

Několik poznámek k nahrazování směrníc nařízeními v Evropské unii

Úvod

Již několik let lze v legislativní činnosti Evropské unii sledovat proces rušení unijních směrnic a přijímání nové právní úpravy ve formě nařízení. Jedná se o vcelku nenápadný proces federalizace EU, neboť unijní nařízení představují – na rozdíl od směrnic – v zásadě unifikovanou právní úpravou platnou zpravidla ve všech členských státech. Zatímco směrnice musí být provedeny (transponovány) do vnitrostátního práva a nechávají členským státům menší či větší prostor při této transpozici, nařízení lze označit za skutečné „evropské zákony“. Podstatou nařízení je, že jsou způsobilá k aplikaci bez potřeby vnitrostátního provedení, přičemž členské státy pouze přijímají doprovodné implementační zákony (upravující např. sankce) tak, aby bylo nařízení plně aplikovatelné a vymahatelné v praxi.

Problematické nařízení, jejich právním účinkům, implementaci a dalším souvisejícím otázkám se v českém prostředí dlouhodobě a systematicky věnuje zejména R. Král.²⁾ Specifické téma nahrazování směrnic nařízeními ovšem zatím nebylo v odborné literatuře (zahraniční či české) příliš diskutováno. V České republice lze v tomto směru za doslova průkopnický považovat článek F. Křepelky publikovaný v roce 2017 v časopise Právník.³⁾ Podnětný je dále článek M. Whelanové zveřejněný v roce 2019 v časopise Správní právo, který se zevrubně zabývá problematickými aspekty implementace nařízení v ČR.⁴⁾ V zahraniční odborné literatuře jsem nenalezla žádnou podstatnější stať na uvedené téma. Téma je natolik obsáhlé, že ho nelze v rámci jednoho odborného článku zcela vyčerpát. Cílem tohoto příspěvku je proto přispět do diskuse o vhodnosti a nezbytnosti nahrazování směrnic nařízeními v EU, neboť s ohledem na význam tématu je třeba tuto diskusi rozvinout. Nabízí se totiž mj. otázka, zda má k tomu Unie odpovídající pravomoci a zda je dostatečně demokratická na to, aby mohla masivněji nahrazovat směrnice „federálními evropskými zákony“.

¹⁾ Autorka děkuje za cenné připomínky JUDr. Petru Svobodovi, Ph.D.

²⁾ Viz zejména v monografii KRÁL, R.: *Nařízení ES z pohledu jejich vnitrostátní aplikace a implementace*. Praha: C. H. Beck, 2006, ISBN 80-7179-548-8 či celou řadu odborných článků, z poslední doby např. KRÁL, R.: Ke změně či doplnění směrnic EU nařízeními EU v přenesené pravomoci. *Správní právo - Legislativní příloha* č. 1/2019, s. XXIII-XXIX, ISSN 0139-6005.

³⁾ KŘEPELKA, F.: Nahrazování směrnic nařízeními (důvody, skutečnost, možnosti). *Právník* č. 3/2017, s. 213-234, ISSN 0231-6625.

⁴⁾ WHELANOVÁ, M.: Implementace přímo použitelných nařízení Evropské unie do českého právního řádu. *Správní právo - Legislativní příloha* č. 6/2019, s. LXII-LXXXIX, ISSN 0139-6005.

Proces nahrazování směrnic nařízeními EU

Počátky procesu rozsáhlejšího rušení směrnic a jejich nahrazování nařízeními je možné vysledovat v období po roce 2000.⁵⁾ Mezi prvními byla takto přijata nařízení v rámci revize komunitárního potravinářského práva, konkrétně nařízení 852/2004 o hygieně potravin,⁶⁾ které zrušilo směrnici 93/43,⁷⁾ a nařízení 882/2004 o kontrole potravin,⁸⁾ jež zrušilo celou řadu směrnic a rozhodnutí⁹⁾ (návrhy obou nařízení pocházejí z roku 2000). Postupně začaly být rušeny směrnice v nejrůznějších oblastech, ve spotřebitelském právu, v oblasti ochrany osobních údajů, ochrany zdraví ad. Nová právní úprava obsažená v nařízeních, která je nahrazuje, často souvisí s volným pohybem zboží a služeb, respektive stanoví práva a povinnosti jednotlivců (soukromých osob). Jako příklady lze uvést nařízení 1223/2009 o kosmetických přípravcích,¹⁰⁾ rušící směrnici 76/768¹¹⁾ nařízení 1169/2011 o poskytování informací o potravinách spotřebitelům,¹²⁾ rušící směrnici 2000/13,¹³⁾ obecné nařízení 2016/679 o ochraně osobních údajů (tzv. GDPR),¹⁴⁾ rušící směrnici 95/46,¹⁵⁾ či nařízení 2017/745 o zdravotnických prostředcích,¹⁶⁾ rušící směrnice 90/385¹⁷⁾ a 93/42.¹⁸⁾ Aktuální je dále reforma Společného evropského azylového

⁵⁾ Shodně KŘEPELKA, 2017, op. cit., s. 224.

⁶⁾ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 852/2004 ze dne 29. dubna 2004 o hygieně potravin.

⁷⁾ Směrnice Rady 93/43/EHS ze dne 14. června 1993 o hygieně potravin.

⁸⁾ Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) č. 882/2004 ze dne 29. dubna 2004 o úředních kontrolách za účelem ověření dodržování právních předpisů týkajících se krmiv a potravin a pravidel o zdraví zvířat a dobrých životních podmínkách zvířat.

⁹⁾ Viz čl. 61 odst. 1 tohoto nařízení.

¹⁰⁾ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1223/2009 ze dne 30. listopadu 2009 o kosmetických přípravcích.

¹¹⁾ Směrnice Rady 76/768/EHS ze dne 27. července 1976 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se kosmetických prostředků.

¹²⁾ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011 ze dne 25. října 2011 o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1924/2006 a (ES) č. 1925/2006 a o zrušení směrnice Komise 87/250/EHS, směrnice Rady 90/496/EHS, směrnice Komise 1999/10/ES, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/13/ES, směrnice Komise 2002/67/ES a 2008/5/ES a nařízení Komise (ES) č. 608/2004.

¹³⁾ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/13/ES ze dne 20. března 2000 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se označování potravin, jejich obchodní úpravy a související reklamy.

¹⁴⁾ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

¹⁵⁾ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. 10. 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

¹⁶⁾ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/745 ze dne 5. dubna 2017 o zdravotnických prostředcích, změně směrnice 2001/83/ES, nařízení (ES) č. 178/2002 a nařízení (ES) č. 1223/2009 a o zrušení směrnice Rady 90/385/EHS a 93/42/EHS.

¹⁷⁾ Směrnice Rady 90/385/EHS ze dne 20. června 1990 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se aktivních implantabilních zdravotnických prostředků.

¹⁸⁾ Směrnice Rady 93/42/EHS ze dne 14. června 1993 o zdravotnických prostředcích.

systému, jež do budoucna počítá s nahrazením dosud platné tzv. kvalifikační směrnice¹⁹⁾ a tzv. procedurální směrnice²⁰⁾ kvalifikačním nařízením²¹⁾ a procedurálním nařízením²²⁾. Ilustrativní je zjištění M. Whelanové, že v roce 2018 bylo přijato jen asi 50 směrnic, zato však přibližně 1000 nařízení.²³⁾

Nahrazování směrnic nařízeními v EU je třeba zasadit do kontextu úsilí zjednodušovat právních předpisy EU, resp. zlepšovat právní úpravu na úrovni Unie. Toto úsilí unijních orgánů lze zaznamenat od druhé poloviny 90. let minulého století, kdy byl iniciován projekt SLIM (Simpler legislation for the internal market).²⁴⁾ Na něj později navázala interinstitucionální dohoda z roku 2003 uzavřená mezi hlavními unijními orgány podílejícími se na normotvorbě, tj. Evropským parlamentem, Radou a Komisí,²⁵⁾ jejímž cílem bylo zlepšení tvorby právních předpisů přijímaných v legislativním procesu EU.²⁶⁾ Zmínit lze i nejrůznější další iniciativy v rámci „Better regulation“, např. sdělení Komise z roku 2005 nazvané „Provádění lisabonského programu Společenství: Strategie pro zjednodušení právního prostředí“²⁷⁾ (dále jen „sdělení Komise z roku 2005“) či program pro účelnost a účinnost právních předpisů REFIT (Regulatory Fitness and Performance) z roku 2012.²⁸⁾ Také současná Komise ustavená po volbách do Evropského parlamentu v roce 2019 hodlá pokračovat ve zdokonalování unijních právních předpisů.²⁹⁾

Hlavním nositelem legislativní iniciativy v EU je Komise, která obvykle volí formu právního aktu, přičemž má povinnost zohlednit příslušný druh pravomoci Unie v regulované oblasti (zejm. zda jde o výlučnou či sdílenou pravomoc). Komise je tedy v tomto ohledu klíčovým orgánem. Zakládací

¹⁹⁾ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. prosince 2011 o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany.

²⁰⁾ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. června 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany.

²¹⁾ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany a o změně směrnice Rady 2003/109/ES ze dne 25. listopadu 2003 o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty, COM(2016) 466.

²²⁾ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o zavedení společného postupu pro mezinárodní ochranu v Unii a o zrušení směrnice 2013/32/EU, COM(2016) 467.

²³⁾ Viz WHELANOVÁ, 2019, op. cit., s. LXII.

²⁴⁾ Sdělení Komise z 8. 5. 1996, COM (96) 204 final.

²⁵⁾ Úř. věst. C 321, 31.12.2003, s. 1.

²⁶⁾ Tato dohoda byla v roce 2016 nahrazena novou interinstitucionální dohodou o zdokonalení tvorby právních předpisů, Úř. věst. L 123, 12. 5. 2016, s. 1-14.

²⁷⁾ KOM(2005) 535.

²⁸⁾ Podrobněji k tomu viz Better regulation: why and how, dostupné na https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation-why-and-how_en [cit. 10. 10. 2019].

