

těžšek v rozhodnutích Evropského soudu pro lidská práva (Rady Evropy). Lze mít za to, že problém může spočívat v nedostatku možnosti analogie, a tím i ve ztížení možnosti pro národního soudce postupovat nově, originálně a s plnou zodpovědností za výsledné rozhodnutí a jeho dopad.

Význam znalostí evropského práva ze strany soudce je umocněn i jinými aspekty činnosti národních soudů. Například je třeba upozornit, že princip aplikační přednosti se nevztahuje toliko na soudce Evropského soudního dvora, nýbrž také na národní soudce členských států. Národní soudce kterékoliv instance je na základě priority práva ES dokonce povinen neaplikovat normu svého vnitrostátního práva, pokud odporuje podle jeho názoru právu evropskému.

Ve vztahu k národním soudcům členských států Evropské unie je vhodné závěrem dodat, že jsou primárním evropským právem pověřeni úkolem garantovat jednotlivcům práva, která pro ně vyplývají z právního řádu ES/EU. K tomu disponují příslušnými pravomocemi,

#### Summary

#### Charter of Fundamental Rights of the European Union and its legal and material dimension

Bohumil Pikna

This article is an organic continuation of the previous article published in this magazine under the title „System of fundamental rights protection in the European Union and its genesis“. In the first part, it is interested in the origin of the Charter of Fundamental Rights of the European Union, in different tries and activities of EU bodies in this field, and also the technique of the Charter's text elaboration. In the next part, the author is trying to determine the character of the Charter itself and its classification in the present spectrum of human rights enforcement in Europe by mentioning the law sources through which it was inspired. The author pays an unusual attention also to the second and third pillar in relation to the Charter and he thinks that even in these fields it will be necessary to apply the Charter.

Another comprehensive part discusses the legal dimension of the Charter and its ability to be used already in this phase when it is not yet legally binding. In conclusion, the author says that even when the Charter is not legally binding, it contains an amount of provisions that are already legally relevant because they are contained mainly in the primary European law or in the general legal principles of the Community. This article is interested in details in competencies of the European Court of Justice and therefore also in the questions of demarcation of their jurisdiction in relation to 1950 European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. By the end, there is specified the profit of the Charter in the framework of ES/EU legal system as a whole, and the same from the point of necessities of the associated countries that should be members of the European Union in the supposed legal validity of the Charter.

#### PROBLEMATIKA MOŽNÉHO PŘISTOUPENÍ EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ K EVROPSKÉ ÚMLUVĚ O OCHRANĚ LIDSKÝCH PRÁV A ZÁKLADNÍCH SVOBOD VE SVĚTLE AKTUÁLNÍHO VÝVOJE

Úvahy ohledně přistoupení entit, jimiž jsou Evropská společenství, k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod nejsou žádné novum. O této otázce se živě diskutuje na různých úrovních již téměř čtvrt století. Avšak poslední vývoj spojený s přijetím Charty základních práv EU (prosinec 2000) a závěry Laekenského summitu (prosinec 2001), posunul tento problém do poněkud odlišné roviny a vynutil si intenzivnější zkoumání této problematiky. Zejména Deklarace z Laekenu uvádí možnost přistoupení jako jednu z cest pro zapracování lidských práv do Evropské ústavy a vyzývá *expressis verbis* Konvent k jednoznačnému vyřešení tohoto problému.<sup>1)</sup> V tomto kontextu považujeme české příspěvky do uvedené diskuse jako státu, který participuje na činnosti Konventu, za nanejvýš žádoucí.

Zkusme se tedy zamyslet, co by takový uvažovaný krok znamenal v právních a politických souvislostech jednak pro Evropská společenství, a jednak pro Evropskou úmluvu samotnou, zejména pro rovnováhu a vyváženost jejího mechanismu ve vztahu k odlišným státům (členům a nečlenům EU).

#### I. DOPADY MOŽNÉHO PŘISTOUPENÍ K ÚMLUVĚ VE SVĚTLE AKTUÁLNÍHO VÝVOJE

Jak už bylo připomenuto dříve, Laekenský summit revidoval otázku přistoupení ES k Úmluvě, jelikož uvedl: „názor musí být také poskytnut ohledně toho, zdali Charta základních práv bude zařazena do zakládacích smluv a zdali Evropská společenství přistoupí k Úmluvě o ochraně lidských práv.“<sup>2)</sup>

Ačkoliv řešení této stěžejní a nelehké otázky je v současné době předmětem zkoumání Konventu, její konečné vyřešení bude vyžadovat schválení ze strany institucí a členských států EU.

Co do přistoupení ES k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod existuje řada vážných důvodů pro a proti.

Pozitivní a negativní aspekty tohoto kroku lze uvést jak v politických, tak i v právních souvislostech. Pokud se týče právních aspektů, tyto mohou být zkoumány jak z hlediska práva mezinárodního, tak i práva komunitárního. Přitom je nutno mít na zřeteli, že konkrétní závěry budou vždy ovlivněny do

<sup>1)</sup> The Future of the European Union, Laeken Declaration, SN 273/01, 15.12.2001, s. 5.

<sup>2)</sup> Tamt.

určité míry přístupy zvolenými pro posuzování, totiž tím, zda budou hodnoceny z pozic *acquis communautaire* nebo *acquis* Rady Evropy.

