

U N I V E R Z I T A K A R L O V A

Fakulta sociálních věd

Rigorózní práce



Neostré hranice pravomocí Evropského společenství

JUDr. Mgr. Tomáš Břicháček

Akademický rok 2009/2010

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto práci vypracoval samostatně a že jsem citoval všechny použité prameny a literaturu.

V Praze dne 30. srpna 2009

✓

Na tomto místě bych chtěl poděkovat svojí mamince za jazykovou korekturu a manželce za pomoc po technické stránce.

OBSAH

I. ÚVOD	1
II. ZÁKLADNÍ SOUVISLOSTI	7
III. NEOSTRÉ HRANICE PRAVOMOCÍ ES.....	14
1. Vymezení vnitřního trhu a jeho základních svobod.....	14
2. Vymezení pravomocí odkazem na cíle.....	38
3. Téměř blanketní právní základy – články 95 a 308 Smlouvy ES	44
4. Princip subsidiarity v kontextu nevýlučných pravomocí	60
5. Hranice mezi pravomocemi ES a „mezivládními pilíři“ EU	75
6. Koncept obecných zásad komunitárního práva	83
7. Implicitní vnější pravomoci ES.....	90
8. Postavení Evropského soudního dvora.....	95
9. Některé další faktory	104
10. Závěr části III.....	108
IV. SOUVISEJÍCÍ POLITICKÉ A PRÁVNÍ OTÁZKY	112
1. Otázka kompetenční kompetence.....	112
2. Otázka legitimacy právního řádu a veřejné moci.....	115
3. K přístupu Ústavního soudu ke kritériím, které sám stanovil.....	120
V. CO BY ZMĚNILA LISABONSKÁ SMLOUVA.....	121
VI. ZÁVĚR.....	134
ENGLISH SUMMARY	136
ZDROJE	138

I. ÚVOD

*Ubi ius incertum, ibi ius nullum*¹

Úvodní slovo

Významná část správy věcí veřejných České republiky po 1. květnu 2004 není v pravomoci českých orgánů (na úrovni celostátní, krajské či obecní), ale přísluší institucím Evropské unie. Na Evropskou unii, resp. především její kmenovou složku, kterou je Evropské společenství, bylo přeneseno podstatné množství důležitých funkcí z působnosti orgánů členských států. Evropské společenství se stalo instancí rozhodující o každodenních právech a povinnostech jednotlivců.

Vstup naší země do Evropské unie se uskutečnil z hlediska ústavního práva dle článku 10a Ústavy, který umožňuje přenést některé pravomoci orgánů republiky na mezinárodní organizaci nebo instituci.² Daný článek byl včleněn do Ústavy v rámci její tzv. euronovely jen nedlouho před podpisem přístupové smlouvy a byl zamýšlen přímo pro účely členství v Evropské unii.² V době před vstupem nedošlo k opravdové reflexi nad ústavními limity rozsahu či kvality pravomocí, které lze na základě tohoto článku přenést. Především pak nedostal příležitost zaujmout v plné šíři postoj k ústavněprávním otázkám našeho členství v tomto integračním celku ještě před samotným vstupem Ústavní soud, a to na rozdíl kupříkladu od svého polského protějšku, poněvadž nebyl podán návrh na přezkum souladu přístupové smlouvy s ústavním pořádkem.³

Skutečná politická i právní diskuse o pravomocích Evropské unie se v České republice podle mého názoru rozvinula až v souvislosti s vyjednáváním a ratifikačním procesem Smlouvy o Ústavě pro Evropu a především později Lisabonské smlouvy. Rozvinutí této debaty lze přičítat (v porovnání s většinou členských států) relativně silné opozici, s níž se v naší zemi navrhovaná reforma zakládacích smluv setkala. Významným momentem bylo jistě řízení o souladu Lisabonské smlouvy s ústavním pořádkem u Ústavního soudu.

¹ Latinská максима: *Kde je právo neurčité, tam není práva.*

² Srov. Důvodová zpráva k návrhu ústavního zákona, kterým se mění Ústava České republiky, předkladatel Vláda ČR Sněmovní tisk 884/0 [22.3.2001].

³ Filip J.: *Lisabonská smlouva za branami Ústavního soudu*, in: Právní zpravodaj č. 10/2008 [2008], str. 3-5 či Kühn, Z.: *Kauza Lisabonské smlouvy II. Výklad pojmu suverenity* [9.12.2008], dostupné z <http://jinepravo.blogspot.com/2008/12/kaucha-lisabonsk-smlouvy-ii-vklad-pojmu.html>.

V daném řízení Ústavní soud v teoretické rovině stanovil pro ústavní souladnost přenosu pravomocí zejména následující podmínky: Konstatoval, že článek 10a Ústavy nemůže být použit k neomezenému přenosu svrchovanosti; na jeho základě nelze přenést takové pravomoci, jejichž přenesením by byl dotčen čl. 1 odst. 1 Ústavy v tom smyslu, že by již nebylo možno hovořit o České republice jako o svrchovaném státu. Dále citujeme doslova: „Pojem svrchovanosti interpretovaný ve vzájemné souvislosti čl. 1 odst. 1 Ústavy a čl. 10a Ústavy tedy jasně ukazuje, že existují také určité limity přenosu svrchovanosti, jejichž nedodržením by byl již dotčen jak čl. 1 odst. 1, tak čl. 10a Ústavy. Tyto limity by měly být ponechány primárně na specifikaci zákonodárci, protože jde a priori o otázku politickou, která poskytuje zákonodárci velké pole uvážení; zásah Ústavního soudu by tu měl připadat v úvahu jako ultima ratio, tedy v situaci, kdy byla míra uvážení jednoznačně překročena a byl dotčen čl. 1 odst. 1 Ústavy, neboť došlo k přenosu pravomocí nad rámec čl. 10a Ústavy.“⁴ Referenčním hlediskem přípustnosti přenesení pravomocí z České republiky na mezinárodní organizaci je zvláště respektování materiálního ohniska Ústavy podle jejího čl. 9 odst. 2.⁵

Velmi významným přínosem „Lisabonského nálezu“ je podle mého názoru skutečnost, že výše uvedené podmínky, které v podstatě navazují na jeho dřívější závěry z „Cukerných kvót“, Soud upřesnil dalšími požadavky. Konstatoval jednak, že přenos pravomocí musí být ohraničený, rozpoznatelný a dostatečně určitý.⁶ Dále trval na tom, že musí být zajištěna dostatečná kontrola, kterou nad přenášením pravomocí může Česká republika jako svrchovaný stát vykonávat.⁷

Za klíčové lze také považovat určení, že v rozporu s Ústavou (články 1 odst. 1 a 10a) bylo, pokud by Unie mohla své pravomoci libovolně měnit nezávisle na signatářských zemích, totiž pokud by měla (ústavní) kompetenční kompetenci.⁸

[Soud vycházel z přesvědčení, že Lisabonská smlouva jeho měřítkům vyhovuje. Má za to, že zakládací smlouvy ve znění Lisabonské smlouvy budou poskytovat dostatečně určitý normativní rámec, v němž jsou stanoveny přesně vymezené oblasti, kde může normotvorba

⁴ Srov. nálezy Ústavního soudu o návrhu Senátu Parlamentu České republiky na posouzení souladu Lisabonské smlouvy, pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství, s ústavním pořádkem České republiky, sp. zn. Pl. ÚS 19/08 [26. 11. 2008], b. 109 a 110.

⁵ Srov. cit. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 110.; Zde navázal Ústavní soud na případ „Cukerných kvót“, kde již vyslovil, že propůjčení částí pravomocí ČR orgánům ES je propůjčením podmíněným a může trvat potud, pokud jsou tyto pravomoci vykonávány těmito orgány způsobem slučitelným s uchováním základů státní suverenity ČR a způsobem, jenž neohrožuje samu podstatu materiálního právního státu. Proto se případná kontrola měla omezovat jen na soulad s čl. 1 odst. 1 a čl. 9 odst. 2 Ústavy. Tento závěr byl potvrzen v případě „Eurozatykače“.

⁶ Srov. tamtéž, b. 135 a 186.

⁷ Srov. tamtéž, b. 135.

⁸ Srov. tamtéž, b. 145.

Unie probíhat. Zdůraznil v tomto smyslu mj. zásady formulované v článku 5 Smlouvy o EU v jejím „polisabonském“ znění, a to zásadu svěřených pravomocí, subsidiarity a proporcionality. Tyto zásady, spolu s konkrétními ustanoveními Smlouvy o EU a Smlouvy o fungování EU, podle Soudu poskytují dostatečně určitý normativní rámec pro určení rozsahu, ve kterém Česká republika přeneše své pravomoci na Evropskou unii.⁹

Soud dále poznamenal, že považuje institucionální uspořádání EU za funkční rámec pro zajištění kontroly rozsahu výkonu přenesených pravomocí, přičemž zvláště zdůraznil soudní kontrolu ze strany Evropského soudního dvora (ESD) a skutečnost, že vedle Soudního dvora jsou navíc povinny všechny orgány Unie neustále dbát na dodržování zmíněných zásad subsidiarity a proporcionality. Poznamenal, že jeho stanovisko se může v budoucnu změnit, pokud by se snad ukázalo, že je tento rámec prokazatelně nefunkční.¹⁰

Pokud jde o otázku kompetenční kompetence, vyslovil přesvědčení, že EU takovou pravomoc nemá a nebude mít, protože oprávnění měnit zakládací smlouvy zůstává členskými státy a Unie může jednat pouze v rámci pravomocí jí výslovně svěřených členskými státy, které nesmí ani překračovat, ani si sama zakládat pravomoci nové. Změna zakládacích smluv je dle Ústavního soudu možná jen za souhlasu všech států EU, kterým zůstává kompetenční kompetence a kteří tak zůstávají „pány“ smluv. Právě proto podle Soudu Unie nemůže a nebude moci být pokládána za druh federálního státu ani za zvláštní entitu, stojící v každém ohledu a vždy nad jednotlivými státy.^{11]}

Jsou to právě posledně zmíněné požadavky ohraničenosti, rozpoznatelnosti a dostatečné určitosti přenosu pravomocí, požadavek dostatečné kontroly a zákaz přenesení kompetenční kompetence, které inspirovaly vznik této práce.

Jak bude uvedeno a upřesněno, následující text se snaží pohlížet optikou uvedených požadavků na současný ústavněprávní rámec Evropské unie, přesněji řečeno její hlavní složky, Evropského společenství, daný zakládacími smlouvami v jejich platném znění. Vychází přitom z toho, že ač je otázka splnění daných požadavků pro tuto chvíli z hlediska ústavního práva autoritativně vyřešena, neznamená to, že by tento závěr nemohl být z odborného i laického hlediska analyzován, kritizován či vyvrácen. Diskuse na tato témata konečně může pomoci i k řádné reflexi a pochopení všech souvislostí našeho členství v Evropské unii.

⁹ Srov. cit. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 136, 137.

¹⁰ Srov. tamtéž, b. 138, 139.

¹¹ Srov. tamtéž, zejm. b. 132, 146.

Vymezení tématu práce

Téma této rigorózní práce je dáno především následující otázkou: Vyhovuje dnešní vymezení pravomocí Evropského společenství požadavku, který formuloval Ústavní soud ve svém nálezu k Lisabonské smlouvě z 26. listopadu 2008 na ústavní souladnost přenosu pravomocí dle článku 10a Ústavy, podle kterého musí být tento přenos ohraničený, rozpoznatelný a dostatečně určitý? Autor obhajuje tezi, že toto vymezení pravomocí je ve skutečnosti spíše neostré a vágní.

Na pozadí této otázky, a výlučně v jejím kontextu, je poměřován dnešní smluvní rámec Evropských společenství i optikou dalších podmínek Ústavního soudu, tj. a) požadavkem na funkční rámec pro zajištění kontroly rozsahu výkonu přenesených pravomocí, a b) vyloučením možnosti, aby Evropské společenství samostatně rozšiřovalo své kompetence.

Práce se zabývá ve stručnější rovině ještě dvěma tématy úzce souvisejícími z tématem hlavním. Jde jednak o politické a právní důsledky a souvislosti neostrého vymezení pravomocí, jednak o změny, které by v problémových aspektech dosavadního vymezení pravomocí přinesla Lisabonská smlouva.

V souvislosti s takto vymezeným tématem je třeba vysvětlit, proč je předmětem zájmu platný právní rámec a nikoli ten „polisabonský“, který zkoumal Ústavní soud. Dále je třeba objasnit, proč je předmětem zájmu pouze ústavněprávní rámec Evropského společenství, a nikoli všech pilířů Evropské unie.

Platné znění smluv namísto Lisabonské smlouvy je zkoumáno optikou požadavků Ústavního soudu z více důvodů. Předně tento postup je možný, protože Ústavní soud alespoň implicitně svými požadavky platné primární právo poměřoval a shledal, že jeho požadavkům vyhovuje. Zvolený postup má tu výhodu, že umožňuje v plné míře vycházet z dosavadních zkušeností s aplikací dotčených ustanovení či konceptů. Jak bude ukázáno, problémy, na které bude poukázáno níže, nepřináší sama Lisabonská smlouva, ale jsou obsaženy již v platném znění zakládacích smluv. Tyto problematické aspekty zůstanou v zakládacích smlouvách i po případném vstupu Lisabonské smlouvy v platnost a můžeme je tedy vnímat v kontextu novelizovaného primárního práva slovy Ústavního soudu jako „normativně starý“ obsah nového smluvního rámce. Navíc v době, kdy je tato práce dokončována, stále není osud Lisabonské smlouvy jistý. Její ratifikace všemi členskými státy je sice vysoce pravděpodobná, nikoli však zaručená.

Práce se omezuje na zkoumání Evropského společenství a nevěnuje se druhým dvěma pilířům Evropské unie. Důvodem je snaha ohraničit téma srozumitelným způsobem a zaměřit se na sourodou problematiku. Nadnárodní Evropské společenství s řadou prvků svazového

(federativního) druhu představuje doposud odlišný rámec – z pohledu politického, institucionálního, právního – než druhé dva pilíře, které jsou založeny na mezivládních mechanismech (jakkoli je třeba připustit jistý posun třetího pilíře směrem k nadnárodním strukturám). Otázka vymezení kompetencí je zde mnohem citlivější, než je tomu ve sféře ostatních pilířů, a proto představuje i vděčnější téma pro podchycení.

Struktura práce

Práce je členěna na šest částí, zahrnujících čtyři části věcné a část úvodní a závěrečnou. Jednotlivé části se dále případně dělí na kapitoly, podkapitoly a nečíslované oddíly.

Těžištěm práce je část III, která se věnuje hlavnímu tématu čili otázce vymezení pravomoci Společenství z hlediska jejich *ohraničenosti, rozpoznatelnosti a dostatečné určitosti*. Z jejích devíti kapitol se každá věnuje nejméně jednomu aspektu vymezení kompetencí, které bývají vnímány v souvislosti s ostrostí kompetenčního rámce jako problematické. Na uvedenou nejvýznamnější část navazuje část IV věnovaná souvisejícím politickým otázkám.

Část II, která je úvodem do problematiky vymezení pravomocí Společenství, a část V, věnovaná změnám, jež přináší Lisabonská smlouva, mají úlohu doplňkovou.

Vzhledem k relativní samostatnosti okruhů problematiky, kterým se věnují části III, IV a V, jsou tyto zakončeny dílčími závěry, které mají významnější úlohu než konečný závěr, který již představuje jen shrnutí uvedených tří závěrů.

Použité zdroje a metody

K přípravě této práce bylo využito několik desítek titulů z odborné literatury, desítky judikátů Evropského soudního dvora, množství komunitárních právních předpisů a další zdroje různé povahy. S ohledem na to je zřejmé, že chceme-li úvodem udělat jakýsi orientační přehled těchto zdrojů, tento nemůže být v zásadě jiný než druhový.

Jako zdroje jsou použity převážně tituly odborné literatury politologického a právního zaměření, a to zejména tematicky úzce vymezené odborné články. V rozsáhlé míře příprava vycházela ze studia primárních pramenů, zejména zakládacích smluv ES/EU a judikatury Evropského soudního dvora.

Pokud jde nejprve o odbornou literaturu, obecně lze říci, že žádný z titulů není zaměřen na otázku obdobnou té, která je předmětem této práce. 1) Použity byly jednak ty, které se věnují otázkám, jež tvoří dílčí aspekty okruhu zájmu této práce, např. konceptu vnitřního trhu nebo postavení Evropského soudního dvora. 2) Další skupinu představují tituly obecně

zaměřené na evropské právo. 3) Poslední větší skupinou jsou pak politologické tituly obecně zaměřené na institucionální stránku Evropské unie, její historie.

Ad 1) Z první skupiny, která zahrnuje texty velmi rozmanité povahy, by bylo obtížné vyzdvihnout některé konkrétní tituly. Lze však přinejmenším jmenovat autory, kteří se díky svému osobitému přístupu stali pro tuto práci v určitých ohledech myšlenkově inspirativní. Z autorů společenskovedních bych uvedl na prvním místě P. Fialu, z autorů právníků bych pak zdůraznil mladé autory P. Břízu a M. Švarce.

Ad 2) Z literatury věnované obecně evropskému právu lze předně uvést publikaci britských autorek J. Steinerové a L. Woodsové *Textbook on EC law*, pojednání C. Barnardové *The Substantive Law of the EU* a *Evropské právo* kolektivu autorů pražské právnické fakulty kolem profesora L. Tichého. Tyto knihy se zaměřují na základní systémové vlastnosti komunitárního práva a některé z hlavních oblastí činnosti ES/EU.

Ad 3) V posledně uvedené kategorii vyniká zejména obsáhlé dílo *Evropská unie* P. Fialy a M. Pitrové, které představuje podle mého názoru svojí komplexností a snahou o objektivní přístup jedno z nejkvalitnějších obecných pojednání o evropské integraci v českém jazyce. Kniha přináší komplexní pohled na Evropskou unii; seznamuje čtenáře s politickým vývojem Evropských společenství a jejich přeměnou v EU, s institucionální strukturou Evropské unie včetně podrobného výkladu pravomocí a funkcí jednotlivých institucí a také s jednotlivými politikami.

Při psaní této práce byla použita, jak už vyplývá z jejího zaměření a povahy, především metoda empiricko-analytická a komparativní. Vzhledem k tomu, že jde o téma politicky citlivé, nabízející v mnoha ohledech více možných přístupů, autor se nemůže vyhnout své vlastní interpretaci a hodnotovým soudům.

II. ZÁKLADNÍ SOUVISLOSTI

Následující část představuje všeobecný úvod do problematiky vymezení pravomocí Společenství. Věnuje se zásadě svěřených pravomocí, rozlišení mezi cíli ES, výčtem činností v úvodních ustanoveních a právními základy, otázce kategorizace pravomocí a obecné problematice úlohy práva v evropské integraci.

Zásada svěřených pravomocí

Základním teoretickým postulátem týkajícím se pravomocí Společenství je zásada svěřených pravomocí. Ta je vyjádřena v čl. 5 odst. 1 Smlouvy ES, dle kterého *Společenství jedná v mezích pravomocí svěřených mu touto smlouvou a cílů v ní stanovených*.

Tato zásada se vykládá tak, že Společenství nedisponuje žádnými od států neodvozenými všeobecnými pravomocemi a nemá pravomoc rozhodovat o svých pravomocích (neboli řečeno mezinárodnějším německým termínem tzv. *Kompetenz-Kompetenz*).¹² Pravomoci jsou Společenství přiděleny na základě mezinárodních smluv. Tyto smlouvy mohou jejich smluvní strany ve společné shodě změnit; předání kompetencí integračnímu celku tedy nemusí být jednou provždy dáno. Často se v této souvislosti hovoří o tom, že členské státy jsou „pány smluv.“¹³

Právě z tvrzené neexistence pravomoci o pravomocích bývá vyvozováno, že Společenství, resp. Evropská unie není státním útvarem, a že zůstává společenstvím suverénních států, protože právě *Kompetenz-Kompetenz* je základní charakteristickou vlastností státu.¹⁴

Cíle, výčet činností a právní základy

Pro porozumění technice svěřených pravomocí Společenství je třeba zejména umět rozlišovat v primárním právu mezi třemi prvky: a) cíli ES, b) výčtem činností ES a c) právními základy.

Pokud jde nejprve o cíle: ty obecně vymezuje článek 2 Smlouvy ES, který stanoví: *Posláním Společenství je vytvořením společného trhu a hospodářské a měnové unie a prováděním společných politik nebo činností uvedených v člancích 3 a 4 podporovat*

¹² Tichý a kol.: *Evropské právo*, 3. vydání, C.H.Beck, Praha [2006], str. 85-86; Švarc M.: *Kompetence EU/ES dnes a podle Ústavní smlouvy*, diplomová práce, Právnická fakulta MU, Brno [2007], str. 23; Laquière, A., Paynot, A.: *L'Union Européenne tend-elle à devenir un État?*, Sorbonne Nouvelle, Paříž [2004], str. 14-15.

¹³ Srov. Tichý, L.: *Členské země jsou pány smlouvy* [5.5.2005], dostupné z http://ekonom.ihned.cz/1-10000705-16087900-400000_d-a8.

¹⁴ Srov. cit. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 132, kde ÚS konstatuje, že jestliže Unie nedisponuje kompetenční kompetencí, nemůže být pokládána ani za druh federálního státu, ani za zvláštní entitu, stojící v každém ohledu a vždy nad jednotlivými státy.; Laquière, A., Paynot, A.: cit. dílo, str. 14-15.

harmonický, vyvážený a udržitelný rozvoj hospodářských činností, vysokou úroveň zaměstnanosti a sociální ochrany, rovné zacházení pro muže a ženy, trvalý a neinflační růst, vysoký stupeň konkurenceschopnosti a konvergence hospodářské výkonnosti, vysokou úroveň ochrany a zlepšování kvality životního prostředí, zvyšování životní úrovně a kvality života, hospodářskou a sociální soudržnost a solidaritu mezi členskými státy.^o

Vedle toho se ve Smlouvě ES vyskytuje celá řada dílčích cílů v rámci jednotlivých oblastí činnosti.¹⁵ Uvedme namátkou příklad z oblasti ochrany životního prostředí, kde si Společenství klade za cíl mj. přispívat k obezřetnému a racionálnímu využívání přírodních zdrojů či podpoře mezinárodních opatření čelících regionálním a celosvětovým problémům životního prostředí.¹⁶

Článek 3 odst. 1 obsahuje orientační výčet činností či oblastí působení Společenství, kterými má být dosaženo cílů uvedených v článku 2. Stanoví následující:

Činnosti Společenství pro účely vymezené v článku 2 zahrnují za podmínek a v harmonogramu stanoveném touto smlouvou: a) zákaz cel a množstevních omezení dovozu a vývozu zboží mezi členskými státy, jakož i všech ostatních opatření s rovnocenným účinkem, b) společnou obchodní politiku, c) vnitřní trh, který se vyznačuje odstraněním překážek volného pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu mezi členskými státy, d) opatření týkající se vstupu a pohybu osob [...], e) společnou politiku v oblasti zemědělství a rybolovu, f) společnou politiku v oblasti dopravy, g) systém zajišťující, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž, h) sbližování právních předpisů členských států v míře nutné pro fungování společného trhu, i) podporu koordinace politik zaměstnanosti členských států s ohledem na posilování jejich účinnosti rozvíjením koordinované strategie zaměstnanosti, j) politiku v sociální oblasti zahrnující Evropský sociální fond, k) posilování hospodářské a sociální soudržnosti, l) politiku v oblasti životního prostředí, m) posilování konkurenceschopnosti průmyslu Společenství, n) podporu výzkumu a technologického rozvoje, o) podporu zřizování a rozvoje transevropských sítí, p) přínos k dosažení vysoké úrovně ochrany zdraví, q) přínos ke kvalitě vzdělání a výchovy a k rozkvětu kultur členských států, r) politiku v oblasti rozvojové spolupráce, s) přidružení zámořských zemí a území za účelem zvýšení obchodu a společné podpory hospodářského a sociálního rozvoje, t) přínos k posílení ochrany spotřebitele, u) opatření v oblasti energie, civilní obrany a cestovního ruchu.

¹⁵ Srov. kupř. Smlouvu ES, čl. 125, čl. 153 odst. 1, čl. 157 odst. 1, čl. 174 odst. 1.

¹⁶ Smlouva ES, čl. 174 odst. 1.

Výčet doplňuje článek 4, který stanoví zejména, že [č]innosti členských států a Společenství ve smyslu článku 2 zahrnují za podmínek a v harmonogramu stanoveném touto smlouvou zavedení hospodářské politiky, která je založena na úzké koordinaci hospodářských politik členských států na vnitřním trhu a na vymezení společných cílů a která je prováděna v souladu se zásadou otevřeného tržního hospodářství s volnou soutěží.^o

Cíle ani výčet činností nepředstavují samy o sobě svěřeni pravomocí Společenství. Pravomoci jsou vymezeny až v konkrétních kompetenčních ustanoveních Smlouvy, která zmocňují orgány ES konat v té které oblasti. Tato ustanovení se označují jako tzv. právní základy. Jednotlivé právní základy stanoví zejména, jaká opatření a kterým postupem lze podle nich přijímat a jaké orgány jsou zapojeny a jakým způsobem.¹⁷ Jako příklad můžeme uvést článek 93 Smlouvy ES, podle kterého *Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem a Hospodářským a sociálním výborem jednomyslně přijme ustanovení k harmonizaci právních předpisů týkajících se daní z obratu, spotřebních daní a jiných nepřímých daní v rozsahu, v jakém je tato harmonizace nezbytná pro vytvoření a fungování vnitřního trhu [...].*^o

V každém předpisu sekundárního práva Společenství musí být uveden právní základ, o který se daný akt opírá.¹⁸

Dle judikatury ESD nemůže volba právního základu vycházet ze subjektivního přesvědčení normotvůrce, ale musí být založena na objektivních faktorech, kterými jsou zejména cíl a obsah aktu. Pokud akt Společenství sleduje více účelů nebo má více složek, a pokud jeden z těchto účelů je možno identifikovat jako hlavní, zatímco jiné jsou pouze vedlejší, musí být akt založen na jediném právním základu, a sice na tom, který si vyžaduje hlavní účel nebo složka.¹⁹ Právní akt má tedy v těchto případech v zásadě vycházet jen z jednoho právního základu, a to z toho, kde je situováno „těžiště“ (angl. „*centre of gravity*“) zamýšleného aktu, pokud jde o jeho cíle či složky.²⁰

Výjimečně, pokud je prokázáno, že akt sleduje současně několik cílů nebo že má několik složek, které jsou neoddělitelně spjaty, aniž by jedna byla ve vztahu ke druhé druhořadá nebo

¹⁷ Dashwood, A.A.: *European Community Competence under Article 308 EC*, in: *House of Commons European Scrutiny Committee: Article 308 of EC Treaty. Twenty-ninth Report of Session 2006-07* [2007], Written evidence, str. Ev3.

¹⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci 45/86, *Komise v. Rada* [26.3.1987], b. 9.

¹⁹ Srov. rozsudky ESD ve věci C-211/01, *Komise v. Rada* [11.9. 2003], b. 39; C-338/01, *Komise v. Rada* [29.4. 2004], b. 55.

²⁰ Srov. rozsudek ESD ve věci C-338/01, *Komise v. Rada* [29.4. 2004], b. 55; Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové ve věci C-155/07, *Evropský parlament v. Rada* [26.6.2008], b. 66.

nepřímá, bude muset být takový akt založen na různých odpovídajících právních základech, pokud jsou jejich postupy slučitelné.²¹

Kategorizace pravomocí Společenství z hlediska jejich intenzity

Ve svazových státech se v rámci dělby pravomocí mezi svazem a jeho svazovými jednotkami setkáváme zpravidla s rozlišováním tří sfér; jednak té, ve které může být činný výlučně svaz, dále té, kde mohou konat naopak výlučně svazové jednotky, a konečně té, kde mohou určitým způsobem být činny jak svaz, tak svazové jednotky.²² Evropské společenství není považováno za federativní stát, ale za útvar *sui generis*. Není nicméně sporu o tom, že v jeho institucionálním rámci najdeme mnoho prvků pro svazové státy charakteristických.^o Jedním z nich je i členění pravomocí obdobné tomu, které bylo zmíněno výše.²³

Míra postavení ES v té které oblasti se pohybuje na stupnici od výlučného oprávnění konat, přes široká legislativní oprávnění blížících se kompetenční výlučnosti (či se v ní fakticky takřka proměňující), přes harmonizační oprávnění, stanovování minimálních standardů až po pravomoci toliko koordinační, podpůrné či doplňkové, kde je jakákoliv legislativní úprava ES vyloučena.²⁴

Jak bude řečeno dále v třetí části, primární právo v současné době jasnou kategorizaci pravomocí neobsahuje. Výslovné určení kategorií a rozřazení pravomocí pod ně ve smlouvách chybí.²⁵ Existenci takového členění naznačují toliko tři ustanovení Smlouvy. Jednak článek 5 odst. 2 vymezující princip subsidiarity hovoří o tom, že tato zásada se má uplatnit jen v oblastech, které nespádají do výlučné pravomoci Společenství. Článek 106 odst. 1 pak výslovně stanoví výlučnou pravomoc Evropské centrální banky povolovat vydávání bankovek v EU (resp. v zemích eurozóny). Z těchto dvou ustanovení lze vyvodit existenci výlučných a nevýlučných pravomocí. Článek 133 odst. 6 pak předpokládá sdílenou pravomoc Společenství a členských států pro uzavírání mezinárodních dohod v oblasti obchodu službami kulturními a audiovizuálními, vzdělávacími, jakož i sociálními a zdravotnickými.

²¹ Srov. rozsudky ve věci C-91/05, Komise v. Rada [20.5. 2008], b. 75, 148; ve věci C-178/03, Komise v. Evropský parlament a Rada, b. 43; Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové ve věci C-155/07, Evropský parlament v. Rada [26.6.2008], b. 67.

²² Srov. kupř. pro bývalou ČSFR: Ústavní zákon č. 143/1968 o československé federaci ve znění zákona č. 206/1992 Sb., čl. 7-28b; pro SRN: Základní zákon, část VII.

²³ Weiler, J. H. H.: *The Transformation of Europe*, The Yale Law Journal, Vol. 100, No. 8 [1991], str. 2436.

²⁴ Švarc, M.: cit. dílo, str. 70.

²⁵ d'Onorio, J.-B.: *La subsidiarité. Analyse d'un concept*, in: *La subsidiarité – De la théorie à la pratique*, Colloque national des juristes catholiques, Téqui, Paříž [1995], str. 36; Chicharro Lázaro, A.: *El principio de subsidiariedad en la Unión Europea*, Aranzadi Editorial, Cizur Menor [2001], str. 129.

Teorie i praxe tak již dlouhodobě kategorizaci používá, byť ne zcela jednotně.^o Tam, kde neexistuje výslovná úprava, odvozují se příslušné kategorie z judikatury ESD a textu a kontextu příslušných ustanovení zakládacích smluv, resp. z povahy svěřených úkolů v rámci konkrétních kompetenčních ustanovení.²⁶

Jako výlučné jsou chápány ty pravomoci ES, které byly na Společenství přeneseny členskými státy zcela. V jejich rámci může být regulativně činné pouze Společenství, zatímco členské státy mohou danou oblast regulovat pouze tehdy, jsou-li k tomu Společenstvím zpětně zmocněny nebo provádějí-li komunitární akty.²⁷

Mezi nevýlučnými pravomocemi, někdy souborně označovanými jako sdílené, bývají rozlišovány dvě kategorie: konkurující a paralelní. Konkurující v podstatě odpovídají těm, které Lisabonská smlouva označuje jako sdílené. V jejich rámci platí, že mohou být regulativně činné jak Společenství tak členské státy, nicméně členské státy jen v rozsahu, v jakém nebylo v dané oblasti činné Společenství. Jinak řečeno, členské státy mohou konkrétní aspekt dané oblasti regulovat do té doby, dokud v dané věci nevyužilo své možnosti konat Společenství. Jejich regulativní pravomoc se může opět vrátit tehdy, kdy přestane být činné Společenství.²⁸

Je zřejmé, že nastavení konkurujících pravomocí je vychýleno ve prospěch Společenství. Oblasti spadající do těchto pravomocí jsou potenciálně vydány k regulaci Společenství, přičemž záleží jen na něm, jak dalece tu kterou z nich opanuje. Jakmile komunitární právo upraví určitou záležitost v rámci této oblasti, obsadí prostor, kam poté již nemůže vnitrostátní regulace (to se někdy označuje termínem *preempce* či „okupovaná pole“). Národní právní úprava se teoreticky opět může vrátit poté, co by předmětnou záležitost evropské právo přestalo regulovat.²⁹

Paralelní nevýlučné pravomoci se vyznačují tím, že činnost Společenství a členských států zde může být vykonávána současně a činnost Společenství nevytěsňuje činnost členských států. Neuplatní se zde tedy na rozdíl od konkurujících pravomocí *preempce*.³⁰

Někdy se rozlišovaly další typy jako pravomoci podpůrné či doplňkové, nezahrnující údajně harmonizační pravomoc Společenství.³¹ Osobně bych tuto skupinu za stávajícího stavu zařadil mezi paralelní.^o

²⁶ Švarc, M. cit. dílo, str. 69.

²⁷ Tichý a kol.: cit. dílo, str. 88.

²⁸ Lenaerts, K., van Nuffel, P.: *Constitutional Law of the European Union*, Sweet&Maxwell, Londýn [2005], str. 97; Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové ve věci C-13/07, Komise v. Rada [26.3.2009], b. 67-83.

²⁹ Této problematice jsem se podrobněji věnoval v článku *Úloha práva v evropské integraci*, in: *Revue Politika* č. 4/2008.

³⁰ Srov. Tichý a kol.: cit. dílo, str. 88; Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové ve věci C-13/07, Komise v. Rada [26.3.2009], b. 67-83.

O problémech s rozřazením pravomocí pod jednotlivé kategorie se zmíníme ve třetí části v kapitole 9.

Povaha pravomocí, role práva v evropské integraci

Hledáme-li nejobecnější společné rysy pravomocí Společenství, pak lze říci, že ty nejvýznamnější a nejvíce využívané zahrnují (někdy vedle nelegislativních opatření) zmocnění k tvorbě komunitárních právních předpisů neboli sekundárního práva.

V tomto kontextu vystupuje do popředí klíčová role práva v evropské integraci; evropské právo je jejím prostředkem a nositelem. Jsou to zakládací smlouvy EU, tedy nástroj mezinárodního práva, kterými členské státy zformovaly integrační celek jako takový. Vedle nich však, s ohledem na systémové vlastnosti konkurujících pravomocí, které představují mezi využívanými pravomocemi většinu, představují takto přijaté právní předpisy v podstatě každodenní nástroj šíření integrace.

Význam práva v integračním procesu výmluvně odráží pojem *acquis communautaire*, což je označení pro celý soubor platného práva Společenství. Francouzské slovo *acquis* lze přeložit jako „to, čeho bylo dosaženo“ nebo „to, co bylo získáno“ - ve spojení s přídavným jménem „*communautaire*“ jde tedy o to, čeho dosáhlo, resp. co získalo Společenství.³¹ *Acquis* jako takové je komentátory příznivě nakloněnými současněmu modelu evropské integrace vyzdvihováno. J. Zemánek se o něm kupř. zmiňuje jako o „díl[e]..., které je krystalickou podobou zkušeností několika generací politiků a občanů členských států“.³² R. Pomahač hovoří o tom, že je v něm obsažen „závazek uchovat vše, čeho již bylo ve vývoji komunitární institucionalizace a práva dosaženo“.³³ V témže názorovém proudu je možno někdy cítit až odpor k myšlence, že by některá oblast v rámci konkurenčních pravomocí pokrytá komunitárním právem (neboli „okupované pole“) mohla být komunitárním právem opuštěna a znovu uvolněna členskými státy, i když je taková idea obsažena v principu subsidiarity.³⁴

Evropské právo je tedy základním prostředkem a nositelem současné evropské integrace, a představuje proto jakousi životní mízu EU. Bez základní orientace v tomto právu, zejména

³¹ Srov. Tichý a kol.: cit. dílo, str. 88; Švarc, M.: cit. dílo, str. 76.

³² Srov. Zemánek, J.: *Pravomoci Evropského společenství: mýty a realita* [2000], Portál sdružení Europeum, dostupné z http://www.europeum.org/disp_article.php?aid=267&lang=en.

³³ Srov. Pomahač, R.: *Znovuzrozená Evropská unie*, in: Veřejná správa č. 3/2008 [2008], dostupné z http://web.mvcr.cz/archiv2008/casopisy/s/2008/03/pril_eu.html.

³⁴ Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality připojený ke Smlouvě ES v bodě 3 stanoví: *Subsidiarita je dynamická koncepce a měla by se používat s ohledem na cíle stanovené Smlouvou. Umožňuje, vyžadují-li to okolnosti, činnost ES v mezích jeho pravomocí rozšířit, a naopak ji omezit nebo zastavit, není-li nadále odůvodněna.*

pokud jde o jeho tvorbu, systémové vlastnosti a rozsah, není možné získat přesnější představu o Unii a jejím fungování.³⁵

³⁵ Této problematice jsem se podrobněji věnoval v článku *Úloha práva v evropské integraci*, in: *Revue Politika* č. 4/2008.

III. NEOSTRÉ HRANICE PRAVOMOCÍ ES

1. Vymezení vnitřního trhu a jeho základních svobod

Za základ evropské integrace je stále považována hospodářská spolupráce, často označovaná poněkud zjednodušeně jako vnitřní trh. Zdá se, že jde také o její nejméně spornou složku; intenzivní hospodářskou spolupráci totiž podporuje i nemalá část kritiků současného modelu integrace. Z jejich úst často můžeme slyšet přání, aby se integrace omezila právě na vnitřní trh.³⁶

V době oslav 50. výročí podpisu Římských smluv předseda Evropské komise José Manuel Barroso zřejmě mluvil za mnohé, když prohlásil: „Jednotný trh je jádrem úsilí Evropské unie. Pro občany představuje právo žít a pracovat v jiném státě EU a mít přístup k většímu výběru kvalitních výrobků a služeb za nižší ceny. Pro podniky znamená jednotný trh fungování na domácím trhu s dopadem na 500 milionů lidí, který je založen na zásadě právního státu, vzájemného respektování a důvěry.“³⁷

Kritici dalšího prohlubování integrace by ve skutečnosti tento pojem, který rozhodně není synonymem pro pásmo volného obchodu, měli vnímat s větší obezřetností. Následující kapitola si klade za cíl upozornit na méně uvažované aspekty tohoto konceptu, které souvisí s otázkou, co všechno tento pojem zahrnuje, neboli kde končí jeho hranice. Jak uvidíme, uvedená otázka bezprostředně souvisí s hranicemi pravomocí Společenství.

1.1. Koncept vnitřního trhu

Pokud jde o samotný pojem vnitřního trhu, ve Smlouvě ES nacházíme stručnou a vágní definici, a to ve dvou verzích. Základní je obsažena v článku 14 odst. 2, podle kterého *vnitřní trh zahrnuje prostor bez vnitřních hranic, v němž je zajištěn volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu v souladu s ustanoveními této smlouvy*. Ve výčtu činností Společenství v článku 3 Smlouvy ES odst. 1 písm. c) je vnitřní trh zmíněn s tím, že *se vyznačuje odstraněním překážek volného pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu mezi členskými státy*. Čtyři volné pohyby neboli tzv. základní svobody, na které definice vnitřního trhu odkazuje, jsou pak vymezeny ve zvláštních ustanoveních Smlouvy ES.³⁸ I definice jich samotných, jak ukážeme

³⁶ Srov. kupř. Šilhánek, M.: *Návrh nové evropské ústavy* [2008], dostupné z <http://www.euportal.cz/Articles/2979-navrh-nove-evropske-ustavy.aspx>.

³⁷ Tisková zpráva Evropské komise: *Vize o jednotném trhu 21. století*, IP/07/214 [21.2.2007].

³⁸ Srov. Smlouvu ES, ustanovení upravující volný pohyb zboží (čl. 23 až 31), volný pohyb pracovníků (čl. 39 až 42), svobodu usazování (čl. 43 až 48), volný pohyb služeb (čl. 49 až 55), volný pohyb kapitálu (čl. 56 až 60).

v podkapitole 1.2., jsou však stručné a otevřené různým výkladům, z nich ESD volí výklad rozšiřující.

ESD definici doplnil, když prohlásil, že podle článků 2 a 3 Smlouvy je předpokladem vnitřního trhu existence nenarušených podmínek soutěže. [K tomuto tvrzení, které blíže nevysvětlil, zřejmě dospěl na základě ustanovení článku 3 odst. 1, písm g) ze kterého vyplývá, že *činnosti Společenství pro účely vymezené v článku 2 zahrnují za podmínek a v harmonogramu stanoveném touto smlouvou mj... systém zajišťující, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž.*] K tomu, aby se uplatnily základní svobody, o kterých hovoří článek [14], jsou dle Soudního dvora nezbytná harmonizační opatření, která by se vypořádala s rozdíly mezi zákony členských států v oblastech, kde tyto rozdíly nutně vytvářejí nebo udržují narušené podmínky soutěže.³⁹

Ještě v době, kdy ve Smlouvě nebyl pojem vnitřního trhu zakotven, a ta hovořila jen o společném trhu, se ESD vyjádřil tak, že koncept společného trhu *zahrnuje odstranění všech překážek intrakomunitárnímu obchodu za účelem sloučení vnitrostátních trhů do jednotného trhu navozením podmínek co nejbližších podmínkám pravého vnitřního trhu.*⁴⁰

Hovoříme-li o společném trhu, je třeba poznamenat, že nepanuje shoda o tom, jaký vztah má tento pojem, který figuroval ve Smlouvě od počátku, ač zde nebyl výslovně definován, k novějšímu pojmu vnitřního trhu, včleněnému do Smlouvy až Jednotným evropským aktem [1986].^o Někteří autoři vnímají vnitřní trh jako označení vyšší vývojové etapy hospodářské integrace než byl společný trh,⁴¹ což je varianta, k níž se kloním i já,^o jiní jej považují za synonymum společného trhu používané v novější době,⁴² další se domnívají, že jde o užší koncept, než je společný trh. Kupř. J. Steinerová a L. Woodsová mají za to, že společný trh zahrnuje kromě čtyř svobod též společnou obchodní politiku a oblast ochrany hospodářské soutěže. Nicméně konstatují, že jádrem obou konceptů byly vždy „čtyři svobody“.⁴³

(V přenesené rovině byl termín „Společný trh“ v minulosti někdy vnímán jako synonymum evropské integrace, resp. Evropského hospodářského společenství. Kupř. ve Velké Británii se v době diskusí o vstupu do EHS a v prvních letech členství často hovořilo o Společenství právě takto.⁴⁴)

³⁹ Rozsudek ESD ve věci 300/89, *Komise v. Rada ("Kysličník titaničitý")* [11.6.1991], b. 14-15.

⁴⁰ Srov. rozsudky ESD ve věci 15/81, *Schul* [5.5.1982], b. 33 a ve věci 299/86, *Drexel* [25. 2. 1988], b. 24.

⁴¹ Srov. např. Tichý a kol.: cit. dílo, str. 395-397.

⁴² Fiala, P.; Pitrová, M.: *Evropská unie*, CDK, Brno [2003], str. 375.

⁴³ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 188.

⁴⁴ Britští voliči v referendu v roce 1975 hlasovali o otázce: „Do you think the UK should stay in the European Community (Common Market)?“ / Pozůstatkem této doby je i název známého odborného časopisu věnovanému evropskému právu, který nese název Common Market Law Review.

Pokud vstoupí v platnost Lisabonská smlouva, otázka vztahu obou pojmů se stane bezpředmětnou, protože smlouvy budou nadále operovat pouze s pojmem vnitřní trh v podobě, jak je definován dnes. Jím budou nahrazeny všechny zmínky o společném trhu.⁴⁵

Vycházejme nadále z výše uvedené definice vnitřního trhu, spolu se zmíněným obecným komentářem ESD ke společnému trhu a zamysleme se blíže nad jeho obsahem. Co přesně je třeba chápat pod *prostorem bez vnitřních hranic*, kde jsou *odstraněny překážky* pro jednotlivé základní svobody? Co obnáší ono *odstranění všech překážek intrakomunitárnímu obchodu*, o kterém hovoří ESD? Co vše zahrnuje nastavení podmínek *co nejbližší podmínkám pravého vnitřního – rozuměj vnitrostátního – trhu*?

Takto volně vymezený koncept lze interpretovat široce a pružně. Na jednotlivé právě uvedené otázky mohou existovat rozličné odpovědi. Má-li uvažovat o tom, co je a co není překážkou vnitřnímu trhu či některé z jeho základních svobod, Komise, když iniciuje novou evropskou legislativu či když žaluje členské státy u ESD pro tvrzené porušování komunitárního práva, vykládá pojem překážek tradičně značně široce. Totéž platí o rozhodovací praxi ESD. Ilustrativní v tomto směru bude výčet judikatury k problematice vnitřních svobod, který následuje v podkapitole 1.2.

Koncept vnitřního trhu je při extenzivním výkladu schopen vtahovat do kompetenční sféry Společenství i oblasti předem nepředvídatelné a běžnému chápání základních svobod velmi vzdálené. Ti, kteří si přejí další výrazné prohlubování integrace, se jím často zaštiťují; argumentují, že vnitřní trh stále ještě není dokončen, a vyžadují s odvoláním na něj další a další harmonizaci či unifikaci. Uvedme si několik příkladů, a to z oblastí, které jsou velice citlivé, a kde harmonizační snahy narážejí na silnou opozici.

1) Vnitřním trhem se zaštiťují zastánci harmonizace přímých daní. Setkáváme se u nich s tvrzeními typu, že vnitřní trh vyžaduje, aby podnikatelé měli možnost podnikat v rámci Evropské unie, aniž by jejich rozhodování o tom, ve kterém státě se usadit, v jaké formě či jak podnikání financovat ovlivňovaly rozdílné daňové systémy. Rozdílné zdaňování podniků v jednotlivých členských státech prý může vést k jejich rozdílnému postavení v hospodářské soutěži v rámci EU.⁴⁶ V tuto chvíli se Komise snaží prosadit, pravděpodobně jako první krok

⁴⁵ Srov. kupř. čl. 115 SFEU ve znění Lisabonské smlouvy, který nahrazuje čl. 94 Smlouvy ES v platném znění. Pojem „společný trh“ se v novém znění smluv vůbec nevyskytuje.

⁴⁶ Srov. např. Chetcuti, J.-P.: *The Process of Corporate Tax Harmonisation in the EC*, in: Lex e-Scripta [2001], dostupné z <http://www.inter-lawyer.com/lex-e-scripta/articles/eu-tax-harmonization-2.htm>.
Commission Non-Paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004, A Common Consolidated EU Corporate Tax Base [7.7.2004], dostupný z http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/company_tax/common_tax_base/CCTBWP_Non_Paper.pdf.

v tomto směru, projekt společného konsolidovaného základu daně z příjmů právnických osob.⁴⁷

2) Vnitřní trh stojí též v popředí argumentace propagátorů zavedení jednotného evropského občanského zákoníku. Unifikace občanského práva je podle nich pro řádné fungování nutná, či alespoň užitečná.⁴⁸ Evropský parlament, který v tomto smyslu přijal počínaje rokem 1989 několik rezolucí, již v té první na toto téma prohlásil, že neunifikované občanské právo *nesplňuje požadavky a cíle jednotného trhu bez hranic*.⁴⁹ Později proklamoval, že „vnitřní trh nemůže být plně funkční bez toho, že by byly učiněny další kroky směrem k harmonizaci občanského práva.“⁵⁰

3) Vnitřní trh slouží jako podpůrné odůvodnění harmonizačních ambicí Komise na poli vykonávacího řízení v civilních věcech. První iniciativou v tomto směru bylo sdělení Komise „*K účinnějšímu vynášení a vynucování soudních rozhodnutí v Evropské unii*“ z roku 1998, kde Komise hovořila o údajných obtížích spojených s přeshraničním vymáháním dluhů. Komise zde zpochybňovala, zda jsou platné národní právní systémy, které se navzájem odlišují, schopny plnit cíl rychlého a účinného výkonu v přeshraničních věcech. V tomto a v pozdějších dokumentech Komise prohlašovala, že současná „roztříštěnost“ národních pravidel pro výkon rozhodnutí „vážně ohrožuje přeshraniční vymáhání dluhů“. Věřitelé, kteří usilují o výkon soudního rozhodnutí v jiném členském státě, se podle Komise setkávají s různými právními systémy, procesními požadavky a jazykovými bariérami, které ve vykonávacím řízení znamenají další finanční náklady a časové prodlevy. Problémy spojené s přeshraničním vymáháním dluhů mohou podle Komise ve svých důsledcích ztížit volný pohyb soudních rozhodnutí v rámci Evropské unie i řádné fungování vnitřního trhu.⁵¹

⁴⁷ Srov. *Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee - Towards an Internal Market without tax obstacles - A strategy for providing companies with a consolidated corporate tax základ for their EU-wide activities*, COM/2001/0582 final [2001]; Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru, *Provádění programu Společenství pro vyšší růst a zaměstnanost a lepší konkurenceschopnost podniků v EU: další pokrok dosažený během roku 2006 a další kroky směrem k návrhu společného konsolidovaného základu daně z příjmů právnických osob (CCCTB) KOM(2007) 223 v kon. znění [2007].*

⁴⁸ Srov. *European Parliament – Resolution of 26 May 1989 on action to bring into line the private law of the Member States*, Úř. věstník C 158, 28-6-1989, str. 400 [1989]; Smits, J.: *The Making of European Private Law – Toward a Ius Commune Europaeum as a Mixed Legal System*, Intersentia [2002], str. 2-3; *European Parliament resolution on European contract law and the revision of the acquis: the way forward (2005/2022(INI))*, Úř. věstník C 292E , 1.12.2006, str. 109–112 [2006].

⁴⁹ Srov. např. cit. *European Parliament – Resolution of 26 May 1989*; *European Parliament – Resolution of 6 May 1994 on the harmonisation of certain sectors of the private law of the Member States*, Úř. věstník C 205, 25.7.1994, str. 518 [1994]; *European Parliament – Resolution of 15 November 2001 on the approximation of the civil and commercial law of the Member States*, Úř. věstník C 140 E, 13.6.2002, str. 538 [2001].

⁵⁰ Srov. *European Parliament resolution on European contract law and the revision of the acquis: the way forward (2005/2022(INI))*, Úř. věstník C 292E , 1.12.2006, str. 109–112 [2006].

⁵¹ Srov. *Commission communication to the Council and the European Parliament 'towards greater efficiency in obtaining and enforcing judgments in the European Union*, COM/97/0609 final [1998].

O vnitřním trhu hovoříme v kontextu pravomocí Společenství především z toho důvodu, že je na něj navázána řada kompetenčních zmocnění, jejichž definiční znak tvoří. Jejich prostřednictvím se veškerá flexibilita tohoto konceptu přenáší do sféry pravomocí.

Předně jde o klíčový právní základ obsažený v článku 95 Smlouvy ES, dle kterého může Společenství harmonizovat právní řády členských států za účelem *vytvoření a fungování vnitřního trhu*. (Tomuto článku se podrobně věnujeme níže.) Dalším příkladem jsou články 61 písm. c) a 65, jež ve vzájemné vazbě vytváří kompetenční zmocnění pro oblast justiční spolupráce v civilních věcech. Společenství má pravomoc přijímat opatření v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech s mezinárodním prvkem, *pokud je to nutné k řádnému fungování vnitřního trhu*. Článek 93 dává Společenství pravomoc harmonizovat právní řády členských států v oblasti nepřímých daní v rozsahu, *v jakém je tato harmonizace nezbytná pro vytvoření a fungování vnitřního trhu*.

Na pojem společného trhu jsou pak navázány články 94 a 308, o kterých bude pojednáno níže. Článek 94 umožňuje Společenství přijímat směrnice harmonizující vnitrostátní právní předpisy, *kteřé mají vliv na vytvoření a fungování společného trhu*. Článek 308 zmocňuje Společenství přijímat *vhodná opatření, ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů Společenství v rámci společného trhu je nezbytná určitá činnost Společenství, a tato smlouva mu k tomu neposkytuje nezbytné pravomoci*.^o

1.2. Široký výklad jednotlivých základních svobod vnitřního trhu

Následující podkapitola ukazuje problematičnost konceptu vnitřního trhu z hlediska určitosti a ohraničenosti pravomocí Společenství na jeho hlavních dílčích složkách, kterými jsou jednotlivé základní svobody. Zabývá se přitom toliko vymezením těchto svobod v primárním právu a jejich výkladu Evropským soudním dvorem, a nikoli sekundárním právem přijatým v této oblasti. Z hlediska zkoumané problematiky jsou totiž podle mého názoru relevantní právě základní obrysy a mechanismy, které jsou obsaženy ve Smlouvě a její aplikaci ze strany ESD. Právě ty jsou jednak definičními znaky jednotlivých souvisejících pravomocí Společenství,⁵² a konečně vývoj ukázal, že přímá aplikace ustanovení Smlouvy byla snad s výjimkou volného pohybu kapitálu a plateb základní hybnou silou v této oblasti.⁵³

⁵² Srov. zejm. články 40, 44, 47, 52, 57, 95 Smlouvy ES.

⁵³ Srov. kupř. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu, která je z většiny kodifikací judikatury ESD pro oblast volného pohybu služeb a svobody usazování nebo Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 765/2008, ze dne 9. července 2008, kterým se stanoví požadavky na akreditaci a dozor nad trhem týkající se uvádění výrobků na trh a kterým se zrušuje

Volný pohyb zboží

Volný pohyb zboží vymezuje v první řadě hlava I části třetí Smlouvy ES (články 23 až 31). První složkou této svobody je celní unie mezi členskými státy, která zahrnuje jak zákaz vývozních a dovozních cel a všech poplatků s rovnocenným účinkem mezi členskými státy, tak i přijetí společného celního sazebníku ve vztahu ke třetím zemím (články 23 až 27), druhou pak ustanovení zakazující množstevní omezení vývozu a dovozu jakož i opatřením jím rovnocenným (články 28 až 31).

S volným pohybem zboží nicméně souvisí i ustanovení na jiných místech ve smlouvě, jako jsou ta o společné obchodní politice (články 130 a násl.) či o zákazu daňové diskriminace cizích výrobků (články 90 a 91).⁵⁴

Zkoumáme-li tuto základní svobodu z hlediska vymezení pravomocí Společenství, jako problematická se ukázala druhá z jejích výše uvedených hlavních složek. Představme ji tedy blíže. Článek 28 stanoví: *Množstevní omezení dovozu, jakož i veškerá opatření s rovnocenným účinkem, jsou zakázána.* Článek 29 zakazuje totéž v případě vývozu. Článek 30 upravuje z těchto zákazů výjimky, když stanoví, že *[č]lánky 28 a 29 nevylučují zákazy nebo omezení dovozu, vývozu nebo tranzitu odůvodněné veřejnou mravností, veřejným pořádkem, veřejnou bezpečností, ochranou zdraví a života lidí a zvířat, ochranou rostlin, ochranou národního kulturního pokladu, jenž má uměleckou, historickou nebo archeologickou hodnotu, nebo ochranou průmyslového a obchodního vlastnictví. Tyto zákazy nebo omezení však nesmějí sloužit jako prostředky svévolné diskriminace nebo zastřeného omezování obchodu mezi členskými státy.*⁵⁵

Jako klíčová hybná síla pro vývoj volného pohybu zboží se ukázal pojem *opatření s rovnocenným účinkem* množstevním omezením dovozu ve smyslu článku 28.⁵⁵ Někdejší známý evropský komisař Lord Cockfield, v jehož portfoliu bylo budování vnitřního trhu v 80. letech prohlásil, že článek [28] má úžasný dopad (angl. *magnificent sweep*).⁵⁶ Protějšek článku 28, článek 29, stál spíše v pozadí. Proto mu dále nebudeme věnovat zvláštní pozornost.⁵⁶

Zatímco ustanovení zakazující cla a poplatky s rovnocenným účinkem či množstevní omezení (kvóty) mají poměrně snadno uchopitelný význam, obsah opatření s rovnocenným účinkem množstevním omezením (dále též „ORÚMO“) je již při prvotním zkoumání méně

nařízení (EHS) č. 339/93, které vychází ze zásad vzájemného uznávání v duchu judikatury vycházející z níže rozebíraného případu *Cassis de Dijon*.

