

"POZITIVNÍ" DISKRIMINACE VE JMÉNU OCHRANY ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ V JUDIKATUŘE ESD

ONDŘEJ KÁBELA

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Česká republika

Abstract in original language

Cílem příspěvku je přiblížit za pomoci konkrétních rozhodnutí Evropského soudního dvora ("ESD") vývoj ochrany životního prostředí jakožto jednoho z kategorických požadavků (mandatory requirement, exigence imperative, zwingendes Erfordernis) komunitárního práva ve smyslu rozsudku ESD ve věci 120/78 (Cassis de Dijon), přiblížit důvody, které vedly k ospravedlnění zřejmě přímo diskriminačních opatření pokusit se na základě zjištěných skutečností nastínit možný budoucí vývoj.

Key words in original language

Kategorický požadavek; ochrana životního prostředí; Evropský soudní dvůr; diskriminace.

Abstract

This paper deals with questions of mandatory requirements (exigence imperative, zwingendes Erfordernis) as generally defined in the judgment of the European Court of Justice ("ECJ") No. 120/78 (Cassis de Dijon), in particular with an environmental protection, and the justification of (direct) discriminatory measures by the ECJ itself. Upon an analysis of relevant ECJ practice, a possible future development in this field shall be outlined.

Key words

Mandatory requirement; environmental protection; European Court of Justice; discrimination.

1. ÚVODEM

Životního prostředí a jeho ochrana představuje jednu ze stěžejních oblastí, v nichž se Evropská unie (EU) angažuje. O vzrůstajícím významu potřeby ochrany životního prostředí na komunitární úrovni vypovídá mimo jiné i skutečnost, že Lisabonská smlouva¹ rozšířila cíle EU s ohledem na přetrvávající klimatická změny právě i na oblast zabývající se „bojem“

¹ Lisabonská smlouva pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství ze dne 13.12.2007, Úřední věstník EU ze dne 17.12.2007, C 306, s. 1 an.

s těmito změnami.² Cesta, která však vedla k „ekologizaci“ aktivit i na půdě této primárně hospodářské³ integrace evropských států, však nebyla vůbec jednoduchá. O to víc může být pro některé překvapivé zjištění, jak důležitého postavení se ochraně životního prostředí dostalo, i co se vztahu k jednomu ze základních pilířů EU týče, totiž svobodě volného pohybu zboží.⁴ Jen asi velký optimista a zarytý ekologický aktivista v jedné osobě by si počátkem formování dnešní EU dovolil trdit, že *"neexistuje žádný jednotný vnitřní trh bez efektivní ochrany životního prostředí"*⁵, tj. že ekologickým otázkám bude při formování a vůbec fungování jednotného vnitřního trhu členských států EU přisuzován minimálně srovnatelný význam jako ekonomickým ukazatelům. Ba co víc. Jak se pokusí následujících pár řádků ozřejmit, za určitých okolností zájem na ochraně životního prostředí zájmy ekonomické dokonce předčí. Bohužel, poněkud ke škodě věci, ne vždy zcela aprobovatelným způsobem. Ale pěkně popořádku.

2. TROCHA HISTORIE

2.1 PRÁVNÍ ÚPRAVA

Při formování nově se tvořící poválečné integrace evropských států, která dospěla postupem let až do současné podoby, kterou lze směle označit s ohledem na význam provedných změn v souvislosti s přijetím tzv. Lisabonské smlouvy⁶ jako "polisabonskou", nepředstavovalo životní prostředí a jeho ochrana s ohledem na cíle integrace oblast, které by byl věnován zvýšený zájem. Tuto skutečnost dokládá fakt, že zakladatelské dokumenty neobsahovaly pro tuto oblast žádné speciální zmocňovací ustanovení pro vydávání sekundárních právních aktů. Na řadu tak přišel "záchytný" čl. 352 Smlouvy o fungování EU (SFEU) (dříve 308, resp. 235 SE(H)S).

² Čl. 191 odst 1. Smlouvy o fungování Evropské unie, konsolidované znění zveřejněno v Úředním věstníku EU ze dne 09.05.2008, C 115, s. 47 an.

³ Viz čl. 2 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství ze dne 25.03.1957, dostupná na http://www.euroskop.cz/gallery/2/754-smlouva_o_es.pdf [naposledy navštíveno dne 10.06.2010].

⁴ Čl. 28 an. Smlouvy o fungování Evropské unie, konsolidované znění zveřejněno v Úředním věstníku EU ze dne 09.05.2008, C 115, s. 47 an.