²⁹⁾ Srov. Pracovní program Komise na rok 2020 – sdělení Komise ze dne 29. 1. 2020, COM(2020) 37 final, bod 4.

smlouvy³⁰⁾ konkrétní formu sekundárního aktu předepisují spíše výjimečně (podrobněji viz níže). Jak Komise odůvodňuje nahrazování směrnic nařízeními? Ve sdělení Komise z roku 2005 se k tomu obecně vyjadřuje takto: „Nahrazení směrnic nařízeními může za určitých okolností vést ke zjednodušení, jelikož nařízení umožňují okamžité použití, zaručují, že všichni účastníci podléhají ve stejné době stejným pravidlům, a zaměřují pozornost na konkrétní prosazování pravidel EU. Tento přínos zjednodušování byl všeobecně uznáván při konzultacích, což podporuje názor, že by zjednodušování zabránilo rozdílnému uplatňování na vnitrostátní úrovni. V souladu s ustanoveními Smlouvy a s přihlédnutím k protokolu ke Smlouvě o subsidiaritě a proporcionalitě Komise hodlá dále v jednotlivých případech využívat potenciál zjednodušení nahrazováním směrnic nařízeními.“

Konkrétní důvody pro změnu formy právního aktu jsou pak více či méně podrobně uvedeny v důvodových zprávách k návrhům nařízení a zmíněny bývají také v preambulích přijatých a publikovaných nařízení.³¹⁾ Z nich vyplývá, že za hlavní výhody, a tudíž důvody pro volbu nařízení oproti směrnicím, považuje Komise následující. Nařízení se nemusí transponovat do vnitrostátních právních řádů členských států, a odpadají tak náklady spojené s transpozicí směrnic. To je zvláště významné v případě, kdy je nutné unijní akt často měnit. Právní úprava v nařízení pak platí jednotně v celé Unii, čímž se zvyšuje právní jistota jednotlivců. Právní regulace se neliší stát od státu a soukromé subjekty nemusí studovat právní předpisy jednotlivých členských států.

Na celý proces nahrazování směrnic nařízeními je třeba nahlížet také z perspektivy historického vývoje evropské integrace. V počátečních fázích, kdy se vytvářel společný, respektive vnitřní trh (do počátku 90. let minulého století) a začaly se realizovat s ním související politiky, bylo zapotřebí nejprve sblížit mnohdy odlišné právní úpravy členských států. Tomuto cíli dobře sloužily směrnice, které postupně harmonizovaly vnitrostátní právní řády v příslušných oblastech.

Po roce 2000 již bylo dosaženo relativně vysokého stupně harmonizace, přičemž nařízení umožňují posunout evropskou integraci ještě dále. EU se proto snaží ve vybraných oblastech unifikovat právní úpravu napříč jednotlivými státy a zbavit se závislosti fungování unijních pravidel na jejich včasném a řádném provedení ze strany členských států, jako je tomu u směrnic. Jako příklad lze uvést vytváření společných pravidel azylového práva, byť zde je vývoj časově posunutý tím, že se společná pravidla začala přijímat až později. Tato pravidla nejprve vznikala v rámci Schengenské prováděcí dohody³²⁾ mimo rámec komunitárního práva a platila jen pro smluvní strany dohody. Po přijetí Amsterdamské smlouvy, jež přenesla problematiku azylu do tzv. prvního (komunitárního) pilíře EU, proběhla první fáze harmonizace azylového práva

³⁰⁾ Smlouva o Evropské unii (SEU) a Smlouva o fungování Evropské unie (SFEU).

³¹⁾ Viz např. bod 20 preambule GDPR či bod 2 preambule nařízení 1223/2009 o kosmetických přípravcích.

³²⁾ Úmluva z r. 1990 k provedení Schengenské dohody ze dne 14. 6. 1985 o postupném odstraňování kontrol na společných hranicích.

v letech 1999-2005 s cílem zavést minimální společné standardy v členských státech. Za tímto účelem byly přijaty právní akty převážně ve formě směrnic (s některými výjimkami, mezi něž patří zejm. tzv. dublinské nařízení³³⁾). V rámci druhé vlny harmonizace po přijetí Lisabonské smlouvy byla v letech 2008-2013 přijata nová pravidla stanovující vyšší standardy, obsažená i nadále převážně ve směrnici. Aktuální reforma Společného evropského azylového systému navržená Komisí v roce 2016 zahrnuje sedm návrhů unijních právních aktů, z toho se jedná o šest nařízení a již jen jednu směrnici.³⁴⁾

V unijní normotvorbě lze dále vysledovat změny také v tom směru, že EU upravuje v čím dál větší míře práva a povinnosti jednotlivců (fyzických a právnických osob), jako je to běžné ve vnitrostátních zákonech. Jako příklady mohou sloužit pravidla ochrany osobních údajů fyzických osob či práva spotřebitelů. Tato pravidla jsou často konkrétně a přesně formulována, takže za vhodnější formu pro takovou regulaci lze skutečně považovat nařízení oproti směrnicím.

Lze shrnout, že po roce 2000 nacházejí unijní orgány (v první řadě Komise) v oblasti tvorby sekundární legislativy EU nový potenciál v nařízeních. Ta jsou přijímána za účelem „zjednodušování“ či „zlepšování“ unijních právních předpisů. Uvedený přístup Unie je však také snahou o dosahování vyššího stupně integrace prostřednictvím unifikace právní úpravy v celé EU namísto „pouhého“ sblížení vnitrostátních úprav cestou harmonizačních směrnic. Unie při tom reaguje na skutečnost, že členské státy mnohdy netransponují směrnice včas či řádně. Volba nařízení je i důsledkem stále častější regulace práv a povinností fyzických a právnických osob. Těžiště normotvorby se tím posunuje ještě více na unijní úroveň, neboť materiálně je základní právní úprava navrhována a přijímána Komisí, Evropským parlamentem a Radou jakožto unijními orgány. Členskými státem (především vnitrostátními parlamenty) zbývá přijmout jen implementační vnitrostátní legislativu.

Výhody a úskalí unijní regulace ve formě nařízení

Některé výhody nařízení ve srovnání se směrnicemi již byly stručně zmíněny. Nařízení v tradičním pojetí jsou přímo použitelná ve všech členských státech, jak stanoví čl. 288 SFEU. Netransponují se do vnitrostátního práva, aplikují se přímo, přijímá se jen doprovodný vnitrostátní zákon zajišťující plnou aplikovatelnost a vymahatelnost nařízení. Odpadají tím problémy spojené jinak s transpozicí směrnic (státy v řadě případů směrnice netransponují včas či řádně). Důsledkem opožděné či vadné transpozice směrnic jsou různé právní režimy v jednotlivých členských státech. Směrnice se sice může jednotlivec za podmínek stanovených judikaturou Soudního dvora EU dovolávat před vnitrostátními orgány. Tento přímý účinek směrnic je ale jak známo

³³⁾ Nařízení Rady (ES) č. 343/2003 ze dne 18. února 2003, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států.

³⁴⁾ Srov. Reform of the Common European Asylum System (CEAS), dostupné na [http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-towards-a-new-policy-on-migration/file-reform-of-the-common-european-asylum-system-\(ceas\)](http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-towards-a-new-policy-on-migration/file-reform-of-the-common-european-asylum-system-(ceas)) [cit. 13. 12. 2019].

omezený, neboť jednotlivec se může zásadně dovolávat pouze svých práv vyplývajících ze směrnice a jen vůči státu. Ve sporu mezi fyzickými a právními osobami (tj. v horizontálních vztazích) v zásadě nelze směrnici aplikovat. Je třeba doplnit, že Komise má k dispozici nástroje, jak vymáhat splnění transpoziční povinnosti, konkrétně se jedná o řízení pro porušení unijního práva podle čl. 258 a násl. SFEU, přičemž Soudní dvůr může na návrh Komise uložit státu i peněžitou pokutu. Vymáhání transpoziční povinnosti je ovšem časově náročné. Dle informací Komise činí průměrná délka řízení pro porušení unijního práva přibližně 3 roky v oblasti pravidel vnitřního trhu.³⁵⁾

Je-li právní úprava v nařízeních skutečně unifikovaná (viz níže), platí jednotně v členských státech, a zajišťuje tak stejnou úroveň práv a povinností. Zvláště v oblasti volného pohybu zboží a služeb je výhodou pro obchodníky v Unii, pokud dodržují jednotná pravidla a nemusí se seznamovat s různými právními předpisy členských států a vyhovovat jejich požadavkům. Jak dále uvádějí unijní orgány, nahrazení směrnic nařízeními může vést ke zjednodušení právní úpravy a odpadají náklady spojené jinak s transpozicí směrnic. F. Křepelka dodává, že nahrazení směrnic nařízeními má zřetelný politický přínos. Evropská veřejnost může intenzivněji vnímat význam Evropského parlamentu. Nenastává problém tzv. *gold-platingu*,³⁶⁾ tedy přesahující transpozice směrnic. Jedná se o fenomén, kdy vnitrostátní orgány využívají transpoziční povinnosti k prosazení přísnější právní úpravy, než požaduje směrnice. Přijatá – přísnější – vnitrostátní legislativa je pak veřejností mylně přičítána požadavkům EU.³⁷⁾ V případě nařízení je jednoznačné, která pravidla stanoví unijní úprava a která vnitrostátní.

Nařízení a jejich implementace do vnitrostátního práva však s sebou nesou i řadu úskalí. Jistě dobře míněné úsilí unijních orgánů zjednodušovat právní úpravu přijetím nařízení se někdy májí účinkem. K potravinářskému právu EU, zahrnujícímu obě výše uvedená nařízení 882/2004 a 852/2004 nahrazující dříve platné směrnice, se R. Strinz vyjadřuje kriticky: „Kdo od europeizace očekával zjednodušení nebo liberalizaci, byl zklamaný. V některých dílčích oblastech zarostla právní úprava houštím a stala se natolik nejasnou a zčásti i nesrozumitelnou, že se mluvilo o stavu *„naprosto chaotickém a nadále nepřijatelném z hlediska požadavků právního státu“*. To vedlo posléze ke snaze systematizovat a zjednodušit evropské potravinářské právo.“³⁸⁾

³⁵⁾ Viz Single Market Scoreboard, s. 7, dostupné na https://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard/_docs/2019/performance_by_governance_tool/infringements_en.pdf [cit. 1. 11. 2019].

³⁶⁾ KŘEPELKA, 2017, op. cit., s. 222-223.

³⁷⁾ Podrobně k tomu viz např. KRÁL, R., SCHEU, H. C., KULDA, M., MÁDR, P., MATYSOVÁ, M., NAVRÁTIL, P., VONDRÁČKOVÁ, A.: *Zbytečně zatěžující transpozice - neodůvodněný gold-plating směrnic EU v České republice*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2015, ISBN 978-80-87975-18-3.

³⁸⁾ STREINZ, R.: *Wegweiser durch das Gestrüpp des EU-Lebensmittelrechts*, s. 65. In HAGENMEYER, M., LOOSEN, P.: *Festschrift für Michael Welsch*. Hamburg: Behr's Verlag, 2010, ISBN: 978-3-89947-741-2.