### I. 1 Argumenty pro přistoupení ES k Úmluvě

Jednoznačné výhody přistoupení lze ve stručnosti charakterizovat takto:

1. Tento krok bude formalizovat postavení Úmluvy v právním řádu Společenství, které se prozatím omezuje na reference a odkazy na Úmluvu v aktech *acquis communautaire*.
2. Významně posílí ochranu práv jednotlivce, jelikož zajistí větší jasnost a průhlednost jednání Společenství na poli lidských práv a pevně určí mantinely odpovědnosti těchto supranacionálních organizací v přijímání a implementaci komunitárních aktů v intencích EÚLP. Tento důvod je zvláště významný v těch případech, kdy jednotlivci se cítí být poškozeni ve vztahu k Úmluvě institucemi Společenství. Dosavadní praxe je taková, že soukromé osoby podávají stížnosti proti všem členským státům, pokud mají za to, že se jedná o porušení Evropské úmluvy o ochraně lidských práv ze strany Společenství.
3. Posílí právní jistotu a důvěru občanů v to, že jejich základní práva jsou v plné míře chráněná na základě práva Společenství, zejména s ohledem na tu skutečnost, že komunitární právní akty z oblasti lidských práv a její aplikace budou přezkoumatelné ze strany nezávislého soudního orgánu, který není vtažen do komunitárního systému. V současné době EU a její instituce zůstávají jedinou mocností v Evropě, jejíž akty se ocitají mimo vnější kontrolu Štrasburského soudu.
4. Vyloučí dvojí výklad termínů a odlišnou interpretaci pojmosloví v rámci práva lidských práv ze strany dvou evropských judičiálních těles. Zajistí vybavení Soudu Společenství autoritativní a závažnou interpretací, opřeno o mnohaletou zkušenost ze strany Štrasburského soudu pro lidská práva.
5. Bude ještě více manifestovat to, že právní řád Společenství již není zaměřen přednostně na ekonomické subjekty, ale i na občany Unie, totiž že má i svůj občanský rozměr. Jinými slovy poskytne jasný důkaz, že ES interferují zcela jednoznačně a výslovně do panevropského regionálního systému ochrany lidských práv.
6. Posílí demokratickou legitimitu ES/EU a jejich procedur. Bude symbolizovat společné hodnoty a posílí důvěryhodnost politik a činností, realizovaných Společenstvími a členskými státy.
7. Zvýší důvěryhodnost ES/EU v záležitostech lidských práv ve vztahu k třetím (nečlenským) státům.
8. Zajistí ucelený rozvoj ochrany lidských práv v celé Evropě, bez dělicích čar. Respekt k lidským právům se stane základem pro budoucí uspořádání v Evropě.

Tyto ve své podstatě a v převážné většině více politické nežli právní aspekty

jsou nicméně ztíženy řadou vážných výhrad a komplikací, které uvedený krok budou nutně doprovázet.

### I. 2 Právní a jiné problémy, které doprovázejí přistoupení jak na straně Společenství, tak i na straně mechanismů Úmluvy

1. Především jsou to obavy z ohrožení autonomie komunitárního právního řádu.
2. Podřízení soudního orgánu supranacionálních organizací soudu jiné mezinárodní organizace, která má odlišné zaměření a cíle, stejně tak jako členskou základnu a ocitá se mimo systém ES/EU.
3. Přistoupení k Úmluvě jiného subjektu nežli stát, který navíc není členem Rady Evropy. To mimo jiné zvyšuje riziko v plnění povinností vyplývajících z Úmluvy.
4. Úmluva obsahuje na různých místech mnoho pojmů, které postulují státnost a operuje s termíny jako „národní suverenita“, „státní orgán“, „hospodářský blahobyt země“, „národní bezpečnost“, „teritoriální celistvost“ a další označení příznačná výhradně pro státy.
5. Dvojí zastoupení Společenství v kontrolních mechanismech Úmluvy, totiž reprezentace jak za stát, tak i za Společenství v případě subjektů ES.
6. Nevyjasněné postupy pro určení společného zástupce za ES.
7. Problematika složení senátu v případech s komunitárním prvkem.
8. Nebezpečí průtahů, odkladů a prodloužení celkové délky řízení v případech, kdy stížnost směřuje proti rozhodnutí ESD.
9. Přetížení Evropského soudu pro lidská práva, který se bude muset vypořádat s vlnou nových případů a s nárůstem celkového počtu kauz.
10. Otázky vynutitelnosti rozsudků s komunitárním prvkem a možné konkrétní postupy.
11. De facto různé postavení jednotlivců z členských a nečlenských států ES v rámci jediného institucionálního systému Úmluvy.
12. Nutnost rozsáhlých a radikálních změn ve zřizovacích smlouvách Společenství a také v textu Úmluvy, stejně tak jako ve statutu Evropského soudního dvora a jednacím řádu Soudu pro lidská práva.
13. Nevyjasněný poměr mezi Úmluvou a Chartou základních práv EU v případě, že Charta nabude právní závaznosti.

Toto je ve stručnosti nástin nejdůležitějších, avšak zdaleka ne všech problémů, jež vznikají v souvislosti s přistoupením ES k Úmluvě.

Pokusme se tedy detailně podívat na možné cesty vyřešení těchto v současné době sporných, kontroverzních a zatím nevyjasněných otázek.

### II. MOŽNÉ CESTY ŘEŠENÍ PROBLÉMŮ DOPROVÁZEJÍCÍCH PŘISTOUPENÍ ES K ÚMLUVĚ

Předně chceme poukázat na to, že přistoupení za současného právního stavu

je možné stále pouze ze strany Evropských společenství, nikoliv však Evropské unie. Posledně jmenovaná stále ještě postrádá právní subjektivitu, a tudíž nemá způsobilost k uzavírání mezinárodních smluv. Avšak právě tato skutečnost podle našeho názoru podstatně komplikuje situaci ohledně akcesí, protože řada norem v oblasti lidských práv se vztahuje k Unii a je zakotvena ve Smlouvě EU, stejně tak, jako z ní vyplývají. Za těchto okolností jsou nutné z našeho hlediska odpovídající modifikace na straně supranacionálních organizací, které odstraní uvedenou rozdvajenost a jsou opodstatněny i řadou dalších důvodů.

Proto považujeme získání právní subjektivity ze strany Evropské unie za absolutní imperativ.

Na straně Úmluvy jsou nezbytné a žádoucí úpravy, které budou předvídat přistoupení jak ES, tak v budoucnu i EU. Klíčovým v této souvislosti je článek 59 Úmluvy, který umožní samotnou akcesi.

Zároveň musí být přednostně vyřešena otázka spojená s pojmy, které se vztahují výhradně ke státům. Přestože se jedná o poměrně rozsáhlé zásahy do textu Úmluvy, jelikož s termíny postulujícími státnost se operuje na mnoha místech tohoto instrumentu (viz články 10, 11, 17, 27, 38, 56, 57, 59), v podstatě se jedná o změny ryze technického charakteru a formální povahy.