⁵ Pernice, I.: Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Umweltrecht - Gemeinschafts(verfassungs-)rechtliche Grundlagen, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, sešit 3, 1990, s. 207. Obdobně též Zuleeg, M.: Umweltschutz in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, in: Neue Juristische Wochenschrift, sešit 1, 1993, s. 34.

⁶ Viz Analýza dopadů Lisabonské smlouvy z ledna roku 2010 zpracovaná Útvarem ministra pro evropské záležitosti, dostupná na <http://www.vlada.cz/assets/evropske-zalezitosti/dokumenty/Analýza-dopadu-Lisabonske-smlouvy.pdf> [naposledy navštíveno dne 10.06.2010].

Po řadě primárně podpůrných akčních programů⁷ se podařilo toto právní vakuum vyplnit, poněkud symbolicky, přijetím Jednotného evropského aktu (JEA) v roce 1986, tedy dokumentu, odrážejícího snahu členských států o dovršení jednotného vnitřního trhu.

2.2 ČINNOST EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA

Přijetím JEA se oblast životního prostředí stala oficiálně součástí primárního práva. To však nebránilo Evropskému soudnímu dvoru (ESD), aby již o rok dříve, tedy v roce 1985, zaujal k ochraně životního prostředí vcelku vstřícný postoj, když konstatoval, že "*ochrana životního prostředí představuje cíl, jehož dosažení je v obecném zájmu.*"⁸ Jedná se o první z rozhodnutí, ve kterých se ESD byl nucen vypořádat s otázkou, zda a za jakých podmínek je možné s odkazem na ochranu životního prostředí omezit jednu ze čtyř základních svobod EU, konkr. svobodu volného pohybu zboží. ESD v této souvislosti uvedl, že "*zásada volného pohybu zboží neplatí absolutně; je podřízena určitým omezením, která jsou ospravedlnitelná cíli v obecném zájmu, jež Společenství sleduje, a to za předpokladu, že nebude dotčena podstata těchto práv.*"⁹ Jinými slovy ESD podmínil omezení svobody volného pohybu zboží přiměřeností zásahu, kterou je nutné v každém posuzovaném případě zkoumat. Bohužel, jak bude ještě blíže demonstrováno na jiném místě tohoto příspěvku, ne vždy se tímto pravidlem ESD sám skutečně řídí.

3. KATEGORICKÉ POŽADAVKY

Zařazení ochrany životního prostředí mezi cíle obecného zájmu představovalo za situace, kdy orgány EU¹⁰ byly v souladu s JEA oprávněny činit příslušné kroky pouze "*v míře, v jaké může být cílů [...] dosaženo lépe na úrovni Společenství než na úrovni jednotlivých členských států*",¹¹ pro tuto oblast rozhodující okamžik. Ačkoliv se jednalo v první řadě o

⁷ Viz Pekárek, M a kol.: Právo životního prostředí, I. díl, 2. vydání, Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 49.

⁸ ESD, rozsudek ze dne 07.02.1985 ve věci 240/83 (ADBHU), Sbírnka rozhodnutí 1985, s. 531, bod 15.

⁹ Ibid, bod 12.

¹⁰ Pro zjednodušení jsou v textu označovány pojmem "Evropská unie" i původní Evropské (hospodářské) společenství, není-li výslovně uvedeno jinak.

¹¹ Čl. 25 JEA, resp. čl. 130 R odst. 4 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství, dostupné na <http://www.euroskop.cz/gallery/2/763-jea.pdf> [naposledy navštíveno dne 08.06.2010]. Pro úplnost je namístě poznamenat, že tento požadavek, který je obecně znám spíše pod pojmem princip subsidiarity, se stal po přijetí tzv. Maastrichtské smlouvy z roku 1992 obecným principem ovládajícím celé komunitární právo. Viz čl. 5 Smlouvy o Evropské unii, konsolidované znění zveřejněno v Úředním věstníku EU ze dne 09.05.2008, C 115, s. 13 an. Viz též Dausés. M.: Příručka hospodářského práva EU, Mnichov: C. H. Beck, 2002, s. 576 an.

preventivní opatření, skutečnost, že "[p]ožadavky ochrany životního prostředí jsou součástí celkové politiky Společenství,"¹² sehrála s ohledem na navazující aplikační činnost ESD klíčovou roli.

