či sdílenou či jinou, systematické postavení mimo politiky EU apod.). V této oblasti se pak ukazuje, že členské státy si budou muset více a statečněji hlídat své pravomoci již ve fázi sjednávání, protože minimální možnost soudního přezkumu v této oblasti dovolí EU, aby do vnějších smluv SZBP začleňovala i závazky, k nimž by nemusela nutně mít pravomoc. Tyto otázky pak vyvolávají potřebu upravit logičtěji i vztah české úpravy k vnějším smlouvám EU zejména tak, aby se Česká republika nedostala do porušení principu svěřených pravomocí tím, že bude chtít vnitrostátně schvalovat vnější smlouvy v oblasti, v níž svěřila pravomoc EU; tak tomu v jistých případech v současnosti je.

## INTERNAL LEGAL CONSEQUENCES OF EU EXTERNAL AGREEMENTS

### Summary

This paper aids at analyzing legal consequences that so-called EU external agreements may have in internal legal orders of EU Member States. These consequences are linked first of all to the double nature of the said external agreements as – at the same time – EU law acts adopted by EU institutions and treaties under international law. A second layer of consequences arises from domestic rules linked to approving these external agreements by internal constitutional procedures; this area is specifically sensitive with regard to EU CFSP agreements. Thirdly, international and EU responsibility of both EU and its Members States for carrying out external agreements is analyzed. These problems are particularly integrating because international law rules of international organizations' responsibility are only being formulated.

*Key words:* external agreements, international responsibility of EU, previous agreements, CFSP agreements, concluding of external agreements, mixed agreements

*Klíčová slova:* vnější smlouvy, mezinárodní odpovědnost EU, dřívější smlouvy, smlouvy SZBP, uzavírání vnějších smluv, smíšené smlouvy



## PROBLÉMY A ÚSKALÍ IMPLEMENTACE SMĚRNIC EU NA PŘÍKLADECH Z ČESKÉ PRÁVNÍ PRAXE

TEREZA KUNERTOVÁ

Dle 27. výroční zprávy Evropské Komise o kontrole uplatňování práva EU ze dne 1. října 2010 obsahovalo právo Evropské Unie na konci roku 2009 kromě pravidel obsažených ve Smlouvách přibližně 6140 nařízení a téměř 1820 směrnic platných ve 27 členských státech.<sup>1</sup> Směrnice Evropské Unie jsou pro členské státy závazné co do výsledku, kterého má být dosaženo, přičemž volba formy a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům.<sup>2</sup> Na rozdíl od nařízení a rozhodnutí, jakožto dalších závazných pramenů sekundárního práva Evropské Unie, je k provedení směrnice třeba transpozičního opatření, které může přinášet různá úskalí v jednotlivých členských státech. Ať už jde o otázky povolených odchylek v její transpozici nebo přímo neprovedení směrnice, buď v čase, či řádně, to vše může mít za následek rozdílnou právní úpravu v jednotlivých členských státech, tedy opačný výsledek než zamýšlený při jejich přijímání na evropské úrovni.

Aby byla směrnice v členském státě provedena, musí být transponována do národního řádu včas, tj. ve lhůtě v směrnici stanovené, náležitě co do obsahu, ve formě obecně závazného předpisu<sup>3</sup> a transpoziční opatření členského státu musí být oznámeno Komisi. Členské státy však nemusejí vždy přijímat transpoziční opatření k provedení směrnice, pokud jejich existující národní právo je již v souladu se směrnicí. I v takovém případě ale musí členský stát tuto skutečnost oznámit Komisi a informovat ji, které národní předpisy odrážejí přijatou směrnicí Evropské Unie.

### VČASNÁ IMPLEMENTACE

Směrnice musí být do národního právního řádu transponována včas, tj. ve lhůtě pro její transpozici v konkrétní směrnici stanovené. Lhůta pro implementaci bývá obvykle stanovena jako dvouletá, v případě ucelených směrnic pozměňujících celou právní oblast i víceletá.

<sup>1</sup> KOM(2010) 538 v konečném znění, 27. výroční zpráva Evropské Komise o kontrole uplatňování práva EU, ze dne 1. 10. 2010.

<sup>2</sup> Čl. 288 Smlouvy o fungování Evropské Unie.

<sup>3</sup> 167/73 Komise Evropských společenství proti Francouzské republice [1974] ECR 00359.