Není pochyb o tom, že s transpozicí směrnic jsou spojeny nemalé náklady. Směrnice vyžadují vždy provedení ve vnitrostátním právu, což v legislativní praxi znamená přijetí nezbytných právních předpisů, často vnitrostátních zákonů schvalovaných v časově i jinak náročném zákonodárném procesu. Na druhou stranu nařízení standardně vyžadují také přijetí určité vnitrostátní úpravy. Jak bylo již řečeno, jde o implementační vnitrostátní úpravu, která zajistí plnou aplikovatelnost a vymahatelnost nařízení. Obvykle bývá na členských státech, aby přijaly sankce pro případy porušení unijního nařízení, určily kompetentní vnitrostátní orgány, zpřesnily případně právní úpravu v některých příliš obecných ustanoveních, využily možnosti odchýlit se od unijní úpravy v nařízení apod. Takové vnitrostátní předpisy mívají „torzovitý“ charakter³⁹⁾ a aplikace je v dané oblasti méně komfortní, neboť je třeba použít jak unijní nařízení, tak implementační vnitrostátní předpis.

S postupujícím procesem nahrazování směrnic nařízeními navíc přibývá v těchto nařízeních ustanovení, jež mají směrnicevový charakter, a vyžadují tedy implementaci ve vnitrostátním právu. Nařízení tak leckdy mají jakousi hybridní povahu, protože jsou sice formálně nařízeními, ale pro množství směrnicevových prvků vyžaduje jejich implementace přijetí podrobnější vnitrostátní úpravy obdobné jako při transpozici směrnic. Z pohledu adresátů právních norem pak může celá právní úprava působit dosti nepřehledně, neboť je zčásti obsažena v unijním nařízení a zčásti v jednom nebo i více vnitrostátních předpisech. Problém dobře se orientovat v takové právní úpravě mohou mít nejen adresáti právních norem, ale i některé správní úřady.

Podle M. Whelanové může implementaci nařízení do vnitrostátního práva dále komplikovat skutečnost, že některá nařízení obsahují ustanovení široce zmocňující Komisi k přijetí aktů v přenesené pravomoci či prováděcích aktů, takže část regulované materie není obsažena přímo v unijním nařízení přijímaném Evropským parlamentem a Radou, ale v právních aktech Komise. Tyto akty pak často upravují i otázky, které by v českém právním prostředí vyžadovaly přijetí zákona. Úprava v právních aktech Komise navíc není členských státům známa v době, kdy běží lhůta k implementaci nařízení do vnitrostátního právního řádu.⁴⁰⁾

Světlé i stinné stránky nahrazování směrnic nařízeními lze nejlépe demonstrovat na konkrétních příkladech sekundárních aktů, přičemž pro tyto účely jsem zvolila tato: obecné nařízení 2016/679 o ochraně osobních údajů (GDPR), směrnici 2011/83 o právech spotřebitelů,⁴¹⁾ návrh procedurálního nařízení.

Všeobecně známé GDPR lze považovat za legislativní úspěch Evropské unie, neboť nastoluje vysokých standard ochrany osobních údajů fyzických osob

³⁹⁾ Viz např. zákon č. 191/2012 Sb., o evropské občanské iniciativě, v platném znění, který představuje adaptační zákon k nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 211/2011 ze dne 16. února 2011 o občanské iniciativě.

⁴⁰⁾ WHELANOVÁ, 2019, op. cit., s. LXIX-LXXI, LXXXII.

⁴¹⁾ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES.

v souladu s čl. 7 a 8 Listiny základních práv EU.⁴²⁾ GDPR nahrazuje dříve platnou směrnici 95/46. V preambuli GDPR jsou uvedeny některé důvody pro nahrazení směrnice nařízením. Jsou jimi potřeba zajistit rovnocennou úroveň ochrany práv a svobod fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a jednotné uplatňování pravidel ochrany osobních údajů.⁴³⁾ Cílem je zamezit rozdílům bránícím volnému pohybu osobních údajů ve vnitřním trhu a poskytnout hospodářským subjektům právní jistotu a transparentnost mj. tím, že bude stanovena stejná úroveň povinností a sankcí ve všech členských státech EU.⁴⁴⁾

Obecně lze dle mého názoru konstatovat, že nahrazení směrnice nařízením bylo v tomto případě účelné. GDPR upravuje především práva subjektů údajů (fyzických osob) a odpovídající povinnosti správců či zpracovatelů osobních údajů. Taková materie je vhodná k právní úpravě ve formě nařízení jakožto „evropského zákona“. Práva jednotlivců nejsou závislá na provedení ve vnitrostátní úpravě jako v případě směrnice. To je v případě problematiky ochrany osobních údajů zvláště významné, neboť povinnými subjekty jsou především soukromé osoby, vůči nimž nelze nenáležitě provedenou směrnicí aplikovat, jak bylo uvedeno výše.

GDPR vyžaduje přijetí implementační vnitrostátní legislativy. Ta má určit kompetentní vnitrostátní orgány pro tuto oblast (v ČR je jím Úřad pro ochranu osobních údajů), naopak sankce převážně stanoví samo nařízení.⁴⁵⁾ Vedle toho dále GDPR obsahuje celou řadu směrniceových prvků, tedy ustanovení umožňujících přijetí vnitrostátních pravidel.⁴⁶⁾ Znamé a diskutované je ustanovení čl. 8 odst. 1 GDPR, umožňující členským státům stanovit nižší věk dítěte, než je 16 let uvedených v GDPR, pro účely udělování souhlasu se zpracováním osobních údajů v souvislosti s nabídkou služeb informační společnosti dítěti.⁴⁷⁾ Členské státy se mohou odchýlit i v mnoha jiných případech od jednotné úpravy v GDPR, např. pokud jde o ukládání správních pokut orgánům veřejné moci⁴⁸⁾ nebo zpracování osobních údajů pro novinářské účely, pro účely akademického, uměleckého či literárního projevu.⁴⁹⁾ Takové vnitrostátní předpisy musí členské státy oznámit Komisi podobně jako předpisy provádějících směrnice.⁵⁰⁾ Přes snahu přijmout jednotnou právní úpravu tak výsledná pravidla v oblasti ochrany osobních údajů v EU po implementaci GDPR zcela jednotná nejsou. V rámci unijní normotvorby jednoduše nelze popřít realitu, že EU je společenstvím států,

⁴²⁾ Respektování soukromého a rodinného života (čl. 7) a ochrana osobních údajů (čl. 8).

⁴³⁾ Bod 10 preambule GDPR.

⁴⁴⁾ Bod 13 preambule GDPR.

⁴⁵⁾ Čl. 83 GDPR.

⁴⁶⁾ Viz např. čl. 6 odst. 2, čl. 8 odst. 1, čl. 9 odst. 4, čl. 23 odst. 1, čl. 36 odst. 5, čl. 49 odst. 5, čl. 80 odst. 2, čl. 83 odst. 7, čl. 85 odst. 1, čl. 88 odst. 1, čl. 89 odst. 2, čl. 90 odst. 1 GDPR.

⁴⁷⁾ ČR této možnosti využila a stanovila pro tyto účely věk 15 let. Viz § 7 zákona č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů.

⁴⁸⁾ Čl. 83 odst. 7 GDPR.

⁴⁹⁾ Čl. 85 GDPR.

⁵⁰⁾ Srov. např. čl. 49 odst. 5 či čl. 51 odst. 4 GDPR.

kteřé sice spojují společné hodnoty, ale na druhou stranu jsou v řadě ohledů rozdílné. GDPR je proto sice formálně nařízením, ale množství směrnicových prvků z něj fakticky činí jakýsi hybridní sekundární akt, takže implementační vnitrostátní předpis může obsahovat poměrně bohatou právní úpravu.

To dokládá i český implementační zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů. Tento zákon obsahuje 68 paragrafů, a je tak rozsáhlejší než dříve platný zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, jenž transponoval směrnici 95/46 a obsahoval 51 paragrafů. Implementační vnitrostátní předpis bylo podle GDPR nezbytné schválit tak, aby mohl vstoupit v účinnost dne 25. 5. 2018, kdy se stalo použitelným GDPR. Už z čísla platného zákona č. 110/2019 Sb. je ale zřejmé, že tato lhůta nebyla dodržena. Zákon vstoupil v účinnost dne 24. 4. 2019,⁵¹⁾ tedy téměř o rok později, než požadovalo GDPR. V mezidobí platil zákon č. 101/2000 Sb., který však byl od 25. 5. 2018 z velké části neaplikovatelný. Takový stav samozřejmě nebyl žádoucí z hlediska adresátů právních norem a jejich právní jistoty. Také proto český Úřad pro ochranu osobních údajů oznámil v červnu 2018, že se bude v souvislosti s dodržováním GDPR zpočátku zaměřovat „především na zvyšování povědomí správců o vhodné ochraně údajů a v rámci dozorové činnosti bude vyzývat a vést k nápravě, nikoliv tedy primárně trestat za méně závažná a nedbalostní pochybení, k nimž dochází zejména u malých správců.“⁵²⁾

GDPR a jeho implementace v České republice je pozoruhodná ještě z jiného důvodu. Působnost GDPR je omezená v několika ohledech, GDPR se mj. nevztahuje na zpracování osobních údajů prováděné „při výkonu činností, které nespádají do oblasti působnosti práva Unie“.⁵³⁾ To odpovídá pravomoci Unie formulované v čl. 16 odst. 2 SFEU. Podle tohoto ustanovení může EU stanovit pravidla o ochraně fyzických osob při zpracování osobních údajů pouze v souvislosti s činnostmi spadajícími do oblasti působnosti práva Unie. Pokud se tedy děje zpracování osobních údajů při výkonu činností nespadajících do oblasti působnosti práva EU, může členský stát schválit vlastní právní úpravu. Určit přesnou hranici působnosti práva EU je ovšem někdy velmi obtížné. Například v oblasti vzdělávání má EU jen tzv. doplňkovou pravomoc, v rámci níž právně závazné akty Unie nesmí harmonizovat vnitrostátní právní řády.⁵⁴⁾ Patří tedy, anebo nepatří vzdělávání do působnosti práva EU, když má Unie v této oblasti jen velmi omezenou pravomoc zakazující harmonizovat právní řády členských států? Další problém spočívá v tom, že kdyby členský stát využil možnosti autonomně upravit ochranu osobních údajů mimo působnost práva EU, vznikla by dvoukolejná a patrně ještě méně přehledná úprava ochrany osobních údajů v členském státě, která by mohla vyvolávat pochybnosti z hlediska souladu

⁵¹⁾ Dnem vyhlášení, srov. § 68 zákona č. 110/2019 Sb.