3.1 KATEGORICKÉ POŽADAVKY A VOLNÝ POHYB ZBOŽÍ

Jak již bylo výše zmíněno, znamenalo rozhodnutí ESD ve věci ADBHU v ochraně životního prostředí na úrovni EU zřejmý milník, znamenající posílení pozice životního prostředí a jeho ochrany ve vztahu k fundamentálním svobodám zajištěných EU. Jasný doklad tohoto nového směru evropské integrace představuje rozhodovací činnost ESD z počátku druhé poloviny 80. let 20. století. Právě v této době ESD navázal i v oblasti jako je ochrana životního prostředí na svá stěžejní rozhodnutí, týkající se volného pohybu zboží a jeho ochrany, konkr. na rozhodnutí ve věci Dassonville¹³, resp. Cassis de Dijon.¹⁴ Řeč je především o rozhodnutí ESD ve věci č. 302/86 (Komise / Dánsko)¹⁵, které je s ohledem na předmět sporu známé též jako „Dánské lahve“. V tomto rozhodnutí, ve kterém se ESD zabýval, ve zkratce řečeno, dopady systému zpětného odběru lahví na volný pohyb zboží mezi členskými státy EU, ESD poté, co navázal na své rozhodnutí ve věci ADBHU, když zopakoval, že "*ochrana životního prostředí představuje významný cíl Společenství*"¹⁶, dospěl k názoru, že "*[ochrana životního prostředí] je kategorickým požadavkem*"¹⁷ ve smyslu doktríny Cassis de Dijon, a je proto s to za určitých předpokladů omezit volný pohyb zboží.

3.1.1 DOKTRÍNA CASSIS DE DIJON

Pro pochopení významu shora citovaného rozhodnutí Komise vs. Dánsko je nezbytné alespoň v krátkosti přiblížit, co se pod pojmem "*kategorický požadavek*" ve spojení s právem EU vlastně skrývá.

Volný pohyb zboží představuje i ve vztahu ke zbývajícím svobodám zajištěným komunitárním právem hlavní pilíř, na kterém je postavena ekonomická spolupráce členských států. Tato skutečnost jen demonstruje fakt, že k přeshraničnímu pohybu zboží dochází v mnohem větší šíři, než je

¹² Čl. 25 JEA, resp. čl. 130 R odst. 2 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství.

¹³ ESD, rozsudek ze dne 11.07.1974 ve věci 8/74 (Dassonville), Sbírnka rozhodnutí 1974, s. 837 an.

¹⁴ ESD, rozsudek ze dne 20.02.1979 ve věci 120/78 (Cassis de Dijon), Sbírnka rozhodnutí 1979, s. 649 an.

¹⁵ ESD, rozsudek ze dne 20.09.1988 ve věci 302/86 (Komise / Dánsko), Sbírnka rozhodnutí 1988, s. 4607 an.

¹⁶ Ibid, bod 8.

¹⁷ Ibid, bod 9.

tomu např. u pohybu služeb, osob či kapitálu. Tomu odpovídá i právní úprava obsažená v čl. 34 resp. 35 SFEU (dříve čl. 28 a 29 SES), dle které jsou zakázána i opatření s rovnocenným účinkem, jako mají množstevní omezení.

Jelikož žádný dokument EU blíže nespecifikoval, o jaká opatření se v tomto případě jedná, bylo opět ponecháno na ESD, aby tento výkladový oříšek rozlouskl. Stalo se tak v souvislosti s rozhodnutím ve věci Dassonville, ve kterém ESD interpretoval pojem "*opatření s rovnocenným účinkem*" nebývale široce, neboť jím shledal každou úpravu obchodu členských států, "*kteřá může obchodu uvnitř Společenství přímo nebo nepřímo, skutečně, nebo potenciálně zabraňovat.*"¹⁸ Toto široké pojetí však poněkud neodpovídalo možnostem členských států omezit v případě vážných, jiných než hospodářských, důvodů dovoz určitého zboží na své území, neboť tyto byly plně vyčerpány výjimkami stanovenými v čl. 36 SFEU (dříve čl. 30 SES). Na tento určitý nepoměr sil reagoval ESD ve svém rozhodnutí Cassis de Dijon, v němž svoji dosavadní rozhodovací činnost, týkající se opatření s rovnocenným účinkem, modifikoval, a to tak, že rozšířil výjimky opravňující členský stát omezit volný pohyb zboží i na opatření, která "*mohou být uznán[a] za nezbytn[á] pro uspokojení kategorických požadavků.*"¹⁹ Z podstaty věci je zřejmé, že se jedná především o taková opatření, která spadají do veřejného zájmu členských států. Zda to které opatření skutečně spadá do kategorie veřejného zájmu, však není ze zřejmých důvodů zcela ponecháno na úvaze členským státům, resp. tato úvaha nemůže být zcela bezbřehá. Dle stávající judikatury ESD musí být zohledněny zejména obecné právní zásady a základní práva chráněná členskými státy EU.²⁰