Dle 27. výroční zprávy Evropské Komise o kontrole uplatňování práva EU „zpoždění při provádění do vnitrostátního práva a při podávání zpráv nadále představuje rozsáhlý a systematický problém, který postihuje jak technickou aktualizaci opatření, jež jsou důležitá pro průmysl EU, tak prioritní politiky EU a opatření významná pro každého občana. Přestože došlo tento rok ve srovnání s rokem minulým k určitému pokroku, stále dochází k výrazným zpožděním, jež jsou překážkou při dosahování cílů EU.“<sup>4</sup> Například pro implementaci velmi diskutované směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu byla státům ponechána lhůta tříletá pro její implementaci. I přes tuto lhůtu 12 členských států obdrželo dne 24. června 2010 odůvodněné stanovisko ze strany Komise dle čl. 259 Smlouvy o fungování Evropské Unie.<sup>5</sup> Do českého právního řádu byla tato směrnice transponována zejména zákonem č. 222/2009 Sb., o volném pohybu služeb, který nabyl účinnosti dne 28. prosince 2009, tj. poslední den lhůty pro provedení směrnice v ní stanovený. I když dojde k včasné transpozici směrnic do vnitrostátního právního řádu, nemusí to vždy znamenat jejich implementaci řádnou. Za účelem tohoto zjištění bývá v jednotlivých směrnicích stanovena povinnost Komise do určitého data předložit Evropskému parlamentu a Radě zprávu o uplatňování směrnice. V případě výše uvedené směrnice má Komise povinnost takovou zprávu zpracovat a předložit do 28. prosince 2011. Ačkoliv tedy v případě této směrnice si musíme na vyhodnocení Komise o její řádné implementaci v České republice zatím počkat, můžeme poukázat na některé chyby v implementaci směrnic na jiných příkladech vyskytujících se v českém právním řádu.

Ze zajímavosti dle vyjádření Komise se průměrná doba prodlení při provádění směrnic týkajících se vnitřního trhu zkrátila o dva měsíce oproti lhůtám stanoveným. V současnosti trvá členským státům v průměru sedm měsíců, než po uplynutí lhůty pro transpozici směrnice Evropské Unie do svého vnitrostátního práva zapracují.<sup>6</sup> Česká republika, ačkoliv snížila svůj transpoziční deficit z 2,5 % na 1,5 % od roku 2008 do roku 2010, patří stále k nejpomalejším členským státům Evropské Unie spolu s Polskem, Portugalskem, Lucemburskem, Kypru a oproti roku 2008 i s Řeckem, které se propadlo o 1 % a umístilo se tak na poslední místo srovnávací tabulky.<sup>7</sup>

## IMPLEMENTACE V ROZPORU SE SMĚRNICÍ

Abychom dospěli v konkrétním případě k názoru, že daná směrnice byla implementována do vnitrostátního právního řádu v jejím rozporu musíme se mimo jiné zaměřit i na otázku, kam spadá oblast upravená v příslušné směrnici. Lisabonská

<sup>4</sup> KOM(2010) 538 v konečném znění, 27. výroční zpráva Evropské Komise o kontrole uplatňování práva EU, ze dne 1. 10. 2010.

<sup>5</sup> IP/10/821, Services Directive: good progress on implementation, but more needs to be done, Press releases, ze dne 24. 6. 2010 <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/821&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=fr>.

<sup>6</sup> IP/10/1166, Jak rozhybat vnitřní trh? Členské státy se musí víc snažit, Press releases, ze dne 23. 9. 2010 <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1166&format=HTML&aged=0&language=CS&guiLanguage=en>.

<sup>7</sup> Srovnej IP/08/1122, Žebříček výsledků pro vnitřní trh: Nejlepší výsledky v historii – členské státy dosáhly nového cíle před termínem, Press releases, ze dne 9. 7. 2008 a IP/10/1166, Jak rozhybat vnitřní trh? Členské státy se musí víc snažit, Press releases, ze dne 23. 9. 2010.

smlouva přinesla v tomto směru určité zjednodušení, když Smlouva o fungování Evropské Unie ve svých člancích 3 až 6 výslovně uvádí, které oblasti spadají pod výlučnou pravomoc Unie, ve kterých oblastech Unie sdílí svojí pravomoc s členskými státy a ve kterých oblastech má Unie v podstatě pouze koordinační pravomoci, jimiž podporuje nebo doplňuje činnosti členských států. Jde o rozdělení pravomocí Evropské Unie, které bylo do doby uzavření Lisabonské smlouvy různými způsoby dovozováno či judikováno Soudním dvorem Evropské Unie.<sup>8</sup>

I při tomto rozdělení je však třeba brát v úvahu možnou cestu úplné harmonizace v rámci sdílených pravomocí představující další prvek okleštění možností členských států pro vlastní vnitrostátní úpravu dotčených oblastí. Tato cesta se však netýká oblastí tzv. koordinačních pravomocí, v kterých je harmonizace právních předpisů členských států vyloučena. Na rozdíl od čl. 4 Smlouvy o fungování Evropské Unie se jedná o taxativní výčet a tudíž omezený okruh oblastí, které členské státy zachovaly pro svoji vlastní výlučnou právní úpravu bez zásahu Evropské Unie (případně pouze ve formě opatření k zajištění koordinace mezi členskými státy).<sup>9</sup>

Jako příklad výše uvedeného nám poslouží oblast volného pohybu advokátů, která obecně spadá do sdílené působnosti Unie a členských států. V této oblasti bylo judikováno Soudním dvorem Evropské Unie,<sup>10</sup> že články 3 a 5 Směrnice 98/5/ES,<sup>11</sup> o usnadnění trvalého výkonu povolání advokáta v jiném členském státě než v tom, ve kterém byla získána kvalifikace, vedou k úplné harmonizaci. Jde o situaci, kdy Unie vykonala svou pravomoc v této oblasti v takovém rozsahu, že členským státům již nezbyvá prostor v této oblasti vytvářet a přijímat závazné akty a dále se při implementaci sekundárních aktů Unie nemohou od těchto ustanovení odchýlit tím, že by transponovali přísnější či příznivější úpravu, než je zakotvena v příslušných sekundárních aktech. V důsledku úplné harmonizace členským státům tedy nezbyvá žádný prostor pro úpravu této oblasti.