⁵²⁾ Viz zpráva Úřadu pro ochranu osobních údajů ze dne 21. 6. 2018 nazvaná „Přístup Úřadu pro ochranu osobních údajů bude i nadále uvážlivý s cílem zajistit především nápravu a zvyšovat povědomí o ochraně osobních údajů.“ Dostupné na <https://www.uoou.cz/pristup-uradu-k-pokutovani/d-31044> [cit. 8. 11. 2019].

⁵³⁾ Čl. 2 odst. 2 písm. b) GDPR.

⁵⁴⁾ Čl. 6 SFEU a čl. 2 odst. 5 SFEU.

s principem rovnosti před zákonem. V souvislosti s českým zákonem č. 110/2019 Sb. tyto problémy není třeba řešit, neboť neobsahuje autonomní právní úpravu ochrany osobních údajů mimo působnost práva EU. Rozšiřuje totiž působnost GDPR nad rámec jeho čl. 2 odst. 2 písm. b), neboť stanoví, že GDPR se použije i při výkonu činností, jež nespádají do oblasti působnosti práva EU.⁵⁵⁾ Jedná se o tzv. *spill-over* efekt unijního práva, tedy „dobrovolné“ rozšíření jeho působnosti na vnitrostátní úrovni.

Druhým příkladem je směrnice 2011/83 o právech spotřebitelů, jež zatím nebyla nahrazena nařízením, *de lege ferenda* to však přichází v úvahu. Uvedená směrnice navazuje na starší dílčí úpravy ve směrnících a stanoví práva spotřebitelů a jim odpovídající povinnosti obchodníků v souvislosti se spotřebitelskými smlouvami, zejména smlouvami uzavíranými na dálku (v současnosti zejména v internetových e-shopech) a mimo obchodní prostory obchodníků. Směrnice 2011/83 o právech spotřebitelů obsahuje povětšinou konkrétně a přesně formulovaná ustanovení, která by mohla být bez dalšího aplikována a jsou typická pro nařízení. Jako příklad lze uvést čl. 9 odst. 1: „S výhradou výjimek uvedených v článku 16 je spotřebiteli poskytnuta lhůta 14 dnů pro odstoupení od smlouvy uzavřené na dálku nebo smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory bez uvedení důvodu a bez vzniku jiných nákladů než těch, které jsou uvedeny v čl. 13 odst. 2 a článku 14.“ Směrnice je založena na principu úplné harmonizace, tj. členské státy nesmí až na výjimky⁵⁶⁾ ponechat v platnosti či zavádět vnitrostátní ustanovení odchylná od znění směrnice (včetně přísnějších pravidel na ochranu spotřebitele).⁵⁷⁾ Směrnice obsahuje na druhou stranu i typické směrnicevé formulace: „Členské státy zajistí, aby v případě, že obchodník provozuje telefonní linku vyhrazenou pro záležitosti týkající se uzavřených smluv, neplatil spotřebitel za hovor s obchodníkem vyšší částku, než je běžná sazba.“⁵⁸⁾ Těchto ustanovení je ale ve směrnici málo.

Pro spotřebitelské právo je typické, že upravuje vztahy mezi spotřebitelem a obchodníkem, kterým je obvykle soukromý subjekt. Jedná se tedy o vztahy horizontální povahy, mezi jednotlivci. Práva spotřebitelů upravená směrnicemi jsou tak plně závislá na včasném a řádném provedení směrnice členskými státy do vnitrostátního práva. V této souvislosti stojí za pozornost, že Komise vyhodnotila transpozici směrnice 2011/83 o právech spotřebitelů do českého práva (dříve i nyní platného občanského zákoníku) jako vadnou v řadě ohledů.⁵⁹⁾

Nenáležitě provedené směrnice se totiž spotřebitel nebude moc dovolávat u vnitrostátního soudu ve sporu s obchodníkem, který je soukromým

⁵⁵⁾ Srov. § 4 odst. 2 písm. a) zákona č. 110/2019 Sb.

⁵⁶⁾ Např. čl. 7 odst. 4 směrnice 2011/83.

⁵⁷⁾ Čl. 4 směrnice 2011/83.

⁵⁸⁾ Čl. 21 pododst. 1 směrnice 2011/83.

⁵⁹⁾ Viz zpráva Evropské komise z května 2017 „Study on the application of the Consumer Rights Directive 2011/83/EU“, zejm. s. 197-199, dostupné na <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/3874ed40-772d-11e7-b2f2-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-search> [cit. 8. 11. 2019].

subjektem, jak v minulosti rozhodl Soudní dvůr ve věci C-91/92 *P. F. Dori*.⁶⁰⁾ Paní Dori uzavřela na hlavním nádraží v Miláně se soukromou společností (tj. mimo obchodní prostory této společnosti) smlouvu na korespondenční kurz angličtiny. O několik dní později však odstoupila od smlouvy v souladu s tehdy platnou směrnicí 85/577.⁶¹⁾ Právo odstoupit od smlouvy ovšem nevyplývalo z italského práva, protože v rozhodné době nebyla směrnice do italského práva transponovaná (to se stalo až v roce 1992, přestože lhůta k provedení směrnice uplynula v roce 1987). Ačkoli příslušná ustanovení směrnice jinak splňovala podmínky přímého účinku, byla dostatečně jasná a přesná a upravovala práva jednotlivců, Soudní dvůr potvrdil, že směrnice se nelze dovolávat vůči soukromé osobě.

Unijní právo sice pro tyto případy disponuje i dalšími instituty. Jedná se o nepřímý účinek směrnice, tedy povinnost vykládat vnitrostátní právo (ve výše zmíněném případě italské právo) eurokonformně, co nejvíce ve světle znění a účelu směrnice, případně právo na náhradu škody způsobené nenáležitým provedením směrnice vůči státu. Oba tyto nástroje ovšem mají své limity. Prostor pro eurokonformní výklad vnitrostátního práva má své meze dané možnostmi interpretace. Odpovědnost státu za škodu je třeba považovat za *ultima ratio*. Nemusí kromě toho vůbec vzniknout např. v případě, kdy směrnice byla provedena členským státem vadně, avšak takové pochybení státu nelze považovat za dostatečně závažné, a není tedy naplněna podmínka dostatečně závažného porušení unijního práva (jakožto jedna z podmínek pro vznik odpovědnosti státu za škodu způsobenou jednotlivci porušením unijního práva). Nemluvě o jisté neochotě členských států hradit škodu způsobenou porušením unijního práva.

Vzhledem k tomu, že již současná úprava ve směrnici 2011/83 o právech spotřebitelů obsahuje konkrétní a přesně formulovaná ustanovení, přičemž práva spotřebitelů jsou závislá na její včasné a řádné transpozici, lze do budoucna uvažovat o jejím nahrazení nařízením.

Na druhou stranu je na místě uvést i některé argumenty proti. Regulace formou nařízení by vedla k dalšímu tříštění právní úpravy soukromého práva v rozporu se snahou o jeho kodifikaci v České republice. Vedle občanského zákoníku⁶²⁾ by přibyl další zvláštní (unijní) předpis upravující dílčí oblast soukromého práva. Tak tomu je do jisté míry už nyní, např. práva cestujících v letecké, železniční či autobusové dopravě stanoví unijní nařízení.⁶³⁾

Forma nařízení s sebou nese také větší rizika plynoucí z mnohdy odlišné unijní terminologie ve srovnání s terminologií vnitrostátní (podrobněji k tomu viz níže). V případě směrnic lze tento problém alespoň do určité míry řešit v rámci vnitrostátní transpozice. Vnitrostátní transpozice může také

⁶⁰⁾ C-91/92 Paola Faccini Dori proti Recreb Srl, ECLI:EU:C:1994:292.

⁶¹⁾ Směrnice Rady 85/577/EHS ze dne 20. prosince 1985 o ochraně spotřebitele v případech smluv uzavřených mimo obchodní prostory.

⁶²⁾ Zákon č. 89/2012, občanský zákoník, v platném znění.

⁶³⁾ Srov. např. nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 181/2011 ze dne 16. února 2011 o právech cestujících v autobusové a autokarové dopravě a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004.

„napravit“ nevhodné jazykové formulace obsažené ve směrnici. Příkladem je institut setrvačného prodeje zakotvený v čl. 27 směrnice 2011/83 o právech spotřebitelů. Podle tohoto ustanovení spotřebitel nemá povinnost uhradit zboží, vodu, plyn atp., které mu obchodník z vlastní iniciativy dodal, aniž by si je předtím spotřebitel objednal. Nesrozumitelný výraz „setrvačný prodej“ (podobně i ve slovenštině „zotrvačný predaj“) vznikl patrně v důsledku chybného překladu z anglického „*intertia selling*“. Slovo „*intertia*“ totiž v obecné angličtině znamená mj. „setrvačnost“. V německé jazykové verzi směrnice je uveden z českého pohledu srozumitelnější pojem „*Unbestellte Waren und Dienstleistungen*“, tedy neobjednané zboží a služby. Český občanský zákoník transponující směrnici 2011/83 o právech spotřebitelů označuje tento institut vhodněji jako „neobjednané plnění“.⁶⁴⁾

Třetím příkladem je návrh tzv. procedurálního nařízení obsahujícího pravidla azylového řízení, který považuji za ukázkou nevhodné snahy o nahrazení směrnice nařízením. Tento návrh, představující další etapu europeizace azylového práva, předložila Komise v rámci reformy Společného evropského azylového systému (dále také „SEAS“) a není jisté, zda bude přijat.⁶⁵⁾ Vypovídá však mnohé o přístupu Komise k nahrazování směrnic nařízeními.

Komise předložila citovaný návrh dne 13. 7. 2016 v rámci legislativního balíčku za účelem reformy SEAS. Snažila se tak reagovat na migrační krizi, jež vyvrcholila v roce 2015 nebyvale vysokým přílivem osob požadujících mezinárodní ochranu v EU. Již na první pohled je zřejmé, že Komise nemohla mít dostatečné podklady a čas pro vypracování návrhu tohoto nařízení. Tzv. procedurální směrnice 2013/32, která je platná a již má toto nařízení nahradit, měla být transponována členskými státy do vnitrostátního práva ve lhůtě do 20. 7. 2015. Návrh procedurálního nařízení byl předložen jen necelý rok po uplynutí transpoziční lhůty, zkušenosti s aplikací transponované vnitrostátní úpravy byly proto v době přípravy návrhu procedurálního nařízení minimální.