3.1.2 PŘEDPOKLADY APLIKACE KATEGORICKÝCH POŽADAVKŮ

Na rozdíl od výjimek výslovně upravených v primárním právu, kterými lze ospravedlnit i takové zásahy, které zjevně, nikoliv však svévolně, zvýhodňují domácí výrobky, a tedy činí rozdíly v závislosti na státu původu zboží, lze kategorické požadavky aplikovat pouze tehdy, jestliže se jedná o opatření, které:

¹⁸ ESD, rozsudek ze dne 11.07.1974 ve věci 8/74 (Dassonville), Sbíрка rozhodnutí 1974, s. 837, bod 5.

¹⁹ ESD, rozsudek ze dne 20.02.1979 ve věci 120/78 (Cassis de Dijon), Sbíрка rozhodnutí 1979, s. 649, bod 8. V daném případě ESD označil za kategorické požadavky účinný fiskální dozor, ochranu zdraví obyvatelstva, poctivost obchodních transakcí a ochranu spotřebitele.

²⁰ ESD, rozsudek ze dne 18.06.1991 ve věci C-260/89 (ERT), Sbíрка rozhodnutí 1991, s. I-2925, bod 43 či ESD, rozsudek ze dne 26.06.1997 ve věci C-368/95 (Familiapress), Sbíрка rozhodnutí 1997, s. I-3689.

- a. spadá do oblasti, jež dosud není předmětem úpravy komunitárního práva,
- b. nemá vůči příslušníkům z jiného členského státu EU diskriminační povahu, tj. musí se jednat o opatření,²¹ které postihuje stejným způsobem, právně i fakticky, tuzemské výrobky a výrobky z jiných členských států a
- c. představuje přiměřený prostředek k dosažení sledovaného cíle.²²

Nejsou-li aplikační předpoklady uvedené pod body a) a b) splněny, není možné o omezení volného pohybu zboží za použití kategorických požadavků vůbec uvažovat. Co se podmínky stanovené v bodu c) týče, tato, na rozdíl od předchozích bodů, se samotnou aplikovatelností formule Cassis de Dijon, označované též jako "*pravidlo rozumu*",²³ přímo nesouvisí a přichází na řadu až tehdy, jsou-li obě předchozí podmínky splněny. Jejím účelem je posoudit, zda je zásah do obecně platné svobody přiměřený (v širším slova smyslu), tj. zda je dostatečným způsobem šetřeno podstaty dané svobody, jinak řečeno, zda neexistuje jiné opatření, které by bylo s to za daných podmínek dosáhnout zamýšleného cíle při menší intenzitě zásahu.²⁴ Existovalo-li by takové opatření, nebylo by možné opatřením, které by bylo předmětem přezkumu, volný pohyb zboží omezit, resp. takové omezení by bylo v rozporu s komunitárními předpisy.

3.2 KRÁTKÉ SHRUTÍ

Pro následující část příspěvku má pochopení rozdílných předpokladů aplikace psaných a nepsaných výjimek ze zákazu omezení volného pohybu zboží zásadní význam. Proto krátké shrnutí není na škodu.

Opatření členských států, která činí rozdíly mezi zbožím dovezeným z některého z jiných členských států a zbožím, které bylo vyrobeno v tuzemsku, mohou být ospravedlněna pouze tehdy, jestliže spadají pod některou z výjimek uvedenou čl. 36 SFEU (dříve čl. 30 SES).²⁵ Naproti tomu opatření, která se aplikují po právní i faktické stránce bez rozdílu na všechny výrobky, tj. bez ohledu na skutečnost, ze kterého členského státu pocházejí, mohou být za splnění dalších kritérií (viz body a) a c) předchozí

²¹ K typu opatření viz Mayer, F.: Die Warenverkehrsfreiheit im Europarecht - eine Rekonstruktion, in: Europarecht, sešit 5, 2003, s. 801 an.

²² ESD, rozsudek ze dne 16.01.2003 ve věci C-14/00 (Komise / Itálie), Sběrka rozhodnutí 2003, s. I-513, bod 78 a v tomto bodě uvedená rozhodnutí.

²³ Tichý, L. a kol.: Evropské právo, 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006, s. 441.