Výše uvedené soudní rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie se dotýkalo nesplnění povinností Lucemburským vévodství, které pro něj vyplývali z této směrnice 98/5/ES. Z rozsudku Soudního dvora Evropské Unie vyplývá, že „zákonodárce Společenství totiž provedl v tomto článku úplnou harmonizaci předběžných podmínek vyžadovaných pro užití práva přiznaného směrnicí 98/5 tím, že stanovil předložení průkazu oprávnění potvrzujícího zápis u příslušného orgánu v domovském členském státě příslušnému orgánu v hostitelském členském státě jako jedinou podmínku, kterou má být podmíněn zápis dotčeného v hostitelském členském státě, který mu umožní výkon činnosti v tomto posledně uvedeném členském státě pod jeho profesním označením udělovaným v domovském členském státě. ... členské státy nemohou za těchto podmínek, jak uvádí Komise, upravit ve svém vnitrostátním právu jiné výjimky z této zásady, než ty, které jsou výslovně a taxativně stanoveny v čl. 5 odst. 2 a 3 směrnice 98/5.“ Lucemburské vévodství dle rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie transponovalo příslušné ustanovení do svého

<sup>8</sup> Dříve Evropský soudní dvůr, nicméně pro účely tohoto článku budeme nadále užívat nový výraz Soudní dvůr Evropské Unie dle Smlouvy o fungování Evropské Unie.

<sup>9</sup> Srovnej L. Tichý et al., *Evropské právo*. 4. vyd., Praha, C. H. Beck 2011.

<sup>10</sup> C-193/05, Komise Evropských společenství proti Lucemburskému velkovévodství [2006] ECR I-08673, C-506/04, Graham J. Wilson proti Ordre des avocats du barreau de Luxembourg [2006] ECR I-08613.

<sup>11</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/5/ES ze dne 16. února 1998 o usnadnění trvalého výkonu povolání advokáta v jiném členském státě než v tom, ve kterém byla získána kvalifikace; Úř. věst. L 77, 14. 3. 1998, s. 36–43.

vnitrostátního řádu v rozporu se směrnicí, když např. podmiňovalo zápis advokátů, kteří získali svou kvalifikaci v jiném členském státě, než v jakém chtěli vykonávat svou činnost pod svým profesním označením, předběžnou kontrolou jazykových znalostí.

Nicméně i v České republice můžeme ohledně tohoto ustanovení příslušné směrnice najít chyby v naší implementaci. Jak již uvedeno výše, směrnice zavádí povinnost zápisu advokátů, kteří získali oprávnění ke své činnosti v jiném členském státě, než v kterém si přejí vykonávat svoji profesi, u příslušného orgánu v dotyčném členském státě, tj. u České advokátní komory v České republice. Pro tento zápis jim dle směrnice postačí předložit průkaz oprávnění potvrzující zápis u příslušného orgánu v domovském členském státě. Česká republika však stejně jako některé ostatní členské státy podmiňuje zápis do seznamu evropských advokátů uhrazením poplatku advokátní komoře.<sup>12</sup> Takto stanovenou podmínku v zákoně o advokacii lze považovat z výše uvedených důvodů za implementaci v rozporu se směrnicí.<sup>13</sup>

V tomto ohledu lze polemizovat, zda takto vyjádřený zákaz v dotyčné směrnici nezávádí v podstatě obrácenou diskriminaci v členských státech, kdy pro zápis domácích advokátů do příslušných seznamů je běžně poplatek vybírán. Dá se v tomto ohledu dokonce i případně namítat, že česká právní úprava je postavena na nediskriminačních základech, kdy je pro zápis do seznamů českých i evropských usazených advokátů vybírán Českou advokátní komorou poplatek ve stejné výši. S tímto názorem však nelze zcela souhlasit, neboť tento poplatek je vybírán pouze pro zápis do seznamu evropských advokátů. V případě, že by měl takto usazený evropský advokát zájem o integraci do profese „českých“ advokátů a užívat profesního označení advokát dle českého právního řádu bude jeho zápis po vykonání zkoušky způsobilosti nebo poskytování právních služeb na území České republiky po dobu tří let opět zpoplatněn. Ve svém důsledku je usazený evropský advokát mající zájem být integrován do profese domácích advokátů povinen uhradit poplatek České advokátní komoře dvakrát, tj. při zápisu do seznamu evropských advokátů a poté při zápisu do seznamu „českých“ advokátů, oproti advokátu domácímu, který tento poplatek hradí pouze jednou při svém zápisu do seznamu advokátů České republiky. Navíc nesmíme zapomínat, že advokáti mající zájem se usadit v jiném členském státě jsou již registrováni ve svém domovském státě, kde podle pravidel příslušného státu mohl být od nich poplatek pro zápis do seznamu advokátů dotyčného členského státu též vyžadován, a tudíž minimálně zpoplatnění jejich zápisu do seznamu evropských advokátů v jiném členském státě je ve svém důsledku znevýhodňuje oproti advokátům působícím v tomto členském státě a je schopno představovat překážku volného pohybu advokátů v rozporu se zamýšlenou unijní úpravou.