⁵⁴ Tichý a kol.: cit. dílo, str. 404.

⁵⁵ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 216.

⁵⁶ Pítrová, L., Pomahač, R.: *Průvodce judikaturou Evropského soudního dvora, 1. díl*, Linde, Praha [2000] str. 133.

ostrý.⁵⁷ Jak poznamenávají J. Steinerová a L. Woodsová, tvůrci smluv měli zřejmě pod tímto pojmem, který není ve Smlouvě definován, na mysli otevřeně ochranná opatření uplatňovaná pouze na dovážené, resp. vyvážené zboží.⁵⁷ Relativně úzce původně vykládala tento pojem i Komise, jak napovídá směrnice, kterou vydala k této problematice dle někdejšího zmocnění ve Smlouvě v roce 1969. V ní podřazovala pod tento pojem „zejména ... opatření, která vážou dovoz nebo odbyt dovážených produktů ve kterémkoli stadiu jejich uvádění na trh na splnění podmínky, jiné než formální, která je vyžadována pouze pro dovážené produkty, nebo na splnění podmínky, která je odlišná a obtížněji splnitelná než podmínky platné pro domácí produkty“, dále „opatření, která upřednostňují domácí produkty nebo jim poskytují výhodu, jinou než podporu, případně spojenou s podmínkami.“ Jako poslední z neuzavřeného výčtu byla zmíněna „opatření upravující uvádění produktů na trh, která se týkají zejména tvaru, rozměrů, hmotnosti, složení, obchodní úpravy, označení nebo obalové úpravy a která platí bez rozdílu pro domácí i dovážené produkty, pokud omezující účinek těchto opatření na volný pohyb zboží překračuje vlastní účinky právní úpravy obchodu. Tak tomu je zejména v případech - kdy omezující účinek na volný pohyb zboží je nepřiměřený sledovanému účelu, - kdy lze téhož cíle dosáhnout jiným způsobem, který brání obchodu co nejméně.“⁵⁸

ESD však zašel mnohem dál. V raném rozsudku *Dassonville* (8/74) z roku 1974 konstatoval, že za ORÚMO je třeba považovat *veškerou obchodní právní úpravu členských států, která by mohla ať přímo nebo nepřímo, skutečně nebo potenciálně narušit obchod uvnitř Společenství.*⁵⁹ Toto, pro členské státy zřejmě překvapivé rozšíření záběru celého konceptu, znamenalo, že jako ORÚMO mohla být shledána obecně i vnitrostátní opatření uplatňovaná bez rozdílu na tuzemské i dovážené (vyvážené) zboží. I tato opatření tohoto druhu pak mohla být považována za souladná se Smlouvou jen v případě, že by spadala pod některou z výjimek v článku [30].⁶⁰

Tato koncepce byla v jisté míře korigována dalším významným judikátem, který následoval o několik let později, a sice rozsudkem zvaným *Cassis de Dijon* (120/78) z roku 1979. Zde ESD začal rozlišovat mezi diskriminačními opatřeními vůči dováženým výrobkům a těmi, která se uplatnila bez rozdílu na dovážené i tuzemské zboží. Zatímco před *Cassis de Dijon* se mělo za to, že všechna opatření spadající pod definici *Dassonville* mohou být

⁵⁷ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 221.

⁵⁸ Směrnice Komise ze dne 22. prosince 1969 založená na čl. 33 odst. 7 o zrušení opatření s účinkem rovnocenným množstevním omezením dovozu, na která se nevztahují jiné předpisy přijaté na základě Smlouvy o EHS (70/50/EHS).

⁵⁹ Srov. rozsudek ESD ve věci 8/74, *Dassonville* [11.7.1974], b. 5.

⁶⁰ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 221.

odůvodněna toliko na základě některé taxativně uvedené výjimky v článku [30], v daném případě ESD uvedl koncepci, podle které rozšířil okruh výjimek v případě opatření uplatňovaných bez rozdílu na dovážené i tuzemské zboží. Zatímco tedy diskriminační opatření mohla být nadále odůvodněna jen výjimkami z článku 30, opatření uplatňovaná bez rozdílu, přesto způsobilá představovat překážku volnému pohybu zboží (a spadající tedy pod definici *Dassonville*) mohla být propříště ospravedlněna dle tzv. „pravidla rozumu“ jak jimi, tak i jinými „kategorickými požadavky“ (cíli obecného zájmu).⁶¹

ESD dále v podstatě konstatoval, že každému výrobku legálně vyrobenému v některém členském státě v souladu s jeho vnitrostátními normami musí být umožněn přístup na trh všech ostatních členských států EU, a to i když výrobek nesplňuje normy státu, kde dojde ke konečnému prodeji. Výjimkou jsou podle ESD pouze ony „kategorické požadavky“.⁶² Jinak řečeno, Soudní dvůr podřadil uplatňování vnitrostátních standardů státu určení na výrobek legálně vyrobený a uváděný na trh ve státě původu podle tamních standardů pod definici *Dassonville*, a to pod překážky vyplývající z opatření uplatňovaných bez rozdílu, které jsou ospravedlnitelné „kategorickými požadavky“.⁶³

Později ESD doplnil tuto koncepci o požadavek proporcionality (přiměřenosti) při aplikaci výjimek dle článku 30 či kategorických požadavků. Ten znamená, že v obou případech musí být vnitrostátní opatření způsobilé zaručit uskutečnění sledovaného cíle a nepřekračovat meze toho, co je nezbytné k jeho dosažení.⁶⁴

Je zřejmé, že pojem opatření s rovnocenným účinkem množstevním omezením získal na základě uvedené judikatury velmi široký dopad. Předem nepředvídatelný okruh vnitrostátních opatření mohl být zpochybňován jako omezující dovoz výrobků z jiného členského státu. Obchodníci začali projevovat vzestupnou tendenci odvolávat se na článek 28, pokud chtěli napadnout vnitrostátní pravidla, která tak či onak omezovala jejich volnost v obchodních aktivitách. Článek 28 se stal, jak říkali někteří komentátoři, „odpoutaným tygrem“. I sám ESD začal pociťovat potřebu situaci, která obnášela právní nejistotu, řešit jistým omezením velmi širokého rozsahu působnosti dosavadního pojetí.⁶⁵

Částečně tak učinil v rozsudku *Keck a Mithouard* (spojené věci C-267/91 a C-268/91) v roce 1993. Otevřeně zde připustil, že vzhledem k vzrůstající tendenci obchodníků

⁶¹ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 224-225.

⁶² Šlosarčík, I.: Šlosarčík, I.: *Právní rámec evropské integrace*, Europeum, Praha [2003], str. 102-103.

⁶³ Srov. kupř. rozsudek ESD ve věci 110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009], b. 35, 37.

⁶⁴ Srov. kupř. rozsudky ESD ve věci C-54/05, *Komise v. Finsko* [15.3. 2007], b. 38, a ve věci C-297/05, *Komise v. Nizozemsko* [20.9. 2007], b. 75.

⁶⁵ Siroiney, E.: *The limit of article 28 EC - the ten year development of Keck and Mithouard*, University of Lund [2003], str. 19; Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 427-428; Weatherill, S., Beaumont, P.: *EU Law*, 3. vyd., Penguin Books [1999], str.. 610-611.

dovolávat se článku [28] jako prostředku pro zpochybňování jakýchkoli pravidel, která omezují jejich svobodu podnikání, i když taková opatření nejsou zaměřena na výrobky z jiných členských států, považuje za nutné přehodnotit svou judikaturu v této věci. Konstatoval pak, že pod pojem ORÚMO nespádají vnitrostátní právní předpisy, které omezují či zakazují některé způsoby prodeje (též překládáno „způsoby obchodování“), pokud jsou tyto předpisy použitelné na všechny dotčené subjekty provozující svou činnost na vnitrostátním území a pokud postihují stejným způsobem, právně i fakticky, uvádění tuzemských výrobků i výrobků pocházejících z jiných členských států na trh.⁶⁶

Z následné judikatury vyplynulo, že ač ESD hovořil o některých způsobech obchodování, měl na mysli pravidla obchodování zboží obecně.⁶⁷ Případ *Keck a Mithouard* znamená počátek rozlišování mezi opatřeními regulujícími složení a vlastnosti výrobků, na které se měly uplatňovat dosavadní mechanismy, a na pravidla prodeje zboží (selling arrangements), jako je prodejní doba, cenová kontrola, která za podmínky nediskriminačního dopadu vůbec nespádají pod článek 28.

Každé vnitrostátní opatření spadá do jedné ze dvou kategorií – pravidla pro prodej nebo pravidla pro vlastnosti výrobku – a tyto kategorie se vzájemně vylučují. Státy mají sklon k tomu klasifikovat své standardy jako regulaci podmínek prodeje – kde mají podle komunitárního práva větší volnost. ESD naopak v hraničních případech spíše zařadí vnitrostátní regulaci do kategorie složení a vlastnosti výrobku – a vyžaduje od členského státu, aby ji obhájil jako výjimku z důvodu naléhavých požadavků.⁶⁸

Mohlo by se zdát, že na základě judikatury vycházející z případu *Keck a Mithouard* došlo k nápravě předchozí nepříznivé situace, která vyplývala z příliš širokého výkladu ORÚMO v duchu judikatury *Dassonville - Cassis de Dijon*.⁶⁹ Osobně se domnívám, že tento závěr by byl přehnaně optimistický. Jednak opatření dotýkající se prodeje představují jen určitý výsek problematiky potenciálně spadající pod článek 28, jednak i podmínky formulované v případě *Keck a Mithouard* – pokud jde o požadavek, aby daná úprava postihovala stejným způsobem, právně i fakticky, uvádění tuzemských výrobků i výrobků pocházejících z jiných členských států na trh – ponechávají soudnímu výkladu značnou vůli.^o

Jako příklad posledně zmíněného problému lze zmínit rozsudek ESD ve věci *De Augustini a TV-Shop* (spojené věci C-34/95 až C-36/95), kde ESD v rámci řízení o předběžné otázce mimo jiné zkoumal, zda švédská vnitrostátní úprava, která zakazovala televizní reklamu

⁶⁶ Rozsudek ESD ve spojených věcech C-267/91 a C-268/91, *Keck a Mithouard* [24.11.1993], b. 14-17.

⁶⁷ Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 428; Siroiney, E.: cit. dílo, str. 30.

⁶⁸ Šlosarčík, I.: cit. *Právní rámec...*, str. 104-105.

⁶⁹ Srov. Siroiney, E.: cit. dílo, str. 59.

zaměřenou na děti mladší 12 let, není v rozporu s článkem [28] Smlouvy ES. ESD sice na otázku v podstatě neodpověděl a jen zopakoval podmínky stanovené v případě *Keck a Mithouard*.⁷⁰ Na druhou stranu sugestivně poznamenal, že nelze vyloučit, že úplný zákaz určitého způsobu propagace výrobku, který se uplatní v některém členském státě, může mít větší dopad na výrobky z jiných členských států. Konstatoval, že ačkoli účinnost různých druhů propagace je skutkovou otázkou, která má být v zásadě posouzena předkládajícím soudem, je třeba zaznamenat, že jeden z účastníků původního řízení tvrdil, že televizní reklama byla jedinou efektivní formou propagace, jež mu umožňovala proniknout na švédský trh, protože neměl k dispozici jiné reklamní metody, které by mohly oslovit děti a jejich rodiče.⁷¹

Druhým příkladem je rozsudek ve věci *Gourmet* (C-405/98) z roku 2001, kde ESD posuzoval švédskou legislativu, která s poukazem na ochranu zdraví obyvatelstva s drobnými výjimkami zakazovala reklamu (v rozhlase, televizi, v časopisech, na plochách u dálnic, zasílání letáků aj.) na prakticky všechny alkoholické nápoje vyjma velmi slabých. Předběžná otázka mířila mj. na to, zda je tato legislativa slučitelná s volným pohybem zboží.

Všechny čtyři členské státy, které se v řízení vyjadřovaly, argumentovaly ve prospěch aplikace judikatury *Keck a Mithouard*, tedy pro posouzení této úpravy jako pravidel prodeje, která nemají spadat pod článek 28. Soud však tuto linii nesledoval. Konstatoval, že aniž by bylo nutné provést přesný rozbor skutečností charakteristických pro švédskou situaci, což přísluší předkládajícímu soudu, sám je schopen učinit závěr, že v případě výrobků jako jsou alkoholické nápoje, jejichž spotřeba je napojena na tradiční společenskou praxi a místní zvyky, zákaz reklamy v předmětném rozsahu je způsobilý být na překážku přístupu na trh výrobků z jiných členských států více než brání přístupu domácích výrobků, které jsou spotřebitelům bezprostředně více známé. ESD vyvodil, že takový zákaz reklamy se dotýká uvádění na trh výrobků z jiných členských států výrazněji než uvádění na trh domácích výrobků, a proto představuje překážku obchodu mezi členskými státy ve smyslu článku [28] Smlouvy ES. Uznal nicméně odůvodnění cílem ochrany veřejného zdraví a přenechal předkládajícímu soudu, aby dle skutkových a právních okolností posoudil otázku proporcionality dané úpravy s tím, že tento požadavek by nebyl splněn tehdy, že ochrana

⁷⁰ ESD konstatoval, že úplný zákaz reklamy zaměřené na děti mladší 12 let věku a klamavé reklamy, tak jak jej upravuje švédská legislativa, nespadá pod článek [28] Smlouvy, pokud se neukáže, že předmětný zákaz nedopadá stejně, fakticky i právně, na uvádění na trh výrobků pocházejících z daného členského státu a na výrobky z jiných členských států. V posledně uvedeném případě je na vnitrostátním soudu, aby posoudil, zda je takový zákaz nutný s ohledem na naléhavé požadavky veřejného zájmu nebo jeden z důvodů obsažených v článku 36 Smlouvy a požadavek proporcionality.

⁷¹ Srov. rozsudek ESD ve spojených věcech C-34/95, C-35/95 a C-36/95, *De Agostini a TV-Shop* [9.7.1997], b. 42-45.

veřejného zdraví proti škodlivým vlivům alkoholu může být zajištěna opatřeními majícími menší dopad na obchod v rámci Společenství.⁷²

Judikatura posledních deseti let ukazuje, že pojem ORÚMO je vykládán nadále velmi široce.^o ESD zdůrazňuje v dikci *Dassonville*, že články 28 a 29 Smlouvy ES je v jejich kontextu třeba chápat jako směřující k odstranění veškerých přímých nebo nepřímých, skutečných nebo potenciálních překážek obchodu uvnitř Společenství.⁷³

Máme-li přehledně shrnout na základě nejnovější judikatury ESD současný výklad opatření s rovnocenným účinkem dovozu ve smyslu článku 28 ES, pod tento pojem jsou zahrnována: 1) opatření přijatá členským státem, jejichž cílem nebo účinkem je méně příznivé zacházení s výrobky pocházejícími z jiných členských států, 2) překážky volnému pohybu zboží vyplývající, při nedostatku harmonizace vnitrostátních právních předpisů, z použití pravidel týkajících se podmínek, které musí toto zboží splňovat, na zboží pocházející z jiných členských států, kde je legálně vyráběno a uváděno na trh, i když se tato pravidla použijí bez rozdílu na všechny výrobky, 3) jakékoliv jiné opatření, které brání v přístupu výrobků pocházejících z jiných členských států na trh členského státu.⁷⁴ ORÚMO naopak nejsou vnitrostátní právní předpisy, které omezují či zakazují některé způsoby prodeje, pokud jsou tyto předpisy použitelné na všechny dotčené subjekty provozující svou činnost na vnitrostátním území a pokud postihují stejným způsobem, právně i fakticky, uvádění tuzemských výrobků i výrobků pocházejících z jiných členských států na trh.⁷⁵

Podívejme se nyní na několik případů z poslední doby, které ukazují na typ situací, které mohou být v současném pojetí vtaženy pod článek 28, a na široké meze, v jakých se pohybuje uvažování ESD:

V Rakousku byl v určité oblasti zakázán provoz nákladních vozidel o hmotnosti vyšší než 7,5 tuny na jednom úseku dálnice z důvodu ochrany kvality ovzduší v dotčené oblasti. ESD na základě žaloby Komise označil dané opatření za neodůvodněné ORÚMO. Prohlásil, že je naprosto zřejmé, že sporné nařízení tím, že nákladním vozidlům o hmotnosti vyšší než 7,5 tuny přepravujícím určité zboží zakázalo provoz na úseku silnice prvořadého významu, představující jednu ze základních pozemních komunikací mezi jižním Německem a severní Itálií, narušuje volný pohyb zboží, zejména jeho volný tranzit. Okolnost, že, jak tvrdí Rakousko, existují náhradní trasy nebo jiné způsoby dopravy, které umožňují přepravu

⁷² Srov. rozsudek ESD ve věci C-405/98, *Gourmet* [8.3.2001], b. 21-25.

⁷³ Srov. kupř. rozsudek ESD ve věci C-112/00, *Schmidberger* [12.6.2003], b. 56.

⁷⁴ Kupř. rozsudky ESD ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009], b. 37, 35; ve věci C-142/05, *Mickelsson a Roos* [4.6.2009], b.24.

⁷⁵ Kupř. rozsudek ESD ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009], b. 36.

dotčeného zboží, nemůže dle ESD vyvrátit existenci překážky. Soud konstatoval, že v projednávaném případě nebylo průkazným způsobem doloženo, že při přípravě sporného nařízení se rakouské orgány dostatečně zabývaly tím, zda lze cíle snížení emisí znečišťujících látek dosáhnout jinými způsoby, které omezují volný pohyb v menší míře, a zda skutečně existuje realistické náhradní řešení umožňující zajištění přepravy dotčeného zboží jinými způsoby dopravy nebo po jiných silničních trasách.⁷⁶

V trojici nedávných případů se ESD dostal k posuzování vnitrostátních podmínek použití některých věcí. Z nich vyplývá, že i když cílem ani účinkem dotčené vnitrostátní právní úpravy není méně příznivé zacházení s výrobky pocházejícími z jiných členských států, zákaz používání výrobku, který ukládá na území členského státu, může mít v závislosti na svém dosahu významný dopad na chování spotřebitelů, které může následně ovlivnit přístup tohoto výrobku na trh tohoto členského státu. Spotřebitelé, kteří vědí, že používání povolené takovou právní úpravou je velmi omezené, mají totiž pouze omezený zájem na koupi dotčeného výrobku.⁷⁷

V řízení o předběžné otázce tak ESD posuzoval z hlediska souladu s článkem 28 švédský vnitrostátní předpis zakazující z důvodu ochrany životního prostředí používání vodních skútrů mimo veřejně splavné vodní cesty. Daný vnitrostátní akt navíc zmocňoval příslušné regionální orgány určit pro používání vodních skútrů i vodní plochy nacházející se mimo veřejně splavné vodní cesty.

ESD prohlásil, že pokud by účinkem předmětného vnitrostátního opatření bylo, že by uživatelům vodních skútrů bylo bráněno v používání vodních skútrů nebo toto používání zásadně omezováno, což přísluší ověřit předkládajícímu soudu, bylo by účinkem takových pravidel bránit přístupu těchto výrobků na dotčený vnitrostátní trh, a představovaly by tedy ORÚMO, u nichž by bylo třeba zkoumat odůvodnění a požadavek proporcionality. Uznal možnost odůvodnění cílem ochrany životního prostředí, a pokud jde o kritéria proporcionality, vhodnost daného opatření k dosažení uvedeného cíle. Pokud jde však o nezbytnost, poznamenal, že samotné znění vnitrostátního předpisu umožňuje předpokládat, že na vodních plochách, které mohou být určeny prostřednictvím regionálních prováděcích opatření, mohou být vodní skútry používány, aniž by vyvolávaly rizika nebo způsobovaly nepřijatelné škodlivé zásahy do životního prostředí. Z toho podle Soudu vyplývá, že obecný zákaz používat takové výrobky mimo veřejně splavné vodní cesty by byl opatřením jdoucím

⁷⁶ Srov. rozsudek ESD ve věci C-320/03, *Komise v. Rakousko*, b. 66-67, 89.

⁷⁷ Srov. rozsudky ESD ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009], b. 56-57 a ve věci C-142/05, *Mickelsson a Roos* [4.6.2009], b. 26-27.

nad rámec toho, co je pro dosažení cíle ochrany životního prostředí nezbytné. Prohlásil pak, že taková právní úprava, jakou je úprava dotčená v původním řízení, může být v zásadě považována za přiměřenou za podmínky, že příslušné vnitrostátní orgány jsou povinny přijmout taková prováděcí opatření, dále že tyto orgány skutečně vykonaly pravomoc, která jim byla v tomto ohledu svěřena, a určily vodní plochy odpovídající podmínkám stanoveným vnitrostátním nařízením, a nakonec, že taková opatření byla přijata v přiměřené lhůtě po vstupu tohoto nařízení v platnost. Ověření daných podmínek odkázal předkládajícímu soudu.⁷⁸

V jiném případě, v řízení o porušení Smlouvy zahájeném Komisí proti Itálii (C-110/05), posuzoval ESD italskou vnitrostátní úpravu, podle které motocykly nesměly táhnout přípojně vozidlo. Itálie argumentovala na obhajobu uvedeného zákazu cílem zajištění bezpečnosti silničního provozu. Tvrdila také, že s ohledem na možnosti použití motocyklů a přípojných vozidel, která mohou být používána odděleně, nemohou být tyto výrobky považovány za předmět množstevních omezení dovozu ve smyslu článku 28..

ESD shledal daný zákaz jako ORÚMO ve vztahu k přípojným vozidlům konstrukčně určeným speciálně pro připojení k motocyklům, která jsou legálně vyrobená a uváděná na trh v jiných členských státech. (Odmítl naopak považovat dané opatření jako ORÚMO ve vztahu k přípojným vozidlům obecně, která mohou být používána s jinými dopravními prostředky s tím, že Komise neprokázala, že by předmětný zákaz bránil v přístupu tohoto druhu přípojných vozidel na trh.)

ESD uznal odůvodnění cílem zajištění bezpečnosti silničního provozu, jakož i způsobilost daného opatření dosáhnout daného cíle. Pokud jde o požadavek nezbytnosti, konstatoval, že je třeba vzít v úvahu to, že může členský stát v oblasti bezpečnosti silničního provozu rozhodnout o úrovni, na které zamýšlí zajistit tuto bezpečnost, a způsobu, jímž má být této úrovni dosaženo. Vzhledem k tomu, že tato úroveň se může v členských státech lišit, je třeba jim přiznat prostor pro uvážení, a v důsledku toho skutečnost, že jeden členský stát stanoví méně přísná pravidla než jiný členský stát, neznamená, že posledně uvedená pravidla jsou nepřiměřená. Dané ORÚMO tedy označil za odůvodněné a přiměřené a žalobu Komise zamítl.⁷⁹

V jiném případě (C-265/06) Komise žalovala Portugalsko kvůli jeho vnitrostátní úpravě, která zakazovala upevňování barevných fólií na skla vozidel, která slouží k přepravě

⁷⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-142/05, *Mickelsson a Roos* [4.6.2009].

⁷⁹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009].

cestujících či zboží, s výjimkou nosných ploch motorových vozidel sloužících k přepravě zboží a jiných než motorových vozidel.

Portugalsko hájilo svou úpravu cíli bezpečnosti silničního provozu a veřejné bezpečnosti. Zdůrazňovalo, že cílem zákazu je umožnit příslušným orgánům, aby měly zvnějšku rychlý přehled o vnitřku motorových vozidel, aniž by bylo nezbytné tato motorová vozidla zastavovat, zaprvé za účelem ověření dodržování povinného používání bezpečnostního pásu a zadruhé identifikace případných delikventů v zájmu boje proti kriminalitě. Zdůrazňovalo také, že zákaz upevňování barevných fólií na skla vozidel není celkový, ale pouze částečný v tom smyslu, že se nevztahuje na nosné plochy vozidel sloužících k přepravě zboží ani na jiná než motorová vozidla, jako jsou plavidla.

ESD lapidárně konstatoval, že předmětným zákazem je dotčeno uvádění téměř všech barevných fólií legálně vyrobených a uvedených na trh v jiných členských státech na trh v Portugalsku za účelem jejich upevňování na skla motorových vozidel, z čehož vyplývá, že představuje ORÚMO.

Pokud jde o případné odůvodnění, uznal, že boj proti kriminalitě a bezpečnost silničního provozu mohou představovat naléhavé důvody obecného zájmu, které mohou odůvodňovat překážku volného pohybu zboží. Připustil také, že opatření umožňující provádět okamžitou kontrolu vnitřního prostoru motorových vozidel pouhým pozorováním z vnějšku, je způsobilé dosáhnout cílů boje proti kriminalitě a bezpečnosti silničního provozu. Neuznal však druhou podmínku jeho testu proporcionality, a sice, že by byl nezbytný k dosažení těchto cílů a že neexistují jiné méně omezující prostředky k jejich dosažení; konstatoval, že daný zákaz musí být považován za nadměrný, a tudíž nepřiměřený ve vztahu ke sledovaným cílům. Odůvodnění tedy neuznal a rozhodl, že Portugalsko porušilo Smlouvu.⁸⁰

Posledně dva uvedené rozsudky ukazují, že i v podobných případech ESD nerozhoduje vždy jednotně. (Na okraj lze zmínit, že generální advokáti v obou případech navrhovali, aby ESD označil tato opatření, která považovali za ORÚMO, za neodůvodněná.⁸¹)°

Zajímavý podnět přišel na konci roku 2006 od generální advokátky J. Kokottové v jejím stanovisku k případu *Mickelsson a Roos* (C-142/05). Kokottová navrhla, aby obdobně jako

⁸⁰ Srov. rozsudek ESD ve věci C-265/06, *Komise v. Portugalsko* [10.4.2008].

⁸¹ Srov. stanoviska generálních advokátů V. Trstenjakové k věci C-265/06, *Komise v. Portugalsko* [13. 12. 2007] a Y. Bota k věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [8.7. 2008].

úprava způsobu obchodování byla vyňata z působnosti článku 28 za splnění určitých podmínek (obdobných logice *Keck*) úprava způsobů používání zboží.⁸²

V návaznosti na uvedenou myšlenku generální advokátky ESD v řízení *Komise v. Itálie* (C-110/05) v březnu 2007 ESD vybídl členské státy, aby se vyjádřily k následující otázce: „V jakém rozsahu a za jakých podmínek musí být vnitrostátní ustanovení, která upravují nikoliv vlastnosti výrobku, ale jeho používání, a která se použijí bez rozdílu na tuzemské a dovážené výrobky, považována za opatření s účinkem rovnocenným množstevním omezením dovozu ve smyslu článku 28 ES?“⁸³ K podnětu se bohužel vyjádřily jen některé členské státy a jejich reakce byly nejednotné a nejednoznačné. ESD nakonec naznačený koncept neuplatnil.⁸⁴

Volný pohyb pracovníků, svoboda usazování a volný pohyb služeb

O dvou hlavních složkách volného pohybu osob, tj. o volném pohybu pracovníků a svobodě usazování, a dále též o volném pohybu služeb lze pojednat společně, poněvadž vývoj v těchto oblastech se ubíral, pokud jde o aspekty, které nás zajímají, ve všech případech podobným směrem.

Základní rámec pro tyto svobody je ve Smlouvě ES obsažen ve třetí části, hlavě III, kapitolách 1 až 3 (tj. články 39 až 55).

Základní ustanovení pro volný pohyb pracovníků, článek 39 Smlouvy, zakazuje s výhradou omezení odůvodněných veřejným pořádkem, veřejnou bezpečností a ochranou zdraví jakoukoli diskriminaci mezi pracovníky členských států na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky, a to s výjimkou zaměstnání ve veřejné správě.

Dle základních ustanovení pro svobodu usazování tato svoboda zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků, zejména společností, za podmínek stanovených pro vlastní státní příslušníky právem země usazení. Zakazují se omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského

⁸² Srov. stanovisko gen. advokátky J. Kokottové ve věci C-142/05, *Mickelsson a Roos* [14.12.2006], b. 42-87. Autorka v bodě 87 navrhuje formulaci: „Vnitrostátní právní úprava, která stanoví pro výrobky způsoby používání, nepředstavuje opatření s rovnocenným účinkem ve smyslu článku 28 ES, pokud se použije na všechny dotčené hospodářské subjekty provozující činnost na vnitrostátním území, pokud postihuje stejným způsobem, právně i fakticky, uvádění tuzemských i zahraničních výrobků pocházejících z jiných členských států na trh a pokud nesouvisí s výrobkem. Nicméně zákazy používání nebo vnitrostátní právní úprava, která povoluje pouze okrajové používání výrobku, představují v rozsahu, ve kterém (fakticky) zamezují přístupu výrobku na trh, opatření s rovnocenným účinkem, která jsou zakázána článkem 28 ES, pokud nejsou odůvodněna na základě článku 30 ES nebo kategoričným požadavkem.“

⁸³ Stanovisko gen. advokáta Y. Bota ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [8.7.2008], b. 6.

⁸⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009], b. 15-32, 49-70.

státu na území státu druhého a společnosti založené podle práva některého členského státu, jež mají své sídlo, svou ústřední správu nebo hlavní provozovnu uvnitř Společenství. Stejně tak jsou zakázána omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností státními příslušníky jednoho členského státu na území druhého státu.

Volný pohyb služeb spočívá v umožnění jejich přeshraničního poskytování. Článek 49 Smlouvy zakazuje se omezení přeshraničního poskytování služeb uvnitř Společenství pro státní příslušníky členských států resp. tamní obchodní společnosti, kteří podnikají v jiném státě Společenství, než se nachází příjemce služeb. Aniž jsou dotčena ustanovení kapitoly týkající se práva usazování, může poskytovatel služby za účelem jejího poskytnutí dočasně provozovat svou činnost ve státě, kde je služba poskytována, za stejných podmínek, jaké tento stát ukládá svým vlastním státním příslušníkům.⁸⁵

Výjimky ze svobody usazování a volného pohybu služeb upravuje Smlouva společně. Vyňaty jsou činnosti, které jsou v příslušném členském státě spjaty, i když jen příležitostně, s výkonem veřejné moci a připouští se, aby členské státy stanovily zvláštní režim pro cizí státní příslušníky z důvodu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a ochrany zdraví.⁸⁵

Stěžejním prvkem všech tří svobod, tak jak je koncipuje Smlouva, je zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti. Subjektům v situacích pokrytých danými ustanoveními se musí dostávat ve srovnatelných situacích stejného zacházení jako státním příslušníkům hostitelského členského státu. Při tomto výkladu, toto rovné zacházení ponechává členským státům autonomii určit samotná pravidla použitelná na jejich území, která se pak budou aplikovat nediskriminačně na subjekty domácí i z ostatních členských států. Judikatura ESD se však od tohoto pojetí oprostila a formovala uvedené základní svobody jiným způsobem.⁸⁶

ESD se nejprve držel konceptu diskriminace, který nicméně vykládal široce. Již v raných případech konstatoval a následně potvrzoval, že pravidlo rovného zacházení zahrnuje nejen zjevnou diskriminaci na základě státní příslušnosti, ale také nepřímou diskriminaci zahrnující v jeho očích všechny skryté formy diskriminace, které prostřednictvím použití jiných rozlišovacích kritérií vedou ve skutečnosti ke stejnému výsledku. Nepřímá diskriminace má zahrnovat požadavky, které ač jsou zdánlivě neutrální, pokud jde o státní příslušnost (stejný dopad po právní stránce), mají větší dopad na příslušníky jiných členských států (různý dopad po faktické stránce).⁸⁷

⁸⁵ Smlouva ES, čl. 45, 46.

⁸⁶ Barnard, C.: *The Substantive Law of the EU, The Four Freedoms*, 2. vyd., Oxford University Press [2007], str. 249.

⁸⁷ Barnard, C.: cit. dílo, str. 256-258; Steiner, J., Woods, L. cit. dílo, str. 343; Weatherill, S., Beaumont, P.: cit. dílo, str. 679 a násl. (ve vztahu k čl. 43 a 49).

Jak daleko může dojít výklad nepřímé diskriminace ze strany ESD, ukázal v polovině 90. let rozsudek *O'Flynn* (C-237/94) spadající do oblasti volného pohybu pracovníků: Za nepřímo diskriminační jsou v kontextu volného pohybu pracovníků považovány podmínky vnitrostátního práva, které se sice uplatní nezávisle na státní příslušnosti, avšak v zásadě nebo ve velké většině se dotýkají migrujících pracovníků, dále pak podmínky, které se uplatní bez rozdílu, ale které mohou být snadněji splněny tuzemskými pracovníky než migrujícími pracovníky, jakož i ty, které by mohly působit zejména v neprospěch migrujících pracovníků. Ustanovení vnitrostátního práva tedy musí být považováno za nepřímo diskriminační, pokud se může svou povahou samou dotknout více státních příslušníků jiných členských států než tuzemských příslušníků a pokud existuje nebezpečí, že v důsledku toho znevýhodní zejména příslušníky jiných členských států. V tomto ohledu není nezbytné prokázat, že se dotčené ustanovení v praxi dotýká podstatně větší části migrujících pracovníků. Stačí konstatovat, že toto ustanovení je způsobilé takový účinek vyvolat. Opatření, která by byla jinak považována za nepřímo diskriminační, jsou dle ESD slučitelná se Smlouvou tehdy, jsou-li odůvodněná objektivními důvody nezávislými na státní příslušnosti dotčených pracovníků, a jednak přiměřená cíli legitimně sledovanému vnitrostátním právem.⁸⁸

C. Barnardová zdůrazňuje, že široká formulace nepřímé diskriminace v rozsudku *O'Flynn* zaměřující se na potenciální účinek na volný pohyb znamená, že jako v případě volného pohybu zboží po rozsudku *Dassonville*, se více vnitrostátních pravidel stalo náchylných k tomu, aby byly zahrnuty Smlouvou, jako potenciálně ji porušující, přičemž přichází do popředí otázka ospravedlnění.⁸⁹

ESD nicméně nezůstal v případě volného pohybu pracovníků, svobody usazování a volného pohybu služeb u rozšíření konceptem nepřímé diskriminace. Judikatura v první polovině 90. let přinesla i nový rozměr. I opatření, která nejsou diskriminační v pravém slova smyslu, mohou v očích ESD představovat překážku přístupu na trh.⁹⁰

V případě *Säger* (C-76/90) dotýkajícího se volného pohybu služeb ESD v roce 1991 konstatoval, že článek [49] vyžaduje nejen odstranění veškeré diskriminace poskytovatelů služeb na základě státní příslušnosti, ale též jakýchkoli jiných omezení, i když se použijí bez rozdílu na poskytovatele tuzemské i ty z jiných členských států, když je způsobilé zabránit či být na překážku činností poskytovatelů služeb usazených v jiných členských státech, kde

⁸⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-237/94, *O'Flynn* [23.5. 1996] 1996, b. 18-21. Z pozdějších rozsudků, které uplatnily stejný přístup lze zmínit kupř. *Borawitz* (C-124/99), *Öztürk* (C-373/02), *Celozzi* (C-332/05).

⁸⁹ Barnard, C.: cit. dílo, str. 257.

⁹⁰ Barnard, C.: cit. dílo, str. 262.

legálně poskytují podobné služby. Taková omezení by mohla být odůvodněna, a tudíž v souladu se Smlouvou, jen naléhavými požadavky veřejného zájmu a musí být naplněn požadavek proporcionality.⁹¹

V případě *Kraus* (C-19/92) v roce 1993 ESD proklamoval, že články [39] a [43] brání takové vnitrostátní úpravě, která ač se uplatní bez diskriminace na základě státní příslušnosti, je způsobilá být na překážku výkonu základních svobod nebo jej činit méně atraktivním, vyjma případů, kdy je taková úprava odůvodněna naléhavými důvody veřejného zájmu a vyhovuje požadavku proporcionality (dotčené normy jsou vhodné pro dosažení daného cíle a nejdou dále, než je třeba pro jeho dosažení).⁹² Tento přístup byl potvrzen v případě *Gebhard* (C-55/94), který následoval v roce 1995, kde ESD v odkazu na rozsudek *Kraus* konstatoval: „Z judikatury Soudního dvora však vyplývá, že vnitrostátní opatření, která by mohla tvořit překážku výkonu základních svobod zaručených Smlouvou nebo jej činit méně atraktivním, musí splňovat čtyři podmínky: musí se uplatňovat nediskriminujícím způsobem, musí být odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu, musí být způsobilá zaručit uskutečnění cíle, který sledují, a nesmí překračovat meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné.“⁹³

(Jako příklady odůvodnění, která v následujícím období ESD uznal, lze uvést vedle ve Smlouvě výslovně uvedených důvodů – veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a ochrany veřejného zdraví – cíle sociální politiky, ochranu příjemců služeb, ochranu spotřebitele, ochranu pracovníků, dobré životní podmínky zvířat, zachování finanční rovnováhy systému sociálního zabezpečení, zamezení podvodům, zamezení nekalé soutěži, ochranu životního prostředí a městského prostředí včetně územního plánování, ochranu věřitelů, zabezpečení řádného fungování justice, bezpečnost silničního provozu, ochranu práv duševního vlastnictví, cíle kulturní politiky včetně zabezpečení svobody projevu různých složek, zejména pokud jde o sociální, kulturní, náboženské a filozofické hodnoty společnosti; potřebu zajistit vysokou úroveň vzdělávání, zachování rozmanitosti tisku a podporu národního jazyka; zachování národního historického a uměleckého dědictví či veterinární politiku.⁹⁴)

V oblasti volného pohybu pracovníků potvrdil ESD stejný přístup ve známém případě *Bosman* (C-415/93) v roce 1995, a to v přímém odkazu na rozsudky *Kraus* a *Gebhard*.⁹⁵

⁹¹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-76/90, *Säger* [25.7.1991], b. 12-15.

⁹² Srov. rozsudek ESD ve věci C-19/92, *Kraus* [31.3.1993], b. 32.

⁹³ Srov. rozsudek ESD ve věci C-55/94, *Gebhard* [30.11.1995], b. 37.

⁹⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu, preambule, b. 40.

⁹⁵ Srov. rozsudek ESD ve věci C-415/93, *Bosman* [15.12. 1995] b. 103–104.

Vidíme, že v uvedených případech Soud nesledoval linii postihu přímé či nepřímé diskriminace. Tyto případy znamenaly obecnější změnu spočívající v odklonu od přístupu založeném na zkoumání diskriminace směrem k posuzování přístupu na trh či obecně překážky výkonu základních svobod. Jako v případě volného pohybu zboží, přímo diskriminační opatření mohou být odůvodněna, a tedy v souladu se Smlouvou, jen je-li dána některá výslovně stanovená výjimka. Naproti tomu, nepřímo diskriminační a nediskriminační opatření omezující volný pohyb mohou být odůvodněna vedle výslovných výjimek též dalšími důvody veřejného zájmu, které ESD uzná za oprávněné při současném splnění požadavku proporcionality.⁹⁶

Judikatura v rámci volného pohybu osob a služeb se tak dále přiblížila té v oblasti volného pohybu zboží v linii *Dassonville–Cassis de Dijon*. To vzbuzuje obavy, že problémy, které přivodila definice *Dassonville* v oblasti volného pohybu zboží, se budou opakovat i na tomto poli. Takto je totiž do rozsahu působnosti Smlouvy vtaženo mnohem více vnitrostátních opatření, která tak mohou podléhat přezkumu ESD z hlediska odůvodnění ze strany členských států, a požadavek proporcionality.⁹⁷

Tím, že přesunul těžiště svého zájmu od diskriminace (přímé i nepřímé) na otázku přístupu na trh, ESD udělal významný posun od respektování autonomie členských států a integrity jejich vnitrostátních úprav směrem k větší intervenci Společenství, řekněme zejména sebe samotného.⁹⁸

Zdá se, že přístup ESD motivuje soukromé subjekty, aby každé vnitrostátní opatření, které jim není po vůli, napadaly jako údajnou překážku některé ze základních svobod. Jako ilustrativní považuji v tomto smyslu jedno z řízení o předběžné otázce, které nyní probíhá před ESD, kde se řeší otázka zda vnitrostátní právní úprava, která stanoví povinné minimální vzdálenosti mezi čerpacími stanicemi pohonných hmot, je či není slučitelné se svobodou usazování a volným pohybem služeb.⁹⁹

Další aspekty volného pohybu osob, občanství Unie

Právo volného pohybu bylo postupně sekundárním právem rozšířeno (s příslušnými podmínkami a omezeními) i na další kategorie osob – studenty, důchodce, osoby s dostatečnými prostředky aj. Zásadní změnou na poli primárního práva pak bylo zavedení

⁹⁶ Steiner, J., Woods, L.: cit. dílo, str. 344-348.

⁹⁷ Barnard, C.: cit. dílo, str. 276; Steiner, J., Woods, L.: cit. dílo, str. 343-344.

⁹⁸ Barnard, C.: cit. dílo, str. 285.

⁹⁹ Srov. probíhající řízení o předběžné otázce C-384/08, *Attanasio Group*.

občanství Unie Maastrichtskou smlouvou¹⁰⁰ jakožto doplňkového občanství k státnímu občanství členských států.¹⁰¹

Jako jedno z práv občanů Unie bylo vymezeno v článku 18 odst. 1 Smlouvy ES následující: každý občan Unie má právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s výhradou omezení a podmínek stanovených v této smlouvě a v opatřeních přijatých k jejímu provedení.° Dané ustanovení, jemuž ESD přisoudil přímý účinek,¹⁰² má za následek, že hranice mezi uvedeným právem občanů Unie a původními volnými pohyby není zcela jasná.¹⁰³ Tato otázka nicméně bezprostředně nesouvisí s naším tématem.°

Je zřejmé, že ESD zaujal ke konceptu občanství Unie, které podle mého názoru odpovídá jeho vizi integrace, velmi kladný přístup.° Prohlásil, že *občanství Unie je předurčeno k tomu, aby se stalo základním statusem státních příslušníků členských států*.¹⁰⁴

V řadě případů pak na základě občanství EU vtáhl do rozsahu působnosti komunitárního práva a s ním souvisejícího zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti i situace, které by nespádaly pod jednotlivé základní svobody vnitřního trhu, tak jak byly doposud chápány.¹⁰⁵ Otevřeně přitom hovořil o tom, že důvodem změny judikatury je zavedení konceptu občanství.¹⁰⁶ Lze uvést příklady z oblasti přístupu občanů jednoho členského státu do vzdělávacích systémů jiných států či přístupu k sociálním dávkám.¹⁰⁷

Jiným příkladem širokého výkladu práv volného pohybu v kontextu občanství EU je případ *García Avello* (C-148/02). Šlo o případ dětí z manželství belgické občanky a španělského občana. Děti měly státní občanství obou rodičů a žily s nimi v Belgii. Do rodných listů dětí, pro které bylo rozhodné jejich belgické občanství, bylo v souladu s belgickým právem zapsáno jako jejich příjmení jméno otce „García Avello“. Rodiče posléze podali žádost o změnu příjmení dětí, tak aby znělo „García Weber“ v souladu se španělským právem, kde

¹⁰⁰ Steiner, J., Woods, L.: cit. dílo, str. 380-381. / Pokud jde o sekundární právo, k jisté konsolidaci došlo v roce 2004 přijetím 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.

¹⁰¹ Je vymezeno v článku 17 Smlouvy ES tak, že každá osoba, která má státní příslušnost členského státu, je občanem Unie; občanství Unie doplňuje státní příslušnost členského státu, ale nenahrazuje ji. Články 18-22 Smlouvy ES dávají občanům Unie určitá práva.

¹⁰² Srov. rozsudky ESD ve věci C-184/99, *Grzelczyk* [20.9.2001], b. 31 či ve věci C-413/99, *Baumbast* [17.9.2002], b. 84.

¹⁰³ Srov. Steiner, J., Woods, L.: cit. dílo, str. 384; obdobně Šlosarčík, I.: *Právní rámeček...*, str. 129.

¹⁰⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci C-413/99, *Baumbast* [17.9.2002], b. 82.

¹⁰⁵ Srov. Steiner, J., Woods, L.: cit. dílo, str. 383-385; obdobně Šlosarčík, I.: *Právní rámeček...*, str. 129.

¹⁰⁶ Srov. rozsudek ESD ve věci C-413/99, *Baumbast* [17.9.2002], b. 81, kde ESD prohlásil: "I když je skutečností, že před vstupem Smlouvy o Evropské unii v platnost Soudní dvůr upřesnil, že právo pobytu přiznané přímo Smlouvou o ES podléhá podmínce výkonu hospodářské činnosti ve smyslu článků 39, 43 a 49 Smlouvy o ES, nemění to nic na tom, že od té doby bylo do Smlouvy o ES zavedeno občanství Unie a čl. 18 odst. 1 ES každému občanu přiznal právo volně se pohybovat a pobývat na území členských států."

¹⁰⁷ Srov. rozsudky ESD ve věci

příjmení dítěte tvoří první příjmení otce a první příjmení matky. Belgické úřady žádosti nevyhověly, rodiče se bránili soudně.

ESD, ke kterému se posléze případ dostal k posouzení na základě předběžné otázky, konstatoval, že článek 12 a 17 SES je třeba vykládat tak, že zabraňují za okolností, jako jsou okolnosti tohoto případu, správnímu úřadu členského státu odmítnout vyhovět žádosti na změnu příjmení pro nezletilé děti bydlící v tomto státě s dvojitým občanstvím tohoto státu a jiného členského státu, pokud tento návrh směřuje k tomu, aby děti mohly nést jméno, které by měly podle práva tradice druhého členského státu.¹⁰⁸

Volný pohyb kapitálu a plateb

Základní definice volného pohybu kapitálu a plateb ve Smlouvě je široká. Článek 56 zakazuje všechna omezení pohybu kapitálu a plateb mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi. Na druhou stranu další ustanovení obsahují širší spektrum výjimek specifických pro tuto oblast, kupř. právo členských států uplatňovat příslušná ustanovení svých daňových předpisů, která rozlišují mezi daňovými poplatníky podle místa bydliště nebo podle místa, kde je jejich kapitál investován.^o

Volný pohyb kapitálu se na území členských států prosazoval pomaleji než ostatní základní svobody.¹⁰⁹ Rozvoj této svobody, jejíž základní úprava ve Smlouvě nebyla původně přímo použitelná, byl podmíněn rozvojem sekundárního práva. Úprava v primárním právu prošla významnými změnami jak Maastrichtskou [1994], tak později Amsterodamskou smlouvou [1997].¹¹⁰ Vývoj úpravy reflektovala i judikatura ESD, která začala uplatňovat v rámci této svobody stejná schémata, která jsme viděli výše u ostatních svobod. Ústředním se tak stal pojem „omezení“ volného pohybu, který začal být vykládán široce jako u ostatních svobod. Zdá se, že i zde hodlá Soud postihovat i nediskriminační vnitrostátní úpravu dle konceptu přístupu na trh. V případě *Komise v. Spojené království* (C-98/01) ESD konstatoval, že i pravidla, která se uplatní bez rozdílu dle kritéria státního občanství, mohou odrazovat investory z jiných členských států od investování v daném státě, a tak se nepříznivě dotýkat přístupu na trh.

¹⁰⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-148/02, *García Avello* [2.10.2003].

¹⁰⁹ Steiner, J., Woods, L., Twigg-Flesner, Ch.: *EU Law*, 9.vydání, Oxford University Press [2006] str. 344; Šlosarčík, I.: cit. *Právní rámec*, str. 141.

¹¹⁰ Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 520.

Uplatnění tohoto konceptu v rámci volného pohybu kapitálu může mít za následek dalekosáhlé dopady na vnitřní politiky členských států, zvláště v oblasti daňových systémů.¹¹¹

Eroze čistě vnitrostátní sféry

ESD deklaruje, že ustanovení o základních svobodách se neuplatní na situace, které jsou čistě vnitřní v rámci členského státu. Komunitární právo se nevztahuje na činnosti, které nemají žádnou spojnici se situacemi jím upravenými a které jsou omezeny ve všech svých aspektech na jediný členský stát.¹¹² Jistě existuje řada případů, kde ESD spojnici s právem ES opravdu neshledal.¹¹³ Zdá se nicméně, že uvedené situace, které ESD označuje za čistě vnitrostátní, v jeho judikatuře postupně erodují. V řadě novějších případů ESD zahrnul ESD určitou situaci do rozsahu působnosti komunitárního práva, i když spojnice s tímto právem (komunitární prvek) byla nepatrná. Ukázalo se, že i volnější, a třeba jen potenciální vazba na komunitární právo je pro ESD dostatečná.

Výše jsme zmínili řadu příkladů širokého výkladu smluv v rovině obecné i v konkrétních případech. Existují však dle mého názoru případy, které si zaslouží uvést zvlášť mimo kontext jednotlivých základních svobod, kterých se dotýkaly, jelikož se svou odvážností vymykaly ostatním případům.^o

Jedním z takových případů je dle mého názoru známý případ *Cowan* (186/87) z roku 1989. Ten se týkal britského občana, který se dožadoval ve Francii jako oběť trestného činu odškodnění od státu, jež dle francouzského práva příslušelo jen francouzským občanům, cizincům s povolením k pobytu, popř. občanům států, které na základě smlouvy s Francií recipročně poskytovaly takové odškodnění francouzským občanům. Pan Cowan se dovolával zákazu diskriminace podle čl. [12] Smlouvy, podle kterého *v rámci použití této smlouvy, aniž jsou dotčena její zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti*. Tvrdil, že výše uvedené podmínky mají diskriminační povahu a že brání turistům volně se pohybovat do jiného členského státu, aby zde konzumovali služby.

Francouzská vláda namítala, že předmětné právo na odškodnění nespadá do předmětu zákazu diskriminace, protože je upraveno v rámci trestního řádu a trestní řízení nespadá do

¹¹¹ Steiner, J., Woods, L., Twigg-Flesner, Ch.: cit. dílo, str. 344-354.

¹¹² Srov. např. rozsudky ESD ve věci C-18/95 *Terhoeve* [26.1.1999], b. 26; ve spojených věcech C-64-65/96, *Uecker* [5.6.1997], b. 16.

¹¹³ Srov. např. rozsudky ESD ve věci C-299/95, *Kremzow* [1997]; ve věci 20/87, *Gauchard* [8.12.1987]; ve spojených věcech C-330-331/90, *López Brea* [28.1.1992].

předmětu úpravy Smlouvy. Navíc zdůrazňovala, že dotyčná vnitrostátní úprava nevytváří bariéru pro svobodu pohybu. Soud tyto argumenty odmítl.

Odkázal na své dřívější rozhodnutí, dle kterého svoboda poskytovat služby zahrnuje i svobodu příjemců služeb cestovat do jiného členského státu, aby zde přijímali službu, aniž by byli vystaveni omezením, a že turisté, mj. musí být nahlíženi jako příjemci služeb.¹¹⁴ Dále konstatoval, že zaručuje-li komunitární právo fyzickým osobám právo cestovat do jiného členského státu, pak ochrana těchto osob před újmou v tomto členském státě musí mít stejnou úroveň jako ochrana jeho státních příslušníků nebo osob s trvalým pobytem. Z toho vyplývá, že zákaz diskriminace se vztahuje i na příjemce služeb tak, jak je to v intencích Smlouvy, i co se týče ochrany před rizikem útoku a práva získat finanční náhradu poskytovanou podle národního práva, pokud se realizuje toto riziko. Dále prohlásil, že i když „v zásadě“ trestní právo a trestní řízení, v jehož rámci je obsaženo i předmětné ustanovení, jsou oblastí v kompetenci členských států, Soud v této souvislosti rozhodl, že komunitární právo vytváří určité meze této kompetenci členských států. Právní předpisy v této oblasti nesmějí být diskriminačními vůči osobám, kterým komunitární právo zaručuje právo stejného zacházení, nebo nesmějí omezovat základní svobody zaručené komunitárním právem.¹¹⁵

Jiným příkladem je *Carpenter* (C-60/00), kde ESD řešil otázku slučitelnosti s evropským právem u deportace filipínské státní příslušnice z Velké Británie provdané za britského občana, která pobývala v zemi po vypršení svého víza v rozporu s britskými zákony. Její manžel byl obchodník, který často jezdil na obchodní cesty do zahraničí; paní Carpenterová zatím hlídala jeho děti z předchozího manželství. Když měla být deportována, tvrdila u soudu, že by deportace byla v rozporu s komunitárním právem. Dlužno podotknout, že i Evropská komise ve svém vyjádření k případu považovala danou situaci za čistě vnitrostátní záležitost, na kterou se komunitární právo nevztahuje (!).

ESD nicméně ve věci komunitární prvek našel. Konstatoval, že pan Carpenter při svých cestách do jiných členských států vykonává svobodu volného pohybu služeb. Výkon této svobody by nemohl být dle ESD plně účinný, pokud by pan Carpenter byl odrazován od jejího výkonu překážkami s pobytem, které by v jeho zemi původu měla jeho manželka. Ta mu přitom hlídala děti z předchozího manželství, což panu Carpeneterovi v očích ESD umožňovalo cestovat do zahraničí a poskytovat své služby.

Své úvahy ESD spojil ještě s otázkou základních práv (srov. kapitolu 6), konkrétně s právem na respekt k rodinnému životu. Vytvořil konstrukt, podle kterého článek 49

¹¹⁴ ESD odkázal na svůj rozsudek ve spojených věcech 286/82 a 26/83, *Luisi a Carbone* [31.1.1984].

¹¹⁵ Srov. rozsudek ESD ve věci 186/87, *Cowan* [2.2.1989].

Smlouvy ES vykládaný v kontextu základního práva na respekt k rodinnému životu brání tomu, aby za okolností jako jsou v uvedeném případě, mohlo být ze strany státu původu, který poskytuje služby příjemcům v jiných členských státech, upíráno právo pobytu v onom státě jeho manželovi, jenž je příslušníkem třetího státu.¹¹⁶

Úzký výklad výjimek

Jen na okraj je možné připomenout, že jedním z projevů širokého výkladu ustanovení o základních svobodách vnitřního trhu je jistě i velmi restriktivní výklad výjimek ze základních svobod, které stanoví Smlouva.° ESD ve své ustálené judikatuře trvá na tom, že výjimky ze základních svobod musí být vykládány úzce.¹¹⁷

Závěr kapitoly

Koncept vnitřního trhu jakožto ústřední pojem evropské integrace, který je definičním prvkem významných komunitárních pravomocí, je značně flexibilním pojmem, který lze interpretovat široce a pružně. Na otázku, co přesně je třeba chápat pod *prostorem bez vnitřních hranic*, kde jsou *odstraněny překážky* pro volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu, co obnáší *odstranění všech překážek intrakomunitárnímu obchodu*, o kterém hovoří ESD, co vše zahrnuje nastavení podmínek *co nejbližší podmínkám pravého vnitřního* – rozuměj vnitrostátního – *trhu*, mohou existovat různé odpovědi.

Má-li uvažovat o tom, co je a co není překážkou vnitřnímu trhu či některé z jeho základních svobod, Komise, když iniciuje novou evropskou legislativu či když žaluje členské státy u ESD pro tvrzené porušování komunitárního práva, vykládá pojem překážek tradičně značně široce. Totéž platí o rozhodovací praxi ESD.

Koncept vnitřního trhu je při extenzivním výkladu schopen vtahovat do kompetenční sféry Společenství i oblasti předem nepředvídatelné a běžnému chápání základních svobod velmi vzdálené. Ti, kteří si přejí další výrazné prohlubování integrace, se jím často zaštiťují; argumentují, že vnitřní trh stále ještě není dokončen, a vyžadují s odvoláním na něj další harmonizaci či unifikaci, a to i ve vrcholně citlivých otázkách, jako jsou kupř. daně.

