

Konstitucionalizace práva Evropské unie

JUDr. Ing. Jiří Zemánek, CSc.

soudce Ústavního soudu ČR, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Praha

Anotace: Kompetenční „samopohyb“ bez upevnování institucionálních a lidskoprávních záruk v samotném unijním právu, funkčně rovnocenných ústavním zárukám výkonu veřejné moci na vnitrostátní úrovni, by omezoval rozvoj evropského integračního procesu, jehož potřebu posílila i pandemie covidu-19.

Soudní dvůr EU jako garant evropského justičního svazku dotváří svou judikaturou ústavní rozměr – ve funkčním smyslu – víceúrovňového právního řádu, konsolidovaného mezisoudní přeshraniční komunikací napříč národními jurisdikcemi, zajišťující jeho soudržnost na základě autonomního statusu unijního práva a při respektu k identitě členských států. Legitimita Soudního dvora se může opírat o standardní postupy demokratické kontroly a odpovědnosti jen velmi nepřímou. Dovolává-li se jednotlivcem u vnitrostátního soudu svého individuálního nároku plynoucího z unijního práva, zasazuje se tím také o dodržování práva v měřítku celku. Přiznání takové jeho účasti na kontrole dodržování Smluv má dimenzi s ústavněprávním přesahem. Obdobný nárok ekvivalence hodnot demokratického právního státu se klade také v rovině legitimacy normotvorby a exekutivy. Na významu přitom nabývají zdroje „ex-post“ legitimacy, tj. spravedlivost, argumentační přesvědčivost, akceptovatelnost výstupů rozhodování unijních orgánů, možnost ztotožnění se s nimi. Klade se otázka důsledků nahrazování demokratických struktur „exekutivním federalismem“ ospravedlněným pouze legitimitou cílů, jimž slouží, a nikoliv tradičními demokratickými procesy tvorby většinové vůle. Posilování ústavněprávních vazeb v tomto víceúrovňovém uspořádání má zásadní význam pro formování evropské identity občanů jako předpokladu dalšího sjednocování Evropy. Plnohodnotné konstitucionalizaci unijního práva by ale musela předcházet zásadní ústavní reforma ukotvení členství státu v EU, s odkazem na unijní garance „podstatných náležitostí demokratického právního státu“.

Abstract: The progression of EU competences without establishing institutional guarantees and fundamental rights protection in Union law itself, functionally equivalent to constitutional guarantees of the exercise of public power at national level, would limit the advancement of the process of European integration, the requirement of which has been intensified by the recent pandemic of covid-19.

The Court of Justice of the European Union as a guarantor of the European judicial area is forming by its case-law the constitutional dimension – in terms of function – of a multi-level legal order, which has been consolidated by an inter-judicial crossborder communication across national jurisdictions, which is ensuring its cohesion towards the background of the autonomous status of Union law, respecting the identity of Member States. The legitimation of the Court of Justice is supported by the standards of democratic control and responsibility only in an indirect way.

The individual, claiming at the national judicial authority its right based on Union law, is contributing to the enforcement of this law altogether. Its participation at the review of keeping the obligations under Union law is amounting to a constitutional spill-over.

The equivalent values of democratic state governed by the rule of law are to be claiming within law-making and -executing as well. The „ex post“ grounds of legitimation („through efficiency“) – fairness, equity, convincingness, acceptability of the decisions of Union authorities or admissibility of an identification with them – are more important.

The replacement of conventional majoritarian democratic processes by „the executive federalism“, justified only by the legitimacy of objectives to be met, is a challenge. Strengthening of the constitutional dimension in the multi-level system has a basic importance for the forming of the citizens' identity as a precondition of Europe „unified in diversity“. The qualitative advancement of this development is subject to reforms of the constitutional foundations of the EU-membership, including the definition of the „essential requirements for a democratic state governed by the rule of law“.

Klíčová slova: evropská integrace, autonomie práva EU, národní ústavní identita, víceúrovňový právní řád, ústavní soud, Soudní dvůr EU, demokratická legitimita

Key words: European integration, autonomy of EU law, national constitutional identity, multilevel legal order, constitutional court, Court of Justice EU, democratic legitimation

Úvodem

Stávající pandemická situace způsobená nemocí covid-19, zprvu poněkud nečekaně zaskočila členské státy Evropské unie, neboť je přistihla víceméně nepřipravené účinným způsobem čelit jejím přeshraničním hrozbám a zvládat následky pandemie jednotlivě. Opožděně nyní zjišťují, že rychlým a hlavně spolehlivým může být jedině postup společný, k němuž ale nemají patřičné nástroje ani na unijní, ani na mezivládní úrovni. Individuální úsilí každého z nich, jakkoli intenzivní a společensky prioritní, na tak logisticky, odborně, prostorově, časově i finančně obtížně uchopitelný jev, jak se ukázalo, plně nestačí.

Toto zjištění nutně vede k zamyšlení nad otázkou, zda režim evropské integrace, naposledy znovu nastavený revizní Lisabonskou smlouvou v roce 2009, jehož přirozeným „habitem“, jak se opakovaně ukázalo, je přesah (*spill-over*) do dalších oblastí, bez jejichž podchycení je oslabován či zpochybňován *acquis* v oblastech tomuto režimu již dříve podléhajících, je způsobilý vypořádat se s výzvami ke změnám, jimž průběžně čelí státy účastníci se tohoto historicky bezprecedentního procesu, aniž by předtím muselo celé společenství projít krizovým vývojem se všemi jeho negativními důsledky.