## ODCHYLKY V IMPLEMENTACI

V předchozí kapitole uváděné příklady znázorňují takové porušení členských států při transpozici jednotlivých směrnic, kdy jejich výsledkem je neřádná

<sup>12</sup> § 35m odst. 1 písm. d) zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění

<sup>13</sup> Srovnej S. Classens, *Free Movement of Lawyers in the European Union*. Nijmegen, Wolf Legal Publishers 2008, s. 239.

implementace směrnice a členskému státu hrozí stíhání ze strany Komise pro nesplnění povinností, které pro něj vyplývají ze Smluv ve spojení s čl. 4 odst. 3 Smlouvy o Evropské Unii. V praxi se však nevyskytují jen porušení per se při implementaci, ale i odchylky od úpravy obsažené v jednotlivých směrniciích. Při transpozici směrnic do národních právních řádů je nutné se držet pravidla, podle kterého se členské státy mohou odchýlit od znění směrnice, jen pokud to směrnice připouští, např. přijetí úpravy přísnější nebo příznivější pro její adresáty.

Zásady minimální harmonizace využila Česká republika v případě často diskutovaného § 196a obchodního zákoníku.<sup>14</sup> Článek 11 druhé směrnice 77/91/EHS<sup>15</sup> stanoví povinnost obchodních společností zde uvedených při nabytí aktiv od stanovených osob za protihodnotu ve výši alespoň jedné desetiny upsaného základního kapitálu nechat si stanovit hodnotu těchto aktiv posudkem znalce a schválit valnou hromadou, pokud k tomuto nabytí došlo před uplynutím lhůty, která je stanovena vnitrostátními právními předpisy a činí nejméně dva roky od okamžiku založení společnosti nebo získání povolení k zahájení její činnosti. Česká republika při implementaci výše uvedeného ustanovení do § 196a obchodního zákoníku rozdělila tyto dvě jmenované povinnosti, kdy pro schválení valnou hromadou při nabytí majetku za protihodnotu ve výši alespoň jedné desetiny upsaného základního kapitálu zavedla tříletou lhůtu od vzniku společnosti. Oproti tomu pro povinnost stanovit hodnotu tohoto majetku posudkem znalce jmenovaným soudem nezavedla žádný maximální časový limit od vzniku společnosti. Tímto zakotvením sice nedošlo k implementaci v rozporu se směrnicí, jelikož ustanovení článku 11 příslušné směrnice zavádí nejkratší možnou lhůtu a ne maximální hranici pro povinnosti zde uvedené, čímž ponechává na členském státě možnost v rámci zásad minimální harmonizace zavést přísnější opatření než sledované směrnici. Nicméně se jedná o velký přesah oproti úpravě v příslušné směrnici, jenž přináší nejen administrativní zátěž pro obchodní společnosti, jelikož nesplnění povinnosti stanovit hodnotu majetku posudkem znalce jmenovaného soudem má za následek absolutní neplatnost takového nabytí, navíc dochází k diferenciaci mezi ostatními členskými státy, což přináší nemalé obtíže v praxi zejména vzhledem k častému vlastnickému propojení obchodních společností z různých členských států v této dynamicky se vyvíjející oblasti.

V případě odchylek v implementaci směrnic do národního právního řádu může často objevit i naopak příznivější úpravu pro cílové subjekty právních předpisů. Za příklad můžeme uvést implementaci směrnice 2004/38/ES.<sup>16</sup> Ačkoliv dle vyjádření Komise<sup>17</sup> je celkové provedení směrnice 2004/38/ES trochu zklamáním, neboť ani jeden členský stát neprovedl směrnici účinně a správně v její úplnosti a ani jeden článek

<sup>14</sup> Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v platném znění.

<sup>15</sup> Druhá směrnice Rady ze dne 13. prosince 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření; Úř. věst. L 26, 31. 1. 1977, s. 1–13

<sup>16</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS; Úř. věst. L 158, 30. 4. 2004, s. 77–123.