Proto také důvody pro volbu nařízení jako formy regulace uvedené Komisí nepůsobí přesvědčivě. Komise tvrdí v odůvodnění návrhu následující: „Stupeň harmonizace vnitrostátních postupů pro udělování a odnímání mezinárodní ochrany, kterého bylo dosaženo směrnicí 2013/32/EU, se ukázal jako nedostatečný k vyřešení odlišností v druzích využívaných řízení, procesních lhůtách, právech a procesních zárukách žadatelů, počtech uznaných žádostí a druzích udělené ochrany. Pouze nařízením, které v Unii zavede společný postup pro azylové řízení a jehož ustanovení budou přímo použitelná, lze zajistit nezbytný stupeň jednotnosti a účinnosti, jenž je nutný pro uplatnění

⁶⁴⁾ Ustanovení § 1838 občanského zákoníku.

⁶⁵⁾ Jednak nebyl návrh schválen před koncem 8. volebního období Evropského parlamentu, v jehož průběhu byl předložen, takže představuje „nevyřízenou záležitost“ ve smyslu čl. 229 jednacího řádu Evropského parlamentu (8. volební období), která nebude dále projednávána. Jednak podle European Council on Refugees and Exiles je možné, že nově vznikající Komise návrh stáhne, protože členské státy nejsou s to dohodnout se ohledně jeho znění. Viz ECRE Policy Note: Making the CEAS Work, Starting Today, 11. 10. 2019, dostupné na <https://www.ecre.org/ecre-policy-note-making-the-ceas-work-starting-today/> [cit. 27. 11. 2019].

procesních pravidel práva Unie o azylu.“ V návrhu dále Komise konstatuje, že většina členských států se k této volbě postavila kladně, jen některé státy vyjádřily obavu, zda bude nařízení slučitelné s jejich vnitrostátním správním řádem. V průběhu legislativního procesu zatím forma nařízení skutečně nepatřila mezi hlavní sporné body navrhované právní úpravy.⁶⁶⁾ Domnívám se nicméně, že v českém prostředí by procedurální nařízení mohlo přinést problémy.

Je nepochybné, že procedurální nařízení by v případě schválení na unijní úrovni vyžadovalo následné přijetí českého implementačního zákona. Obsahuje několik směrnice prvků, např. čl. 3, čl. 5 odst. 2, čl. 5 odst. 5. Vzhledem k tomu, že azylové řízení je řízením správním, na které se v České republice vztahuje správní řád,⁶⁷⁾ měl by implementační zákon vyjasnit vztah ke správnímu řádu. Návrh procedurálního nařízení totiž stanoví relativně podrobná pravidla pro řízení v prvním stupni, nikoli však úpravu řízení o opravných a dozorcích prostředcích, kterými jsou v českém prostředí odvolání, rozklad, přezkumné řízení a obnova řízení. Již nyní komplikovaná úprava správního řízení by se stala ještě komplikovanější.

Návrh procedurálního nařízení např. zavádí z pohledu českého práva neobvyklé procesně-právní konstrukce. Jako příklad může sloužit žádost o mezinárodní ochranu podávaná státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti. Čl. 25 odst. 1 návrhu stanoví, že „žádost o mezinárodní ochranu je učiněna, když státní příslušník třetí země nebo osoba bez státní příslušnosti **vyjádří před úředníky rozhodujícího orgánu nebo jiných orgánů** uvedených v čl. 5 odst. 3 nebo 4 **přání získat mezinárodní ochranu**.“ Druhým krokem je registrace žádosti příslušnými vnitrostátními orgány,⁶⁸⁾ poté musí následovat ještě podání žádosti. Dle čl. 28 odst. 1 „[ž]adatel podá žádost do deseti pracovních dnů ode dne její registrace za předpokladu, že dostal účinnou příležitost, aby tak mohl během této lhůty učinit.“ Z uvedeného vyplývá, že žádost o mezinárodní ochranu se realizuje ve třech krocích: (i) „učinění žádosti“ v podobě „vyjádření přání“ žadatele získat mezinárodní ochranu, (ii) „registrace žádosti“ vnitrostátními orgány a (iii) „podání žádosti“ žadatelem. Tím se navrhovaná unijní úprava liší od obecné úpravy obsažené v § 37 odst. 4 a 5, § 44 odst. 1 a § 45 správního řádu, a to přinejmenším ve dvou ohledech, které však vyvolávají výkladové nejasnosti.

První odlišnost spočívá v úpravě formy podání, resp. žádosti. Správní řád nezná institut „vyjádření přání“ ze strany účastníka, a tudíž neumožňuje, aby mohl někdo „učinít žádost“ jen tím, že „vyjádří přání“, tzn. i jen jednostranným ústním úkonem učiněným vůči správnímu orgánu, a to bez ohledu na to, zda správní orgán obsah jeho vyjádření zaznamená do protokolu, či nikoli. Správní řád v § 37 odst. 4 umožňuje „učinít podání“ formou „ústně do protokolu“. To však předpokládá dva úkony – ústní vyjádření podatele (účastníka) a následné zaprotokolování ze strany správního orgánu.

⁶⁶⁾ Viz KŘIŽÁKOVÁ, M., HONUSKOVÁ, V.: Reforma Společného evropského azylového systému. *Jurisprudence* č. 2/2019, s. 19-21, ISSN 1802-3843.

⁶⁷⁾ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, v platném znění.

⁶⁸⁾ Čl. 27 odst. 1 návrhu procedurálního nařízení.

Pokud tedy správní orgán ústní vyjádření nezaprotokoluje, není podání „učiněno“. A vzhledem k tomu, že žádost je podle § 45 správního řádu druhem podání, platí totéž i pro žádost, tzn. že pokud (či pokud) není žádost - coby ústní vyjádření - zaprotokolována, není z hlediska § 37 odst. 4 správního řádu „učiněna“.

Druhá odlišnost pak spočívá v úpravě zahájení řízení. Podle § 44 odst. 1 správního řádu je řízení o žádosti zahájeno dnem, kdy žádost „dojde“ věcně a místě příslušnému správnímu orgánu. To však předpokládá, že žádost (jakožto druh podání) byla „učiněna“ stanoveným „způsobem“ (tj. formou) ve smyslu § 37 odst. 4 správního řádu, tzn. mimo jiné, že ústní žádost byla správním orgánem rovněž zaprotokolována. Z pohledu návrhu procedurálního nařízení se tak nabízí dvě vzájemně související výkladové otázky: Za prvé, bude z hlediska správního řádu žádost o přiznání mezinárodní ochrany „učiněna“ již tím, že bude „učiněna“ podle procedurálního nařízení (pokud by bylo v této podobě schváleno), tj. již jen ústním vyjádřením žadatele, nebo až tím, kdy ji příslušný orgán „zaregistruje“, nebo dokonce až tím, kdy bude podle procedurálního nařízení „podána“? A za druhé, kdy bude správní řízení o udělení mezinárodní ochrany z hlediska českého správního řádu zahájeno? Zdá se, že smyslem návrhu procedurálního nařízení má být nejspíše první výkladová varianta, tj. že správní řízení je zahájeno již jen ústním vyjádření žadatele.

S rozebíranou právní úpravou souvisí dále pravidla umožňující „konkludentní zpětvzetí žádosti“, ⁶⁹⁾ které český správní řád také nezná. Podle nich příslušný vnitrostátní orgán „žádost zamítne jako odstoupenou“ zejména v případech, kdy je žadatel nečinný, ačkoli má povinnost konat. Např. žadatel nepodal žádost ve smyslu výše citovaného čl. 28, odmítne spolupracovat neposkytnutím údajů nezbytných pro posouzení žádosti a neposkytnutím otisků prstů a zobrazení obličeje či se nedostaví k osobnímu pohovoru.

Návrh procedurálního nařízení se v tomto ohledu významně odlišuje od české úpravy. Správní řád umožňuje v § 45 odst. 4 „zpětvzetí žádosti“. Žadatel tak nicméně může učinit jen výslovnou formou, kterou stanoví správní řád v § 37 odst. 4 pro podání, jak bylo výše vysvětleno, neboť zpětvzetí žádosti je druhem podání. Správní řád tak nezná, a tudíž neumožňuje konkludentní formu zpětvzetí žádosti. Navíc z pohledu českého správního práva nejde o konkludentní úkon v pravém slova smyslu, neboť ten je projevem vůle, ale spíše jde o nevyvratitelnou domněnku či dokonce o fikci úkonu žadatele. Konečně správní řád v § 66 odst. 1 písm. a) stanoví, že správní orgán v případě zpětvzetí žádosti zastaví řízení formou procesního aktu, tj. usnesením. Správní řád neumožňuje, aby správní orgán z tohoto důvodu mohl o žádosti rozhodnout meritorně, tzn. ji zamítnout.

Již výše uvedené ukazuje, že návrh procedurálního nařízení používá jinou terminologii i jiné koncepty, než je tomu ve správním právu ČR. Zvláště patrné je to na příkladu „odvolacího řízení“, ⁷⁰⁾ kterým se však dle návrhu

⁶⁹⁾ Čl. 39 odst. 1 návrhu procedurálního nařízení.

⁷⁰⁾ Čl. 53 a násl. návrhu procedurálního nařízení.

procedurálního nařízení nerozumí podání opravného prostředku ve správním řízení, ale „právo na účinnou nápravu u soudu nebo tribunálu“. Odvolacímu řízení ve smyslu unijního návrhu tak v českém právním prostředí odpovídá podání správní žaloby ke správnímu soudu dle soudního řádu správního.⁷¹⁾ Tento problém by však bylo možné odstranit vhodnějším českým překladem, například „řízení o prostředcích nápravy“.

Příslušný opravný prostředek (či možná přesněji „procesní prostředek nápravy“) přitom podle návrhu procedurálního nařízení „zahrnuje úplné posouzení *ex nunc* jak skutkové, tak právní stránky, včetně případného posouzení potřeby mezinárodní ochrany podle nařízení (EU) XXXX/XXX (kvalifikační nařízení).“⁷²⁾ Požadavek úplného přezkumu přitom neodpovídá koncepci českého správního soudnictví. Ta je založena jednak na přezkumu v zásadě jen právní stránky napadeného správního rozhodnutí a jednak na kasačním principu (§ 78 odst. 1 a 5 soudního řádu správního). Vychází tedy z modelu, podle něhož správní soud má činnost orgánu veřejné správy pouze kontrolovat (a to v zásadě jen z hlediska zákonnosti), nikoli nahrazovat.⁷³⁾ Český správní soud tak nemůže napadené správní rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany zrušit jen pro nesprávnost ve skutkových závěrech správního orgánu nebo jen pro nesprávnost v jeho (správním) uvážení, zda mezinárodní ochranu udělit, či nikoli. A to je z hlediska návrhu procedurálního nařízení problém. Požadavek úplného přezkumu je obsažen již v platné procedurální směrnici,⁷⁴⁾ podle níž má být úplný přezkum proveden „alespoň v řízeních o opravném prostředku u soudu prvního stupně“, tj. v ČR u krajského soudu (nikoli nutně u Nejvyššího správního soudu, jenž rozhoduje o kasační stížnosti). Uvedené ustanovení směrnice ovšem nebylo do českého právního řádu transponováno.⁷⁵⁾ Návrh procedurálního nařízení vypouští možnost omezit úplný přezkum na soudy prvního stupně, byť je samozřejmě otázkou, zda by z toho bylo možné dovozovat, že úplný přezkum mají provádět všechny soudy rozhodující ve správním soudnictví. Z hlediska legislativně technického by v každém případě musel český zákon přijatý k implementaci procedurálního nařízení řešit také vztah k soudnímu řádu správnímu, a to stanovením speciálních pravidel pro soudní přezkum rozhodnutí ve věcech mezinárodní ochrany.