Samozřejmě, je to otázka především politická, odpověď na niž závisí hlavně na předvídatosti a „evropském instinktu“ představitelů domácích politických sil. Ukazuje-li však minulá zkušenost na značnou setrvačnost úsudku nejedné z nich, nedostatek politické vůle či odvahy k včasné identifikaci hromadících se problémů („*es gibt doch keine Notwendigkeit*“) a selhávání některých národních reprezentací při jejich řešení (ratifikaci změn Smluv), označovaných za neživotaschopná („*zukunftsunfähig*“), je koneckonců úkolem ústavních soudů, jinak většinou odkázaných na aposteriori uvažování, jít na samu hranu svých pravomocí, analyzovat existující pnutí ve víceúrovňovém právním systému, v němž se pohybuje, a hodnotit je z hlediska jejich příčin a rizik pro chod systému. Dluhová krize po roce 2008, jež obnažila „nedodělnou“ Hospodářské a měnové unie, kritické pro samotné přežití projektu eurozóny, oslabilo důvěru v jeho nepostradatelnost a zpomalilo jeho konsolidaci. Tzv. migrační krize v roce 2015 připomněla členským státům nedostatek rozhodnosti na lisabonské revizní konferenci k překonání národních ne-koalací a nedohody alespoň o základech společné imigrační politiky. Nejde o nic menšího než o otázku legitimacy pokračování procesu evropského sjednocování a jeho přijatelnosti veřejností v členských státech.

I. Je původní étos evropské integrace dosud přítomen?

Realismus otců-zakladatelů prvotních integračního procesu v Evropě v 50. letech je z dnešního pohledu hoden obdivu. Vždyť jak moudrá byla ve své zdrženlivosti výzva Roberta Schumanna zavádět supranacionální metodu rozhodování s většinovým hlasováním v jednot-

livých oblastech integrace postupně, s ohledem na míru skutečně v praxi ověřené schopnosti států prokazovat vzájemnou solidaritu, přestože o slabinách mezivládní spolupráce v meziválečném období, založené na jednomyslnosti a autonomii zúčastněných států, nebylo vzhledem k diskreditaci tehdejších politických a bezpečnostních záruk kvůli následným válečným událostem pochyb. Jak předvídaté bylo rozhodnutí státníků té doby, vyčkat s naplněním vize Evropy jako svazku států s výraznými prvky ústavněprávního uspořádání, prezentované *Maxem Imbodenem*, na pozdější dobu, kdy snad dojde k překonání politického rozdělení kontinentu a stabilizaci poměrů! Kolik poučené odpovědnosti a trpělivosti muselo odolat euforii výzev spojených s novým začátkem!

Ačkoliv „genový kód“ sjednocování Evropy asi nejlépe vystihla charakteristika v knize *Waltera Hallsteina* jako „*Der unvollendete Bundesstaat*“ (1969), jejímž projevem v základní Smlouvě,¹ respektive v jejích pozdějších revizích je klauzule o nové etapě „*v procesu vytváření stále užšího svazku mezi národy Evropy, v němž jsou rozhodnutí přijímána co nejotevřeněji a co nejbliže občanům*“², spoléhání se na logiku integračního „samopohybu“ bez dostatečných institucionálních záruk se Smlouvou a ústavními pořádky členských států konformního výkonu pravomocí (neodvolatelně) jimi svěřených k dosažení společných cílů, se opakovaně ukazovalo nejen jako překážka dalšího prohlubování integrace, ale i jejího bezporuchového chodu.

Tzv. klauzule flexibility, určená k vyplňování kompetenčních mezer při uskutečňování Smlouvou již stanovených komunitárních politik „suchou cestou“, tj. bez nutnosti změny Smlouvy, později přebíraná při jejích revizích³, nedošla velkého rozšíření v normotvorné praxi, jelikož použití této klauzule podléhalo přísnému požadavku jednomyslnosti v Radě, muselo dbát zásady subsidiarity⁴ a nesmělo expandovat harmonizační potenci Společenství do oblastí Smlouvou nepředpokládaných. Prohloubení, respektive urychlení integrace v rámci sdílených pravomocí pomocí tzv. posílené spolupráce⁵, zavedení zjednodušeného postupu pro přijímání změn SFEU⁶ jakož i občanská legislativní iniciativa⁷ a vymezení oblasti použití Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina EU“)⁸ trvají na respektování rámce pravomocí svěřených Unii. Vycházejí sice vstřícně potřebě přizpůsobit její akceschopnost požadavkům a výzvám explicitně nezakotveným ve Smlouvě, brání však vzniku tzv. kompetenční pravomocí Unie („*Kompetenz-Kompetenz*“),

¹ Tímto označením se míní smluvní akty tvořící primární právo v tom kterém období Evropské unie, respektive jejich předchůdců.

² Nyní čl. 1 první pododstavec Smlouvy o Evropské unii (dále jen „SEU“).

³ Nyní čl. 352 Smlouvy o fungování Evropské unie („dále jen SFEU“).

⁴ Protokol č. 2 o používání zásad subsidiarity a proporcionality, připojený k SEU a SFEU.

⁵ Článek 20 SEU a čl. 326–334 SFEU.

⁶ Článek 48 odst. 6 a 7 SEU.

⁷ Článek 11 odst. 4 SEU.

⁸ Článek 51 odst. 1 Listiny EU.

tj. generování nových pravomocí, vymykajícimu se parlamentní kontrole členských států jako „pánů Smluv“.

Teprve v takovém případě by docházelo k „podprahové“, tedy vnitrostátní ratifikační procesy obcházející „supranacionalizaci“ záruk zachování nezadatelné svrchovanosti členských států. To, čeho jsme mohli být dosud svědky, však považovat za „plíživou erozi“ státnosti *stricto sensu* nelze, a to ze dvou důvodů – politického a právního.