<sup>17</sup> KOM(2008) 840 v konečném znění, Zpráva Komise Evropskému parlamentu a Radě o uplatňování směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, ze dne 10. 12. 2008.

směrnice nebyl proveden účinně a správně všemi členskými státy, na druhou stranu v některých oblastech přijaly členské státy příznivější opatření pro občany Unie a jejich rodinné příslušníky, než požadovala samotná směrnice. Jedním z těchto členských států je i Česká republika, která rozšiřuje oprávnění rodinných příslušníků občanů Unie i na rodinné příslušníky českých občanů nevykonávající právo volného pohybu osob.<sup>18</sup>

Můžeme z výše citovaných příkladů dospět k závěru, že ačkoliv odchylky při implementaci směrnic v jednotlivých členských státech nepředstavují samy o sobě vždy pochybení členského státu při transpozici příslušných směrnic do jeho právního řádu, zejména v případech minimální harmonizace, kdy dotyčné směrnice přísnější či příznivější provedení nabízejí ve svých závěrečných ustanoveních, přináší tato úprava zvýšené nároky na jednotlivé orgány či dotčené osoby v členských státech při nutném posuzování souladu odchylek se zamýšlenou unijní úpravou a dopadu pro přeshraniční spolupráci jednotlivců působících v různých členských státech.

## EUROKONFORMNÍ VÝKLAD

Problémem nezdařené implementace je dopad, jenž má na jedince, kterým byla její jednotlivá ustanovení určena. Za určitých podmínek se objevuje možnost jednotlivců domáhat se svých práv z neprovedené nebo špatně implementované směrnice před národními soudy. Jednotlivec se tak může dovolávat u neprovedených nebo špatně provedených směrnic, jejichž transpoziční lhůta již uplynula, pouze vstoupného vertikálního přímého účinku a to za podmínky, že obsah konkrétního dovolávaného ustanovení příslušné směrnice je dostatečně jasný, přesný a nepodmíněný. V případě, kdy se jednotlivec nemůže dovolat přímého účinku směrnice, např. z důvodu horizontálního vztahu, na který dopadá úprava příslušné směrnice, nastupuje tzv. zásada nepřímého účinku nebo-li použití harmonického (eurokonformního) výkladu,<sup>19</sup> který nám může poskytnout právní rozřešení. Nicméně i zásada nepřímého účinku nemůže překročit několik omezení pro její použití. Za prvé při použití harmonického výkladu, tj. interpretace národního práva co nejvíce v souladu s ustanoveními příslušné neprovedené nebo špatně provedené směrnice, národní soudy nejsou povinni sáhnout k výkladu *contra legem*. Za druhé není možné, aby národní úprava vykládána s ohledem na příslušnou směrnici zakládala trestní odpovědnost jednotlivců.<sup>20</sup>

Příklad pro eurokonformní výklad nám naskytá úprava hromadného propouštění zákoníku práce,<sup>21</sup> podle které je zaměstnavatel povinen informovat úřad práce ve dvou po sobě následujících písemných zprávách týkajících se hromadného propouštění. Na první pohled úprava v zákoníku práce přesně kopíruje úpravu v příslušné směrnici

<sup>18</sup> Srovnej čl. 3 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS a § 15a odst. 5 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, v platném znění.

<sup>19</sup> 14/83, Sabine von Colson a Elisabeth Kamann proti Land Nordrhein-Westfalen [1984] ECR 01891.

<sup>20</sup> 80/86, Trestní řízení proti Kolpinghuis Nijmegen BV [1987] ECR 03969; C-168/95, Trestní řízení proti Lucianu Arcarovi [1996] ECR I-04705.

<sup>21</sup> Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v platném znění.



98/59/ES<sup>22</sup> a implementace do českého právního řádu proběhla v pořádku. Nicméně po bližším zkoumání zjistíme, že transpozice informační povinnosti vůči úřadu práce doznala jistých nepřesností. Podle zákoníku práce druhá písemná zpráva příslušnému úřadu práce má za cíl informovat o rozhodnutí zaměstnavatele o hromadném propouštění a měla by obsahovat výsledky jednání s odborovou organizací nebo radou zaměstnanců a dále celkový počet zaměstnanců a počet a profesní složení zaměstnanců, jichž se hromadné propouštění týká. Zákoník práce sám o sobě nestanoví termín, kdy by tato zpráva měla být příslušnému úřadu doručena. Pouze dle § 63 zákoníku práce „pracovní poměr hromadně propouštěného zaměstnance skončí výpovědí nejdříve po uplynutí doby 30 dnů po sobě jdoucích od doručení písemné zprávy zaměstnavatele podle § 62 odst. 5 příslušnému úřadu práce...“ Taková úprava nebrání zaslání písemné zprávy příslušnému úřadu práce i až po podání výpovědi jednotlivým zaměstnancům, jejichž výpovědní lhůta se případně prodlouží o tu část třicetidenní lhůty, jež přesahuje uplynutí výpovědní doby zaměstnance. Takto možný výklad není zcela v souladu se zněním příslušné směrnice 98/59/ES, dle které je zaměstnavatel povinen písemně oznámit příslušnému orgánu veřejné moci veškeré návrhy na hromadné propouštění a toto oznámení musí obsahovat „veškeré související údaje týkající se návrhu na hromadné propouštění a konzultací se zástupci zaměstnanců stanovených v článku 2, zejména důvody propouštění, počet zaměstnanců, kteří mají být propuštěni, počet zaměstnanců, kteří jsou obvykle zaměstnáni, a dobu, kdy se má propouštění uskutečnit“. Z výše uvedeného se naopak dá dovodit, že i tuto druhou písemnou zprávu by měl zaměstnavatel zaslat úřadu práce pravděpodobně dříve, než přistoupí k hromadnému propouštění, tj. před podáním výpovědi jednotlivým zaměstnancům. Navíc je zřetelné, že písemná zpráva dle příslušné směrnice by měla být obsažnější, než ukládá český zákoník práce.