K vytvoření úplného obrazu o aplikaci unijních azylových pravidel je třeba dodat, že při rozhodování v azylovém řízení by se podle reformy SEAS kromě procedurálního nařízení a vnitrostátních zákonů upravujících související procesní pravidla aplikovala samozřejmě i hmotněprávní pravidla. Ta jsou

⁷¹⁾ Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, v platném znění.

⁷²⁾ Čl. 53 odst. 3 návrhu procedurálního nařízení.

⁷³⁾ Viz k tomu např. KRYSKA, D.: Evropeizace migračního práva a české správní soudnictví, s. 111-112. In PÍTROVÁ, L. (ed.) a kol.: *Aktuální právní aspekty migrace*. Praha: Leges, 2016, ISBN: 978-80-7502-162-5.

⁷⁴⁾ Čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice.

⁷⁵⁾ Srov. NAVRÁTIL, P.: Transpozice čl. 46 odst. 3 tzv. procedurální směrnice do právního řádu ČR: šance pro strukturální reformu správního soudnictví?, s. 127. In PÍTROVÁ, L. (ed.) a kol.: *Aktuální právní aspekty migrace*. Praha: Leges, 2016, ISBN: 978-80-7502-162-5. Viz k tomu též KRYSKA, 2016, op. cit., s. 122-125.

v současnosti obsažena v tzv. kvalifikační směrnici 2011/95. V rámci reformy SEAS se Komise rozhodla nahradit i tuto směrnici tzv. kvalifikačním nařízením (dosud také nebylo přijato).⁷⁶⁾ Vzhledem k tomu, že i kvalifikační nařízení by nepochybně vyžadovalo přijetí implementačního zákona, příslušné české orgány by pak v azylových řízeních aplikovaly procedurální nařízení společně se správním řádem, soudním řádem správním a dále kvalifikační nařízení a příslušný český právní předpis implementující kvalifikační nařízení. Vznikl by tak interpretační a aplikační „puzzle“, jehož jednotlivé dílky by s ohledem na terminologickou a koncepční nekompatibilitu unijních a českých právních předpisů do sebe nemusely dobře zapadat.

Evropská unie reguluje čím dál více i procesní pravidla a instituty, aktuálně lze zmínit např. také návrh směrnice o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů,⁷⁷⁾ který je projednáván v legislativním procesu EU. Domnívám se nicméně, že z důvodu srozumitelnosti a přehlednosti práva je vhodné volit pro takovou unijní regulaci jako formu směrnici, jež členskými státy umožní vhodným způsobem transponovat unijní pravidla do existujícího vnitrostátního systému procesních pravidel.

Nařízení jako nástroj federalizace Evropské unie a demokratičnost EU

Jak již bylo řečeno, masivnější přijímání nařízení jako „evropských zákonů“ vede k federalizaci Evropské unie.⁷⁸⁾ V této souvislosti je třeba učinit dvě poznámky. Jednak je Unie v tomto směru limitována rozsahem pravomocí svěřených jí členskými státy, jednak se nadále vyznačuje tzv. demokratickým deficitem.

Stojí za připomenutí, že podle R. Schumana a dalších „otců zakladatelů“ bylo cílem evropské integrace vytvoření Evropské federace: „Tím, že bude zavedena společná základní výroba a bude vytvořen nový Vysoký úřad, jehož rozhodnutí bude závazné pro Francii, Německo a pro další země, jež se k nim připojí, vzejde z tohoto návrhu první konkrétní základ Evropské federace [fr. *„Fédération européenne“* – pozn. aut.], jež je nezbytná pro udržení míru.“⁷⁹⁾ Za prvé je otázkou, zda tuto ideu sdílí dnes členské státy a jejich občané. Odmítnutí ratifikace Smlouvy o Ústavě pro Evropu z roku 2004 ve Francii a Nizozemí z důvodu, že byla příliš „federalizující“, brexit či současný vývoj v Polsku a Maďarsku ukazuje, že tato idea rozhodně není sdílena všemi. Za druhé, EU se nemůže federalizovat z vlastního rozhodnutí. V jejím genetickém základu

⁷⁶⁾ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany a o změně směrnice Rady 2003/109/ES ze dne 25. listopadu 2003 o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty, 13. 7. 2016, COM(2016) 466 final.

⁷⁷⁾ Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů a o zrušení směrnice 2009/22/ES, 11. 4. 2018, COM(2018)/184 final.

⁷⁸⁾ Shodně KŘEPELKA, 2017, op. cit., s. 221.

⁷⁹⁾ Schumanova deklarace z 9. 5. 1950, dostupné na https://europa.eu/european-union/about-eu/symbols/europe-day/schuman-declaration_cs [cit. 12. 11. 2019].

je zakódován princip svěřeni pravomocí.⁸⁰⁾ Podle něj Unie jedná pouze v mezích pravomocí, které jí svěřily členské státy v základacích smlouvách k dosažení cílů vymezených v těchto smlouvách. Unie má tendenci vykládat si své pravomoci maximálně extenzivně, jejich výkon je ovšem korigován principy subsidiarity a proporcionality a také limitován jednoznačně formulovanými zákazy právní regulace určitého typu. Např. Unie nesmí v oblastech doplňkových pravomocí přijímat právně závazné akty harmonizující právní předpisy členských států.⁸¹⁾ V rámci společné zahraniční a bezpečnostní politiky nesmějí být přijímány legislativní akty EU.⁸²⁾

Jakou formu má mít právní akt Unie, stanoví v některých případech základací smlouvy. Např. EU může přijímat směrnice v oblasti sociální politiky⁸³⁾, naopak Úřad evropského veřejného žalobce musí být zřízen formou nařízení.⁸⁴⁾ Častěji však ustanovení základacích smluv zmiňují jen obecně „opatření“,⁸⁵⁾ „předpisy“⁸⁶⁾ apod. Pro tyto situace stanoví čl. 296 SFEU následující: „Neuvádějí-li Smlouvy druh aktu, který má být přijat, zvolí jej orgány pro jednotlivé případy v souladu s platnými postupy a se zásadou proporcionality.“ Formu právního aktu v takových případech volí návrhové, tedy obvykle Komise.

Princip proporcionality zmíněný v čl. 296 SFEU je pro volbu formy právního aktu klíčový. Uplatňuje se ve všech politikách Unie bez ohledu na druh pravomoci, kterou Unie v dané politice disponuje. Princip proporcionality (přiměřenosti) znamená, že obsah ani **forma** činnosti Unie nepřekročí „rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cílů Smluv“.⁸⁷⁾ Zatímco princip subsidiarity⁸⁸⁾ je klíčový pro rozhodnutí, **zda** má EU vůbec danou problematiku v oblastech nespádajících do výlučných pravomocí regulovat (tedy zda je unijní regulace efektivnější než regulace na úrovni členských států), princip proporcionality se týká toho, **jak** má EU tuto problematiku regulovat z hlediska obsahu a formy právního aktu (pokud se Unie pro regulaci rozhodne). Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality, jenž je nedílnou součástí základacích smluv, dále upřesňuje, že „[n]ávrhy legislativních aktů přihlížejí k nutnosti postupovat tak, aby každá zátěž, finanční nebo správní, dopadající na Unii, vlády členských států, regionální nebo místní orgány, hospodářské subjekty a občany byla co nejmenší a přiměřená cíli, jehož má být dosaženo.“⁸⁹⁾ Návrhy legislativních aktů musí být proto zevrubně odůvodněny tak,

⁸⁰⁾ Čl. 5 SFEU.

⁸¹⁾ Čl. 2 odst. 5 SFEU.

⁸²⁾ Čl. 24 odst. 1 SEU.

⁸³⁾ Čl. 153 odst. 2 písm. b) SFEU. Podobně např. čl. 115 SFEU.

⁸⁴⁾ Čl. 86 odst. 1 SFEU.

⁸⁵⁾ Např. čl. 114 odst. 3 SFEU.

⁸⁶⁾ Např. čl. 77 odst. 3 SFEU.

⁸⁷⁾ Čl. 5 odst. 4 SEU.

⁸⁸⁾ Podle zásady subsidiarity zakotvené v čl. 5 odst. 3 jedná Unie v oblastech nespádajících do její výlučné pravomoci jen tehdy, pokud nelze cílů dosáhnout členskými státy (na úrovni ústřední, regionální či místní).

⁸⁹⁾ Čl. 5 cit. Protokolu.

aby bylo možné posoudit soulad předkládaného návrhu se zásadami subsidiarity a proporcionality.

V politikách ve výlučné pravomoci Unie (hospodářská soutěž, celní unie ad.) je běžné, že právní akty mají formu nařízení. Použití nařízení je zde důvodné s ohledem na to, že v zásadě jen Unie může v rámci těchto politik přijímat právně závazné akty.⁹⁰⁾ V politikách ve výlučné pravomoci je obvykle zapotřebí zajistit jednotnou právní úpravu pro celou EU, např. za účelem vymáhání unijního soutěžního práva, regulace společné měny euro, stanovení celního sazebníku atd. Je-li EU celní unií a má společnou celní politiku vůči třetím zemím, je nezbytné, aby měl jednotný celní sazebník formu nařízení.