Zaprvé, tzv. institucionální rovnováha v rozhodovacím procesu má vyvažovat nadstátní a mezivládní hlediska posouzení normotvorných podnětů, jež činí jednak Evropská komise (dále jen „Komise“) při podpoře obecného zájmu Unie⁹ na základě obecných směrů Evropské rady, jednak Evropský parlament, reprezentující občanský princip, a Rada jako představitelka zájmů členských států, coby řádné legislativní orgány.

Zadruhé, je to především Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“), který se etabloval – zejména na základě „veřejných žalob“ unijních orgánů navzájem nebo členských států, později i jednotlivců (tzv. neprivilegovaných žalobců) – jako ochránce dodržování Smluv¹⁰ a respektu k národní identitě členských států.¹¹ Vyprofiloval se také v „motor integrace“, dotvářející – zvláště využíváním institutu předběžné otázky vnitrostátními soudy¹² – svou judikaturou právní řád Společenství/Unie zaplňováním mezer odkazy na obecné právní zásady, nezřídka označovaným jako aktivistické (*in dubio pro communitate*).

Přestože výkon jurisdikce Soudním dvorem je permanentně předmětem kritické pozornosti, výsledky jeho kontroly souladu předpisů komunitárního/unijního práva se Smlouvami, splňující běžné parametry tzv. abstraktního přezkumu norem prováděného ústavními soudy členských států, měly a mají zakladatelský význam pro vytváření evropského (ústavně) soudního svazku, míněno ve funkčním, nikoliv institucionálním smyslu slova. V konsolidaci tohoto svazku tkví garance soudržnosti celého systému, neboť víceúrovňová komunikace napříč národními jurisdikcemi a vertikálního rozdělení působnosti probíhá mezi soudci, kteří nedisponují unifikovanými kvalifikačními předpoklady, jako třeba absolventi vzdělávacího systému *American Law School* vedeného *Bar Association* v USA, mají však sdílenou zkušenost s výkladem a aplikací harmonizovaného práva v relativně homogenním prostoru Unie („jednotné v rozmanitosti“). Ta ukazuje na míru schopnosti soudců identifikovat zdroje svého profesního přístupu, spočívající ve společných, vzájemnou přeshraniční komunikací kultivovaných ústavních tradicích zemí evropského kontinentu, a nabízí se jako vodítko při hledání východisek v případech střetu právních norem podle maximy *lex multiplex, ius unum*,

⁹ Článek 17 odst. 1 SEU.

¹⁰ Například jako jeden z prvních rozsudků proti orgánu Společenství viz věc C-376/98 *Německo v. Parlament a Rada* (známý jako *Tabáková reklama I*).

¹¹ Článek 4 odst. 2 SEU.

¹² Článek 267 SFEU.

odolné vůči atakům na soudcovskou nezávislost ze strany politické moci.

Právě v soudcovském diskurzu dál žije – navzdory všem turbulencím, kterým evropské sjednocování muselo čelit – étos této myšlenky, znovu potvrzovaný Soudním dvorem: povinnost každého členského státu podle čl. 19 odst. 1 druhého pododstavce SEU „stanovit prostředky nezbytné k zajištění účinné právní ochrany v oblastech pokrytých právem Unie“ je věcí společného zájmu na nezávislosti soudní moci a důvěře, kterou v demokratické společnosti a právním státě musí justice u jednotlivců vzbuzovat.¹³

II. Aktuální pandemie jako poučení?

Přestože již na mezivládní konferenci k přípravě zásadních institucionálních a systémových změn evropského integračního procesu po roce 2000, která vyústila v ambiciózní návrh *Smlouvy o Ústavě pro Evropu*, v následném ratifikačním procesu ovšem (vcelku nezaslouženě) nakonec neúspěšný, byly předmětem politických debat i otázky společného postupu při ochraně veřejného zdraví, zůstalo vybavení Evropské unie příslušnými pravomocemi v této oblasti nadále na úrovni podpory, koordinace a doplňování samostatné činnosti členských států podle čl. 6 odst. 2 písm. k) SFEU. Bezpečnostní aspekty spojené se zvládnutím takových hrozeb mají být posuzovány a zajišťovány, v souladu se zásadou subsidiarity, v rámci pravomoci sdílené podle čl. 4 odst. 2 písm. k) SFEU mezi Uní a jejími členskými státy. Právní akty této spolupráce, přijímané řádným legislativním postupem,¹⁴ podněcují vnitrostátní pobídková opatření, určená zejména k boji proti nejzávažnějším přeshraničním nemocem, sledování jejich šíření a varování před nimi, avšak s vyloučením závazné harmonizace právních předpisů na vnitrostátní úrovni.¹⁵

Uznání odpovědnosti členských států jako výlučné v oblasti zdravotní politiky a poskytování zdravotní péče,¹⁶ jedna z dosud základních funkcí států coby součást jejich národní identity podle čl. 4 odst. 2 SEU, se ukazuje po zkušenosti s pandemií také jako překážka účinného zvládnutí problému, který má jednoznačně transnacionální dimenzi. Vzájemně konkurenční chování členských států při zajišťování jednoho z prvořadých veřejných zájmů a hledání alternativních „neunijních“, tzn. unilaterálních postupů (například jednostranná jednání s neunijními výrobci o dodávkách očkovacích vakcín proti nemoci covid-19), nevedou k nalezení optimálních a dlouhodobě udržitelných řešení a vybízejí k prohloube-

¹³ Rozsudek ze dne 20. 4. 2021 ve věci C-896/19 *Republika v. II-Prim Ministru*.