Pro řešení výše uvedeného případu je možno sáhnout po eurokonformním výkladu, jenž zde nijak nenabádá k interpretaci *contra legem*, a postupovat podle znění směrnice. Co se týče obsahu druhé zprávy příslušnému úřadu práce je takový postup jistě více než vhodný a lze jej doporučit, neboť samotný obsah ustanovení dotyčné směrnice upravující čeho by se měla tato druhá zpráva příslušnému úřadu práce týkat je nepodmíněný a dostatečně přesný na to, abychom dospěli i k názoru, že v tomto případě došlo k transpozici v rozporu s ustanovením příslušné směrnice do českého právního řádu.

V otázce termínu doručení druhé písemné zprávy příslušnému úřadu práce je situace složitější a zajisté by vedla k různým názorům a polemikám nebýt rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie,<sup>23</sup> jenž řešil podobnou nesrovnalost v postupu při hromadném propouštění v rámci předběžné otázky. V první předběžné otázce se Soudní dvůr Evropské Unie zabýval posouzením, zda „články 2 až 4 musí být vykládány v tom smyslu, že událostí s účinkem propuštění je projev vůle zaměstnavatele vypovědět pracovní smlouvu, nebo skutečné ukončení pracovního poměru uplynutím výpovědní lhůty“. Z myšlenkového postupu Soudního dvora Evropské Unie vyplývá, že „článek 3 odst. 1 směrnice stanoví povinnost zaměstnavatele oznámit příslušnému orgánu veřejné moci ‚veškeré návrhy na hromadné propouštění‘. Okolnost, že zaměstnavatel ‚zamýšlí‘

<sup>22</sup> Směrnice Rady 98/59/ES ze dne 20. července 1998 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se hromadného propouštění, Úř. věst. L 225, 12. 8. 1998, s. 16–21.

<sup>23</sup> C-188/03, Irmtraud Junk proti Wolfgangu Kühnelovi [2005] ECR I-00885.

provést hromadné propouštění a přijal ‚záměr‘ v tomto smyslu, odpovídá situaci, kdy takové rozhodnutí dosud nebylo přijato. Oproti tomu oznámení výpovědi pracovní smlouvy zaměstnanci je vyjádřením rozhodnutí o přerušení pracovního poměru, přičemž skutečné ukončení tohoto poměru uplynutím výpovědní lhůty představuje pouze následek takového rozhodnutí.“ Na první předběžnou otázku Soudní dvůr Evropské Unie odpověděl tak, že „články 2 až 4 směrnice musí být vykládány v tom smyslu, že událostí s účinkem propouštění je projev vůle zaměstnavatele vypovědět pracovní smlouvu“. V následující předběžné otázce pak Soudní dvůr Evropské Unie posvětil výše uvedený výklad a rozhodl, že „zaměstnavatel je oprávněn provést hromadné propouštění po ukončení projednání stanoveného v článku 2 směrnice 98/59 a po oznámení návrhu na hromadné propouštění stanoveného v člancích 3 a 4 téže směrnice“.

Ačkoliv tedy implementace výše uvedené směrnice 98/59/ES do českého právního řádu neproběhla zcela bez chyb, samo ustanovení zákoníku práce nebrání použití harmonického výkladu při postupu a informování ohledně hromadného propouštění zaměstnavatelem v souladu se zamýšleným postupem v dotyčné směrnici.

Je však třeba mít na paměti, že eurokonformní výklad by neměl představovat automatickou alternativu nepřesně implementované směrnice a členské státy by se tak neměly zříkat svých povinností poukazem na možný eurokonformní výklad v konkrétní otázce. Nicméně se však i v tomto ohledu ukazuje, že významným činitelem pro posuzování správně provedených implementací jednotlivými členskými státy je nakonec vždy Soudní dvůr Evropské Unie. A to jak v řízeních o porušení povinností vyplývajících pro členský stát ze Smluv dle čl. 258 Smlouvy o fungování Evropské Unie, tak v řízeních o předběžných otázkách. Ačkoliv Soudní dvůr Evropské Unie není oprávněn v řízení o předběžné otázce posuzovat soulad vnitrostátního práva dotčeného členského státu s právem unijním, ale pouze k výkladu Smluv a sekundárních aktů Evropské Unie, utváří významnou měrou právo Evropské Unie, kdy svojí výkladovou praxí naznačuje členským státům správné znění jednotlivých ustanovení unijních předpisů a často tak zachází dále, než bylo původně orgány Evropské Unie a členskými státy možná zamýšleno při jejich vytváření.