²⁴ Viz ESD, rozsudek ze dne 12.03.1987 ve věci 178/84 (Komise / Německo), Sběrka rozhodnutí 1987, s. 1227, bod 28.

²⁵ ESD, rozsudek ze dne 09.06.1992 ve věci C-2/90 (Komise / Belgie), Sběrka rozhodnutí 1992, s. I-4431, bod. 34.

kapitoly) ospravedlnitelná i nepsanými kategorickými požadavky (obecné právní zásady) ve smyslu doktríny Cassis de Dijon.

V případě, kdy je možné aplikovat jak výjimky upravené přímo v textu zakladatelské smlouvy, tak doktrínu zavedenou rozhodovací praxí ESD, má dříve uvedená varianta zásadně přednost.

4. PREUSSEN ELEKTRA A "POZITIVNÍ" DISKRIMINACE

V řízení ve věci *PreussenElektra vs. Schleswag*²⁶ se ESD v rámci posouzení předběžné otázky zabýval hned dvěma oblastmi, a to podmínkami pro poskytnutí státní podpory (čl. 107 SFEU, dříve čl. 87 SES) a volným pohybem zboží (čl. 34 SFEU, dříve čl. 28 SES). S ohledem na zaměření tohoto příspěvku bude pozornost věnována pouze druhé ze zkoumaných oblastí.

4.1 SKUTKOVÉ OKOLNOSTI PŘÍPADU

Německá elektrárenská společnost *PreussenElektra* provozovala na území Německa kromě svých elektráren i přenosové elektrizační soustavy vysokého a velmi vysokého napětí. Německý zákon z roku 1990 ve znění změn z let 1994 a 1998 o zásobování elektřinou ("*Stromeinspeisungsgesetz*") přitom takovýmito distribučním podnikům stanovil povinnost vykupovat proud vyrobený v jejich oblasti, kterou zásobují elektřinou, z obnovitelných zdrojů, včetně energie z větrných elektráren, za pevně stanovenou minimální cenu, která však byla vyšší než reálná ekonomická hodnota tohoto druhu elektřiny. Komise EU tuto skutečnost při schvalování příslušného návrhu zákona z roku 1990 shledala v souladu s cíly energetické politiky EU. Tento systém povinného výkupu byl v roce 1998 pozměněn, a to tak, aby náklady spojené s touto povinností, přesahující určitý rámec ve vztahu k celkovému objemu dodané elektrické energie, byl diversifikován mezi dodavatele elektřiny a provozovatele rozvodné sítě.

Společnost *Schleswag* byla dodavatel elektřiny ve spolkové zemi Šlesvicko-Holštýnsko, která byla v souladu se *Stromeinspeisungsgesetz* povinna vykupovat elektřinu vyrobenou z obnovitelných zdrojů energie v oblasti, kterou zásobovala elektřinou. V důsledku této povinnosti vznikly *Schleswag* v roce 1991 náklady ve výši 5,8 milionů DEM, které měly v roce 1998 překročit přibližně 111,5 milionů DEM. V souladu s mechanismem diverzifikace nákladů stanoveným *Stromeinspeisungsgesetz* uplatnila společnost *Schleswag* u *PreussenElektra* nárok na vrácení části vícenákladů vzniklých v důsledku výkupu elektřiny vyrobené z obnovitelných zdrojů energie.

²⁶ ESD, rozsudek ze dne 13.03.2001 ve věci C-379/98 (*PreussenElektra AG*), Sbírnka rozhodnutí 2001, s. I-2099.

4.2 PRÁVNÍ RÁMEC PŘÍPADU

PreussenElektra podala k Zemskému soudu v Kielu žalobu na vrácení částky 500.000,- DEM, představující částku, kterou zaplatila Schleswig jako úhradu vícenákladů vzniklých v důsledku povinného výkupu elektřiny, neboť byla toho názoru, že platba byla provedena v rozporu s přímo aplikovatelnými ustanoveními SFEU (dříve SES). Svě tvrzení zdůvodňovala tím, že zavedení pravidla o rozdělení vícenákladů zákonem z roku 1998 měla předcházet notifikace Komise EU, kterou však Německo neprovedlo. Za této situace Zemský soud v Kielu přerušit řízení a dotázal se ESD, zda německá vnitrostátní úprava, týkající se způsobu přerozdělování vícenákladů, je v souladu s komunitárním právem a zároveň, zda stanovený povinný výkup proudu vyrobeného z obnovitelných zdrojů energie za minimální ceny není v rozporu s čl. 34 SFEU (dříve čl. 28 SES).