¹⁴ Podle čl. 294 SFEU ve spojení s čl. 16 odst. 3 SEU, tj. se souhlasem Evropského parlamentu a kvalifikovanou většinou hlasů v Radě, jejichž soulad s primárním právem podléhá přezkumu Soudním dvorem.

¹⁵ Článek 168 odst. 5 SFEU.

¹⁶ Článek 168 odst. 7 SFEU.

ní výkladu společných otázek bezpečnosti v této oblasti Soudním dvorem a k prolomení výlučnosti národních politik ochrany veřejného zdraví eurokonformním výkladem Smlouvy soudy členských států nebo její novelizací.

Už se stalo pohříchu pravidlem, že Komise, často úzkostlivě dbající pravidel „politické korektnosti“, a Evropský parlament, přes svoje jinak v praxi spíše aktivisticky chápané nastavení, vybízejí členské státy k zahájení zásadní debaty o perspektivách dalšího směřování procesu evropského hodnotového a politického sjednocování a s nimi spojené institucionální reformě teprve až ve chvíli, kdy napětí mezi některými, k akci „přemotivovanými“ členskými státy a Uníí nezpůsobilou okamžitou zásahu kvůli nedostatku efektivně použitelných kompetencí přesáhne kulminační bod, za nímž se rozhodná podpora společného postupu vytrácí. O slovo v této debatě, v členských státech původního Společenství, se začali po pádu *Ústavní smlouvy* hlásit sami ti, jichž se sjednocování Evropy bezprostředně týká: občané, jejich zájmová a názorová sdružení a mluvčí. Do popředí pozornosti se dostávaly zejména otázky vytyčení politického „zázemí“ hospodářské integrace, posloupnost kroků evropského sjednocování na bázi společných hodnot, jejich časový horizont atd., ale také otázka cílové podoby Evropské unie („finalité“).¹⁷

Lze *ad infinitum* v politické rovině vystačit s logickou integračního samopohybu, který nastoluje takřkajíc „z povahy věci“ – v reakci na vnitřní a vnější podněty – potřebu společného postupu v dalších oblastech dosud samostatné působnosti členských států (metafora „valící se sněhové koule“)? Je i nadále odůvodněn – v minulosti osvědčený – přístup, kdy kompromis o změnách Smluv byl možný pouze na bázi „nejmenšího společného jmenovatele“, což ale vedlo k opakovaným revizím a tím k jisté destabilizaci právního řádu Společenství?¹⁸ Posun směrem k pružnějšímu přizpůsobování, který nabídla *Lisabonská smlouva*,¹⁹ hlavní slabinu tohoto přístupu ale neodstranil: nekonceptnost a nevyváženost změn, k nimž dochází teprve pod tlakem možného rozpadu v minulosti dosaženého stupně integrace, srov. obtíže eurozóny bez dostatečně účinného mechanismu vynucování pravidel rozpočtové disciplíny

III. Potřeba celounijní debaty

V ústavněprávní rovině se klade otázka, nakolik zůstává nadále otevřenou výzvou ona *Hallsteinova* charakteristika integračního společenství jako „nedokončené

federace“, útvaru *sui generis*, jedinečného uspořádání se silnou normotvornou kapacitou, fakticky ale bez represivního aparátu jako *ultima ratio* jejího vynucování v praxi, a přesto opakovaně vyvolávající – svojí nesnadnou uchopitelností standardními nástroji mezinárodního práva – obavy národních států z nekontrolovatelného vyprazdňování obsahu jejich svébytné existence? Aby taková debata nesklouzla do žádného z prokazatelně kontrproduktivních extrémů – sociálního inženýrství nebo volání po návratu zpět do „před-politické“ fáze integrace, po redukci celého procesu na společný trh, musí vycházet z kritického rozboru ukotvení právního statusu Unie ve společenském kontextu, podstaty svěřené (části) veřejné moci členských států ke společnému výkonu, zdrojů demokratické legitimacy, zásad a pravidel pro její výkon, především ve vztahu k jednotlivci.

V České republice se však taková zásadní ústavní a politologická debata nevede. Veřejný prostor je k věcné debatě o tématu evropské integrace „nevlídný“, neboť po dlouhodobé euroskeptické „masáži“ lidé slyší stále ještě spíše na mediálně zjednodušená tvrzení. Veřejně prezentované výzvy k nedbání společně dohodnutých pravidel nebývají předmětem stejného (spíše však žádného) odsudku ve společnosti, jakého se dostává obdobným útokům proti pravidlům domácím. Návrhy na posílení schopnosti kolektivní odpovědi na značnou disproporci mezi v globálním měřítku působícími silami v oblasti bezpečnosti, zahraniční politiky, ekologie ad. a selhávajícími národními reprezentacemi, bývají ostrakizovány jako skrytá demontáž národní identity.

Takové prostředí skutečně nemotivuje k aktivní účasti v otevřeném přeshraničním diskurzu, bez níž společnost plně nevyužije ani existující potenciál příležitostí, ovlivnit směřování nadnárodního uspořádání správy části svěřené veřejné moci, o českém příspěvku k utváření společné evropské pozice na mezinárodním fóru ani nemluvě. I tuto zkušenost „utrpěla“ česká vláda při „vakuinační roztržce“ mezi členskými státy zjara roku 2021.