Druhá rovina neostrosti vyplývá z širokého výkladu jednotlivých základních složek vnitřního trhu, tj. základních svobod. Judikatura ESD dovedla všechny základní svobody

¹¹⁶ Srov. rozsudek ESD ve věci C-60/00, *Carpenter* [11.7. 2002].

¹¹⁷ Srov. kupř. rozsudky ESD ve věci 2-74, *Reyners* [21.6.1974], b. 43; ve věci C-348/96, *Calfa* [19.1.1999], b. 21-23; ve věci 30-77, *Bouchereau* [27.10.1977], b. 35 či ve věci C-54/99, *Église de scientologie* [14.3.2000], b. 17.

do obdobného schématu, v rámci kterého již zdaleka nepostihuje pouze opatření diskriminující zboží či subjekty z jiného členského státu. Zaměřuje se i na vnitrostátní opatření uplatňovaná bez rozdílu na domácí i zahraniční zboží a subjekty, pokud v jeho očích omezují či mohou omezovat přístup zboží / subjektů z jiného členského státu na trh v daném členském státě. Vnitrostátní opatření, která shledá jako omezující, pak zkoumá jednak z hlediska jejich odůvodnění určitým cílem veřejného zájmu, jednak z hlediska proporcionality daného opatření vzhledem k sledování daného cíle.

Tím, že ESD vykládá základní zásady takto široce, optikou přístupu na trh, obrušuje legislativní autonomii členských států a zvyšuje míru intervence Společenství, zejména sebe samotného. Výsledkem jsou značně neostré hranice mezi oblastmi, které mohou vnitrostátní právní předpisy nezávisle upravovat, a kde jim v tom brání základní svobody v pojetí Soudního dvora. ESD vtažením širokého a předem neurčeného spektra vnitrostátního práva, do svého přezkumu, ať už jde o existenci samotných překážek či jejich odůvodnění a proporcionalitu, zvýšil podstatně i svou roli v celém systému.

Zdá se, že uvedené široké pojetí motivuje soukromé subjekty, resp. jejich advokáty, aby každé vnitrostátní opatření, které jim není po vůli, napadaly u vnitrostátních soudů případně stížnostmi u Komise jako údajnou překážku některé ze základních svobod.

2. Vymezení pravomocí odkazem na cíle

Jak zdůrazňuje V. Knapp, právní norma z hlediska sociologického vždy sleduje určitý účel. Zpravidla jej však nevyjadřuje výslovně, nýbrž jej předpokládá a výslovně upravuje chování svých adresátů, které je prostředkem k dosažení předpokládaného účelu.¹¹⁸ Takovéto normy se označují jako kondicionální. Jejich strukturu je možné zjednodušeně popsat následovně: *Je-li X (hypotéza), smí být a má být Y (dispozice)*.¹¹⁹ V dané situaci se tedy daní adresáti mají či mohou chovat daným způsobem.^o

Výjimečně existují právní normy, které naopak závazně stanoví výsledek, jehož má být chováním jejich adresátů dosaženo, neregulují však toto chování samo, nýbrž je v mezích práva nechávají adresátům na vůli.¹²⁰ Nespojují tedy chování, které vyžadují či umožňují, s danou situací, ale s daným cílem.^o Jejich základní struktura by mohla být podpsána takto: *Aby bylo X (cil, účel), smí být a má být Y (prostředek)*.

¹¹⁸ Knapp, V.: *Teorie práva*, C.H.Beck, Praha [1995], str. 159–160.

¹¹⁹ Boguszak, J.; Čapek, J.; Gerloch, A.: *Teorie práva*, 2. vyd., ASPI, Praha [2004], str. 159–161.

¹²⁰ Knapp, V.: cit. dílo, str. 159–160.

Jak zdůrazňuje J. Boguszak a kol., pro právo konsolidovaných demokratických právních států s tržním hospodářstvím bez direktivního plánování jsou charakteristické normy kondicionální, nikoli finální, a to na rozdíl od socialistických států, kde finální sloužily v kontextu centrálně plánovaného hospodářství. Má se za to, že formulace účelů či cílů, které jsou víceméně abstraktní, slouží k srovnávání a výběru vhodných prostředků, ale samo o sobě neumožňuje zcela jednoznačně určit oprávněné či povinné chování. Pokud se v platném právu vyspělých států vyskytují normy finální, zpravidla nejsou samy o sobě aplikovatelné; jsou relevantní při interpretaci norem kondicionálních.¹²¹

Členění norem na kondicionální a finální lze uplatnit též na normy kompetenční, tj. normy, které vymezují pravomoci orgánů veřejné moci.¹²² Ukažme si v tomto smyslu několik příkladů z českého práva. Kondicionální povahu mají kupř. následující kompetenční zmocnění:

– *Prezident republiky ... jmenuje členy Bankovní rady České národní banky.*¹²³

– *Předseda vlády organizuje činnost vlády, řídí její schůze, vystupuje jejím jménem a vykonává další činnosti, které jsou mu svěřeny Ústavou nebo jinými zákony.*¹²⁴

– *[Veřejný ochránce práv] je oprávněn s vědomím vedoucích úřadů, a to i bez předchozího upozornění, vstupovat do všech prostor úřadů a provádět šetření spočívající v a) nahlížení do spisů, b) kladení otázek jednotlivým zaměstnancům úřadů, c) rozmluvě s osobami umístěnými v zařízeních ..., v nichž se vykonává vazba, trest odnětí svobody, ochranná nebo ústavní výchova anebo ochranné léčení, a to bez přítomnosti jiných osob.*¹²⁵

Příkladem kompetenční normy finální byl § 8 odst. 2 někdejšího zákona č. 40/1961 Sb. o obraně Československé socialistické republiky, který stanovil: *Za branné pohotovosti státu mohou vláda nebo orgány jí zmocněné rozhodnout o změnách v řízení národního hospodářství a o zvláštní úpravě výroby, oběhu a spotřeby věcných prostředků, aby byly náležitě zabezpečeny potřeby obrany republiky.*¹²⁶

S ohledem na vše, co bylo řečeno výše, se může jevit následující skutečnost jako překvapivá: Pro evropské právo počínaje právem primárním a kompetenčními normami v něm obsaženými je příznačné, že je založeno z podstatné části na finálních, a nikoli

¹²¹ Boguszak, J. a kol.: cit. dílo, str. 159–161.

¹²² Srov. Boguszak, J. a kol., str. 159–161, 174; Wintr, J.: *Čtyři otázky o evropské ústavě*, in: Právník, č. 12/2005, dostupné z <http://tf.webz.cz/jw/euroklinka1.pdf>.

¹²³ Ústava České republiky, čl. 62, písm. k).

¹²⁴ Ústava České republiky, čl. 77, odst. 1.

¹²⁵ Zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, § 15.

¹²⁶ Zákon č. 40/1961 Sb. o obraně Československé socialistické republiky, § 8.

kondicionálních normách.¹²⁷ Pro velkou část pravomocí Společenství je typické, že nejsou formulovány jako zmocnění k určité konkrétní činnosti, nýbrž k dosažení daného cíle, a to zpravidla cíle dosti obecného a širokého.

Podívejme se postupně na některé z nejvýznamnějších či nejčastěji využívaných právních základů a pozorujme způsob, jak jsou formulovány:

Začneme-li oblastí vnitřního trhu, vidíme, že nejvýznamnější kompetenční ustanovení v této oblasti, tj. článek 95 Smlouvy ES (srov. kapitolu 3), má zřetelně finální povahu. Dává Společenství pravomoc harmonizovat právo členských států (vyjma vyňatých oblastí) za účelem ... vytvoření a fungování vnitřního trhu.^o Totéž je patrné u zvláštních právních základů, týkajících se některých základních svobod, jako je článek 40 Smlouvy ES, který zmocňuje Společenství k přijímání *opatření potřebných k zavedení volného pohybu pracovníků* či článek 44 ES, který dává ES pravomoc přijímat směrnice *k zavedení svobody usazování v určité oblasti činnosti*.

Dále se zastavme u ochrany životního prostředí, což je oblast, v níž je v posledních letech Společenství velmi aktivní. Pravomoc ES v této oblasti je vymezena v článku 175 Smlouvy ES, podle kterého Společenství *rozhodne, jakou činnost bude ... vyvíjet, aby bylo dosaženo cílů uvedených v čl. 174*. Cíle, na které je odkazováno, jsou velmi obecné a široké: *udržování, ochrana a zlepšování kvality životního prostředí, ochrana lidského zdraví, obezřetné a racionální využívání přírodních zdrojů, podpora opatření na mezinárodní úrovni, čelících regionálním a celosvětovým problémům životního prostředí*.^o

Dalším příkladem je vymezení pravomoci ES v oblasti ochrany spotřebitele v článku 153 Smlouvy ES. Zde je navázání na cíle dokonce dvoustupňové: Společenství za účelem podpory zájmů spotřebitelů a zajištění vysoké úrovně ochrany spotřebitele přispívá k ochraně zdraví, bezpečnosti a hospodářských zájmů spotřebitelů, jakož i k podpoře jejich práva na informace, vzdělávání a práva sdružovat se k ochraně svých zájmů.¹²⁸

Spíše finální podobu a taktéž v podstatě dvoustupňovou má při bližším zkoumání i vymezení pravomoci ES v oblasti dopravy v článcích 70, 71 a 80 Smlouvy ES. Složitě a poněkud kostrbaté vymezení pravomoci v této oblasti lze úsporně shrnout takto: Společenství je oprávněno přijmout veškeré potřebné předpisy *k provedení společné dopravní politiky, která se může týkat dopravy železniční, silniční, vnitrozemské vodní, námořní a letecké. Společnou dopravní politikou mají členské státy sledovat cíle Smlouvy*.

¹²⁷ Boguszak, J. a kol.: cit. dílo, str. 174 ; Wintz, J.: cit. dílo (www).

¹²⁸ Tato opatření jsou v článku 153 Smlouvy ES dále specifikována jako a) opatření přijatá podle článku 95 v souvislosti s vytvářením vnitřního trhu; b) opatření, která podporují, doplňují a sledují politiku členských států, a která jsou přijímána spoleurohodovací procedurou dle čl. 251.

V neposlední řadě je třeba upozornit na vrcholně finální charakter subsidiární pravomoci obsažené v článku 308 Smlouvy ES. Společenství je na tomto základě zmocněno při absenci výslovné pravomoci ve Smlouvě přijmout *vhodná opatření*, ukáže-li se že určitá jeho činnost je nezbytná *k dosažení některého z cílů Společenství v rámci společného trhu*. Jak uvidíme níže v podkapitole 3.2., omezení na cíle společného trhu (ať už se jimi míní cokoliv) není v praxi institucemi ES uznáváno, a cíle v článku 308 se vykládají jako jakékoli cíle Společenství. Ve světle širokých a obecných cílů Společenství vymezených v článku 2 Smlouvy, zahrnující např. *zvyšování životní úrovně a kvality života*, se zdá být rozsah takového kompetenčního ustanovení vskutku impozantní.

Formou finální kompetenční normy je vymezena pravomoc Společenství i ve vysoce citlivé otázce antidiskriminační legislativy. Článek 13 zmocňuje ES *přijmout vhodná opatření k boji proti diskriminaci na základě pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženského vyznání nebo světového názoru, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace*.

Povahu finálních kompetenčních norem nemají všechny právní základy. Příkladem opaku je článek 93 Smlouvy ES, podle kterého Společenství může přijímat *ustanovení harmonizující právní předpisy týkající se daní z obratu, spotřebních daní a jiných nepřímých daní v rozsahu, v jakém je tato harmonizace nezbytná pro vytvoření a fungování vnitřního trhu*.¹²⁹ Stejně tak právní základy v oblasti civilní části spolupráce v oblasti vnitra a justice (neboli civilní části tzv. prostoru svobody, bezpečnosti a práva) převážně mají kondicionální povahu.¹²⁹ Zdá se však, že jde jen o výjimky potvrzující pravidlo.

Teleologickou povahu právního rámce Společenství jen potvrzuje formulace zásady svěřených pravomocí v článku 5 odst. 1 Smlouvy ES. Zopakujme ji, a zdůrazněme přitom druhou část, na kterou se někdy zapomíná: *Společenství jedná v mezích pravomocí svěřených mu touto smlouvou a cílů v ní stanovených*. Rovněž článek 10 Smlouvy ES, který vyjadřuje zásadu loajality, stanoví mimo jiné, že členské státy se zdrží *jakýchkoli opatření, jež by mohla ohrozit dosažení cílů* Smlouvy.¹³⁰

(Jen na okraj lze poznamenat, že finální rozměr má i jeden ze dvou nejdůležitějších druhů předpisů, které může Společenství přijímat, a sice směrnice.¹³⁰ Tyto akty sekundárního práva jsou pro každý členský stát, jemuž jsou směřovány, ohledně cíle, jehož má být dosaženo, závazné, ponechávají však vnitrostátním orgánům volbu formy a prostředků.¹³¹ Tato otázka nicméně bezprostředně nesouvisí s vymezením pravomocí Společenství.)

¹²⁹ Srov. čl. 61 písm. c) a 65 Smlouvy ES.

¹³⁰ Boguszak, J. a kol.: cit. dílo, str. 174.

¹³¹ Srov. čl. 249 Smlouvy ES.

Jak konstatuje J. Wintr, ve vztahu k finálnímu vymezení pravomocí ES, jde o situaci, kdy se politické záměry stávají součástí práva, aniž by byly převedeny do právního jazyka kondicionální právní normy.¹³²

Proč je primární právo tak dalece založeno na finálních kompetenčních normách, by mohla být podnětná otázka pro samostatnou politologickou analýzu. Důvodem může být dle mého názoru skutečnost, že během vyjednávání znění zakládacích smluv, resp. jejich revizí, se členské státy snáze shodnou na obecných politických cílech, než na způsobech, jak jich dosáhnout. V každém případě z hlediska této práce nejsou relevantní důvody, ale skutečnost, že tomu tak je.^o

Skutečnost, že základní pravomoci Společenství jsou formulovány pomocí finálních norem, má závažné důsledky. Aplikace finálních norem často předpokládá náročnou interpretaci.¹³³ K dosažení jednoho cíle může existovat celá řada prostředků. To platí tím spíše, pokud jsou samy cíle vymezeny velmi obecně a široce. Instituce ES/EU tak získávají rozsáhlý prostor pro uvážení.^o

Jak uvádí J. Wintr, cíle (politické proklamace) v právních textech nezůstávají samomluvou zákonodárce, „aktivismus Evropského soudního dvora jim dodává reálné účinnosti a je jedním z motorů integrace“. Wintr se domnívá, že aplikace finálních norem vydatně napomáhala dosavadnímu postupu evropské integrace.¹³⁴ Rovněž Boguszak a kol. se domnívají, že z finální podoby kompetenčního rámce vyplývá značná role ESD, jehož uvažování při aplikaci se pohybuje poměrně v širokých mezích.¹³⁵

Neostrost hranice takto vymezených pravomocí se projevuje dle mého názoru ve dvou rovinách. 1) První z nich lze spatřovat při hledání odpovědi na otázku, zda má Společenství pravomoc konat v tom kterém případě, či zda mu pravomoc nebyla vůbec svěřena. 2) Druhou rovinu pak představuje hledání odpovědi na otázku, který konkrétní právní základ z několika, které by připadaly v úvahu, má být použit.

Ad 1) Jako vhodný příklad situace, kdy se vymezení pravomocí odkazem na cíle v tomto smyslu ukázalo být zrádné, jsou nedávné kompetenční spory mezi Komisí a Evropským parlamentem na straně jedné a Radou, resp. členskými státy na straně druhé ohledně oprávnění Společenství zasahovat v rámci svých pravomocí do oblastí trestního práva. Finální vymezení pravomocí bylo dle mého názoru jedním z odrazových můstků, které

¹³² Wintr, J.: cit. dílo (www).

¹³³ Boguszak, J. a kol.: cit. dílo, str. 174.

¹³⁴ Wintr, J.: cit. dílo (www).

¹³⁵ Boguszak, J. a kol.: cit. dílo, str. 174.

umožnily ESD rozhodnout spor (téměř zcela) ve prospěch Komise a Evropského parlamentu.¹³⁶

Rada, resp. drtivá většina členských států byla na rozdíl od Komise a EP přesvědčena, že pravomoci Společenství do trestněprávní oblasti přesahovat nemohou. Měla za to, že k tomu neexistuje žádná výslovně udělená kompetence, a s ohledem na velký význam trestního práva pro svrchovanost členských států není přípustné, aby tato kompetence mohla být udělena ES implicitně při stanovení specifických věcných pravomocí. Navíc postupy pro případnou spolupráci členských států v oblasti trestního práva jsou upraveny Smlouvou o EU v rámci justiční a policejní spolupráce v trestních věcech neboli tzv. třetího pilíře EU.¹³⁷

ESD se v prvním případě, *C-176/03 Komise v. Rada*, který předurčil další vývoj judikatury, a který se konkrétně dotýkal oblasti ochrany životního prostředí, zachytil právě cíle předmětné trestněprávní úpravy, kterou byla ochrana proti vážným zásahům do životního prostředí. Z argumentace Soudu v podstatě vyplývá, že trestněprávní opatření pojal jako prostředek k dosažení cílů, které definují pravomoc Společenství v této oblasti.¹³⁸

Ad 2) Problematičnost finálních kompetenčních norem při konkurenci různých právních základů vystupuje do popředí v případech, kdy různé právní základy s ohledem na odlišnou citlivost problematiky, kterou (převážně) pokrývají, předpokládají různé rozhodovací postupy.

Připadá-li v některém případě v úvahu právní základ vyžadující jednomyslnost v Radě a právní základ vyžadující pouhou kvalifikovanou většinu v Radě, vznikne nezřídka kompetenční spor tehdy, když většina členských států v Radě zvolí posledně zmíněný právní základ a přehlasovaný stát či státy napadne přijatý akt žalobou u ESD s tvrzením, že akt měl být přijat na základě prve zmíněného. Jiný obvyklý typ kompetenčního sporu nastává, když Rada přijme akt dle právního základu, který nevyžaduje zapojení Evropského parlamentu či počítá s jeho pouhou konzultací, a Evropský parlament daný akt napadne u ESD s tvrzením, že měl být použit ten který právní základ, jenž vyžaduje spolurozhodování Rady a EP.

¹³⁶ Srov. rozsudky ESD ve věci *C-176/03, Komise v. Rada* [13.9.2005] a ve věci *C-440/05, Komise v. Rada* [23.10.2007].

¹³⁷ Srov. shrnutí argumentace účastníků řízení v rozsudku ESD ve věci *C-176/03, Komise v. Rada* [13.9.2005].

¹³⁸ Srov. argumentaci ESD v předmětném rozsudku, b. 47-51: „Co se týče účelu rámcového rozhodnutí... jeho cílem je ochrana životního prostředí. ... Trestněprávní předpisy přitom v zásadě stejně jako trestněprocesní pravidla nejsou v pravomoci Společenství ... [to] však nemůže zákonodárci Společenství zabránit, pokud použití účinných, přiměřených a odrazujících trestních sankcí příslušnými vnitrostátními orgány představuje nezbytné opatření pro boj proti vážným zásahům do životního prostředí, přijmout opatření vztahující se k trestnímu právu členských států a ta, která považuje za nezbytná pro zajištění plné účinnosti norem, které vydal v oblasti ochrany životního prostředí (body 46–51)...Z prvních tří bodů odůvodnění tohoto rozhodnutí krom toho vyplývá, že Rada měla za to, že trestněprávní sankce jsou nezbytné pro boj proti vážným zásahům do životního prostředí. ... články 1 až 7 rámcového rozhodnutí mají z důvodu jak svého účelu, tak svého obsahu za hlavní cíl ochranu životního prostředí a mohly by být platně přijaty na základě článku 175 ES.“

ESD prohlašuje, že volba právního základu musí být založena na objektivních faktorech, kterými jsou zejména cíl a obsah aktu. Pokud přezkum aktu ES prokáže, že tento akt sleduje dvojí cíl nebo že má dvojí obsahovou složku, a pokud je možné jeden nebo jednu z nich označit za hlavní nebo převažující, zatímco druhý nebo druhá je pouze vedlejší, akt musí být založen na jediném právním základě, a sice na základě, který je vyžadován hlavním nebo převažujícím cílem nebo obsahovou složkou.¹³⁹

Kritici poukazují na to, že ESD takové kompetenční spory rozhoduje spíše ve prospěch právních základů více integračních, vyžadujících pouhou kvalifikovanou většinu v Radě a spolurozhodování Evropského parlamentu.¹⁴⁰ Jako příklad takové favorizace lze vyzdvihnout níže zmíněnou kauzu „*Kysličník titaničitý*“ (300/89) z roku 1991. K této problematice se dále vrátíme v kapitole 8 v souvislosti s otázkou aktivismu ESD.⁹

Závěr kapitoly

Většina z nejvýznamnějších pravomocí Společenství je vymezena odkazem na cíle, finálními kompetenčními normami, přičemž tyto cíle jsou často vymezeny obecně a široce. Setkáváme se v tomto smyslu s cíli, jako je *udržování, ochrana a zlepšování kvality životního prostředí, obezřetné a racionální využívání přírodních zdrojů* či *zvyšování životní úrovně a kvality života*.

Vymezení pravomocí touto formou je z hlediska ostrosti nutně problematické. K dosažení jednoho cíle, zvláště je-li obecný a široký, může existovat řada prostředků. Často nebude snadné určit, co takovým prostředkem je, a co není. Uvážení ESD se tak pohybuje ve značně širokých mezích, přičemž se zdá, že Soud se uchyluje k extenzivnímu výkladu pravomocí ES.

Neostrost hranice takto vymezených pravomocí lze spatřovat jednak při hledání odpovědi na otázku, zda má Společenství pravomoc konat v tom kterém případě, či zda mu pravomoc nebyla vůbec svěřena, jednak na otázku, který konkrétní právní základ z několika, které by připadaly v úvahu, má být použit.

3. Téměř blanketní právní základy – články 95 a 308 Smlouvy ES

O mnoha kompetenčních ustanoveních ve Smlouvě ES lze říci, že jsou velmi široké. Některé z nich v rámci sdílených konkurujících pravomocí umožňují regulovat v podstatě

¹³⁹ Srov. kupř. rozsudek ESD ve věci C-110/03, *Belgie v. Komise* [14.4.2005], b. 78, 79.

¹⁴⁰ Stanovisko gen. advokáta M. Poiarese Madura ve věci C-411/06 *Komise v. EP a Rada* [26.3.2009], b. 6.

celá odvětví lidské činnosti (srov. v tomto smyslu mj. kapitolu 4). Přinejmenším dva právní základy jsou však natolik rozsáhlé a meze jejich využití natolik nepředvídatelné, že nepovažují za příliš troufalé označit je jako do jisté míry blanketní; mám na mysli články 95 a 308 Smlouvy ES.

3.1. Článek 95 SES

Článek 95 Smlouvy ES dává Společenství pravomoc přijímat *opatření ke sbližování ustanovení právních a správních předpisů členských států, jejichž účelem je vytvoření a fungování vnitřního trhu*, není-li ve Smlouvě stanoveno jinak (rozuměj pokud neexistuje jiný zvláštní právní základ¹⁴¹). Vyloučena jsou *ustanovení o daních, ustanovení týkající se volného pohybu osob a ustanovení týkající se práv a zájmů zaměstnanců*. Přijímání těchto opatření přísluší v rámci spolurozhodovacího postupu Radě a Evropskému parlamentu, a to na návrh Komise a po konzultaci Hospodářského a sociálního výboru, přičemž při rozhodování v Radě se uplatní hlasování kvalifikovanou většinou.^o

Toto ustanovení bylo včleněno do zakládacích smluv Jednotným evropským aktem z roku 1986, tedy první smlouvou substantivně revidující primární právo. (Ve své původní podobě se odlišovalo pouze způsobem zapojení Evropského parlamentu; tehdy se uplatnila procedura spolupráce, která je popsána níže, namísto dnešního spolurozhodování).¹⁴² J. Weiler jej označuje jako nejvýznamnější změnu, kterou Jednotný evropský akt přinesl.¹⁴³ Dnes se o něm hovoří jako o nejdůležitějším právním základu v oblasti harmonizace právních předpisů.¹⁴⁴

Problematicnost daného kompetenčního ustanovení z hlediska jeho určitosti je po tom, co bylo řečeno v předchozích dvou kapitolách, zřejmá již na první pohled. Jednak jde o pravomoc vymezenou odkazem na cíl (srov. kapitolu 2).^o Tento referenční cíl je navíc navázán bez bližšího vymezení na koncept vnitřního trhu¹⁴⁵ (jeho *vytvoření a fungování*), o jehož neostré povaze a širokém výkladu byla řeč výše (srov. kapitolu 1). Prvořadou otázkou je však přirozeně hlavně faktický život tohoto právního základu v rukou institucí ES/EU. Podívejme se tedy blíže především na tento aspekt.^o

¹⁴¹ Viz. kupř. pro oblast volného pohybu pracovníků čl. 40 Smlouvy, pro svobodu usazování čl. 44.

¹⁴² Srov. Smlouvu EHS ve znění Jednotného evropského aktu [1986].

¹⁴³ Weiler, J. H. H.: cit. *The Transformation of Europe...*, str. 2458.

¹⁴⁴ Srov. Syllová, J., Pítrová, L., Svobodová, M. a kol.: *Ústava pro Evropu. Komentář*, C.H.Beck, Praha [2005], str. 266.

¹⁴⁵ Srov. stanovisko gen. advokáta G. Tesaura ve věci C-300/89, *Komise v. Rada ("Kysličník titamu")* [13.3.1991], kde autor v bodě 10 říká, že definice pojmu vnitřní trh je rozhodnou pro určení rozsahu působnosti článku 95.

Od počátku, tj. od vstupu Jednotného evropského aktu v účinnost, je tato pravomoc mohutně využívána.¹⁴⁶ Společenství bylo na jejím základě aktivní v nerozmanitějších oblastech, a to i v těch, které nevykazují se základními svobodami v jejich běžném chápání užší souvislost. Na jeho základě byly kupříkladu přijaty komunitární předpisy upravující nabývání a držení zbraní,¹⁴⁷ ochranu osobních údajů,¹⁴⁸ letní čas,¹⁴⁹ ochranu práv duševního vlastnictví zahrnující mimo jiné harmonizovaná pravidla v oblasti občanského soudního řízení,¹⁵⁰ omezení tabákové reklamy¹⁵¹ či uchování údajů poskytovateli elektronických komunikačních služeb pro účely vyšetřování, odhalování a stíhání závažných trestných činů.¹⁵² K některým z těchto konkrétních příkladů využití článku 95 se ještě vrátíme níže.°

ESD zaujal k tomuto právnímu základu záhy velice vstřícný postoj. V jednom z raných případů ESD článek [95] v podstatě označil za základní ustanovení pro dosažení cílů uvedených v článku [14].¹⁵³ Nejvýmluvnější z tohoto období je nicméně případ C-300/89, Komise v. Rada zvaný „Kysličník titaničitý“. V tomto případě Komise žalovala u ESD Radu a domáhala se zrušení jisté směrnice¹⁵⁴ přijaté v rámci politiky životního prostředí, která směřovala k omezování a případnému odstranění průmyslového znečištění oxidem titaničitým. Směrnice vypouštění určitých druhů odpadů obsahující danou látku zcela zakázala, pro jiné druhy odpadu stanovila maximální hodnoty škodlivých látek. Protože harmonizací mělo vlastně dojít k tomu, že požadavky na výrobce v daném odvětví v jednotlivých členských státech se sblíží, a podniky z jednoho členského státu tak nebudou muset plnit výrazně přísnější podmínky než podnikatelé v druhém členském státě, byl ve směrnici zmíněn také cíl zlepšení podmínek hospodářské soutěže v tomto odvětví. Komise s poukazem na zmínky o hospodářské soutěži tvrdila, že daný akt měl být přijat dle článku [95], a nikoli dle právního základu pro ochranu životního prostředí.°

¹⁴⁶ Srov. Slater, D.: *The scope of EC harmonising powers: The ECJ's Tobacco Case (C- 491/01) in Perspective*, in: German Law Journal No. 4-2 [2003], mj. str. 137.

¹⁴⁷ Srov. Směrnici Rady č. 91/477/EHS ze dne 18. června 1991 o kontrole nabývání a držení zbraní.

¹⁴⁸ Srov. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

¹⁴⁹ Srov. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2000/84/ES ze dne 19. ledna 2001 o úpravě letního času.

¹⁵⁰ Srov. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví.

¹⁵¹ Srov. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2003/33/ES ze dne 26. května 2003 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se reklamy na tabákové výrobky a sponzorství souvisejícího s tabákovými výrobky.

¹⁵² Srov. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006 o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES.

¹⁵³ Srov. rozsudek ESD ve věci C-41/93, *Francie v. Komise* [17.5.1994], b. 20–21.

¹⁵⁴ Šlo o Směrnici Rady 89/428/EHS o postupech harmonizace programů omezování a případného odstranění znečištění působeného odpadem z průmyslových podniků pracujících s kysličníkem titanu.

Zřejmým důvodem, proč Komise napadala právní základ, bylo prosazování rozhodovacího postupu, který bychom mohli označit jako více integrační. Článek [175], právní základ pro akty ochrany životního prostředí, totiž v té době vyžadoval při hlasování v Radě jednomyslnost a pouhé konzultování Evropského parlamentu, zatímco u článku [95] se uplatnila tzv. procedura spolupráce, při které měl EP, zjednodušeně řečeno, postavení obdobné Senátu v běžném legislativním procesu v českém ústavním systému.¹⁵⁵

ESD, zřetelně veden stejnými ohledy, dal v daném sporu za pravdu Komisi. Vycházel z toho, že pod pojem vnitřního trhu vtáhnul v duchu pojetí Komise a doporučení generálního advokáta *existence nenarušených podmínek hospodářské soutěže*, a to na základě lapidárního tvrzení, že tyto jsou *předpokladem* vnitřního trhu *podle článků 2 a 3 Smlouvy*. K tomu, aby se uplatnily základní svobody vnitřního trhu, o kterých hovoří článek [14], jsou podle Soudu nezbytná harmonizační opatření, která by se vypořádala s rozdíly mezi zákony členských států v oblastech, kde tyto rozdíly nutně vytvářejí nebo udržují narušené podmínky soutěže, tedy opatření dle článku [95]. Vycházeje z tohoto konceptu ESD vyvodil, že vzhledem ke svému cíli a obsahu má předmětná směrnice rysy jak akce týkající se životního prostředí, o něž jde v článku [175] Smlouvy, tak harmonizačního opatření, jehož cílem je vytvoření a fungování vnitřního trhu ve smyslu článku [95] Smlouvy.¹⁵⁶

Další argumentace byla již spíše politická než právní.¹⁵⁷ Zastavíme se u ní ještě v kapitole 8. Na tomto místě postačí říci, že Soud upřednostnil použití postupu spolupráce a tedy větší zapojení EP před ostatními hledisky. Konstatoval přitom, že ve větší účasti EP na rozhodování *se odráží základní demokratická zásada, že na výkonu pravomoci by se měl prostřednictvím zastupitelského sboru podílet lid*.¹⁵⁸ (Soud v podstatě vycházel ze stejné koncepce jako generální advokát Tesaro. Ten označil za základní změny, které přinesl Jednotný evropský akt, rozšíření většinového hlasování v Radě a posílení účasti Evropského parlamentu v rozhodovacím procesu ve Společenství, prostřednictvím postupu spolupráce. Tyto inovace dle jeho názoru měly za cíl zrychlit proces integrace Společenství a posílit demokratické záruky v legislativním procesu. Článek [95] označil vzhledem k jeho „ústřední důležitosti pro dosažení vnitřního trhu“ za „snad nejvýznamnější případ, ve kterém se uplatní většinové hlasování a proces spolupráce.“ Úzký výklad článku [95] by podle něj měl za

¹⁵⁵ Tento systém se vyznačuje zejména tím, že nesouhlas Senátu s návrhem zákona může být v běžném legislativním procesu až na stanovené výjimky Poslaneckou sněmovnou kvalifikovanou většinou přehlasován.

¹⁵⁶ Srov. rozsudek ESD ve věci 300/89, *Komise v. Rada* ("Kysličník titanu") [11.6.1991], zejm. b. 14-15.

¹⁵⁷ Ninatti S.: *How do our judges conceive of democracy? The democratic nature of the community decision-making process under scrutiny of the European Court of Justice*, Jean Monnet Working Paper 10/03, NYU School of Law, New York [2003], str. 16-18.

¹⁵⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci 300/89, *Komise v. Rada* ("Kysličník titanu") [11.6.1991], zejm. b. 20, 21.

následek omezení rozsahu působnosti těchto dvou zásadních procedurálních inovací. Takový výsledek by považoval za rozporný se základními myšlenkami, které přináší Jednotný evropský akt.¹⁵⁹⁾

ESD se tudíž rozhodl pro široký výklad článku [95]. Konstatoval, že ustanovení, k jejichž nutnosti vedou úvahy týkající se životního prostředí a zdraví, mohou zatěžovat opatření, na které se vztahují, a soutěž – neexistuje-li harmonizace vnitrostátních ustanovení, věci se týkajících – může být značně narušena. Z toho plyne, že činnost zamýšlená ke sblížení národních norem o podmínkách výroby v daném průmyslovém odvětví s cílem odstranit v tomto odvětví to, co soutěž narušuje, vede k dosažení vnitřního trhu a spadá tudíž pod článek [95], což je ustanovení, které je pro dosažení vnitřního trhu obzvláště vhodné. Připomněl, že odstavec 3 článku [95] požaduje, aby Komise ve svých návrzích opatření ke sblížování zákonů členských států, jejichž cílem je dosažení a fungování vnitřního trhu, vycházela z vysoké úrovně ochrany, pokud jde o věci související s ochranou životního prostředí. Toto ustanovení tedy výslovně naznačuje, že cíle ochrany životního prostředí, o nichž se hovoří v článku [174], lze účinně sledovat harmonizačními opatřeními, přijatými na základě článku [95]. Daná směrnice tedy měla být dle ESD přijata na základě článku [95], protože ji zrušil.¹⁶⁰

V jiných případech z raného období ESD alespoň připustil, že pouhá skutečnost, že vytvoření nebo fungování vnitřního trhu je dotčeno, není k použití článku [95] dostatečné, a že daný právní základ nelze využít pro přijetí opatření, která mají harmonizaci podmínek trhu v rámci Společenství pouze jako vedlejší účinek.¹⁶¹

Mohlo se zdát, že na přelomu tisíciletí došlo v širokém výkladu článku [95] k jistému zvratu, když ESD v řízení o zrušení aktu Společenství na základě žaloby Německa poprvé zrušil směrnici přijatou na základě tohoto článku z odůvodněním, že tento neposkytuje Společenství pravomoc k přijetí daného aktu. Šlo o směrnici, která až na drobné výjimky zcela zakazovala reklamu na tabákové výrobky a sponzoring související s těmito výrobky, přičemž bylo zjevné, že důvody, které vedly k jejímu přijetí, byly z oblasti ochrany zdraví. Německo ve své žalobě mimo jiné připomínalo, že Smlouva v článku [152 odst. 4 písm. c)] vylučuje jakoukoli harmonizaci právních a správních předpisů členských států, které mají za cíl ochranu a zlepšení lidského zdraví.¹⁶²

¹⁵⁹ Srov. stanovisko gen. avokáta G. Tesaura ve věci C-300/89, *Komise v. Rada ("Kysličník titanu")* [13.3.1991], b. 23-27.

¹⁶⁰ Srov. rozsudek ESD ve věci 300/89, *Komise v. Rada ("Kysličník titanu")* [11.6.1991].

¹⁶¹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-155/91, *Komise v. Rada* [17.3.1993].

¹⁶² Srov. rozsudek ESD ve věci C-376/98, *Německo v. EP a Rada ("Tabáková reklama I")* [5.10.2000], shrnutí

Zrušení dané směrnice doporučil ve svém stanovisku i generální advokát N. Fennelly. Ten měl za to, že vnitřní trh není pouhopouhým synonymem pro obecnou hospodářskou správu věcí veřejných (*orig. angl.: general economic governance*), a existenci pravomoci směřující k zajištění jeho vytvoření a fungování nelze podle něj vykládat tak, že Společenství získalo všeobecnou pravomoc regulovat cokoli. Podle Fennellyho pravomoc obsažená v článku [95] zahrnuje opatření k usnadnění uskutečňování čtyř svobod neboli odstraňování překážek, které omezují výkon těchto svobod, a vytvoření rovných podmínek hospodářské soutěže. Sledování rovných podmínek soutěže však podle jeho názoru nedává komunitárnímu normotvůrci blanketní zmocnění k harmonizaci jakýchkoli vnitrostátních právních úprav, které se mu záměrně, ať už směrem k liberalizaci, či omezení. Měl za to, že by zde bylo riziko přenesení obecné regulační pravomoci členských států na Společenství, pokud by možnost využít článek [95] k harmonizaci v zájmu nenarušené soutěže nebyla předmětem určitého testu skutečné souvislosti mezi takovými opatřeními a cíli vnitřního trhu. Skutečnost, že články [14] a [95] se nijak nezmiňují o rovných podmínkách soutěže, dodává dodatečný důvod k tomu, abychom se vyhnuli pojetí článku [95] jako nástroje obecného hospodářské správy věcí veřejných na tomto základě (*orig. general economic governance on this ground*).¹⁶³

ESD konstatoval, že článek [95] je zamýšlen pro přijímání opatření, která směřují ke zlepšení podmínek pro vytvoření a fungování vnitřního trhu. Vykládat tento článek tak, že dává komunitárnímu normotvůrci obecnou pravomoc regulovat vnitřní trh, by bylo nejen v rozporu s výslovným zněním tohoto ustanovení, ale také neslučitelné se zásadou svěřených pravomocí. Akt přijatý na základě čl. [95] Smlouvy musí mít za cíl skutečně zlepšení podmínek pro vytvoření a fungování vnitřního trhu. Pokud by pouhé konstatování odlišností mezi vnitrostátními právními úpravami či abstraktní nebezpečí překážek základním svobodám či narušení soutěže stačilo k odůvodnění volby článku [95] jako právního základu, soudní kontrola dodržování právního základu by mohla být zbavena vší účinnosti. Soud by tak nemohl vykonávat funkci, která mu přísluší dle čl. [220] Smlouvy ES, tj. zajistit respekt k právu při výkladu a aplikaci Smlouvy.

Soud také mimo jiné řekl, že ačkoliv je použití článku [95] jako právního základu možné za účelem předejití budoucím překážkám obchodu vyplývajícím z nestejnoroitého vývoje vnitrostátních právních úprav, výskyt takovýchto překážek musí být pravděpodobný.

argumentace stran.

¹⁶³ Srov. stanovisko gen. advokáta N. Fennellyho ve věci C-376/98, *Německo v. EP a Rada ("Tabáková reklama I")* [15.6.2000], b. 83, 88, 89.

Soudní dvůr dále konstatoval, že v rámci kontroly legality aktu přijatého na základě čl. [95] Smlouvy ověřuje, zda narušení hospodářské soutěže, která má daný akt odstranit, jsou citelná. Pokud by zde nebyl takový požadavek, pravomoc komunitárního normotvůrce by byla prakticky neomezená. Konstatoval, že vykládat čl. [95] v tom smyslu, že může být komunitárním normotvůrcem využit k potlačení minimálních narušení hospodářské soutěže, by bylo v rozporu se zásadou svěřených pravomocí.

V argumentaci Soudu nelze přehlédnout jeho poznámku k zákazu harmonizace právních a správních předpisů členských států, které mají za cíl ochranu a zlepšení lidského zdraví. Konstatoval, že ačkoli článek [152 odst. 4 písm. c)] ES vylučuje jakoukoli harmonizaci právních a správních předpisů členských států, které mají za cíl ochranu a zlepšení lidského zdraví, toto ustanovení však neznamená, že harmonizační opatření přijatá na základě jiných ustanovení Smlouvy nemohou mít vliv na ochranu lidského zdraví. Jsou-li podmínky pro použití článku [95] jako právního základu splněny, zákonodárci ES nelze z důvodu, že ochrana veřejného zdraví je rozhodující při volbách řešení, které je třeba učinit, bránit v tom, aby se o tento právní základ opíral.

Protože Soud neshledal, že by sporná směrnice splňovala jím uvedené podmínky pro použití článku [95] jako právního základu, zrušil ji.¹⁶⁴

Rozsudek Soudního dvora v případě „*Tabákové reklamy*“ je často považován za přelomové rozhodnutí znamenající jakousi brzdu expanzivního výkladu článku [95].¹⁶⁵ Z toho důvodu je často jedněmi vyzdvihován,¹⁶⁶ zatímco druhými přijímán s jistou trpkostí.¹⁶⁷ Je zde však i další názorový proud, který se domnívá, že význam případu bývá velmi přeceňován a ve skutečnosti žádný dramatický zvrat nepřinesl.¹⁶⁸ Osobně se přikláním k tomuto posledně zmíněnému náhledu.

K ESD se po případě C-376/98 dostala řada žalob na neplatnost právních předpisů přijatých dle předmětného článku od států, které si jejich přijetí nepřály, ale byly přehlasovány. Tyto státy vždy tvrdily, že daný předpis nemohl být platně přijat na základě uvedené pravomoci a došlo tedy k jejímu zneužití.^o Nastaly rovněž situace, kdy platnost

¹⁶⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci C-376/98, *Německo v. EP a Rada ("Tabáková reklama I")* [5.10.2000], zejména b. 77, 78, 83, 84, 106, 107.

¹⁶⁵ Srov. např. Heusel, W.: *European Contract Law - Towards a European Frame of Reference*, in: ERA-Forum, *Special issue: European Contract Law* [2006], str. 6.

¹⁶⁶ Srov. např. cit. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 139; Skřivánková, K.: *Rozdělení pravomocí mezi ES/EU a členské státy, diplomová práce*, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2006], str. 9-11.

¹⁶⁷ Srov. např. Heusel, W.: cit. dílo, str. 6, 7.

¹⁶⁸ Srov. Tridimas, T.: *The General Principles of EU Law*, 2. vyd., Oxford University Press [2006], str. 181; Švarc, M.: cit. dílo, str. 44, 45.

komunitárního předpisu přijatého dle předmětného článku byla zpochybňována v rámci řízení o předběžné otázce.¹⁶⁹

Pohled na rozsudky v těchto věcech nedává dle mého názoru žádný důvod k přesvědčení, že by ESD vykládal pravomoc obsaženou v článku 95 úzce. Kritéria z případu tabákové reklamy byla sice v teoretické rovině Soudem nadále uplatňována, avšak nikdy už neshledal, že by nebyla naplněna. Příklad *Tabákové reklamy* tak zůstal zcela osamocený.

Článek 95 byl zvláště v poslední dekádě využit vícekrát k přijetí harmonizačních předpisů, které měly přesah do sfér, které nejsou samy o sobě v pravomoci Společenství, či kde je vyloučena harmonizace,^o a to jmenovitě v oblasti ochrany zdraví, trestního práva či občanského soudního řízení.¹⁷⁰

1) Jako příklad ze sféry ochrany zdraví lze uvést novou směrnici omezující reklamu na tabákové výrobky a sponzoring s nimi související, kterou Rada a EP přijaly nedlouho po zrušení výše zmíněné. Nová směrnice je méně restriktivní, s menším rozsahem, orientovaná na tisk, rozhlasové vysílání a služby informační společnosti, tedy na média s jistým potenciálem k přeshraničnímu pohybu (volný pohyb zboží, služeb). Použití článku 95 zde bylo založeno na předpokladu (či tvrzení), že hypotetický zákaz tabákové reklamy v některém členském státě by totiž vedl k tomu, že by se zahraniční noviny, které by takovou reklamu obsahovaly, nesměly v tomto státě prodávat. Cíl ochrany zdraví je přesto dle četných komentářů stále v popředí, zatímco tvrzená omezení svobod vnitřního trhu spojená s rozdílnými vnitrostátními úpravami se zdají být okrajové. ESD přesto v tomto případě, když Německo opětovně podalo žalobu na zrušení, potvrdil, že článek [95] byl správným základem.¹⁷¹

Německo upozorňovalo ve své žalobě na minimální možnost příspěvku takové směrnice vnitřnímu trhu. Uvádělo, že drtivá většina tiskovin není uváděna na trh ve více členských státech, ale pouze na trhy místní či regionální. Dále zdůrazňovalo mimo jiné, že veškeré dříve existující vnitrostátní zákazy tabákové reklamy se výslovně nevztahovaly na zahraniční noviny a tím pádem vůbec nemohly bránit volnému prodeji zahraničních novin s tabákovou reklamou.

¹⁶⁹ Srov. např. řízení ve věci C-491/01, *British American Tobacco*, otázka 1(a).

¹⁷⁰ Do pravomoci ES náleží pouze oblasti občanského procesního práva, kde je přítomen mezinárodní prvek (tato oblast se označuje jako mezinárodní právo procesní a je zařazována pod obor mezinárodního práva soukromého), v rozsahu nezbytném pro fungování vnitřního trhu. Do pravomoci ES nenáleží úprava civilního procesu jako takového pro věci čistě vnitrostátní povahy či úpravu procesních vztahů bez zřetele, zda jsou čistě vnitrostátní či s mezinárodním prvkem.

¹⁷¹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-380/03, *Německo v. EP a Rada („Tabáková reklama II,“)* [12.12.2006].

ESD uvedené námitky Německa odmítl. Opřel se mimo jiné o svůj výrok z případu „*Tabákové reklamy*“, o tom, že jsou-li podmínky pro použití článku [95] jako právního základu splněny, zákonodárci ES nelze z důvodu, že ochrana veřejného zdraví je rozhodující při volbách řešení, které je třeba učinit, bránit v tom, aby se o tento právní základ opíral. Argumenty, že ochrana veřejného zdraví měla ve značném rozsahu vliv na rozhodnutí přijmout směrnici, ESD stroze odbyl s tím, že postačí konstatovat, že podmínky pro použití čl. 95 ES byly v projednávaném případě splněny. ESD měl za to, že daná směrnice opravdu měla za cíl zlepšit fungování vnitřního trhu, a že podmínky, které formuloval v případě „*Tabákové reklamy*“ byly splněny.¹⁷²

Stejný přístup uplatnil ESD i v dalším případě dotýkajícím se tabákové reklamy, *British American Tobacco* (C- 491/01) který se k němu dostal formou předběžné otázky.¹⁷³

Tato judikatura může být vnímána jako odklon od přísnějšího přístupu uplatněného v rozsudku *Tabáková reklama I*, kde Soud požadoval při použití článku 95 prokázání pozitivního účinku na přeshraniční obchod. Novější případy ukazují benevolentní přístup ESD, který naznačuje, že ESD postačuje, je-li opatření zaměřeno na budoucí hypotetické překážky obchodu a přispívá-li fungování vnitřního trhu nepřímo.¹⁷⁴

2) Přesah do kompetenční sféry členských států, a sice oblasti boje s trestnou činností a terorismem, má zřetelně směrnice 2006/24/ES o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí. Směrnice harmonizuje předpisy členských států týkající se povinnosti poskytovatelů veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí, pokud jde o uchovávání některých údajů jimi vytvořených nebo zpracovaných, a to, jak text výslovně přiznává, s cílem zajistit dostupnost těchto údajů pro účely vyšetřování, odhalování a stíhání závažných trestných činů. Odůvodnění též říká, že údaje o použití elektronických komunikací představují cenný nástroj pro předcházení, vyšetřování, odhalování a stíhání trestných činů, a zejména organizované trestné činnosti a pro boj proti terorismu.¹⁷⁵

Příznačné je, že původně byl skupinou členských států v této věci předložen návrh rámcového rozhodnutí v rámci třetího pilíře EU. Komise nicméně naléhala na přijetí dané úpravy formou prvopilířového nástroje dle článku 95. Rada následně tento apel vyslyšela.

¹⁷² Srov. tamtéž, zejm. b. 69-78.

¹⁷³ Srov. rozsudek ESD ve věci C-491/01, *British American Tobacco* [10.12.2002].

¹⁷⁴ Ve vztahu k případu C- 491/01 srov. Slater, D.: cit. dílo, str. 146, 147.

¹⁷⁵ Srov. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006 o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES, preambuli.

Irsko a Slovensko hlasovaly proti přijetí tohoto předpisu. Irsko následně daný akt napadlo žalobou na zrušení. S podporou Slovenska v řízení argumentovalo, že směrnice 2006/24 nemohla být přijata na základě článku 95 SES vzhledem k tomu, že její těžiště se netýká fungování vnitřního trhu. Jediným cílem, nebo přinejmenším hlavním cílem této směrnice je podle nich vyšetřování, odhalování a stíhání trestných činů.

ESD přistupoval k věci obdobně jako v případech dotýkajících se aktů s přesahem do oblasti ochrany zdraví. Argumenty Irska odmítl. Konstatoval, že komunitární normotvůrce vycházel ze zjištění, že mezi vnitrostátními předpisy o uchovávání údajů poskytovateli služeb existovaly právní a technické odlišnosti. Měl za to, že povinnosti týkající se uchovávání údajů mají podstatný hospodářský dopad na poskytovatele služeb tím, že si mohou vyžádat značné investice a provozní náklady. Dle ESD bylo skutečně možné očekávat, že členské státy, které dosud nepřijaly právní úpravu v oblasti uchovávání údajů, zavedou v dané oblasti pravidla, která by mohla rozdíly mezi jednotlivými stávajícími vnitrostátními opatřeními ještě zvětšit. Proto usoudil, že rozdíly mezi jednotlivými vnitrostátními právními předpisy přijatými v oblasti uchovávání údajů o elektronických komunikacích mohly mít přímý dopad na fungování vnitřního trhu a že bylo možné očekávat, že se tento dopad bude zhoršovat. Předmětnou směrnici bylo dle ESD nutné přijmout na základě článku 95 Smlouvy ES.¹⁷⁶

Právě uvedený případ (který bude dále zmíněn v kapitole 5 věnované hranici mezi pravomocemi Společenství a činnostmi vykonávanými v rámci tzv. druhého a třetího pilíře EU) spolu s případy, jež se dotýkají ochrany zdraví, ukazují, že ESD vykládá článek 95 tak, že dává prostor pro jeho široké využívání v situacích, kde vytvoření či fungování vnitřního trhu je podpořeno jen okrajově, ačkoliv základním cílem, významem a dopadem dané opatření ingeruje do jiné oblasti, kde jinak ES disponují omezenou či žádnou legislativní kompetencí. Jak si všímá M. Švarc, ESD v takovém případě, zdá se, nevykazuje ochotu důsledněji poměřovat tento slabý nebo dokonce potenciální „příspěvek“ vnitřnímu trhu s negativními dopady do kompetenčních sfér členských států.¹⁷⁷

3) Do občanského práva procesního nesporně zasáhla řada směrnic. Např. směrnice 2004/48/ES o dodržování práv duševního vlastnictví upravuje řadu civilněprocesních institutů, směrnice 2000/35/ES o postupu proti opožděným platbám v obchodních transakcích vyžaduje, aby soudy rozhodovaly v případech upravených směrnicí v daných

¹⁷⁶ Srov. rozsudek ESD ve věci C-301/06, *Irsko v. Evropský parlament a Rada* [10.2.2009], zejm. b. 58, 66, 68.

¹⁷⁷ Švarc, M.: cit. dílo, str. 46, 47.

lhůtách. Dalším příkladem je směrnice 98/27/ES o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů, která zavádí zvláštní druhy žalob.

Právní služba Rady¹⁷⁸ je toho názoru, že „pouhá skutečnost, že určité opatření harmonizuje civilněprocesní normy členských států v zásadě není na překážku tomu, aby takové opatření mohlo být postaveno na právním základě sledujícím cíle vnitřního trhu” a, že pokud taková opatření sledují cíle čl. 95 SES, mohou být založena na tomto právním základě.¹⁷⁹

S ohledem na vše, co bylo uvedeno výše, není překvapivé, že praxe komunitárního normotvůrce při zacházení s čl. 95 i související judikatura ESD byly často kritizovány jako příliš liberální a dávající Společenství neomezenou pravomoc.¹⁸⁰ Už v počátcích po začlenění článku 95 do smluv se ozývaly varovné hlasy, že jeho široký výklad by mohl znamenat, že Společenství se stává “téměř všemocným ekonomickým zákonodárcem” a získává “faktickou kompetenční kompetenci”.¹⁸¹ Zda je toto tvrzení příliš silné či nikoli, je jistě věcí názoru. Co lze nicméně konstatovat v každém případě je to, že článek 95 představuje velmi výraznou pravomoc, kterou evropské instituce mohou využívat značně flexibilně, přičemž mohou zasahovat i do oblastí, které vykazují jen velmi vzdálenou či hypotetickou souvislost se základními svobodami vnitřního trhu, ba dokonce i do těch, které jsou jinak považovány za výlučnou doménu členských států.

3.2. Článek 308 SES

Druhý, z hlediska předvídatelnosti využití ještě problematičtější právní základ představuje článek 308 Smlouvy ES, který zní následovně: *Ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů ES v rámci společného trhu je nezbytná určitá činnost ES, a tato smlouva mu k tomu neposkytuje nezbytné pravomoci, přijme Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem jednomyslně vhodná opatření.*^o

O daném kompetenčním ustanovení se někdy hovoří jako o podpůrné (subsidiární) pravomoci Společenství.¹⁸² Podle ESD je cílem článku 308 nahradit nedostatek pravomocí svěřených výslovně nebo implicitně orgánům Společenství zvláštními ustanoveními Smlouvy, v rozsahu, v němž se takové pravomoci jeví nezbytné k tomu, aby Společenství

¹⁷⁸ Jde o útvar Generálního sekretariátu Rady EU, který vypracovává právní stanoviska pro Radu, mj. ohledně projednávaných návrhů právních předpisů.

¹⁷⁹ Srov. Stanovisko Právní služby Rady č. 15413/04, JUR 476, JUSTCIV 183 [29.11.2004], b. 19.

¹⁸⁰ Slater, D.: cit. dílo, str. 137.

¹⁸¹ Srov. Barents, R.: *The Internal Market Unlimited: Some Observations on the Legal Basis of Community Legislation*, in: *Common Market Law Review* č. 85 [1993], citace převzata z Ninatti S.: cit. dílo, str. 20, pozn. 47.

¹⁸² Dashwood, A.A.: cit. dílo, str. Ev 3.

mohlo vykonávat svou činnost za účelem dosažení některého z cílů stanovených Smlouvou.¹⁸³ Podává se, že opatření přijatá na základě čl. 308 SES nesmějí být v rozporu s výslovným zákazem jednání uvedeným ve Smlouvě, kupř. zákazem harmonizace vnitrostátního práva v určité oblasti.¹⁸⁴

Prointegrační komentátoři tento právní základ přijímají jako nástroj, který má umožnit flexibilitu v rámci systému pravomocí.¹⁸⁵ Z druhé strany bývá článek 308 vnímán však i tak, že svou obecností a navázáním na široké cíle ES fakticky prolamuje či přinejmenším relativizuje význam zásady svěřených pravomocí.¹⁸⁶

Šíře této pravomoci se vyjeví v plné míře, uvědomíme-li si následující: 1) Praxe evropských institucí pomíjí omezení na cíle v rámci společného (vnitřního) trhu, a používá článek 308 ve vztahu k cílům Společenství obecně. 2) Cíle Společenství jsou nesmírně široké a obecné. 3) To, zda je určitá činnost nezbytná pro dosažení daného cíle či nikoli, závisí jen na uvážení Rady; ESD jí v podstatě dává volnou ruku.