Jinými slovy Protokol o přistoupení může alternativně stanovit:

1. že Úmluva, když používá termíny vztahující se na státy, se aplikuje mutatis mutandis i na ES/EU;<sup>3)</sup>
2. nebo může obsahovat výslovný odkaz na ES/EU cestou rozšíření dosavadních ustanovení;
3. nebo může operovat s neutrálním pojmem „strana“, který zahrnuje jak členské státy, tak i ES/EU.<sup>4)</sup>

Podle našeho názoru jako vhodnější se jeví první možnost, jelikož tato implikuje i další termíny vztahující se ke státům. Za každých okolností v této otázce nespátřujeme zásadní překážku, jelikož ES jsou již v současné době signatáři řady dalších úmluv Rady Evropy.

Za úvahu stojí také přistoupení ES/EU ke statutu Rady Evropy, který by měl v takovém případě být v tomto směru pozměněn.<sup>5)</sup>

Avšak hlavní obavy panují v otázce *ztráty autonomního a suverenního postavení *acquis communautaire**, které vždy důsledně trvalo na své autonomii ve vztahu k právu mezinárodnímu s ohledem na vlastní specifika. S tím pochopitelně úzce souvisí i otázka *nezávislého postavení Evropského soudního dvora* nenapadnutelného zvenčí.

<sup>3)</sup> Betten, L., Grief, N.: *EU Law and Human Rights*, Longman, London and New York, 1998, s. 116.

<sup>4)</sup> *Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights*. Reflection Paper Prepared by the Secretariat, Strasbourg, 8.2.2001, DG - II (2001) 02, s. 10.

<sup>5)</sup> *Viz Recommendation 1365 (1998), Relations with the European Union*, text adopted by the Assembly on 21. April 1998 (10th Sitting), GT - DH - EU (2002) 4, bod 8.

Pro zmírnění těchto pro Společenství na první pohled stěžejích akceptovatelných jeví je vhodné se poohlédnout po předchozích zkušenostech a vyhledat odpovídající analogii.

Jako určité vodítko může posloužit posudek ESD č. 1/91 K návrhu Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru,<sup>6)</sup> ve kterém se Soudní dvůr zabíral otázkami spojenými s podřízením Soudu vytvořenému na základě mezinárodní dohody, tedy mezinárodnímu judiciálnímu tělesu.

V tomto posudku Soudní dvůr konstatoval přípustnost podřízení Soudu Společenství mezinárodnímu soudu vytvořenému v rámci Evropského hospodářského prostoru pro účely interpretace a aplikace této dohody. Zároveň Soudní dvůr judikoval, že autonomie právního řádu Společenství tímto krokem dotčena není.

Avšak musíme poznamenat v této souvislosti, že při zdánlivé podobnosti tohoto případu, na který se poukazuje také v odborné literatuře,<sup>7)</sup> s otázkou podřízení ESD Soudu pro lidská práva v rámci Úmluvy, jedná se o jeden odlišný a velice podstatný rys. Totiž o to, že zmiňovaný Soud vytvořený na základě smlouvy EHP předpokládá paritní zastoupení smluvních stran v tomto orgánu, tedy Společenství a participujících států na rozdíl od jediného zástupce ES v kontrolním mechanismu Úmluvy (podrobněji viz dále).

Na druhé straně je nutno vzít v úvahu, že do jurisdikce Soudu pro lidská práva na základě článku 19 Úmluvy nespádají záležitosti komunitárního práva. Jinými slovy ani právně závazná rozhodnutí Štrasburského soudu nemohou sama o sobě přímo zrušit nebo změnit ustanovení komunitárního práva. To zůstává plně v kompetenci orgánů a institucí Společenství, kterým stejně jako státům-signatářům v případě přistoupení k Úmluvě zůstává ponechána možnost výběru konkrétních prostředků pro plnění konečných rozsudků Soudu pro lidská práva v intencích článku 46 Úmluvy.<sup>8)</sup>

Kromě toho je nutno mít v patrnosti to, že Evropská společenství již pracovala odkaz na Úmluvu do svého právního řádu, zejména do primárního práva, které tvoří ústavní základy *acquis communautaire*. Stejně tak jako všechny členské státy EU jsou signatáři Evropské úmluvy, a tedy se ve své podstatě již řídí ustanoveními tohoto instrumentu ochrany lidských práv.

Nicméně v případě rozhodnutí o přistoupení k tomuto nástroji lidských práv se jeví vhodné zakotvit v Protokolu o akcesi *expressis verbis* formulaci ohledně toho, že na základě EÚOLP se plně a bezvýhradně uznává autonomie *acquis communautaire* a právní status Evropského soudního dvora. Taková výhrada je zvláště důležitá proto, že postavení Společenství se přece bude vyznačovat

<sup>6)</sup> Posudek ESD č. 1/91 ve věci *the Draft Treaty on an European Economic Area*, SbSD 1991, s. I-6079.

<sup>7)</sup> Betten, L., Grief, N.: *EU Law and Human Rights*, Longman, London and New York, 1998, s. 114.

<sup>8)</sup> V této souvislosti správně poukazuje Jiří Malenovský, že „Evropský soud není na rozdíl od ústavních soudů oprávněn zrušit platnost legislativního aktu“. Malenovský, J.: *Úvahy u korbky nového Evropského soudu pro lidská práva*, Právník č. 12, 1998, s. 997.

určitými odlišnostmi a specifiky ve srovnání se statusem států. Uvedené výslovné zakotvení se může opřít také o odpovídající předchozí zkušenost Evropského soudního dvora v rámci spolupráce se soudy vytvořenými na základě jiných mezinárodních dohod.<sup>9)</sup>

Korespondující změny jsou zřejmě nutné i na komunitární straně. Tím máme na mysli znění článku 22 Smlouvy ES, který uvádí, že „Soudní dvůr zajišťuje dodržování práva při výkladu a provádění této Smlouvy“. Vznikla mezera v otázce interpretace a aplikace Úmluvy (což je jiný nástroj, nežli zmiňovaná Smlouva) v záležitostech s komunitárním prvkem musí být uspokojivým a jednoznačným způsobem vyřešena přímo v tomto aktu primárního práva.