IV. Konstituční „drive“ unijního práva

Realita evropské integrace však už dávno není „projektem elit“, kterým byla na samém počátku, neseným především zájmy národních politických reprezentací. Od konce šedesátých let začal v Evropském společenství probíhat proces emancipace jednotlivce jako aktivního „aktéra“ právního rozměru integrace. Ten byl sice konečným beneficentem výhod společného trhu, významně rozšiřujících jeho základní hospodářská a sociální práva zakotvená v národních ústavních i mezinárodních lidskoprávních katalogích, rovněž ale také destinatářem povinností a limitů těchto práv a svobod, daných omezujícími regulacemi ze strany Společenství. Zásahy do právní sféry jednotlivce však nepodléhaly přezkumu podle kritérií racionality popřípadě proporcionality, srovnatelných se standardy ochrany uplatňovanými na úrovni členských států, na což kriticky poukazovaly některé ústavní

¹⁷ Viz například inspirativní práce *Ulricha Halterma, Ingolfa Perniceho, Mattiase Wendela, Josepha Weilera, Miguela Madura* atd.

¹⁸ *Jednotný evropský akt* (1986), *Maastrichtská smlouva* (1991), *Amsterodamská smlouva* (1997), *Niceská smlouva* (2000), tedy čtyři revize v průběhu 14 let.

¹⁹ Viz už zmíněný tzv. zjednodušený postup pro přijímání změn Smluv, další dílčí tzv. přechodové klauzule, usnadněné zahajování posílené spolupráce podle a některá speciální ustanovení SFEU, například v oblasti justiční spolupráce v trestních věcech.

soudy.²⁰ Zavádění a upevňování obdobných záruk na komunitární úrovni se ukázalo být podmínkou změny zpočátku zdrženlivého postoje veřejnosti k dalšímu prohlubování politické integrace v Evropě, když jejich absence si vynutila zavedení zprvu troj-pilířové struktury politik s rozdílně intenzivními mechanismy kontroly uplatňování principu vlády práva v komunitární a později unijní normotvorbě a exekutivě. Nelze přitom nepřipomenout poněkud ambivalentní přístup části národních politických reprezentací, které – vedle odůvodněné potřeby posilování legitimacy moci, shodné pro obě úrovně jejího výkonu – spatřovaly v tomto vývoji potenciální ohrožení vlastní pozice v domácí politickém prostoru a prestiže s tím spojené.

Posilování těchto, svou povahou analogicky „ústavně-právních“, garancí si osvojila především judikatura Soudního dvora, která zahájila proces (v materiálním smyslu) *konstitucionalizace* komunitárního/unijního práva. Změnila základní vzorec jeho fungování jako právního systému, založený původně jen na odpovědnosti členských států vůči Společenství za zajištění legislativního rámce pro přeshraniční styk na nediskriminačním základě, později prohloubený o atribut přímého uplatnění a vynutitelnosti práv volného pohybu samotnými beneficienty těchto práv před správními orgány a soudy členských států. Jednotlivec se tak postupně stal spoluaktérem rozvoje autonomního statusu komunitárního/unijního práva v prostředí vnitrostátních právních řádů a revize tradičních doktrín popisujících postavení mezinárodního práva v tomto prostředí.

Jak Soudní dvůr uvedl v odůvodnění „klasického“ rozsudku ve věci *Van Gend & Loos*:

„[...] Společenství vytváří nový právní řád mezinárodního práva, [...] jehož subjektem nejsou jen členské státy, ale rovněž i jejich příslušníci. Stejně jako právo Společenství ukládá jednotlivcům povinnosti nezávisle na zákonodárství členských států, tak i dává vznikát právům.“²¹

Možnost domoci se poukazem na rozsudky Soudního dvora bezprostřední vnitrostátní použitelnosti a přímého účinku norem komunitárního/unijního práva,²² jejich aplikační přednosti při kolizi s normami vnitrostátními, (v zásadě) včetně ústavních,²³ eurokonformního výkladu vnitrostátního práva jako celku (tzv. nepřímého účinku komunitárního/unijního práva),²⁴ odpovědnosti státu za nikoliv řádnou vnitrostátní transpozici směrnice²⁵ či prolomit princip *rei iudicate* – právní moc rozsudku vnitrostátního soudu – ve prospěch odstranění rozporu s pozdějším, pro účastníka řízení příznivějším výkladem unijního předpisu Soudním dvorem.²⁶ V tomto smyslu

se tak jednotlivec stal, vedle Komise a Soudního dvora, „pomocným strážcem“ dodržování Smluv: dovolává-li se u vnitrostátního soudu svého individuálního nároku plynoucího z komunitárního/unijního práva, zasazuje se tím také o dodržování práva v měřítku celku. Přiznání jednotlivci takové účasti na kontrole dodržování Smluv se stalo komplementární součástí prohloubení vztahu, vymezeného původně pouze mezinárodní smlouvou, o dimenzi s ústavněprávním přesahem. Tím započalo i „vydělávání“ komunitárního práva z práva mezinárodního, v němž jednotlivec srovnatelné postavení neměl a s nímž právo komunitární pojily – vedle společného jmenovatele obecných zásad, zejména povahy *juris cogentis* – jen formální znaky (smluvní základ).

Původní pojetí „integrace prostřednictvím práva“²⁷ funkčně vymezené hospodářskými zřetely – shora zmíněným přiznáním aktivního statusu jednotlivce při uplatňování jeho práv v prostředí společného trhu²⁸ – se však ukázalo jako nedostačující potřebám účastníků tohoto procesu – beneficiantů výhod v přeshraničním styku. Postupný nárůst pravomocí Společenství, byť jen koordinací a doplňkové povahy, v navazujících mimoekonomických oblastech, který doprovázel přechod od společného k vnitřnímu trhu (vymahatelnost cizích soudních rozhodnutí v civilních a soudních věcech, vzájemné uznávání správních aktů atd.), otevřel problém ekvivalence (srovnatelnosti) vnitrostátních standardů a potřeby jejich sblížení, respektive harmonizace.