Ad 1) Dosavadní zkušenost s používáním článku 308 ukazuje, že toto kompetenční ustanovení, pokud jde o vymezení ve vztahu k cílům společného trhu, není vykládáno doslovně. Komise a Právní služby Rady k nedávnému dotazu britské Dolní sněmovny vyslovily přesvědčení, že článek 308 má být používán ve vztahu k cílům Společenství obecně. Mají za to, že cíle společného trhu byly v době podpisu Římské smlouvy synonymem cílů Společenství. Účelem článku 308 podle jejich názoru tehdy i dnes, kdy se činnost Společenství rozšířila nad hospodářskou sféru, bylo a je poskytnout nutnou pravomoc, když ve Smlouvě chybí jiná výslovně formulovaná k dosažení některého z cílů Společenství.¹⁸⁷ Tento názor podporují i někteří komentátoři z řad právní nauky.¹⁸⁸

Ani ESD ve své judikatuře k článku 308 s výjimkou nedávného případu *Kadi* (spojené věci C-402/05 P a C-415/05 P) rétoricky neodkazoval na cíle společného (vnitřního) trhu, ale hovořil obecně o cílech Společenství. Nikdy nezpochybnil volbu článku 308 jako právního základu z důvodu, že by cíl, na který se odkazuje, nespadal pod cíle společného trhu.¹⁸⁹

¹⁸³ Srov. posudek ESD č. 2/94 [28.3.1996], b. 29 či rozsudek ESD ve spojených věcech C-402/05 P a C-415/05 P, *Kadi*, b. 211.

¹⁸⁴ Srov. Hartley, T.C.: *The Foundations of European Community Law. An Introduction to the Constitutional and Administrative Law of the European Community*, Oxford University Press, Oxford [2003], str. 110.; Skřivánková, K.: cit. dílo, str. 45.

¹⁸⁵ Dashwood, A.A.: cit. dílo, str. Ev 3.

¹⁸⁶ Srov. např. Švarc, M.: cit. dílo, str. 50.

¹⁸⁷ Cit. *House of Commons European Scrutiny Committee: Article 308 ...*, str. 8-10.

¹⁸⁸ Srov. Dashwood, A.A.: cit. dílo, str. Ev3-Ev6.

¹⁸⁹ Srov. rozsudek ESD ve věci 8-73, *Masse-Ferguson* [12. 7. 1973], b. 4-6.

Rozhodujícím důkazem uvedeného přístupu je nicméně především legislativní praxe. Níže bude zmíněno, v jakých širokých sférách nalezl článek 308 uplatnění. O mnohých z nich bylo sotva možné říci že mají bezprostřední souvislost se společným (vnitřním trhem). Z četných příkladů uvedme oblast ochrany životního prostředí, antidiskriminační legislativu v oblasti rovnosti pohlaví, rozvojovou pomoc třetím zemím či civilní ochranu.^o

Ad 2) Jak již bylo zdůrazněno, mnoho cílů Společenství má velmi široký a obecný charakter. Jako příklad lze uvést *zvyšování životní úrovně a kvality života, podporovat vysokou úroveň zaměstnanosti a sociální ochrany, hospodářskou a sociální soudržnost a solidaritu mezi členskými státy, trvalý a neinflační růst* či *vysoký stupeň konkurenceschopnosti a konvergence hospodářské výkonnosti*.

Jak bylo řečeno výše, k dosažení obecně a široce vymezených cílů může existovat veliká škála prostředků. Hranice pravomoci takto vymezené nemohou mít ostrý charakter

ESD navíc v případě *Kadi* konstatoval, že za cíl Společenství ve smyslu článku 308 může být považován nejen cíl výslovně uvedený ve Smlouvě, ale také cíl toliko implicitní.¹⁹⁰

Ad 3) Soudní dvůr neměl problém potvrdit oprávněnost použití článku 308, pokud se nenabízelo jiné specifické, zpravidla také více „prointegrační“ ustanovení,¹⁹¹ a to s jedinou výjimkou, totiž když byl požádán o stanovisko ohledně možnosti využití předmětného kompetenčního ustanovení pro účely přistoupení Společenství k Evropské úmluvě o lidských právech. Zde konstatoval, že vzhledem k tomu, že článek 308 je nedílnou součástí institucionálního řádu založeného na zásadě svěřených pravomocí, nemůže představovat základ pro rozšíření oblasti pravomocí Společenství nad obecný rámec vyplývající z ustanovení uvedené Smlouvy jako celku a především z těch ustanovení, která vymezují poslání a činnosti Společenství. Takové rozšíření v daném případě shledal.¹⁹² Zde nicméně existuje podezření, že Soud odpověděl záporně proto, že jeho samotného se případ bezprostředně dotýkal, když si nepřál být podroben vnější kontrole z hlediska dodržování uvedené úmluvy Evropským soudem pro lidská práva ve Štrasburku.¹⁹³

Jak uvádí J. Weiler, v počátečním období, v letech 1958–1973 byl článek [308] používán relativně zřídka a když ano, pak byl vykládán úzce a aplikován jen na oblasti přímo související se společným trhem. Nový přístup započalo vrcholné setkání nejvyšších

¹⁹⁰ Srov. rozsudek ESD ve spojených věcech C-402/05 P a C-415/05 P, *Kadi*, b. 226-227.

¹⁹¹ Srov. rozsudek ESD ve věci 8-73, *Massey-Ferguson* [12. 7. 1973], b. 4–6.; Lenaerts, K., van Nuffel, P.: cit. dílo, str. 94; Weiler, J.H.H.: cit. *The Transformation of Europe*, str. 2432-2436.

¹⁹² Srov. posudek ESD č. 2/94 [28.3.1996], bod 30.

¹⁹³ Srov. Weiler J., Fries S.C.: *A Human Rights Policy for the European Community and Union*. The Question of Competences [datum vzniku neuvedeno, citováno 28.5.2009], dostupné z: <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/99/990402.html>.

představitelů členských států v Paříži v roce 1972. Zde bylo výslovně rozhodnuto, že článek 308 bude ve zvýšené míře využíván pro rozšíření činnosti Společenství do různých nových oblastí. V následujících letech došlo k dramatickému nárůstu případů použití článku a ke kvalitativnímu posunu směrem k extenzivnímu výkladu. Dle J. Weilera došlo v této době k výrazné erozi zásady svěřených pravomocí.¹⁹⁴

Daný právní základ posloužil k rozmachu aktivit Společenství v nejrůznějších oborech, jako je např. ochrana životního prostředí, regionální rozvoj, rovnost pohlaví, rozvojová pomoc, práva duševního vlastnictví, obchodních společností aj. Pro některé z těchto oblastí byly při revizích smluv počínaje Jednotným evropským aktem [1986] stanoveny výslovné pravomoci, v posledních letech se proto tento článek používá poněkud méně.¹⁹⁵

I nadále jsou však případy jeho využití početné a typově rozmanité. Z posledních několika let můžeme zmínit přijetí úpravy odškodňování obětí trestných činů,¹⁹⁶ rozvoj aktivit Společenství v oblasti civilní ochrany,¹⁹⁷ vytváření komunitárních forem obchodních společností¹⁹⁸ či ustavování specializovaných evropských agentur.¹⁹⁹ Jak je autorovi známo z jeho praxe, v současné době se uvažuje o využití tohoto kompetenčního ustanovení pro účely vytvoření jednotného evropského soudnictví pro patentové spory.

3.3. Doplnkové poznámky

Hranice mezi článkem 95 a 308 Smlouvy ES

Zajímavou problematikou je rozhraničení mezi článkem 95 a 308. Zdaleka nejde o otázku akademickou; její rozměr je naopak zřetelně politický. Důvodem jsou především rozdíly v normotvorném postupu. Jak již bylo řečeno, v případě článku 95 spolurozhoduje Rada a Evropský parlament, přičemž v Radě se uplatní hlasování kvalifikovanou většinou. V případě článku 308 rozhoduje sama Rada, přičemž se vyžaduje jednomyslnost, zatímco EP je pouze konzultován.

Právě rozdíly 1) jednomyslnost versus většinové hlasování v Radě a 2) rozhodování samotné Rady versus spolurozhodování EP zřetelně předznamenávají spory, ke kterým zde

¹⁹⁴ Weiler, J.H.H.: cit. *The Transformation of Europe*, str. 2432-2436.

¹⁹⁵ Švarc M.: cit. dílo, str. 76.

¹⁹⁶ Srov. směrnici Rady č. 2004/80/ES ze dne 29. dubna 2004 o odškodňování obětí trestných činů.

¹⁹⁷ Srov. rozhodnutí Rady č. 2007/779/ES, Euratom ze dne 8. listopadu 2007 o vytvoření mechanismu civilní ochrany Společenství.

¹⁹⁸ Srov. Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE) či Nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE).

¹⁹⁹ Srov. např. Nařízení Rady (ES) č. 2667/2000 ze dne 5. prosince 2000 o Evropské agentuře pro obnovu nebo Nařízení Rady (ES) č. 58/2003 ze dne 19. prosince 2002, kterým se stanoví statut výkonných agentur pověřených některými úkoly správy programů Společenství.

může dojít v případech, kdy se bude volit mezi jedním z těchto dvou právních základů. Ad 1) Odlišnost v hlasovací proceduře v Radě bude motivovat státy, které se obávají přehlasování, aby v těchto sporných případech prosazovaly použití článku 308, zatímco většinový proud k favorizování článku 95. Ad 2) Evropský parlament pak bude s ohledem na svůj zájem zapojení se do rozhodování mít tendenci prosazovat článek 95. Vzniklé kompetenční spory často vrcholí u ESD v podobě řízení na neplatnost komunitárního aktu (čl. 230 SES).²⁰⁰

K těmto sporům lze obecně říci tolik, že ESD zatím nikdy nezrušil akt založený na článku 95 s konstatováním, že měl být správně přijat dle článku 308.²⁰¹ Takových žalob byla velká řada, vždy byly nicméně Soudem zamítnuty a článek 95 byl potvrzen jako správný právní základ.²⁰² V případech, kdy byl napaden Komisí či Evropským parlamentem akt, který byl přijat na základě článku 308, ESD v řadě případů potvrdil článek 308 jako správný základ.²⁰³

C. Stixová-Hacklová uvádí, že z judikatury ESD lze vyvodit obecné zjištění, že článek 308, a nikoliv 95, je třeba využít k vytvoření právních institutů nebo právních forem právem Společenství existujících paralelně k vnitrostátním institutům.²⁰⁴ ESD takto v nedávné době potvrdil jako správný základ článek 308 oproti žalobě Evropského parlamentu podporovaného Komisí v případě přijetí nařízení vytvářejícího evropskou družstevní společnost. Ta byla ustavena jako nová forma družstevní společnosti upravená komunitárním právem, která byla ustavena vedle vnitrostátních společností obdobného typu. ESD konstatoval, že nelze mít za to, že účelem nařízení, které ponechává beze změny jednotlivé stávající vnitrostátní právní předpisy, je sblížení práv členských států použitelných na družstevní společnosti. V důsledku toho článek 95 nemohl být náležitým právním základem pro přijetí uvedeného nařízení, které bylo tedy správně přijato na základě článku 308 ES.²⁰⁵

Na druhou stranu ESD potvrdil jako správný základ článek 95 a zamítl britskou žalobu mířící na zrušení nařízení, které ustavilo Evropskou agenturu pro bezpečnost sítí a informací. Toto nařízení neharmonizovalo právní řády členských států za účelem vytvoření nebo fungování vnitřního trhu, ale toliko vytvářelo orgán, který měl svou převážně odbornou

²⁰⁰ V první skupině sporů je žalobcem logicky vždy přehlasovaný stát, který argumentuje, že daný akt nemohl být přijat na základě článku 95, v druhé skupině je žalobcem Evropský parlament, který chce spolurozhodovat.

²⁰¹ V této souvislosti je vhodné upozornit na to, že v případě *Tabáková reklama I*, kdy ESD zrušil akt založený na článku 95 pro zneužití pravomoci, Německo jakožto žalobce, článkem [308] vůbec neargumentovalo.

²⁰² Srov. kupř. rozsudky ESD ve věci C-217/04, *Spojené království v. EP a Rada* [2.5..2006] či ve věci C-377/98, *Nizozemí v. EP a Rada* [9.10.2001].

²⁰³ Srov. např. rozsudek ESD ve věci C-436/03, *EP v. Rada* [2.5.2006].

²⁰⁴ Stanovisko gen. advokátky C. Stixové-Hacklové k věci C-436/03, *Evropský parlament v. Rada* [12.7.2005], b. 65-67.

²⁰⁵ Srov. rozsudek ESD ve věci C-436/03, *EP v. Rada* [2.5.2006].

poradenskou činností pomáhat řádné transpozici směrnic přijatých dle článku 95 v oblasti elektronických informačních sítí. Velká Británie argumentovala, že náležitým právním základem měl být článek 308, s tím, že článkem 95 je normotvůrci Společenství přiznána pravomoc harmonizovat vnitrostátní právní předpisy, a nikoliv pravomoc zřizovat subjekty Společenství a přidělovat jim úkoly.

ESD konstatoval, že podle uvážení normotvůrce Společenství se může ukázat nezbytné stanovit zřízení subjektu Společenství pověřeného přispívat k uskutečnění procesu harmonizace v situacích, kdy se zdá vhodné přijmout nezávazná doprovodná a usměrňující opatření pro usnadnění jednotného provádění a uplatňování aktů založených na uvedeném ustanovení, pokud úkoly svěřené takovému subjektu úzce souvisejí s oblastmi, které jsou předmětem aktů sbližujících právní a správní předpisy členských států. ESD konstatoval, že s ohledem na komplexnost problematiky v dané oblasti mohl normotvůrci Společenství usoudit, že stanovisko nezávislého orgánu poskytujícího technické poradenství na žádost Komise a členských států může usnadnit provedení uvedených směrnic do vnitrostátního práva členských států a jejich uplatňování na vnitrostátní úrovni.²⁰⁶

Článek 94 Smlouvy ES

Dvěma výše zmíněným právním základům, které jsme označili jako blanketní, se svou povahou blížil článek 94 Smlouvy ES. Ten dává Společenství pravomoc přijímat *směrnice o sbližování právních a správních předpisů členských států, které mají přímý vliv na vytváření nebo fungování společného trhu*. Zmocněným orgánem je zde Rada, která rozhoduje jednomyslně na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem a Hospodářským a sociálním výborem.

Poté, co byl do smluv včleněn Jednotným evropským aktem článek 95 jakožto zvláštní ustanovení (*lex specialis*) k tomuto širšímu článku, pokryl většinu jeho potenciálu, přičemž zároveň poskytl možnost jednoduššího legislativního postupu, daný článek se prakticky přestal používat. S ohledem na tyto skutečnosti se tomuto právnímu základu zvláště nevěnujeme.^o

Dílčí závěr

Pravomoci obsažené v člancích 95 a 308 Smlouvy ES jsou vymezeny a v praxi uplatňovány natolik široce, že mají obtížně předvídatelný rozsah využití. Lze je tudíž označit

²⁰⁶ Rozsudek ESD ve věci C-217/04, *Spojené království v. EP a Rada* [2.5..2006], zejm. b. 44-45, 61-64.

jako do určité míry blanketní. V případě článku 95 neostrost kompetenčního zmocnění vyplývá z finální podoby, která se navíc snoubí z vágností konceptu vnitřního trhu, jehož vytvoření a fungování je zde referenčním cílem. Článek 95 představuje pravomoc, kterou evropské instituce mohou využívat značně flexibilně, přičemž mohou zasahovat i do oblastí, které vykazují jen velmi vzdálenou či hypotetickou souvislost se základními svobodami vnitřního trhu, ba dokonce i do těch, které jsou jinak považovány za výlučnou doménu členských států. Potenciál tohoto právního základu zvyšuje hlasovací procedura v Radě, kde postačí dosažení kvalifikované většiny.

Ještě méně určitý rozsah využití má článek 308, zvláště ve výkladu, který se mu dostává, jenž ignoruje omezení na cíle v rámci společného (vnitřního) trhu. Ve spojení s cíli, jako je *zvyšování životní úrovně a kvality života, podpora sociální soudržnosti či vysoký stupeň konkurenceschopnosti a konvergence hospodářské výkonnosti*, skýtá článek 308 pro činnost komunitárního normotvůrce vsuktku netušené obzory. Na druhou stranu omezení pro příliš hojně využívání dnes představuje existence řady zvláštních právních základů a rozhodovací procedura v Radě, která vyžaduje jednomyslnost.^o

4. Princip subsidiarity v kontextu nevýlučných pravomocí

Článek 5 odst. 2 Smlouvy ES zakotvuje zásadu subsidiarity, podle níž v oblastech, které nespádají do výlučné pravomoci Společenství, toto *vyvíjí činnost pouze tehdy a do té míry, pokud cílů zamýšlené činnosti nemůže být dosaženo uspokojivě na úrovni členských států, a proto, z důvodu jejich rozsahu či účinků, jich může být lépe dosaženo na úrovni Společenství.*^o

Princip subsidiarity patří k nejčastěji citovaným zásadám evropského práva.²⁰⁷ V minulosti se mu dostávalo přívlastků jako ústavní princip, jeden z obecných principů, strukturální princip EU,²⁰⁸ „klenební svorník“ politické organizace ES (J. Delors)²⁰⁹, či „pravidlo zdravého rozumu“.²¹⁰ Na druhé straně jej kritici označují za „papírového tygra“,²¹¹ či prázdné

²⁰⁷ Georgiev, J.: *Princip subsidiarity a jeho pojetí v evropském právu* [2003], dostupné z <http://www.businessinfo.cz/cz/clanek/pravo-eu/princip-subsidiarity-a-jeho-pojeti-v/1000459/6069/>.

²⁰⁸ Srov. Schilling, T.: *Subsidiarity as a Rule and a Zásada, or: Taking Subsidiarity Seriously*, <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/95/9510ind.html> [1995]

²⁰⁹ Srov. Chicharro Lázaro, A.: *El principio de subsidiariedad en la Unión Europea*, Aranzadi Editorial, Cizur Menor [2001], str. 68-75.

²¹⁰ Srov. Dehousse, R.: *Réflexions sur la naissance et l'évolution du principe de subsidiarité*, in: Delpérée, F.: *Le principe de subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2002], str. 362

²¹¹ Srov. Berger, D.D.: *Wie funktioniert die EU, Info für selbst-denkende Bürger* [2003], dostupné z <http://www.ungleich.de/Seiten/eufuncpages/subsidiari.htm>.

slovo, které nic neznamena a umožňuje, aby si pod ním každý mohl představit něco jiného (V. Klaus).²¹²

Otázka subsidiarity zaujímala významné místo ve vyjednáváních předcházejících podpisu Maastrichtské smlouvy.²¹³ Když byl tento princip vtělen do evropského práva Maastrichtskou smlouvou, mnozí v něj vkládali velké naděje. Byl považován za jakýsi zázračný lék proti evropskému centralismu.²¹⁴ Tehdejší britský předseda vlády John Major jeho zakotvení považoval za obrat v centralizačním trendu evropské integrace.²¹⁵ Někdy se mluví o tom, že Maastrichtská smlouva byla podepsána a ratifikována právě díky zakotvení principu subsidiarity.²¹⁶

Z odůvodnění „Lisabonského nálezu“ by bylo možné i vůči platnému („předlisabonskému“) smluvnímu rámci vyvodit, že Ústavní soud se domnívá, že princip subsidiarity je jedním z činitelů, které spolupůsobí tak, že zakládací smlouvy poskytují dostatečně určitý normativní rámec pro určení rozsahu přenesení pravomocí Společenství.²¹⁷

Je třeba připustit, že v teoretické rovině má princip subsidiarity opravdu velmi významnou úlohu. Představuje totiž kritérium spoludefinující nevýlučné pravomoci, které tvoří mezi pravomocemi ES drtivou většinu.^o Zvláště významný je tento aspekt v rovině pravomocí, které Lisabonská smlouva (jež poprvé přistupuje ke kategorizaci pravomocí) označuje jako sdílené.²¹⁸ Jejich vymezení v platném právním rámci chybí, teorie i praxe s nimi však pracuje, a to často pod označením konkurující pravomoci.²¹⁹ Podává se, že v rámci těchto pravomocí může být činné Společenství i členské státy, nicméně členské státy jen v míře, ve které dosud nebylo aktivní Společenství či ve které přestalo být aktivní.²²⁰

Nastavení konkurujících pravomocí je tedy zřetelně vychýleno ve prospěch Společenství. Oblasti patřící do těchto pravomocí jsou potenciálně vydány k jeho regulaci, a záleží jen na

²¹² Srov. rozhovor V. Klause pro Hospodářské noviny o Evropské unii [10.12.2001], dostupné z <http://www.klaus.cz/klaus2/asp/clanek.asp?id=pgtVYBCgSm9o>.

²¹³ Craig, P.; de Búrca, G.: *EU Law – Text, Cases and Materials*, 3. vyd., Oxford University Press [2002], str. 132; Roumeliotis, P.: *Le principe de subsidiarité: le point de vue du Parlement européen*, in: *Subsidiarité: défi du changement*, in: *Subsidiarité: défi du changement: actes du Colloque Jacques Delors "La subsidiarité - principe directeur des futures responsabilités en matière de politiques communautaires?"*, Institut européen d'administration publique, Maastricht [1991], str. 35.

²¹⁴ Ritzer Ch. a kol.: *How to Sharpen a Dull Sword – Principle of Subsidiarity and its Control*, in: *German Law Journal*, Vol. 7, No. 9 [2006], str. 734.

²¹⁵ Bercow, J.: *Subsidiarity and Illusion of Democratic Control* [zřejmě 2003], dostupné z <http://www.brugesgroup.com/mediacentre/index.live?čl.=192>

²¹⁶ Srov. Schilling, T.: cit. dílo (www); Hirsch, G.: *Le principe de subsidiarité dans une perspective comparatiste*, in: Delpérée, F.: *Le principe de subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2002], str. 47-48.

²¹⁷ Srov. cit. nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, zejm. b. 136, 137, 138, 153.

²¹⁸ K označení a definici srov. Smlouvu o fungování EU ve znění Lisabonské smlouvy, čl. 2 odst. 2.

²¹⁹ Srov. např. stanovisko gen. advokátky J. Kokottové k případu C-13/07, *Komise v. Rada* [26.3.2009], b. 76 nebo Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 88.

²²⁰ Srov. např. stanovisko gen. advokátky J. Kokottové k případu C-13/07, *Komise v. Rada* [26.3.2009], b. 76.

něm, jak dalece tu kterou z nich opanuje a jakou část ponechá členským státům. Členské státy mohou být (teoreticky) činné znovu tehdy, kdy dané pole komunitární právo „opustí“. (V praxi se to však neděje. *Acquis communautaire* se zatím rozšiřuje, a neustupuje.) Mnohé z těchto kompetencí přitom umožňují Společenství regulovat prakticky celá odvětví lidské činnosti; příkladem budiž oblast dopravy, ochrany životního prostředí či zemědělství.²²¹ Rozsáhlé a předem obtížně předvídatelné pole pro expanzi komunitární regulace pak představují pravomoci ES v oblasti vnitřního trhu, jak už vyplývá z toho, co bylo řečeno o samotném konceptu vnitřního trhu a dále zejména o článku 95 Smlouvy ES. Právě na pozadí obrovské šíře prostoru, který by se nabízel Společenství k opanování, má otázka obsahu a fungování regulativu v podobě principu subsidiarity zcela zásadní význam.^o

Princip subsidiarity de iure a v právní teorii

Koncepce subsidiarity jako principu politické a sociální organizace je starobylá. Objevovala se obecně u Aristotela a ve staré řecké filosofii, byla dále rozvíjena Tomášem Akvinským a středověkými scholastiky, a posléze formulována a modernizována doktrínou katolické církve.²²² Obecně lze říci, že tento myšlenkový konstrukt vyžaduje, aby se vyšší subjekt ujal toho kterého úkolu až tehdy, kdy tento úkol nemůže být dostatečně proveden na úrovni nižšího subjektu.²²³ Vyšší celek tedy přebírá subsidiárně jen takové úkoly, které přesahují možnosti nižší entity a zahrnují širší, případně obecné zájmy.²²⁴ Těmito subjekty se pak budou rozumět entity od jednotlivce, přes rodinu, obec, region, stát, či nadnárodní celky.

Je obtížné vyabstrahovat jakýkoli přesnější obsah této koncepce. Existuje velké množství definic, které se navzájem liší.²²⁵ Jde o stěží uchopitelný, vysoce abstraktní myšlenkový konstrukt,^o který vyvolává značně různorodé interpretace a bývá též různě začleňován do koncepcí politické povahy.²²⁶ Proto hned v samém úvodu princip subsidiarity v obecně filosofické rovině opustíme a budeme se dále věnovat výlučně principu subsidiarity, tak jak byl zakotven v evropském právu.

Základní definici principu subsidiarity v právu EU najdeme v čl. 5 odst. 2 Smlouvy ES, který byl včleněn Maastrichtskou smlouvou (1992). Ten stanoví následující:

²²¹ Srov. příslušnou úpravu ve Smlouvě ES (čl. 32-38, 70-80, 174-176).

²²² d'Onorio, J.-B.: cit. dílo, str. 12.

²²³ Wathelet, M.: *La subsidiarité au sein de l'Union européenne: le processus décisionnelle*, in: Verdussen, M. (ed.): *L'Europe de la subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2000], str. 136 ; Clergerie, J.-L.: *Le principe de subsidiarité*, Ellipses, Paříž [1997], str. 5.

²²⁴ Běhan, P.: *Princip subsidiarity a proporcionalita v tvorbě komunitárního práva*, in: Právník, č. 2/2002, str. 180.

²²⁵ Clergerie, J.-L.: cit. dílo, str. 5.

²²⁶ Běhan, P.: cit. dílo, str. 180-182.

V oblastech, které nespádají do jeho výlučné pravomoci, vyvíjí v souladu se zásadou subsidiarity Společenství činnost pouze tehdy a do té míry, pokud cílů zamýšlené činnosti nemůže být dosaženo uspokojivě na úrovni členských států, a proto, z důvodu jejich rozsahu či účinků, jich může být lépe dosaženo na úrovni Společenství.

Princip je zmíněn v preambuli Smlouvy o EU, kde smluvní státy prohlašují, že jsou rozhodnuty pokračovat v procesu vytváření stále užšího svazku mezi národy Evropy, v němž jsou rozhodnutí přijímána co nejbližší občanům v souladu se zásadou subsidiarity.²²⁷

Na úrovni primárního práva dále tento princip upravuje Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality, který byl připojen ke Smlouvě ES Amsterodamskou smlouvou (1997). Těžiště Protokolu ve vztahu k principu subsidiarity spočívá v úpravě postupu institucí při aplikaci principu. Tato úprava bývá označována jako procesní (procedurální) subsidiarita či procesní stránka subsidiarity, což je párový pojem k hmotné (materiální) subsidiaritě, kterou rozumíme vymezení samotné podstaty principu.

Pokud jde o hmotnou stránku, obsahuje Protokol následující nemnohá ustanovení. Bod 5 stanoví: *Aby činnost Společenství byla odůvodněná, je třeba splnit obě podmínky zásady subsidiarity: cílů navrhované činnosti nelze dostatečně dosáhnout činností členských států v rámci jejich vnitrostátního ústavního systému a lze jich proto lépe dosáhnout činností Společenství.* (Ověřování splnění těchto dvou kumulativních podmínek je v науce označováno jako test či testy subsidiarity.²²⁸)

Zkoumání, zda je výše uvedená podmínka splněna, by se mělo řídit těmito hledisky:

– *posuzovaná záležitost má nadnárodní povahu, kterou nelze uspokojivě vyřešit činností členských států;*

– *činnost pouze na vnitrostátní úrovni nebo nečinnost Společenství by byla v rozporu s požadavky Smlouvy (jako nezbytnost napravit narušení hospodářské soutěže nebo vyvarovat se zastřenému omezování obchodu nebo posílit hospodářskou a sociální soudržnost) nebo by jinak významně poškodila zájmy členských států;*

– *činnost na úrovni Společenství by vzhledem ke svému rozsahu nebo účinkům přinesla ve srovnání s činností na úrovni členských států zřejmé výhody.*

U bodů 6 a 7 Protokolu není zcela jasné, ke kterému ze dvou principů, které protokol upravuje, se vztahují. Není zřejmé, zda mají blíže k subsidiaritě nebo proporcionalitě, či zda

²²⁷ Verhoeven, J.: *Analyse du contenu et de la portée du principe de subsidiarité*, in: Delpérée, F.: *Le principe de subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2002], str. 380.

²²⁸ Srov. např.: Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 92-93; Ritzer Ch. a kol.: str. 737 a násl. ; Louis, J.-V.; Ronse, T.: cit. dílo, str. 18.

jsou společné pro obě zásady.^o Zde je tak třeba dát za pravdu G. de Búrkové, která se domnívá, že Protokol zamlžuje dělící linie mezi těmito dvěma principy:²²⁹

Bod 6 vyžaduje, aby forma činnosti Společenství byla co nejjednodušší při umožnění uspokojivého dosažení cíle opatření a jeho účinného prosazení. Společenství má přijímat právní předpisy pouze v nezbytné míře. Za jinak stejných podmínek by se směrnicím měla dávat přednost před nařízeními a rámcovým směrnicím před podrobnými opatřeními. Podle bodu 7 by opatření Společenství měla *ponechávat co nejvíce prostoru vnitrostátnímu rozhodování slučitelnému se zajištěním cíle opatření a s dodržáním požadavků Smlouvy. Při dodržování práva ES by měly být dodržovány zavedené vnitrostátní úpravy a organizace a fungování právních systémů členských států. Ve vhodných případech a s výhradou potřeby náležitého prosazování by opatření ES měla členským státům poskytovat alternativní řešení pro dosažení cílů opatření.*

Bod 1 vyžaduje, aby každý orgán zajistil při výkonu jemu svěřených pravomocí dodržování zásady subsidiarity (stejně jako proporcionality). Dle bodu 4 musí být všechny návrhy právních předpisů ES odůvodněny, aby bylo prokázáno, že jsou v souladu s touto zásadou (totéž opět platí pro proporcionalitu); závěr, že cílů lze lépe dosáhnout na úrovni ES, musí být podložen kvalitativními nebo, kdekoli je to možné, kvantitativními údaji. Bod 9 vyžaduje mimo jiné, aby Komise s výjimkou případů zvláštní naléhavosti nebo důvěrnosti konzultovala před navržením aktů široký okruh subjektů a aby každoročně předkládala výroční zprávu o uplatňování čl. [5] Smlouvy. Dle bodu 11 mají EP a Rada při posuzování návrhu Komise posoudit jeho slučitelnost s článkem [5] Smlouvy, a to jak u původního návrhu Komise, tak změn, které zamýšlejí k návrhu předložit.

Protokol obsahuje ještě některá ustanovení, která si zaslouží pozornost. Jednak hovoří v bodě 3 o subsidiaritě jako o *dynamické koncepci, která umožňuje, vyžadují-li to okolnosti, činnost Společenství v mezích jeho pravomocí rozšířit, a naopak ji omezit nebo zastavit, není-li nadále odůvodněna.* Body 2 a 3 pak lze vnímat jako jistá omezení aplikace principu. Stanoví totiž, že *[p]oužívání zásad subsidiarity a proporcionality zohledňuje obecná ustanovení a cíle Smlouvy, zejména pokud jde o důsledné dodržování *acquis communautaire* a rovnováhy mezi orgány. Nedotýká se zásad formulovaných Soudním dvorem, které se týkají vztahu mezi vnitrostátním právem a právem ES, a zohledňuje čl. [6] odst. 4 Smlouvy o Evropské unii, podle něhož si Unie ... zajistí prostředky nezbytné pro dosahování svých cílů a provádění svých politik.*

²²⁹ de Búrca, G.: cit. dílo (www).

Zásada subsidiarity nezpochybňuje pravomoci svěřené Smlouvou Evropskému ES, jak jsou vykládány Soudním dvorem. Kritéria uvedená v čl. [5] odst. 2 Smlouvy se vztahují na oblasti, které nespádají do výlučné působnosti ES. Zásada subsidiarity naznačuje směr, jak tyto pravomoci vykonávat na úrovni ES. Subsidiarita je dynamická koncepce a měla by se používat s ohledem na cíle stanovené Smlouvou. Umožňuje, vyžadují-li to okolnosti, činnost ES v mezích jeho pravomocí rozšířit, a naopak ji omezit nebo zastavit, není-li nadále odůvodněna.

Podává se, že princip subsidiarity, tak jak je definován v čl. 5 odst. 2 Smlouvy ES a Protokolu, není pouhé programové prohlášení, nýbrž závazná právní norma.²³⁰ Jeho dodržování je tak podmínkou legality té které činnosti ES – zejména přijetí právního předpisu.^o Dodržování principu subsidiarity proto podléhá kontrole ESD, resp. Soudu prvního stupně, které mohou zrušit normu sekundárního práva pro rozpor s tímto principem.²³¹

Princip subsidiarity v praxi

Jakkoli to na první pohled nemusí být zřejmé, definice principu subsidiarity v platném právu je velice nejasná a vyvolává mnohé otázky. Není divu, že jako zdaleka nejčastější hodnotící slovo pro tento princip se v literatuře všech jazyků objevují výrazy odvozené z latinského *ambiguitas* (angl. *ambiguity*, fr. *ambigüité*, šp. *ambigüedad*), které v češtině znamená nejasnost, obojakost, dvojznačnost, nejednoznačnost, mnohoznačnost, přičemž se zdá, že se na tomto hodnocení shodnou jak příznivci, tak kritici evropské integrace.^o

Na úvod citujme několika právních teoretiků a jednoho politika: „*Význam subsidiarity není zdaleka jasný.*“ (G. de Búrková a P. Craig)²³², princip subsidiarity je „*charakterizován podstatnou mírou nejednoznačnosti...*“ (G. de Búrková),²³³ jeho kontury „*zůstávají velmi nejasné, mlhavé*“ (G. Hirsch)²³⁴, je „*delikátně vágním konceptem*“ (K. Endo).²³⁵ „*Formulace principu subsidiarity ve Smlouvě ES postrádá jasnost... [jeho] imperativnost není silná*“ (J. Foyer).²³⁶ „*Ambiguita subsidiarity v Maastrichtské smlouvě uspokojila všechny:*

²³⁰ Srov. Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 78; Tichý, L.; Arnold, R.; Svoboda, P.; Zemánek, J.; Král, R.: cit. dílo, str. 92-93; Schilling, T.: cit. dílo (www).

²³¹ Šlosarčík, I.: cit. *Právní rámec...*, str. 49; „Protokol ve svém bodě 13 stanoví, že kontrola dodržování principu je předmětem normálního postupu dle smlouvy.“

²³² Srov. Craig, P.; de Búrca, G.: cit. dílo, str. 132.

²³³ Srov. de Búrca, G.: cit. dílo (www).

²³⁴ Srov. Hirsch, G.: cit. dílo, str. 53.

²³⁵ Srov. Endo, K.: cit. dílo, résumé.

²³⁶ Srov. Foyer, J.: *La subsidiarité dans le Traité de Maastricht*, in: *La subsidiarité – De la théorie à la pratique*, Colloque national des juristes catholiques, Téqui, Paříž [1995], str. 140.

subsidiarita bude otevřená všem interpretacím a všem použitím“ (J.-B. d’Onorio).²³⁷ Princip subsidiarity byl *“příliš uspěchaně označen za základní zásadu...[a jeho] opravdové implikace... zůstávají v totální obskuritě* (J. Verhoeven).²³⁸ V podobném duchu se vyjádřil i prezident V. Klaus, podle kterého by *„slovo subsidiarita ... mělo být zapomenuto, protože nic neznamená, je to naopak únikové slovo, které umožňuje, aby si pod tím každý mohl představit něco jiného.“*²³⁹ Jindy řekl: *„Slovo subsidiarita postrádá jakýkoliv obsah. Nic neznamená. Nedefinuje nic. Je z hlediska obsahu prázdné. Můžete pod tento pojem shromáždit všechny možné myšlenky a postoje.“*²⁴⁰

Nedůvěra k současné podobě principu subsidiarity je podle mého názoru zcela opodstatněná. Aspektů, které činí v tomto smyslu potíže, je celá řada.^o

Základním problémem je jistě výklad pojmů *“nemůže být dosaženo uspokojivě”* a *“může být lépe dosaženo... z důvodu jejich rozsahu či účinků”*, jinak výklad řečeno samotného jádra testu subsidiarity.²⁴¹ Na první pohled je zřejmé, že jde o velice vágní termíny,²⁴² které jsou otevřené nejrůznějším subjektivním výkladům.²⁴³ Kritéria testu subsidiarity jsou pojata jako jisté neurčité právní pojmy.^o Pod toto označení zahrnuje česká právní nauka i praxe jevy nebo skutečnosti, které nelze úspěšně zcela přesně právně definovat; jejich obsah a rozsah se může měnit, často bývá podmíněn časem a místem aplikace normy. Zákodárce vytváří prostor státní správě či soudům, aby zhodnotily, zda konkrétní situace patří do rozsahu takového pojmu.²⁴⁴ V případě principu subsidiarity dávají takový prostor členské státy v zakládacích smlouvách institucím ES. Zdá se, že jde o prostor velmi velký.^o Protokol v bodě 5 sice přináší již zmiňovaná vodítka, tato však k upřesnění podmínek v podstatě nijak nepřispívají.²⁴⁵

Dalším problémem je pojem výlučných pravomocí, který negativně vymezuje rozsah použití principu. Otázka, které kompetence jsou výlučné a které nikoliv, zůstává otevřená.²⁴⁶ To vyvolává nejasnosti ohledně aplikovatelnosti principu na různé okruhy činnosti

²³⁷ Srov. d’Onorio, J.-B.: cit. dílo, str. 38.

²³⁸ Srov. Verhoeven, J.: cit. dílo, str. 385.

²³⁹ Srov. Rozhovor V. Klause pro Hospodářské noviny o Evropské unii [10.12.2001].

²⁴⁰ Srov. Rozhovor V. Klause pro Die Welt [23.7.2004].

²⁴¹ Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 125.

²⁴² Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 738, 739.

²⁴³ Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 125; Sequin, P.: cit. v Clergerie, J.-L.: *Le principe de subsidiarité*, Ellipses, Paříž [1997].

²⁴⁴ Srov.: Hendrych, D. a kol.: *Správní právo, Obecná část*, 5. vyd., C.H. Beck, Praha [2003], str. 81-82 ; rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 2 AfS 17/2004-92.

²⁴⁵ de Búrca, G.: cit. dílo (www).

²⁴⁶ Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 129 ; de Búrca, G.: cit. dílo (www).

Společenství. Obtížím v kategorizaci pravomocí Společenství je věnována pozornost v podkapitole 9.1.

Další podstatnou otázkou pro identifikaci obsahu principu subsidiarity je, co přesně je třeba rozumět pod *cíli zamýšlené činnosti*, vůči kterým se poměřuje účinnost konání na národním a komunitárním stupni.²⁴⁷ Jde o cíle stanovené v primárním právu, které spoludefinují jednotlivé pravomoci, nebo jen o cíle dílčí, vztahující se ke konkrétní zamýšlené činnosti? - Zdá se, že takové dílčí, úzce definované cíle mohou být nakonec ve vztahu k široce definovaným cílům ve Smlouvě *de facto* prostředky.

Vezměme si praktický příklad, inspirovaný jedním z nejznámějších případů Soudního dvora týkajících se principu subsidiarity (C-84/94, *Spojené království v. Rada*), ovšem poněkud zjednodušený: Předpokládejme, že primární právo bude obsahovat nevýlučnou pravomoc ES přijímat harmonizační právní předpisy k dosažení cíle *zlepšování pracovního prostředí pro ochranu zdraví a bezpečnost pracovníků*. Předpokládejme dále, že se v rámci této pravomoci komunitární normotvůrce rozhodne harmonizovat maximální délku týdenní pracovní doby. K jakým cílům se bude v takové situaci vztahovat test subsidiarity? Bude poměřovat, zda je zamýšlená harmonizace v souladu s principem subsidiarity ve vztahu k cíli *zlepšování pracovního prostředí pro ochranu zdraví a bezpečnost pracovníků*? - V tomto případě by tedy šlo o to zjistit, zda státy nemohou dostatečně pracovní prostředí zlepšovat samostatnou činností a zda je toho lépe schopno ES. Nebo je snad v této situaci referenčním cílem sama harmonizace, vůči níž pak budeme posuzovat kapacity členských států, resp. ES, přičemž nedojde k samotnému posouzení adekvátnosti této harmonizace ve vztahu k subsidiaritě? Zdá se, že má-li mít princip subsidiarity nějaký smysl, je namístě prve zmíněné řešení. Praxe Soudního dvora se však podle všeho ubírá opačným směrem.^o

V případě, kterým byl inspirován tento zjednodušený příklad, ESD konstatoval: "*Jakmile Rada považovala za nutné zlepšit existující úroveň ochrany, pokud jde o zdraví a bezpečnost pracovníků, a harmonizovat podmínky v této oblasti, ... dosažení tohoto cíle stanovením minimálních požadavků nutně předpokládá činnost na úrovni ES.*"²⁴⁸ Soud jinak řečeno řekl, že sledování cíle harmonizace odůvodňuje z povahy věci, aby se intervence situovala na komunitární úrovni.²⁴⁹

²⁴⁷ de Búrca, G.: cit. dílo (www).

²⁴⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-84/94, *Spojené království v. Rada* [12.11.1996] b. 47

²⁴⁹ Favret, J.-M.: cit. dílo, str. 225.

Fixace na dílčí cíle význam principu snižuje. Lze sice souhlasit s L. Tichým a kol., že orgány ES nemohou tyto cíle libovolně volit, ale musí je dovodit ze zakládajících smluv.²⁵⁰ Na druhou stranu sám fakt, že určitá činnost směřuje ke splnění cílů ES, ještě neznamená, že by zkoumaná činnost sama o sobě obstála v testu subsidiarity. Jak správně konstatuje Ch. Ritzer a spol.,^o tento přístup nebere v úvahu, že existence sdílených pravomocí není výsledek aplikace principu subsidiarity podle čl. 5 odst. 2 Smlouvy ES, ale jen jeho výchozí bod.²⁵¹

Principu subsidiarity, tak jak je definován v platném právu EU, se dostává rozličných, často navzájem si protirečících výkladů.²⁵² Někdejší předseda Evropské komise J. Santer v tomto smyslu výstižně prohlásil: „*Víme, že ve skutečnosti zdánlivý konsensus kolem principu subsidiarity byl možný jen proto, že vymezení tohoto principu se skrývá za různé interpretace. Pro jedny znamená, že Společenství by se mělo svěřit vše, co není možné spravovat dostatečně na národní úrovni, pro druhé má naopak hrát ve prospěch států či regionů.*“²⁵³

V době podpisu Maastrichtské smlouvy mnozí věřili, že zakotvení principu přináší zázračný lék proti bruselskému centralismu.²⁵⁴ Britský premiér J. Major prohlašoval, že se subsidiaritou přišel obrát v „centralizačním trendu“ v ES.²⁵⁵ Že takto bude princip fungovat, věřili i někteří vášniví centralisté a obávali se ho proto. Kupř. bývalý soudce ESD Pierre Pescatore v době předmaastrichtských jednání prohlašoval, že princip subsidiarity neřeší žádný konkrétní problém ES a představuje hrozbu návratu k „anarchii“ národního státu, „balkanizace“, rozvolnění a dezintegrace ES.²⁵⁶

Jiní naopak ve stejné době počítali s opačným vývojem, a sice, že princip bude sloužit ve prospěch centralizace. Někteří se toho obávali – např. francouzský politik P. Seguin princip označil za „Otevřené dveře bezmezné extenzi komunitárního práva“.²⁵⁷ Jiní si takový vývoj naopak přáli. Z oblasti právní nauky můžeme v tomto směru zmínit názor právní poradkyně Komise C.-F. Durandové, která subsidiaritu již v roce 1992 označila za „*krok k prohloubení, na základě kterého ES získává podle potřeby svého vývoje nové kompetence, ale zasahuje*

²⁵⁰ Tichý, L.; Arnold, R.; Svoboda, P.; Zemánek, J.; Král, R.: cit. dílo, str. 92-93.

²⁵¹ Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 745.

²⁵² Tamtéž.

²⁵³ Srov. Santer, J.: *Quelques réflexions sur le principe de subsidiarité*, in: *Subsidiarité: défi du changement*, in: *Subsidiarité: défi du changement: actes du Colloque Jacques Delors "La subsidiarité - principe directeur des futures responsabilités en matière de politiques communautaires?"*, Institut européen d'administration publique, Maastricht [1991], str. 33.

²⁵⁴ Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 733.

²⁵⁵ Bercow, J.: cit. dílo (www).

²⁵⁶ Hirsch, G.: cit. dílo, str. 48.

²⁵⁷ Clergerie, J.-L.: cit. dílo, str. 160.

více a více, coby centrální autorita, jen v míře vyžadované efektivitou.²⁵⁸ Také podle F. Schwerera „*princip subsidiarity musí být interpretován ve prospěch institucí ES. Jsou to instituce ES a ne národní vlády, které mají za úkol dosáhnout cílů Smlouvy ES. Instituce ES mají tuto zodpovědnost, a tento princip má za cíl (účel) dát jim k tomu prostředky. Slouží tak ve prospěch nárůstu pravomocí institucí ES a poklesu autonomie národních vlád.*“²⁵⁹

Praxe institucí

V současné době jsou to jen a pouze instituce ES/EU, kterým je svěřeno princip subsidiarity uplatňovat a kontrolovat jeho dodržování. Dochází tak k situaci, kdy se institut, který byl koncipován jako brzda expanze Společenství, dostává plně do rukou subjektů, které s výjimkou jednoho mají přesně opačný zájem než brzdit expanzi aktivit Společenství, jež přece znamená nárůst jejich moci. Podívejme se blíže na přístup jednotlivých institucí.

Komise pod vedením Jacquesa Delorse využívala subsidiaritu k upokojení obav států zdrženlivých vůči Maastrichtské smlouvě. Posléze však, když byla smlouva podepsána a ratifikována všemi státy, Komise zdá se chtěla hned v počátcích minimalizovat možné omezující důsledky, které pro ni mohly z principu subsidiarity vyplynout. Za doklad tohoto přístupu je považována zpráva Princip subsidiarity, kterou Komise vydala v říjnu 1992. V ní představila svůj výklad principu a své představy o jeho budoucí aplikaci. Komise zde jednak vyložila velmi široce pojem výlučných pravomocí ES, tedy oblasti, kde se princip neuplatňuje,²⁶⁰ (srov. kapitolu 9), odmítla zavedení předběžného stadia při přípravě legislativy věnovaného přezkumu souladu návrhu se subsidiaritou, a konečně v podstatě konstatovala, že princip subsidiarity byl přítomen v evropské integraci odpočátku a byl vždy dodržován²⁶¹, čímž jako by naznačovala, že ani není důvod ke změnám.

O tom, že se Komise nehodlala nechat subsidiaritou do budoucna příliš omezovat, svědčí i to, že ve zprávě označila subsidiaritu za „*dynamickou koncepci, ... která je daleka toho svázat činnost Společenství do svěrací kazajky; dovoluje, aby tato činnost byla rozšířena, kde to vyžadují okolnosti, a naopak byla omezena nebo zastavena tam, kde již není odůvodněna.*“

²⁶²Tato věta, která se posléze v upravené podobě dostala i do Protokolu, je vzorovou ukázkou mlhavých frází, kterými Komise princip subsidiarity provázela. Z jiných příkladů můžeme

²⁵⁸ d'Onorio, J.-B.: cit. dílo, str. 31-32.

²⁵⁹ Schwerer, F.: cit. dílo, str. 125-126.

²⁶⁰ Wathélet, M.: cit. dílo, str. 158-161.

²⁶¹ Srov. Zprávu Komise „Princip subsidiarity“, SEC(92) 1990 final, Annex, str. 1, 5-6.

²⁶² Srov. tamtéž.

uvést větu z jednoho novějšího dokumentu Komise, kde byla subsidiarita označena za „evolutivní, dynamický koncept k pružnému a pragmatickému užívání“.²⁶³

Již první výroční zpráva o aplikaci principu, kterou Komise předložila v listopadu 1994, naznačila budoucí trendy v jejím přístupu. Prostor věnovaný subsidiaritě byl zredukován ve prospěch proporcionality a především agendy tzv. lepší tvorby právních předpisů (angl. better lawmaking, fr. mieux légiférer), která má představovat cílevědomou snahu o vyšší kvalitu legislativy a která zahrnuje cíle, jako je zjednodušení legislativy, omezení administrativní zátěže apod.^o Jak si všimá P. Běhan, snaha o rozvoj cílevědomého zvyšování kvality stávající právní regulace cestou novelizace a tvorby nových právních předpisů může být jistě užitečná a potřebná, avšak zdaleka není garancí aplikace subsidiarity.²⁶⁴

I do budoucna byl prostor věnovaný subsidiaritě umenšován. Výroční zpráva z roku 1994 byla na dlouhé roky poslední, která měla subsidiaritu ve svém názvu. Od roku 1995 byla zpráva vydávána pod titulem Zpráva o zlepšení tvorby právních předpisů. Specificky subsidiaritě a proporcionalitě byla ve zprávě vždy věnována jen malá část. Zbytek patřil agendě lepší normotvorby.²⁶⁵

V roce 2008 došlo, zdá se, k jistému obratu, když zpráva z uvedeného roku hodnotící rok 2007 nese název *Zpráva Komise o subsidiaritě a proporcionalitě – 15. zpráva o zlepšení tvorby právních předpisů*. [Zpráva tentokrát obsahuje především obecný popis obou principů a inovací, které by přinesla Lisabonská smlouva v oblasti kontroly ze strany vnitrostátních parlamentů (k té viz část IV). Zdá se, že Komise tak chce využít subsidiaritu k propagaci Lisabonské smlouvy, obdobně jako tomu bylo v případě Maastrichtské smlouvy.]

Komise dle požadavků Protokolu konzultuje svoje návrhy se zainteresovanými subjekty a vydává tzv. zelené a bílé knihy, které mají stimulovat veřejnou debatu.²⁶⁶ Obecně lze říci, že plní také požadavek poskytnout odůvodnění svých návrhů z hlediska subsidiarity.²⁶⁷ Jinou otázkou už je důkladnost a přesvědčivost její argumentace. Odůvodnění jsou různé kvality a přesvědčivosti.²⁶⁸ Komise bývá kritizována, že používá hotové, obecné formulace a neprovádí opravdové zkoumání.²⁶⁹ Jinak řečeno, někdy je zde podezření, že Komise plní

²⁶³ Srov. http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/timeshare/time02_fr.pdf.

²⁶⁴ Běhan, P.: cit. dílo, str. 200 a násl.

²⁶⁵ Ve výročních zprávách z posledních několika let do roku 2007 byla principu subsidiarity spolu s proporcionalitou věnována odhadem jen přibližně jedna pětina textu.

²⁶⁶ Føllesdal, A.: *Subsidiarity and Democratic Deliberation* [1999], Arena Working Papers, dostupný z http://www.arena.uio.no/publications/wp99_21.htm

²⁶⁷ Føllesdal, A.: cit. dílo (www); Bausili, A.: cit. dílo (www).

²⁶⁸ Nešpor, M.: *Principy subsidiarity a proporcionality v evropském právu*, diplomová práce, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2006], str. 44 a násl.

²⁶⁹ Scheu, H.CH. – příspěvek na konferenci Princip subsidiarity a národní parlamenty EU [12.3.2007]

svou povinnost jen formálně.²⁷⁰ Spíše než o hlubší argumenty jde o jednoduchá prohlášení, která nejsou podložena dalšími skutečnostmi. Často v jednom stručném odstavci toliko konstatuje, že kritéria subsidiarity mluví ve prospěch činnosti Společenství, a to bez jakýchkoli dalších argumentů.. Jak však ukážeme níže, ESD se s takovými odůvodněními spokojí.^o

Ani Evropský parlament jako instituce nezdůrazňuje omezující charakter principu pro činnost ES. Citujme ale také část z jeho rezoluce z 13.5.1997, která napoví mnohé. EP v ní trvá na tom, že princip subsidiarity „nemůže být na překážku legitimnímu výkonu sdílených pravomocí ze strany ES.... ani bránit rozvoji činností, pro které ES disponuje výlučnými pravomocemi ... ani zpochybňovat *acquis communautaire*.... ani se projevit v oslabení komunitárního práva.“²⁷¹ Z tohoto vyjádření naopak jako by číselná snaha jakékoli omezující působení principu neutralizovat.

Rada ministrů je orgánem, v němž členské státy prosazují své národní zájmy; na rozdíl od Komise a Parlamentu, které zastupují zájmy ES/EU. Z toho někteří, zdá se, vyvozují, že tento orgán by měl mít pozitivní vztah k subsidiaritě a měl by mít opravdový zájem na jejím dodržování. Tento předpoklad je ovšem poněkud zjednodušující. Nezdá se, že by v Radě existovala společná vůle k ochraně pravomocí členských států a že by mezi členskými státy panovala shoda v tom, které záležitosti (ne)mají být vydány do rukou institucí ES/EU. Spíše se zde stýkají různé národní zájmy. Státy s vysokými daněmi např. prosazují harmonizaci přímých daní, protože chtějí odstranit konkurenční výhodu států s nižšími daněmi. Nezkoumají přitom soulad se subsidiaritou. (Mimochodem v realizaci uvedeného záměru jim nebrání subsidiarita, ale jednomyslné hlasování, které se v této oblasti uplatňuje.) Obecně platí, že subsidiarity se dovolávají jen ty státy, kterým hrozí přehlasování či které již přehlasovány byly. Ani Radu proto nelze považovat za orgán, který by měl jako celek obecně zájem na rozvíjení principu subsidiarity a oslabení expanze komunitární legislativy.²⁷²

Přehled dosavadní judikatury ESD

Počet případů týkajících se subsidiarity, které musel doposud ESD řešit, je malý. Ve většině z nich bylo navíc tvrzené porušení subsidiarity použito jen jako vedlejší argument.²⁷³

²⁷⁰ Jako příklad bych uvedl návrh směrnice o některých aspektech mediace v civilních věcech – KOM/2004/0718 konečném znění. / K obdobnému závěru dochází Nešpor, M: cit. dílo, str. 44 a násl.

²⁷¹ Citováno v Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 171.

²⁷² Této problematice jsem se věnoval v článku *Princip subsidiarity 15 let od podpisu Maastrichtské smlouvy*, in: *Revue Politika* 8/2007.

²⁷³ Estella, A.: *The EU Principle of Subsidiarity and its Critique*, Oxford University Press, Oxford [2002], str. 141.

Zásadním zjištěním je, že ESD doposud nikdy neprohlásil za neplatný ani jeden právní akt Společenství pro rozpor s principem subsidiarity.²⁷⁴

Celkově právní nauka hodnotí dosavadní přístup ESD jako velmi zdrženlivý a význam subsidiarity v jeho judikatuře jako malý.²⁷⁵ Podává se, že ESD projevuje neochotu princip aplikovat, či jej aplikovat v jiném než minimalistickém pojetí²⁷⁶ Doposud se vyhýbal opravdovému zkoumání jeho dodržování.²⁷⁷ Hned v počátku totiž označil princip za primárně politický a konstatoval, že bude tudíž postihovat pouze zjevnou chybu v uvážení komunitárního normotvůrce.²⁷⁸

Soud se zatím vyhýbal jakémukoli bližšímu zkoumání podstaty subsidiarity a zatím nijak nepřispěl k upřesnění vágních kritérií.²⁷⁹ Proto je těžké představit si situaci, ve které by mohl dospět k názoru, že k takové zjevné chybě došlo.²⁸⁰

Někteří autoři mají pro přístup ESD v této věci pochopení. Konstatují, že kritéria subsidiarity jsou neurčitá, a nechávají komunitárnímu normotvůrci velkou míru uvážení, přičemž využití tohoto uvážení je problémem spíše politickým než právním. Tato argumentace ovšem nevysvětluje, proč Soud kritéria subsidiarity ve své judikatuře neupřesnil a nezaložil ustálenou aplikační praxi, když v tolika jiných případech – ve prospěch Společenství a na úkor členských států – aktivismem nešetřil.