V doktríně nabízená možnost uvést v tomto článku formulaci, že „Evropský soudní dvůr je součástí jediného institucionálního systému, který slouží EU“,<sup>10)</sup> zdá se být dost vágní a ve své podstatě i nepřiliš přesná, a proto málo vyhovující.

Považujeme za vhodné rozšířit článek 220/ex 164 SES o ustanovení, které doplní dosavadní znění takto: „Ve své činnosti se Soudní dvůr řídí také Evropskou úmluvou, respektive dalšími instrumenty ochrany lidských práv, ke kterým Společenství přistoupila a jsou jimi vázána, stejně tak jako respektuje autoritu Soudu pro lidská práva ve vztahu k výkladu a aplikaci Úmluvy“.

Toto znění by bylo logickým vyústěním ustanovení odstavce 2 článku 6/ex F Smlouvy a zajistilo by koherenci v textu aktů primárního práva.

Dále v této záležitosti je nutno přesně delimitovat pravomoci ESD a Soudu prvního stupně v intencích článku 225-ex 168a Smlouvy ES.

Za úvahu také stojí otázka doplnění a rozšíření článku 234/ex 177 Smlouvy ES upravujícího řízení o předběžné otázce. Odpovídající změny by měly reflektovat i otázky aplikací Úmluvy v případech s komunitárním prvkem, pokud se k tomuto kroku Společenství rozhodnou uchýlit (podrobněji viz dále).

Obdobně jako i u jiných mezinárodních smluv, jež se vyznačují trojdimenzionálním účinkem (na úrovni vnitrostátní, komunitární a mezinárodní) Evropskému soudnímu dvoru musí být ponechána možnost výkladu a interpretací jejich ustanovení alespoň v té části, která obsahuje komunitární rozměr.<sup>11)</sup>

Jiná věc je, zda je to nutno udělat ve formě výslovného poukazu na Úmluvu, jelikož Evropský soudní dvůr má tendenci vykládat ustanovení článku 234/ex 177 SES velice extenzivně v tom smyslu, že pod pojem „výklad této Smlouvy“ jsou podřazovány i akty sjednané na základě zřizovací smlouvy, včetně mezinárodních smluv.

<sup>9)</sup> Viz např. čl. 106 Dohody o Evropském hospodářském prostoru, který uvádí, že „se zajišťuje systém výměny informací mezi soudy se zachováním jejich nezávislosti.“

<sup>10)</sup> Betten, *ibid* s. 115.

<sup>11)</sup> Viz Rozhodnutí ESD ve věci Demirel č. 12/1986 ze dne 30. 9. 1987, SbSD s. 3719.

Preferujeme nicméně *expressis verbis* formulaci s ohledem na signifikantní význam Úmluvy a beroucí v úvahu i výslovnou referenci na ni i na jiných místech zřizovacích smluv.

## II. 1. Předložení věci Evropskému soudu pro lidská práva

Co se týče předložení Štrasburskému soudu věci, která byla předmětem řízení před Evropským soudním dvorem, jak správně poukazuje analýza Rady Evropy,<sup>12)</sup> přichází v úvahu dva rozličné scénáře.

Zprvce, je to již existující systém, na základě kterého se lze obrátit na Soud pro lidská práva pouze v případech vyčerpání všech existujících opravných prostředků jak na národní, tak i na evropské úrovni. Jakmile komunitární nebo unijní akty byly aplikovány nebo transponovány národními orgány, může se potenciální stěžovatel domáhat nápravy před vnitrostátními soudy. Tyto soudy se mohou a za určitých podmínek musí obrátit v rámci prejudiciálního řízení na Evropský soudní dvůr s předběžnou otázkou ohledně slučitelnosti sporného aktu s *acquis communautaire* (článek 234/ex 177 SES). Tímto způsobem stěžovatel vyčerpá všechny vnitrostátní opravné prostředky (včetně obrácení se na Luxemburský soud) před předložením své věci Štrasburskému soudu.<sup>13)</sup>

K výše uvedenému postupu, na který se odvolává zpráva Rady Evropy, chceme ještě připomenout, že účast Lucemburského soudu v kauzách s lidskoprávní dimenzí se neomezuje pouze na řízení o předběžné otázce. Jsou to také přímé žaloby (např. na základě článku 230/ex 173 Smlouvy ES) k Evropskému soudnímu dvoru nebo řízení před Tribunálem prvního stupně (např. pracovníprávní spory zaměstnanců institucí EU z důvodu porušení zákazu diskriminace atd.) Ve všech takových případech předložení individuální stížnosti Štrasburskému soudu je přípustné až po vyčerpání výše uvedených postupů, které pro účely úmluvy jsou *de facto* přiřazeny k vnitrostátním prostředkům nápravy.

V této souvislosti chceme poukázat na to, že tento doposud existující systém rozhodování o kauzách lidskoprávního charakteru, pokud bude vtažen do mašinérie individuálních stížností na základě Úmluvy, vyvolá reálné nebezpečí soudních průtahů. Řízení před Evropským soudním dvorem totiž v průměru trvá 18 měsíců v případě řízení o předběžné otázce, okolo 21 měsíců v případě přímých žalob a okolo 23 měsíců v případě žalob v rámci Soudu prvního stupně.<sup>14)</sup>

Řízení před Soudem pro lidská práva trvá ještě déle. Proto patřičné změny a úpravy se zdají být nevyhnutelné.

<sup>12)</sup> Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights. Reflection Paper Prepared by the Secretariat, Strasbourg, 8.2.2001, DG - II (2001) 02, s. 8.

<sup>13)</sup> Tamtéž.

<sup>14)</sup> Bown, N.: The First Five Years of the Court of the First Instance and Appeals to the Court of Justice, Assessment and statistics, *European Common Law Review*, 1995, č. 32, s. 743-749.