Evropské společenství, které bylo původně vytvořeno jako zájmové společenství, se tak proměňovalo v svého druhu správní unii. Ta ukládala řadu povinností spojených s dodržováním společných (harmonizovaných) standardů, při jejich tvorbě a uplatňování pozbývaly národní mechanismy demokratické normotvorby a kontroly svou účinnost, aniž byly bezprostředně nahrazovány rovnocennými mechanismy na úrovni komunitární. Evropský projekt se začal vzdalovat občanům, kteří s ním ztráceli kontakt, přestávali mu rozumět a nedokázali se s ním ztotožnit. Oslabování jejich někdejší identifikace – jakkoliv podvědomé či neuvědomované – s projektem evropského sjednocování pak nemohlo neznamenať i postupné oslabování demokratické legitimacy tohoto projektu při vytyčování nových politik nebo překonávání krizí. Ani nakonec vcelku úspěšné zvládnutí těchto situací a potvrzení akceschopnosti Společenství/Unie nevedlo k plnému obnovení původní důvěry veřejnosti.

Potřeby doplnit „politické (zájmové) společenství“ hodnotovou dimenzí, tj. atributy demokratického právního státu chránícího lidská práva a vytvořit tak z něj „právní společenství“ se supranacionálním rozměrem, si byl již od 60. let vědom především Soudní dvůr. Konkrétními projevy této *antropocentrické* orientace se stala přímá volba Evropského parlamentu a posilování jeho

²⁰ Zejména německý Spolkový ústavní soud svoji kritikou v usnesení ze dne 29. 5. 1974 *Solange I*, později zmírněnou (viz usnesení ze dne 22. 10. 1986 *Solange II*).

²¹ Rozsudek Soudního dvora ve věci 26/62 *Van Gend & Loos*, s. 25.

²² Vůči právu primárnímu například ve věci 57/65 *Lütticke*, 41/74 *Van Duyn*, vůči směrnici například ve věcech 148/78 *Ratti* či 152/84 *Marshall*.

²³ Například rozsudky 6/64 *Costa*, 11/70 *Internationale Handelsgesellschaft*, 106/77 *Simmenthal II*.

²⁴ Například rozsudky 80/86 *Kolpinghuis*, 106/89 *Marleasing*.

²⁵ Například rozsudky 14/83 *Colson a Kamman*, 6/90 *Francovich*.

²⁶ Například rozsudky C-453/00 *Kühne & Heitz*, C-2/06 *Kempton*, C-234/04 *Kapferer*.

²⁷ Srov. pětisvazkové dílo, publikované koncem 80. let minulého století CAPPELLETTI, M. (ed.). *Integration Through Law*.

²⁸ Česká právní terminologie nezná ekvivalent k pojmu „Marktbürger“, označujícímu beneficianta veřejných práv, která vyplývají ze základních svobod volného pohybu na základě Smlouvy.

legislativních prerogativ (1976), zavedení unijního občanství (Maastricht 1992), vytvoření „Prostoru svobody, bezpečnosti a práva“ (Amsterdam 1997), osvojování si zásad vyplývajících z národních ústavních tradic jako jsou záruky legality, právní jistoty, ochrany dobré víry, zákazu zpětné účinnosti, proporcionality, spravedlivého procesu či ochrany lidských práv přijetím Listiny základních práv EU (Lisabon 2009), přičemž přistoupení Unie k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod se nezdařilo.²⁹ Ideálně měl tak být pilíř mezistátní (tvorba smluvního základu) a nadstátní (provádění a kontrola závazků) doplněn pilířem občanským.³⁰

V. Legitimizační role evropské ústavnosti

Ústavní dimenze unijního práva není „úhybný manévr“, který má zastřít specifika legitimizace normotvorby v Unii, prohlašovaná za její slabinu. Je – v přeneseném smyslu – „operačním systémem“ (jako DOS nebo Windows),³¹ umožňujícím v prostředí právního řádu Unie funkčně rovnocenné působení principů a hodnot demokratického ústavního státu.

Dvoupilířová konstrukce zastupitelské demokracie, na níž je fungování Unie podle Hlavy II SEU založeno, je projevem dvojediné identity občanů – jako občanů členského státu a jako unijních občanů. Z ní vyplývá jednak mandát pro vnitrostátní parlament ke kvalifikovanému vyslovení souhlasu k ratifikaci integrační Smlouvy a k jejímu ústavně souladnému začlenění do rámce vnitrostátního právního řádu, jednak mandát pro Evropský parlament k legislativní implementaci Smlouvy. *Weiler* hovoří o „multiple demo“.³²

Evropanství není doprovodným fenoménem „evropské každodennosti“ občanů, z reality jejich bytí se ale postupně vynořuje evropské veřejné mínění. Prostředím pro jeho vytváření není jakýsi abstraktní meziprostor mimo členské státy, nýbrž diskurs na národní úrovni o naplňování aspirací občanů s aktivním využitím potenciálu Unie, který tím, že se soustřeďuje na témata jim společná, probíhá napříč členskými státy. Odtud mohou vzházet konkrétní identitotvorné podněty například k politice úspory energií jako východisku vyšší energetické bezpečnosti Unie, k revizi azylové politiky založené jak na humanitárních aspektech, tak na absorpční kapacitě jednotlivých členských států apod.