Princip proporcionality, pokud jde o formu sekundárního aktu, má proto zvláštní význam v politikách ve sdílené pravomoci Unie a členských států, jichž je většina (např. vnitřní trh, ochrana spotřebitele, ochrana životního prostředí, doprava, sociální politika). V těchto politikách nelze považovat nařízení automaticky za nejvhodnější právní nástroj, zvláště pokud dříve danou oblast upravovala směrnice. Jestliže tedy Komise zvolí jako formu navrhované regulace nařízení namísto směrnice, měla by přesvědčivě a zevrubně odůvodnit, proč je nařízení vhodnější. Přesvědčivá argumentace Komise ovšem v návrzích právních aktů leckdy chybí. Argument Komise, že je nutné přijmout nařízení, protože státy nedostatečně transponují směrnice, sám o sobě nestačí. Princip proporcionality vyžaduje mnohem komplexnější přístup. Kromě toho má Unie k dispozici nástroj k vymáhání transpozice směrnic, již zmíněné řízení pro porušení unijního práva ve smyslu čl. 258 a násl. SFEU, zahrnující možnosti ukládat vysoké pokuty členským státům, což v mezinárodních vztazích nemá obdoby. Tento nástroj se stále zefektivňuje, Lisabonskou smlouvou byla zpřísněna úprava ukládání pokut členským státům v případě neprovedení směrnic.⁹¹⁾

Z principu proporcionality ovšem nevyplývají jasné limity pro unijní normotvorbu. Co je „nezbytné pro dosažení cílů Smluv“, nelze exaktně určit a názor na to může být různý. Z tohoto důvodu by bylo *de lege ferenda* např. vhodné, aby unijní právo zakotvilo pravomoc vnitrostátních parlamentů posuzovat soulad předkládaných návrhů sekundárních aktů také s principem proporcionality. Většina sekundárních aktů má dopad na členské státy a vnitrostátní subjekty, je proto žádoucí vyvážit názor Komise jako unijního orgánu na proporcionalitu názorem národních parlamentů jako vnitrostátních orgánů. Tím by se také posílila demokratičnost fungování Evropské unie. Dosud se mohou parlamenty vyjadřovat k principu proporcionality jen neformálně v rámci tzv. politického dialogu, který ovšem není výslovně zakotven v platném unijním právu.⁹²⁾ Jejich názor tak mohou unijní orgány zohlednit, ale také vůbec nemusí. Vnitrostátní parlamenty mají formálně upravenou jen pravomoc vyjadřovat se k souladu unijních návrhů s principem subsidiarity,⁹³⁾

⁹⁰⁾ Srov. čl. 2 odst. 1 SFEU.

⁹¹⁾ Srov. čl. 260 odst. 3 SFEU.

⁹²⁾ Blíže k tomu viz GRINC, J.: *Národní parlamenty a demokratická legitimita Evropské unie*. Praha: Leges, 2015, ISBN 978-80-7502-091-8.

⁹³⁾ Čl. 6-7 Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality.

který se však týká pouze otázky, zda je vůbec vhodná unijní regulace namísto regulace na úrovni členských států (viz výše).

Evropská unie je organizací *sui generis*. Její podstata je mezinárodněprávní, neboť vznikla a existuje na základě mezinárodních smluv uzavřených z vůle členských států. Ty však na ni zároveň přenesly rozsáhlé pravomoci v mnoha oblastech, a Unie tak vykazuje výrazné federativní prvky (např. existence občanství Unie, vlastní normotvorba). Chce-li Unie přijímat ve větší míře nařízení jakožto „federální evropské zákony“, je proto legitimní požadovat, aby byla demokratická. Demokracie patří mezi hodnoty, k nimž se Unie hlásí.⁹⁴⁾ Dodržování demokratických principů Unie požaduje po státech, které chtějí vstoupit do EU,⁹⁵⁾ i po členských státech.⁹⁶⁾ Právě v této oblasti má však samotná Unie dluh v mnoha ohledech. Dlouhodobě je hojně diskutována otázka tzv. demokratického deficitu EU. Rozumí se jím především dominance exekutivních orgánů (zejm. Rady) v rozhodovacích procesech EU nad orgány volenými (Evropský parlament). Konkrétně je Unii vytýkáno, že pravomoci Evropského parlamentu zůstávají slabé ve srovnání s Komisí a Radou, Komise a Rada získávají nové pravomoci, které nejsou kontrolovány ze strany vnitrostátních parlamentů, v EU chybí skutečné celounijní volby, EU je psychologicky i institucionálně vzdálena od svých občanů, EU rozhoduje odlišně od toho, co si přeje většina občanů.⁹⁷⁾ Vzhledem k jiným problémům, které se Unie aktuálně snaží řešit (brexit, migrace aj.), dnes demokratičnost EU sice nepatří mezi hlavní politická témata, což ale bohužel neznamená, že byl demokratický deficit úspěšně odstraněn.

V poslední době vzbudila pozornost demokratická legitimita EU v souvislosti s vývojem hospodářské a měnové unie.⁹⁸⁾ Pochybnosti budí též vytvoření institutu tzv. třístranných jednání neboli trialogů a jeho využívání v legislativním procesu EU bez opory v platném primárním právu EU. Jedná se o významné téma, které si zaslouží samostatnou studii, nicméně v souvislosti s nahrazováním směrnic nařízeními je třeba o něm pojednat alespoň ve stručnosti.

Řádný legislativní postup, jímž se v EU obvykle schvalují směrnice, nařízení a rozhodnutí jakožto legislativní akty, je složitý a časově náročný proces. Je podrobně upraven v čl. 294 SFEU. Návrhy legislativních aktů předkládá zpravidla Komise a rozhodují o nich společně Evropský parlament s Radou, přičemž Komise se do legislativního procesu také aktivně zapojuje (může například svůj návrh v průběhu legislativního procesu měnit). Řádný legislativní

⁹⁴⁾ Čl. 2 SEU.

⁹⁵⁾ Čl. 49 SEU.

⁹⁶⁾ Čl. 7 SEU.

⁹⁷⁾ Viz KRATOCHVÍL, P., SYCHRA, Z.: The end of democracy in the EU? The Eurozone crisis and the EU's democratic deficit. *Journal of European Integration* č. 2/2019, s. 172, ISSN 0703-6337. Článek obsahuje také přehled názorů odborné veřejnosti na demokratický deficit EU, přičemž pro úplnost je třeba dodat, že autoři zmiňují i (minoritní) názory, že EU žádným demokratickým deficitem netrpí.

⁹⁸⁾ Srov. KRATOCHVÍL, SYCHRA, 2019, op. cit. či GRINC, J.: Demokratická legitimita hospodářské a měnové unie: parlament mezi ústavním, unijním a mezinárodním právem. *Acta Universitatis Carolinae - Iuridica* č. 2/2016, s. 93-104, ISSN 0323-0619.

postup probíhá ve třech čteních s tím, že ke schválení legislativního aktu může dojít již v prvním či druhém čtení. Pokud není shody dosaženo ve druhém čtení, je iniciován tzv. dohodovací postup. V jeho rámci je svolán tzv. dohodovací výbor složený z členů Rady nebo jejich zástupců a ze stejného počtu členů Evropského parlamentu, který se snaží najít kompromis ohledně znění projednávaného návrhu legislativního aktu. Jednání se účastní i Komise. Podaří-li se kompromis nalézt, o dohodnutém znění hlasuje následně Evropský parlament a Rada. Dohodovací postup je jediným případem formální úpravy společných jednání užšího okruhu zástupců Rady, Evropského parlamentu a Komise v legislativním procesu EU.

Mimo uvedenou výslovnou právní úpravu se však vytvořila praxe neformálních třístranných jednání zástupců Rady, Evropského parlamentu a Komise, která probíhají zpravidla po předložení návrhu Komise do legislativního procesu. Dohodnuté znění návrhu, k němuž tyto vyjednávači dospějí, je následně schvalováno Evropským parlamentem a Radou (tedy podobně jako v rámci dohodovacího postupu). Trialogy jsou považovány za velmi efektivní způsob dosahování shody ohledně projednávaného návrhu legislativního aktu, jenž může výrazně zrychlit legislativní proces EU.⁹⁹⁾ Jeho hlavní výhodou jsou neveřejná přímá jednání malého počtu zástupců všech tří institucí, která umožňují najít shodu i v případech kontroverzních legislativních návrhů. Jako příklad lze uvést směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/957 ze dne 28. června 2018, kterou se mění směrnice 96/71/ES o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb.¹⁰⁰⁾

Význam této praxe dokreslují i statistické údaje. Např. ve volebním období Evropského parlamentu 2009-2014 bylo přijato 85% legislativních aktů již v prvním čtení, a to v nemalé míře právě díky dialogům.¹⁰¹⁾ Evropský parlament uvádí, že v současnosti je v návaznosti na třístranná jednání

⁹⁹⁾ Podrobněji viz Interinstitutional negotiations for the adoption of EU legislation, dostupné na <https://www.europarl.europa.eu/ordinary-legislative-procedure/en/interinstitutional-negotiations.html> [cit. 28. 12. 2019].

¹⁰⁰⁾ Cílem uvedené směrnice bylo omezit tzv. sociální dumping v EU. Ten namítají ekonomicky vyspělejší (zejm. západoevropské) členské státy ve vztahu k praxi podniků z ekonomicky méně vyspělých členských států (zejm. zemí střední a východní Evropy). Podniky těchto zemí využívají jako svou komparativní výhodu nižší úroveň mezd v daných státech a při poskytování služeb v západoevropských zemích využívají své – méně placené – zaměstnance. Západoevropské země tak namítají nedostatečnou sociální ochranu těchto vyslaných pracovníků. Zmiňovaný návrh směrnice posiloval sociální práva vyslaných pracovníků (mj. v mzdové oblasti), a byl proto odmítán řadou východoevropských zemí z důvodu, že by jejich domácí podniky byly zbaveny výhody nižších nákladů na mzdy. Prostřednictvím třístranných jednání bylo nicméně dohodnuto kompromisní znění směrnice, které následně schválil Evropský parlament a Rada. Srov. Legislative Train Schedule – Revision of the Directive on the Posting of Workers, dostupné na <https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-deeper-and-fairer-internal-market-with-a-strengthened-industrial-base-labour/file-revision-of-the-directive-on-the-posting-of-workers-labour-mobility-package> [cit. 25. 2. 2020].

¹⁰¹⁾ Srov. decision of the European Ombudsman setting out proposals following her strategic inquiry OI/8/2015/JAS concerning the transparency of Trilogues, 12. 7. 2016 (dále jen „stanovisko ombudsmana“), bod 18.

přijímáno 70-80% unijních legislativních aktů, přičemž tato třístranná jednání Evropský parlament považuje za rozhodující fázi legislativního procesu.¹⁰²⁾

Jak již bylo řečeno, trialog není upraven v základacích smlouvách, je zmíněn pouze v jednacím řádu Evropského parlamentu.¹⁰³⁾ Ze zakotvení dohodovacího postupu až ve fázi po dvou čteních lze přitom dovozovat, že v prvním a druhém čtení má legislativní proces probíhat standardním způsobem, tedy odděleně v Evropském parlamentu a v Radě. Trialogy jsou dále problematické z pohledu zastupitelské demokracie, na níž je fungování Unie založeno.¹⁰⁴⁾ Občané si volí své zástupce do Evropského parlamentu, klíčových třístranných jednání o návrzích legislativních aktů se však účastní jen velmi malý počet z nich.