4.2.1 POSOUZENÍ ESD

ESD poté, co se vyjádřil k otázce přípustnosti předběžné otázky a zabýval se případným rozporem z pohledu hospodářské soutěže a státních podpor, se věnoval přezkumu namítaného porušení svobody volného pohybu zboží.

ESD ve svém posouzení nejprve zcela v souladu se svojí stálou rozhodovací praxí citoval své rozhodnutí ve věci Dassonville a zopakoval svoji letitou definici opatření s rovnocenným účinkem. S ohledem na podobnost případu poté navázal na své rozsudky ve věcech Campus Oil²⁷ a Du Pont de Nemours Italiana²⁸, dle kterých povinnost uložená opatřením hospodářským subjektům členského státu zásobovat se určitým typem výrobku (v daném případě elektřiny) do předem stanovené procentuální výše pouze u národního dodavatele omezuje dovoz tohoto výrobku, neboť neumožňuje povinným subjektům, aby se v této míře zásobovaly u subjektů z jiných členských států. Z tohoto zjištění pak ESD logicky vyvodil, že otázka, která je v posuzovaném případě předmětem sporu, by mohla přinejmenším potenciálně narušit obchod uvnitř EU.

Až do tohoto okamžiku nelze metodice ESD, který navázal na svoji existující soudní praxi, dle názoru autora nic vytknout. Nicméně interpretace, kterou ESD poté použil, a zejména pak její výsledky, jsou přinejmenším diskutabilní. ESD totiž místo toho, aby zkoumal, zda jím deklarované, byť jen potenciální narušení volného pohybu zboží může být ospravedlněno z důvodů, které primární právo připouští,²⁹ tento bod s

²⁷ ESD, rozsudek ze dne 10.07.1984 ve věci 72/83 (Campus Oil), Sběrka rozhodnutí 1984, s. 2727.

²⁸ ESD, rozsudek ze dne 20.03.1990 ve věci C-21/88 (Du Pont de Nemours Italiana), Sběrka rozhodnutí 1990, s. I-889.

²⁹ Jelikož se opatření stanovující povinný odkup elektrické energie vyprodukované z obnovitelných zdrojů týkalo pouze vnitrostátních výrobců, tj. ve vztahu k zahraničním

odkazem na zvláštnosti trhu s elektřinou³⁰ zcela vypustil. Při této příležitosti ESD za pomoci velmi extenzivního výkladu, což dokládá i citace mezinárodních závazků EU při boji proti změnám klimatu, dospěl až k ochraně životního prostředí, kterou označil za primární cíl nejen samotné EU, ale i členských států.³¹ Od tohoto zcela účelového výkladu už byl poté jen krůček k tomu, aby ESD došel k závěru, že "*za současného stavu práva Společenství týkajícího se trhu s elektřinou, není taková právní úprava, jakou je změněný Stromeinspeisungsgesetz, neslučitelná s článkem 30 Smlouvy.*"³² Jinými slovy řečeno, národní právní úprava, která jednoznačně vykazuje prvky přímé diskriminace, byla shledána v souladu s komunitárním právem, a to s odkazem na požadavek ochrany životního prostředí. Tedy na oblast veřejného zájmu, která však není výslovně uvedena mezi výjimkami umožňujícími ospravedlnit narušení volného pohybu zboží, a to právě i pro případ opatření s přímým diskriminačním účinkem. Na této skutečnosti nic nemění ani fakt, že, jak uvedl ESD, "*[ochrana životního prostředí] přispívá také k ochraně zdraví, života osob a zvířat, jakož i k ochraně rostlin,*"³³ tj. je v úzkém vztahu s obecnými zájmy, které jednu z výše zmíněných výjimek ztělesňují.

4.2.2 PÁR POZNÁMEK K DŮSLEDKU POSOUZENÍ ESD

Svým rozhodnutím ESD ve výsledku *de facto* setřel (v rozporu se svojí rozhodovací praxí)³⁴ rozdíly mezi kategorickými požadavky ve smyslu doktríny Cassis de Dijon, resp. jedním z nich, a důvody, uvedenými v primárním právu, spočívajícími v (ne)přímo diskriminačním charakteru daného opatření, jež je předmětem přezkumu.³⁵ Životní prostředí a jeho

výrobcům energie z obnovitelných zdrojů se tento zvýhodněný odkup neuplatnil, jednalo se zcela zřejmě o opatření s přímým diskriminačním účinkem. Za těchto okolností nebylo možné aplikovat kategorické požadavky ve smyslu doktríny Cassis de Dijon.