## KOREKTIV SOUDNÍHO DVORA EVROPSKÉ UNIE

Jak naznačeno výše výklad sekundárních předpisů Soudním dvorem Evropské Unie může mít velký vliv i na samotnou implementaci směrnic do vnitrostátních právních řádů, ať už ve formě následného eurokonformního výkladu ne zcela správně provedených směrnic národními soudy nebo přímo ve formě legislativních změn národních předpisů provádějících konkrétní směrnici Evropské Unie.

Jedním příkladem za všechny poukazující na neustálou interakci mezi soudními rozhodnutími Evropské Unie a jejími sekundární předpisy může být nedávný případ ve věci Jacqueline Förster.<sup>24</sup> Tento případ prozatím završuje probíhající vývoj v oblasti volného pohybu studentů. Jednou ze základních otázek v rámci volného pohybu studentů je

<sup>24</sup> C-158/07, Jacqueline Förster proti Hoofddirectie van de Informatie Beheer Grep [2008] ECR I-08507.

možnost získání vyživovací podpory při studiu ve formě stipendií nebo půjček v hostitelském státě kde dotyčný jednotlivec studuje, ale jehož není občanem. Pod vlivem poměrně rozsáhle judikatury Soudního dvora Evropské Unie byla ve Směrnici 2004/38/ES zakotvena lhůta pěti let nepřetržitého pobytu v hostitelské zemi, tj. po nabytí práva trvalého pobytu.<sup>25</sup> Tuto lhůtu se nicméně snažila prolomit J. Förster, německá státní příslušnice, která se přestěhovala do Nizozemska za účelem získání vysokoškolského vzdělání, a jež tam původně v průběhu studia rovněž vykonávala placenou práci. Místními orgány jí však bylo odmítnuto poskytnutí finanční pomoci na pokrytí nákladů studia a životních nákladů, pokud jde o období, ve kterém již nebyla hospodářsky činná, z důvodu, že si nezachovala postavení pracovníka Společenství, ani nespĺňovala požadavek legálního pobytu v Nizozemsku po nepřetržitou dobu pěti let.

Ačkoliv Soudní dvůr Evropské Unie potvrdil dobu pěti let nepřetržitého pobytu jako slučitelnou s právem Unie pro prokázání stupně integrace v hostitelské zemi, generální advokát Mazák ve svém stanovisku nicméně vyjádřil přesvědčení, že doba pěti let nepřetržitého pobytu by měla být brána jako krajní mez a ve spojení se zásadou proporcionality musí být „vyloučeno, aby členský stát upíral takové stipendium, o které se jedná v původním řízení, hospodářsky nečinnému studentovi z jiného členského státu, který již tři roky legálně pobývá na území hostitelského členského státu, pouze z důvodu, že uvedený student nepobýval v hostitelském členském státu po dobu pěti let před zahájením dotčeného studijního období, pokud ostatní skutečnosti, které mají být studentem prokázány vhodnými prostředky, ukazují podstatný stupeň integrace do společnosti hostitelského členského státu“.

V tomto ohledu je výše uvedený případ zajímavý nejen ukázkou rozdílného postoje generálního advokáta a samotného rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie. V případě, že by se podařilo v následných rozhodnutích tuto zásadu pěti let nepřetržitého pobytu prolomit, měl by takový výklad Soudního dvora Evropské Unie dopad i na české národní předpisy jako takové, ať již v potřebě úřadů postupovat v souladu s judikaturou Soudního dvora Evropské Unie při udělování stipendií občanům Evropské Unie studujících v České republice nebo přímo změnou dotyčných právních předpisů. S tímto závěrem je opět možno odkázat na úvahu výše, kdy Soudní dvůr Evropské Unie by tímto způsobem výrazně přetvořil ustanovení příslušné směrnice oproti jejímu v tomto případě i celkem jasnému znění, když by zavedl povinnost členských států posuzovat každý případ *ad hoc* bez ohledu na počet let pobytu dotčeného příslušníka jiného členského státu v příslušném členském státě.

I když nelze se stanoviskem generálního advokáta Mazáka zcela nesouhlasit, nepochybně by takováto úprava sebou přinesla i hrozbu zvýšené míry správního uvážení orgánů rozhodujících o výplatě finanční pomoci a možný vyšší nápad sporů před soudy členských států, kteří by se tak pravděpodobně opět v této záležitosti obraceli se žádostí o příslušný výklad na Soudní dvůr Evropské Unie.

<sup>25</sup> Čl. 24 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS.