V této souvislosti souhlasíme s navrhovaným tzv. druhým scénářem,<sup>15)</sup> který předvídá zavedení zvláštní procedury, na základě které Soudní dvůr Společenství (respektive Soud první instance) bude oprávněn požádat o výklad Úmluvy ze strany Soudu pro lidská práva.

Na základě uvedeného systému bude na Lucemburském soudu, aby extrahoval z této interpretace ty elementy, jež jsou nutné pro řešení případu před ním. Interpretace Štrasburského soudu zazní jak v případě aktů napadených přímo před ESD, tak i v případech, kdy Lucemburský soud je požádán národním soudem v řízení o předběžné otázce (článek 234/ex 177 SES). V posledně uvedených případech národní soudy budou rozhodovat bezprostředně s plnou znalostí všech aspektů případů a ve světle závazného výkladu komunitárního práva a práva Úmluvy.<sup>16)</sup>

Ke zmíněnému scénáři ještě pochopitelně musí přistoupit korespondující modifikace na straně práva Společenství a právní úpravy v rámci Úmluvy.

Pokud se týče odpovídající regulace na úrovni *acquis communautaire*, považujeme za postačující změny navrhované námi výše ve vztahu ke znění článku 220/ex 164 SES. Zároveň považujeme za vhodné doplnit odstavec 1 článku 234/ex 177 Smlouvy ES o ustanovení tohoto znění:

„Pokud se rozhodnutí o předběžné otázce dotýká aplikace Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, Evropský soudní dvůr má právo se obrátit na Evropský soud pro lidská práva s žádostí o závazný výklad.“

Při posuzování tohoto postupu z hlediska *acquis* Úmluvy přikláníme se k názoru zástupců Rady Evropy, že tento „nebude formálně vyloučen a zcela výjimečně bude vyžadovat prohlášení za přijatelný na základě článku 35 Úmluvy, jelikož konečné soudní rozhodnutí jak Evropského soudního dvora, tak i národních soudů budou běžně ve shodě s výkladem poskytnutým Štrasburským soudem.“<sup>17)</sup>

Za účelem vyhnout se odkladům a průtahům musí být v Úmluvě stanoven obecný časový limit ve vztahu k interpretacím, jež mají být poskytnuty na žádost Lucemburského soudu.<sup>18)</sup>

Obdobné změny se jeví jako žádoucí i na straně komunitárního práva. Jinak vyhlídka dlouhých odkladů způsobených kumulací soudních řízení nemůže být zcela zažehnána a cesta ke Štrasburku přes Lucemburk se nestane přímou tratí k dosažení spravedlnosti, ale může se změnit na zdlouhavé putování postranními cestičkami.

Dále: nejpodstatnější a nejdůležitější otázka z hlediska merita věci a efektivního působení v rámci institucionálního systému je participace ES v kontrolních mechanismech Úmluvy. Tím máme na mysli účast Společenství jednak v čin-

<sup>15)</sup> Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights. Reflection Paper Prepared by the Secretariat, Strasbourg, 8.2.2001, DG - II (2001) 02, s. 8.

<sup>16)</sup> Tamtéž s. 8-9.

<sup>17)</sup> Tamtéž s. 9.

<sup>18)</sup> Tamtéž.

nosti Soudu pro lidská práva, a jednak ve Výboru ministrů, který plní kvazi-soudní funkci.

Co se týče participace v judičiálním orgánu Úmluvy, přicházejí v úvahu tyto eventuality:

1. Stálý soudce ze stejným postavením jako ostatní soudci reprezentující smluvní strany (státy-signatáři).
2. Jmenovaný soudce ad hoc se zvláštním statutem, jež bude přizván pouze v případech zahrnujících komunitární právo.

Z tohoto je patrné, že otázka zastoupení ES, respektive EU v soudním orgánu Úmluvy se de facto rozpadá do těchto okruhů problémů:

1. právní status a délka mandátu soudce zastupujícího Společenství,
2. způsob určení takového zástupce,
3. jeho úloha a účast v činnosti Soudu.

Všechny uvedené otázky naráží na řadu problémů.

Hned ze začátku chceme zavrhnout možnost jmenování soudce ad hoc. Při vyhlídkách stále vzrůstajícího počtu případů s komunitárním prvkem tento postup se může stát těžkopádným a znamenat příliš velké břemeno pro všechny zúčastněné strany.

Proto by se mělo jednoznačně jednat o stálého soudce, permanentně zastoupeného v soudním sboru, což by odpovídalo i filozofii Úmluvy, která s příležitostným soudcem nepočítá a pojem soudce ad hoc nezná.

Zároveň s tím bude při této variantě nevyhnutelně docházet k tomu, že Společenství budou ve struktuře Soudu fakticky zastoupena dvakrát, jak prostřednictvím členských států, tak i ES samotných.

Další kontroverzní otázkou se jeví postup při určení „komunitárního“ („unijního“) soudce.

Z logiky věci, jelikož ES není homogenním útvarem jako státy, by mělo vyplývat to, že určení soudce reprezentujícího Společenství by mělo zůstat výhradně interní komunitární záležitostí, jež bude upravena ve zřizovací Smlouvě ES.

S tím je v disharmonii článek 22 Úmluvy, který určení soudců reprezentujících jednotlivé státy ponechává na volbě Parlamentního shromáždění.

Pokud se bude jednat o účasti ve Štrasburském soudu za stejných smluvních podmínek jako států - signatářů, po čemž již volala Komise, pak se pochopitelně vtažení volby soudce do procedur Úmluvy jeví jako nezbytné. V takovém případě musí komunitární právo stanovit postupy pro navrzení tří kandidátů pro volby v intencích článku 22 Úmluvy.

Ještě jedna důležitá otázka, která nesmí být opomenuta ze strany Společenství v souvislosti s volbou soudce, spočívá v zamezení dvojího mandátu. Jinými slovy musí být výslovně uvedeno, že Štrasburský soudce nesmí být zároveň soudcem ESD (respektive Tribunálu prvního stupně). Dvojí mandát z našeho hlediska není žádoucí, jelikož při tom není vyloučena možnost, že takový soudce může rozhodovat ve věci, která již byla předmětem řízení před Lucem-

burskými soudními orgány. Proto i inkompatibilita těchto funkcí musí být expressis verbis zakotvena na úrovni práva ES.