³⁰ ESD, rozsudek ze dne 13.03.2001 ve věci C-379/98 (PreussenElektra AG), Sbíрка rozhodnutí 2001, s. I-2099, bod 72.

³¹ Ibid., bod 74.

³² Ibid., bod 81.

³³ ESD, rozsudek ze dne 13.03.2001 ve věci C-379/98 (PreussenElektra AG), Sbíрка rozhodnutí 2001, s. I-2099, bod 75.

³⁴ ESD, rozsudek ze dne 14.12.1972 ve věci 29/72 (Marimex), Sbíрка rozhodnutí 1972, s. 1309, bod 4; ESD, rozsudek ze dne 25.01.1977 ve věci 46/76 (Bauhuis), Sbíрка rozhodnutí 1977, s. 5, body 12 an.; ESD, rozsudek ze dne 27.02.2002 ve věci C-302/00 (Komise / Francie), Sbíрка rozhodnutí 2002, s. I-2055, bod 33.

³⁵ V této souvislosti je vhodné uvést, že ESD se obdobným způsobem vypořádal s opatřeními zjevně diskriminačního charakteru i v některých svých předchozích rozhodnutích. Viz ESD, rozsudek ze dne 09.07.1997 ve spojených věcech C-35/95 a C-36/95 (De Agostini), Sbíрка rozhodnutí 1997, s. I-3843, body 44 a 45; ESD, rozsudek ze dne 14.07.1998 ve věci C-389/96 (Aher-Waggon), Sbíрка rozhodnutí 1998, s. I-4473, bod 19; ESD, rozsudek ze dne 25.06.1998 ve věci C-203/96 (Dusseldorp), Sbíрка rozhodnutí 1998, s. I-4075, body 44 a 49.

ochrana tak mohu za určitých podmínek (v diskutovaném případě ESD výslovně uvedl, že je nutné brát do úvahy specifika posuzované oblasti, v daném případě specifika trhu s elektřinou), tedy nikoliv plošně, čímž ve svém důsledku vnesl dle názoru autora prvek nejistoty do způsobu rozhodování, doplnit důvody, na základě nichž je možné ospravedlnit zásahy diskriminačního charakteru do volného pohybu zboží mezi členskými státy. Zjednodušeně řečeno tak vlastně umožnil, aby určitému typu zboží, které pochází z domovského státu, bylo na úkor zahraničních produktů přisouzeno výhodnější postavení. Nastal-li by takový případ, byli by výrobci či dodavatelé domácích výrobků (zboží) ve vztahu k zahraničním kolegům reálně "pozitivně" diskriminováni.

Tento nepochopitelný lapsus je o to závažnější, že, ačkoliv ochrana životního prostředí je (až) nyní po přijetí Lisabonské smlouvy uvedena mezi základními cíli EU upravenými v úvodních ustanoveních Smlouvy o Evropské unii,³⁶ i přesto se na skutečnosti, že jí není, přinejmenším oficiálně, přisuzováno mezi ostatními politikami EU žádné výsostné postavení, nic podstatného nezměnilo.³⁷

S odkazem na závěr kapitoly 2.2 tohoto příspěvku stojí za zmínku rovněž skutečnost, že ESD v daném případě neprovedl tzv. test přiměřenosti. ESD tedy vůbec nezkoumal, zda tato opatření je způsobilé a nutné k dosažení sledovaného cíle a zároveň, zda je vzhledem k tomuto cíli přiměřené (v úzkém slova smyslu). S ohledem na určitou modifikaci své dosavadní judikatury, týkající se opatření s přímým diskriminačním účinkem, vyvstala oprávněně otázka, zda i toto „opominutí“ lze chápat, přinejmenším ve vztahu k ochraně životního prostředí, jako odklon od dosavadní rozhodovací praxe. S ohledem na navazující judikaturu ESD³⁸ se však lze spíše přiklonit k názoru, že se ze strany ESD jednalo spíše o poněkud nekoncepční postup.³⁹

5. ZÁVĚR

S ohledem na skutečnost, že ESD na své rozhodnutí ve věci *PreussenElektra* ve svých pozdějších rozhodnutích navázal pouze sporadicky, a to navíc

³⁶ Čl. 3 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii.

³⁷ Frenz, W.: *Umweltschutz und EG-Wettbewerbsfreiheit vor dem Hintergrund nachhaltiger Entwicklung*, in: *Natur und Recht*, sešit 3, 2006, s. 140 an. S ohledem na předmět sporu posuzovaného rozhodnutí ESD je vhodné doplnit, že Lisabonskou smlouvou byla do SFEU včleněna nová hlava XXI zabývající se oblastí energetiky.