Dalším poznatkem z judikatury je, že Soud není důsledný ani ve zkoumání dodržení procesních požadavků subsidiarity. Vykazuje především velmi vysokou míru benevolence vůči nedostatkům v odůvodněních na straně komunitárního zákonodárce. Jeho přezkum je v tomto ohledu velmi povrchní.²⁸¹

Posledním důležitým postřehem je, že ve výše nastíněné otázce „cílů zamýšlené činnosti“, o kterých mluví definice, se Soud v podstatě přiklonil k dílčím cílům. Ukazují to případy týkající se harmonizace. Zdá se, že veškerá harmonizační opatření Soud automaticky

²⁷⁴ Bausili, A.V.: *Rethinking the Methods of Dividing and Exercising Powers in the EU: Reforming Subsidiarity and National Parliaments*, Jean Monnet Working Paper 9/02, [2002], str. 10 ; Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 181.

²⁷⁵ Flynn, B.: cit. dílo, str. 25 ; Estella, A.: cit. dílo, str. 158; Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 760.

²⁷⁶ Flynn, B.: cit. dílo, str. 25; Labouz, M.-F.: *Droit communautaire européen général*, Bruylant, Brusel [2003], str. 258; Barber, N.W.: *Subsidiarity in the Draft Constitution*, European Public Law, Volume 11, Issue 2 197, 2005.

²⁷⁷ Ritzer Ch. a kol.:cit. dílo, str. 740

²⁷⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-84/94, *Spojené království v. Rada* [12.11.1996], b. 58; Vyjádření ESD pro mezivládní konferenci z prosince 1990.

²⁷⁹ Ritzer Ch. a kol.:cit. dílo, str. 747; Scheu, H.CH. – příspěvek na konferenci Princip subsidiarity a národní parlamenty EU [12.3.2007]

²⁸⁰ Estella, A.: cit. dílo, str. 156-157.

²⁸¹ Srov. např. rozsudky ESD ve věci C-233/94, *Německo v. EP a Rada* [13.5.1997] nebo C-377/98, *Nizozemsko v. EP a Rada* [9.10.2001].

považuje za souladná s principem subsidiarity a *de facto* je tedy vylučuje z přezkumu.²⁸² ESD prohlásil, že sledování cíle harmonizace z povahy věci odůvodňuje, aby byla intervence situována na komunitární úrovni. To znamená jen další oslabení principu. Soud totiž nezkoumá záměr komunitárního zákonodárce provést harmonizaci vůči cílům v zakládacích smlouvách, ale za referenční cíl považuje samotnou harmonizaci. Takový přístup ovšem znamená, že cíl je zaměňován s prostředkem.^o Estella na adresu této argumentace ESD poznamenává, že tato judikatura ukazuje, že Soud neaplikuje kritéria Protokolu a potvrzuje široké hranice pro obcházení testu subsidiarity.²⁸³

Pochybnosti budí novější praxe ESD, který si zvykl ve vysvětlujících ustanoveních hned po uvedení základní definice principu citovat první větu odst. 3 Protokolu, podle které *zásada subsidiarity nezpochybnuje pravomoci svěřené Smlouvou Evropskému ES, jak jsou vykládány Soudním dvorem*.²⁸⁴ Tento způsob označuje Ch. Ritzer a kol. za nešťastný, protože by mohl být vykládán tak, že princip subsidiarity nemá žádné omezující účinky.²⁸⁵

Soud není důsledný ve zkoumání dodržení procesních požadavků subsidiarity. Vykazuje především velmi vysokou míru benevolence vůči nedostatkům v odůvodnění na straně komunitárního zákonodárce. Jeho přezkum je v tomto ohledu velmi povrchní a nedrží se důsledně Protokolu.²⁸⁶

Nauka vyvozovala, že Společenství musí odůvodnit oprávněnost svého konání ve vztahu k principu subsidiarity a že na Společenství spočívá důkazní břemeno, že test subsidiarity mluví ve prospěch jeho konání.²⁸⁷ Zdá se však, že ESD zaujal opačný přístup. Jeho dosavadní judikatura vyznívá naopak *in dubio pro communitate*.²⁸⁸

Argumentace vágností a politickým charakterem má podle mého názoru svoje rezervy, a je-li použita Soudem, je poněkud alibistická. Jednak nevysvětluje, proč Soud kritéria subsidiarity ve své judikatuře neupřesnil a nezaložil ustálenou aplikační praxi, když v tolika jiných případech aktivismem nešetřil. Dále by toto vysvětlení nebylo dostatečnou omluvou pro benevolenci Soudu k nedostatkům dodržování procesní stránky principu.

Jako významnější příčinu současného stavu vidím prointegrační zaměření Soudu. Podává se, že dojde-li k rozhodování o tom, zda má v té které věci konat Společenství či členské státy, ESD není nestranným arbitrem, nýbrž jedná jako instituce oddaná evropské integraci.

²⁸² Flynn, B.: cit. dílo, str. 25.

²⁸³ Estella, A.: cit. dílo, str. 156 a násl.

²⁸⁴ Srov. např. rozsudky ESD ve věci C-491/01, *British American Tobacco* [10.12.2002], b. 177, 178 či ve spojených věcech C-154/04 a C-155/04, *Alliance for Natural Health* [12.7.2005] b. 101, 102.

²⁸⁵ Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 742.

²⁸⁶ Srov. Estella, A.: cit. dílo, str. 156 a násl.; Flynn, B.: cit. dílo, str. 26.

²⁸⁷ Srov. Wathélet, M.: cit. dílo, str. 154; Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 147.

²⁸⁸ Srov. Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 758.

Jeho judikatura přece od počátku činnost komunitárních institucí spíše povzbuzovala, než omezovala. Jak poznamenává A. Chicharro Lázarová, při rozhodování o tvrzeném porušení principu subsidiarity je ESD uveden do nepříjemné situace, kdy musí zvažovat, zda přistříhnout křídla jiné instituci Společenství.²⁸⁹

Podle A. Estelly je subsidiarita v pohledu ESD konceptem směřujícím proti integraci, a ten ji proto vnímá jako hrozbu. Způsob, jakým Soud doposud k principu přistupoval ve své judikatuře, tak chápe jako obranu proti této domnělé hrozbě.²⁹⁰

Ze všech těchto skutečností vyvozují, že skutečná kontrola dodržování principu subsidiarity ze strany ESD v současné době prakticky neexistuje.

Závěr kapitoly

J. Verhoeven zakončuje svůj článek o subsidiaritě slovy: „*Závěr by neměl překvapit: není velkého kreditu, který by měl být přičítán subsidiaritě.*“²⁹¹ Domnívám se, že toto stručné vyjádření nemilosrdně, ale velmi přesně vystihuje význam tohoto institutu v právní realitě EU.

Kritický rozbor hmotné stránky principu ukázal na značné nejasnosti ohledně jeho obsahu i pole působnosti. Stěžejním problémem je velká vágnost kritérií testu subsidiarity – tedy *nedostatečné dosažitelnosti* na úrovni členských států a *lepší dosažitelnosti* na úrovni ES. Za situace, kdy tyto neurčité právní pojmy nebyly doplněny přesnějšími právními vodítky, ani uchopeny a rozvinuty judikaturou, umožňují, aby si do nich každý dosadil něco jiného.

Dodatečný problém představuje navázání pole působnosti principu jednak na pojem „výlučných pravomocí“, jednak na „cíle zamýšlené činnosti“, což jsou opět kritéria, která mohou být vykládána různě, a to i způsobem, který pole působnosti principu velice zužuje. K nejasnostem konečně přispěly také diametrálně rozdílné výklady, kterých se principu soustavně dostává.

Z těchto skutečností celkově vyvozují, že v podobě, v jaké je princip subsidiarity v současné době zakotven a aplikován, jeho hmotná stránka nemá z hlediska práva hmatatelný obsah. Z toho vyplývá předně to, že uvážení (diskrece) komunitárního normotvůrce co do uskutečnění té které činnosti v oblasti nevýlučných pravomocí ES není subsidiaritou imperativně omezeno. Dalším nutným důsledkem je nemožnost objektivního zjištění, zda je princip dodržován či nikoli.

²⁸⁹ Chicharro Lázaro, A.: cit. dílo, str. 190; Foyer, J.: cit. dílo, str. 141.

²⁹⁰ Srov. Estella, A.: cit. dílo, str. 174-175.

²⁹¹ Srov. Verhoeven, J.: cit. dílo, str. 384.

Hmotná stránka principu subsidiarity by zřejmě mohla získat jasnější obrysy, kdyby se vyvinula určitá aplikační praxe, a to jak v legislativním procesu, tak v soudní kontrole. Současné procedurální povinnosti institucí – jako je povinnost Komise vést konzultace, odůvodňovat své návrhy či vydávat výroční zprávy – vyznívají čistě formalisticky a samotný problém vyjasnění obsahu principu neřeší. Nelze však zaznamenat vůli k něčemu podobnému. V současné době je naplňování i kontrola dodržování principu zcela svěřena institucím ES/EU. Především tři z nich – Komise, Parlament a Soudní dvůr mají vlastní prointegrační politickou agendu, která vylučuje jejich pravý zájem na rozvinutí principu subsidiarity jako mechanismu omezujícího jejich vlastní moc a postup integrace jako takové.

Pokud jde o soudní kontrolu, zjistili jsme, že v podstatě neexistuje. Soudní dvůr aplikuje na subsidiaritu minimalistický přístup, v rámci kterého rezignoval na vyjasňování kritérií hmotné subsidiarity. Dal jasně najevo, že bude postihovat jen *zjevnou chybu* učiněnou komunitárním normotvůrcem v jeho diskreci. Vzhledem k tomu, co bylo řečeno o obsahu hmotné subsidiarity, je těžké si představit situaci, kdy by bylo možné takovou *zjevnou chybu* konstatovat.^o

5. Hranice mezi pravomocemi ES a „mezivládními pilíři“ EU

Problematickou se v posledních několika letech ukázala být hranice mezi kompetenční sférou Společenství a činnostmi spadajícími do druhého a třetího pilíře Evropské unie. Připomeňme, že druhým pilířem je tzv. společná zahraniční a bezpečnostní politika, zatímco do třetího dnes spadá policejní a justiční spolupráce v trestních věcech.

Pilířová struktura vznikla při založení Evropské unie Maastrichtskou smlouvou jako kompromisní řešení, když nebylo politicky průchodné začlenit nejcitlivější oblasti spojené se státní svrchovaností do stávajícího nadnárodního rámce ES. K Evropskému společenství, EURATOMu a Evropskému společenství uhlí a oceli, které se staly tzv. prvním pilířem Unie, byly připojeny dva pilíře založené na volnějším základě, který bychom mohli označit jako institucionalizovanou mezivládní spolupráci; druhým pilířem se stala tzv. společná zahraniční a bezpečnostní politika, třetím pilířem spolupráce v oblasti vnitra a justice. V těchto tzv. „mezivládních“ pilířích se mělo v zásadě uplatňovat jednomyslné hlasování; žádný stát tedy nemohl být přehlasován. Uplatňují se zde speciální právní nástroje odlišné od právních aktů Společenství, u kterých je mimo jiné vyloučeno, aby se jich dovolávaly soukromé subjekty. Výsadní postavení zde měly mít Rada a Evropská rada, zatímco ostatní instituce měly jen vedlejší úlohu; Evropský parlament je nanejvýše konzultován (zejm.

v oblasti třetího pilíře), Soudnímu dvoru pak smlouvy nedávají pravomoc přezkoumávat akty přijaté v rámci druhého pilíře a jeho role ve třetím pilíři je omezená.^o

Druhý a třetí pilíř byly zastánci dalšího prohlubování integrace na nadnárodním základě považovány od počátku za provizorní řešení. Komisi a Evropský parlamentu byla mezivládní forma kooperace a fakt, že jejich postavení zde bylo omezené, od počátku trnem v oku. Spolu s některými akademiky prointegračního zaměření si tak od počátku stěžovaly na údajnou těžkopádnost, pomalost, nepružnost a neefektivitu jednomyslného hlasování, a tlačily na přesun do prvního pilíře neboli komunitarizaci.²⁹²

Tyto tužby částečně naplnila Amsterodamská smlouva [1997], po které zůstává ve třetím pilíři již jen justiční a policejní spolupráce v trestních věcech. I tuto zbylou část měla komunitarizovat Smlouva o Ústavě pro Evropu a učiní tak Lisabonská smlouva, pokud vstoupí v platnost.

V následující kapitole budeme zkoumat problematiku vymezení pravomocí Společenství ve vztahu k činnostem spadajícím do druhého a třetího pilíře. Bude nás zajímat, jakým způsobem je sféra Unie, kterou bychom mohli s trochou zjednodušení označit za nadnárodní, oddělena od sféry mezivládní. Tato otázka se zdá být velice významná s ohledem na vysokou citlivost matérie spadající pod mezivládní pilíře.

S ohledem na judikaturu ESD z posledních let je klíčovým ustanovením primárního práva pro rozdělení uvedených sfér článek 47 Smlouvy o EU. Ten stanoví následující: *S výhradou ustanovení pozměňujících Smlouvu o založení Evropského hospodářského společenství s ohledem na založení Evropského společenství, Smlouvu o založení Evropského společenství uhlí a oceli a Smlouvu o založení Evropského společenství pro atomovou energii a těchto závěrečných ustanovení se tato smlouva nedotýká smluv o založení Evropských společenství nebo následných smluv či aktů tyto smlouvy pozměňujících nebo doplňujících.*

První část uvedeného článku, který je ve Smlouvě o EU odpočátku (původně označený písmenem M), je třeba chápat v souvislosti s novelizační funkcí Smlouvy o EU.^o Dnes, v kontextu platného znění zakládacích smluv je třeba číst toto ustanovení tak, že Smlouvou o EU není dotčeno žádné ustanovení Smlouvy ES.²⁹³ Pokud převedeme toto ustanovení do srozumitelnější formy, znamená tolik, že právním rámcem druhého a třetího pilíře není dotčen právní rámec prvního pilíře.

²⁹² Srov. 12. Memorandum submitted by Baroness Sarah Ludford MEP in: House of Commons, Home Affairs Committee: *Justice and Home Affairs Issues at European Union Level*, Volume 2 [2007], dostupné z <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200607/cmselect/cmhaff/76/76we13.htm>.

²⁹³ Srov. rozsudky ESD ve věci C-176/03, *Komise v. Rada* [13.9.2005], b. 38, a ve věci C-440/05, *Komise v. Rada* [23.10.2007], b. 52.

Jak prokazují tvrzení drtivé většiny členských států a Rady v rámci nedávných kompetenčních sporů, o kterých se zmíníme níže, toto ustanovení bylo zamýšleno toliko pro jasné oddělení jednotlivých pilířů a pro ochranu rovnováhy pravomocí stanovenou Smlouvami. Státy si je nevykládaly tak, že by mělo za cíl ochranu pravomocí svěřených Společenství na úkor pravomocí svěřených Unii.²⁹⁴

Komise, Evropský parlament a, co je rozhodující, též ESD, si toto ustanovení vyložily jiným způsobem, a to tak, že na jeho základě v podstatě vyvozují přednost prvního pilíře před pilíři ostatními. V jejich pojetí článek 47 Smlouvy o EU brání přijetí opatření ze strany Unie na základě Smlouvy o EU, tj. nástroje v rámci druhého či třetího pilíře, které by mohlo být platně přijato na základě Smlouvy o ES, tj. nástrojem prvního pilíře. ESD v tomto smyslu deklaroval: *Tím, že článek 47 Smlouvy o EU stanoví, že se žádné ustanovení Smlouvy o EU nedotýká smluv o založení Evropských společenství ani následných smluv či aktů tyto smlouvy pozměňujících nebo doplňujících, sleduje v souladu s čl. 2 pátou odrážkou EU a čl. 3 prvním pododstavcem EU cíl zachovávat a rozvíjet *acquis communautaire*.*²⁹⁵

Akt přijatý v rámci druhého či třetího pilíře se dle ESD dotýká ustanovení Smlouvy ES ve smyslu článku 47 Smlouvy o EU, pokud mohl být přijat na základě Smlouvy ES, aniž by bylo třeba zkoumat, zda tento akt brání nebo omezuje Společenství ve výkonu jeho pravomocí. Pokud se ukáže, že ustanovení aktu přijatého v rámci druhého či třetího pilíře mají z důvodu jak svého účelu, tak svého obsahu za hlavní cíl provedení politiky svěřené Společenství Smlouvou o ES, a mohla tak být platně přijata na základě posledně uvedené smlouvy, Soudní dvůr konstatuje, že uvedená ustanovení byla přijata v rozporu s článkem 47 Smlouvy o EU.²⁹⁶

V rámci oblastí činnosti Společenství ESD připouští, že u opatření, které najednou sleduje několik cílů nebo které má několik složek, aniž by jeden byl vůči druhému vedlejší, musí se takové opatření výjimečně zakládat na všech jednotlivých odpovídajících právních základech obsažených ve Smlouvě ES. Dle Soudního dvora je nicméně s ohledem na článek 47 Smlouvy o EU takové řešení vyloučeno v případě opatření, které sleduje několik cílů nebo které má několik složek spadajících jednak do určité oblasti činnosti Společenství a jednak do druhého či třetího pilíře, aniž by jeden z nich byl vůči druhému vedlejší. Jelikož dle ESD článek 47 EU brání přijetí opatření ze strany Unie na základě Smlouvy o EU, které by mohlo

²⁹⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci C-91/05, *Komise v. Rada* [20.5. 2008], shrnutí argumentace Rady a vyjádřivších se členských států.

²⁹⁵ Srov. tamtéž, b. 59 či rozsudek ESD ve věci C-301/06, *Irsko v. Evropský parlament a Rada* [10.2.2009], b. 76.

²⁹⁶ Srov. rozsudky ESD ve věci C-176/03, *Komise v. Rada* [13.9.2005], b. 51, 53, ve věci C-440/05, *Komise v. Rada* [23.10.2007], b. 69-74, a ve věci C-91/05, *Komise v. Rada* [20.5. 2008], b. 59-60.

být platně přijato na základě Smlouvy o ES, nemůže totiž Unie použít právní základ spadající do druhého či třetího pilíře pro přijetí ustanovení, která rovněž spadají do pravomoci přiznané Společenství Smlouvou o ES.²⁹⁷

K prosazení této vize došlo v plném rozsahu v letech 2005–2008. Zdá se, že v tomto období, po neúspěchu Smlouvy o Ústavě pro Evropu, obecně vzrostla aktivita unijních institucí ve prospěch prosazení obsahu uvedené smlouvy jinými prostředky.²⁹⁸ Podle J. Zemánka se ukázalo odhodlání ESD suplovat ustrnulý proces konstitucionalizace evropského práva „suchou cestou“.²⁹⁹

Nový trend snad předznamenal ESD v roce 2005 svým rozhodnutím ve věci C-105/03 *Pupino* ESD rozšířil používání jedné ze svých doktrín v oblasti komunitárního práva, totiž nepřímý účinek neboli eurokonformní výklad, doposud formulovaný ve vztahu ke směrnicím, i do právního rámce třetího pilíře na rámcová rozhodnutí.³⁰⁰ Hlavní změna však teprve měla přijít, a to v rámci kompetenčních sporů dotýkajících se pomezí mezi prvním pilířem a třetím pilířem.

Již v 90. letech se vyskytly případy, kdy Komise do svých návrhů komunitárních právních předpisů zahrнула i ustanovení mající dopad na oblast trestního práva. Vždy, když tak učinila, Rada nicméně oddělila trestněprávní část a odkázala ji na rozhodování a nástroje třetího pilíře.³⁰¹ Do ofenzivy přešla Komise tehdy, když Rada v rámci třetího pilíře připravovala rámcové rozhodnutí, které mělo harmonizovat trestní právo v oblasti ochrany životního prostředí. Tento akt měl uložit členským státům, aby kriminalizovaly některá jednání (např. vypouštění některých nebezpečných látek do přírody nebo protiprávní nakládání s odpady). Tresty měly být „účinné, přiměřené a odrazující“ a měly zahrnovat – alespoň v závažných případech – odnětí svobody. Komise podporovaná Evropským parlamentem se vyslovila proti přijetí rámcového rozhodnutí a namítala, že jeho účel a obsah spadá do pravomocí Společenství v oblasti životního prostředí. Otevřeně už vyslovovala přesvědčení, že trestní právo lze harmonizovat i v rámci jednotlivých politik ES, pokud je to nutné k zajištění účinnosti přijímaných norem. Předložila pak vlastní návrh směrnice

²⁹⁷ Srov. rozsudek ESD ve věci C-91/05, *Komise v. Rada* [20.5. 2008], b. 75-77.

²⁹⁸ Srov. Tomášek, M.: *Cesty k eurokonformnímu výkladu v trestním právu*, in: *Trestněprávní revue* č. 7/2006, str. 200, 203; Černecká, Z.: cit. dílo, str. 123.

²⁹⁹ Srov. Zemánek, J.: *Eurokonformní výklad rámcového rozhodnutí – povinnost nebo nepřípustný soudcovský aktivismus?*, in: *Jurisprudence* č. 8/2005, str. 40.

³⁰⁰ Srov. Černecká, Z.: cit. dílo, str. 125-127.

³⁰¹ Stalo se tak v případě nařízení č. 974/98 Rady o zavedení eura, které bylo doplněno rámcovým rozhodnutím Rady 2000/383/SVV o zvýšené ochraně trestními a jinými sankcemi proti padělání ve spojitosti se zaváděním eura nebo v případě směrnice 2002/90 doplněné rámcovým rozhodnutím Rady 2002/946/SVV o posílení trestního rámce s cílem zabránit nepomáhání k nepovolenému vstupu, tranzitu a pobytu.

o trestněprávní ochraně životního prostředí. Rada návrh směrnice nepřijala, když většina států shledala, že ES zde nemá pravomoc, a vydala původně připravované rámcové rozhodnutí. Komise se s tímto výsledkem nehodlala smířit a podala v dubnu 2003 u ESD žalobu na neplatnost daného aktu pro tvrzené porušení článku 47, ke kterému mělo dojít zásahem do pravomoci Společenství.³⁰²

Ve své argumentaci před soudem Rada, kterou podpořila v řízení samostatně i většina tehdejších členských států,³⁰³ odmítala uznat pravomoc ES harmonizovat trestní právo. Konstatovala, že k tomu neexistuje žádná výslovně udělená kompetence, a s ohledem na velký význam trestního práva pro svrchovanost členských států není přípustné, aby tato kompetence mohla být udělena ES implicitně při stanovení specifických věcných pravomocí, jako jsou ty v rámci politiky ochrany životního prostředí; mimoto Smlouva o EU věnuje specifickou hlavu soudní spolupráci v trestních věcech, která Evropské unii výslovně svěřuje pravomoc v oblasti trestního práva, zvláště co se týče vymezení znaků skutkových podstat trestných činů a použitelných trestů. Postoj Komise je tedy paradoxní, protože znamená jednak mít za to, že autoři Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o ES zamýšleli svěřit implicitně Společenství trestněprávní pravomoc, a jednak nebrat v úvahu, že titíž autoři takovou pravomoc výslovně svěřili Evropské unii.³⁰⁴

Přes tuto, podle mého názoru, silnou argumentaci, která navíc ukazovala jasně, jak členské státy interpretují zakládací smlouvy, ESD dal za pravdu Komisi a sporný předpis zrušil. Svou argumentaci opřel o výše předestřený výklad článku 47 Smlouvy o EU. Konstatoval, že ochrana životního prostředí coby zásadní, průřezový cíl ES má být realizována v zásadě v rámci komunitární politiky ochrany životního prostředí. Ačkoli dle ESD trestní právo „v zásadě“ není v pravomoci ES, neznamená to, že by ES nemohlo přijmout opatření vztahující se k trestnímu právu členských států a stanovit použití účinných, přiměřených a odrazujících trestních sankcí, pokud je to nutné pro boj proti vážným zásahům do životního prostředí. Dané trestní sankce tak podle soudu měly být přijaty v prvním pilíři v rámci politiky ochrany životního prostředí a rámcové rozhodnutí proto zasahuje do pravomocí ES.³⁰⁵

Komise a Evropský parlament si rozsudek vyložily jako potvrzení svého názoru o obecné možnosti harmonizace trestního práva v rámci jednotlivých politik Společenství, a to samotný požadavek využití trestních sankcí, vymezení trestných činů, tedy jejich skutkové

³⁰² Srov. shrnutí vývoje v rozsudku ve věci C-176/03, *Komise v. Rada* [13.9.2005].

³⁰³ 11 z tehdejších 15. Žádný ze států nepodpořil stanovisko Komise a Evropského parlamentu.

³⁰⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci C-176/03, *Komise v. Rada* [13.9.2005], shrnutí argumentace stran.

³⁰⁵ Srov. rozsudek ESD ve věci C-176/03, *Komise v. Rada* [13.9.2005].

podstaty, případně povahu a úroveň použitelných trestních sankcí nebo jiné prvky související s trestním právem.³⁰⁶ Komise začala trestněprávní ustanovení ihned ve větším rozsahu zahrnovat do svých legislativních návrhů dle nejrůznějších prvopilířových právních základů.³⁰⁷ Naproti tomu členské státy vykládaly rozsudek zpočátku restriktivně. Jeho důsledky se jednak snažily omezit na oblast životního prostředí, jednak rozhodně odmítaly uznat pravomoc Společenství definovat jednotlivé druhy a sazby trestných činů. K novým návrhům Komise se proto stavěly chladně.

V prosinci 2005, tedy ještě před vynesením právě uvedeného rozsudku, podala Komise s podporou Evropského parlamentu žalobu na neplatnost nového rámcového rozhodnutí, které upravovalo trestné činy související se znečišťování moře loděmi (případ C-440/05, *Komise v Rada*). Harmonizace měla být tentokrát podle ní uskutečněna v rámci společné dopravní politiky. Radu podpořilo v řízení samostatně 19 z tehdejších 25 členských států, které shodně popíraly pravomoc ES v této věci a konstatovaly, že široký výklad rozsudku C-176/03 by zbavil třetího pilíře smyslu.³⁰⁸

Rozsudkem z 23. října 2007 Soud nehledě na zmíněný postoj drtivě většiny členských států vyhověl Komisi a předmětné rámcové rozhodnutí zrušil, protože trestní sankce prý měly být stanoveny v rámci dopravní politiky. Z rozsudku v podstatě vyplývá, že stanovení trestních sankcí se má dít dle ESD v rámci jednotlivých oblastí činnosti ES, je-li nezbytné k zajištění plné účinnosti norem přijatých v dané oblasti. Soud naopak odmítl názor Komise, že tímto způsobem lze upravit i druhy trestů a trestní sazby. Harmonizace se má omezit na stanovení „účinných, přiměřených a odrazujících“ trestních sankcí za vymezená škodlivá jednání.³⁰⁹

Unijní instituce se ve svém výše uvedeném postupu nezastavily u třetího pilíře, ale zaměřily se i na pilíř druhý, tj. společnou zahraniční a bezpečnostní politiku. V prosinci 2004, tedy ještě před vynesením obou posledně zmiňovaných rozsudků podala Komise k Soudnímu dvoru žalobu, kterou se zejména domáhala zrušení rozhodnutí přijatého Radou v rámci druhého pilíře. Daný akt se týkal boje proti šíření ručních palných a lehkých zbraní a byl prováděcím aktem k společné akci přijaté v rámci druhého pilíře.³¹⁰ Komise, podporovaná opět Evropským parlamentem, argumentovala znovu údajným porušením

³⁰⁶ *Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o důsledcích rozsudku Soudního dvora ze dne 13. 9. 2005 (C-176/03 Komise/Rada)*, KOM(2005) 583 v konečném znění [2005], zejm. body 8–10.

³⁰⁷ Byl podán kupř. návrh směrnice o trestněprávní ochraně duševního vlastnictví nebo o ilegálním zaměstnávání imigrantů.

³⁰⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-440/05, *Komise v. Rada* [23.10.2007], shrnutí argumentace stran.

³⁰⁹ Srov. tamtéž, b. 66-74.

³¹⁰ Srov. Rozhodnutí Rady 2004/833/SZBP o provádění společné akce 2002/589/SZBP s ohledem na příspěvek Evropské unie Hospodářskému společenství států západní Afriky (ECOWAS).

článku 47 Smlouvy o EU z důvodu, že napadené rozhodnutí mělo zasáhnout do pravomocí ES v oblasti rozvojové spolupráce.

Rada předně namítala, že ESD nemá pravomoc k rozhodování o legalitě aktu spadajícího do společné zahraniční a bezpečnostní politiky. Vyjádřila se nicméně k problematice i po věcné stránce. Měla za to, že boj proti šíření ručních palných a lehkých zbraní nespadá do pravomocí svěřených Společenství v oblasti politiky rozvojové spolupráce ani jiných pravomocí Společenství. Konstatovala, že tento cíl ani obecnější cíle zachování míru a posilování bezpečnosti nejsou zahrnuty mezi cíle Společenství uvedené v člancích 2 ES a 3 ES. Mimoto podle čl. 177 odst. 1 ES je hlavním cílem politiky Společenství v oblasti rozvojové spolupráce snížení chudoby. Cíle zachování míru a posilování mezinárodní bezpečnosti totiž spadají výlučně do Smlouvy o EU, zejména SZBP. Podle Rady skutečnost, že šíření ručních palných a lehkých zbraní může mít vedlejší vliv na perspektivy udržitelného rozvoje, neznamená, že celá tato oblast spadá do pravomocí Společenství. Ustanovení Smlouvy o ES přitom nemohou být vykládána extenzivně, nemá-li dojít k podkopání koexistence Unie a Společenství coby spojených, ale odlišných právních řádů, jakož i celé ústavní architektury sestávající ze tří „pilířů“. Zároveň Rada uváděla, že v rozsahu, v němž akce spadá do SZBP, článek 47 EU nebrání tomu, aby Unie používala tytéž metody, jako jsou metody používané Společenstvím v oblasti rozvojové spolupráce. Pro sledování cílů, které jí byly určeny v rámci SZBP, totiž Unie disponuje nástroji, které se neomezují na diplomatické nebo vojenské kroky, nýbrž zahrnují rovněž operativní akce, mezi něž náleží finanční nebo technická pomoc nezbytná k uskutečnění uvedených cílů.

Co se týče článku 47 EU, Rada tvrdila, že toto nemá vytvářet pevnou hranici mezi pravomocemi Společenství a pravomocemi Unie. Pro určení toho, zda akce Unie zasahuje do pravomocí Společenství, je podle Rady třeba zohlednit povahu pravomocí přiznaných Společenství v dotyčné oblasti, zejména doplňkovou povahu pravomocí Společenství v oblasti rozvojové spolupráce.³¹¹

ESD si nejprve přisoudil pravomoc rozhodovat o případu, navzdory skutečnosti, že mu smlouvy nedávají pravomoc rozhodovat o platnosti aktů druhého pilíře. Vyšel z toho, že Smlouva EU umožňuje ESD uplatňovat své pravomoci dle Smlouvy ES mj. na závěrečná ustanovení Smlouvy o EU, kam článek 47 spadá. ESD vyvodil, že mu přísluší dbát na to, aby akty, o kterých Rada tvrdí, že vycházejí ze společné zahraniční a bezpečnostní politiky (hlava V Smlouvy o EU), a které ze své povahy mohou vyvolávat právní účinky, nezasahovaly do

³¹¹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-91/05, *Komise v. Rada* [20.5. 2008], shrnutí argumentace stran.

pravomocí, které ustanovení Smlouvy o ES svěřují Společenství, pročež Soudnímu dvoru přísluší pravomoc posuzovat žalobu na neplatnost, pokud vychází z tvrzeného porušení článku 47 Smlouvy o EU.

Pokud jde o meritum věci, ESD aplikoval na případ své teoretické závěry ze své čerstvé judikatury týkající se hranice mezi prvním a třetím pilířem, na kterou v odůvodnění hojně odkazoval. Při použití této optiky konstatoval i v tomto případě, že sporný akt zasáhl do pravomocí Společenství.

Vyšel z toho, že komunitární politika rozvojové spolupráce (upravená v člancích 177 až 181 Smlouvy ES) má za cíl také rozvoj a upevňování demokracie a právního státu, jakož i zachování lidských práv. Konstatoval, že některá opatření mající za cíl zabránit nestabilitě rozvojových zemí, včetně těch, která byla přijata v rámci boje proti šíření ručních palných a lehkých zbraní, mohou přispívat k omezení a snížení překážek hospodářského a sociálního rozvoje uvedených zemí.

Soudní dvůr sice uznal, že napadené rozhodnutí v rozsahu, v němž má za cíl zabránit novému hromadění ručních palných a lehkých zbraní v západní Africe, spadá do obecného cíle SZBP zachování míru a posilování mezinárodní bezpečnosti. Z napadeného rozhodnutí však podle něj nelze vyvozovat, že ve vztahu k cílům zachování míru a posilování mezinárodní bezpečnosti je jeho snaha o odstranění nebo snížení překážky rozvoje dotyčných zemí, kterou představuje hromadění uvedených zbraní, čistě vedlejší. Specifickým cílem napadeného rozhodnutí je tedy posílení kapacit skupiny rozvojových afrických zemí v boji proti fenoménu, který představuje překážku udržitelného rozvoje těchto zemí. Z toho vyvodil, že napadené rozhodnutí sleduje několik cílů, spadajících jak do SZBP, tak i do politiky rozvojové spolupráce, aniž by jeden z nich byl vůči druhému vedlejší.

ESD konstatoval, že napadené rozhodnutí obsahuje, vzhledem ke svému účelu a obsahu, dvě složky, aniž by jedna z nich mohla být vůči druhé považována za vedlejší, přičemž jedna spadá do politiky rozvojové spolupráce a druhá do SZBP. Rada podle Soudního dvora přijetím napadeného rozhodnutí v rámci SZBP, ačkoli rozhodnutí spadalo rovněž do politiky rozvojové spolupráce, porušila článek 47 Smlouvy o EU. Napadené rozhodnutí proto zrušil.³¹²

Rozsudek ve věci C-91/05 tedy korunuje předchozí dva případy týkající se hranice mezi prvním a třetím pilířem, když obecné závěry o této hranici rozšiřuje i na hranici s druhým pilířem. Potvrzuje její odpoutání od cíle ochrany životního prostředí, který někteří

³¹² Rozsudek ESD ve věci C-91/05, *Komise v. Rada* [20.5.2008], b. 30-34, 65-68, 101-108.

vyvozovali po rozsudku ve věci C-176/03 a částečně snad i po rozsudku ve věci C-440/05. Ve prospěch prvního pilíře činí rozhodnutí pouze na základě obecných tvrzení o účelu a obsahu právních aktů přijímaných jak v rámci hlavy V, tak i hlavy VI SEU, tj. v rámci druhého i třetího pilíře.³¹³

Nejnovějším případem k hranici mezi pravomocemi Společenství a některým z „mezivládních“ pilířů je rozsudek ve věci C-301/06, *Irsko v. Evropský parlament a Rada*, ve kterém Irsko žalovalo na zrušení směrnice přijaté na základě článku 95 Smlouvy ES, přičemž podle jeho názoru měla být přijata v rámci třetího pilíře. Tomuto případu jsme se věnovali výše v souvislosti s článkem 95.^o

Závěr kapitoly

Důsledkem judikatury ESD řešící kompetenční spory zahájené Komisí s podporou Evropského parlamentu a její akceptace (byť neochotné) ze strany členských států je jednak ustavení faktické přednosti prvního pilíře před pilíři ostatními, jednak též jednostranné obroušení hranice mezi nimi. Tato hranice se stala velmi propustnou ve prospěch prvního pilíře. To má významné důsledky pro vymezení pravomocí Společenství. Oblasti, o kterých se donedávna mělo téměř všeobecně za to, že do kompetenční sféry ES nespádají, náhle přestávají být „chráněny“ a jsou dány Společenství do určité míry k dispozici.^o

Kritici dávají tuto judikaturu na přední místo mezi příklady nepřiměřeného politického aktivismu ESD.³¹⁴

Kompetenční spory na poli vztahu mezi sférou prvního pilíře a pilířů „mezivládních“ uplynulých let jsou podle mého názoru vzorovou ukázkou toho, že pravomoci přenesené na ES/EU žijí vlastním životem a často nabývají rozměrů, původně ze strany členských států neočekávaných a nechtěných. Komise a Evropský soudní dvůr dokáží ve vzájemné souhře dát jednotlivým ustanovením zakládacích smluv odlišný význam, než který jim přičítaly státy při podpisu. Nezdrahají se přitom jít do konfrontace třeba s drtivou většinou členských států.^o

6. Koncept obecných zásad komunitárního práva

Obecné zásady komunitárního práva jsou zvláštním právním pramenem, který byl vyvinut Evropským soudním dvorem. Protože nevycházejí z výslovného znění zakládacích smluv, ale

³¹³ K obdobnému závěru dochází Černecká, Z.: *Podmíněnost zásad přednosti a přímého účinku práva ES a jejich aplikace v členských státech Evropské unie*, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2008], str. 129.

³¹⁴ Srov. Herzog R., Gerken L.: *Stoppt den Europäischen Gerichtshof*, Frankfurter Allgemeine Zeitung [8.9.2008].

toliko z judikatury, bývají označovány jako „nepsané“ právo,³¹⁵ navzdory tomu bývají kladeny naroveň primárnímu právu.³¹⁶ Obecné zásady komunitárního právního řádu jsou Soudním dvorem považovány za nedílnou součást komunitárního práva, jehož dodržování zajišťuje.³¹⁷ V současné době představují velmi významný, a stále se rozvíjející aspekt práva ES/EU.³¹⁸

Obecné zásady práva nelze zaměňovat se základními zásadami, které jsou vyjádřeny přímo ve Smlouvě ES, jako jsou např. základní svobody vnitřního trhu, zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti či zásada subsidiarity.³¹⁹

Není snadné poskytnout úvodem jasnou definici takové obecných zásad, ani jejich výčet.^o Jak uvádí J. Mazák, tento pojem může zahrnovat normy s velmi různým obsahem a stupněm úplnosti, od výkladových pravidel po plnohodnotné normy, jakými jsou lidská – či v díkci ESD základní - práva, nebo vysoce propracovaný soubor zásad práva ES, jakým jsou zásady řádné správy a procesní zásady.³²⁰ Celkově lze říci, že obecné zásady na základě judikatury ESD expandovaly tak, že nyní zahrnují širokou škálu pravidel vyvinutých z mnoha zdrojů.³²¹

Nejvýznamnější složkou obecných zásad jsou lidská práva.³²² Celý koncept má ostatně svůj původ právě ve snaze vtáhnout do komunitárního práva lidskoprávní rozměr. ESD k tomuto vtažení přistoupil tehdy, kdy cítil rezistenci některých čelných vnitrostátních soudů aplikovat komunitární právo, které by nebylo v souladu se základními právy zaručenými národními ústavami. Kupř. německý spolkový ústavní soud deklaroval právo neuplatnit komunitární právo, bude-li v rozporu s německou ústavou, pokud jde o ochranu lidských práv. Toho se ESD obával, protože cítil nebezpečí prolomení jím proklamované zásady přednosti komunitárního práva a jeho jednotného výkladu.³²³

V případě *Stauder* (29-69) v roce 1969 ESD poprvé (i když jaksí na okraj bez bližšího upřesnění a odůvodnění) deklaroval, že základní lidská práva jsou obsažena v obecných zásadách komunitárního práva a chráněna Soudem.³²⁴ Brzy poté ve věci *Internationale Handelsgesellschaft* (11-70) konstatoval, že respektování základních práv tvoří integrální součást obecných právních zásad chráněných Soudním dvorem a že ochrana takových práv,

³¹⁵ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 154.

³¹⁶ Srov. Tichý L. a kol., cit. dílo, str. 233; Tridimas, T.: cit. dílo, str. 51; Stanovisko generální advokátky Ch. Stix-Hacklové k věci C-36/02, *Omega* [18.3.2004], b. 19.

³¹⁷ Simon, D. *Komunitární právní řád*, ASPI, Praha [2005], str. 295, 303.

³¹⁸ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 51.

³¹⁹ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 154.

³²⁰ Stanovisko gen. advokáta J. Mazáka k věci C-411/05, *Palacios de la Villa* [15.2.2007], b.134.

³²¹ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 153-155.

³²² Srov. Tichý L. a kol.: cit. dílo, str. 232-235.

³²³ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 158.

³²⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci 29-69, *Stauder* [12.11.1969], b. 7.

jakkoli je inspirována ústavními tradicemi společnými členským státům, musí však být zajištěna v rámci struktury a cílů Společenství.³²⁵

ESD dnes ve svých rozsudcích dotýkajících se lidských práv zpravidla používá následující úvodní formulaci: „Podle ustálené judikatury jsou základní práva nedílnou součástí obecných právních zásad, jejichž dodržování Soudní dvůr zajišťuje, přičemž za tímto účelem vychází z ústavních tradic společných členským státům, jakož i z poznatků, které skýtají mezinárodně právní instrumenty týkající se ochrany lidských práv, na jejichž tvorbě členské státy spolupracovaly nebo k nimž přistoupily. Zvláštní význam přísluší v této souvislosti Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.“³²⁶

Zakládací smlouvy dávaly původně jen velmi „hubený“ základ pro rozvoj koncepce obecných zásad. ESD se při jejich konstruování opřel o tři články tehdejší Smlouvy o EHS; v platném znění Smlouvy ES jde o články 220, 230 a 288.³²⁷ Článek 220 deklaruje, že ESD (a dnes i Soud prvního stupně) zajišťuje v rámci svých pravomocí dodržování práva při výkladu a provádění smlouvy. Článek 230 dává ESD v rámci přezkoumávání legality aktů Společenství tyto zrušit mimo jiné pro *porušení této smlouvy nebo jakéhokoli právního předpisu týkajícího se jejího provádění* (angl. *infringement of this Treaty or of any rule of law relating to its application*). Poslední zmiňovaný článek, 288, který upravuje mimosmluvní odpovědnost Společenství ES za škodu, stanoví, že tato mimosmluvní odpovědnost má být určena *v souladu s obecnými zásadami společnými právním řádům členských států* pro škody způsobené jeho orgány nebo jeho zaměstnanci při výkonu jejich funkce.

Členské státy tuto judikaturu akceptovaly a později dokonce legitimizovaly ustanovením ve Smlouvě EU, konkrétně dle dnešního číslování v článku 6 (původně článek F) odstavci 2: *Unie ctí základní práva zaručená Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod ... a ta, jež vyplývají z ústavních tradic společných členským státům, jako obecné zásady práva Společenství.*^o

Koncept obecných zásad se nicméně neomezuje jen na lidská práva. Vedle nich přisoudil ESD toto postavení pestré škále zásad či pravidel z různých oblastí lidské činnosti. Najdeme zde základní právní zásady typu *lex posterior derogat priori* (přednost pozdější právní úpravy před starší) či *lex specialis derogat legi generali* (přednost zvláštní právní úpravy před

³²⁵ Srov. rozsudek ESD ve věci 11-70, *Internationale Handelsgesellschaft* [17.12.1970], b. 4.

³²⁶ Srov. z mnoha příkladů rozsudek ve věci C-112/00, *Schmidberger* [12.6. 2003], b.71.

³²⁷ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 154, 155.

obecnou), princip právní jistoty, zákaz retroaktivity práva,³²⁸ zásada daňové neutrality³²⁹ a mnoho dalších.^o

Obecné zásady práva, tak jak byly vykonstruovány Soudním dvorem, jsou relevantní v kontextu komunitárního práva ve více ohledech:

1) Zaprvé, mají svou úlohu při výkladu práva. Podává se, že sekundární komunitární právo včetně vnitrostátní implementační úpravy musí být vykládáno tak, aby se nedostávalo do rozporu s obecnými zásadami.³³⁰ Dle ESD je třeba při výkladu aktu ES dát přednost v nejvyšší míře výkladu, který jej činí slučitelným se Smlouvou a obecnými právními zásadami. Jak uvádí T. Tridimas, obecné zásady neospravedlňují výklad *contra legem* platných komunitárních předpisů.

Obdobně se obecné zásady mají uplatnit pro výklad vnitrostátního práva, které zpracovává komunitární předpisy, a obecněji, které spadá do rozsahu působnosti práva ES. Z toho vyplývá, že vnitrostátní soudy musí v oblastech spadajících do rozsahu působnosti práva ES vykládat ustanovení vnitrostátního práva tak, aby vyhovovalo obecným zásadám, a pokud je to nutné, položit předběžnou otázku ESD k vyjasnění požadavků komunitárního práva v dané věci.³³¹

2) Obecné zásady dále představují kritérium legality činnosti Společenství. V rámci všech řízení, kde může být posuzována legalita komunitárních aktů (např. řízení o zrušení aktu ES či řízení o předběžné otázce), ESD tyto ruší pro rozpor s pravidlem, které označí za obecnou zásadu.³³² Jako příklad úspěšného dovolání se porušení obecné zásady členským státem lze uvést případ *Španělsko v. Rada* (C-310/04).³³³

Ch. Stix-Hacklová uvádí, že z metodického hlediska je třeba mít na paměti, že ustanovení sekundárního práva Společenství je v rozporu s obecnými zásadami, a tudíž protiprávní pouze tehdy, pokud není možný výklad tohoto ustanovení v souladu s obecnými zásadami. Je-li tedy uplatňováno, že nějaké ustanovení práva Společenství je v rozporu s některou obecnou zásadou chráněnou právem Společenství, zkoumá Soudní dvůr nejprve, zda toto ustanovení je možné vykládat v souladu s touto obecnou zásadou. Pokud to možné není, je nutné toto ustanovení zrušit.³³⁴

³²⁸ Srov. Tichý L. a kol.: cit. dílo, str. 232-235.

³²⁹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-309/06, *Marks & Spencer plc* [10.4.2008], b. 36.

³³⁰ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 29; Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 153.

³³¹ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 29-31.

³³² Tridimas, T.: cit. dílo, str. 31; Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 153.

³³³ Rozsudek ESD ve věci C-310/04, *Španělsko v. Rada* [7.9.2006].

³³⁴ Stanovisko generální advokátky Ch. Stix-Hacklové k věci C-36/02, *Omega* [18.3.2004], b. 19.

3) Obecné zásady mohou též být použity jako kritérium legality činnosti členských států, pokud tato činnost spadá do rozsahu působnosti komunitárního práva, ač tato problematika je zatím méně jasná. Judikatura neposkytuje přesná kritéria.³³⁵

Lze zde rozlišovat určité kategorie. První jsou vnitrostátní implementační opatření, která provádějí evropské právo; klasicky zákony, které zapracovávají směrnice. Velká většina případů k aplikaci obecných zásad na domácí implementační legislativu se týkala základních práv, zásady rovnosti a respektu k legitimním očekáváním. Některé případy se týkají principu proporcionality.

V případě *Booker* (C-20/00) ESD přezkoumával slučitelnost se základními právy u vnitrostátní legislativy, která šla nad rámec minimálních harmonizačních požadavků jisté směrnice. Případ naznačuje, že vnitrostátní implementační legislativa je přezkoumatelná na základě porušení obecných zásad, i když stanoví dodatečné nebo přísnější podmínky než ty, které stanoví směrnice založená na minimální harmonizaci. Zdá se, že by pokryty měly být vnitrostátní předpisy, pokud jsou implementační pro danou směrnicí a sledují stejné cíle jako směrnice.³³⁶

Druhou kategorií jsou opatření, která omezují základní svobody, ale spadají do rozsahu výslovných výjimek daných Smlouvou. ESD konstatoval, že když se členské státy odvolávají na výjimky, které umožňují ospravedlnit překážky výkonu čtyř svobod (naléhavý požadavek obecného zájmu nebo na ve Smlouvě stanovený ospravedlňující důvod za účelem odůvodnění vnitrostátní právní úpravy, která je způsobilá omezit výkon některé základní svobody), tyto výjimky musejí být vykládány *ve světle obecných zásad a zejména základních práv*. Vnitrostátní pravidla aplikující výjimku mohou být slučitelná se smlouvou, jen když jsou slučitelná se základními právy, jejichž dodržování je garantováno ESD. Následná judikatura rozšířila působnost obecných zásad i na opatření, která mohou potenciálně omezit volný pohyb.³³⁷

Příkladem toho, že Soudnímu dvoru postačí pro vtažení do sféry komunitárního práva i slabá spojnice, je výše uvedený případ *Carpenter* (C-60/00). Na základě onoho – podle mého názoru problematického nalezení spojnice s volným pohybem služeb – ESD poměřoval otázku vyhoštění paní Carpenterové i optikou základních práv. Shledal, že rozhodnutí

³³⁵ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 36-38; Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 153.

³³⁶ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 37-38.

³³⁷ Srov. stanovisko generální advokátky Ch. Stix-Hacklové k věci C-36/02, *Omega* [18.3.2004], b. 60; Tridimas, T.: cit. dílo, str. 38-40.

deportovat ji by znamenalo zásah do práv pana Carpentera na rodinný život ve smyslu článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech (1950).³³⁸

Nejproblematictější je poslední, nejméně vymezená kategorie. ESD si osobuje právo rozhodovat o slučitelnosti s obecnými zásadami obecně u norem vnitrostátního práva, které *spadají do působnosti komunitárního práva*. Je otázkou, jaké další normy vnitrostátního práva vedle výše zmíněných sem mají spadat. Dosavadní judikatura nebyla v tomto směru příliš vyjasňující. Je zde však patrná tendence ESD směrem k široké aplikaci obecných zásad, zvláště základních práv.³³⁹ Jisté je, že pojem rámce použití Smlouvy ES přitom ESD interpretuje široce,³⁴⁰ a jak uvádí M. Švarc, bez ohledu na meze samotných kompetencí Společenství.³⁴¹ V poslední době kupříkladu přivádí v očích ESD do rozsahu působnosti komunitárního práva řadu situací koncept občanství EU coby autonomní zdroj práv.³⁴² Budou sem spadat také sankce přijaté členskými státy pro porušení komunitárního práva. Nemělo by být naopak zahrnuto vnitrostátní právo v oblastech spadajících do konkurenčních sdílených pravomocí ES, když Společenství doposud pravomoci nevyužilo (neokupovalo příslušné pole).³⁴³

Mimo rozsah působnosti práva ES se obecné zásady neuplatňují. ESD konstatoval, že nemá pravomoc poměřovat vnitrostátní pravidla, která do uvedeného rozsahu nespadají optikou obecných zásad.³⁴⁴

4) Konečně, obecných zásad se lze dovolat na podporu nároku na náhradu škody proti Společenství (čl. 288 odst. 2). Porušení obecných zásad ze strany institucí ES může založit odpovědnost Společenství za škodu. Zvláště se to uplatní u porušení základních práv, rovného zacházení, legitimních očekávání, proporcionality.³⁴⁵

Dlouho se judikatura nevyslovila v tom smyslu, zda obecné právní zásady mohou dát vzniknout povinnostem soukromých subjektů. Mělo se za to, že kde judikatura stanoví povinnosti jdoucí nad rámec textu Smluv, činí tak jen proti státu a ne proti soukromým subjektům.³⁴⁶ Tento, podle mého názoru, rozumný přístup byl zřejmě Soudním dvorem opuštěn v případě *Mangold* (C-144/04) v roce 2005.

³³⁸ Rozsudek ESD ve věci C-60/00, *Carpenter* [11.7. 2002].

³³⁹ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 36-40.

³⁴⁰ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, 158.; Švarc, M.: cit. dílo, str. 81.

³⁴¹ Švarc, M.: cit. dílo, str. 81.

³⁴² Tridimas, T.: cit. dílo, str. 39-40.

³⁴³ Tamtéž.

³⁴⁴ Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 153-154, mj. v odkazu na rozsudek ESD ve spojených věcech 60 a 61/84, *Cinéthèque* [11.7. 1985].

³⁴⁵ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 46.

³⁴⁶ Tamtéž, str. 47.

V tomto řízení o předběžné otázce byla zvažována německá právní úprava, která povolovala uzavírání pracovních smluv na dobu určitou bez omezení, pokud pracovník dosáhl věku 52 let ve světle směrnice v zásadě zakazující diskriminaci podle věku, jejíž transpoziční lhůta ovšem ještě neuplynula.³⁴⁷

ESD jednak konstatoval existenci obecné zásady zákazu diskriminace podle věku, jejíž dodržování podle jeho konstrukce nemohlo být jako takové závislé na uplynutí lhůty poskytnuté členskými státy k provedení směrnice, která měla za cíl stanovit obecný rámec pro boj s diskriminací na základě věku. Dále prohlásil, že za těchto podmínek přísluší vnitrostátnímu soudu, jenž rozhoduje spor, v němž je dotčena zásada nediskriminace na základě věku, aby v rámci svých pravomocí zajistil právní ochranu, která pro procesní subjekty vyplývá z práva ES, a zaručil jeho plný účinek tím, že nepoužije žádné ustanovení vnitrostátního práva, jež by s ním případně bylo v rozporu. Tato zásada podle jeho mínění bránila sporné německé úpravě. Dále konstatoval, že je věcí vnitrostátního soudu, aby zajistil plný účinek obecné zásady nediskriminace na základě věku tím, že nepoužije žádné ustanovení vnitrostátního práva, jež je s touto zásadou v rozporu, a to i v případě, že lhůta k provedení uvedené směrnice ještě neuplynula.³⁴⁸

Rozsudek narazil u odborné veřejnosti na masivní a ostrou kritiku.³⁴⁹ J. Mazák poznamenává, že ESD vkročil na velmi šikmou plochu nejen pokud jde o otázku, zda taková obecná právní zásada zákazu diskriminace na základě věku existuje, ale i pokud jde o způsob, jakým tuto zásadu uplatnil. Podle Mazáka je součástí povahy obecných právních zásad, které je nutno hledat spíše v platónském právním nebi než v zákonících, že jak jejich existence, tak i jejich skutečný obsah jsou poznamenány nejistotou.³⁵⁰ Problematický je jak sám „náleze“ obecné zásady, kterou přitom ústavní tradice drtivé většiny členských států neznají, a s takovým konceptem nepracují ani mezinárodní smlouvy. ESD navíc této zásadě přisoudil přímý účinek, čímž obešel svůj vlastní koncept neexistence horizontálního přímého účinku směrnic,^{*} a to navíc u směrnice, kde ještě neuplynula lhůta pro transpozici.³⁵¹

³⁴⁷ Srov. rozsudek ESD ve věci C-144/04, *Mangold* [22.11.2005], shrnutí skutkového stavu.

³⁴⁸ Srov. tamtéž, b. 75–78.

³⁴⁹ Srov. Herzog R., Gerken L.: cit. dílo.; stanovisko gen. advokáta J. Mazáka k věci C-411/05, *Palacios de la Villa* [15.2.2007].

³⁵⁰ Stanovisko gen. advokáta J. Mazáka k věci C-411/05, *Palacios de la Villa* [15.2.2007], b. 86.

* Vyhovuje-li ustanovení směrnice hmotněprávní podmínce bezpodmínečnosti a dostatečné přesnosti, jednotlivec se zpravidla může tohoto ustanovení dovolávat vůči orgánu veřejné moci (vertikální přímý účinek), ale nikoli vůči jednotlivci (horizontální přímý účinek).

³⁵¹ Srov. Stanovisko gen. advokáta J. Mazáka k případu C-411/05, *Palacios de la Villa* [15.2.2007], zejm. body 85–97, 130–138 a Herzog R., Gerken L.: cit. dílo. / Herzog a Gerken poznamenávají, že pouze ve dvou členských státech (z tehdejších 25) – ve Finsku a v Portugalsku – je zákaz diskriminace z důvodu stáří zmíněn v ústavě; o zákazu diskriminace není vůbec žádná zmínka byť jen v jediné smlouvě mezinárodního práva, což je

Závěr kapitoly

Komentátoři, kteří nahlízejí na koncept obecných zásad příznivě, hovoří o tom, že jejich vytvořením ESD „přidal maso ke kostem“ práva Společenství, které by jinak zůstalo pouze kostrou pravidel, aniž by opravdu představovalo skutečný právní řád.³⁵² S tímto názorem zde nechci polemizovat, protože otázka vhodnosti i legitimacy tohoto kroku jde nad rámec oblasti zájmu této práce. Na tomto místě postačí uzavřít, že z hlediska ostrosti vymezení pravomocí je tento institut dle mého názoru problematický.