Dále, vzniká problém vymezení rozsahu působnosti a účasti ve struktuře Soudu pro lidská práva „komunitárního“ soudce.

Zejména vzniká otázka, zda soudce ze supranacionálních organizací bude účasten jenom v případech vedených proti ES (respektive EU) a zahrnujících problémy komunitárního práva, anebo se může zúčastnit i projednávání jiných kauz.

Máme za to, že pokud „komunitární“ soudce bude ustaven v souladu s obecnými podmínkami Úmluvy, tj. bude soudcem řádně zvoleným podle běžných procedur, permanentně fungujícím a bude ve stejném postavení jako soudce jiných Vysokých stran, není důvod, aby se jeho participace měla zásadně lišit od účasti jiných soudců.

Pro toto hledisko svědčí i ta skutečnost, že soudce Štrasburského soudu zásadně rozhoduje na základě osobního mandátu; proto účast soudce ze Společenství by neměla být omezena pouze na případy zahrnující stížnosti proti ES a jeho institucím. V tomto směru přínos „komunitárního“ soudce může být významný pro rozvoj judikatury Soudu pro lidská práva. Jeho plné začlenění do institucionální struktury tohoto judiciálního orgánu může podstatně pomáhat zacelovat mezery v *acquis* Úmluvy. Na druhé straně musí být vzaty v úvahu specifické rysy Společenství, zejména zvláštní a originální povaha komunitárního práva. Proto rozhodování o takových záležitostech je velice citlivé a vyžaduje odpovídající znalosti *acquis communautaire*.

V této souvislosti se jeví jako racionální úvaha ohledně vytvoření speciálního Senátu s „EU soudcem“, který bude zasedat jako „národní“ soudce. Tento senát bude určen k prozkoumání případů vedených proti ES, respektive EU včetně žádostí Evropského soudního dvora o výklad ze strany ESLP. S ohledem na jurisdikci tohoto senátu a při náležitém zohlednění specifických rysů komunitárního právního systému může být stanoveno, že většina členů tohoto senátu bude pocházet ze členských států ES. Případy vedené proti ES/EU, stejně jako žádosti o výklad jsou snadno identifikovatelné a mohou být okamžitě postoupeny speciálnímu senátu.<sup>19)</sup>

Nicméně hlavní potíž ohledně participace soudce ze Společenství spočívá v jiných kontroverzních záležitostech. Zůstává totiž nezodpovězena otázka, jak postupovat v kauzách vedených proti členským státům EU, jež zahrnují problematiku komunitárního práva, zejména stížnosti proti aktům národních orgánů vydávaných při transpozici a zapracování směrnic ES a aplikaci *acquis communautaire* vůbec.

V této souvislosti lze mluvit o určité rozdvojenosti neboli poněkud schizofrenním stavu, který znamená obtíže v určení toho, proti komu *de facto* stížnost směřuje. Stejně tak si lze představit situaci, kdy je nesnadno identifikovat,

<sup>19)</sup> Tamtéž s. 11.

zda stížnost vůbec zahrnuje problematiku práva ES do té míry, že vyžaduje zacházení jako s komunitárním případem.

Tyto problémy podle našeho názoru stěží mohou být uspokojivým a konformním způsobem vyřešeny s ohledem na tu skutečnost, že otázky komunitárního a národního práva se vzájemně do značné míry překrývají. Navíc otázka určení toho, zda se jedná o kauzu komunitární povahy, musí být vyřešena ještě před rozhodováním ve věci samé a zvážení všech relevantních skutečností.

Proto se obáváme, že právě určení případů, které budou zahrnovat účast „komunitárního“ soudce, bude nezbytně doprovázeno zmatky, chybami, a může se stát zdrojem nekonečných problémů. Ani navrhované možné cesty řešení ze strany zástupců Rady Evropy zcela neeliminují toto nebezpečí.

Podle jednoho z nich bude na dotčených stranách požádat o účast EU soudce v příslušném senátu a na senátu rozhodnout o takové žádosti.

Na základě druhé možnosti bude systém zamýšlen alternativně, podle toho, zda to bude kolegium soudců, jak je to stanoveno v článku 43 odstavec 2 Úmluvy, kdo bude rozhodovat o žádosti stran a/nebo států, anebo zda se bude rozhodovat na základě jejich vlastního návrhu ohledně toho, zdali s ohledem na vážné dopady na komunitární právo bude věc proti členskému státu postoupena zvláštnímu senátu zahrnujícímu soudce ES/EU.<sup>20)</sup>

To, že nabízená řešení jsou mezerovitá a nedostatečně konkrétní, stejně tak jako způsobila vyvolat konfusi, není nutno zdůrazňovat. Navíc stále zůstává otevřená otázka stanovení podmínek, za jakých věc projednávaná Speciálním senátem bude postoupena Velkému senátu v intencích článku 43 Úmluvy.

Uspokojivé skloubení všech uvedených aspektů se jeví jako sisyfovská práce s ohledem na povahu *acquis communautaire* a jeho těsnou provázanost s národním právem.

Poněkud odlišná situace je v případě vyřešení problematiky zastoupení ES, respektive EU v Radě ministrů, politickém orgánu Úmluvy, který dohlíží nad výkonem rozsudků Soudu pro lidská práva a plní *de facto* kvazisoudní funkce.

Na základě článku 14 Statutu Rady Evropy každý člen má jednoho představitele v tomto orgánu. Jsou to ministři zahraničních věcí, kteří jsou vázáni pokyny svých národních vlád. Z toho je patrné, že otázka určení konkrétního reprezentanta ES/EU je výhradně komunitární (unijní) záležitostí, jejíž individuální vyřešení má být plně respektováno na úrovni Úmluvy.

Ačkoli tato otázka se teprve stane předmětem jednání a námětem pro budoucí diskusi mezi členskými státy a institucemi ES/EU, nicméně již teď lze předjímat určité výsledky. Po analogii s národním právem by to měla být osoba odpovědná za problematiku zahraničních záležitostí.