Trialogy vyvolávají pochybnosti také z hlediska principu veřejnosti a transparentnosti rozhodovacích procesů v EU. Smlouva o Evropské unii stanoví hned v článku 1, že rozhodnutí v EU jsou „přijímána co nejotevřeněji a co nejbližší občanům“.¹⁰⁵⁾ Orgány EU proto mají zajišťovat transparentnost své činnosti.¹⁰⁶⁾ V souladu s tím je legislativní proces koncipován jako veřejný. Dle čl. 15 SFEU „Evropský parlament, jakož i Rada při projednávání návrhu legislativního aktu a hlasováním o něm, zasedají veřejně.“ Třístranná jednání jsou však neveřejná. Účastní se jich jen vybraní zástupci Rady, Evropského parlamentu a Komise, přičemž všechna jména vyjednavců nejsou známa.¹⁰⁷⁾ Je velmi obtížné získat přístup k dokumentům z těchto jednání.¹⁰⁸⁾ Evropský hospodářský a sociální výbor ve své studii uzavírá, že efektivita legislativního procesu je upřednostňována na úkor jeho transparentnosti.¹⁰⁹⁾

¹⁰²⁾ Viz rozsudek Tribunálu T-540/15 Emilio De Capitani v. Evropský parlament, ECLI:EU:T:2018:167, bod 70 či Activity Report. Developments and Trends of the Ordinary Legislative Procedure, 2014–2019 (8th parliamentary term), s. 8-9, dostupné na http://www.epgencms.europarl.europa.eu/cmsdata/upload/7a15565a-e646-486d-86d6-5fc00991e2e1/activity-report-2014-2019_en.pdf [cit. 28. 12. 2019], dále jen „Activity Report on Ordinary Legislative Procedure“.

¹⁰³⁾ Čl. 70-74 jednacího řádu Evropského parlamentu, 9. volební období, červenec 2019. V jednacím řádu Rady, která je dalším klíčovým legislativním orgánem EU, trialog upraven není.

¹⁰⁴⁾ Čl. 10 odst. 1 SEU.

¹⁰⁵⁾ Obdobně viz též v čl. 10 odst. 3 SEU a čl. 15 odst. 1 SFEU.

¹⁰⁶⁾ Čl. 15 odst. 3 pododst. 3 SFEU.

¹⁰⁷⁾ Bod 59 a násl. stanoviska ombudsmana.

¹⁰⁸⁾ HOFMANN, H., LEINO-SANDBERG, P.: An agenda for transparency in the EU, 23. 10. 2019. Dostupné na <https://europeanlawblog.eu/2019/10/23/an-agenda-for-transparency-in-the-eu/> [cit. 12. 11. 2019].

¹⁰⁹⁾ Investigation of informal trilogue negotiations since the Lisbon Treaty - Added value, lack of transparency and possible democratic deficit, European Economic and Social Committee, červenec 2017, ISBN: 978-92-830-3561-9, s. 78, dostupné na <https://www.eesc.europa.eu/en/our-work/publications-other-work/publications/investigation-informal-trilogue-negotiations-lisbon-treaty-added-value-lack-transparency-and-possible-democratic-deficit> [cit. 12. 11. 2019].

Není proto překvapivé, že trialog přitahuje pozornost odborné veřejnosti¹¹⁰⁾ a také některých unijních orgánů. Je zapotřebí zmínit především šetření evropského veřejného ochránce práv, který navrhl řadu opatření ke zlepšení transparentnosti trialogů, či studii zveřejněnou Evropským hospodářským a sociálním výborem (oba dokumenty jsou citovány výše). O zlepšení transparentnosti trialogů zatím usiluje spíše Evropský parlament než Rada.¹¹¹⁾

Ve věci trialogů rozhodoval také Soudní dvůr EU, který je neoznačil za protiprávní, nicméně přispěl ke zlepšení transparentnosti těchto jednání. V této souvislosti je třeba uvést zejména rozsudek rozšířeného senátu Tribunálu ve věci *De Capitani*. Tribunál v něm dospěl k závěru, že „[z]ásady veřejnosti a transparentnosti jsou (...) vlastní unijním legislativním postupům“¹¹²⁾, a obecná domněnka o nezpřístupnění dokumentů se proto nevztahuje na třístranná jednání, a to ani na probíhající trialogy (Soudní dvůr EU tuto domněnku uznal jen ve vztahu ke spisům vedeným v rámci probíhajících správních či soudních řízení).¹¹³⁾ G. J. Brandsma ovšem poznamenává, že z rozsudku není zřejmé, zda mají příslušné unijní orgány tyto dokumenty samy zveřejňovat, nebo zda mají povinnost je zpřístupnit jen na základě žádosti.¹¹⁴⁾

Při úvahách o nahrazování směrnic nařízeními je tak třeba vzít v potaz skutečnost, že Unie nadále trpí demokratickým deficitem. Jedním z projevů tohoto demokratického deficitu je to, že nařízení jsou přijímána zpravidla v řádném legislativním postupu, jehož součástí jsou netransparentní trialogy. Na straně Rady přitom zatím není vůle tento stav nějak měnit. Trialogy jsou sporné pochopitelně jak z pohledu přijímání nařízení, tak směrnic. U nařízení jakožto „evropských zákonů“ aplikovaných přímo na vnitrostátní úrovni je však tento problém ještě naléhavější.

Závěr

Proces nahrazování směrnic nařízeními v EU nelze dle mého názoru ani paušálně přijmout, ani odmítnout.¹¹⁵⁾ V některých případech je nahrazení směrnic nařízením vhodné, v jiných nikoli. V obecné rovině lze konstatovat, že nařízení je vhodnou formou typicky pro regulaci práv a povinností

¹¹⁰⁾ Srov. např. DEIRDRE, C., LEINO, P.: In search of transparency for EU law-making: trilogues on the cusp of dawn. *Common Market Law Review* č. 6/2017, s. 1673–1712, ISSN 0165-0750 či BRANDSMA, G. J.: Transparency of EU informal trilogues through public feedback in the European Parliament: promise unfulfilled. *Journal of European Public Policy* č. 10/2019, s. 1464-1483, ISSN 1350-1763.

¹¹¹⁾ Srov. Activity Report on Ordinary Legislative Procedure, s. 12. Viz též šetření evropského veřejného ochránce práv týkající se legislativního procesu na úrovni Rady, který vyhodnotil některé postupy Rady jako nesprávný úřední postup: decision in strategic inquiry OI/2/2017/TE on the transparency of the Council legislative process, 15. 5. 2018.

¹¹²⁾ Bod 81 rozsudku *De Capitani*.

¹¹³⁾ Bod 84 rozsudku *De Capitani*.

¹¹⁴⁾ BRANDSMA, 2019, op. cit., s. 1478.

¹¹⁵⁾ Odlišný názor zastává F. Křepelka, který k nahrazování směrnic nařízeními vyzývá. Viz KŘEPELKA, 2017, op. cit., s. 215.

jednotlivců, naopak pro úpravu procesních pravidel se lépe hodí směrnice. Proto by měla EU (Komise) vždy pečlivě posoudit a zevrubně odůvodnit návrh nové právní úpravy ve formě nařízení namísto dosavadní směrnice. Evropská unie totiž nemá pravomoc libovolně přijímat nařízení a tím se federalizovat. Chce-li se Unie přibližovat občanům, musí být její rozhodnutí přesvědčivá. Odůvodnění, že členské státy liknavě transponují směrnice, což je pravděpodobně hlavní motiv EU pro nahrazování směrnic nařízeními, samo o sobě nestačí pro respektování principu proporcionality. Ruku v ruce s nahrazováním směrnic nařízeními musí také docházet k posilování demokratických principů v rozhodovacích procesech EU. S nimi související otevřenost a transparentnost rozhodování Unie nelze jen proklamovat v základacích smlouvách, je třeba je také naplňovat v legislativním procesu. Zde má ovšem Evropská unie ještě značné rezervy.

Legislativní tvorba Unie se v posledních letech proměňuje. Stále častěji EU reguluje práva a povinnosti vnitrostátních subjektů. V kontextu nahrazování směrnic nařízeními to vede k přijímání nařízení, jež obsahují řadu směrniceových prvků umožňujících členským státům přijmout do určité míry vlastní právní úpravu. Tento stav není optimální, neboť se tím stírají rozdíly mezi směrnicemi a nařízeními. Důvodem jsou patrně limity unijní normotvorby vyplývající ze skutečnosti, že EU je i nadále společenstvím států, které jsou různorodé. To ostatně připomíná její heslo „Jednotná v rozmanitosti“, přičemž tato rozmanitost se v normotvorbě Unie projevuje. Ukazuje se, že navzdory blízkosti kultur jednotlivých evropských států, sdílení společné historie a hodnot a v neposlední řadě i europeizaci a globalizaci, je ona rozmanitost členských států stále výrazná.

Na druhou stranu nelze vyloučit, že postupem času, v rámci další fáze evropské integrace, budou nařízení se směrniceovými prvky nahrazena skutečně unifikujícími nařízeními. Ostatně v minulosti by asi málokdo věřil, že EU bude jednou např. harmonizovat trestní právo členských států a že členské státy budou souhlasit s tím, aby unijní orgán jako veřejný žalobce vystupoval ve vnitrostátních trestních řízeních.

Shrnutí:

Po roce 2000 lze vysledovat v Evropské unii trend nahrazování směrnic nařízeními jakožto „evropskými zákony“. Nahrazení směrnice nařízením ovšem není vždy vhodné a nestačí je odůvodnit jen tím, že členské státy nenáležitě transponují směrnice. Evropská unie totiž musí při výkonu pravomocí respektovat princip proporcionality. Rozsáhlejší nahrazování směrnic nařízeními je problematické i z důvodu přetrvávajícího demokratického deficitu Unie, který je demonstrován na příkladu legislativního procesu EU zahrnujícího netransparentní dialogy.

On the process of replacing directives by regulations in the European Union - summary:

After the year 2000, the European Union has started replacing directives by regulations as “European laws” in many cases. However, replacing a directive

by a regulation is not always appropriate and it is insufficient to justify the replacement only by the argument that the Member States do not transpose directives in time and correctly. The thing is that the EU has to respect the proportionality principle. Substantial replacing directives by regulations is contested also due to existing democratic deficit of the Union which is demonstrated on the example of legislative process in the EU including non-transparent trialogues.