De facto naroveň primárního práva, jako parametr, kterým se poměruje mimo jiné činnost členských států, se tu totiž staví „nepsané“ a v podstatě efemérní právo, které nalézá, resp. vytváří sám ESD. Že jeho „nalézání“ konkrétních zásad může být v praxi velmi překvapivé a tvůrčí, ukazuje případ *Mangold*. Daný koncept se stává zvláště problematickým, pokud by se měl stát autonomním zdrojem povinností soukromých subjektů, jak to naznačil právě rozsudek ve věci *Mangold*.^o

7. Implicitní vnější pravomoci ES

Hovoříme-li o hranicích pravomocí Společenství, nemůžeme setrvat pouze u pravomocí zaměřených dovnitř integračního celku a opomenout pravomoci vnější, neboli pravomoci Společenství uzavírat mezinárodní smlouvy s třetími státy.^o

Smlouva ES zmocňuje Společenství v několika případech uzavírat mezinárodní smlouvy s třetími státy. V první řadě tak činí v kontextu společné obchodní politiky, dále kupř. v oblasti ochrany životního prostředí či rozvojové spolupráce.³⁵³

Pravomoc Společenství se však na tomto místě nezastavila. V případě 22/70 *AETR* v roce 1971 přisoudil ESD Společenství kompetenci uzavírat mezinárodní smlouvy i tehdy, kdy to Smlouvy výslovně nestanoví. Konstatoval, že není možné oddělovat soubor vnitřních opatření od systému vnějších vztahů a že pravomoc Společenství uzavírat mezinárodní smlouvy může vyplývat nejen z výslovného svěření Smlouvou, ale rovněž implicitně z jiných ustanovení Smlouvy a aktů přijatých v rámci těchto ustanovení orgány ES.³⁵⁴ Pozdější judikatura deklarovala, že pokaždé, když komunitární právo orgánům ES přiznalo pravomoc na vnitřní úrovni za účelem uskutečnění určitého cíle, je Společenství nadáno pravomocí brát

v rozporu s lapidárním tvrzením ESD.

³⁵² Srov. stanovisko gen. advokáta J. Mazáka k věci C-411/05, *Palacios de la Villa* [15.2.2007], b. 85.; Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 158.

³⁵³ Tichý, L. a kol., cit. dílo, str. 816-817.

³⁵⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci 22-70, *AETR* [31.3.1971], zejm. b. 16, 19.

na sebe mezinárodní závazky nezbytné k uskutečnění tohoto cíle, a to i v případě neexistence výslovného ustanovení v tomto smyslu.³⁵⁵

ESD tak rozvinul koncepci implicitních vnějších pravomocí ES založených na paralelismu vnitřních a vnějších kompetencí. Daná koncepce vychází z přesvědčení, že v oblastech, kde je dána vnitřní pravomoc ES, se může ukázat jako nezbytné pro naplnění cílů Společenství uzavřít mezinárodní smlouvu. Soud tak dospěl k závěru, že Společenství je zmocněno k uzavírání mezinárodních smluv s třetími státy v celém rozsahu cílů vymezených Smlouvou ES.³⁵⁶

Vnější pravomoc Společenství může být výlučná, nebo sdílená s členskými státy.³⁵⁷ K obecné povaze výlučných či sdílených (konkurujících i paralelních) pravomocí na vnější úrovni platí obdobně to, co bylo řečeno v úvodu k pravomocím obecně. Nutno ovšem doplnit specifika spojená s mezinárodními smlouvami: Smlouvy, které jsou ve výlučné pravomoci ES, uzavírá Společenství samo. Členské státy se podílí na sjednávání čistě v institucionálním rámci ES, konkrétně v rámci svojí účasti v Radě. Smlouvu podepisuje i ratifikuje pouze Společenství. V případě smluv v rámci sdílené pravomoci – ty se označují jako smíšené – jsou smluvními stranami jak Společenství, tak členské státy. Smlouvu podepisují (v případě odpovídající vůle) vedle Společenství členské státy a smlouva podléhá ratifikaci ze strany Společenství i jeho jednotlivých států.³⁵⁸

Vratíme-li se k otázkám neostroiti hranic pravomocí, shledáme, že základním problémem v oblasti implicitních vnějších pravomocí je dnes určení, zda ta která oblast spadá do výlučné či sdílené pravomoci Společenství. Na tento problém ukazují zejména kompetenční spory, ke kterým došlo v této věci, a to zejména v poslední době.³⁵⁹

Podívejme se, jakým způsobem ESD vymezil, které mezinárodní smlouvy mají být ve výlučné kompetenci Společenství. Již v rozsudku *AETR* nastavil základní schéma, které užívá dodnes.^o Proklamoval, že zvláště pokaždé, když Společenství přijalo za účelem provádění společné politiky stanovené ve Smlouvě ustanovení zavádějící v určité formě společná pravidla, členské státy již nejsou oprávněny, bez ohledu na to, zda jednají individuálně nebo kolektivně, smluvně sjednávat s třetími zeměmi závazky dotýkající se těchto pravidel; že totiž po zavedení společných pravidel je pouze Společenství způsobilé

³⁵⁵ Srov. Posudky ESD 1/76 [26.4.1977], b. 3, a 2/91 [19.3.1993], b. 7.

³⁵⁶ Pítrová, L., Pomahač, R.: Průvodce judikaturou Evropského soudního dvora, 1. díl, Linde, Praha [2000] str. 262–264.

³⁵⁷ Srov. posudek ESD č. 1/03 [7.2.2006], b. 114.

³⁵⁸ Tichý, L. a kol., cit. dílo, str. 816-824.

³⁵⁹ Vedle citovaného případu dotýkajícího se uzavírání nové Luganské úmluvy lze uvést též diskuse v poslední době ohledně určitých aspektů smluv o volném obchodu, dohodě ACTA aj.

přijmout a vykonávat smluvně sjednané závazky vůči třetím zemím s účinkem pro celou oblast použití právního řádu Společenství; a že v rozsahu, v němž jsou pravidla Společenství ustanovena k dosažení cílů Smlouvy, nemohou na sebe členské státy mimo rámec společných orgánů brát závazky, které by se mohly dotknout uvedených pravidel nebo narušit jejich dosah. ESD má za to, že pokud by členské státy mohly přijímat mezinárodní závazky dotýkající se společných pravidel, ohrozilo by to dosažení cílů sledovaných těmito pravidly, jakož i úkolů Společenství a cílů Smlouvy.³⁶⁰

(Později ESD konstatoval, že uvedená zásada se použije rovněž tehdy, jestliže byla pravidla přijata v oblastech nespádajících do některé společné politiky a především v oblastech, v nichž existují harmonizační ustanovení.³⁶¹)

Klíčovým pojmem v tomto konceptu je zřetelně ono dotčení a narušení (změna) společných pravidel.³⁶² Praxe ESD ukazuje, že tento pojem je vykládán značně pružně.

Novější judikatura potvrdila základní případy, kdy dojde k takovému dotčení nebo narušení společných pravidel, tj. podmínky, za kterých Společenství získává výlučnou vnější pravomoc na základě skutečnosti, že vykonává svou vnitřní pravomoc. Má tomu tak být v případě, že mezinárodní závazky spadají do oblasti působnosti společných pravidel nebo každopádně do oblasti pokryté již z větší části takovými pravidly, a to i tehdy, pokud neexistuje žádný rozpor mezi uvedenými pravidly a závazky. Pokud tak Společenství zahrnuje do svých vnitřních legislativních aktů ustanovení týkající se zacházení se státními příslušníky třetích zemí, nebo výslovně udělilo svým orgánům pravomoc jednat s třetími zeměmi, získalo výlučnou vnější pravomoc v rozsahu pokrytém těmito akty. To rovněž platí při neexistenci výslovných ustanovení opravňujících orgány Společenství jednat s třetími zeměmi, jestliže Společenství provedlo v určité oblasti úplnou harmonizaci právních předpisů, protože takto přijatá společná pravidla by mohla být dotčena ve smyslu výše uvedeného rozsudku AETR, pokud by si členské státy ponechaly pravomoc jednat s třetími zeměmi.³⁶³

ESD rovněž obecnějším způsobem uznal výlučnou pravomoc Společenství zejména v případě, kdy je uzavření dohody členskými státy neslučitelné s jednotou společného trhu a s jednotným použitím práva Společenství³⁶⁴ nebo pokud by se z důvodu samotné povahy

³⁶⁰ Srov. rozsudek ESD ve věci 22-70, *AETR* [31.3.1971], b. 16–22; z nových případů srov. věc C-266/03, *Komise v. Lucembursko* [2.6.2005], b. 40-41.

³⁶¹ Srov. posudek ESD č. 2/91 [19.3.1993], b. 11.

³⁶² Bříza, P.: *Evropský soudní dvůr: Posudek k nové Luganské úmluvě značně posiluje vnější pravomoci Společenství*, *Právní rozhledy* 10/2006 [2006].

³⁶³ Srov. rozsudek ESD ve věci C-266/03, *Komise v. Lucembursko* [2.6.2005], b. 88-91.

³⁶⁴ Srov. rozsudek ESD ve věci 22-70, *AETR* [31.3.1971], b. 31.

stávajících právních předpisů Společenství, jako jsou normativní akty obsahující ustanovení o zacházení se státními příslušníky třetích států nebo o úplné harmonizaci určité otázky, jakákoliv dohoda v dané oblasti nutně dotkla pravidel Společenství ve smyslu výše uvedeného rozsudku AETR.

ESD naproti tomu neuznal výlučnou pravomoc Společenství tehdy, pokud z důvodu povahy minimálních požadavků jak ustanovení Společenství, tak ustanovení mezinárodní úmluvy nemůže tato úmluva bránit plnému uplatňování práva Společenství členskými státy. Soudní dvůr stejně tak neuznal nutnost výlučné pravomoci Společenství odůvodněné nebezpečím, že dvoustranné dohody naruší tok služeb na vnitřním trhu, k čemuž uvedl, že nic ve Smlouvě nebrání orgánům v tom, aby v rámci společných pravidel, která vydávají, organizovaly koordinované akce vůči třetím státům, ani v tom, aby určovaly postoje, které mají členské státy zaujímat navenek.³⁶⁵

ESD nicméně zdůraznil, že tyto situace jsou pouhými příklady, jejichž formulace vychází z konkrétních souvislostí posuzovaných ESD.³⁶⁶

Pokud jde o určení, kdy k dotčení ve smyslu rozsudku AETR dojde, ukazuje praxe značný stupeň právní nejistoty. Praxe posledních let ukazuje, že ESD tíhne k velmi širokému výkladu pojmu dotčení a vtahuje do výlučné kompetenční sféry Společenství i oblasti původně neočekávané. Vzorovým příkladem je v tomto smyslu posudek ESD č. 1/03 k Luganské úmluvě z roku 2006, který byl právní naukou široce kritizován. V daném posudku vykládá ESD pojem „dotčení“ komunitárních pravidel velice široce; jak si všímá P. Bříza, zaštiťuje gumovými argumenty typu řádného fungování systému zavedeného komunitárními pravidly či jejich vzájemné neoddělitelnosti.³⁶⁷

P. Bříza komentuje v souvislosti s Luganským posudkem tendence Soudu zařazovat jednotlivé smlouvy do výlučné kompetence ES následovně: „Obávám se, že skutečným a hlavním důvodem, který vedl plénum ESD k opačnému názoru, než mělo 12 ze 13 členských států, byl argument Evropského parlamentu, že smíšené smlouvy přinášejí problémy právního a praktického rázu, zejména pokud jde o požadavek ratifikace dohody všemi členskými státy. Každý právník obeznámený s mezinárodním právem si samozřejmě dovede představit průtahy a problémy spojené s ratifikací třeba jen 15 států a co teprve 25 či 27, které bude Unie brzy mít. Může však tento pragmatický argument odůvodňovat rozhodnutí orgánu, který by alespoň teoreticky měl být pokud možno apolitický a jehož úkolem je

³⁶⁵ Srov. posudek ESD č. 1/03 [7.2.2006] a tam uvedené shrnutí dosavadní judikatury.

³⁶⁶ Srov. tamtéž, b. 121.

³⁶⁷ Bříza, P.: cit. *Posudek k nové Luganské úmluvě...*(www)

výklad práva? Ospravedlňují praktické problémy interpretaci, která popírá princip svěřených pravomocí a fakticky rozšiřuje výlučnou (!) pravomoc Společenství i do oblastí, kde dle Smlouvy ES žádné pravomoci nemá?³⁶⁸

Ve vztahu k vágnosti vymezení výlučnosti těch kterých implicitních pravomocí, ale konečně i implicitních vnějších pravomocí jako takových je také třeba připomenout argumentaci Ústavního soudu v jeho nálezu k Lisabonské smlouvě z listopadu 2008 k článku 216 Smlouvy o fungování Evropské unie ve znění Lisabonské smlouvy.^o V odstavci 1 stanoví toto: *Unie může uzavřít dohodu s jednou nebo více třetími zeměmi nebo mezinárodními organizacemi, stanoví-li tak Smlouvy nebo je-li uzavření dohody bud nezbytné k dosažení cílů stanovených Smlouvami v rámci politik Unie, nebo je stanoveno právně závazným aktem Unie, nebo se může dotknout společných pravidel či změnit jejich oblast působnosti.* Zároveň je třeba jej číst v kontextu článku 3 odst. 2 Smlouvy o fungování EU, který stanoví, že *[v]e výlučné pravomoci Unie je ... uzavření mezinárodní smlouvy, pokud je její uzavření stanoveno legislativním aktem Unie nebo je nezbytné k tomu, aby Unie mohla vykonávat svou vnitřní pravomoc, nebo pokud její uzavření může ovlivnit společná pravidla či změnit jejich působnost.* Tyto články totiž v podstatě kodifikují dosavadní judikaturu ESD k otázce vnějších kompetencí Společenství.³⁶⁹

Ústavní soud konstatoval následující: „Článek 216 je pro svou vágnost na hranici slučitelnosti s nároky na normativní vyjádření právního textu, které plynou z principů demokratického právního státu. Sám Ústavní soud – zabývá se na jiném místě obsahem přenosu pravomocí ve smyslu čl. 10a Ústavy – dovedl, že tento přenos musí být ohraničený, rozpoznatelný a dostatečně určitý. Právě „určitelnost“ přenosu pravomocí na mezinárodní organizaci je v článku 216 Smlouvy o fungování EU dosti problematická; již na první pohled je patrné, že jeho formulace (... „nebo“ ... „bud“ ... „nebo“ ... „nebo“ ... „či“ ...) jsou „kaučukové“, vágní a nespolehlivě předvídatelné. ... Ústavní soud ... dovozuje, že základní prvky přesnosti, určitosti a předvídatelnosti právní úpravy musí splňovat i mezinárodní smlouva. To je však u článku 216 Smlouvy o fungování EU dosti sporné.“³⁷⁰

Závěr kapitoly

Pravomoci Společenství ve vztahu ke třetím zemím neboli tzv. vnější pravomoci jsou poznamenány nejistotou v rozsahu, v jakém nevyplývají z výslovného znění smluv, nýbrž

³⁶⁸ Srov. tamtéž.

³⁶⁹ Peers, S.: *Statewatch analysis EU Reform Treaty Analysis no. 3.5: Revised text of the Treaty establishing the European Community (TEC) External relations provisions*, University of Essex [2007], str. 15–16.

³⁷⁰ Srov. cit. nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 186.

pouze z judikatury ESD, která dovedla jejich implicitní svěřením. Hlavní obtíže nastávají při rozlišování, které z těchto pravomocí přísluší výlučně Společenství a které mají naopak nevýlučný charakter. Zvláště problematickým z hlediska ostroty vymezení těchto pravomocí „nalezených“ či vytvořených Soudním dvorem je kritérium dotčení společných pravidel, které ESD vykládá značně pružně, jak ukázal v poslední době především posudek ve věci Luganské úmluvy.

Jak bylo uvedeno, i sám Ústavní soud v „Lisabonském nálezu“ prohlásil na adresu příslušného ustanovení „polisabonského“ znění smluv, které má kodifikovat dosavadní judikaturu ESD v této oblasti, že je pro svou vágnost na hranici slučitelnosti s nároky na normativní vyjádření právního textu, které plynou z principů demokratického právního státu.

8. Postavení Evropského soudního dvora

Ve výše uvedených aspektech právního rámce evropské integrace, které podle mého názoru ukazují na neostrý charakter pravomocí Společenství, byl vždy zmiňován „příspěvek“ Evropského soudního dvora k jejich rozvoji. Jako samostatný problematický aspekt je však třeba zmínit i samo postavení ESD v celém systému.^o

ESD soustřeďuje ve svých rukách moc, která nesnese srovnání s žádným jiným mezinárodním soudem, a ovlivňuje evropskou integraci zcela zásadním způsobem. Jeho vliv ve struktuře EU je mimořádný.³⁷¹ Otevřeme-li dnes jakoukoli učebnici základů evropského práva, zjistíme, že se z významné části opírá o judikaturu ESD. Zpravidla je obtížné najít v nich stránku, na které by nebyl citován některý rozsudek Soudu. Každá taková učebnice tak poskytuje svědectví o tom, že právní rámec evropské integrace je ve značné míře dotvářen právě činností ESD.^o

Z hlediska komunitárního práva je ESD především nejvyšší, konečnou autoritou pro výklad tohoto práva, a to včetně norem primárního práva upravující pravomoci Společenství (otázce limitů této pravomoci se budeme věnovat níže). Dále je autoritou, která může konstatovat, že některý členský stát komunitární právo porušuje, a následně v případě pokračujícího porušování rozhodnout o peněžních sankcích pro tento stát.³⁷²

Postavení a pravomoci ESD formálně vymezují články 220 až 245 Smlouvy ES a Statut, který je protokolem připojeným ke smlouvě. Úvodní článek 220 konstatuje, že Soudnímu

³⁷¹ Srov. obecně Šlosarčík, I.: *Evropa soudců a Evropa politiků. Vliv ESD na vývoj evropské integrace* in: *Mezinárodní vztahy 1/2005* [2005] či Komárek J.: „*Velký hybatel*“ - *Soudní dvůr a hledání vnitřního souladu právního řádu Společenství*, in: *Právník* č. 5/2006 [2006], dostupné z [http://www.mosquito-net.eu/documents/Komarek_Velky_Hybatel\(web\).pdf](http://www.mosquito-net.eu/documents/Komarek_Velky_Hybatel(web).pdf).

³⁷² Steiner J., Woods L.: cit. dílo, str. 34–36.

dvoru (spolu se Soudem prvního stupně) přísluší úkol zajišťovat v rámci svých pravomocí dodržování práva při výkladu a provádění smlouvy.

Uvedenou pravomoc Soudu rozhodovat o žalobách na členské státy podaných Komisí popř. některým členským státem upravují články 226–228. Dle článku 228 platí, že shledá-li Soudní dvůr, že členský stát nesplnil povinnost, která pro něj vyplývá z této smlouvy, je tento stát povinen přijmout opatření, která vyplývají z rozsudku Soudního dvora. Shledá-li Soudní dvůr, že dotýčný členský stát nevyhověl jeho rozsudku, může mu uložit na základě opětovné žaloby Komise zaplacení paušální částky nebo penále.

Články 230 a 231 vymezují pravomoc Soudu přezkoumávat legalitu aktů přijímaných evropskými institucemi na základě žalob podaných členskými státy, Evropským parlamentem, Radou nebo Komisí, popř. za daných podmínek i dalšími subjekty, pro nedostatek příslušnosti, pro porušení podstatných formálních náležitostí, pro porušení této smlouvy nebo jakéhokoli právního předpisu týkajícího se jejího provádění anebo pro zneužití pravomoci. Je-li žaloba v očích ESD opodstatněná, prohlásí napadený akt za neplatný.

Z ostatních pravomocí Soudu je třeba především zmínit tu, kterou stanoví článek 234, a sice pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách vnitrostátních soudů týkajících se zejm. výkladu Smlouvy a platnosti a výkladu aktů přijatých orgány ES/EU.

Uvedené kompetence ESD jsou na pozadí vágního ústavně-právního rámce ES, tak jak byl nastíněn výše, nesmírné. Hranice mezi soudním výkladem (nalézáním) práva a soudcovskou tvorbou práva je v tomto kontextu zamlžena a Soudnímu dvoru se otevírá velký manévrovací prostor, který ve značné míře využívá. Nežřídko tento prostor, zdá se, i překročí.^o

Ačkoli soudci ESD se často stylizují do role nestranných arbitrů,³⁷³ převažuje názor, že Soudní dvůr je aktivistickým soudem prointegračního zaměření.³⁷⁴ Někteří autoři hovoří o tom, že svou činností vytvořil federální ústavněprávní rámec.³⁷⁵ Slovy E. Steina: „Zastrčen v pohádkové říši Lucemburského velkovévodství, a obdařen, až donedávna, neškodným zanedbáváním ze strany mocností a médií, ESD vytvořil ústavní rámec pro strukturu

³⁷³ Srov. např. Malenovský, J.: *Triptych zobrazování Soudního dvora ES: arbitr, "motorintegrace" nebo "velký manipulátor"?*, in: Právník č. 10/2007 [2007].

³⁷⁴ Srov. kupř. Šlosarčík I.: cit. *Evropa soudců...*, str. 34, 35, 39; Bobek M., Komárek J., Passer J.M., Gillis M.: *Předběžná otázka v komunitárním právu*, Linde, Praha [2005], str. 22–23; Černecká, Z.: cit. dílo, str. 85.

³⁷⁵ Weiler, J.H.H.: *A Quiet Revolution. The European Court of Justice and its Interlocutors*, in: *Comparative Political Studies*, Vol. 26, 1994, No. 4, str. 510, 516–517 cit. in: Černecká, Z.: cit. dílo, str. 92–93; obdobně Filip J.: cit. dílo, pozn. pod čarou 22, kde autor hovoří o tom, že ESD se chová, jako by EU byla státem.

federálního typu v Evropě.³⁷⁶ Ostatně sám Soudní dvůr opakovaně ve svých rozsudcích nazval Smlouvu ES „základní ústavní listinou“.³⁷⁷

Bříza spolu s M. Švarcem označuje judikaturu ESD za „často velmi kreativní, teleologick[ou] a expanzivní.“³⁷⁸

Zatímco někteří současní či bývalí soudci ESD aktivismus rezolutně popírají (kupř. J. Malenovský),³⁷⁹ jsou mezi nimi i tací, kteří jej otevřeně přiznávají (kupř. G.F. Mancini,³⁸⁰ P. Pescatore³⁸¹).

Aktivistický přístup lze spatřovat ve více rovinách. ESD jednak vykládá pravomoci svěřené Společenství extenzivním způsobem, což se projevuje zejména v kompetenčních sporech, které pravidelně rozhoduje ve prospěch ES/EU na úkor členských států.³⁸²

Z mnoha příkladů širokého výkladu lze odkázat na výše uvedený přístup Soudu k otázce oprávnění Společenství zasahovat v rámci svých pravomocí do oblasti trestního práva, přístup k článku 95 Smlouvy ES^o či vyvození implicitní vnější pravomoci Společenství v rámci jednotlivých oblastí činnosti a široké vymezení situací, kdy je její charakter výlučný.³⁸³

Dále Soudní dvůr právě tak široce interpretuje nejrůznější koncepty či instituty ve smlouvách, které mají integrační potenciál. Mám zde na mysli kupříkladu výše naznačený přístup Soudu k vnitřnímu trhu a jeho jednotlivým složkám (základním svobodám)^o, dále lze připomenout jeho široké pojetí konceptu občanství Unie³⁸⁴ či způsob, jakým využívá článek 10 Smlouvy ES.³⁸⁵

Dalším příkladem aktivistického přístupu je tendence soudu upřednostňovat více „prointegrační“ právní základy před těmi ostatními. Případů lze v tomto ohledu uvést celou řadu.^o 1) Soud kupříkladu otevřeně preferuje právní základy, které více zapojují Evropský

³⁷⁶ Stein E.: *Lawyers, Judges and the Making of a Transnational Constitution*, American Journal of International Law, Vol. 75 [1981], úvod.

³⁷⁷ Srov. rozsudky ESD ve věci 294/83, *Ekologická strana „Zelení“ v . Evropský parlament*, b. 23 nebo z poslední doby ve spojených věcech C-402/05 P a C-415/05 P, *Kadi* [3.9.2008], b. 81, 281

³⁷⁸ Srov. Bříza, P.; Švarc, M.: *Komunitarizace trestního práva v Lisabonské smlouvě a její (případná) reflexe v právním řádu ČR*, Trestněprávní revue č. 6/2009 [2009], str. 166.

³⁷⁹ Srov. např. Malenovský, cit. dílo.

³⁸⁰ Srov. Mancini, G.F.: *The Making of a Constitution for Europe*, in: Common Market Law Review č. 26/1989 [1989], str. 595-614.

³⁸¹ Srov. Longo, M.: *Constitutionalising Europe: processes and practices*, Ashgate Publishing [2006], str. 38-40, kde je Pescatore citován.

³⁸² Bříza P.: *Jaké jsou dopady „Lisabonského nálezu“ (nejen) pro ústavní rovinu vztahu českého a unijního práva?*, in: Soudní rozhledy č. 6/2009 [2009], str. 204.

³⁸³ Srov. zejm. rozsudky ve věci 22-70, *AETR* [31.3.1971] a ve věci C-467/98 *Komise v Dánsko (Open skies)* [5.11.2002] nebo posudek ESD č. 1/03 [7.2.2006].

³⁸⁴ Srov. rozsudky ESD ve věci C-184/99, *Grzelczyk* [20.9. 2001] či ve věci C-413/99, *Baumbast* [17.9.2002], b. 80-94.

³⁸⁵ Viz níže kapitulu 9.

parlament do legislativního procesu vycházejí ze zjednodušeného předpokladu, že jakýkoli právní základ, který zvýší zapojení EP v rozhodovacím procesu, posílí demokratický charakter Společenství.³⁸⁶ (Tento přístup nedávno podrobil tvrdé kritice generální advokát Maduro, který mimo jiné zdůraznil, že nemá žádnou oporu v zakládacích smlouvách.³⁸⁷)

2) Ve sporech dotýkajících se rozhraní mezi prvním pilířem a dvěma tzv. „mezivládními“ pilíři ESD projevil, jak bylo poukázáno výše, tendenci rozhodovat ve prospěch nadnárodního prvního pilíře.³⁸⁸

3) V oblasti mezinárodních dohod s třetími státy Soud, zdá se, dává najevo sklon, zařazovat maximum těchto dohod do výlučné kompetence Společenství, namísto kompetence sdílené. (Srov. k tomu komentář P. Břízy uvedený v kapitole 8 k posudku ESD ve věci Luganské úmluvy.)³⁸⁹

Soudní dvůr je často obviňován z porušování hranice mezi interpretací Smluv a tvorbou práva, která překračuje řádné funkce soudu a je v konfliktu s obecně přijímanými právními principy.³⁹⁰ Ačkoliv rétoricky ESD svoje rozhodnutí o text Smluv opírá, hranice mezi interpretací a tvorbou práva je velmi neostrá.³⁹¹ Vzhledem k výše rozebírané vágnosti a mnohoznačnosti smluvního rámce je obecně obtížné s přesností určit, kdy se ESD ještě pohybuje v mezích smluv a kdy už došlo na jeho straně k excesu. V některých případech je však normotvorba zřetelná:^o

Jak zdůrazňuje M. Bobek a kol., mnoho z toho, co je dnes považováno za součást komunitárního práva, ve smlouvách ani v sekundární legislativě nikdy nebylo napsáno.³⁹² Soud vytvořil bez přímé opory v zakládacích smlouvách řadu konceptů posilujících účinky komunitárního práva, jako je např. doktrína přímého a nepřímého účinku směrnic, doktrína odpovědnosti členského státu za škodu způsobenou jednotlivci porušením komunitárního práva či koncept obecných zásad evropského práva.³⁹³ Jako příklad čiré normotvorby se uvádí též případ *Evropský parlament v. Rada (70/88, „Černobyl“)*, kde Soud udělil žalobní

³⁸⁶ Stanovisko gen. advokáta M. Poiarese Madura ve věci C-411/06 Komise v. EP a Rada [26.3.2009], b. 6, pozn. pod čarou 5, kde autor odkazuje na rozsudky ESD ve věci 300/89, *Komise v. Rada („Kysličník titaničitý“)* [11.6.1991], ve věci C-178/03, *Komise v. EP a Rada* [10.1.2006], b. 59 a ve věci C-155/07, *Parlament v. Rada* [6.11. 2008], b. 77-83; srov. dále Ninatti, S.: cit. dílo, str. 16-18.

³⁸⁷ Srov. stanovisko gen. advokáta M. Poiarese Madura ve věci C-411/06 Komise v. EP a Rada [26.3.2009], b. 6, pozn. pod čarou 5.

³⁸⁸ Srov. kapitolu 5.

³⁸⁹ Bříza, P.: cit. *Posudek k nové Luganské úmluvě ...* (www).

³⁹⁰ Srov. názory H. Rasmussena citované in: Černecká, Z.: cit. dílo, str. 84 či Herzog R., Gerken L.: cit. dílo.

³⁹¹ Komárek J.: cit. dílo (www).

³⁹² Komárek J.: cit. dílo (www).; Srov. Bobek, M. a kol. cit. dílo, pozn. č. 17.

³⁹³ Srov. názory K. J. Alterové citované in: Černecká, Z.: cit. dílo, str. 86.

legitimaci EP v řízení o zrušení aktu Společenství, týká-li se tvrzeného dotčení jeho prerogativ, ač takovou legitimaci dle Smlouvy v tu dobu neměl.³⁹⁴)

V každém případě je diskutabilní, zda ESD nenaplnuje požadavek mezinárodního práva, podle kterého musí být každá mezinárodní smlouva vykládána *v dobré víře, v souladu s obvyklým významem, který je dáván výrazům ve smlouvě v jejich celkové souvislosti, a rovněž s přihlédnutím k předmětu a účelu smlouvy*.³⁹⁵ Osobně se domnívám, že nenaplnuje.

Své nejdůležitější doktríny dotýkající se systémových vlastností evropského práva formuloval ESD v rámci řízení o předběžných otázkách.³⁹⁶ Přitom toto řízení tvůrci smluv zřejmě původně pokládali jen za doplňkové. Nasvědčuje tomu podle něj umístění této pravomoci ESD až mezi v pořadí posledními, a skutečnost, že v jednacím řádu ESD jsou mu věnovány jen dva články na konci celého dokumentu.³⁹⁷ Jak uvádí M. Bobek a kol., samotné ustanovení o řízení o předběžné otázce bylo do tehdejší Smlouvy EHS údajně doplněno až ve finální fázi přípravy textu. Mělo se tak stát z podnětu italské delegace, který byl přijat bez vážnějších výhrad či komentářů. Podle zmíněných autorů zjevně nikdo z vyjednávačů netušil, jaký nástroj tím budoucímu ESD svěřuje a jak s ním bude ESD nakládat.³⁹⁸

Někteří autoři odůvodňují aktivismus Soudu tím, že Smlouva ES poskytla Soudnímu dvoru široký mandát k tomu, aby vytvořil právo ES a též aby vyplnil existující mezery specifickými teoriemi interpretace. Soudní aktivismus je tak dle jejich názoru nejen obsažený ve Smlouvě, ale nelze ani říci, že jde za hranice mandátu ESD.³⁹⁹ D. Keeling v tomto duchu uvádí: „*Nejvíce zarážející věci týkající se mnoha ustanovení Smlouvy o založení ES ... je, že autoři Smlouvy zjevně zamýšleli, aby ESD vykonával aktivní normotvornou funkci. Nikdo by nepředstíral, že ustanovení jako články [28] až [30] obsahují cokoliv alespoň vzdáleně připomínající kodex pravidel upravujících obchod mezi členskými státy. Tvůrci Smluv narýsovali pouze obrysy ohromující jednoduchostí, ponechávající detaily na vyplnění ostatním.*“⁴⁰⁰ Obdobně H. Rasmussen vidí rozmach integračního aktivismu ESD ve značně prázdném smluvním rámci. Instrukce, a zejména ESD, byly podle něj takto ponechány vlastní vynalézavosti.⁴⁰¹

³⁹⁴ Srov. Orebech, P.: *The EU Competency Confusion*, in: *Journal Transnational Law & Policy*, Vol. 13:1, Fall 2003 [2003], str. 145.

³⁹⁵ Vídeňská úmluva o smluvním právu [1969], čl. 31 odst. 1.

³⁹⁶ Šlosarčík, I.: cit. *Evropa soudců...*, str. 31.

³⁹⁷ Malenovský, J.: cit. dílo, str. 1070.

³⁹⁸ Bobek, M. a kol.: str. 2.

³⁹⁹ Srov. Reich, N. a kol.: *Understanding EU Law. Objectives, Principles and Methods of Community Law*, Intersentia, Antwerp [2003], citováno v Černecká Z.: cit. dílo, str. 86.

⁴⁰⁰ Komárek J.: cit. dílo (www).

⁴⁰¹ Srov. názory H. Rasmussena citované in: Černecká, Z.: cit. dílo, str. 85.

Naproti tomu dle K. J. Alterové jsou mezinárodní smlouvy tradičně vykládány restriktivně, drží se textu. ESD však podle ní v případě interpretace mezer ve Smlouvě postupoval „jako by měl licenci zaplnit prázdna místa“.⁴⁰²

J. Malenovský výčitkám aktivismu oponuje tím, že komunitární právní řád je historicky mladý. Sekundární právo prý dosud trpí mezerovitostí a nesoustavností, v některých oblastech jsou k dispozici toliko obecné principy a cíle, což podle Malenovského ohrožuje právní jistoty oprávněných i povinných subjektů. Z mezerovitosti a nejasnosti úpravy se podle jeho názoru programově rodí spory mezi těmito subjekty, které se hlavně cestou předběžných otázek dostávají k ESD, a ten o nich musí rozhodnout. Podle Malenovského se Soud pak uchyluje k teleologickému výkladu obecné zásady nebo obecného ustanovení zakládací smlouvy, přičemž tak nečiní kvůli politickým a mocenským aspiracím soudců, ale z nutnosti působit jako napravovatel nečinnosti zákonodárce. ESD vidí v tomto kontextu jako nestranného arbitra.⁴⁰³

Přes občasné projevy nevole členské státy výdobytky aktivismu ESD v podstatě s jistými rezervami – např. s tím, že ústavní soudy řady členských států si v teoretické rovině vyhrazují právo posledního slova – respektují.⁴⁰⁴ J.H.H. Weiler označuje za „tichou revoluci“ skutečnost, že členské státy (jejich orgány) akceptovaly ústavní systém vytvořený ESD, v rámci kterého Soud dokázal dosáhnout hegemonie v interpretační stránce práva ES a přesvědčit všechny další hlavní aktéry ve ES, aby akceptovaly jím vytvořené doktríny a jeho pozici konečného arbitra při rozhodování o ústavních záležitostech ES.⁴⁰⁵

Můžeme se ptát, co je důvodem této akceptace. I. Šlosarčík je toho názoru, že ESD při vytváření svých doktrín projevil taktiku a jistou zdrženlivost; poměrně citlivě reagoval na možné body odporu jiných institucionálních hráčů v EU a vyhýbal se nejkontroverznějším tématům, která by mohla spustit příliš prudkou reakci členských států, jako např. posouzení legality zákazu interrupcí v Irsku nebo práva na manželství homosexuálů.⁴⁰⁶ Obdobně C. J. Carruba a M. Gabel ve své studii věnované vlivu politických zájmů členských států na judikaturu ESD docházejí k názoru, že s ohledem na hrozbu revize smluv, sekundární legislativu jdoucí proti jeho judikatuře či jednostranné odmítnutí poslušnosti, ESD musí činit obezřetné politické kalkulace, aby si zachoval své postavení; je proto podle nich citlivý

⁴⁰² Srov. názory K. J. Alterové citované in: Černecká, Z.: cit. dílo, str. 86.

⁴⁰³ Malenovský, J.: cit. dílo, str. 1079–1083.

⁴⁰⁴ Šlosarčík I.: cit. *Evropa soudců*, str. 34–36.

⁴⁰⁵ Weiler, J. H. H.: cit. *A Quiet Revolution...*, str. 510, 516–517.

⁴⁰⁶ Šlosarčík I.: cit. *Evropa soudců*, str. 34–36.

na zájmy členských států.⁴⁰⁷ Komentátoři si dále všímají toho, že ESD své doktríny často rozvíjí postupně.⁴⁰⁸

Ať je tomu jakkoli, tato práce si neklade jako svou ambici analyzovat důvody vzniku současného postavení ESD. Pro její účely je rozhodující samotný existující stav.^o A ten podle mého názoru stručně a výstižně popisuje J. Komárek, podle kterého má ESD vzhledem ke svému institucionálnímu i faktickému postavení dostatečně velkou autoritu, aby mohl komunitární právo vykládat „s velkou představivostí.“⁴⁰⁹

Teoreticky mají členské státy v rukou silný nástroj k omezení postavení ESD, kterou je přirozeně možnost změny primárního práva. V minulosti opravdu některé státy v rámci vyjednávání o změnách smluv takové omezení navrhovaly. Nalézt nezbytnou jednomyslnou shodu pro takový krok při různých pohledech jednotlivých států na ESD není snadné. Naopak spíše dochází k tomu, že při změnách zakládacích smluv jsou výdobytky kreativity ESD přejaty výslovně přímo do textu smluv, a tak jsou v podstatě legitimizovány,⁴¹⁰ takovým příkladem je ve více ohledech Lisabonská smlouva.⁴¹¹

V praxi nedochází často ani ke změnám sekundárního práva, pokud soud vyložil příslušné ustanovení způsobem, které je přijímáno většinou států s nevolí. Ani tyto změny nejsou totiž ve stávajícím institucionálním rámci snadno realizovatelné. Jednak by musel v tomto směru vzejít podnět od Komise, jednak by se musela najít dostatečná podpora mezi členskými státy, což už vyžaduje značný politický kapitál.⁴¹²

ESD jako vykladač mezi pravomocí a arbitr kompetenčních sporů

S ohledem na dílčí téma této práce, kterým je sledování splnění požadavku Ústavního soudu na zajištění dostatečné kontroly nad přenesenými pravomocemi, je třeba zvláště zdůraznit roli ESD v této oblasti. Připomeňme, že jeho úlohu vyzdvihoval i Ústavní soud, když shledal současné institucionální uspořádání EU za funkční rámec pro zajištění kontroly rozsahu výkonu přenesených pravomocí.^o

Evropský soudní dvůr má dnes faktické postavení nejvyšší autority pro výklad primárního práva a tedy i rozsahu pravomocí Společenství. Říkám-li „faktického postavení“, pak je to

⁴⁰⁷ Carrubba, C., Gabel, M.: *Do Governments Sway European Court of Justice Decision-making?: Evidence from Government Court Briefs*, IFIR Working Paper No. 2005-06 [2005], dostupný z <http://www.ifir.org/workshop/fall05/gabel-workshop.pdf>

⁴⁰⁸ Srov. Carrubba, C., Gabel, M.: cit. dílo (www); Šlosarčík, I.: cit. *Evropa soudců...*, str. 34–36;

⁴⁰⁹ Komárek J.: cit. dílo (www).

⁴¹⁰ Šlosarčík I.: cit. *Evropa soudců*, str. 34–36.

⁴¹¹ Srov. ve Smlouvě o fungování EU ve znění Lisabonské smlouvy článek 83, 216, nebo Prohlášení členských států o přednosti evropského práva připojené k Lisabonské smlouvě

⁴¹² Srov. názory K. J. Alterové citované in: Černecká, Z.: cit. dílo, str. 97.

proto, že v teoretické rovině toto postavení, které si Soud nárokuje, není ze strany členských států, resp. jejich vrcholných soudů bez výhrady přijímáno. Většina těchto soudů si v různé podobě vyhradila jakési právo posledního slova pro výklad rozsahu pravomocí, které byly integračnímu celku svěřeny.⁴¹³ Příkladem nám nejbližším je samozřejmě náš ústavní soud,⁴¹⁴ z okolních zemí jmenujme ústavní soudy německý⁴¹⁵ a polský.⁴¹⁶ Otázka, zda je konečnou autoritou pro výklad obsahu a rozsahu komunitárních pravomocí ESD či orgány členských států, je sporná a svým způsobem neřešitelná. Soudní dvůr na jedné straně a vrcholné soudy členských států pohlíží na otázku optikou nejvyšších norem svých právních řádů, což jsou pro ESD zakládací smlouvy, zatímco pro národní soudy vnitrostátní ústavy. V teoretické rovině je tato otázka neřešitelná, protože není další vyšší instance společná oběma systémům, která by mohla tuto otázku vyřešit. Co je zásadní, v rovině praktické, ESD i vrcholné soudy členských států vyřknuly své pozice, nicméně opatrně se vyhýbaly otevřenému konfliktu.⁴¹⁷

Odhlédneme-li od uvedených „záchranných brzd“, které si vyhradily členské státy, pravomoc ESD vykládat primární právo a rozsah pravomocí Společenství je v každodenní praxi členskými státy respektována, a to i v případech, kdy soud vytvářel velmi kreativním čtením smluv na základě jejich teleologického výkladu doktríny typu přímého či nepřímého účinku směrnic, odpovědnosti státu za škodu způsobenou porušením komunitárního práva aj. Akceptovaly jeho aktivistický výklad i tehdy, kdy šel proti přesvědčení většiny členských států, jako v případě výše uvedených sporů na pomezí mezi prvním pilířem a „mezivládními“ pilíři EU,⁴¹⁸ širokého výkladu dopadů občanství Unie⁴¹⁹ či sporů o existenci a rozsah vnějších implicitních pravomocí.⁴²⁰ Fakticky je tedy úloha ESD jako nejvyššího autoritativního vykladače pravomocí Společenství v každodenní praxi zatím uznávána.^o

Výlučně Soudnímu dvoru dnes přísluší rozhodovat kompetenční spory mezi členskými státy a Společenstvím týkající se rozsahu pravomocí Společenství. Přitom, jak připomíná P. Bříza, ESD jakožto orgán Společenství nemůže být z povahy věci neutrálním arbitrem hranic kompetencí mezi ES a členskými státy. Má tedy sklon posilovat své pravomoci a

⁴¹³ House of Commons European Scrutiny Committee: cit. dílo, str. 9; Černecká, Z.: cit. dílo., str. 34-67, 140-141.

⁴¹⁴ Srov. cit. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 113-120.

⁴¹⁵ Cit. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 117, 118, kde je shrnut nález německého spolkového ústavního soudu ve věci Maastrichtské smlouvy a případ *Solange II*.

⁴¹⁶ Černecká, Z.: cit. dílo., str. 62, 63.

⁴¹⁷ House of Commons European Scrutiny Committee: cit. dílo, str. 9-10.

⁴¹⁸ Srov. kapitulu 5.

⁴¹⁹ Srov. kapitulu 7.

⁴²⁰ Srov. podkapitulu 1.2., oddíl Další aspekty volného pohybu osob, občanství Unie.

kompetenční spory tak zcela pravidelně rozhoduje ve prospěch Společenství, tedy na úkor členských států.⁴²¹

Musíme se ptát, zda může být zajištěn nestranný výklad pravomocí mezi Společenstvím a členskými státy tehdy, když jeho vykladačem je orgán Společenství, který se stylizuje do role jeho nejvyššího soudu, oddaný myšlence integrace a chránící přednostně zájem Společenství.^o

I sám soudce ESD J. Malenovský konstatuje, že Soudní dvůr stále více přebírá harmonizační a unifikační úlohu o postavení jakéhosi Nejvyššího unijního soudu a stále méně se podobá klasickému mezivládnímu arbitrážnímu tribunálu nebo mezinárodnímu soudu, jehož judikaturu tvoří rozhodnutí v konkrétních sporech mezi svrchovaně rovnými subjekty.⁴²²

Významní němečtí právníci R. Herzog (bývalý prezident SRN) a L. Gerken po vynesení kontroverzního rozsudku ve věci *Mangold* napsali na adresu ESD a jeho role v kompetenčních věcech tvrdě kritický článek, který vzbudil značnou pozornost.^o Konstatovali následující: „ESD vědomě a systematicky ignoruje stěžejní zásady západního soudního výkladu práva, rozhodnutí zdůvodňuje nečistě, vůle zákonodárců nedbá nebo ji celkově obrací v opak a vymýšlí právní zásady, které může brát při pozdějších rozhodnutích za základ. Případy ukazují, že ESD oslabuje kompetence členských států v klíčové sféře národních pravomocí. Výsledkem toho všeho je, že ESD je jako instituce ochrany subsidiarity poslední instance a jako ochránce zájmů členských států nezpůsobilý... ESD byl kdysi založen s tím, že se stane soudním arbitrem v zájmech EU a jejích členských států. Byla na něj převedena rozsáhlá rozhodovací práva, protože se věřilo, že bude tuto úlohu vykonávat nestranně a podle srozumitelných pravidel soudní dovednosti. Pokud tuto důvěru zneužívá, nesmí se divit, že slábně. Na tomto pozadí a vzhledem k dosažené úrovni integrace v EU se nutkavě nabízí myšlenka zřízení ESD pro otázky kompetence, který by byl nezávislý na ESD.“⁴²³

Otázka odejmutí kompetenčních otázek Soudnímu dvoru a vytvoření zvláštního kompetenčního soudu zaznívá v posledních letech poměrně často.^o V České republice tuto myšlenku prosazuje Strana svobodných občanů, která se domnívá, že ESD by měl být zbaven pravomocí rozhodovat o kompetenčních sporech mezi Unií a členskými státy, resp. o všech otázkách dotýkajících se suverenity, přičemž tuto úlohu by měl převzít speciální

⁴²¹ Bříza P.: cit. *Jaké jsou dopady ...*, str. 204.

⁴²² Srov. Malenovský, J.: cit. dílo, str. 1074.

⁴²³ Srov. Herzog R., Gerken L.: cit. dílo.

kompetenční soud složený z předsedů nejvyšších (ústavních) národních soudů. Tito právníci by si uchovali své funkce ve vnitrostátních soudních systémech.“⁴²⁴ Jakkoli osobně myšlenku vytvoření takového soudu a s tím související omezení pravomocí ESD zcela podporuji, nedomnívám se, že by s ohledem na výše uvedené nesnáze byla v dohledném časovém horizontu uskutečnitelná.^o

Závěr kapitoly

Samostatným problematickým aspektem vymezení pravomocí Společenství z hlediska jejich ostrého ohraničení je mimořádně vlivné postavení Evropského soudního dvora v celém systému. Toto postavení vyplývá zejména z jeho pravomoci vykládat komunitární právo včetně norem primárního práva upravujících pravomoci Společenství. Přes teoretické výhrady posledního slova, které deklarovaly ústavní soudy či obdobné orgány řady členských států, dosavadní každodenní praxe fakticky uznává výsadní postavení ESD v tomto směru.

Praxe toto jeho postavení jen posílila, když členské státy akceptovaly, byť často neochotně, plody jeho aktivistického přístupu, a daly najevo ochotu respektovat jeho extenzivní výklad pravomocí Společenství.

Celkově má tak nyní Soudní dvůr, v souladu s výše uvedeným výrokiem J. Komárka, dostatečně velkou autoritu, aby mohl komunitární právo vykládat „s velkou představivostí“.

Jak již bylo ukázáno ve více případech a připomenuto v rámci této kapitoly, ve stávajícím systému pravomoci přenesené na Společenství žijí v rukou Soudního dvora vlastním životem a často nabývají rozměrů, původně ze strany členských států neočekávaných a nechtěných.^o

9. Některé další faktory

Vedle výše zmíněných problematických okruhů vymezení pravomocí Společenství, které považuji za nejdůležitější, existuje ještě řada dalších aspektů, které zasluhují alespoň letmou zmínku. V následující kapitole je takto velmi stručně upozorněno na některé z nich, aniž bych tím vylučoval, že mohou existovat další problémy.

Nejasnosti v kategorizaci pravomocí

V části II bylo stručně zmíněno rozdělení pravomocí Společenství do kategorií, které dovozuje teorie i praxe. Bylo již zároveň naznačeno, že výslovné určení kategorií a rozřazení pravomocí pod ně ve smlouvách chybí.

⁴²⁴ *Evropská dohoda* [2009], dostupné z <http://www.svobodni.cz/files/docs/EVROPSKA%20DOHODA.pdf>.

Setkáváme se tak dnes stále s různými názory ohledně podřazení konkrétních pravomocí pod výlučné či nevýlučné pravomoci.⁴²⁵ Např. Komise se k této otázce vyjádřila obsírně ve své (výše zmiňované) zprávě k principu subsidiarity z října 1992. Zde vyložila pojem výlučných kompetencí velice široce.⁴²⁵ Konstatovala, že když má dle smluv Společenství povinnost jednat a má odpovědnost za provedení činnosti v dané oblasti, má zde výlučnou pravomoc. Vyvodila, že v té době byla výlučná pravomoc dána v těchto oblastech: (a) volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu [tj. vnitřní trh], resp. odstranění překážek v této oblasti, (b) společná obchodní politika, (c) obecná pravidla hospodářské soutěže, (d) společná organizace zemědělských trhů a ochrana rybolovných zdrojů, (e) základy dopravní politiky. Navíc varovala, že blok výlučných kompetencí se bude měnit [rozuměj zřejmě rozšiřovat – pozn.TB] s postupným vývojem evropské integrace. Jako příklad budoucí výlučné pravomoci zmiňovala v souvislosti s plánovaným zavedením společné měny měnovou politiku.⁴²⁶ Zdá se, že pokud by opravdu měly být výlučné pravomoci ES vykládány takto extenzivně, pak by zahrnovaly všechny nejdůležitější oblasti činnosti Společenství.^o

Setkáme se naopak i s úzkým výkladem, podle kterého do sféry výlučných kompetencí spadá jen oblast měnové politiky (pro země eurozóny) a stěžejní výseky společné obchodní politiky.⁴²⁷

Spory se vedou kupř. o zařazení vnitřního trhu, coby klíčové oblasti evropské integrace.^o Někteří autoři podporují pohled Komise,⁴²⁸ jiní pod výlučné pravomoci zahrnují jen určité části vnitřního trhu,⁴²⁹ jiní se přiklánějí k zařazení této oblasti do nevýlučných pravomocí.⁴³⁰

Stejná nejistota je zde ohledně zařazení zemědělské politiky. Zatímco někteří autoři souhlasí s Komisí a zemědělství zařazují mezi výlučné pravomoci,⁴³¹ řada autorů je opačného názoru.⁴³²

⁴²⁵ Wathelet, M.: cit. dílo, str. 158-161; Tichý, L. a kol.: cit. dílo, s. 91 s odkazem na příslušné *Memorandum o principu subsidiarity* (SEC(92) 1990 final, Annex).

⁴²⁶ Srov. SEC(92) 1990 final, Annex, str. 5-8

⁴²⁷ Srov. von Bogdandy, A., Bast, J.: *The European Union's vertical order of competences: the Current Law and Proposals for its Reform*, in: *Common Market Law Review*, č. 39/2002 [2002], str. 241-244; Švarc, M.: cit. dílo, str. 73.

⁴²⁸ Srov. názory A. G. Totha citované in: Craig, P.; de Búrca, G.: cit. dílo, str. 101.

⁴²⁹ Srov. např. Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 88 (výlučné kompetence přiznávají autoři Společenství jen ve vztahu k základní harmonizační úpravě a uskutečnění zákazu diskriminace); Simon, D.: cit. dílo, str. 139 (začleňuje základní harmonizační kompetence v rámci vnitřního trhu do pravomocí ES, kterým říká *rámcové*).

⁴³⁰ Srov. např. de Búrca, G.: cit. dílo (www); Švarc, M.: cit. dílo, str. 72.

⁴³¹ Srov. Simon, D.: cit. dílo, str. 138.; Tichý, L. a kol.: cit. dílo, str. 88.

⁴³² Srov. von Bogdandy, A., Bast, J.: cit. dílo, str. 241-244; Švarc, M.: cit. dílo, str. 72, 73; Lenaerts, K., Nuffel, van P.: cit. dílo, str. 97, 98.

Zásada loajální spolupráce (čl. 10 Smlouvy ES)

Článek 10 Smlouvy ES stanoví následující: *Členské státy přijmou veškerá vhodná obecná i zvláštní opatření k plnění závazků, které vyplývají z této smlouvy nebo jsou důsledkem činnosti orgánů Společenství. Usnadňují mu plnění jeho poslání. Zdrží se jakýchkoli opatření, jež by mohla ohrozit dosažení cílů této smlouvy.*

Dané ustanovení by mohlo být vnímáno jako pouhé deklaratorní potvrzení pravidel mezinárodního práva veřejného z oblasti mezinárodních smluv vyjádřeného ve Vídeňské úmluvě o smluvním právu [1969], v první řadě zásady *pacta sunt servanda*, podle které každá platná mezinárodní smlouva zavazuje smluvní strany a musí být jimi plněna v dobré víře.⁴³³

Judikatura ESD nicméně pojímá toto ustanovení mnohem širěji, než je obvykle v kontextu mezinárodních smluv chápáno. Pod zásadu loajální spolupráce, jak dané ustanovení pojmenovává, zahrnuje požadavky na činnosti vnitrostátních orgánů směřující k podpoře cílů integrace, které by dle běžných pravidel mezinárodního práva nebyly vůbec očekávány.⁴³⁴

ESD využil daný článek (koncept) jako jeden z hlavních argumentů při rozvoji svých odvážných doktrín, jako je nepřímý účinek směrnic či odpovědnost členského státu jednotlivci za škodu způsobenou porušením komunitárního práva. Vyvodil tehdy na základě uvedeného konceptu pro vnitrostátní orgány povinnosti dříve netušené.⁴³⁵

Z rozsudků, kde byl využit článek 10 v tomto duchu, a které v poslední době vzbudily pozornost, lze zmínit *Kühne & Heitz* (C-453/00) z roku 2004, kde ESD konstatoval, že zásada loajální spolupráce vyplývající z článku 10 si vyžaduje od vnitrostátního správního orgánu, aby (za určitých podmínek) zrušil pravomocné rozhodnutí, aby zohlednil rozsudek následně vyneseny Soudním dvorem.⁴³⁶

Princip proporcionality

Jako jeden z prvků neostrých hranic Společenství by bylo možné vnímat v jistém smyslu i princip proporcionality jakožto další z relativně neurčitých a široce vykladatelných konceptů, který je v jistých ohledech srovnatelný s principem subsidiarity.^o Tento princip

⁴³³ Vídeňská úmluva, čl. 26. Z jiných ustanovení lze zmínit čl. 18 vyjadřující závazek nemařit předmět a účel smlouvy před jejím vstupem v platnost.

⁴³⁴ Lebeck, C.: *Sliding Towards Supranationalism? The Constitutional Status of EU Framework Decisions after Pupino*. German Law Journal, Vol. 8, 2007, No. 5 [2007].

⁴³⁵ Pro nepřímý účinek srov. rozsudek ESD ve věci 14/83, *von Colson* [10.4.1984], b. 26, pro odpovědnost státu za škodu srov. rozsudek ESD ve spojených věcech C-6/90 a C-9/90, *Francovich* [19.11.1991] b. 36.