V této souvislosti se zcela logicky nabízí funkce generálního tajemníka Rady EU, který je na základě článku 207/ex 157 SES zároveň Vysokým zmocněncem pro společnou zahraniční a bezpečnostní politiku. Stejně tak to může být

<sup>20)</sup> Tamtéž s. 12.

příslušný člen Komise reprezentující „strážkyni Smluv a motor Společenství“. Naopak nepovažujeme za vhodné obsazení této funkce na základě rotačního principu, který by reflektoval předsednictví jednotlivých států v Radě EU vzhledem k dvojímu zastoupení národních reprezentantů.

Pro umožnění řádné participace zástupce ES/EU v tomto orgánu Úmluvy považujeme za nutné uskutečnit také změny na úrovni *acquis* Rady Evropy. Kromě již zmiňovaného článku 46 odstavec 2 Úmluvy je nutno se zamyslet nad odpovídajícím zněním článku 14 Statutu Rady Evropy, který počítá pouze s účastí ministrů zahraničních věcí, tedy s reprezentanty výhradně států.

Příslušné změny lze uskutečnit cestou modifikace přímo Statutu Rady Evropy (což je cesta poněkud těžkopádná a zdlouhavá) nebo ve formě protokolu o přistoupení, respektive statutární rezoluce.

Avšak mnohem složitější než výběr konkrétních forem pro odpovídající úpravu pro účast se jeví otázka hlasovacích práv zástupce ES/EU v rámci plnění kvazijudiciálních funkcí Výboru ministrů. Jinými slovy je nutno zásadně rozhodnout o mechanismu účasti komunitárního reprezentanta v dohledu nad výkonem rozsudků na základě článku 46 odstavec 2, včetně zvážení všech možných eventualit.

Zde přicházejí v úvahu dvě možnosti:

1. účast komunitárního reprezentanta ve všech případech,
2. účast pouze v kauzách, projednávání kterých se zúčastnil ES/EU soudce.

Analýza Rady Evropy navrhuje vycházet z určité paralely mezi účastí ES/EU v Soudu a ve Výboru ministrů.<sup>21)</sup>

Máme za to, že takové řešení zpochybňuje rovnocenné postavení a řádnost členství Společenství a že ES tím budou omezena v možnosti se podílet na vytváření ústavního pořádku v Evropě, což je jedním z primárních záměrů vůbec pro přistoupení k Úmluvě. Navíc je to v rozporu i s literou a duchem Statutu Rady Evropy, podle něhož každému představiteli ve Výboru ministrů zásadně náleží jeden hlas. Proto *ad hoc* participace na hlasovacích právech se nejeví jako žádoucí mimo jiné i s ohledem na tu skutečnost, že Společenství přijmou na sebe také i odpovídající finanční břemeno a budou se zcela jednoznačně podílet na výdajích vznikajících v rámci realizace cílů Úmluvy.

Na druhé straně pro Společenství, respektive Unii se může jevit jako určité úskalí skutečnost, že dohled nad výkonem rozsudků obsahujících komunitární záležitosti bude realizován i ze strany těch států, které se nacházejí mimo komunitární systém a jejichž vnímání problematiky *acquis communautaire* nemusí být vždy adekvátní.

Tím se dostáváme k závěrečné otázce.

### III. JE PŘISTOUPENÍ SPOLEČENSTVÍ K ÚMLUVĚ NUTNÉ A ŽÁDOUCÍ?

Po nastínění všech argumentů pro a proti přistoupení je patrné, že uvažo-

<sup>21)</sup> Tamtéž s. 13.

vaný krok nebude ani jednoduchý ani bezproblémový, a to jak na straně ES/EU, tak i na straně mechanismů Úmluvy. Otázka je, zda výhody přistoupení nebudou převáženy v této souvislosti vznikajícími komplikacemi.

Za úvahu stojí i ta skutečnost, zda Úmluva, která byla vypracována již před půl stoletím, zůstává tím pravým nástrojem, který je způsobilý zajistit náležitou ochranu práv jednotlivců v rámci ES/EU.

Charta základních práv EU jako ucelený katalog lidských práv v rámci supranacionálních organizací se jeví na první pohled jako další důvod pro zdržení se přistoupení.

Na druhé straně právě Charta otevírá větší prostor pro nárůst žalob jednotlivců s lidskoprávní dimenzí na komunitární úrovni. Pro to svědčí i poslední praxe, kdy odkazy na Chartu se opakovaně stávaly součástí posudků Generálních advokátů, ačkoliv Evropský soudní dvůr se prozatím zdráhá opřít svá rozhodnutí o tento doposud z formálního hlediska nezávazný akt *acquis communautaire*.

Rozhodování ve všech těchto případech nepochybně vyžaduje konzistentní výklad odpovídajících pojmů z oblasti lidských práv, který by neměl být inkompatibilní s interpretací Soudu pro lidská práva.

Proto přijetí Charty samo o sobě nepochybně jeví důvody pro přistoupení, stejně tak jako akcese k Úmluvě nebude překážkou pro získání závazného charakteru Charty v budoucnu.

To nepřímou potvrzuje i formulace Laekenské deklarace, která výslovně zmiňuje obě možnosti – jak zařazení Charty do zřizovacích smluv, tak i přistoupení Společenství k Úmluvě<sup>22)</sup> –, jež se navzájem nevylučují.

Význam přistoupení k Evropské úmluvě i přestože se jedná o dokument méně moderní a zahrnující méně kategorií lidských práv nežli Charta EU, zůstává stále signifikantní, pokud vezmeme v úvahu, že se jedná o minimální standard ochrany lidských práv v celoevropském regionu. Vytvoření mechanismu pro vynucování Charty se v této souvislosti jeví jako další krok směřující k vybudování vyššího standardu ochrany práv jednotlivců v evropském unijním prostoru.

Samotné a konečně rozhodování o přistoupení bude vedeno především politickými důvody<sup>23)</sup> a bude do značné míry ovlivněno smluvními podmínkami, které se zástupcům Společenství podaří dojednat, včetně uspokojivého vyřešení výše nastíněných právních problémů.