Evropská ústavní debata je především debatou o legitimitě jednání Unie. Ta je založena na více úrovních. Jejím prvotním zdrojem jsou občané členských států, jejichž parlamenty ratifikují základní Smlouvy s ústavním přesahem, a jejichž jménem jako občanů Unie přímo volený Evropský parlament svou legislativní činností konkretizuje a Soudní dvůr svým výkladem dotváří tento

ústavní přesah. Občané jsou tímto legitimizujícím subjektem nikoliv jen jako voliči „na vstupu“ demokratického procesu („input“ nebo „ex ante“ legitimita), ale rovněž „na výstupu“ tohoto procesu – coby adresáti rozhodnutí orgánů veřejné moci, pokud je shledají jako spravedlivá, argumentačně přesvědčivá, akceptují je, ztotožní se s nimi a tím poskytnou unijním orgánům dodatečnou legitimitu („output“ nebo „ex post“).³³

V tradičních systémech parlamentní demokracie, jejíž obyvatelstvo bylo zpravidla dosti homogenní, převažoval první typ legitimity, založený na reprezentaci obecného zájmu, který býval absolutizován, volební akt byl prohlašován za jediný pramen legitimity. Politický národ v rámci státního uspořádání však v důsledku vývoje spojeného s migrací obyvatel postupně ztrácí svou homogenitu.³⁴ Legitimizační funkce volebního aktu trpí jistou erozí, jak naznačuje mj. klesající volební účast v řadě evropských zemí a oslabení vazby politických reprezentací vzešlých z voleb na jejich výsledek nebo zpochybňování vazby volebního práva na státní příslušnost, vylučující zastoupení asimilovaných imigrantů ad. Na významu proto nabývají zdroje ex-post legitimity. Značný vliv na akceptaci rozhodnutí volených orgánů veřejnosti mají média informační společnosti.

Pro Evropskou unii, uplatňující dvoupilířový systém demokracie, je *ex post* legitimita mimořádně důležitá. Absence evropského politického národa (lidu), jehož by měl být reprezentantem přímo volený Evropský parlament, nediskvalifikuje ale legitimitu Unie. Hledání opory v posilování role vnitrostátních parlamentů v evropském prostoru, které původně nebyly exponovány navenek,³⁵ může suplovat dílčí deficit legitimity unijních orgánů jen částečně. Upevnit ji parlamenty členských států mohou důslednou kontrolou „evropské“ politiky vlád, které jsou jim ze své činnosti odpovědný v rámci příslušných parlamentních procedur. Teorie dvojí legitimity, která staví svou konstrukci na protikladu mezi sebeurčením občanů (lidu) v rámci národních států a jejich sebeurčením jako občanů Unie, problém neřeší.³⁶

Legitimita *ex post* („legitimation through efficiency“) není sama o sobě slabším ospravedlněním výkonu veřejné moci. To platí zvláště pro Soudní dvůr, jehož judikatura, dotvářející unijní právo za pomoci výkladové metodiky, typické pro ústavní soudy, má unikátní vliv na rozvoj evropské ústavy v materiálním smyslu. Legitimita Soudního dvora se může opírat o standardní postupy demokratické kontroly a odpovědnosti jen velmi nepřímo,

²⁹ Posudek Soudního dvora ve věci 2/94.

³⁰ Stov. ZEMÁNEK, J. Občanský pilíř ústavního vývoje Evropské unie. *Právník*, 2005, č. 12, s. 1387n.

³¹ WEILER, J. *The Constitution of Europe. Do the New Cloths Have an Emperor?* Cambridge: 2002, s. 221.

³² WEILER, J. (pozn. 32), s. 346.

³³ SCHARPF, F. Legitimate Diversity. The New Challenge of European Integration. *Zeitschrift für Europa- und Staatswissenschaften*, 2003, č. 1, s. 32n.

³⁴ K opačnému závěru dospívá na základě teoreticky vysoce konzistentního, ideově však konzervativního přístupu BEL-LING, V. v pozoruhodné monografii *Legitimita moci v postmoderní době. Proč potřebuje Evropská unie členské státy?* Brno: MuniPress, 2009, kap. VI.

³⁵ Jak si správně všimá *Jan Kysela* v recenzi na Bellingovu knihu publikovanou v *Časopise pro právní vědu a praxi*, 2010, č. 3, s. 304.

³⁶ Kriticky viz PETERS, A. The Constitutionalisation of the European Union. In: RIEKMANN, S. P., WESSELS, W. (eds.). *The Making of a European Constitution*. Wiesbaden: 2006, s. 561.

jelikož soudci a generální advokáti jsou jmenováni vzájemnou dohodou vlád členských států (čl. 19 odst. 2 SEU a čl. 253 SFEU) po konzultaci s „Výborem sedmi“ (podle čl. 255 SFEU).³⁷ Legitimita Soudního dvora je založena na vysokých zárukách nezávislosti a odbornosti jeho členů, zejména však na míře přijetí jeho rozhodnutí. Ta pak vyvěrá z rezonance rozhodnutí Soudního dvora s množinou individuálních představ o spravedlnosti, a výsledná legitimita je pak součtem těchto reakcí.