⁴³⁶ Komárek, J. cit. dílo (www).

vystupuje v komunitárním právu ve dvou rovinách, a to jednak ve vztahu k veškeré činnosti (legislativní i správní) Společenství, jednak ve vztahu k některé činnosti členských států.⁴³⁷

Prve zmíněná rovina je upravena ve Smlouvě ES v článku 5 odst. 3, který stanoví: *Činnost Společenství nepřekročí rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cílů této smlouvy.*° Nicméně ještě předtím, než bylo toto ustanovení včleněno Maastrichtskou smlouvou, ESD proporcionalitu uznával jako obecnou zásadu komunitárního práva, přičemž konstatoval, že daný princip vyžaduje, aby akty orgánů Společenství nepřekročily meze toho, co je přiměřené a nezbytné k dosažení oprávněných cílů sledovaných dotčenou právní úpravou, přičemž se rozumí, že pokud se nabízí volba mezi několika přiměřenými opatřeními, je třeba zvolit nejméně omezující opatření, a že způsobené nepříznivé následky nesmí být nepřiměřené ve vztahu ke sledovaným cílům.⁴³⁸ Tuto definici používá ESD často dodnes.⁴³⁹

Připomeňme, že v odůvodnění „Lisabonského nálezu“ Ústavní soud odkázal vedle subsidiarity i na proporcionalitu (míněno v této její první rovině) jako na prvek přispívající k dostatečné určitosti rozsahu přenesení pravomocí Společenství.° Ve skutečnosti se její úloha v tomto smyslu zdá být stejně omezená jako u subsidiarity. Je-li napaden určitý legislativní akt Společenství u ESD z důvodu tvrzeného porušení této zásady, ESD nehodlá, stejně jako v případě subsidiarity, sankcionovat pouze „zjevný omyl“ v uvážení normotvůrce.⁴⁴⁰ Ač zde na rozdíl od případu principu subsidiarity najdeme i případy úspěšného uplatnění ze strany členského státu⁴⁴¹, obecně v rovině vymezení pravomocí Společenství a členských států proporcionalita funguje také spíše jako abstraktní morální apel než reálné omezení pravomoci Společenství.⁴⁴²

Druhá rovina proporcionality výslovný podklad ve Smlouvě nemá. ESD ji nicméně uplatňuje v judikatuře ESD ve vztahu k činnosti členských států, a to v oblasti omezení základních svobod vnitřního trhu.⁴⁴³ Jak jsme viděli výše v podkapitole 1.2, vyžaduje ESD u vnitrostátních opatření, která v jeho očích představují překážku některému z volných pohybů, aby byla zjednodušeně řečeno odůvodněna důvodem veřejného zájmu za současného splnění podmínky proporcionality. Tu Soud zpravidla definuje dvěma

⁴³⁷ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 137.

⁴³⁸ Srov. rozsudek ESD ve věci C-331/88, *Fedesa* [13.11.1990], b.13

⁴³⁹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-189/01, *Jippes* [12.7.2001], b. 81.

⁴⁴⁰ Srov. rozsudek ESD ve věci C-233/94, *Německo v. EP a Rada* [13.5.1997], b. 56.

⁴⁴¹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-310/04, *Španělsko v. Rada* [7.9.2006].

⁴⁴² Proporcionalita naopak určitým způsobem v judikatuře ESD zafungovala v případě přezkumu individuálních správních aktů Komise, které ESD v několika případech z důvodu shledání rozporu s principem opravdu zrušil. Tato problematika nicméně přímo nesouvisí s délbou pravomocí mezi Společenství a členské státy, proto ji ponechávám stranou.

⁴⁴³ Tridimas, T.: cit. dílo, str. 137, 193.

požadavky: daná opatření musí být jednak způsobila zaručit uskutečnění cíle, který sledují, a jednak nesmí překračovat meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné.^o

O tom, jak široký prostor výkladu ponechávají tato vágní kritéria, vypovídá kupř. kolísavá judikatura uvedená v kapitole 1.2 u nejnovějších rozsudků týkajících se volného pohybu zboží (případ vodních skútrů, přívěsů k motocyklům a barevných fólií). Právě v této rovině bych proto spatřoval základní negativní příspěvek neostrému vymezení pravomocí Společenství.

Zaznamenáníhodný, ač jistě ne překvapivý, je diametrálně odlišný přístup ESD k proporcionalitě ve smyslu článku 5 odst. 3 Smlouvy omezuje Společenství a proporcionality v kontextu základních svobod omezující členské státy. Zatímco vůči Společenství v jeho legislativní činnosti projevuje co do splnění požadavku proporcionality velkou benevolenci vyjádřenou v kritériu „zjevné chyby“ v uvážení, v druhém případě je naopak přísným soudcem a karatelem.⁴⁴⁴

10. Závěr části III

Výše předložený kritický rozbor aspektů ústavněprávního rámce Společenství, které lze označit za problematické z hlediska ostrosti vymezení pravomocí Společenství, ukázal tento obraz:

1) Koncept vnitřního trhu, který je definičním prvkem řady komunitárních pravomocí, je při extenzivním výkladu schopen vtahovat do kompetenční sféry Společenství i oblasti předem nepředvídatelné a běžnému chápání čtyř svobod velmi vzdálené. Svou vágností umožňuje, aby ti, kdo si přejí další výrazné prohlubování integrace, s odvoláním na něj vyžadovali další a další nárůst činnosti Společenství.

Pojetí jednotlivých základních svobod vnitřního trhu, tak jak bylo extenzivním výkladem formováno judikaturou ESD, se dostalo do roviny, ve které může restriktivně dopadat na blíže neurčené rozsáhlé oblasti vnitrostátního práva. ESD vychýlil těžiště jednotlivých svobod od zákazu diskriminace zboží a soukromých subjektů z jiných členských států, což byl přístup, který podle mého názoru vyplýval ze střízlivého čtení ustanovení Smlouvy, k obecnějšímu přístupu požadujícímu zákaz omezování přístupu na trh či zákazu obecně blíže nespecifikovaných překážek jednotlivým svobodám, korigovaný možností odůvodnění takových omezení / překážek důvody veřejného zájmu za současného splnění požadavku proporcionality. Taková omezení základním svobodám mohou být shledána (a také ze strany

⁴⁴⁴ Srov. podkapitolu 1.2.

ESD pravidelně jsou) i ve vnitrostátních úpravách uplatňovaných bez rozdílu na zboží či soukromé subjekty tuzemské či pocházející z jiných členských států. Pod drobnohled ESD, zahrnující jeho subjektivní zkoumání existence překážky, jejího případného odůvodnění cílem veřejného zájmu a splnění požadavku proporcionality se tak dostávají předem stěžejí předvídatelné sféry vnitrostátního práva.

2) Viděli jsme, že pro velkou část pravomocí Společenství je příznačné, že nejsou formulovány jako zmocnění k určité konkrétní činnosti, nýbrž k dosažení daného cíle. To je z hlediska ostrosti vymezení pravomocí velmi problematické. Aplikace finálních norem často předpokládá náročnou interpretaci. K dosažení jednoho cíle může existovat celá řada prostředků; často není snadné určit, co takovým prostředkem je, a co není. To platí tím spíše, pokud jsou samy cíle vymezeny velmi obecně a široce, což je v případě pravomocí Společenství velmi časté. Instrukce tak získávají rozsáhlý prostor pro uvážení.

Neostrost hranic takto vymezených pravomocí lze spatřovat jednak při hledání odpovědi na otázku, zda má Společenství pravomoc konat v tom kterém případě, či zda mu pravomoc nebyla vůbec svěřena, jednak na otázku, který konkrétní právní základ z několika, které by připadaly v úvahu má být použit.

3) Mezi pravomocemi Společenství nalezneme i takové, které jsou vymezeny natolik široce a otevřeně, že mají obtížně předvídatelný rozsah využití a lze je tudíž označit jako do určité míry blanketní. To je případ článku 95 Smlouvy ES, jehož neurčitost vyplývá z finální podoby vymezení a vágnosti konceptu vnitřního trhu, na který je navázán. Představuje pravomoc, kterou evropské instituce mohou využívat značně flexibilně, přičemž mohou zasahovat i do oblastí, které vykazují jen velmi vzdálenou či hypotetickou souvislost se základními svobodami vnitřního trhu, ba dokonce i do těch, které jsou jinak považovány za výlučnou doménu členských států.

Ještě méně určitý rozsah využití má článek 308, zvláště v uplatňovaném výkladu, jenž ignoruje omezení na cíle v rámci společného (vnitřního) trhu. V možnosti jeho využití ve spojení s cíli, jako je *zvyšování životní úrovně a kvality života, podpora sociální soudržnosti* či *vysoký stupeň konkurenceschopnosti a konvergence hospodářské výkonnosti*, skýtá článek 308 pro činnost komunitárního normotvůrce vsutku netušené obzory. Na druhou stranu omezení pro příliš hojně využívání dnes představuje existence řady zvláštních právních základů a rozhodovací procedura v Radě, která vyžaduje jednomyslnost.

4) Poukázáno bylo též na nejasnosti ohledně obsahu i rozsahu uplatnění principu subsidiarity, který formálně působí jako parametr omezující rozsah kompetenčního zmocnění Společenství v oblasti nevýlučných pravomocí a parametr pro dělbu úkolů mezi Společenství

a členské státy v této oblasti. Stěžejním problémem je velká vágnost základních definičních znaků tohoto pravidla. Za situace, kdy tyto neurčité právní pojmy nebyly doplněny přesnějšími právními vodítky, ani uchopeny a rozvinuty judikaturou, umožňují, aby si do nich každý dosadil něco jiného. Celkově se zdá, že v podobě, v jaké je daný princip v současné době zakotven a aplikován, jeho hmotná stránka nemá hmatatelný obsah. Z toho vyplývá předně to, že uvážení (diskrece) komunitárního normotvůrce co do uskutečnění té které činnosti v oblasti nevýlučných pravomocí ES není subsidiaritou imperativně omezeno.

5) Judikatura ESD dotýkající se vztahu mezi prvním pilířem a ostatními dvěma pilíři EU z posledních několika let vedla k obroušení hranice mezi těmito složkami Unie. Důsledkem je jednak ustavení faktické přednosti prvního pilíře před pilíři ostatními. Hranice mezi nimi se stala velmi propustnou ve prospěch prvního pilíře. To má významné důsledky pro vymezení pravomocí Společenství. Oblasti, o kterých se donedávna mělo téměř všeobecně za to, že do kompetenční sféry ES nespadají, náhle přestávají být „chráněny“ a jsou Společenství do určité míry otevřeny.

6) Koncept obecných zásad, který zformoval ESD a postavil *de facto* naroveň primárnímu právu, je neostrý už z toho důvodu, že představuje „nepsané“ právo, které nalézá, resp. vytváří sám ESD. Snad nejlépe vystihuje výše uvedený výrok generálního advokáta J. Mazáka, podle kterého „je součástí povahy obecných právních zásad, které je nutno hledat spíše v platónském právním nebi než v zákonících, že jak jejich existence, tak i jejich skutečný obsah jsou poznamenány nejistotou.“ Daný koncept se stává zvláště problematickým, pokud by se měl stát autonomním zdrojem práv a povinností soukromých subjektů, jak to naznačil rozsudek ve věci *Mangold*.

7) Nejistotou jsou poznamenány pravomoci Společenství ve vztahu ke třetím zemím neboli v oblasti vnějších pravomocí, v rozsahu, v jakém je implicitně vyvodil ESD, a to zejména pokud jde o jejich výlučný či nevýlučný charakter. Připomeňme, že i sám Ústavní soud v „Lisabonském nálezu“ prohlásil na adresu příslušného ustanovení „polisabonského“ znění smluv, které má kodifikovat dosavadní judikaturu ESD v této oblasti, že je pro svou vágnost na hranici slučitelnosti s nároky na normativní vyjádření právního textu, které plynou z principů demokratického právního státu.

8) Jako samostatný problematický aspekt bylo zmíněno mimořádně vlivné postavení Evropského soudního dvora v celém systému. Smlouvy mu svěřují předně pravomoc vykládat komunitární právo včetně norem primárního práva, a tak v podstatě i interpretovat pravomoci Společenství. Praxe mu dala postavení ještě silnější tím, když členské státy akceptovaly jeho aktivistický přístup, a daly najevo ochotu respektovat (s určitými

teoretickými výhradami formulovaným některými ústavními soudy) jeho extenzivní výklad pravomocí Společenství. Připomeňme slova J. Komárka, podle kterého má dnes ESD dostatečně velkou autoritu, aby mohl komunitární právo vykládat „s velkou představivostí“.

Lze říci, že pravomoci přenesené na Společenství žijí v rukou ESD vlastním životem a často nabývají rozměrů, původně ze strany členských států neočekávaných a nechtěných. Komise a Evropský soudní dvůr dokáží ve vzájemné souhře dát jednotlivým ustanovením zakládacích smluv odlišný význam, než který jim přiřítaly státy při podpisu. Nezdráhají se přitom jít do konfrontace třeba s drtivou většinou členských států.

9) Zmíněny byly ve stručnosti další faktory, jako jsou nejasnosti v kategorizaci pravomocí, pružný koncept proporcionality a řada jiných.

Uvedené důvody ve svém souhrnu a ve vzájemných souvislostech vedou podle mého názoru k závěru, že stávající zakládací smlouvy, tak jak jsou vykládány Soudním dvorem, a samo postavení Soudního dvora, jemuž je dán značný prostor pro dotváření primárního práva, vytvářejí velmi pružný ústavněprávní rámec, ve kterém není vždy snadné identifikovat hranice mezi pravomocemi přenesenými na integrační celek a těmi, jež zůstávají členským státům.

Domnívám se, že přenos pravomocí na Společenství za těchto okolností označit za *ohraničený, rozpoznatelný a dostatečně určitý* nelze.

IV. SOUVISEJÍCÍ POLITICKÉ A PRÁVNÍ OTÁZKY

1. Otázka kompetenční kompetence

Jedním z kritérií ústavní souladnosti přenosu pravomocí dle článku 10a Ústavy, které odvodil Ústavní soud, je, že mezinárodní organizace či instituce, na kterou jsou pravomoci České republiky přeneseny, nesmí mít kompetenční kompetenci a moci tak měnit své pravomoci libovolně nezávisle na členských státech. Ústavní soud implicitně⁴⁴⁵ vycházel z přesvědčení, že dnešní ES/EU takovou kompetenční pravomoc nemá, protože oprávnění měnit zakládací smlouvy zůstává členskými státy a Unie může jednat pouze v rámci pravomocí jí výslovně svěřených členskými státy, které nesmí ani překračovat, ani si sama zakládat pravomoci nové.

Jak bylo řečeno v druhé části, Společenství vskutku v souladu s deklarovanou zásadou svěřených pravomocí formálně nedisponuje žádnými od států neodvozenými všeobecnými pravomocemi a nemá pravomoc samo rozhodovat o svých pravomocích (kompetenční kompetenci). Uvedli jsme, že pravomoci jsou Společenství přiděleny na základě mezinárodních smluv, které jejich smluvní strany jakožto „páni smluv“ ve společné shodě změnit. O tom, že ve formální rovině Společenství kompetenční kompetenci nemá, tedy zřejmě není spor.^o

Neostřý charakter pravomocí včetně způsobu dohledu nad jejich rozsahem a výkonem, tak jak byl nastíněn v třetí části, nás však staví před otázku, zda má toto formální pojetí kompetenční kompetence schopnost vystihnout realitu dnešního Společenství, pokud jde o dělbu pravomocí mezi ním a členskými státy. Jistě má relevanci, pokud jde zaprvé o popis prvotního přenosu pravomocí, a dále zadruhé o možnost, že by se státy jednomyslně rozhodly změnit zakládací smlouvy směrem k omezení či odebrání pravomocí, popř. integrační celek zcela zrušit; taková eventualita je však za stávající politické konstelace pouze teoretická. Je zde však i třetí aspekt, z každodenního praktického hlediska podle mého názoru nejvýznamnější, a sice hledání odpovědi na otázku, zda daná zamýšlená činnost je v pravomoci Společenství, a pokud ano, dle jakého právního základu, či zda zůstává v kompetenční sféře členských států.

Zdá se totiž, že s koncepcí svěřených pravomocí a odmítáním existence kompetenční kompetence Společenství je neodlučitelně spojena představa omezenosti přenesených

⁴⁴⁵ Výslovně ve vztahu k „polisabonské“ Evropské unii

pravomocí, tj. že přeneseny byly určité pravomoci, zatímco všechny ostatní zůstávají členským státům.^o Z myšlenky takové omezenosti v každém případě vycházel náš Ústavní soud, když konstatoval, že Článek 10a Ústavy nemůže být použit k neomezenému přenosu svrchovanosti a přenášení pravomocí podle článku 10a spojil s požadavkem ohraničenosti, rozpoznatelnosti a dostatečné určitosti.⁴⁴⁶ Obdobně prezident V. Klaus ve svém vystoupení u Ústavního soudu vyslovil předsvědčení, že článek 10a umožnil přenést na orgány EU pouze „některé konkrétní pravomoci orgánů České republiky, ale nedovolil[] přenést naši svrchovanost. Bylo tím řečeno, že při jakémkoli přenosu pravomocí musí být přenášené pravomoci explicitně a jednoznačně vymezeny a že nesmí existovat možnost, aby orgány EU mohly vykládat rozsah přenosu pravomocí samy či aby dokonce mohly samy na sebe přenášet další pravomoci naší země, aniž s tím budeme moci souhlasit nebo nesouhlasit...“⁴⁴⁷

Pro tuto posledně zmíněnou rovinu mají závěry o neostrosti závažné důsledky. V tomto kontextu totiž není snadné nalézt hranice mezi pravomocemi Společenství a těmi, které zůstávají členským státům, a komunitární regulace může expandovat nejrůznějšími, třeba i signatáři smluv původně nezamýšlenými směry.

V této souvislosti je vhodné zopakovat dva citáty k článku 95 Smlouvy, které se zdají být dostatečně výmluvné: R. Barents hovořil o tom, že široký výklad této pravomoci by mohl znamenat, že Společenství se stává „téměř všemocným ekonomickým zákonodárcem“ a získává „faktickou kompetenční kompetenci.“⁴⁴⁸ I sám ESD v rozsudku ve věci *Tabákové reklamy I* připustil, že příliš široký výklad článku 95 (v rámci kterého by nebyla zkoumána citelnost narušení hospodářské soutěže, která má daný akt odstranit) by znamenal, že pravomoc komunitárního normotvůrce by byla prakticky neomezená.⁴⁴⁹ Široký výklad je přitom, jak jsme viděli, v praxi uplatňován a omezující kritéria se vytrácejí^o

Viděli jsme také, jak širokým způsobem byla vykládána pravomoc obsažená v článku 308 Smlouvy ES a jak bez změny smluv umožnila rozšířit činnost Společenství do oblastí, se kterými smlouvy v dané době vůbec nepočítaly, jako je ochrana životního prostředí, rovnost pohlaví, rozvojová pomoc, ochrana spotřebitele aj. Ptejme se, zda nešlo i v tomto případě také o určitý projev – slovy R. Barentse – faktické kompetenční kompetence.

⁴⁴⁶ Srov. cit. náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 135 a 186.

⁴⁴⁷ Vystoupení prezidenta

⁴⁴⁸ Barents, R.: *The Internal Market Unlimited: Some Observations on the Legal Basis of Community Legislation*, CMLR30, 85 (1993), citace převzata z Ninatti S.: *How do our judges conceive of democracy? The democratic nature of the community decision-making process under scrutiny of the European Court of Justice*, Jean Monnet Working Paper 10/03, NYU School of Law, New York [2003].

⁴⁴⁹ Srov. rozsudek ESD ve věci C-376/98, *Německo v. Evropský parlament a Rada („Tabáková reklama I“)* [5.10.2000], b. 107.

Klíčovým v celém systému pravomocí Společenství a evropského práva je úloha Evropského soudního dvora a jeho výše popsané faktické postavení nejvyšší autority pro výklad primárního práva a tedy i rozsahu pravomocí Společenství.⁴⁵⁰ V tomto kontextu je vhodné poznamenat, že bez ohledu na to, zda příslušní komentáři uznávají či nikoli výlučnou pravomoc ESD vykládat kompetence Společenství, takovou případnou pravomoc často označují právě pojmem kompetenční kompetence.⁴⁵⁰

Jak již bylo řečeno, pravomoci přenesené na Společenství se v rukou ESD často odpoutávají od výslovného znění a původních záměrů „pánů smluv“ a nabývají rozměrů, původně ze strany členských států neočekávaných a nechtěných. Evropský soudní dvůr dokáže dát jednotlivým ustanovením zakládacích smluv odlišný význam, než který jim přičítaly státy při podpisu.⁴⁵¹ Často v této souvislosti slyšíme zmínky o tom, že ESD rozsah pravomocí Společenství rozšiřuje.⁴⁵¹

Je tedy otázkou, zda i na základě postavení ESD nedisponuje Společenství v určité míře faktickou kompetenční kompetencí.

Závěr kapitoly

Jakkoli je zřejmě nesporným faktem, že ve formální rovině Společenství nedisponuje kompetenční kompetencí a uplatňuje se zásada svěřených pravomocí, domnívám se, že toto kritérium neumožňuje plně vystihnout realitu dnešní dělby pravomocí mezi Společenstvím a členskými státy.

Neostrý charakter pravomocí Společenství včetně způsobu dohledu nad jejich rozsahem a výkonem, a postavení ESD jako jejich faktického nejvyššího vykladače do jisté míry popírá ideu omezenosti kompetenčního zmocnění integračního celku, a tím limituje materiální stránku a tedy i každodenní praktický význam principu svěřených pravomocí.

Způsob, jakým mohou instituce Společenství s neostrými pravomocemi nakládat, včetně kreativního výkladu Soudního dvora, vede k otázce, zda Společenství nemá alespoň do určité míry něco, co bychom mohli nazvat jako „faktická kompetenční kompetence“.

⁴⁵⁰ Srov. kupř. texty v polemice *Who in the Law is the Ultimate Judicial Umpire of European Community Competences? The Schilling - - Weiler/Halter Debate*, dostupné z <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/96/9610.html>.

⁴⁵¹ Laquièze, A., Paynot, A.: cit. dílo, str. 14-15.

2. Otázka legitimacy právního řádu a veřejné moci

Neostře vymezení pravomocí Společenství může být vnímáno nepříznivě, pokud jde o legitimitu právního řádu a obecněji veřejné moci (vládnutí).^o Pojem legitimacy v právní filosofii zahrnuje požadavek ospravedlněnosti či ospravedlnitelnosti platného práva, resp. veřejné moci, která jej vytváří.⁴⁵²

Je zde více rovin, ve které lze o dané problematice uvažovat. V této kapitole se budeme zabývat jednak rovinou právního státu, jednak legitimitou rozsahu přenesení pravomocí (hloubky integrace).

Otázka legitimacy v kontextu právního státu

V koncepci právního státu hraje významnou úlohu zásada enumerativnosti pretenzí veřejné moci.⁴⁵³ V demokratickém právním státě platí, že státní orgány při zásahu do práv a svobod jednotlivce mohou postupovat pouze na základě výslovného zmocnění zákonem, a to způsobem zákonem stanoveným (*secundum et intra legem*). Tuto zásadu vyjadřuje článek 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, který stanoví: *Státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví.*

Jde o jednu ze stěžejných zásad právního státu, proto odpovídá subjektivní právo jednotlivce na všeobecnou ochranu jeho svobodné sféry. Ustanovení čl. 2 odst. 2 Listiny rovněž těsně navazuje na článek 4 odst. 1 Listiny, který upravuje perspektivy jednotlivce při uplatnění státní moci vůči němu a stanoví, že *povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod.* Proto zejména dle názorů českého Ústavního soudu vysloveného v některých jeho rozhodnutích, principy zakotvené v obou těchto člancích Listiny je třeba chápat jako esenciální náležitosti každého demokratického právního státu, bez dodržení kterých nelze vůbec hovořit o České republice jako o státu právním, neboť vyloučení libovůle při ukládání povinností ze strany státní moci bylo i historicky vzato první podmínkou při úvahách o formování právního státu, dokonce i pouze v jeho formální podobě.⁴⁵⁴

Co je v této souvislosti zásadní: Evropský soud pro lidská práva ve své ustálené judikatuře, na kterou odkázal Ústavní soud ve svém „Lisabonském“ nález, pokud jde o pojem „zákon“,

⁴⁵² Boguszak, J. a kol., cit. dílo, str. 209.

⁴⁵³ Gerloch, A.: *Teorie práva*, 2. vyd., Aleš Čeněk, Dobrá Voda [2001], str. 108.

⁴⁵⁴ Černjak, J.: *Komentář pro aplikační praxi k čl. 2 Listiny základních práv a svobod*, databáze ASPI, ident. číslo: LIT27421CZ [2007] v odkazu na nálezy ÚS ČR sp. zn.: I. ÚS 512/02 (Sb.n.us. ÚS ČR, Svazek č. 28, Nález č. 143, str. 271, ze dne 20.11.2002), sp. zn.: IV. ÚS 98/03 (Sb.n.us. ÚS Č32, Nález č. 1, str. 3, ze dne 6.01.2004.

vyžaduje, aby byl dostupný, přesný a s předvídatelnými následky. Ústavní soud dovozuje, že základní prvky přesnosti, určitosti a předvídatelnosti právní úpravy musí splňovat i mezinárodní smlouva.⁴⁵⁵ S tím souvisí i argument přednesený prezidentem republiky při jednání Ústavního soudu o Lisabonské smlouvě, o tom, že podstatou právního státu je, že pravidla jsou dána a známa předem.⁴⁵⁶

Neostrý kompetenční rámec Společenství, tak jak byl popsán ve třetí části, může podle mého názoru ohledně splnění požadavku přesnosti, určitosti a předvídatelnosti právní úpravy vzbuzovat pochybnosti. V České republice se existence takových obav ukázala při projednávání Lisabonské smlouvy u Ústavního soudu. Vyjadřoval je ve vztahu k Lisabonské smlouvě (avšak fakticky i k jejímu „normativně starému“ obsahu čili platnému právnímu rámci) Senát ve svém podání⁴⁵⁷ i prezident republiky ve své argumentaci při ústním jednání.⁴⁵⁸

Jiným příkladem je neutichající diskuse o rozsudku *Mangold* v Německu, kde vzbudil rozsudek u právnické veřejnosti velké pobouření.⁴⁵⁹ Daný případ se dostal ústavní stížností původního řízení, ze kterého vzešla předběžná otázka, k Spolkovému ústavnímu soudu. Ten má v podstatě rozhodnout o tom, zda se rozsudku *Mangold* podřídí, či zda se postaví proti a nedovolí jeho aplikaci, tak jak to tento soud předvídal pro případy excesů orgánů Společenství. R. Herzog a L. Gerken jsou toho názoru, že rozsudek ve prospěch sporné strany by odkázal ESD do příslušných mezí. Zároveň uvádějí, že zamítavý výsledek ústavní žaloby by do budoucna Spolkovému ústavnímu soudu ztížil nebo pravděpodobně dokonce znemožnil možnost kontrolovat nadměrný výkon soudní pravomoci ESD.⁴⁶⁰

Otázka legitimacy rozsahu přenesení pravomocí (míry integrace)

Současný široký a neostrý soubor pravomocí Společenství vytváří velký prostor pro expanzi evropské regulace, a to bez potřeby další revize zakládacích smluv. Tento prostor je evropskými institucemi intenzivně využíván, a *acquis communautaire* tak neustále nabývá na rozsahu a proniká do nových a nových oblastí. Tak je (v oblasti sdílených konkurujících

⁴⁵⁵ Srov. cit. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/08, b. 186.

⁴⁵⁶ Srov. Vystoupení prezidenta republiky na jednání Ústavního soudu o Lisabonské smlouvě [25.11.2008].

⁴⁵⁷ Srov. *Žádost o posouzení souladu Lisabonské smlouvy s ústavním pořádkem ČR* [2008], dostupné z <http://zpravy.ods.cz/aktualita.php?ID=6614>.

⁴⁵⁸ Srov. Vystoupení prezidenta republiky na jednání Ústavního soudu o Lisabonské smlouvě [25.11.2008].

⁴⁵⁹ Srov. nově vydanou knihu Gerken, L. a kol.: *"Mangold" als ausbrechender Rechtsakt*, Sellier [2009], informace o publikaci čerpány z www.sellier.de či Herzog R., Gerken L.: cit. dílo.

⁴⁶⁰ Herzog R., Gerken L.: cit. dílo.

pravomocí) zužován prostor pro regulaci na národní úrovni, a tedy i legislativní pravomoc národních parlamentů.⁴⁶¹

Takový pružný rámec umožňující trvale pokračovat na cestě ke „stále užší Unii“ je vytvořen za situace,° kdy neexistuje konsensus o „*finalité politique*“ evropské integrace co do hloubky i geografické šíře. Slovy T. Jansena, Unie zůstává nedokončeným vyjádřením konečně nedefinovaného projektu, a je tak spíše procesem než projektem.⁴⁶²

Zdá se, že obyvatelé členských států Unie cítí primární sounáležitost se svými státy, (popř. v některých případech s regiony) a nikoli s Evropskou unií, jež představuje spíše přidanou politickou identitu, která nenahrazuje funkce identity národního státu.⁴⁶³ Neexistuje jeden evropský politický národ (démós), ale namísto něj svébytné národy, mezi kterými jsou jazykové, kulturní, historické, ale i právní, sociální a ekonomické rozdílnosti. Chybí jim pocit sdílené kolektivní identity a loajality, pocit důvěry a solidarity vlastní demokratickým národním státům.⁴⁶⁴

Bývá upozorňováno na to, že v Evropské unii neexistuje společný veřejný prostor, schopný efektivně nahradit veřejný prostor národních států, který by umožňoval diskusi, konfrontaci artikulovaných a agregovaných zájmů a prezentaci politických témat.⁴⁶⁵ Slovy I. Karlssona: „Evropa není ani společenstvím založeným na komunikaci (communication-based community) ani na zkušenostech (experience-based community).“ Obojí Karlsson považuje za neodmyslitelné pro vývoj kolektivní politické identity. Ta se vytváří sdílením zkušeností, mýtů, pamětí, které jsou často v kontradikci s oněmi, jež jsou vlastní jiným kolektivním identitám.⁴⁶⁶

Myšlenkový proud, ke kterému se hlásím, a který v oblasti českých společenských věd zastupuje kupř. P. Fiala, nachází v neexistenci evropského politického národa a veřejného prostoru překážku pro rozvoj demokracie na úrovni Evropské unie a nepovažuje proto za

⁴⁶¹ Této problematice jsem se podrobněji věnoval v článku *Úloha práva v evropské integraci*, in: Revue Politika č. 4/2008.

⁴⁶² Srov. Jansen, T.: *European Identity and/or the Identity of the European Union*, in: Jansen, T.: *Reflections on European Identity* [1999], dostupné z http://ec.europa.eu/comm/cdp/working-paper/european_identity_en.pdf, str. 31.

⁴⁶³ Srov. Fiala, P.: *Evropská integrace, politická identita a demokracie*, in: Revue Politika 6-7/2006.

⁴⁶⁴ Srov. Ottolenghi, E.: *Can Europe Do Away with Nationalism?* [2005], dostupné z http://www.aei.org/docLib/20050524_EuOMayJune18452g.pdf; Bělohradský, V.: *Evropa hybridů a třetích cest* [2001], dostupné z <http://www.multiweb.cz/hawkmoon/eurohybrid.htm>; Ash, T.G.: *United We Fall* [2000] dostupné z <http://www.hoover.org/publications/digest/3493496.html>.

⁴⁶⁵ Bělohradský, V.: cit. dílo (www); Fiala P.: cit. dílo.

⁴⁶⁶ Karlsson, I.: *How to define the European identity today and in the future?*, in: Jansen, T.: *Reflections on European Identity* [1999], dostupné z http://ec.europa.eu/comm/cdp/working-paper/european_identity_en.pdf, str. 70.

vhodné prohlubovat integraci do takové míry, kdy by se těžiště rozhodování o věcech veřejných přesunulo ze členských států na Unii.^o

P. Fiala vyvozuje, že nelze demokraticky rozhodovat bez existence ohraničeného a pochopitelného veřejného prostoru a bez sdílené politické identity. Pro moderní demokracii považuje za klíčovou existenci národního státu, a to ne proto, že je národní (nacionální, národní ve smyslu etnického, romantického nebo nějak podobně vymezeného pojetí národa), ale především proto, že poskytuje srozumitelný rámec, relativně přehledný prostor, že je tedy poskytovatelem i nositelem určitého typu politické identity. Pro demokracii podle Fialy není nutné, aby v rámci státu existoval jeden ethos (aby zde byla etnicko-kulturní homogenita), ale určitě je nezbytné, aby zde byl démos, politický národ, který je srozumitelně identifikovatelný v rámci určitého zřetelně definovaného politického prostoru a je sám poskytovatelem politické identity.

Fiala se domnívá, že v současné době nejsou vytvořeny dostatečné mechanismy demokratického zpracovávání evropské integrace a že pro demokratickou kontrolu integračních procesů nejsou rozvinuty dostatečné nástroje a podmínky, a to dokonce ani takové, které by účinně signalizovaly problémy veřejnosti s akceptací rozsahu a tempa integrace. Evropská politická agenda je vyňata z přímé kontroly evropského politického národa, protože žádný takový démos neexistuje a není ani veřejný prostor, v němž by mohla být politická agenda kontrolována.

Fiala dále zdůrazňuje, že pro demokratické postupy v rámci politického systému je důležité, aby rychlost přijímání podstatných politických rozhodnutí nebyla taková, že nemůže fungovat žádná zpětná vazba a že neprobíhá v úplnosti to, co označujeme jako politický cyklus. Rychlost evropského integračního procesu v jeho očích tuto podmínku nesplňuje. Zvyšující se integrační tempo podle Fialy neumožňuje občanům je pocítit a porozumět důsledkům přijatých rozhodnutí, jež jsou revidována už v okamžiku implementace, často bez evaluace, zpravidla jen na základě ideového plánu další integrace.

Fiala činí závěr, že v rámci evropské integrace je nutno vycházet ze skutečnosti, že neexistuje evropský politický národ a veřejný prostor, že jsou to výhradně občané v jednotlivých národních státech, kteří mají k dispozici všechny myslitelné nástroje demokratického přijímání rozhodnutí a demokratické kontroly, a že jsou to národní státy, které mají demokratickou legitimitu. Proto každý další integrační krok musí vycházet z těchto premis.⁴⁶⁷

⁴⁶⁷ Fiala, P.: cit. dílo.

Německý spolkový ústavní soud ve svém nedávném verdiktu o Lisabonské smlouvě vyjádřil obdobný názor, když konstatoval: „Ačkoli díky se velkým úspěchům evropské integrace, společná evropská veřejnost angažující se ve spolupráci v konkrétních záležitostech [...] očividně narůstá [...], nelze nicméně přehlížet, že veřejné vnímání faktických záležitostí a politických vůdců zůstává spojeno v podstatné míře s formami identifikace, jež jsou spojeny s národním státem, jazykem, dějinami a kulturou.“ Soud dále mj. řekl, že rozhodování v podmínkách nadnárodního celku znesnadňuje vytvoření vůle většiny, která může být prosazena, a také orientaci občanů co do přisouzení odpovědnosti za jednotlivá rozhodnutí konkrétním aktérům.

Soud shrnul: „Zásada demokracie stejně jako zásada subsidiarity [...] proto vyžadují fakticky omezit přenos a výkon svrchovaných pravomocí na Evropskou unii předvídatelným způsobem, a to zvláště v ústředních politických oblastech prostoru osobního rozvoje a formování okolností života sociální politikou. V těchto oblastech se zvláště nabízí určit hranici tam, kde situace vyžaduje koordinaci okolností s přeshraničním rozměrem.“⁴⁶⁸

.Závěr kapitoly

Neostrý rámec pravomocí Společenství, jenž ponechává nejistotu ohledně rozhraničení kompetencí mezi Společenstvím a členskými státy a vytváří potenciál pro předem nepřesně ohraničenou a ne zcela předvídatelnou expanzi komunitárního práva, může vzbuzovat pochybnosti ohledně naplnění některých požadavků, které bývají spojovány s právním státem, ať už jde o omezenost veřejné moci (enumerativnost veřejnoprávních pretenzí) či požadavek, aby pravidla hry byla dána a známa předem.

V situaci, kdy neexistuje konsensus o *finalité* evropské integrace ve směru k přeměně na federaci, a kdy primární občanská a politická identita obyvatel EU je spojena s úrovní členských států, vzbuzuje současné vymezení pravomocí pochybnosti ohledně své legitimacy také proto, že představuje pružný rámec umožňující podstatným způsobem pokračovat na cestě prohlubování integrace bez další potřeby revize smluv.^o

⁴⁶⁸ Srov. Nález Spolkového ústavního soudu SRN k Lisabonské smlouvě, BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009, Absatz-Nr. (1 - 421), http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20090630_2bve000208en.html, zejm. b. 247-252. / V bodě 252 vymezuje a v následujících bodech německý ústavní soud podrobně odůvodňuje oblasti, kde musí zůstat rozhodující slovo členskými státy: Jde, zjednodušeně řečeno, a) o hmotné a procesní trestní právo, b) úpravu policejního monopolu na užití síly ve vnitřních věcech a monopolu armády na použití síly směrem navenek, c) základní fiskální rozhodnutí o veřejných příjmech a výdajích, d) rozhodnutí o formování okolností života v sociálním státě a e) rozhodnutí, které mají zvláštní význam po kulturní stránce, např. rodinné právo, školský a vzdělávací systém a zacházení s náboženskými společenstvími.

3. K přístupu Ústavního soudu ke kritériím, které sám stanovil

Jak již bylo připomenuto v úvodu práce, Ústavní soud, poté co vymezil kritéria pro ústavně-souladný přenos pravomocí ve smyslu článku 10a, kterými se zabývá tato práce, shledal, že „lisabonský“ a implicitně i současný smluvní rámec, jeho požadavkům vyhovuje. Soud shledává současný přenos pravomocí za dostatečně určitý a institucionální uspořádání EU, předně soudní kontrolu ze strany ESD, považuje Ústavní soud za funkční rámec pro zajištění kontroly rozsahu výkonu přenesených pravomocí, přičemž zvláště zdůraznil soudní kontrolu ze strany Evropského soudního dvora (ESD).^o

P. Bříza ve své kritické analýze „Lisabonského“ nálezu Ústavního soudu dospívá k následujícímu závěru: „Ústavní soud v *Lisabonském nálezu* stanovil poměrně jasná kritéria pro ústavně souladný přenos pravomocí. [...] Konkrétní aplikace těchto kritérií Ústavním soudem však ukazuje, že jsou posuzována velice volně, se značnou dávkou benevolence, ať již jde o specifikaci přenášených pravomocí, která může být dosti vágní, či samotnou kontrolu, kterou může zajišťovat přímo organizace, na kterou jsou kompetence přeneseny.“⁴⁶⁹

Domnívám se, že poznatky učiněné v části III plně podporují Břízův závěr.^o

⁴⁶⁹ Bříza P.: cit. *Jaké jsou dopady ...*, str. 204–205. / V tomto směru je třeba připomenout, že ačkoli tyto závěry jak soudu, tak uvedeného kritického komentátora byly činěny ve vztahu k Lisabonské smlouvě, podstatná část obsahu zkoumaného v tomto kontextu představovala onu její „normativně starou“ část.

V. CO BY ZMĚNILA LISABONSKÁ SMLOUVA

Dva dokumenty, které předcházely jednání ústící v podpis Smlouvy o Ústavě pro Evropu a následně Lisabonské smlouvy, naznačovaly, že členské státy si uvědomují problémy s vymezením pravomocí v platném primárním právu.⁴⁷⁰ Prvním bylo *Prohlášení o budoucnosti Unie* připojené ke Smlouvě z Nice [2001], jež zdůrazňovalo mimo jiné význam otázky „přesnějšího vymezení pravomocí mezi Evropskou unií a členskými státy, které by bylo v souladu se zásadou subsidiarity.“⁴⁷⁰ Následovala Laekenská deklarace [2001], která rovněž volala po „lepší rozdělení a vymezení pravomocí v Evropské unii“. Konstatovalo se v ní, že je třeba učinit jasnější rozdělení pravomocí mezi Unii a členské státy, zjednodušit je a nastavit ve světle nových výzev, s kterými se Unie potýká. Deklarace naznačovala snahu učinit rozdělení pravomocí transparentnější a pro tyto účely jasněji rozlišovat mezi třemi druhy pravomocí: výlučných pravomocí Unie, pravomocí členských států a sdílené pravomocí Unie a členských států. Naznačovala možnost doplnění ustanovení, které by zdůrazňovalo, že všechny pravomoci, které smlouvy nesvěřují Unii, přísluší výlučně členským státům.⁴⁷¹

Pátá část práce se zabývá otázkou, nakolik Lisabonská napravuje nedostatky současného neostrého kompetičního vymezení, tak jak byly naznačeny výše. Je zaměřena výlučně na řešení či neřešení uvedených nedostatků a nezkoumá Lisabonskou smlouvu nad tento rámec.

Vymezení vnitřního trhu a jeho základních svobod

V oblasti vymezení vnitřního trhu a jeho základních svobod nepřináší Lisabonská smlouva žádné podstatné změny. Zaznamenáných jsou snad jen dvě úpravy, ač z hlediska ne/ostrosti hranic pravomocí se zdá být jejich dopad spíše okrajový.

První z nich je úplné odstranění pojmu „společný trh“ a jeho nahrazení pojmem „vnitřní trh“. Tímto by skončily pochybnosti o vzájemném poměru mezi oběma pojmy.⁴⁷²

Druhou změnou je vypuštění zmínky o nenarušené hospodářské soutěži ze základního výčtu činností Společenství, resp. nově Unie, z dosavadního článku 3 odst. 1 písm. g) Smlouvy ES. (Připomeňme, že na základě tohoto ustanovení platného znění Smlouvy ES činnosti Společenství zahrnují *system zajišťující, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž*, a že z tohoto ustanovení ESD vyvodil, že vnitřní trh zahrnuje existenci nenarušených podmínek soutěže.) Nicméně zároveň by byl ke smlouvám připojen Protokol

⁴⁷⁰ Smlouva z Nice [2001], Prohlášení č. 23 o budoucnosti Unie, b. 5.

⁴⁷¹ Laekenská deklarace [2001], dostupná z <http://www.eunow.eu/laeken%20declaration.html>.

⁴⁷² Srov. kupř. nový článek 115 SFEU nahrazující článek 94 Smlouvy ES.

o vnitřním trhu a hospodářské soutěži, který konstatuje následující: *Vysoké smluvní strany, berouce v úvahu, že vnitřní trh podle článku 3 Smlouvy o Evropské unii zahrnuje systém zajišťující, aby hospodářská soutěž nebyla narušována, se dohodly, že za tímto účelem Unie v případě potřeby přijme opatření podle ustanovení Smluv, včetně článku 352 Smlouvy o fungování Evropské unie* [tj. nástupce čl. 308 - pozn. TB]. *Tento protokol se připojuje ke Smlouvě o Evropské unii a ke Smlouvě o fungování Evropské unie.*⁴⁷³

K uvedené změně došlo na popud Francie, jejíž zástupci si přáli učinit reformní obsah opticky přijatelnější, poté co byl francouzskými občany pod hlavičkou Smlouvy o Ústavě pro Evropu v referendu odmítnut.

Komentátoři Parlamentního institutu se domnívají, že touto novou úpravou, která odsouvá hospodářskou soutěž ze základních ustanovení do doprovodných protokolů, by došlo k upozadění významu hospodářské soutěže pro vnitřní trh.⁴⁷⁴

Vymezení pravomocí odkazem na cíle

Pokud je o finální charakter pravomocí ES, nezdá se, že by Lisabonská smlouva přinášela jakékoli zlepšení u stávajících právních základů směrem ke kauzální formulaci.

Kompetenční zmocnění, které jsou nově vloženy do zakládacích smluv, mají taktéž převážně finální charakter. Jako příklad lze uvést právní základy pro činnost v oblasti cestovního ruchu či civilní ochrany. Článek 195 Smlouvy o fungování EU ve znění Lisabonské smlouvy, právní základ pro prve zmíněnou oblast stanoví: *1. Unie doplňuje činnost členských států v odvětví cestovního ruchu, zejména podporou konkurenceschopnosti podniků Unie v tomto odvětví. Za tímto účelem je činnost Unie zaměřena na: a) podporu vytváření příznivého prostředí pro rozvoj podniků v této oblasti; b) podporu spolupráce mezi členskými státy, zejména výměnou osvědčených postupů. 2. Evropský parlament a Rada přijmou řádným legislativním postupem zvláštní opatření určená na doplnění činností, které členské státy provádějí k dosažení cílů uvedených v tomto článku, s vyloučením harmonizace právních předpisů členských států.*

Dle článku 196 pak: *1. Unie podporuje spolupráci mezi členskými státy ve snaze posílit účinnost systémů pro předcházení přírodním nebo člověkem způsobeným pohromám a pro ochranu proti nim. Činnost Unie je zaměřena na: a) podporu a doplňování činností členských států na celostátní, regionální a místní úrovni, které se týkají předcházení rizikům, přípravy osob zabývajících se civilní ochranou a zásahu v případě přírodních nebo člověkem*

⁴⁷³ Lisabonská smlouva - Protokol o vnitřním trhu a hospodářské soutěži

⁴⁷⁴ Pítrová, L. a kol.: *Lisabonská smlouva - Co nového by měla přinést*, Parlamentní institut, Praha [2008] str. 9.

způsobených pohrom uvnitř Unie; b) podporu rychlé a účinné operativní spolupráce uvnitř Unie mezi vnitrostátními útvary civilní ochrany; c) napomáhání soudržnosti akcí podnikaných v oblasti civilní ochrany na mezinárodní úrovni. 2. Evropský parlament a Rada přijmou řádným legislativním postupem opatření nezbytná jako příspěvek k dosažení cílů uvedených v odstavci 1, s vyloučením harmonizace právních předpisů členských států.

Téměř blanketní právní základy – články 95 a 308 Smlouvy ES

Pokud jde o klíčový článek 95, ten byl v plném rozsahu převzat do článku 114 Smlouvy o fungování EU.⁴⁷⁵ Dochází zde jen k jistým formulačním změnám, které lze dát do souvislosti zejména s dosavadním článkem 94, který je nově zařazen jako článek 115 Smlouvy o fungování EU.^o

Článek 308 je transformován do nového článku 352 Smlouvy o fungování EU, v diskusích často označovaného jako doložka flexibility, a prochází několika změnami. Uvedme jej celý s vyznačením věcných změn:

1. Ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů stanovených Smlouvami je nezbytná určitá činnost Unie v rámci politik vymezených Smlouvami, které však k této činnosti neposkytují nezbytné pravomoci, přijme Rada na návrh Komise jednomyslně po obdržení souhlasu Evropského parlamentu vhodná ustanovení. Pokud jsou dotyčná ustanovení přijímána Radou zvláštním legislativním postupem, rozhoduje rovněž jednomyslně, na návrh Komise a po obdržení souhlasu Evropského parlamentu.

2. V rámci postupu pro kontrolu zásady subsidiarity podle čl. 5 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii upozorní Komise vnitrostátní parlamenty na návrhy založené na tomto článku.

3. Opatření založená na tomto článku nesmějí harmonizovat právní předpisy členských států v případech, kdy Smlouvy tuto harmonizaci vylučují.

4. Tento článek nemůže sloužit jako základ pro dosažení cílů stanovených v rámci společné zahraniční a bezpečnostní politiky a každý akt přijatý na základě tohoto článku respektuje meze stanovené v čl. 40 druhém pododstavci Smlouvy o Evropské unii.

Článku 352 jsou dále věnována dvě prohlášení mezivládní konference. První z nich, zařazené pod číslem 41, říká: *Konference prohlašuje, že odkaz na cíle Unie v čl. 352 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie se týká cílů stanovených v čl. 3 odst. 2 a 3 Smlouvy o Evropské unii a cílů čl. 3 odst. 5 uvedené smlouvy souvisejících s vnější činností na základě části páté Smlouvy o fungování Evropské unie. Je proto vyloučeno, že by činnost založená na*

⁴⁷⁵ Srov. komentář k analogickému ustanovení Smlouvy o Ústavě pro Evropu v Syllová a kol.: cit. dílo, str. 266.

článku 352 Smlouvy o fungování Evropské unie sledovala pouze cíle stanovené v čl. 3 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii. V této souvislosti konference konstatuje, že v souladu s čl. 31 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii nemohou být v oblasti společné zahraniční a bezpečnostní politiky přijímány legislativní akty.

Druhé prohlášení, zařazené pod číslem 42, konstatuje: *Konference zdůrazňuje, že v souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora Evropské unie nemůže článek 352 Smlouvy o fungování Evropské unie jakožto nedílná součást institucionálního systému založeného na zásadě svěřených pravomocí sloužit jako základ pro rozšíření rozsahu pravomocí Unie nad obecný rámec vymezený ustanoveními Smluv jako celku, a zejména ustanoveními, která vymezují úkoly a činnost Unie. Článek 352 nemůže být v žádném případě použit jako základ pro přijetí ustanovení, jejichž účinek by v podstatě znamenal změnu Smluv, aniž by se použil postup, který pro tento účel Smlouvy stanoví.*

Jak je zřejmé, dochází ke změnám po stránce hmotné i procesní. Z hmotných změn je třeba na prvním místě zmínit výslovné rozšíření působnosti daného článku na všechny cíle stanovené smlouvami. Odpadá tedy formálně omezení na cíle společného trhu, které, jak bylo řečeno výše, již nyní v souvislosti s článkem 308 nebylo respektováno. Z těchto cílů jsou výslovně vyňaty cíle společné zahraniční a bezpečnostní politiky. Ve vztahu k referenčním cílům je relevantní i prohlášení číslo 41, jež naznačuje vůli signatářských států vyloučit, aby byl článek využit ve vztahu k nejobecnějším cílům, které má včlenit do základacích smluv Lisabonská smlouva. Článek 3 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii, o kterém se prohlášení zmiňuje, totiž stanoví, že *Cílem Unie je podporovat mír, své hodnoty a blahobyt svých obyvatel*. Je však třeba zdůraznit, že nové znění smluv by obsahovalo ještě více obecných a širokých cílů, než tomu bylo dle dosavadního znění. Srovnejme kupříkladu, jak jsou základní cíle formulovány v ostatních odstavcích článku 3.⁴⁷⁶ Jak poznamenává P.

⁴⁷⁶ 2. Unie poskytuje svým občanům prostor svobody, bezpečnosti a práva bez vnitřních hranic, ve kterém je zaručen volný pohyb osob ve spojení s vhodnými opatřeními týkajícími se ochrany vnějších hranic, azylu, přistěhovalectví a předcházení a potírání zločinnosti.

3. Unie vytváří vnitřní trh. Usiluje o udržitelný rozvoj Evropy, založený na vyváženém hospodářském růstu a na cenové stabilitě, vysoce konkurenceschopném sociálně tržním hospodářství směřujícím k plné zaměstnanosti a společenskému pokroku a na vysokém stupni ochrany a zlepšování kvality životního prostředí. Podporuje vědecký a technický pokrok.

Bojuje proti sociálnímu vyloučení a diskriminaci, podporuje sociální spravedlnost a ochranu, rovnost žen a mužů, mezigenerační solidaritu a ochranu práv dítěte.

Podporuje hospodářskou, sociální a územní soudržnost a solidaritu mezi členskými státy.

Respektuje svou bohatou kulturní a jazykovou rozmanitost a dbá na zachování a rozvoj evropského kulturního dědictví. [...]

5. Ve svých vztazích s okolním světem Unie zastává a podporuje své hodnoty a zájmy a přispívá k ochraně svých občanů. Přispívá k míru, bezpečnosti, udržitelnému rozvoji této planety, k solidaritě a vzájemné úctě mezi národy, volnému a spravedlivému obchodování, vymýcení chudoby, ochraně lidských práv, především práv

Bříza, cíle, ke kterým lze klauzuli flexibility vztáhnout, pokrývají i bez oněch nejobecnějších téměř vše, k čemu může stát legitimně směřovat, a *politiky vymezené primárním právem* zahrnují prakticky veškeré myslitelné oblasti lidského konání.⁴⁷⁷ V tomto kontextu se zdá být potenciál klauzule flexibility téměř neomezený.

Druhou hmotněprávní změnou je výslovné uvedení zákazu použití článku k harmonizaci práva členských států tam, kde je jinými ustanoveními primárního práva výslovně zakázáno, které se doposud jen implicitně dovozovalo.

Procesními změnami jsou jednak posílení Evropského parlamentu; namísto dosavadní konzultace se nyní vyžaduje obdržení souhlasu EP, jednak požadavek na informování národních parlamentů v odst. 2.

Princip subsidiarity v kontextu nevýlučných pravomocí

Lisabonská smlouva přináší, pokud jde o princip subsidiarity, určité změny, a to jak v hmotné, tak procesní stránce předmětné zásady.

Pokud jde o definici subsidiarity, dochází jen k drobné formulační změně, která zdůrazňuje, že uspokojivé dosažení zamýšlené činnosti členskými státy se může dít „na úrovni ústřední, regionální či místní“. Upravenou definici principu najdeme v čl. 5 odst. 3, prvním podstavci reformované Smlouvy o Evropské unii. Zní takto: *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 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.* Tuto formulační změnu lze vnímat jako symbolické vstřícné gesto vůči územně samosprávným celkům, které však nepřináší nic nového oproti současnému stavu. Sama hmotná stránka principu subsidiarity se tak nijak nemění.

K mírnému upřesnění hmotné stránky principu by došlo nepřímo tím, že Lisabonská smlouva přistupuje ke kategorizaci pravomocí Unie.

Těžiště „lisabonské“ reformy subsidiarity leží v procedurální stránce principu. Do procesu kontroly dodržování principu by nově měly být zapojeny národní parlamenty coby subjekty, které mají skutečný zájem na maximálním zachování rozhodování na národní úrovni.

Nový kontrolní mechanismus by měl fungovat tak, že Komise (popř. jiný předkladatel) postoupí své návrhy legislativních aktů národním parlamentům, resp. jejich komorám. Ty

dítěte, a k přísnému dodržování a rozvoji mezinárodního práva, zejména k dodržování zásad Charty Organizace spojených národů. [...]

⁴⁷⁷ Srov. Bříza P.: cit. *Jaké jsou dopady ...*, str. 204.

budou mít od postoupení osm týdnů, aby zaslyaly předsedům Evropského parlamentu, Rady a Komise odůvodněné stanovisko uvádějící, proč soudí, že dotyčný návrh není v souladu s principem subsidiarity. Každý národní parlament bude mít dva hlasy (v dvoukomorovém systému každá komora jeden hlas) a Komise (popř. jiný předkladatel) budou mít povinnost k těmto stanoviskům přihlížet.

Pokud budou odůvodněná stanoviska o nedodržení principu subsidiarity v návrhu legislativního aktu představovat nejméně jednu třetinu (v některých případech jednu čtvrtinu) všech hlasů přidělených národním parlamentům, návrh bude muset být přezkoumán, přičemž Komise (popř. jiný předkladatel) bude moci rozhodnout, zda návrh zachová, změní, nebo jej z legislativního procesu stáhne.

Za předpokladu, že budou odůvodněná stanoviska o nedodržení principu subsidiarity v návrhu legislativního aktu představovat nejméně prostou většinu všech hlasů přidělených národním parlamentům, návrh bude muset být přezkoumán. Po takovém přezkoumání bude moci Komise rozhodnout, zda návrh zachová, změní, nebo jej stáhne. Pokud by v tomto druhém případě Komise rozhodla o zachování návrhu, bude povinna v odůvodněném stanovisku uvést, proč se domnívá, že daný návrh je v souladu s principem subsidiarity. Toto odůvodněné stanovisko a odůvodněná stanoviska národních parlamentů pak budou muset být předložena Evropskému parlamentu a Radě ke zvážení před ukončením prvního čtení. Pokud zaujme 55 % členů Rady nebo většina hlasujících poslanců v Evropském parlamentu stanovisko, že návrh není v souladu s principem subsidiarity, nebude legislativní návrh dále zvažován.⁴⁷⁸

Poslední změnou je, že žaloby na zrušení právního aktu k ESD pro porušení principu subsidiarity by nově mohly předkládat, umožní-li to vnitrostátní právo daného členského státu, i národní parlamenty či jejich komory a Výbor regionů ve věcech, kde je konzultován. Názory na reformu vymezení principu subsidiarity obsaženou v Lisabonské smlouvě se liší. Zapojení národních parlamentů samo o sobě je sice většinově vnímáno kladně.⁴⁷⁹ Zaznívá však kritika, že parlamentům nebyla dána možnost legislativní návrhy zcela zablokovat. Druhá rovina kritiky se zaměřuje na fakt, že změny procedurální stránky principu subsidiarity nebyly doprovoveny i reformami jeho hmotné stránky.⁴⁸⁰

⁴⁷⁸ Srov. Břicháček T., Krutílek O.: *Princip subsidiarity v právní a politologické perspektivě*, Politologický časopis č. 4/2008 [2008].