## ZÁVĚREM

Je nepochybné, že samotnou implementací směrnice Evropské Unie do právního řádu členského státu její význam nekončí. Původní znění směrnice samotné nám slouží k analýze, zda byla její jednotlivá ustanovení řádně transponována do vnitrostátního právního řádu a zda zde není prostor pro užití eurokonformního výkladu, jejího přímého účinku či dokonce možnost uplatňovat odpovědnost za škodu způsobenou špatně provedenou směrnicí jednotlivci před národními soudy. Dále nesmíme zapomínat na korektiv Soudního dvora Evropské Unie, který svým výkladem může prolomit dosud zažitou praxi členských států a naznačit posun neustále se vyvíjejícího práva Evropské Unie. Jedním z největších problémů provádění směrnic v jednotlivých členských státech však stále zůstává jejich nevhodná implementace a různé odchylky mající za cíl ne vždy zcela zamýšlenou různorodou úpravu v členských státech.

Tyto nesrovnalosti však není možné vždy přisuzovat k tíži členským státům zejména s ohledem na ne vždy jasné znění jednotlivých ustanovení příslušných směrnic a o případných odchylkách v různých jazykových zněních ani nemluvě. Je to tedy opět často právě Soudní dvůr Evropské Unie, který by do těchto nepřesností měl vnést pořádek. Nicméně díky jeho zatíženosti a rozhodnutím o pravidlech již v členských státech určitou dobu používaných není možné si nevěšmout určité dávky právní nejistoty panující mezi dotčenými subjekty těchto směrnic a zejména jednotlivci z nich vyvozujících svá práva či povinnosti.

Je otázkou, zda by v tomto ohledu pomohlo přenesení některých zvláštních oblastí pro předběžné otázky na Tribunál jak navrhováno v čl. 256 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské Unie.

### PROBLEMS AND DIFFICULTIES RAISED FROM THE IMPLEMENTATION OF DIRECTIVES OF EUROPEAN UNION ON EXAMPLES FROM CZECH LEGAL PRACTICE

#### Summary

This article deals with the problems and difficulties the implementation of European Union's directives might bring while transposing them into the national legal orders. By each chapter dealing with certain ascertained issues raised as a result from the implementation process, the article also shows particular examples detected in the Czech legal acts. Besides the regular difficulties such as the late or wrong transposition, the impact of the Court of Justice of the European Union shall not be left behind.

*Key words:* EU, directives, implementation, transposition, harmonious interpretation, Court of Justice of the EU

*Klíčová slova:* EU, směrnice, implementace, transpozice, eurokonformní výklad, Soudní dvůr EU



## REDAKČNÍ RADA

*Předseda:* prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

*Tajemnice:* Blanka Jandová

### *Členové:*

doc. JUDr. PhDr. Ilona Bažantová, CSc.

prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.

prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

doc. JUDr. Jaroslav Drobník, CSc.

prof. JUDr. Marie Karfíková, CSc.

doc. JUDr. Vladimír Kindl

prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc.

prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., dr. h. c.

prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc.

prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

prof. JUDr. Petr Tröster, CSc.

JUDr. Marie Vanduchová, CSc.

prof. JUDr. Alena Winterová, CSc.

### *Externí členové:*

prof. JUDr. Michael Bogdan (Lund)

prof. JUDr. Jiří Boguszak, DrSc. (Praha)

prof. Dr. Wladyslaw Czaplinski (Varšava)

doc. JUDr. Taisia Čebišová, CSc. (Praha)

prof. JUDr. Jan Filip, CSc. (Brno)

prof. Dr. Michael Geistlinger (Salzburg)

prof. JUDr. Mahulena Hofmannová, CSc. (Giessen/Heidelberg)

prof. JUDr. Pavol Holländer, DrSc. (Brno)

prof. JUDr. Dalibor Jílek, CSc. (Brno/Bratislava)

Dr. Kaspar Krolop (Berlín)

prof. JUDr. Jan Musil, CSc. (Brno)

prof. JUDr. Jan Svák, CSc. (Bratislava)

prof. Dr. Jiří Toman (Santa Clara)

JUDr. Peter Tomka, CSc. (Haag)

prof. JUDr. Helena Válková, CSc. (Plzeň/Praha)

prof. Dr. Miroslav Vítěz (Subotica)

doc. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc. (Brno/Bratislava)



ACTA  
UNIVERSITATIS  
CAROLINAE

---

IURIDICA 1/2011

## VYBRANÉ TEORETICKÉ PROBLÉMY VZTAHU EVROPSKÉHO A NÁRODNÍHO PRÁVA PO RATIFIKACI LISABONSKÉ SMLOUVY

Prorektor-editor: prof. PhDr. Ivan Jakubec, CSc.  
Vědecký redaktor: prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.  
Recenzovali:  
prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.  
prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.  
Obálku navrhla Jarmila Lorencová  
Graficky upravila Kateřina Rezáčová  
Vydala Univerzita Karlova v Praze  
Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 3–5, 116 36 Praha 1  
<http://cupress.cuni.cz>  
Praha 2011  
Sazba a zlom: DTP Nakladatelství Karolinum  
Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum  
Periodicita: 4× / rok  
Vydání 1. Náklad 300 výtisků  
ISBN 978-80-246-1947-7  
ISSN 0323-0619  
MK ČR E 18585