„Vzhledem k specifickým normotvorného procesu v Unii s jeho kvalifikovanými většinami v Radě EU a politickými, nikoliv národními, frakcemi v Evropském parlamentu, se mohou legislativní výstupy tohoto procesu odklánět od očekávání, založených pouze na výsledku evropských voleb. Význam *ex ante* legitimacy se relativizuje ve prospěch legitimacy *ex post*, která se odvozuje od reálných výsledků rozhodovacího procesu. S nadsázkou lze hovořit o legitimitě typu „chléb a hry“: pokud Unie poskytuje občanům statky (prosperitu, stabilitu, bezpečnost), je její počínání považováno za legitimní. („Vždyť není lepší způsob, jak legitimizovat válku, než ji vyhrát!“) Dluhová krize ale ukázala, že i legitimita opřená o výsledky se vyčerpává, chybí-li moment politické soutěže. *Weiler* hovoří lapidárně o „governance without government“. Uvádí proto ještě další typ legitimacy, která je založena nikoliv na demokratickém procesu (*ex ante*) nebo na jeho výsledcích (*ex post*), ale na *politickém messianismu*: na mobilizující síle příslibu dosažení cíle na konci cesty, ideálu, o nějž stojí za to usilovat, vize, kterou je třeba naplnit. Na legitimitě tohoto typu, na snu o „zemi zaslíbené“, založili *Schumann*, *Adenauer*, *De Gasperi* či *Monnet* původní evropský projekt.³⁸

VI. Ambice „nazývat věci pravým jménem“: více otazníků, než odpovědí

Evropská unie, jako mezinárodní organizace *sui generis* – jako „svazek států“,³⁹ vykazuje také řadu specifických prvků „ústavního svazku“ – z hlediska zdrojů legitimacy svých norem, principů pro řešení jejich kolizí s národními normativními systémy, odpovědnosti veřejné moci vůči jednotlivci při porušení těchto principů ad. Přestože tak i v řadě kontextů vystupuje, jsou vůči jejímu „ústavnímu bytí“ vyjadřovány důvodné výhrady, jelikož takové zásadní reformě smluvního základu Unie by musela

předcházet zásadní reforma ukotvení členství států v Unii v jeho ústavním pořádku, která by překvalifikovala proceduru pro ratifikaci smlouvy o přistoupení a jejích změn (s navazujícími recepčními mechanismy)⁴⁰ do režimu přijímání a změn ústavy,⁴¹ včetně záruk proti změnám „podstatných náležitostí demokratického právního státu.“⁴² Taková výzva ale není na pořadu dne.

Jakých fundamentálních změn doznává tato charakteristika Evropské unie s ohledem na vývoj, jímž prochází obsah státnosti, označované za „post-nacionální“, kdy se faktické centrum řady rozhodování o veřejných věcech nevratně přesouvá do transnacionálně organizovaných nestátních struktur? Je její kompetenční omnipotence stále ještě znakem ji odlišujícím od jiných forem uspořádání společenských vztahů?⁴³ Je tato charakteristika udržitelná v podmínkách nahrazování demokratických struktur společností „exekutivním federalismem“ ospravedlněným pouze legitimitou cílů, jež sleduje a jimž slouží, a nikoliv tradičními demokratickými procesy tvorby většinové vůle? Jakými prostředky, včetně právních, má Unie čelit tomuto vývoji, nebo se mu má přizpůsobit a usilovat o jeho ovládnutí zevnitř? Má posilování ústavněprávních vazeb v tomto víceúrovňovém uspořádání zásadní význam pro formování evropské identity občanů jako předpokladu dalšího sjednocování Evropy?

Závěrem

Snaha o kodifikaci ústavních atributů evropského sjednocování, která před časem nebyla završena původně předpokládaným aktem, však nebyla marná: stala se podnětem k bezprecedentnímu oživení evropského ústavního dialogu nejenom v akademickém světě a k rozvoji konstitucionalistického myšlení v Evropě.⁴⁴ I pokračování integrace vyvolané současnou pandemickou situací odůvodňuje nutnost prohloubení ústavních záruk tohoto procesu. Ideálně měl tak být pilíř mezistátní (tvorba smluvního základu) a nadstátní (provádění a kontrola závazků) doplněn pilířem Dvoupilířová konstrukce demokracie, na níž je fungování Unie podle Hlavy II SEU založeno, je projevem dvojjediné identity občanů – jako občanů členského státu a jako unijních občanů.

³⁷ Srov. k tématu ekvivalence legitimacy soudní moci EPPING, V. Die demokratische Legitimation der dritten Gewalt der Europäischen Gemeinschaften. *Der Staat*, 36, No 3(1997), s. 349; dále viz diplomovou práci Davida Štamberka, *The Judiciary – Europe's (il)legitimate Child?* PF UK, 2010, kap. II.

³⁸ WEILER, J. *Democracy without the People: Input Legitimacy, Output Legitimacy and the Political Messianism of European Integration*. Referát přednesený na kolokviu European Constitutional Law Network „Rethorizing European Integration and Its Public Space“, konaném na New York University 11.–12. 10. 2012 (www.nyujeanmonnetworkingpapers.edu).

³⁹ Jako „Staatenverbund“ označil Unii německý Spolkový ústavní soud ve svém „maastrichtském“ nálezu.

⁴⁰ „Tato smlouva bude ratifikována Vysokými smluvními stranami v souladu s jejich ústavními předpisy“ (čl. 54 odst. 1 SEU).

⁴¹ Což v některých zemích, včetně České republiky, platí viceméně už dnes.

⁴² Článek 9 odst. 2 Ústavy.

⁴³ Například HOBE, S. *Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz*. Berlin: Duncker & Humblot, 1998.

⁴⁴ Mezi 17 v té době spontánně předloženými návrhy řešení svého zadání, kterými se měl Konvent zabývat, lze upozornit zejména na DASHWOOD, A., DOUGAN, M., HILLION, CH., JOHNSON, A., SPAVENTA, E. Draft Constitutional Treaty of the European Union and Related Documents, 28(2003). *European Law Review*, s. 3; pro přehled těchto návrhů viz HÄBERLE, P. *Europäische Verfassungslehre*. 6. Aufl., Nomos, 2009, marg. č. 600-31.