³⁸ ESD, rozsudek ze dne 16.01.2003 ve věci C-14/00 (*Komise / Itálie*), Sbíрка rozhodnutí 2003, s. I-513, bod 78 a v tomto bodě uvedená rozhodnutí; ESD, rozsudek ze dne 14.09.2006 ve spojených věcech C-158/04 a C-159/04 (*Alfa Vita Vassilopoulos a Carrefour-Marinopoulos*), Sbíрка rozhodnutí 2006, s. I-8135, bod 22.

³⁹ Fremuth, M.: "*Cassis de Dijon*" - Zu der dogmatischen Einordnung zwingender Erfordernisse, in: *Europarecht*, sešit 6, 2006, s. 878.

nikoliv v souvislosti s výše diskutovanou problematikou, ale především v souvislosti s otázkou přípustnosti návrhu k posouzení předběžné otázky,⁴⁰ by se mohlo zdát, že se ESD od svého rozhodnutí poněkud distancoval.⁴¹ Toto zdání však do jisté míry klame. ESD totiž i v některých svých pozdějších rozsudcích,⁴² ve kterých sehrála rovněž hlavní úlohu ochrana životního prostředí, byť v jiných konstelacích, zopakoval, že ochrana životního prostředí je za určitých podmínek vhodným nástrojem k odůvodnění případně poskytnutých výhod, a tedy s to fakticky ospravedlnit nerovné pozitivně-diskriminační postavení.

Literature:

- Bultmann, P.F.: Beschaffungsfremde Kriterien: Zur "neuen Formel" des Europäischen Gerichtshofes, in: Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht, sešit 2, Mnichov: C. H. Beck, 2004, ISSN 0170-0413
- Dausers. M.: Příručka hospodářského práva EU, Mnichov: C. H. Beck, 2002, 754 s., ISBN 80-86395-32-4
- Fremuth, M.: "Cassis de Dijon" - Zu der dogmatischen Einordnung zwingender Erfordernisse, in: Europarecht, sešit 6, Baden-Baden: Nomos, 2006, ISSN 0531-2485
- Frenz, W.: Umweltschutz und EG-Wettbewerbsfreiheit vor dem Hintergrund nachhaltiger Entwicklung, in: Natur und Recht, sešit 3, Heidelberg: Springer, 2006, ISSN 0172-1631
- Mayer, F.: Die Warenverkehrsfreiheit im Europarecht - eine Rekonstruktion, in: Europarecht, sešit 5, Baden-Baden: Nomos, 2003, ISSN 0531-2485

⁴⁰ ESD, rozhodnutí ze dne 05.12.2006 ve spojených věcech C-94/04 a C-202/04 (Cippola), Sbíрка rozhodnutí 2006, s. I-11421, bod 25; ESD, rozhodnutí ze dne 01.06.2010 ve spojených věcech C-570/07 a C-571/07 (Peréz a další), dosud nezveřejněno ve Sbírce rozhodnutí, bod 35.

⁴¹ ESD, rozhodnutí ze dne 04.03.2010 ve věci C-197/08 (Komise / Francie), dosud nezveřejněno ve Sbírce rozhodnutí, bod. 49.

⁴² ESD, rozsudek ze dne 17.09.2002 ve věci C-513/99 (Concordia Bus Finland), Sbíрка rozhodnutí 2002, s. I-7213, bod 57. Blíže viz Bultmann, P.F.: Beschaffungsfremde Kriterien: Zur "neuen Formel" des Europäischen Gerichtshofes, in: Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht, sešit 2, 2004, s. 134 an.

- Pekárek, M a kol.: Právo životního prostředí, I. díl, 2. vydání, Brno: Masarykova univerzita, 2009, 323 s., ISBN 978-80-210-4926-0
- Pernice, I.: Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Umweltrecht - Gemeinschafts(verfassungs-)rechtliche Grundlagen, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, sešit 3, Mnichov: C. H. Beck, 1990, ISSN 0721-880X
- Tichý, L. a kol.: Evropské právo, 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006, 879 s., ISBN 80-7179-430-9
- Zuleeg, M.: Umweltschutz in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, in: Neue Juristische Wochenschrift, sešit 1, Mnichov: C. H. Beck, 1993, ISSN 1613-4621

Contact – email

Ondrej.kabela@seznam.cz