*Článek byl dokončen v červenci 2002*

<sup>22)</sup> The Future of European Union, Laeken Declaration, 15. December 2001, SN 273/01, s. 5.

<sup>23)</sup> To, že politické důvody překonávají i právní a další překážky, ukazuje příklad eura. Podle závěrů Barcelonského summitu „euro je jasným dokladem toho, čeho může Unie dosáhnout, je-li politická vůle“. Viz zasedání Evropské rady konané ve dnech 15.-16. března 2002 v Barceloně, Dokumenty EU, Příloha Mezinárodní politiky, č. 5, 2002, s. 1.

The problems of possible accession of European Communities to the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in the light of current development

Naděžda Šišková

The article deals with one of the most debatable and problematic issues accompanying the development of European Communities for almost a quarter of a century.

The conclusions of the Laeken summit of the EU of December 2001 have revised and presented this issue with new intensity. They have pointed in particular to the necessity of an explicit solution of this problem by the Convention in the framework of the preparation of the platform for the next intergovernmental conference which will decide definitely on the future organization and structure of Europe.

The article analyses the impact of the possible accession of European Communities and its legal and political consequences with particular reference to community and international law. It can serve also as a basis for the discussion on the national level of the Czech Republic as a state which has its representatives in the Convention on the one hand, and a state which will participate in the formulation of the final documents of the afore mentioned Intergovernmental Conference.

The author first presents the arguments in favour of the accession. In this context she emphasizes the aspect of the strengthening of the rights of the individual due to a better clarity and transparency of the actions of the Communities in the field of human rights and the fixed determination of the responsibilities of these supranational organizations in the intentions of the European convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

The accession would formalize also the status of the Convention in the legal system of the Communities which has been limited so far to the references to the Convention in *acquis communautaire*. It would strengthen also the legal certainty and trust of the citizens due to the fact that the community legal acts in the field of human rights would be subject to the review by an independent judicial organ not forming part of the community legal system. At present the EU and its institutions are the only power in Europe whose acts are beyond the control by the Strassbourg court.

The accession would provide a clear proof that EC integrates explicitly and expressly with the paneuropean system of the protection of human rights. It would assure an integral development of the protection of human rights in the whole of Europe without any dividing lines. Respect for human rights would become the basis of the future organization of Europe.

After the enumeration of the positive aspects of accession the author points out the legal problems and complications accompanying the EC accession to the Convention.

In this context she points to the fear of EU institutions that the accession would threaten the autonomy of the legal system of the Community. There is also the fact that the accession to the Convention will concern another subject than a state.

The author outlines further groups of problems which will have to be solved, such as the composition of the chambers (panels) in the cases with a Community element. There is also the danger of delays and the prolongation of the whole proceedings; the excessive case-load of the European Court of Human Rights which will have to cope with a much higher number of cases and the unclear relation between the Convention and the EU Charter of Human Rights.

The article programmatically deals with the outlined problems suggesting also the possible manner of their solution both on the part of *acquis communautaire* and the *acquis* of European Convention.

In conclusion the author deliberates whether the accession of European Communities to the Convention is necessary and desirable.

K MEZÍM SVOBODY PROJEVU V PRÁVU USA

1. ÚSTAVNÍ ZAKOTVENÍ SVOBODY PROJEVU V USA

Garance svobody projevu v USA je zakotvena v I. dodatku americké Ústavy. Prvních deset dodatků Ústavy USA zakotvujících základní práva a svobody tvoří Listinu práv (Bill of rights) a k jejich přijetí Kongresem došlo 25. září 1789, přičemž platnou součástí Ústavy USA se tyto dodatky staly 15. prosince 1791. Formulace I. dodatku je poměrně obecná a žádné možnosti omezení svobody projevu nestanoví: *Congress<sup>1)</sup> shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; ...* (Kongres nepřijme zákon. . . omezující svobodu slova či tisku).<sup>2)</sup> Rozlišení mezi projevy, které Ústava chrání a mezi těmi, které se již ocitají mimo ústavní ochranu, je až věcí rozhodovací praxe Nejvyššího soudu USA v rámci *judicial review*, jímž je Ústava USA prakticky dotvářena.

Tato stať je zaměřena na problematiku mezi svobody projevu v souvislosti se zájmem státu na ochraně veřejného pořádku a bezpečnosti. K terminologické stránce je třeba předeslat, že ačkoli I. dodatek Ústavy používá termíny svoboda slova (*speech*) a tisku (*press*), je v této stati používán obecnější pojem

<sup>1)</sup> Pojem Kongres je americkými soudy vykládán extenzivně jako jakákoli složka federální, státní či místní moci („any branch of federal, state, or local government“) - srov. Lieberman, J. K.: *Free Speech, Free Press, and the Law* - Lothrop, Lee & Shepard Books, New York, 1980, str. 10. Takto široký výklad však nebyl zaujímán od počátku, nýbrž ústavně k němu otevřelo cestu až přijetí XIV. ústavního dodatku (*due process clause*) v roce 1868 - srov. níže.

<sup>2)</sup> Pro srovnání: v České republice umožňuje Listina základních práv a svobod podle čl. 17 odst. 4 svobodu projevu a právo vyhledávat a šířit informace omezením zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti. Podle čl. 19 odst. 3 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech užívání svobody projevu *s sebou nese zvláštní povinnosti a odpovědnost. Může proto podléhat určitým omezením, avšak tato omezení budou pouze taková, jaká stanoví zákon a jež jsou nutná k respektování práv nebo pověstí jiných, k ochraně národní bezpečnosti, veřejného pořádku, veřejného zdraví nebo morálky. Omezení svobody projevu upravuje též čl. 10 odst. 2 (Evropské) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, který stanoví, že výkon těchto svobod, protože zahrnuje i povinnosti i odpovědnost, může podléhat takovým formalitám, podmínkám, omezením nebo sankcím, které stanoví zákon a které jsou nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, územní celistvosti nebo veřejné bezpečnosti, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověstí nebo práv jiných, zabránění úniku důvěrných informací nebo zachování autority a nestrannosti soudní moci.*