⁴⁷⁹ Srov. např. Louis, J.-V.; Ronse, T.: cit. dílo, str. 22.; Barber, N.W.: cit. dílo (www); Ritzer a kol.: cit. dílo - zdůrazňují, že parlamenty díky oprávnění podávat odůvodněná stanoviska získají možnost ovlivnit komunitárního zákonodárce, resp. budou moci následně působit silou argumentů i na případné rozhodování Evropského soudního dvora.

⁴⁸⁰ Srov. Barber, N.W.: cit. dílo (www). / Jiní autoři, skeptičtí ke hmotné stránce principu subsidiarity jako

Možnost, aby kvalifikovaná část národních parlamentů, resp. jejich komor přivedla přezkum návrhu, bývá v literatuře označována jako možnost vystavit (komunitárnímu zákonodárci) „žlutou kartu“.^o V průběhu jednání Konventu, jenž se podílel na přípravách Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu, byla zvažována také možnost zavedení „červené karty“ – při negativním stanovisku kvalifikované většiny národních parlamentů by byl legislativní návrh Komise automaticky stažen. Tato zásada se však nakonec v návrhu primárněprávní revize nepromítla, protože by podle mnohých příliš zasáhla do „komunitární metody“ a role Komise coby výlučného předkladatele legislativních návrhů.⁴⁸¹

Názory na reformy úpravy subsidiarity, které přinášela ústavní smlouva, se liší, a to jak pokud jde o případný pozitivní účinek, tak o celkový význam změn. Někteří považují tyto změny za podstatné (např. B. Flynn; Ch. Ritzer a spol.),⁴⁸² jiní jejich relevanci zpochybňují (např. J. Bercow),⁴⁸³ velká část autorů zůstává celkově zdrženlivá.

Zapojení národních parlamentů samo o sobě je téměř všeobecně vnímáno kladně.^o J.-V. Louis a T. Ronse poznamenávají, že toto zapojení je projevem skepse k dosavadním výsledkům zakotvení principu subsidiarity a k tomu, svěřit jeho kontrolu výlučně institucím ES.⁴⁸⁴ N.W. Barber oceňuje, že kontrola má nově příslušet institucím, které mají opravdový zájem na tom, aby subsidiarita fungovala v zájmu ochrany vlastních pravomocí, na rozdíl od ESD, který podle něj není ochotný princip používat.⁴⁸⁵

Často je však kritizováno, že tento krok není dostatečně důrazný, když zůstalo jen u “žluté karty” a parlamentům nebyla dána možnost legislativní návrhy zcela zablokovat.⁴⁸⁶ Zpochybňováno je také stanovení šestitýdenní lhůty k vyjádření, které je považováno za příliš krátké.⁴⁸⁷

Celkově je třeba souhlasit s N.W. Barberem, který poznamenal, že význam změn by ukázal až způsob, jak by Soudní dvůr dohlížel nad novými procedurálními povinnostmi institucí, např. nad tím, zda je věnována náležitá pozornost “žlutým kartám” národních parlamentů. Byl v tomto ohledu na základě dosavadních zkušeností s judikaturou Soudního dvora skeptický.⁴⁸⁸

takové, tento přístup naopak přivítali jako potenciálně nadějnější co do konkrétních výsledků - srov. např. Flynn, B.: cit. dílo (www).

⁴⁸¹ Král, D.: Institucionální změny v návrhu ústavní smlouvy, in: Král, D. a kol.: *Smlouva zakládající Ústavu pro Evropu-Komentář*, Europeum, Praha [2004], str. 53–54.

⁴⁸² viz: Flynn, B.: cit. dílo (www); Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 750-760.

⁴⁸³ Bercow, J.: cit. dílo (www)

⁴⁸⁴ Louis, J.-V.; Ronse, T.: cit. dílo, str. 22.

⁴⁸⁵ Barber, N.W.: cit. dílo (www)

⁴⁸⁶ viz např.: Barber, N.W.: cit. dílo (www); Bercow, J.: cit. dílo (www)

⁴⁸⁷ Barber, N.W.: cit. dílo (www); Ritzer Ch. a kol.: cit. dílo, str. 750-760.

⁴⁸⁸ Barber, N.W.: cit. dílo (www)

Není předmětem sporu, že těžiště změn, které přinášela ústavní smlouva, bylo v procedurální rovině subsidiarity.^o Někteří kritizovali, že změny zůstaly zde a že nedošlo k vyjasnění hmotné stránky subsidiarity.⁴⁸⁹ Jiní autoři, skeptičtí k hmotné subsidiaritě jako takové, coby příliš subjektivní a neuchopitelné, tento přístup naopak přivítali jako potenciálně nadějnější co do konkrétních výsledků (např. B. Flynn).⁴⁹⁰

Zda reforma přinese pozitivní zlom v aplikaci principu subsidiarity, ukáže až čas. Nyní, když Lisabonská smlouva ještě ani nevstoupila v platnost, by byly komentáře v tomto smyslu velmi předčasné.^o

Hranice mezi pravomocemi ES a „mezivládními pilíři“ EU

Ve vztahu k matérii doposud spadající do třetího pilíře by problém neostře hranice zcela odpadl tím, že by došlo k jejímu faktickému pohlcení prvním pilířem. V souvislosti s výše uvedenými kompetenčními spory (C-176/03 , C-440/05) upozorníme na to, že dle článku 83 odst. 2 SFEU by bylo možné harmonizovat minimální pravidla pro vymezení skutkových podstat trestných činů a trestů v rámci jednotlivých politik Unie, *[u]káže-li se, že sblížování trestněprávních předpisů členského státu je nezbytné pro zajištění účinného provádění politiky Unie v oblasti, která byla předmětem harmonizačního opatření.*

Společná zahraniční a bezpečnostní politika by si dle novelizovaných smluv, přes určité nezanedbatelné změny, jako je nové pojetí funkce Vysokého představitele pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku aj., zachovala základní parametry dosavadní institucionální a rozhodovací struktury, mezi které patří jednomyslné rozhodování, omezená role Komise a Evropského parlamentu, či vyloučení příslušných ustanovení z jurisdikce ESD.⁴⁹¹ Proto by nás tedy hranice mezi touto oblastí na straně jedné a politikami prvopilířového typu, měla nadále zajímat.

V tomto směru dochází k jedné významné změně. Namísto problematického článku 47, který, ať byl třeba původně zamýšlen jinak (srov. třetí část, kapitolu 5), v podstatě postuloval přednost prvního pilíře před ostatními dvěma, by ve vztahu k matérii společné zahraniční a bezpečnostní politiky zaveden formálně nový vztah. Článek 40 Smlouvy o EU ve znění Lisabonské smlouvy by stanovil následující: *Provádění společné zahraniční a bezpečnostní politiky se nedotýká uplatňování postupů a rozsahu pravomocí orgánů, které Smlouvy stanoví*

⁴⁸⁹ Srov. např.: Barber, N.W.: cit. dílo (www) ; Scheu, H.CH. – příspěvek na konferenci Princip subsidiarity a národní parlamenty EU [12.3.2007].

⁴⁹⁰ Srov. Flynn, B.: cit. dílo (www).

⁴⁹¹ Pítrová, L. a kol.: cit. *Lisabonská smlouva...*, str. 68-70; Šterba, V.: *Společná zahraniční a bezpečnostní politika a vnější vztahy Evropské unie v návrhu reformní smlouvy*, Parlamentní institut, Praha [2008], str. 13.

pro výkon pravomocí Unie uvedených v člancích 3 až 6 Smlouvy o fungování Evropské unie. Stejně tak se provádění politik uvedených v daných člancích nedotýká uplatňování postupů a rozsahu pravomocí orgánů, které Smlouvy stanoví pro výkon pravomocí Unie podle této kapitoly.

Nadřazenost by tedy alespoň formálně byla odstraněna. Podle mého názoru však taková změna sama o sobě neznamena, že do budoucna nebudou vznikat kompetenční spory na hranici mezi SZBP a jinými (doposud prvopilířovými) politikami EU, ve kterých Soudní dvůr na popud Komise ESD bude mít tendenci favorizovat právní základy prointegračnejší povahy.^o

Koncept obecných zásad komunitárního práva

Pokud jde o koncept obecných zásad, Lisabonská smlouva přináší předně tu změnu, že vytváří samostatný katalog základních práv Unie. K tomu dochází faktickým začleněním tzv. Charty základních práv Evropské unie, jakožto doposud nezávazného dokumentu, do primárního práva formou odkazu, kterým jí Lisabonská smlouva dává stejnou právní sílu, jakou mají zakládací smlouvy. Charta je „určena orgánům, institucím a jiným subjektům Unie“, zatímco členskými státy výhradně tehdy, „pokud uplatňují právo Unie.“⁴⁹²

Ač Charta sama obsahuje ustanovení, podle kterého nerozšiřuje rozsah působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie, ani nevytváří žádnou novou pravomoc či úkol pro Unii,⁴⁹³ od počátku se objevovaly obavy z podobných účinků a z toho, že by aplikace Charty mohla vést k uznání nových práv jednotlivců a jejich oktrojování na národní úrovni.⁴⁹⁴ Po rozsudcích ESD, jako byl ten ve věci *Mangold*, či v případech extenzivně vykládajících občanství Unie nelze podle mého názoru takové scénáře označit jako nereálné, a mohlo by dojít k tomu, že ESD bude zasahovat do právních řádů členských států a činnosti jejich orgánů častěji a ve větší míře než doposud.⁴⁹⁵

⁴⁹² Charta základních práv EU, čl. 51.

⁴⁹³ Tamtéž.

⁴⁹⁴ Pítrová, L.: *Charta základních práv Unie*, in: Král, D. a kol.: *Smlouva zakládající Ústavu pro Evropu-Komentář*, Europeum, Praha [2004], str. 100.

⁴⁹⁵ Soudní dvůr EU, resp. Tribunál (jak bude nově označen Soud prvního stupně) na rozdíl od Evropského soudu pro lidská práva bude moci jen v nemnohých případech rozhodovat o přímých žalobách soukromých osob, a to tehdy, bude-li rozhodovat o žalobách na zrušení jim adresovaných individuálních aktů orgánů EU. Jako další příležitost, která nebude příliš často využívána, si lze představit žaloby orgánů EU či členských států na zrušení právních předpisů EU. Hlavním zdrojem příležitostí posuzovat akty či činnost orgánů EU z hlediska souladu s Chartou však budou zcela jistě předběžné otázky národních soudů.

Zajímavé v této souvislosti je vyjádření soudce ESD J. Malenovského, který označuje začlenění Charty do primárního práva za největší kvalitativní změnu, kterou Lisabonská smlouva přináší.⁴⁹⁶

Byly to jistě tyto obavy, které vedly Velkou Británii a Polsko k tomu, že si vynutily speciální výjimku. Protokol připojený k zakládacím smlouvám tak stanoví mj., že „Charta nerozšiřuje možnost Soudního dvora EU ani jakéhokoliv soudu Polska či Spojeného království shledat, že právní a správní předpisy, zvyklosti nebo postupy Polska či Spojeného království nejsou v souladu se základními právy, svobodami nebo zásadami, které Charta potvrzuje.“ Výslovně se zdůrazňuje, že „nic v hlavě IV Charty nezakládá soudně vymahatelná práva platná v Polsku či ve Spojeném království, pokud tato práva nejsou stanovena ve vnitrostátním právu Polska či Spojeného království.“^o

Implicitní vnější pravomoci ES

Jak již bylo naznačeno výše, Lisabonskou smlouvou by byla včleněna do primárního práva ustanovení, která by v podstatě kodifikovala dosavadní judikaturu ESD k otázce implicitních vnějších kompetencí Společenství.⁴⁹⁷

Článek 216 Smlouvy o fungování EU, který stanoví následující: *1. Unie může uzavřít dohodu s jednou nebo více třetími zeměmi nebo mezinárodními organizacemi, stanoví-li tak Smlouvy, nebo je-li uzavření dohody buď nezbytné k dosažení cílů stanovených Smlouvami v rámci politik Unie, nebo je stanoveno právně závazným aktem Unie, nebo se může dotknout společných pravidel či změnit jejich oblast působnosti. 2. Dohody uzavřené Unií jsou závazné pro orgány Unie i pro členské státy.*

Článek 3 odstavec 2 Smlouvy o fungování EU pak zahrnuje do výlučné pravomoci Společenství *uzavření mezinárodní smlouvy, pokud je její uzavření stanoveno legislativním aktem Unie nebo je nezbytné k tomu, aby Unie mohla vykonávat svou vnitřní pravomoc, nebo pokud její uzavření může ovlivnit společná pravidla či změnit jejich působnost.*

S ohledem na to, že koncept je převzat z judikatury, aniž by byl upřesněn, resp. omezen, v této oblasti se z hlediska problémů ostrého vymezení pravomocí prakticky nic nemění.^o

⁴⁹⁶ Srov. rozhovor J. Malenovského pro Lidové noviny [15.5.2007]

⁴⁹⁷ Peers, S.: *Statewatch analysis EU Reform Treaty Analysis no. 3.5: Revised text of the Treaty establishing the European Community (TEC) External relations provisions*, University of Essex [2007], str. 15–16.

Postavení Evropského soudního dvora

Lisabonská smlouva na postavení ESD výslovně mnoho nemění. Jedinou z výslovných změn, která snad zasluhuje větší pozornosti, je posílení ESD v oblasti ukládání peněžních sankcí členskými státy za porušení evropského práva. Zatímco doposud tyto sankce mohly být uloženy až na základě žaloby Komise, domáhající se splnění již vyneseného rozsudku ESD, dle Lisabonské smlouvy by ESD mohl na návrh Komise uložit tyto sankce již v rámci (prvotního) řízení o porušení smlouvy, a sice v případě žalob o porušení smlouvy týkajících se nezpracování směrnic (či přesněji nesdělení takového zpracování, tj. tzv. nenotifikační žaloby).⁴⁹⁸

Nicméně, ač nedochází k podstatným změnám v rovině formální, Lisabonská smlouva, zdá se, vytváří předpoklady pro to, že úloha ESD bude nadále narůstat. Souvisí to jednak s faktem, že pravomoci dosavadního Společenství – do budoucna již jednopilířové Unie – se rozrostou do dalších oblastí, jako je zejména oblast justiční a policejní spolupráce v trestních věcech. Konečně i rozšiřování hlasování kvalifikovanou většinou, které umožní snadnější přijímání nových předpisů, což může vést k jejich zrychlenému nárůstu, se jistě projeví na větším množství řízení o předběžných otázkách či řízení o porušení smlouvy, a tím i nárůstu moci ESD.

Některé další faktory

Z dalších problémových faktorů, které jsme zmínili, doznává v Lisabonské smlouvě nejpodstatnějších změn otázka kategorizace kompetencí. Poprvé v dějinách evropské integrace by došlo k definici kompetenčních kategorií a rozřazení jednotlivých pravomocí pod ně.

Článek 2 SFEU odstavec 1 definuje kategorii, kterou označuje jako výlučné, a to následovně: *Svěřují-li v určité oblasti Smlouvy Unii výlučnou pravomoc, může pouze Unie vytvářet a přijímat právně závazné akty a členské státy tak mohou činit pouze tehdy, jsou-li k tomu Unii zmocněny nebo provádějí-li akty Unie.*

Odstavec 2 téhož článku by definoval kategorii pravomocí, kterou označuje jako sdílené, a to takto: *Svěřují-li v určité oblasti Smlouvy Unii pravomoc sdílenou s členskými státy, mohou v této oblasti vytvářet a přijímat právně závazné akty Unie i členské státy. Členské státy vykonávají svou pravomoc v rozsahu, v jakém ji Unie nevykonala. Členské státy opět*

⁴⁹⁸ Srov. čl. 260 odst. 3 SFEU ve znění Lisabonské smlouvy.

vykonávají svou pravomoc v rozsahu, v jakém se Unie rozhodla svou pravomoc přestat vykonávat.

Pátý odstavec téhož článku vymezuje kategorii podpůrných, koordinačních a doplňkových pravomocí: *V některých oblastech a za podmínek stanovených Smlouvami má Unie pravomoc provádět činnosti, jimiž podporuje, koordinuje nebo doplňuje činnosti členských států, aniž by přitom v těchto oblastech nahrazovala jejich pravomoc. Právně závazné akty Unie přijaté na základě ustanovení Smluv, která se týkají těchto oblastí, nesmějí harmonizovat právní předpisy členských států.*

Dle článku 3 SFEU by měla Unie výlučnou pravomoc v těchto oblastech: a) celní unie; b) stanovení pravidel hospodářské soutěže nezbytných pro fungování vnitřního trhu; c) měnová politika pro členské státy, jejichž měnou je euro; d) zachování biologických mořských zdrojů v rámci společné rybářské politiky; e) společná obchodní politika. Ve výlučné pravomoci Unie by bylo rovněž uzavření mezinárodní smlouvy, pokud je její uzavření stanoveno legislativním aktem Unie nebo je nezbytné k tomu, aby Unie mohla vykonávat svou vnitřní pravomoc, nebo pokud její uzavření může ovlivnit společná pravidla či změnit jejich působnost.

Článek 6 vymezuje výčet podpůrných a koordinačních pravomocí. Zařazuje sem a) ochranu a zlepšování lidského zdraví; b) průmysl; c) kulturu; d) cestovní ruch; e) všeobecné vzdělávání, odborné vzdělávání, mládež a sport; f) civilní ochranu; g) správní spolupráci.

Svým rozsahem nejvýznamnější jsou pravomoci sdílené, které jsou vymezeny v článku 4 odstavci SFEU zbytkovým způsobem jako všechny ty, které nespádají pod výlučné či podpůrné, koordinační a doplňkové pravomoci. Odstavec 2 téhož článku pak obsahuje orientační výčet, který je uveden větou *Sdílená pravomoc Unie a členských států se uplatňuje v těchto hlavních oblastech*, za kterou následuje tento výčet: a) vnitřní trh; b) sociální politika, pokud jde o hlediska vymezená v této smlouvě; c) hospodářská, sociální a územní soudržnost; d) zemědělství a rybolov, vyjma zachování biologických mořských zdrojů; e) životní prostředí; f) ochrana spotřebitele; g) doprava; h) transevropské sítě; i) energetika; j) prostor svobody, bezpečnosti a práva; k) společné otázky bezpečnosti v oblasti veřejného zdraví, pokud jde o hlediska vymezená v SFEU.

V článku 6 jsou zmíněny ještě dvě oblasti, a sice výzkum, technologický rozvoj a vesmír, dále pak rozvojová spolupráce a humanitární pomoc. V těchto oblastech by bylo rozdělení kompetencí odlišné od obecného režimu sdílených pravomocí. Zde by totiž Unie měla pravomoc vyvíjet činnost a provádět společnou politiku, avšak výkon této pravomoci nesmí členským státům bránit ve výkonu jejich pravomocí.

Je zdůrazněno, že rozsah a způsob výkonu pravomocí Unie určují ustanovení Smluv týkající se jednotlivých oblastí.

V hlavě SFEU věnované rozdělení pravomocí najdeme ještě další ustanovení, která nelze jednoduše podřadit pod uvedené tři kategorie pravomocí, a které poněkud zpochybňují vyčerpávající charakter uvedené trojice kategorií. Jsou to zejména ustanovení o společné zahraniční a bezpečnostní politice a ustanovení o koordinaci hospodářské politiky, politiky zaměstnanosti a sociálních politik členských států (srov. čl. 2 odst. 3, 4; čl. 5).⁴⁹⁹

Dílčí závěr

Z hlediska problémových okruhů, kterých jsme si všímali v rámci části III, nepřináší Lisabonská smlouva v podstatě žádné převratné změny k lepšímu či k horšímu. Jako jistý přínos lze chápat způsob kategorizace pravomocí, ke kterému smlouva přistupuje, a případně též novou úpravu kontroly dodržování principu subsidiarity vnitrostátními parlamenty. Bylo by však obtížné kvůli těmto drobným zlepšením hovořit o tom, že voláním po přesnějším rozdělení a vymezení pravomocí mezi Evropskou unií a členskými státy obsaženým v *Prohlášení o budoucnosti Unie* připojené ke Smlouvě z Nice (2001) a v Laekenské deklaraci, bylo učiněno za dost.

Velkým otazníkem jsou budoucí dopady nového postavení Charty základních práv EU, která má být postavena naroveň primárnímu právu.

Zda přináší z hlediska ostrosti vymezení pravomocí Lisabonská smlouva jiné pozitivní či negativní posuny, je stranou zájmu této práce, jež se zaměřuje na problémy stávajícího kompetenčního rámce.

⁴⁹⁹ Fossum, J.E.; Menéndez, A.J.: *The Draft Constitutional Treaty. Between Problem-Solving Treaty and Rights-Based Constitution*, EIPA Working Paper 04/W/2005 [2005], str. 15 (Formulováno ve vztahu k Smlouvě o Ústavě pro Evropu. Závěry lze nicméně vztáhnout analogicky na Lisabonskou smlouvu); Syllová a kol.: cit. dílo, str. 43-45.

VI. ZÁVĚR

Ve středu zájmu této práce stála otázka, zda je možné vymezení pravomoci Evropského společenství označit za ohraničené, rozpoznatelné a dostatečně určité, což je požadavek pro souladnost přenosu pravomocí dle článku 10a Ústavy s ústavním pořádkem.

Této hlavní otázce se věnovala část III, ve které byla uvedena řada argumentů svědčících ve prospěch odpovědi záporné. Bylo zde poukázáno na 1) vágnost ústředního konceptu vnitřního trhu a široký a neurčitý rozsah dopadů jeho základních svobod na vnitrostátní právní řády, 2) problematičnost vymezení pravomocí odkazem na cíle neboli finálními kompetenčními normami, 3) téměř blanketní charakter pravomocí upravených v člancích 95 a 308, 4) nejasnosti ohledně obsahu principu subsidiarity a důsledky pro vymezení nevýlučných pravomocí Společenství, 5) jednostrannou propustnost hranice mezi pravomocemi Společenství a ostatními dvěma pilíři EU, 6) problematičnost konceptu obecných právních zásad, 7) nejasnosti ohledně rozsahu a výlučné povahy implicitních vnějších pravomocí, 8) mimořádné postavení Evropského soudního dvora, kterému je dán značný prostor pro dotváření smluvního rámce a 9) některé další faktory.

Z uvedených důvodů v jejich souhrnu a ve vzájemných souvislostech jsem výše učinil závěr, že přenos pravomocí na Společenství dle platných zakládacích smluv označit za *ohraničený, rozpoznatelný a dostatečně určitý* nelze. Stávající zakládací smlouvy, tak jak jsou vykládány Soudním dvorem, a samo postavení Soudního dvora, kterému je dán značný prostor pro kreativní výklad primárního práva, vytvářejí velmi pružný rámec, ve kterém není vždy snadné identifikovat hranice mezi pravomocemi přenesenými na integrační celek a těmi, které zůstávají členskými státním.

Na pozadí ústřední otázky, a v jejím kontextu, byl zkoumán dnešní smluvní rámec Společenství i optikou dalších požadavků Ústavního soudu na ústavní souladnost přenosu pravomocí. Prvním z nich byl požadavek na zajištění funkčního systému kontroly výkonu přenesených pravomocí. Ani tento požadavek není snadné označit za splněný. Jurisdikce nad kompetenčními spory je dnes svěřena výlučně ESD. Ten se jakožto orgán ES/EU neprojevuje jako neutrální arbitr hranic kompetencí mezi Společenstvím a členskými státy, a kompetenční spory tak zcela pravidelně rozhoduje ve prospěch Společenství, tedy na úkor členských států. Úvahy o odejmutí kompetenčních otázek Soudnímu dvoru a jejich svěření kupř. mezinárodnímu specializovanému kompetenčnímu soudu jsou přitom zatím rozvíjeny jen v teoretické rovině a alespoň pro tuto chvíli jsou zjevně bez naděje na uskutečnění.

Pokud jde o požadavek na vyloučení možnosti, aby Evropské společenství samostatně rozšiřovalo své kompetence, neboli nemožnost přenesení kompetenční kompetence, ani jeho dodržení ve světle neostrého vymezení kompetencí a autonomní role ESD není zcela nesporné. Zatímco ve formální rovině Společenství kompetenční kompetenci nedisponuje a uplatňuje se zásada svěřených pravomocí, neostrý charakter pravomocí Společenství včetně způsobu dohledu nad jejich rozsahem a výkonem, a postavení ESD jako jejich faktického nejvyššího vykladače, do jisté míry popírá ideu omezenosti kompetenčního zmocnění integračního celku, a tím limituje materiální stránku a tedy i každodenní praktický význam principu svěřených pravomocí. Je třeba si všítat, že přenesené pravomoci žijí v rukou evropských institucí vlastním životem, a mohou nabývat rozměrů původně neočekávaných či přímo nechtěných. Způsob, jakým mohou instituce Společenství s neostrými pravomocemi nakládat, včetně kreativního výkladu Soudního dvora, vede k otázce, zda Společenství nemá alespoň do určité míry něco, co bychom mohli nazvat jako „faktická kompetenční kompetence“.

Pozornost byla věnována i závažným politickým souvislostem dotýkajícím se legitimacy veřejné moci. Neostrý rámec pravomocí Společenství, jenž ponechává nejistotu ohledně rozhraničení kompetencí mezi Společenstvím a členskými státy a vytváří potenciál pro předem nepřesně ohraničenou a ne zcela předvídatelnou expanzi komunitárního práva, může vzbuzovat pochybnosti ohledně naplnění některých kritérií, které bývají spojovány s právním státem, ať už jde o omezenost veřejné moci (enumerativnost veřejnoprávních pretenzí) či požadavek, aby pravidla hry byla dána a známa předem. V situaci, kdy neexistuje konsensus o *finalité* evropské integrace ve směru k přeměně na federaci, a kdy primární občanská a politická identita obyvatel EU je spojena s úrovní členských států, může vzbuzovat současné vymezení pravomocí pochybnosti ohledně své legitimacy také proto, že představuje pružný rámec umožňující podstatným způsobem pokračovat na cestě prohlubování integrace bez další potřeby revize smluv.

Část V byla zaměřena na otázku, zda Lisabonská smlouva přináší změny v oblasti problémových okruhů, kterých jsme si všítali v rámci části III. Závěr byl takový, že nová smlouva převratně změny k lepšímu či k horšímu neobsahuje. Jako jistý přínos lze chápat způsob kategorizace pravomocí, ke kterému smlouva přistupuje, a s jistým otazníkem též novou úpravu kontroly dodržování principu subsidiarity vnitrostátními parlamenty. Velkou neznámou jsou budoucí dopady nového postavení Charty základních práv EU jakožto součásti primárního práva.

ENGLISH SUMMARY

The main subject-matter of the thesis is the question, whether the delimitation of the competences of the European Community can be considered *limited, discernable and sufficiently clear*, which is the condition formulated by the Constitutional Court for the compatibility of the transfer of competences in accordance with the Article 10a of the Constitution of the Czech Republic with the national Constitutional Order.

This main issue is dealt with in the part III of the thesis. In this part a number of arguments in favour of a negative answer are submitted. It emphasizes: 1) the vagueness of the central concept of internal market and the wide and uncertain impacts of its fundamental freedoms on the national legal orders, 2) the theological delimitation of competences, 3) almost *bianco-cheque* character of the competences conferred by the Articles 95 and 308 EC, 4) the uncertainty as regards the content of the principle of subsidiarity and its consequences for the delimitation of non-exclusive competences of the Community, 5) the unilateral penetrability of the boundaries between the Community's competences and the two "intergovernmental" pillars of the EU, 6) the problematic concept of the general principles of Community law, 7) the uncertainties as regards the scope and exclusive character of the implied external powers, 8) the extraordinary position of the European Court of Justice, which is given a wide room for shaping and factually modifying the primary law and 9) some other factors. On these grounds the thesis comes to the conclusion, that the transfer of competences to the Community in its current form cannot be considered *limited, discernable and sufficiently clear*. The current founding treaties as they are interpreted by the ECJ and the position of the ECJ itself create a very flexible constitutional framework, in which it is not always simple to identify the boundaries between the competences conferred to the Community and those that still belong to the Member States.

On the background of this central subject-matter and in its context other issues are analysed: the functioning of the control of the limits and exercise of the EC competences, the question of competence-competence, the question of the legitimacy of the governance and others. It is submitted that the fact that the ECJ as a EU institution has the exclusive competence for solving conflicts of jurisdiction between EC and Member States is problematic. It is pointed out that the vagueness of competences and the role of the ECJ may nurture doubts about the factual importance of the principle of conferral and the postulate of the absence of Community's competence-competence and likewise about the compatibility with the rule of law.

The part V deals with the Lisbon Treaty and the question of possible changes – either positive or negative – of the current situation as regards the fuzzy delimitation of the EC competences. It is submitted, that the Lisbon Treaty brings no important changes in either direction. As a certain limited contribution the better categorisation of competences and the procedural changes of the principle of subsidiarity can be considered. On the other hand, the factual inclusion of the Charter of fundamental rights of the EU is a big question mark.

ZDROJE

Literatura

- Ash, T.G.: *United We Fall* [2000] dostupné z <http://www.hoover.org/publications/digest/3493496.html>
- Barber, N.W.: *Subsidiarity in the Draft Constitution*, European Public Law, Volume 11, Issue 2 197, [2005]
- Barents, R. *The Internal Market Unlimited: Some Observations on the Legal Basis of Community Legislation*, CMLR30, 85 (1993), citace převzata z Ninatti S.: *How do our judges conceive of democracy? The democratic nature of the community decision-making process under scrutiny of the European Court of Justice*, Jean Monnet Working Paper 10/03, NYU School of Law, New York [2003].
- Barnard, C.: *The Substantive Law of the EU, The Four Freedoms*, 2. vyd., Oxford University Press [2007]
- Bausili, A.V.: *Rethinking the Methods of Dividing and Exercising Powers in the EU: Reforming Subsidiarity and National Parliaments*, Jean Monnet Working Paper 9/02 [2002]
- Běhan, P.: *Princip subsidiarity a proporcionality v tvorbě komunitárního práva*, in: Právník, č. 2/2002 [2002]
- Bělohradský, V.: *Evropa hybridů a třetích cest* [2001], dostupné z <http://www.multiweb.cz/hawkmoon/eurohybrid.htm>
- Bercow, J.: *Subsidiarity and Illusion of Democratic Control* [zřejmě 2003], dostupné z <http://www.brugesgroup.com/mediacentre/index.live?čl.=192>
- Bobek, M. a kol.: *Předběžná otázka v komunitárním právu*, Linde, Praha [2005]
- von Bogdandy, A., Bast, J.: *The European Union's vertical order of competences: the Current Law and Proposals for its Reform*, in: Common Market Law Review, č. 39/2002 [2002]
- Boguszak, J.; Čapek, J.; Gerloch, A.: *Teorie práva*, 2. vyd., ASPI, Praha [2004]
- Břicháček T., Krutílek O.: *Princip subsidiarity v právní a politologické perspektivě*, in: Politologický časopis č. 4/2008 [2008]
- Bříza, P.: *Evropský soudní dvůr: Posudek k nové Luganské úmluvě značně posiluje vnější pravomoci Společenství*, in: Právní rozhledy 10/2006 [2006]
- Bříza, P.: *Jaké jsou dopady „Lisabonského nálezu“ (nejen) pro ústavní rovinu vztahu českého a unijního práva?*, in: Soudní rozhledy č. 6/2009 [2009]
- Bříza, P.; Švarc, M.: *Komunitarizace trestního práva v Lisabonské smlouvě a její (případná) reflexe v právním řádu ČR*, in: Trestněprávní revue č. 6/2009 [2009]
- de Búrca, G.: *Reappraising Subsidiarity's Significance after Amsterdam*, Harvard Law School, Harvard Jean Monnet Working Paper č. 7/99 [2000]
- Carrubba, C., Gabel, M.: *Do Governments Sway European Court of Justice Decision-making?: Evidence from Government Court Briefs*", IFIR Working Paper No. 2005-06 [2005], dostupný z <http://www.ifigr.org/workshop/fall05/gabel-workshop.pdf>
- Clergerie, J.-L.: *Le principe de subsidiarité*, Ellipses, Paříž [1997]
- Craig, P.; de Búrca, G.: *EU Law – Text, Cases and Materials*, 3. vyd., Oxford University Press [2002]
- Černecká, Z.: *Podmíněnost zásad přednosti a přímého účinku práva ES a jejich aplikace v členských státech Evropské unie*, Právnícká fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2008]

- Černjak, J.: *Komentář pro aplikační praxi k čl. 2 Listiny základních práv a svobod*, databáze ASPI, ident. číslo: LIT27421CZ [2007]
- Dashwood, A.A.: *European Community Competence under Article 308 EC*, in: *House of Commons European Scrutiny Committee: Article 308 of EC Treaty. Twenty-ninth Report of Session 2006-07* [2007]
- Dehousse, R.: *Réflexions sur la naissance et l'évolution du principe de subsidiarité*, in: Delpérée, F.: *Le principe de subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2002]
- Estella, A.: *The EU Principle of Subsidiarity and its Critique*, Oxford University Press, Oxford [2002]
- Fiala, P.: *Evropská integrace, politická identita a demokracie*, in: *Revue Politika* 6-7/2006 [2006]
- Fiala, P.; Pitrová, M.: *Evropská unie*, CDK, Brno [2003]
- Filip J.: *Lisabonská smlouva za branami Ústavního soudu*, in: *Právní zpravodaj* č. 10/2008 [2008]
- Føllesdal, A.: *Subsidiarity and Democratic Deliberation* [1999], Arena Working Papers, dostupný z http://www.arena.uio.no/publications/wp99_21.htm
- Fossum, J.E.; Menéndez, A.J.: *The Draft Constitutional Treaty. Between Problem-Solving Treaty and Rights-Based Constitution*, EIPA Working Paper 04/W/2005 [2005]
- Foyer, J.: *La subsidiarité dans le Traité de Maastricht*, in: *La subsidiarité – De la théorie à la pratique*, Colloque national des juristes catholiques, Téqui, Paříž [1995]
- Georgiev, J.: *Princip subsidiarity a jeho pojetí v evropském právu*, dostupné z <http://www.businessinfo.cz/cz/clanek/pravo-eu/princip-subsidiarity-a-jeho-pojeti-v/1000459/6069/> [2003]
- Hartley, T.C.: *The Foundations of European Community Law. An Introduction to the Constitutional and Administrative Law of the European Community*, Oxford University Press [2003]
- Hendrych, D. a kol.: *Správní právo, Obecná část*, 5. vyd., C.H. Beck, Praha [2003]
- Herzog R., Gerken L.: *Stoppt den Europäischen Gerichtshof*, *Frankfurter Allgemeine Zeitung* [8.9.2008]
- Hirsch, G.: *Le principe de subsidiarité dans une perspective comparatiste*, in: Delpérée, F.: *Le principe de subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2002]
- Chicharro Lázaro, A.: *El principio de subsidiariedad en la Unión Europea*, Aranzadi Editorial, Cizur Menor [2001]
- Jansen, T.: *European Identity and /or the Identity of the European Union*, in: Jansen, T.: *Reflections on European Identity* [1999], dostupné z http://ec.europa.eu/comm/cdp/working-paper/european_identity_en.pdf
- Karlsson, I.: *How to define the European identity today and in the future?*, in: Jansen, T.: *Reflections on European Identity* [1999], dostupné z http://ec.europa.eu/comm/cdp/working-paper/european_identity_en.pdf
- Knapp, V.: *Teorie práva*, C.H.Beck, Praha [1995]
- Komárek J.: „*Velký hybatel*“ - *Soudní dvůr a hledání vnitřního souladu právního řádu Společenství*, in: *Právník* č. 5/2006 [2006]
- Král, D.: *Institucionální změny v návrhu ústavní smlouvy*, in: in: Král, D.; Pítrová, L.; Šlosarčík, Gerloch, A.: *Teorie práva*, 2. vyd., Aleš Čeněk, Dobrá Voda [2001]
- Labouz, M.-F.: *Droit communautaire européen général*, Bruylant, Brusel [2003]
- Laquièze, A., Paynot, A.: *L'Union Européenne tend-elle à devenir un État?*, Sorbonne Nouvelle, Paříž [2004]

- Lebeck, C.: *Sliding Towards Supranationalism? The Constitutional Status of EU Framework Decisions after Pupino*. German Law Journal, Vol. 8, 2007, No. 5 [2007]
- Lenaerts, K., van Nuffel, P.: *Constitutional Law of the European Union*, Sweet&Maxwell, Londýn [2005]
- Longo, M.: *Constitutionalising Europe: processes and practices*, Ashgate Publishing [2006]
- Malenovský, J.: *Triptych zobrazování Soudního dvora ES: arbitr, "motorintegrace" nebo "velký manipulátor"?*, in: Právník č. 10/2007 [2007]
- Mancini, G.F.: *The Making of a Constitution for Europe*, in: Common Market Law Review č. 26/1989 [1989]
- Nešpor, M.: *Principy subsidiarity a proporcionality v evropském právu*, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2006]
- Ninatti S.: *How do our judges conceive of democracy? The democratic nature of the community decision-making process under scrutiny of the European Court of Justice*, Jean Monnet Working Paper 10/03, NYU School of Law, New York [2003]
- d'Onorio, J.-B.: *La subsidiarité. Analyse d'un concept*, in: *La subsidiarité – De la théorie à la pratique*, Colloque national des juristes catholiques, Téqui, Paříž [1995]
- Orebech, P.: *The EU Competency Confusion*, in: Journal Transnational Law & Policy, Vol. 13:1, Fall 2003 [2003]
- Ottolenghi, E.: *Can Europe Do Away with Nationalism?* [2005], dostupné z http://www.aei.org/docLib/20050524_EuOMayJune18452g.pdf
- Peers, S.: *Statewatch analysis EU Reform Treaty Analysis no. 3.5: Revised text of the Treaty establishing the European Community (TEC) External relations provisions*, University of Essex [2007]
- Pítrová, L. a kol.: *Lisabonská smlouva - Co nového by měla přinést*, Parlamentní institut, Praha [2008]
- Pítrová, L., Pomahač, R.: *Průvodce judikaturou Evropského soudního dvora, 1. díl*, Linde, Praha [2000]
- Pomahač, R.: *Znovuzrozená Evropská unie*, Veřejná správa č. 3/2008 [2008], dostupné z http://web.mvcr.cz/archiv2008/casopisy/s/2008/03/pril_eu.html
- Ritzer Ch. a kol. *How to Sharpen a Dull Sword – Principle of Subsidiarity and its Control*, in: German Law Journal, Vol. 7, No. 9 [2006]
- Roumeliotis, P.: *Le principe de subsidiarité: le point de vue du Parlement européen*, in: *Subsidiarité: défi du changement*, in: *Subsidiarité : défi du changement : actes du Colloque Jacques Delors "La subsidiarité - principe directeur des futures responsabilités en matière de politiques communautaires?"*, Institut européen d'administration publique, Maastricht [1991]
- Santer, J.: *Quelques réflexions sur le principe de subsidiarité*, in: *Subsidiarité: défi du changement*, in: *Subsidiarité : défi du changement : actes du Colloque Jacques Delors "La subsidiarité - principe directeur des futures responsabilités en matière de politiques communautaires?"*, Institut européen d'administration publique, Maastricht [1991]
- Schilling, T.: *Subsidiarity as a Rule and a Principle, or: Taking Subsidiarity Seriously*, dostupné z <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/95/9510ind.html>, [1995]
- Schwerer, F.: *La subsidiarité dans l'organisation européenne ou le détournement d'une valeur chrétienne*, in: *La subsidiarité – De la théorie à la pratique*, Colloque national des juristes catholiques, Téqui, Paříž [1995]
- Siroiney, E.: *The limit of article 28 EC - the ten year development of Keck and Mithouard*, University of Lund [2003]

- Skřivánková, K.: *Rozdělení pravomocí mezi ES/EU a členské státy*, diplomová práce, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2006]
- Slater, D.: *The scope of EC harmonising powers: The ECJ's Tobacco Case (C- 491/01) in Perspective*, in: German Law Journal No. 4-2 [2003]
- Stein, E.: *Lawyers, Judges and the Making of a Transnational Constitution*, American Journal of International Law, Vol. 75 [1981]
- Steiner J., Woods L.: *Textbook on EC law*, 8. vyd., Oxford University Press [2003]
- Steiner, J., Woods, L., Twigg-Flesner, Ch.: *EU Law*, 9.vydání, Oxford University Press [2006]
- Syllová, J., Pítrová, L., Svobodová, M. a kol.: *Ústava pro Evropu. Komentář*, C.H.Beck, Praha [2005]
- Šlosarčík, I.: *Celkový pohled na ústavní smlouvu*, in: Král, D. a kol.: *Smlouva zakládající Ústavu pro Evropu-Komentář*, Europeum, Praha [2004]
- Šlosarčík, I.: *Evropa soudců a Evropa politiků. Vliv ESD na vývoj evropské integrace* in: Mezinárodní vztahy 1/2005 [2005]
- Šlosarčík, I.: *Judikatura ESD a trestní právo: Euro-Nemesis či Euro-přímlice?*, in: Jurisprudence, 2/2006 [2006]
- Šlosarčík, I.: *Právní rámec evropské integrace*, Europeum, Praha [2003]
- Švarc M.: *Kompetence EU/ES dnes a podle Ústavní smlouvy*, diplomová práce, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno [2007]
- Šterba, V.: *Společná zahraniční a bezpečnostní politika a vnější vztahy Evropské unie v návrhu reformní smlouvy*, Parlamentní institut, Praha [2008]
- Tichý, L.: *Členské země jsou pány smlouvy*, http://ekonom.ihned.cz/1-10000705-16087900-400000_d-a8 [5.5.2005]
- Tichý, L. a kol.: *Evropské právo*, 3. vyd., C.H. Beck, Praha [2006]
- Tomášek, M.: *Cesty k eurokonformnímu výkladu v trestním právu*, in: Trestněprávní revue č. 7/2006 [2006]
- Tridimas, T.: *The General Principles of EU Law*, 2. vyd., Oxford University Press [2006]
- Verhoeven, J.: *Analyse du contenu et de la portée du principe de subsidiarité*, in: Delpérée, F.: *Le principe de subsidiarité*, Bruylant, Brusel [2002]
- Weatherill, S., Beaumont, P.: *EU Law*, 3. vyd., Penguin Books [1999]
- Weiler, J. H. H.: *A Quiet Revolution. European Soud of Justice and Its Interlocutors. Comparative Political Studies*, Vol. 26, 1994, No. 4 [1994]
- Weiler, J. H. H.: *The Transformation of Europe*, The Yale Law Journal, Vol. 100, No. 8 [1991]
- Wintr, J.: *Čtyři otázky o evropské ústavě*, in: Právník, č. 12/2005 [2005], dostupné z <http://tf.webz.cz/jw/euroklinka1.pdf>
- Zemánek, J.: *Eurokonformní výklad rámcového rozhodnutí – povinnost nebo nepřípustný soudcovský aktivismus?*, Jurisprudence č.8/2005 [2005]
- Zemánek, J.: *Pravomoci Evropského společenství: mýty a realita* [30.8.2000], Portál sdružení Europeum, dostupné z http://www.europeum.org/disp_article.php?aid=267&lang=en
- Fossum, J.E.; Menéndez, A.J.: *The Draft Constitutional Treaty. Between Problem-Solving Treaty and Rights-Based Constitution*, EIPA Working Paper 04/W/2005 [2005]
- Reich, N. a kol.: *Understanding EU Law. Objectives, Principles and Methods of Community Law*, Intersentia, Antverpy [2003]
- House of Commons European Scrutiny Committee: Article 308 of EC Treaty. Twenty-ninth Report of*

Session 2006-07 [2007]

12. Memorandum submitted by Baroness Sarah Ludford MEP in: House of Commons, Home Affairs Committee: *Justice and Home Affairs Issues at European Union Level*, Volume 2 [2007], dostupné z <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200607/cmselect/cmhaff/76/76we13.htm>.

Primární a sekundární právo ES/EU⁵⁰⁰

Zakládací smlouvy (v různých zněních - upřesněno v poznámkách pod čarou)

Směrnice Komise ze dne 22. prosince 1969 založená na čl. 33 odst. 7 o zrušení opatření s účinkem rovnocenným množstevním omezením dovozu, na která se nevztahují jiné předpisy přijaté na základě Smlouvy o EHS (70/50/EHS)

Směrnice Rady 89/428/EHS o postupech harmonizace programů omezování a případného odstranění znečištění působeného odpadem z průmyslových podniků pracujících s kysličníkem titanu

Směrnice Rady č. 91/477/EHS ze dne 18. června 1991 o kontrole nabývání a držení zbraní

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů

Nařízení Rady (ES) č. 2667/2000 ze dne 5. prosince 2000 o Evropské agentuře pro obnovu

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/84/ES ze dne 19. ledna 2001 o úpravě letního času

Nařízení Rady (ES) č. 58/2003 ze dne 19. prosince 2002, kterým se stanoví statut výkonných agentur pověřených některými úkoly správy programů Společenství

Rozhodnutí Rady 2004/833/SZBP o provádění společné akce 2002/589/SZBP s ohledem na příspěvek Evropské unie Hospodářskému společenství států západní Afriky (ECOWAS)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/33/ES ze dne 26. května 2003 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se reklamy na tabákové výrobky a sponzorství souvisejícího s tabákovými výrobky

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví

Směrnice Rady č. 2004/80/ES ze dne 29. dubna 2004 o odškodňování obětí trestných činů.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006 o uchování údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu

Rozhodnutí Rady č. 2007/779/ES, Euratom ze dne 8. listopadu 2007 o vytvoření mechanismu civilní ochrany Společenství

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 765/2008, ze dne 9. července 2008, kterým se stanoví požadavky na akreditaci a dozor nad trhem týkající se uvádění výrobků na trh a kterým se zrušuje nařízení (EHS) č. 339/93

Novinové články

Rozhovor V. Klause pro Hospodářské noviny o Evropské unii [10.12.2001], <http://www.klaus.cz/klaus2/asp/clanek.asp?id=pgtVYBCgSm9o>

Rozhovor V. Klause pro Hospodářské noviny o Evropské unii [10.12.2001]

⁵⁰⁰ Předpisy citovány bez čísla v Úředním věstníku; text čerpán z databáze Eur-Lex.

Rozhovor V. Klause pro Die Welt [23.7.2004]

Eozhovor J. Malenovského pro Lidové noviny [15.5.2007]

Judikatura Evropského soudního dvora⁵⁰¹

Rozsudek ESD ve věci 29-69, *Stauder* [12.11.1969]

Rozsudek ESD ve věci 11-70, *Internationale Handelsgesellschaft* [17.12.1970]

Rozsudek ESD ve věci 22-70, *AETR* [31.3.1971]

Rozsudek ESD ve věci C-373/02, *Öztürk* [28.4.2004]

Rozsudek ESD ve věci 8-73, *Massey-Ferguson* [12. 7. 1973]

Rozsudek ESD ve věci 2/74, *Reyners* [21.6.1974]

Rozsudek ESD ve věci 8/74, *Dassonville* [11.7.1974]

Rozsudek ESD ve věci 120/78, *Rewe-Zentral* („*Cassis de Dijon*“) [20. 2. 1979]

Rozsudek ESD ve věci 148/78, *Ratti* [5.4.1979]

Rozsudek ESD ve věci 174/82, *Sandoz* [14.7.1983]

Rozsudek ESD ve spojených věcech 60 a 61/84, *Cinéthèque* [11.7. 1985]

Rozsudek ESD ve věci 45/86, *Komise v. Rada* [26.3.1987]

Rozsudek ESD ve věci 5/88, *Wachauf* [13.7. 1989]

Rozsudek ESD ve věci C-331/88, *Fedesa* [13.11.1990]

Rozsudek ESD ve věci 300/89, *Komise v. Rada* („*Oxid titaničitý*“) [11.6.1991]

Rozsudek ESD ve věci C-295/90, *EP v. Rada* [7.7.1992]

Rozsudek ESD ve věci C-76/90, *Säger* [25.7.1991]

Rozsudek ESD ve věci C-155/91, *Komise v. Rada* [17.3.1993]

Rozsudek ESD ve spojených věcech C-267/91 a C-268/91, *Keck a Mithouard* [24.11.1993]

Rozsudek ESD ve věci C-19/92, *Kraus* [31.3.1993]

Rozsudek ESD ve věci C-187/93, *EP v. Rada* [28.6.1994]

Rozsudek ESD ve věci C-41/93, *Francie v. Komise* [17.5.1994]

Rozsudek ESD ve věci C-415/93, *Bosman* [15.12. 1995]

Rozsudek ESD ve věci C-55/94, *Gebhard* [30.11.1995]

Rozsudek ESD ve věci C-233/94, *Německo v. EP a Rada* [13.5.1997]

Rozsudek ESD ve věci C-237/94, *O'Flynn* [23.5. 1996]

Rozsudek ESD ve věci C-271/94, *EP v. Rada* [26.3.1996]

Rozsudek ESD ve věci C-368/95, *Familiapress* [26.6. 1997]

Rozsudek ESD ve věci C-260/89, *ERT* [18.6.1991]

Rozsudek ESD ve věci C-22/96, *EP v. Rada* [28.5.1998]

Rozsudek ESD ve věci C-281/98 *Angonese* [6.6.2000]

Rozsudek ESD ve věci C-318/98, *Fornasar* [22.6.2000]

⁵⁰¹ Rozsudky citovány bez čísla ve Sbírce rozhodnutí ESD; text čerpán z databáze Eur-Lex

Rozsudek ESD ve věci C-376/98, *Německo v. EP a Rada („Tabáková reklama I“)* [5.10.2000]
Rozsudek ESD ve věci C-467/98, *Komise v. Dánsko („Open skies“)* [5.11.2002]
Rozsudek ESD ve věci C-124/99, *Borawitz* [21.9.2000]
Rozsudek ESD ve věci C-184/99, *Grzelczyk* [20.9.2001]
Rozsudek ESD ve věci C-413/99, *Baumbast* [17.9.2002]
Rozsudek ESD ve věci C-60/00, *Carpenter* [11.7.2002]
Rozsudek ESD ve věci C-112/00, *Schmidberger* [12.6.2003]
Rozsudek ESD ve věci C-189/01, *Jippes* [12.7.2001]
Rozsudek ESD ve věci C-322/01, *Deutscher Apothekerverband* [11.12.2003]
Rozsudek ESD ve věci C-491/01, *British American Tobacco* [10.12.2002]
Rozsudek ESD ve věci C-110/03, *Belgie v. Komise* [14.4.2005]
Rozsudek ESD ve věci C-176/03, *Komise v. Rada* [13.9.2005]
Rozsudek ESD ve věci C-380/03, *Německo v. EP a Rada („Tabáková reklama II,“)* [12.12.2006]
Rozsudek ESD ve věci C-144/04, *Mangold* [22.11.2005]
Rozsudek ESD ve spojených věcech C-154/04 a C-155/04, *The Queen, Alliance for Natural Health a další proti Secretary of State for Health a The Queen, National Association of Health Stores a další proti Secretary of State for Health a dalším* [12.7.2005]
Rozsudek ESD ve věci C-380/03, *Německo v. Evropský parlament a Rada („Tabáková reklama II.“)* [12.12.2006]
Rozsudek ESD ve věci C-91/05, *Komise v. Rada* [20.5.2008]
Rozsudek ESD ve věci C-332/05, *Celozzi* [18.1.2007]
Rozsudek ESD ve věci C-110/05, *Komise v. Itálie* [10.2.2009]
Rozsudek ESD ve věci C-440/05, *Komise v. Rada* [23.10.2007]
Rozsudek ESD ve věci C-301/06, *Irsko v. EP a Rada* [10.2.2009]
Rozsudek ESD ve věci C-309/06, *Marks & Spencer plc* [10.4.2008]
Rozsudek ESD ve spojených věcech C-402/05 P a C-415/05 P, *Kadi* [3.9.2008]
Posudek ESD č. 1/76 [26.4.1977]
Posudek ESD č. 2/91 [19.3.1993]
Posudek ESD č. 2/94 [28.3.1996]
Posudek ESD č. 1/03 [7.2.2006]
Probíhající řízení o předběžné otázce C-384/08, *Attanasio Group*

Stanoviska generálních advokátů

Stanovisko gen. avokáta G. Tesaura ve věci C-300/89, *Komise v. Rada ("Kysličník titanu")* [13.3.1991]
Stanovisko gen. advokáta N. Fennellyho ve věci C-376/98, *Německo v. EP a Rada ("Tabáková reklama I")* [15.6.2000]
Stanovisko gen. advokátky Ch. Stix-Hacklové k věci C-36/02, *Omega* [18.3.2004]
Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové ve věci C-142/05, *Mickelsson a Roos* [14.12.2006]

Stanovisko gen. advokáta J. Mazáka k věci C-411/05, *Palacios de la Villa* [15.2.2007]
Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové k věci C-155/07, *EP v. Rada* [26.6.2008]
Stanovisko gen. advokátky J. Kokottové k věci C-13/07, *Komise v. Rada* [26.3.2009]
Stanovisko gen. advokáta M. Poiarese Madura k věci C-411/06, *Komise v. EP a Rada* [26.3.2009]

Judikatura českých soudů

Nález ÚS „Lisabonský náleží“, zejm. body 136–137.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 2 Afs 17/2004-92

Právně nezávazné dokumenty institucí ES/EU

European Parliament – Resolution of 26 May 1989 on action to bring into line the private law of the Member States, OJ C 158, 28-6-1989, p. 400 [1989]

European Parliament - Resolution of 6 May 1994 on the harmonisation of certain sectors of the private law of the Member States, OJ C 205, 25.7.1994, p. 518 [1994];

Commission communication to the Council and the European Parliament 'towards greater efficiency in obtaining and enforcing judgments in the European Union, COM/97/0609 final [1998]

Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee - Towards an Internal Market without tax obstacles - A strategy for providing companies with a consolidated corporate tax základ for their EU-wide activities /* COM/2001/0582 final */

European Parliament - Resolution of 15 November 2001 on the approximation of the civil and commercial law of the Member States, OJ C 140 E, 13.6.2002, p. 538 [2001]

Commission Non-Paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004, A Common Consolidated EU Corporate Tax Base [7.7.2004], dostupný z http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/company_tax/common_tax_base/CCTBWPNon_Paper.pdf

Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o důsledcích rozsudku Soudního dvora ze dne 13. 9. 2005 (C-176/03 Komise/Rada), KOM(2005) 583 v konečném znění [2005], zejm. body 8–10.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru ze dne 2.5.2007 KOM(2007) 223 v konečném znění *Provádění programu Společenství pro vyšší růst a zaměstnanost a lepší konkurenceschopnost podniků v EU: další pokrok dosažený během roku 2006 a další kroky směrem k návrhu společného konsolidovaného základu daně z příjmů právnických osob (CCCTB)*

Ostatní

Důvodová zpráva k návrhu ústavního zákona, kterým se mění Ústava České republiky, předkladatel Vláda ČR Sněmovní tisk 884/0 [22.3.2001].

Evropská dohoda [2009], dostupné z <http://www.svobodni.cz/files/docs/EVROPSKA%20DOHODA.pdf>.

Nález Spolkového ústavního soudu SRN k Lisabonské smlouvě, BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009, Absatz-Nr. (1 - 421), dostupné z http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20090630_2bve000208en.html

Vídeňská úmluva o smluvním právu [1969]

Ústavní zákon č. 143/1968 o československé federaci ve znění zákona č. 206/1992 Sb

Vystoupení prezidenta republiky na jednání Ústavního soudu o Lisabonské smlouvě, 25. listopadu

Zákon č. 40/1961 Sb. o obraně Československé socialistické republiky

Zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv