



# Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA  
YVESE BOTA  
přednesené dne 29. ledna 2019<sup>1</sup>

## Posudek 1/17

### Žádost o posudek podaná Belgickým královstvím

„Posudek vydaný na základě čl. 218 odst. 11 SFEU – Komplexní hospodářská a obchodní dohoda mezi Kanadou na jedné straně a Evropskou unií a jejími členskými státy na straně druhé (CETA) – Řešení sporů mezi investorem a státem (ŘSIS) – Zřízení Tribunálu a Odvolacího tribunálu – Slučitelnost s primárním právem Unie – Požadavek na dodržování autonomie unijního právního řádu a unijního soudního systému – Použitelnost Listiny základních práv Evropské unie na výkon pravomoci Unie uzavřít mezinárodní dohodu – Články 20 a 21 Listiny – Zásada rovného zacházení – Článek 47 Listiny – Právo na přístup k nezávislému a nestrannému soudu“

### Obsah

I. Úvod .....	2
II. Celkové souvislosti žádosti o posudek .....	3
III. Žádost o posudek Belgického království .....	7
A. Ke slučitelnosti CETA s výlučnou pravomocí Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva .....	8
1. Soudní systém Unie jako záruka autonomie právního řádu Unie .....	9
2. Podmínky zřízení specifického mechanismu řešení sporů mezinárodními dohodami uzavřenými Unií .....	10
3. Požadavek reciprocity v ochraně poskytnuté investorům každé Smluvní strany .....	12
4. Mechanismus konsistentní s neexistujícím přímým účinkem CETA .....	15
5. Rozsudkem Achmea není dotčena slučitelnost SSI s požadavkem autonomie unijního právního řádu .....	16

<sup>1</sup> – Původní jazyk: francouzština.

6. Záruky stanovené Smluvními stranami k zachování výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva .....	19
7. SSI se nedotýká posláním vnitrostátních soudů, které spočívá v zajišťování účinného uplatňování unijního práva .....	26
8. Soulad s cíli vnější činnosti Unie .....	28
9. Zavedení mechanismu předběžného řízení před Soudním dvorem a možnost úplného přezkumu nálezů soudy členskými soudy nejsou nutné .....	29
B. K obecné zásadě rovného zacházení a požadavku efektivity unijního práva .....	30
C. Ke slučitelnosti oddílu F kapitoly 8 CETA s právem na přístup k nezávislému a nestrannému soudu .....	35
1. Obecné úvahy .....	37
2. K přístupu malých a středních podniků k Tribunálu CETA .....	39
3. K podmínkám odměňování členů Tribunálu a Odvolacího tribunálu .....	40
4. K podmínkám týkajícím se jmenování a případného odvolání členů Tribunálu a Odvolacího tribunálu .....	41
5. K etickým pravidlům použitelným na členy Tribunálu a Odvolacího tribunálu .....	41
IV. Závěry .....	42

## I. Úvod

1. Dne 30. října 2016 Kanada na jedné straně a Evropská unie a její členské státy na straně druhé podepsaly v Bruselu Komplexní hospodářskou a obchodní dohodu (dále jen „CETA“, *Comprehensive Economic and Trade Agreement*)<sup>2</sup>.

2. Stejně jako zejména dohoda, které se týká posudek 2/15 (Dohoda o volném obchodu se Singapurem) ze dne 16. května 2017<sup>3</sup>, je CETA dohodou o volném obchodu tzv. nové generace, jelikož kromě tradičních ustanovení týkajících se snížení cla a netarifních překážek dotýkajících se obchodu se zbožím a službami stanoví pravidla, která se týkají zejména investic, veřejných zakázek, hospodářské soutěže, ochrany duševního vlastnictví a udržitelného rozvoje.

3. CETA byla sice podepsána, avšak dosud nebyla uzavřena ve smyslu čl. 218 odst. 6 SFEU. Je nicméně prozatímně prováděna částečně<sup>4</sup>.

2 – Komplexní hospodářská a obchodní dohoda (CETA) mezi Kanadou na jedné straně a Evropskou unií a jejími členskými státy na straně druhé (Úř. věst. 2017, L 11, s. 23). Rozhodnutí Rady Evropské unie o podpisu je zveřejněno v Úř. věst. 2017, L 11, s. 1 [rozhodnutí Rady (EU) 2017/37 ze dne 28. října 2016].

3 – EU:C:2017:376, dále jen „posudek 2/15“.

4 – Viz rozhodnutí Rady (EU) 2017/38 ze dne 28. října 2016 o prozatímním provádění Komplexní hospodářské a obchodní dohody (CETA) mezi Kanadou na jedné straně a Evropskou unií a jejími členskými státy na straně druhé (Úř. věst. 2017, L 11, s. 1080).

4. Předmětem projednávané věci je žádost o posudek předložená Soudnímu dvoru dne 7. září 2017 Belgickým královstvím na základě čl. 218 odst. 11 SFEU.

5. Žádost o posudek předložená Belgickým královstvím zní následovně:

„Je kapitola 8 („Investice“) oddíl F („Řešení investičních sporů mezi investorem a státem“) dohody [CETA] mezi Kanadou na jedné straně a [Unii] a jejími členskými státy na straně druhé, podepsané v Bruselu dne 30. října 2016, slučitelná se Smlouvami, včetně základních práv?“

6. Předmětem oddílu F kapitoly 8 CETA, který zahrnuje články 8.18 až 8.45 této dohody, je zavést mechanismus pro řešení sporů mezi investorem a státem (ŘSIS), rovněž známý pod zkratkou „ISDS System“ (*Investor State Dispute Settlement System*).

7. Za tímto účelem tento oddíl stanoví zřízení Tribunálu (dále jen „Tribunál“ nebo „Tribunál CETA“) a Odvolacího tribunálu (dále jen „Odvolací tribunál“ nebo „Odvolací tribunál CETA“), jakož i v dlouhodobějším výhledu mnohostranného tribunálu pro investice a odvolacího mechanismu, který ukončí fungování prvně uvedených tribunálů. Je tak plánováno zřízení „systému soudů pro investice“ (dále jen „SSI“), známějšího pod názvem v anglickém jazyce *Investment Court System* (ICS), jehož pouze první fází je Tribunál CETA. Tento tribunál by byl tedy prvním konkrétním provedením reformy režimu ŘSIS naplánované Evropskou Komisí v roce 2015<sup>5</sup> v návaznosti na veřejnou konzultaci o ochraně investic a ŘSIS<sup>6</sup>. Oddíl F kapitoly 8 CETA tak stanoví institucionalizovaný procesní rámec za účelem řešení případných sporů mezi investorem z jedné Smluvní strany a jinou Smluvní stranou ohledně výkladu a uplatňování CETA, který má odstranit nedostatky spojené s klasickým systémem ŘSIS.

8. Zavedením tohoto reformovaného mechanismu v rámci CETA se Unie chápe iniciativy k uskutečnění celkové reformy modelu řešení sporů mezi investory a státy přeměnou stávajícího systému ŘSIS *ad hoc*, založeného na zásadách rozhodčího řízení, na SSI, což vyústí ve zřízení stálého mnohostranného tribunálu<sup>7</sup>.

9. V žádosti o posudek vyjadřuje Belgické království Soudnímu dvoru své pochybnosti ohledně slučitelnosti oddílu F kapitoly 8 CETA se Smlouvami. Tyto pochybnosti se v podstatě týkají účinků této části dohody na výlučnou pravomoc Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva, obecné zásady rovného zacházení a požadavku efektivity unijního práva, jakož i přístupu k nezávislému a nestrannému soudu.

## II. Celkové souvislosti žádosti o posudek

10. Právo mezinárodních investic zahrnuje dvě odlišné části, a sice hmotné právo tvořené normami, jejichž cílem je chránit zahraniční investice, a procesní část, která spadá pod nadnárodní rozhodčí řízení.

5 – Viz Koncepční dokument Komise ze dne 5. května 2015, nadepsaný „Investování v době TTIP a dále – cesta k reformě – Posílení práva regulovat a odklon od současného modelu arbitráže *ad hoc* k investičnímu soudu“, dostupný na následující internetové stránce: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc\\_153456.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153456.pdf).

6 – Viz pracovní dokument útvarů Komise, zpráva ze dne 13. ledna 2015, nadepsaná „Online veřejná konzultace o ochraně investic a urovnávání sporů mezi investorem a státem (ISDS) v rámci dohody o transatlantickém obchodním a investičním partnerství (TTIP)“ [SWD(2015) 3 final], dostupný na následující internetové adrese: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/march/tradoc\\_153307.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/march/tradoc_153307.pdf).

7 – Viz v tomto ohledu směrnice k jednání o úmluvě o zřízení mnohostranného soudu pro urovnávání sporů v oblasti investic. Dokument Rady ze dne 20. března 2018, č. 12981/17, dostupný na následující internetové stránce: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12981-2017-ADD-1-DCL-1/fr/pdf>.

11. V tomto ohledu režim ŘSIS umožňuje řešení sporů, pokud má investor za to, že stát porušuje povinnosti, které pro něj vyplývají z mezinárodní investiční dohody. Vložení ustanovení o režimu ŘSIS do mezinárodní dohody v oblasti investic tak poskytuje zahraničním investorům možnost předložit spor se státem, ve kterém byla provedena investice, nikoliv soudům tohoto státu, ale rozhodčímu soudu *ad hoc*, podle pravidel, na která tato dohoda odkazuje.

12. Rozmach rozhodčího řízení mezi investory a státy je relativně nedávným jevem, který vznikl v reakci na domnělé nedostatky soudních systémů některých hostitelských států, které se projeví nedůvěrou investorů vůči nim. Tento způsob řešení sporů má tedy za cíl poskytnout investorům neutrální a účinný prostředek k urovnání sporu, což má podpořit investice zvýšením důvěry hospodářských subjektů, které se rozhodnou investovat v zahraničí.

13. Způsob řešení sporů, jakým je investiční rozhodčí řízení, je tedy veden od počátku vůlí Smluvních stran externalizovat řešení sporů mezi zahraničními investory a hostitelským státem<sup>8</sup>. Tento způsob řešení sporů má rovněž nahradit diplomatickou ochranu, jejímž prostřednictvím se stát, jehož je investor státním příslušníkem, ujímá nároku tohoto investora ve vztahu k hostitelskému státu investice<sup>9</sup>. Je tak součástí proudu, který směřuje k vyjmutí sporů týkajících se investic z politické a diplomatické oblasti. Řešení sporů mezi investory a státy tedy představuje alternativu k jiné metodě řešení sporů v oblasti investic, kterou představuje rozhodčí řízení mezi státy, jež má tytéž nevýhody jako diplomatická ochrana, tedy z pohledu investora vztah závislosti ve vztahu k jeho státu původu, a z hlediska tohoto státu riziko, které může mít podaná žaloba na vztahy, jež udržuje s ostatními státy.

14. V rámci nabytí vnější pravomoci v oblasti přímých investic musela Unie přijít s modelem řešení sporů spojených s dodržováním ochranných norem obsažených v dohodách o volném obchodu, které uzavřela s třetími státy<sup>10</sup>. Rozhodčí doložky obsažené v dvoustranných investičních smlouvách jsou totiž v mezinárodním investičním právu považovány za ústřední prvek ochrany zahraničních investic v hostitelském státě.

15. Nicméně investiční rozhodčí řízení ve své klasické formě je předmětem kritiky, a sice zejména z důvodu nedostatku legitimacy a záruk nezávislosti rozhodců, nedostatku konzistentnosti a předvídatelnosti rozhodčích nálezů, chybějící možnosti přezkumu vydaného rozhodčího nálezu, rizika „regulačního zmrazení“<sup>11</sup> a vysokých nákladů řízení.

16. S ohledem na kritiku investičního rozhodčího řízení přináší urychlení jednání mezi Uní a třetími státy za účelem rozvoje dvoustranných vztahů volného obchodu, jež zahrnují část týkající se investic, četné politické i právní výzvy.

17. Jednou z nejvýznamnějších výzev v tomto ohledu je vymezení modelu, který by Unii a jejím členským státům umožňoval přizpůsobit se arbitrážní praxi, která je pravidlem v oblasti řešení sporů týkajících se ochrany zahraničních investic, a současně provést zlepšení klasického modelu jednak v reakci na kritiku fungování rozhodčích tribunálů, jakož i legitimacy rozhodčího systému mezi investory a státy, a jednak k zajištění souladu se základními zásadami, jimiž se řídí mechanismy řešení sporů v rámci unijního právního řádu.

8 – Viz Jean, G-A., *Le droit des investissements internationaux face à l'Union européenne*, doktorandská práce obhájená dne 28. listopadu 2016, bod 847.

9 – Jak uvedla německá vláda na jednání, ochrana investování, tak jak je pojata v takové dohodě, jako je CETA, umožňuje emancipaci investora ve vztahu k jeho státu. Dohody o ochraně investic tedy umožňují investorům, aby podali sami žalobu, aniž by byli závislí na dobré vůli státu, jehož mají státní příslušnost.

10 – Komise na jednání uvedla, že dokončila jednání o třech dalších dohodách, které obsahují téměř totožná ustanovení, se Spojenými státy mexickými, Singapurskou republikou a Vietnamskou socialistickou republikou, a že podobné dohody jsou vyjednávány s Chilskou republikou, Čínskou lidovou republikou, Indonéskou republikou, Japonskem, Malajsií, Uníí Myanmaru a Filipínskou republikou.

11 – Jednou z nejzávažnějších kritik režimu ŘSIS je totiž riziko nepřímého odrazujícího účinku na veřejné politiky v tom smyslu, že vzhledem k riziku žaloby mohou být některé vlády dovedeny k autocenzuře svých politických rozhodnutí, aby omezily rizika, že budou napadeny v rozhodčím řízení a že budou muset hradit pokuty, jakož i náklady řízení.

18. Přijatý model se v několika ohledech vyznačuje určitými originálními rysy, které mu dodávají hybridní povahu, která je kompromisem mezi rozhodčím tribunálem a mezinárodním soudním dvorem. Cesta zvolená Unií v rámci CETA je tedy cestou institucionalizace a procesu judicializace mechanismu řešení sporů v oblasti investic, která odráží rovnováhu mezi tradicí a inovací v oblasti investičního rozhodčího řízení. V tomto ohledu je třeba zdůraznit experimentální rozměr, kdy se Unie staví do předvoje hnutí, o kterém budoucnost ukáže, zda bude právně zachováno<sup>12</sup>.

19. Unie musela vést jednání v tomto bodě s třetími státy pragmaticky s přihlédnutím ke skutečnosti, že rozhodčí řízení mezi investory a státy je považováno jejími smluvními partnery i samotnými investory za nutnou součást ochrany investorů<sup>13</sup>. Bezprostředním cílem Unie bylo tudíž přistoupit k tomuto způsobu řešení sporů a současně do něj vnést zlepšení s perspektivou zásadnějších změn v dlouhodobějším výhledu, jako je projekt mnohostranného investičního tribunálu<sup>14</sup>.

20. CETA tedy obsahuje mechanismus řešení sporů, jehož struktura se vyvinula v průběhu jednání zejména proto, aby bylo přihlédnuto k výsledkům veřejné konzultace zahájené v tomto ohledu Komisí<sup>15</sup>. Živost diskuse o vhodnosti a rysech takového mechanismu lze vysvětlit především tím, že rozhodčí řízení v oblasti investic je místem střetů soukromých a veřejných zájmů. Nastoluje tedy nutné problémy, které mohou mít dopad na veřejné politiky.

21. V současné době je reforma iniciovaná Unií, tak jak je promítnuta do CETA, založena na dvou základních aspektech, a sice jednak na výslovném odkazu na právo smluvních stran provádět regulaci v obecném zájmu, ve spojení s přesnějšími normami v oblasti ochrany investic s cílem ukončit některé příliš široké výklady norem<sup>16</sup>, a jednak na vůli směřovat k soudnímu systému, který se vyznačuje zejména nezávislostí a nestranností jeho členů, jakož i transparentností svých řízení.

22. Právě tohoto posledně uvedeného režimu, za jeho současného stavu vývoje, který se odchyluje od klasické arbitráže směrem k soudnímu systému, se týká toto řízení o posudku. Ustanovení CETA týkající se tohoto režimu nejsou mezi těmi ustanoveními, která jsou prozatímně prováděna<sup>17</sup>.

23. Uvedený režim je sice nadepsaný „Řešení investičních sporů mezi investorem a státem“, vztahuje se však nejen na případy, ve kterých investor z členského státu podá žalobu proti Kanadě nebo ve kterých kanadský investor podá žalobu proti členskému státu, ale rovněž na případy, ve kterých kanadský investor podá žalobu proti Unii.

24. Základní ustanovení týkající se organizace a zřízení SSI se nacházejí v oddíle F kapitoly 8 CETA. Některé otázky jsou však ponechány na rozhodnutí, která má přijmout Smíšený výbor CETA uvedený v článku 26.1 této dohody.

12 – Viz Jean, G-A., *op. cit.*, bod 25.

13 – Viz v tomto ohledu sdělení Komise Radě a Evropskému parlamentu, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů, nadepsané „Cesta k ucelené evropské mezinárodní investiční politice“ [COM(2010) 343 final], s. 11.

14 – Článek 8.29 CETA, nadepsaný „Zřízení mnohostranného tribunálu pro investice a odvolacího mechanismu“, stanoví, že „Strany se spolu s ostatními obchodními partnery zasadí o zřízení mnohostranného tribunálu pro investice a odvolacího mechanismu pro řešení investičních sporů. Po vytvoření tohoto mnohostranného mechanismu přijme Smíšený výbor CETA rozhodnutí stanovující, že se investiční spory v rámci tohoto oddílu budou rozhodovat podle tohoto mnohostranného mechanismu, a přijme vhodná přechodná opatření“.

15 – Viz poznámka pod čarou 6 tohoto stanoviska.

16 – Upřesnění ustanovení o ochraně obsažených v CETA umožňuje omezit relativně široký prostor pro výklad, který mají obvykle rozhodčí soudy: viz Tercier, P., „Voies de recours“, v Kessedjian, C., *Le droit européen et l'arbitrage d'investissement*, edice Panthéon-Assas, Paříž, 2011, s. 165 až 177, který zdůrazňuje, že v případě „znění smluv [...] nejčastěji velmi obecných, která se omezují na stanovení obecných zásad“, mají rozhodčí soudy „rozsáhlou výkladovou, či dokonce kreativní funkci“, čímž vykonávají „kvazinormativní činnost“ (s. 171).

17 – Článek 1 odst. 1 písm. a) rozhodnutí 2017/38 totiž stanoví, že z ustanovení kapitoly 8 CETA jsou v určitém rozsahu prozatímně prováděny pouze články 8.1 až 8.8, 8.13, 8.15 a 8.16.



25. Hlavním rysem tohoto mechanismu řešení sporů je zřízení stálého tribunálu pro projednávání žalob podaných investory proti některé Straně<sup>18</sup>. Tribunál je složen z patnácti členů jmenovaných Smíšeným výborem CETA<sup>19</sup> na pětileté funkční období, kteří mohou být jmenováni dvakrát po sobě<sup>20</sup>.

26. Členové Tribunálu musí mít kvalifikaci požadovanou v jejich zemi ke jmenování do soudní funkce nebo jsou obecně uznávanými právníky a mají prokazatelné odborné znalosti v oblasti mezinárodního práva veřejného<sup>21</sup>. Členové Tribunálu musí být nezávislí a dodržovat pravidla, která mají zabránit střetům zájmů<sup>22</sup>. Tribunál projednává věci v senátech zpravidla složených ze tří členů Tribunálu, kteří jsou jmenováni na rotačním základě předsedou Tribunálu, přičemž zajistí, aby složení senátů bylo náhodné a nepředvídatelné<sup>23</sup>.

27. Nálezy Tribunálu mohou být předmětem odvolání u stálého Odvolacího soudu<sup>24</sup>. Odvolání mohou být založena zejména na právních vadách nebo zjevných pochybeních při posouzení skutkového stavu, včetně posouzení příslušného domácího práva<sup>25</sup>. Členové Odvolacího tribunálu jsou jmenováni Smíšeným výborem CETA<sup>26</sup>. Musí mít kvalifikaci jako členové Tribunálu a podléhají stejným etickým pravidlům<sup>27</sup>.

28. Podle čl. 8.41 odst. 1 CETA „[n]ález vydaný podle tohoto oddílu je závazný pro strany sporu a v dané konkrétní věci“.

29. Pokud jde o hmotněprávní ustanovení, nový přístup spojuje potvrzení práva Stran na regulaci<sup>28</sup> se snahou o upřesnění při definování základních ochranných norem<sup>29</sup>.

30. Cílem CETA je tak podpořit přeshraniční investice mezi Unií a Kanadou s tím, že budou investoři ze Smluvních stran požívat vysoké ochrany jejich investic a současně bude ochráněna regulační pravomoc každé Strany<sup>30</sup>.

31. Je třeba ještě upřesnit, že při podpisu CETA byl vypracován společný nástroj k výkladu<sup>31</sup>, který v bodě 6 stanoví specifická výkladová vodítka, pokud jde o SSI. Mimoto při podpisu této dohody Komise a Rada učinily prohlášení č. 36, ve kterém tyto orgány stanoví opatření, která mají být přijata za účelem zavedení SSI.

18 – Článek 8.27 CETA.

19 – Článek 8.27 odst. 2 CETA.

20 – Článek 8.27 odst. 5 CETA. Funkční období sedmi losem určených osob z patnácti osob jmenovaných neprodluženo po vstupu této dohody v platnost se však prodlouží na šest let.

21 – Článek 8.27 odst. 4 CETA.

22 – Článek 8.30 CETA, nadepsaný „Etické otázky“.

23 – Článek 8.27 odst. 6 a 7 CETA.

24 – Článek 8.28 CETA. Z prohlášení Komise a Rady č. 36 o ochraně investic a o systému soudů pro investice (Úř. věst. 2017, L 11, s. 20, dále jen „prohlášení č. 36“) vyplývá, že odvolací mechanismus má „zajistit soudržnost rozhodnutí vydaných v prvním stupni a přispívá[t] tak k právní jistotě“.

25 – Článek 8.28 odst. 2 CETA.

26 – Článek 8.28 odst. 3 CETA.

27 – Článek 8.28 odst. 4 CETA.

28 – Viz článek 8.9 CETA.

29 – A sice národní zacházení (článek 8.6 CETA), zacházení podle doložky nejvyšších výhod (článek 8.7 CETA), spravedlivé a rovné zacházení (článek 8.10 CETA) a ochrana v případě vyvlastnění (článek 8.12 CETA).

30 – Viz obecně Bonomo, S., *Les traités bilatéraux relatifs aux investissements: entre protection des investissements étrangers et sauvegarde de la souveraineté des États*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2012.

31 – Společný nástroj k výkladu Komplexní hospodářské a obchodní dohody (CETA) mezi Kanadou a Evropskou unií a jejími členskými státy (Úř. věst. 2017, L 11, s. 3, dále jen „společný nástroj k výkladu“).

32. Po provedení tohoto popisu je třeba předeslat, že k zodpovězení žádosti o posudek podané Belgickým královstvím ponechávám stranou i přes jejich význam politickou a hospodářskou stránku problematiky, o kterou se jedná, protože je podle mého názoru nutné zdůraznit, že je zcela na volném uvážení unijních orgánů, aby se při provádění společné obchodní politiky rozhodly, že budou působit v rámci etablované praxe mezinárodního rozhodčího řízení.

33. Nepřísluší mi tedy vyjadřovat se k tomu, zda je z politického hlediska vhodné stanovit způsob řešení sporů tohoto typu v dohodách, které Unie sjednává s třetími státy, ani k hospodářskému dopadu, který může mít režim ŘSIS z hlediska přitažlivosti pro zahraniční investory a rozvoje jejich činností. Tyto skutečnosti spadají do širokého volného uvážení unijních orgánů<sup>32</sup>. Kromě toho jsou výsledkem demokratické diskuse vedené v rámci Unie a v členských státech. Jedinou věcí, kterou je třeba posoudit, je, zda přistoupením k praxi investičního rozhodčího řízení za její současné úpravy tak, aby se vyvinula k modelu soudní povahy, je zamýšlená dohoda z čistě právního hlediska slučitelná s primárním unijním právem.

### III. Žádost o posudek Belgického království

34. Belgické království svou žádostí o posudek hodlá přispět k objasnění právního rámce, jehož součástí je CETA, aniž samo zaujímá stanovisko ke způsobu, jakým je podle něj třeba odpovědět na otázky položené Soudnímu dvoru.

35. Belgické království rovněž uvádí, že si je vědomo, že k provedení CETA a prohlášení č. 36 je třeba přijmout určitá opatření, což by mohlo ovlivnit posudek Soudního dvora.

36. Žádost o posudek se týká následujících tří problematických otázek: pravomoci Soudního dvora, zásady rovného zacházení a požadavku na efektivitu unijního práva, jakož i práva na přístup k nezávislému a nestrannému soudu.

37. Pokud jde o přípustnost žádosti Belgického království, je třeba úvodem zdůraznit preventivní povahu řízení o posudku. V tomto ohledu připomínám, že „podle čl. 218 odst. 11 SFEU si Parlament, Rada, Komise nebo členský stát mohou vyžádat posudek Soudního dvora o slučitelnosti zamýšlené dohody s ustanoveními Smluv. Cílem tohoto ustanovení je předcházet obtížím, které by vyplývaly ze soudních sporů ohledně slučitelnosti mezinárodních dohod zavazujících Unii se Smlouvami“<sup>33</sup>. „Soudní rozhodnutí, kterým by po uzavření mezinárodní dohody zavazující Unii bylo případně konstatováno, že je tato dohoda s ohledem na svůj obsah nebo na postup přijatý k jejímu uzavření neslučitelná s ustanoveními Smluv, by totiž nemohlo nevyvolat – nejen na vnitřní úrovni Unie, ale též v rovině mezinárodních vztahů – vážné obtíže a mohlo by způsobit újmu všem zúčastněným stranám, včetně třetích států“<sup>34</sup>.

38. Jak bylo uvedeno výše, CETA již sice byla podepsána, avšak nebyla dosud uzavřena ve smyslu čl. 218 odst. 6 SFEU. Tato dohoda zůstává tedy „zamýšlená“ ve smyslu čl. 218 odst. 11 SFEU.

32 – Viz zejména rozsudek ze dne 21. prosince 2016, *Swiss International Air Lines* (C-272/15, EU:C:2016:993, bod 24), ve kterém Soudní dvůr rozhodl, že „[o]rgány a instituce Unie mají při řízení vnějších vztahů k dispozici široký prostor pro politické rozhodování“ a že „řízení vnějších vztahů nutně vyžaduje rozhodování politické povahy“.

33 – Viz zejména posudek 2/13 (Přistoupení Unie k EÚLP) ze dne 18. prosince 2014 (EU:C:2014:2454, bod 145 a citovaná judikatura), dále jen „posudek 2/13“.

34 – Viz posudek 2/13 (bod 146 a citovaná judikatura).

### ***A. Ke slučitelnosti CETA s výlučnou pravomocí Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva***

39. Belgické království připomíná, že Soudní dvůr v bodě 246 svého posudku 2/13 stanovil „zásadu výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva“.

40. Tento členský stát rovněž připomíná důvody, proč se Soudní dvůr domníval v posudku 1/09 ze dne 8. března 2011<sup>35</sup>, že návrh mezinárodní dohody o zřízení soudu pro evropské patenty a patenty Společenství byl neslučitelný s unijním právem.

41. Belgické království uvedlo, že čl. 8.18 odst. 1 CETA opravňuje Tribunál k přezkumu, zda právní předpis sekundárního unijního práva je slučitelný s ustanoveními oddílů C a D kapitoly 8 této dohody, a na základě toho podotýká, že v rámci tohoto přezkumu může být tento Tribunál konfrontován pravidelně s otázkami týkajícími se výkladu unijního práva. S odkazem na čl. 8.31 odst. 2 CETA Belgické království uvádí, že v případě neexistence převažujícího výkladu bude Tribunál nucen sám vykládat unijní právo.

42. Podle tohoto členského státu se sice CETA odlišuje od mechanismu zamýšleného v posudku 1/09, jelikož Tribunál nebude přímo povolán k rozhodování před ním projednávaného sporu z hlediska unijního práva jako práva použitelného ani k přezkoumání platnosti unijního aktu, avšak stejně jako mechanismy zamýšlené v posudcích 1/09 a 2/13 umožňuje SSI Tribunálu, aby přezkoumal slučitelnost ustanovení sekundárního unijního práva s relevantními ustanoveními CETA, a za tímto účelem určil výklad unijního práva.

43. Vzhledem k tomu, že režim ŘSIS stanovený dohodou CETA nestanoví ani povinnost, ani dokonce možnost, aby se Tribunál obrátil na Soudní dvůr s předběžnou otázkou týkající se výkladu unijního práva (neexistence mechanismu předběžného řízení), klade si Belgické království otázku, zda je tento režim, který může v souladu s tím, co je stanoveno v čl. 8.41 odst. 1 této dohody, vést k závazným konečným nálezům, slučitelný se zásadou výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva.

44. V souhrnu chce Belgické království vědět, zda CETA porušuje zásadu výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva, či nikoli. Konkrétně má zájem o to, aby Soudní dvůr uvedl, zda je čl. 8.31 odst. 2 této dohody dostatečný k zaručení jednotného výkladu unijního práva, nebo zda naopak s ohledem na závaznou povahu nálezu na základě čl. 8.41 odst. 1 uvedené dohody musí být konstatováno porušení tohoto požadavku na jednotný výklad, který zaručuje Soudní dvůr.

45. K zodpovězení tohoto aspektu žádosti o posudek zahájím svou analýzu tam, kde ji Soudní dvůr v posudku 2/15 opustil. Soudní dvůr totiž omezil v tomto posudku svůj přezkum pouze na rozdělení pravomocí mezi Unii a její členské státy týkajících se hmotných a procesních aspektů vnější politiky Unie v oblasti investic.

46. V tomto ohledu je třeba uvést, že Lisabonská smlouva svěřila Unii výlučnou pravomoc v oblasti přímých zahraničních investic tím, že byly zařazeny do společné obchodní politiky, jak vyplývá z čl. 3 odst. 1 písm. e) a z čl. 207 odst. 1 SFEU. Unie má mimoto sdílenou pravomoc, pokud jde o jiné druhy investic než přímé investice<sup>36</sup>.

35 – EU:C:2011:123, dále jen „posudek 1/09“.

36 – Viz posudek 2/15 (bod 243).



47. Soudní dvůr upřesnil, že se výlučná pravomoc, kterou má Unie na základě článku 207 SFEU v oblasti přímých zahraničních investic, vztahuje na všechna hmotněprávní ustanovení, která obvykle figurují v dvoustranné investiční smlouvě<sup>37</sup>. Unie naopak sdílí s členskými státy svou pravomoc ve vztahu k ustanovením v oblasti řešení sporů mezi investory a státy<sup>38</sup>. V tomto ohledu Soudní dvůr v posudku 2/15 uvedl, že se jedná o režim, „který vyjímá spory ze soudní pravomoci členských států“, a tedy tento režim musí být zaveden se souhlasem členských států<sup>39</sup>.

48. Soudní dvůr však ve svém posudku 2/15 nezkoumal problém slučitelnosti mechanismu řešení sporů stanoveného v dohodě o mezinárodních investicích s unijním právem z hlediska zachování jeho vlastních pravomocí.

49. V projednávané věci musí Soudní dvůr rozhodnout v případě dohody téhož druhu s Kanadou o možnosti a podmínkách koexistence takového mechanismu řešení sporů s unijním soudním systémem.

### *1. Soudní systém Unie jako záruka autonomie právního řádu Unie*

50. Jak Soudní dvůr uvedl ve svém posudku 2/13, „[v] zájmu zachování specifických rysů a autonomie [unijního právního řádu] zavedly Smlouvy soudní systém určený k zajištění soudržného a jednotného výkladu unijního práva“<sup>40</sup>.

51. V tomto rámci „přísluší vnitrostátním soudům a Soudnímu dvoru, aby zaručily plné uplatňování unijního práva ve všech členských státech a soudní ochranu práv, která pro jednotlivce z unijního práva vyplývají“<sup>41</sup>.

52. Úkolem Soudního dvora je „zajistit dodržování práva při výkladu a provádění Smluv“ v souladu s tím, co stanoví čl. 19 odst. 1 SEU. Tato funkce Soudního dvora znamená odpovědnost „zajistit respektování autonomie právního řádu Unie takto vytvořeného Smlouvami“<sup>42</sup>.

53. V posudku 1/09 Soudní dvůr zdůraznil, že sdílí tuto odpovědnost s vnitrostátními soudy. Soudní dvůr totiž uvedl, že „[j]ak vyplývá z čl. 19 odst. 1 SEU, na dodržování tohoto právního řádu a soudního systému Unie dbají Soudní dvůr a soudy členských států“<sup>43</sup>.

54. Soudní dvůr rovněž na základě čl. 4 odst. 3 SEU uvádí, že „je na členských státech, aby zejména na základě zásady loajální spolupráce zakotvené v čl. 4 odst. 3 prvním pododstavci SEU zajistily na svých územích uplatňování a dodržování unijního práva“<sup>44</sup>.

55. Soudní dvůr rovněž zdůraznil, že „vnitrostátní soudy ve spolupráci se Soudním dvorem plní funkci, která jim byla společně svěřena, s cílem zajišťovat dodržování práva při výkladu a provádění Smluv“<sup>45</sup>.

37 – Viz posudek 2/15 (body 78 až 109).

38 – Viz posudek 2/15 (bod 293).

39 – Posudek 2/15 (bod 292).

40 – Viz posudek 2/13 (bod 174).

41 – Viz posudek 2/13 (bod 175 a citovaná judikatura).

42 – Posudek 1/09 (bod 67).

43 – Posudek 1/09 (bod 66). Viz rovněž rozsudek ze dne 27. února 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, bod 32 a citovaná judikatura).

44 – Viz zejména posudek 2/13 (bod 173 a citovaná judikatura). Viz rovněž rozsudek ze dne 27. února 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, bod 34 a citovaná judikatura).

45 – Posudek 1/09 (bod 69). Viz rovněž rozsudek ze dne 27. února 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, bod 33 a citovaná judikatura).

56. „Stěžejním bodem celého takto koncipovaného soudního systému je zvláště řízení o předběžné otázce upravené v článku 267 SFEU, které má za cíl – prostřednictvím nastoleného dialogu mezi jednotlivými soudy, konkrétně mezi Soudním dvorem a soudy členských států – zajistit jednotný výklad unijního práva [...], čímž umožňuje zaručit jeho soudržnost, plný účinek a autonomii a v konečném důsledku i specifický charakter práva zavedeného Smlouvami“<sup>46</sup>.

57. Soudní dvůr tak důrazně potvrdil „význam spolupráce mezi unijními soudy a vnitrostátními soudy členských států pro zaručení ústavní struktury [unijního právního] systému“<sup>47</sup>.

58. Tento zvláštní vztah mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy, který se vyznačuje stálým dialogem, je vyjádřením specifického právního řádu, kterým je unijní právní řád, a současně jej ochraňuje. Soudní dvůr proto hodlá tento vztah chránit před vším, co by se jej mohlo dotknout.

59. Především však, že zachování autonomie unijního právního řádu není synonymem soběstačnosti<sup>48</sup>. Vyžaduje pouze to, aby nebyla narušena integrita tohoto právního řádu, která do značné míry spočívá na pravomoci Soudního dvora rozhodnout s konečnou platností, co je unijní právo, a na spolupráci, kterou za tím účelem rozvíjí se soudy členských států.

## 2. Podmínky zřízení specifického mechanismu řešení sporů mezinárodními dohodami uzavřenými Unií

60. Z ustálené judikatury vyplývá, že mezinárodní dohody uzavřené Unií na základě ustanovení Smluv představují, pokud se jedná o Unií, akty přijaté unijními orgány<sup>49</sup>. Z tohoto titulu tvoří takové dohody od jejich vstupu v platnost nedílnou součást unijního právního řádu<sup>50</sup>. Na základě čl. 216 odst. 2 SFEU jsou „[d]ohody uzavřené Unií [...] závazné pro orgány Unie i pro členské státy“. Podle ustálené judikatury tudíž „mají tyto dohody přednost před předpisy [...] sekundárního práva [Unie]“<sup>51</sup>. Od okamžiku, kdy CETA vstoupí v platnost, bude tedy automaticky začleněna do unijního právního řádu, jehož bude součástí stejně jako jiné unijní normativní prameny<sup>52</sup>.

61. Mimoto z čl. 19 odst. 3 písm. b) SEU a čl. 267 prvního pododstavce písm. b) SFEU vyplývá, že „Soudní dvůr má pravomoc bez jakékoli výjimky rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se výkladu a platnosti aktů přijatých unijními orgány“<sup>53</sup>, což zahrnuje mezinárodní dohody uzavřené Unií. Soudní dvůr je rovněž příslušný „k rozhodování o výkladu rozhodnutí přijatých orgánem zřízeným dohodou a pověřený jejím provedením“<sup>54</sup>.

46 – Viz posudek 2/13 (bod 176 a citovaná judikatura).

47 – Simon, D., „Avis négatif sur le projet de création d'une juridiction des brevets“, *Revue Europe*, č. 5, LexisNexis, Paříž, 2011, s. 4 až 7, bod 20.

48 – Viz Lenaerts, K., „Les fondements constitutionnels de l'Union européenne dans leur rapport avec le droit international“, *La Cour de justice de l'Union européenne sous la présidence de Vassilios Skouris (2003–2015): Liber amicorum Vassilios Skouris*, Bruylant, Brusel, 2015, s. 367 až 385, který uvádí, že „ústavní autonomie Unie neobsahuje mezi svými charakteristickými rysy izolacionismus“ (s. 369).

49 – Viz zejména rozsudek ze dne 27. února 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, bod 45 a citovaná judikatura).

50 – Viz zejména rozsudek ze dne 27. února 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, bod 46 a citovaná judikatura).

51 – Viz zejména rozsudek ze dne 10. ledna 2006, IATA a ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, bod 35 a citovaná judikatura).

52 – Pokud jde o tuto otázku, viz Lenaerts, K., „Droit international et monisme de l'ordre juridique de l'Union“, *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, č. 4, Larcier, Brusel, 2010, s. 505 až 519.

53 – Viz zejména rozsudek ze dne 27. února 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, bod 44 a citovaná judikatura).

54 – Viz zejména rozsudek ze dne 20. září 1990, Sevince (C-192/89, EU:C:1990:322, bod 10 a citovaná judikatura). Podle Soudního dvora tomu tak musí být tím spíše, že článek 267 SFEU má za úkol zajistit jednotné provádění všech ustanovení práva v Unii, která jsou součástí unijního právního řádu, aby bylo zabráněno tomu, že se jejich účinky budou lišit podle výkladu, který bude proveden v jednotlivých členských státech (bod 11 a citovaná judikatura).

62. Rovnou je však třeba připomenout, že v případě dohod uzavřených Unií může být jejich uplatnitelnost před unijním soudem nebo před vnitrostátními soudy omezena zejména tehdy, pokud se Soudní dvůr domnívá, že tyto dohody nepřiznávají jednotlivcům práva, kterých se mohou dovolávat soudně. V tomto ohledu má Soudní dvůr zkoumat povahu a systematiku dotčené mezinárodní dohody a ověřit, zda jsou ustanovení této dohody z hlediska jejich obsahu bezpodmínečná a dostatečně přesná<sup>55</sup>.

63. Pokud jde o CETA, veškerá snaha Soudního dvora o určení, zda tato dohoda může mít přímý účinek, je nepotřebná, jelikož článek 30.6 uvedené dohody vyjadřuje výslovnou vůli Stran jej odmítnout. Tento článek totiž v odstavci 1 stanoví, že se dohody CETA nelze „přímo [...] domáhat [...] v domácích právních řádech Stran“<sup>56</sup>. Z toho vyplývá, že i když bude zamýšlená dohoda nedílnou součástí unijního právního řádu, jakmile vstoupí v platnost, nebude možné se jí v rámci tohoto právního řádu přímo dovolat. Ani unijní soudy, ani soudy členských států tedy tuto dohodu nebudou moci uplatňovat přímo ve sporech, které jim budou předloženy. Jedná se tudíž o dva právní systémy, které koexistují a jejichž vzájemné působení bylo dobrovolně omezeno.

64. Pokud jde o mezinárodní dohodu uzavřenou Unií, předpokladem toho, aby byla nedílnou součástí unijního právního řádu, je, že její ustanovení musí být plně v souladu s ustanoveními Smluv i s ústavními zásadami, které z nich vyplývají<sup>57</sup>. Proto, aby byla respektována ústavní autonomie unijního právního řádu, je tedy třeba, aby mezinárodní dohody, které Unie uzavírá s třetími státy, nenarušily křehkou rovnováhu mezi „mezinárodním kontextem a zvláštním charakterem unijního práva“<sup>58</sup>.

65. V tomto ohledu Soudní dvůr několikrát rozhodl, že „mezinárodní dohoda, která počítá s vytvořením soudu pověřeného výkladem jejích ustanovení, jehož rozhodnutí budou pro orgány, včetně Soudního dvora, závazná, v zásadě není s unijním právem neslučitelná“<sup>59</sup>. Podle Soudního dvora totiž „pravomoc Unie v oblasti mezinárodních vztahů a její způsobilost k uzavírání mezinárodních dohod [...] nezbytně zahrnují možnost podřídit se ve věcech výkladu a použití ustanovení takových dohod rozhodnutím soudu vytvořeného nebo určeného na základě těchto dohod“<sup>60</sup>. V posudku 2/15 Soudní dvůr uvedl, že stejně tak pravomoc Unie uzavírat mezinárodní dohody nezbytně zahrnuje možnost podřídit se rozhodnutím „orgánu [...], který sice není formálně soudem, ale v podstatě plní soudní funkce“<sup>61</sup>.

66. Soudní dvůr však upřesnil, že „mezinárodní dohoda může mít dopady na jeho vlastní pravomoci, pouze pokud jsou splněny zásadní podmínky zachování jejich povahy, a tudíž není ohrožena autonomie právního řádu Unie“<sup>62</sup>.

67. Podle Soudního dvora „zachování autonomie [unijního] právního řádu předpokládá, že pravomoci [Unie] a jejích orgánů, tak jak jsou stanoveny ve Smlouvě, nebudou zkresleny“<sup>63</sup>. Znamená také, že dotčený mechanismus řešení sporů nesmí „vést k tomu, že bude [Unii] a jejím orgánům předepisován v rámci výkonu jejich interních pravomocí určitý výklad [unijních právních] norem“<sup>64</sup>.

55 – Viz zejména rozsudek ze dne 3. června 2008, Intertanko a další (C-308/06, EU:C:2008:312, bod 45 a citovaná judikatura).

56 – Viz rovněž čl. 30.6 odst. 2 CETA, který stanoví, že „[s]trany nesmí ve svých domácích právních předpisech stanovit právo na soudní ochranu proti druhé straně na základě důvodu, že určité opatření druhé strany je v rozporu s touto dohodou“.

57 – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 27. února 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, bod 46 a citovaná judikatura).

58 – Viz Lenaerts, K., „Droit international et monisme de l'ordre juridique de l'Union“, *op. cit.*, zejména s. 506.

59 – Viz zejména posudek 2/13 (bod 182 a citovaná judikatura).

60 – Tamtéž.

61 – Posudek 2/15 (bod 299).

62 – Viz zejména posudek 2/13 (bod 183 a citovaná judikatura).

63 – Viz zejména posudek 1/00 (Dohoda o vytvoření společného evropského letového prostoru) ze dne 18. dubna 2002 (EU:C:2002:231, bod 12 a citovaná judikatura). Dále jen „posudek 1/00“.

64 – Viz zejména posudek 1/00 (bod 13 a citovaná judikatura).

68. V posudku 2/13 Soudní dvůr konkrétně uvedl, že „činnost orgánů nadaných na základě [Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod<sup>65</sup>] rozhodovacími pravomocemi, upravená v zamýšlené dohodě, zejména nesmí vést k tomu, že bude Unii a jejím orgánům předepisován v rámci výkonu jejich interních pravomocí určitý výklad unijních právních norem“<sup>66</sup>.

69. Jak Soudní dvůr uvedl v posudku 1/09, mohl vydat kladné posudky tam, kde byly mezinárodními dohodami zavedeny soudní systémy, které měly v podstatě řešit spory týkající se výkladu nebo použití samotných ustanovení dotčených mezinárodních dohod a nedotýkaly se pravomocí soudů členských států v oblasti výkladu a použití práva Unie ani možnosti, či dokonce povinnosti těchto soudů předložit Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce a pravomoci Soudního dvora o ní rozhodnout<sup>67</sup>. Naopak Soudní dvůr nesouhlasil se zřízením mezinárodního soudu, který měl vykládat a uplatňovat nejen ustanovení dohody, která jej zřizovala, ale rovněž jiné nástroje práva Unie, a mohl rozhodovat spor, který projednává, z hlediska základních práv a obecných zásad práva Unie, nebo dokonce přezkoumat platnost aktu Unie<sup>68</sup>.

70. Je tedy třeba zodpovědět otázku, zda pravomoc, kterou oddíl F kapitoly 8 CETA přiznává Tribunálu CETA k výkladu a uplatňování jejích stanovení, může vést k tomu, že bude orgánům Unie, a zejména Soudnímu dvoru předepsán určitý výklad unijních právních norem v rámci výkonu pravomocí, které jim přiznávají Smlouvy. Konkrétně porušuje oddíl F kapitoly 8 CETA „zásadu výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva“<sup>69</sup>?

71. Před projednáním jádra této problematiky je třeba nejdříve podle mého názoru vysvětlit důvody, proč musí být požadavek reciprocity v ochraně poskytnuté investorům každé Smluvní strany zohledněn v rámci přezkumu, zda oddíl F kapitoly 8 CETA porušuje autonomii unijního právního řádu.

### *3. Požadavek reciprocity v ochraně poskytnuté investorům každé Smluvní strany*

72. Pokud je investice provedena fyzickou nebo právnickou osobou v členském státě Unie, vztahuje se na tuto investici právo tohoto státu, jehož nedílnou součástí je unijní právo. V případě sporu týkajícího se použití tohoto práva soudy uvedeného státu rozhodnou spor na základě práva, jehož dodržování mají za úkol zajistit, případě poté, co podají Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce. Obrátí-li se investor na vnitrostátní soud, může se domoci zrušení vnitrostátního opatření nebo přiznání odškodnění.

73. Každý kanadský podnik, který investuje v členském státě Unie, tedy podléhá, pokud jde o tuto investici, právu tohoto členského státu, které zahrnuje unijní právo. Je jasné, že investor pocházející z třetího státu, který hodlá investovat v členském státě, bude mít k dispozici normativní systém ochrany této investice, jakož i právní prostředky k uplatnění svých nároků. Nechci obchodní partnery Unie poučovat nebo je obviňovat z nekalých úmyslů, avšak nelze považovat za dané, že investoři z Unie budou mít ve třetích státech, se kterými Unie hodlá rozvinout vztahy v oblasti investic, odpovídající úroveň ochrany z hlediska hmotněprávního a procesního. Proto musí Unie za účelem vedení své obchodní politiky jednat s těmito třetími státy na základě reciprocity o hmotněprávních a procesních normách na ochranu investic uskutečňovaných mezi oběma Smluvními stranami.

65 – Podepsanou v Římě dne 4. listopadu 1950, dále jen „EÚLP“.

66 – Viz posudek 2/13 (bod 184 a citovaná judikatura). V posudku 1/92 (Dohoda EHP – II) ze dne 10. dubna 1992 (EU:C:1992:189) Soudní dvůr rovněž rozhodl, že zachování autonomie unijního práva znamená, že orgány zřízené dotčenou mezinárodní dohodou nemohou porušovat závaznou povahu rozhodnutí Soudního dvora v unijním právním řádu ani se dotýkat judikatury Soudního dvora (body 22 až 24). Tato zásada představuje podle Soudního dvora „základní záruku nezbytnou pro autonomii [unijního] právního řádu“ (bod 24).

67 – Viz posudek 1/09 (bod 77).

68 – Viz posudek 1/09 (bod 78).

69 – Posudek 2/13 (bod 246).



74. Existence odlišných standardů ochrany ve vnitrostátních právech Smluvních stran tak činí nezbytným uzavření dvoustranné dohody, která umožní investorům každé Smluvní strany získat totožnou ochranu, pokud uskuteční investici na území druhé Strany.

75. CETA byla mezi Smluvními stranami sjednána na základě reciprocity. Cílem této dohody je poskytnout investorům každé z těchto Stran rovnocennou hmotněprávní a procesní ochranu. Cílem tohoto druhu dohod je tedy, aby podniky z Unie, které investují ve třetích státech, na jedné straně a podniky z třetích států, které investují v Unii, na straně druhé měly stejné postavení. Z tohoto hlediska je tedy nezbytné, aby hmotněprávní a procesní standardy ochrany, jichž požívají podniky z Unie, které investují ve třetích státech, byly rovnocenné s těmi, jichž požívají podniky ze třetích států, které investují v Unii.

76. Konkrétně se obava zahraničních investorů, že budou znevýhodněni ve srovnání s tuzemskými investory, obrátí-li se na vnitrostátní soudy, projevuje vzájemným poskytnutím možnosti mít přístup ke specifickému mechanismu řešení sporů.

77. V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že reciprocitu je třeba chápat jako jednu z hlavních zásad, kterými se řídí vnější vztahy Unie<sup>70</sup>. Použití reciprocity na vnější smluvní vztahy Unie je odůvodněno skutečností, že Unie podléhá jako subjekt mezinárodního práva pravidlům mezinárodního práva, ke kterým dobrovolně přistoupila a jejichž nedílnou součástí je povinnost reciprocity<sup>71</sup>.

78. Vzhledem k tomu, že CETA spočívá na požadavku vzájemné ochrany investorů každé Smluvní strany, domnívali se vyjednávači této dohody, že bylo nutné zahrnout do uvedené dohody taková ustanovení, jako jsou ustanovení oddílu C a D kapitoly 8 CETA, která ukládají každé ze Smluvních stran, aby poskytla investorům z druhé Strany náležitou a rovnocennou ochranu. Taková snaha o reciprocitu byla zohledněna Soudním dvorem v jeho posudku 2/15, když uvedl, že „vzhledem k tomu, že se nelze formálně dovolávat volného pohybu kapitálu a plateb mezi členskými státy a třetími státy stanoveného v článku 63 SFEU vůči třetím státům, lze uzavření mezinárodních smluv, které přispívají k zavedení tohoto volného pohybu na recipročním základě, považovat za nezbytné k plnému dosažení tohoto volného pohybu, který je jedním z cílů hlavy IV („Volný pohyb osob, služeb a kapitálu“) části třetí („Vnitřní politiky a činnosti Unie“) Smlouvy o FEU“<sup>72</sup>.

79. Jak uvedla Komise v koncepčním materiálu ze dne 5. května 2015<sup>73</sup>, „vzhledem k tomu, [že Unie] zajišťuje vysokou úroveň podpory a ochrany investic na svém území, má [Unie] přirozený zájem na získání obdobných důvěryhodných a účinných záruk, pokud jde o evropské investice a investory v zahraničí“<sup>74</sup>.

80. Schopnost Unie propagovat a podporovat činnost investorů z Unie ve třetích státech a přilákat zahraniční investory na své území tedy do značné míry závisí na uzavření dohod s třetími státy, aby byla stanovena náležitá a vzájemná ochrana těchto investic.

81. V rámci mezinárodní dohody mezi Uníí a jejími členskými státy na jedné straně a třetím státě na straně druhé lze přijetí norem hmotněprávní a procesněprávní ochrany v oblasti investic na základě reciprocity vysvětlit tím, že vztahy mezi těmito Smluvními stranami nespočívají na vzájemné důvěře na rozdíl od toho, co platí pro vztahy mezi členskými státy.

70 – Viz Dero, D., *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européennes*, Bruylant, Brusel, 2006, s. 227.

71 – Viz Dero, D., *op. cit.*, s. 230.

72 – Viz posudek 2/15 (bod 240).

73 – Viz poznámka pod čarou 5 tohoto stanoviska.

74 – Viz s. 1 tohoto koncepčního materiálu.



82. Jak Soudní dvůr v nedávné době připomněl v rozsudku ze dne 6. března 2018, *Achmea*<sup>75</sup>, „unijní právo tedy spočívá na základním předpokladu, že každý členský stát sdílí se všemi ostatními členskými státy řadu společných hodnot, na nichž je Unie založena, jak je uvedeno v článku 2 SEU, a uznává, že s ním ostatní členské státy tyto hodnoty sdílejí. Tento předpoklad znamená – a zároveň odůvodňuje – existenci vzájemné důvěry členských států v uznávání těchto hodnot, a tím i v dodržování unijního práva, které tyto hodnoty zakotvuje“<sup>76</sup>. Vztahy, které Unie navazuje s třetími státy, přitom nejsou založeny na takovém předpokladu. Unijní orgány se proto snaží, vyjednávají-li takovou dohodu, jako je CETA, zaručit, aby investoři z Unie požívali v třetích státech stejné úrovně ochrany, jakou poskytují Unie a její členské státy zahraničním investorům. V tomto smyslu je o reciprocitu usilováno na základě standardu ochrany volně sjednaného mezi Smluvními stranami, přičemž strany se snaží dohodnout na ochranných pravidlech, které jsou připraveny vzájemně poskytnout investorům, kteří pocházejí z jedné z obou Stran.

83. Vymezení takových pravidel na ochranu zahraničních investic vyžaduje rovněž určit povahu a podmínky mechanismu řešení sporů, který umožní zaručit dodržování těchto pravidel.

84. Kterákoli Smluvní strana totiž nemusí nutně důvěřovat soudnímu systému druhé Strany v tom směru, že zajistí dodržování pravidel obsažených v dohodě. Je tudíž třeba, aby se obě Strany dohodly na neutrálním mechanismu řešení sporů, který svými rysy získá jejich důvěru, jakož i důvěru investorů. Hostitelský stát tím, že poskytuje ujištění zahraničním investorům ohledně ochrany jejich investic, bude schopen přilákat nové investice. To je přitom hlavním cílem dohod v oblasti investic. Z tohoto hlediska se může zdát ustavení mechanismu řešení sporů jako základní prvek zaváděného režimu ochrany.

85. Uvažování, zda je autonomie unijního práva dohodou CETA dostatečně zachována, nemůže být tedy vedeno, aniž je zohledněn tento vzájemný rozměr sledované hmotněprávní a procesní ochrany<sup>77</sup>.

86. V rámci tohoto uvažování se mi nezdá určující okolnost, že druhou Smluvní stranou zamýšlené dohody je Kanada, o jejímž soudním systému se má za to, že vykazuje dostatečné záruky, neboť se jedná ve skutečnosti o typový mechanismus, který má být vkládán do mezinárodních dohod s třetími státy, které nemusí tytéž záruky poskytovat. Analýza se tedy nesmí lišit podle dotčeného třetího státu, neboť se jedná o vymezení modelu, který by byl v souladu se zásadami, které platí v unijním právním řádu, a mohl by být současně používán ve všech obchodních dohodách mezi Unií a třetími státy. V každém případě se v probíhajícím řízení ukázalo, že existují rozdíly v hmotněprávní ochraně, která je poskytována zahraničním investorům v každé ze Smluvních stran<sup>78</sup>.

87. Z výše uvedeného vyplývá, že i kdyby se z hlediska Unie mohlo zdát nadbytečné stanovit v mezinárodní dohodě v oblasti investic normy na ochranu investorů, které se mohou v určitých ohledech dublovat s platnými normami v unijním právu, a vést ke zpochybnění zavedení specifického mechanismu řešení sporů, je třeba zdůraznit, že takové uvažování nezohledňuje to, že neexistuje nutně symetrie mezi úrovní ochrany jak hmotněprávní, tak procesní, která existuje v rámci Unie a v rámci třetích států, se kterými hodlá Unie rozvinout vztahy v oblasti investic. Právě tato potenciální asymetrie činí nezbytným sjednání společného standardu hmotněprávní a procesní ochrany, který jediný může zaručit reciprocitu při provádění dotčené dohody a zajistit investorům z Unie účinnou a jednotnou ochranu, uskutečňují-li investice ve třetích státech.

75 – C-284/16, EU:C:2018:158, dále jen „rozsudek *Achmea*“.

76 – Rozsudek *Achmea* (bod 34 a citovaná judikatura).

77 – Jak tak uvádí Dero, D., *op. cit.* (s. 287), vzájemnost „se nachází v jádru dialektiky mezi posílením autonomního postavení a podřízením práva [Unie] ve vztahu k mezinárodnímu právu“.

78 – Jak uvedla Komise na jednání a jak se vyjádřilo několik členských států, právo druhé Smluvní strany, v projednávané věci kanadské právo, neposkytuje nutně náležitou ochranu evropským investorům v oblasti diskriminace nebo vyvlastnění.

88. Na rozdíl od toho, co je někdy tvrzeno, zavedení mechanismu řešení sporů, jako je přezkoumávaný mechanismus, podle mého názoru nepředstavuje zpochybnění soudního systému Unie a jejích členských států, ani schopnosti tohoto systému projednat účinně, nezávisle a nestranně žaloby zahraničních investorů. Zavedením takového mechanismu ve svých dvoustranných vztazích v oblasti investic hodlá Unie vyhovět požadavku na neutralitu a specializaci při řešení sporů mezi investory a státy, u něhož nesmí být opomíjeno, že z něj budou mít prospěch rovněž evropští investoři, uskuteční-li investice v třetím státě.

89. Za účelem rozhodnutí o slučitelnosti mechanismu řešení sporů stanoveného v oddílu F kapitoly 8 CETA s primárním právem Unie je tedy rovněž třeba rozšířit úhel pohledu a přihlédnout k nutnosti ochránit investory z Unie, uskutečňují-li investice v třetích státech.

90. Úvahy z tohoto hlediska mohou rovněž oslabit významným způsobem argument, podle kterého dochází ve značné míře k překryvu mezi normami na ochranu investic obsaženými v unijním právu a normami stanovenými dohodou CETA, a v důsledku toho by bylo zbytečné zavádět mechanismus řešení sporů jako doplněk k možnosti podávat žaloby u unijních soudů a soudů členských států.

#### 4. Mechanismus konsistentní s neexistujícím přímým účinkem CETA

91. Připomínám, že Soudní dvůr již rozhodl, že „unijní orgány, které mají pravomoc sjednat a uzavřít [dohodu uzavřenou Uníí s třetími státy], mohou s příslušnými třetími státy dohodnout na účincích, které mají ustanovení této dohody vyvolat ve vnitrostátním právním řádu smluvních stran“<sup>79</sup>. Jak uvádí Komise ve svém vyjádření, v praxi všechny dohody o volném obchodu v nedávné době uzavřené Uníí výslovně vylučují jejich přímý účinek. Hlavním důvodem pro vyloučení přímého účinku těchto dohod je zajistit účinnou reciprocitu mezi stranami v souladu s cíli společné obchodní politiky.

92. Ohledně možnosti dovolávat se před unijním soudem dohody o založení Světové obchodní organizace (WTO), podepsané v Marrákeši dne 15. dubna 1994, jakož i dohod, které jsou obsaženy v přílohách 1 až 3 této dohody (dále jen společně „dohody WTO“)<sup>80</sup>, za účelem přezkumu souladu unijního práva s těmito dohodami Soudní dvůr v zásadě takovou dovolatelnost<sup>81</sup> vyloučil na základě úvah zohledňujících požadavek „reciprocity“, aby „normotvorné nebo výkonné unijní orgány [nebyly] zbaveny rozhodovacího prostoru, který mají podobné orgány obchodních partnerů Unie“<sup>82</sup>. V tomto ohledu Soudní dvůr při zaujímání svého vlastního stanoviska zohledňuje stanovisko těchto partnerů k přímé dovolatelnosti dohod WTO a zdůrazňuje, že „některé smluvní strany, mezi které patří nejvýznamnější obchodní partneři Unie, vyvodily ve světle předmětu a cíle dohod WTO právě tento závěr, že tyto dohody nepatří mezi normy, ve vztahu k nimž jejich soudní orgány přezkoumávají legalitu pravidel vnitrostátního práva“<sup>83</sup>. Soudní dvůr zdůrazňuje, že „[t]akový nedostatek reciprocity –

79 – Viz zejména rozsudek ze dne 13. ledna 2015, Rada a Komise v. Stichting Natuur en Milieu a Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P a C-405/12 P, EU:C:2015:5, bod 45 a citovaná judikatura).

80 – Dohody schválené rozhodnutím Rady 94/800/ES ze dne 22. prosince 1994 o uzavření dohod jménem Evropského společenství s ohledem na oblasti, které jsou v jeho pravomoci, v rámci Uruguayského kola mnohostranných jednání (1986–1994) (Úř. věst. 1994, L 336, s. 1; Zvl. vyd. 11/21, s. 80).

81 – Viz zejména rozsudek ze dne 4. února 2016, C & J Clark International a Puma (C-659/13 a C-34/14, EU:C:2016:74), ve kterém Soudní dvůr připomněl, že „dohody WTO nepatří s ohledem na svou povahu a strukturu v zásadě k normám, ve vztahu k nimž lze přezkoumávat legalitu aktů unijních orgánů“ (bod 85). Soudní dvůr vztáhl tento závěr i na rozhodnutí a doporučení orgánu pro řešení sporů WTO (OŘS) (body 94 až 96).

82 – Tamtéž, bod 86 a citovaná judikatura.

83 – Tamtéž. Soudní dvůr prokazuje, že „reciprocita při provádění dohody může podmiňovat uznání přímého účinku jejich ustanovení“ (viz Dero, D., *op. cit.*, s. 496).

pokud by byl přípustěn – by mohl ohrozit rovnováhu při použití dohod WTO<sup>84</sup>. Zvolené řešení tedy svědčí o vůli Soudního dvora v zájmu zachování reciprocit při uplatňování dohody neznevýhodnit Unii ve srovnání s jejími nejvýznamnějšími obchodními partnery, a zachovat tak postavení Unie na mezinárodním poli<sup>85</sup>.

93. Jak bylo uvedeno výše, Smluvní strany se rozhodly, že výslovně odmítnou přiznat dohodě CETA přímý účinek<sup>86</sup>.

94. Za účelem zachování rovnováhy mezi Smluvními stranami při uplatňování této dohody, a tedy zachování reciprocit při provádění závazků smluvených mezi nimi se tyto Strany rozhodly zavést specifický mechanismus řešení sporů mezi investory a státy. Vyloučení přímého účinku uvedené dohody posiluje tedy užitečnost takového mechanismu. Vzhledem k tomu, že vnitrostátní soudy každé z uvedených Stran nemají za úkol uplatňovat standardy ochrany definované v CETA, je konsistentní stanovit mechanismus řešení sporů stojící mimo vnitrostátní soudní systém Smluvních stran.

##### 5. *Rozsudkem Achmea není dotčena slučitelnost SSI s požadavkem autonomie unijního právního řádu*

95. Ve věci, ve kterém byl vydán tento rozsudek, byl Soudní dvůr vyzván, aby rozhodl, zda články 267 a 344 SFEU musí být vykládány v tom smyslu, že brání takovému ustanovení obsaženému v mezinárodní dohodě uzavřené mezi členskými státy, jako je článek 8 Dohody mezi Českou a Slovenskou Federativní Republikou a Nizozemským královstvím o podpoře a vzájemné ochraně investic (dále jen „BIT“), podle něhož investor z jednoho z těchto členských států může v případě sporu týkajícího se investic v druhém členském státě zahájit řízení proti posledně uvedenému členskému státu před rozhodčím soudem, jehož pravomoc je tento členský stát povinen uznat.

96. V rozsudku Achmea Soudní dvůr odpověděl na tuto otázku kladně.

97. K tomuto řešení dospěl tak, že nejprve připomněl, že podle ustálené judikatury „mezinárodní dohoda nemůže zasahovat do vymezení pravomocí stanoveného Smlouvami, a tedy ani do autonomie právního systému Unie, jehož dodržování zajišťuje Soudní dvůr. Tato zásada je zakotvena zejména v článku 344 SFEU, podle kterého se členské státy zavazují, že spory o výklad nebo provádění Smluv nebudou řešit jinak, než jak stanoví Smlouvy“<sup>87</sup>.

98. Soudní dvůr dále trval na skutečnosti, že vztahy mezi členskými státy se řídí zásadou vzájemné důvěry v dodržování unijního práva a v této souvislosti „je na členských státech, aby zejména na základě zásady loajální spolupráce zakotvené v čl. 4 odst. 3 prvním pododstavci SEU zajistily na svých územích uplatňování a dodržování unijního práva a aby učinily všechna vhodná obecná nebo zvláštní opatření k plnění závazků, které vyplývají ze Smluv nebo z aktů orgánů Unie“<sup>88</sup>.

99. Poté, co Soudní dvůr zdůraznil zásadní úlohu, kterou článek 19 SEU přiznává vnitrostátním soudům a Soudnímu dvoru, „aby zaručily plné uplatňování unijního práva ve všech členských státech a soudní ochranu práv, která pro jednotlivce z unijního práva vyplývají“<sup>89</sup>, a zdůraznil skutečnost, že „stěžejním prvkem celého takto koncipovaného soudního systému je zvláště řízení o předběžné otázce upravené v článku 267 SFEU“<sup>90</sup>, přezkoumal vlastnosti mechanismu řešení sporů zavedeného dohodou BIT.

84 – Tamtéž.

85 – Viz Dero, D., *op. cit.*, s. 499.

86 – Viz čl. 30.6 odst. 1 CETA.

87 – Rozsudek Achmea (bod 32 a citovaná judikatura).

88 – Rozsudek Achmea (bod 34 a citovaná judikatura).

89 – Rozsudek Achmea (bod 36 a citovaná judikatura).

90 – Rozsudek Achmea (bod 37 a citovaná judikatura).

100. V tomto ohledu Soudní dvůr zaprvé konstatoval, že rozhodčí soud uvedený v článku 8 BIT bude případně „vykládat, nebo dokonce uplatňovat unijní právo, zejména ustanovení týkající se základních svobod, včetně svobody usazování a volného pohybu kapitálu“<sup>91</sup>. Zadruhé podle Soudního dvora takový soud „nemůže být považován za ‚soud členského státu‘ ve smyslu článku 267 SFEU, a není proto oprávněn požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o předběžné otázce“<sup>92</sup>. Zatřetí Soudní dvůr přihlédl k tomu, že rozhodčí nález vydaný takovým soudem nepodléhá systematicky a kompletně přezkumu soudu členského státu<sup>93</sup>, takže není zaručeno, „že otázky unijního práva, kterými by se tento soud mohl případně zabývat, mohou být případně předloženy Soudnímu dvoru v rámci řízení o předběžné otázce“<sup>94</sup>.

101. V tomto posledně uvedeném aspektu Soudní dvůr odlišil obchodní arbitráž, která má původ ve svobodné vůli dotčených stran, od rozhodčího řízení mezi investorem a členským státem, které vyplývá ze smlouvy uzavření mezi členskými státy.

102. Pokud jde o obchodní arbitráž, která je stanovena na základě svobodné vůle stran, Soudní dvůr rozhodl v rozsudcích ze dne 1. června 1999, *Eco Swiss*<sup>95</sup>, a ze dne 26. října 2006, *Mostaza Claro*<sup>96</sup>, že „požadavky na účinnost rozhodčího řízení odůvodňují to, že přezkum rozhodčích nálezů prováděný soudy členských států má omezený charakter, za předpokladu, že základní ustanovení unijního práva mohou být v rámci tohoto přezkumu přezkoumána, a případně mohou být předmětem řízení o předběžné otázce před Soudním dvorem“<sup>97</sup>.

103. Podle Soudního dvora se naproti tomu takové úvahy nepoužijí na takové rozhodčí řízení, jako je to, které je zakotveno v článku 8 BIT, jelikož „má původ v dohodě, na základě níž členské státy souhlasily s vynětím sporů, které by se mohly týkat uplatňování nebo výkladu unijního práva, z pravomoci svých vlastních soudů, a tedy ze systému soudních opravných prostředků, které jim v oblastech pokrytých unijním právem ukládá stanovit čl. 19 odst. 1 druhý pododstavec SEU“<sup>98</sup>. Podle Soudního dvora to „může vyloučit, že tyto spory, přestože by se mohly týkat výkladu nebo uplatňování unijního práva, budou řešeny způsobem zaručujícím plnou efektivitu tohoto práva“<sup>99</sup>.

104. Soudní dvůr tedy rozhodl, že rozhodčí doložka obsažená v dotčené dohodě BIT ohrožuje autonomii unijního práva<sup>100</sup>. Dva členské státy se totiž prostřednictvím dvoustranné dohody v oblasti investic dohodly, že vyjmou unijní právo z pravomoci vlastních soudů, a tedy ze soudního dialogu mezi těmito soudy a Soudním dvorem, což mohlo ohrožovat jednotnost a účinnost unijního práva.

105. Zdá se, že řešení přijaté Soudním dvorem je primárně vedeno myšlenkou, podle které je unijní soudní systém v rozsahu, v němž je založen na vzájemné důvěře mezi členskými státy a na loajální spolupráci mezi nimi, vnitřně neslučitelný s možností, aby členské státy zavedly ve svých dvoustranných vztazích souběžný mechanismus řešení sporů, který by se mohl týkat výkladu a uplatňování unijního práva. V tomto rozsahu byl článek 344 SFEU vyložen Soudním dvorem tak, že takovému mechanismu brání, přičemž okolnost, že se jedná o spory mezi investory a státy, nepředstavuje v tomto ohledu překážku. Jednalo se také o článek 267 SFEU, jelikož řízení o předběžné otázce bylo nutně takovým mechanismem dotčeno.

91 – Rozsudek *Achmea* (bod 42).

92 – Rozsudek *Achmea* (bod 49).

93 – Důvodem, je, že „takovýto soudní přezkum může uvedený soud provést jen v rozsahu, v němž to dovoluje vnitrostátní právo“ (bod 53 rozsudku *Achmea*).

94 – Rozsudek *Achmea* (bod 50).

95 – C-126/97, EU:C:1999:269 (body 35, 36 a 40).

96 – C-168/05, EU:C:2006:675 (body 34 až 39).

97 – Rozsudek *Achmea* (bod 54).

98 – Rozsudek *Achmea* (bod 55 a citovaná judikatura).

99 – Rozsudek *Achmea* (bod 56).

100 – Rozsudek *Achmea* (bod 59).



106. Dle mého názoru nemůže být řešení přijaté Soudním dvorem v rozsudku Achmea použito na přezkum SSI, neboť předpoklady, z nichž musí vycházet, jsou odlišné.

107. Již výše jsem totiž uvedl, že vztahy mezi takovými Smluvními stranami, jako jsou na jedné straně Unie a její členské státy a na druhé straně Kanada, nejsou založeny na vzájemné důvěře<sup>101</sup>, a to je ostatně důvodem, proč tyto Strany hodlají definovat na základě reciprocity standard hmotněprávní a procesní ochrany v zamýšlené dohodě.

108. V tomto rozsahu tato dohoda nemůže ohrozit ani zásadu vzájemné důvěry mezi členskými státy<sup>102</sup>, ani zásadu loajální spolupráce, kterou jsou členské státy povinny respektovat.

109. Vzhledem k tomu, že oddíl F kapitoly 8 CETA je obsažen v dohodě s třetím státem, která má být uzavřena Unií a jejími členskými státy a upravuje vztahy mezi těmito Smluvními stranami, a nikoliv vzájemné vztahy mezi členskými státy, nezdá se, že by se úvahy rozvinuté Soudním dvorem v rozsudku Achmea z hlediska článků 267 a 344 SFEU mohly použít na SSI.

110. V tomto ohledu je třeba dodat, že na rozdíl od toho, co platilo v případě dohody BIT ve věci, ve které byl vydán rozsudek Achmea, z jejíž doložky týkající se použitelného práva mohlo vyplývat, že dotčený rozhodčí soud byl příslušný k rozhodování sporů týkajících se výkladu a uplatňování unijního práva, CETA jasně upřesňuje – což je dále rozvedeno níže – že použitelné právo před Tribunálem CETA spočívá výlučně v relevantních ustanoveních této dohody, tak jak jsou vykládána v souladu s mezinárodním právem. Vnitrostátní právo každé Smluvní strany, jehož je unijní právo součástí, pokud jde o členské státy<sup>103</sup>, může být zváženo tímto Tribunálem pouze jako skutkové zjištění a význam domácího práva nezavazuje soudy a orgány žalované Smluvní strany. Navíc na rozdíl od případu dvoustranných investičních smluv mezi členskými státy, jako byla smlouva, o kterou šlo ve věci, ve které byl vydán rozsudek Achmea, není unijní právo součástí mezinárodního práva použitelného mezi Smluvními stranami.

111. Za účelem rozlišení případů dvoustranných investičních smluv mezi členskými státy od případu dohod v oblasti investic, jako je CETA, ostatně Soudní dvůr v rozsudku Achmea připomněl svou ustálenou judikaturu, podle které „mezinárodní dohoda, která počítá s vytvořením soudu pověřeného výkladem jejích ustanovení, jehož rozhodnutí budou pro orgány, včetně Soudního dvora, závazná, v zásadě není s unijním právem neslučitelná. Pravomoc Unie v oblasti mezinárodních vztahů a její způsobilost k uzavírání mezinárodních dohod totiž nezbytně zahrnují možnost podřídit se ve věcech výkladu a použití ustanovení takových dohod rozhodnutím soudu vytvořeného nebo určeného na základě těchto dohod, za předpokladu, že je respektována autonomie Unie a jejího právního pořádku“<sup>104</sup>.

112. V souvislosti s touto judikaturou a pro účely zdůraznění důvodů, proč mechanismus řešení sporů stanovený dotčenou dohodou BIT ohrožoval autonomii unijního právního řádu, Soudní dvůr uvedl, že „v projednávaném případě jde nicméně kromě skutečnosti, že spory spadající do pravomoci rozhodčího soudu podle článku 8 BIT mohou souviset s výkladem jak této dohody, tak unijního práva, o to, že možnost předkládat tyto spory orgánu, který není součástí soudního systému Unie, je stanovena

101 – Unijní právo neukládá důvěru v právní systémy třetích států, a to bez ohledu na míru důvěryhodnosti soudního systému těchto států.

102 – Na rozdíl od dohody BIT, které se týkal rozsudek Achmea, CETA zejména nijak neohrožuje „důvě[ru], kterou členské státy navzájem přiznávají svým právním systémům a soudním institucím“ [viz zejména rozsudek ze dne 10. února 2009, Allianz a Generali Assicurazioni Generali (C-185/07, EU:C:2009:69, bod 30)].

103 – Rozsudek Achmea (bod 41).

104 – Rozsudek Achmea (bod 57 a citovaná judikatura).



v dohodě, kterou neuzavřela Unie, ale členské státy. Uvedený článek 8 tedy může kromě zásady vzájemné důvěry mezi členskými státy zpochybnit i zachování specifického charakteru práva zavedeného Smlouvami, který zaručuje řízení o předběžné otázce upravené v článku 267 SFEU, a není proto v souladu se zásadou loajální spolupráce<sup>105</sup>.

113. Vzhledem k těmto upřesněním, i když nemůže být metoda analýzy totožná s tou, kterou Soudní dvůr použil v případě dvoustranné investiční smlouvy mezi členskými státy, nic to nemění na tom, že zavedení mechanismu řešení sporů mezi investory a státy dohodou mezi Uníí a jejími členskými státy na jedné straně a třetím státem na straně druhé musí respektovat autonomii unijního právního řádu.

114. V tomto směru a se zřetelem ke skutečnostem, které byly rozvedeny výše, je třeba nyní ověřit, jak požaduje Belgické království ve své žádosti o posudek, zda SSI, tak jak je stanoven v oddíle F kapitoly 8 CETA, může ohrožovat autonomii unijního právního řádu zejména tím, že by se dotýkal výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva.

#### *6. Záruky stanovené Smluvními stranami k zachování výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva*

115. Poslání svěřené Soudnímu dvoru a vnitrostátním soudům článkem 19 odst. 1 SEU, tj. zajišťovat dodržování unijního práva v rámci unijního právního řádu, není podle mého názoru dotčeno zavedením takového mechanismu řešení sporů mezi investory a státy, jako je mechanismus stanovený v oddílu F kapitoly 8 CETA.

116. Tato dohoda totiž obsahuje dostatečně záruk, které umožňují ochránit jednak úlohu Soudního dvora jako konečné instance pro výklad unijního práva a jednak mechanismus spolupráce mezi vnitrostátními soudy a Soudním dvorem, kterým je řízení o předběžné otázce.

117. Vyjednávači CETA tedy postupovali úmyslně tak, aby pravidla, která stanoví, zasahovala co nejméně do unijních pravidel.

118. Oddíl F kapitoly 8 CETA podle mého názoru zaručuje rovnováhu mezi připuštěním vnějšího přezkumu činnosti Unie a jejích členských států z hlediska norem na ochranu investic obsažených v této kapitole na jedné straně a zachováním autonomie unijního práva na straně druhé.

119. V tomto ohledu je zásadní posoudit, kterých právních norem se pravomoc Tribunálu CETA přesně týká a jak musí tento Tribunál nakládat s vnitrostátním právem Smluvních stran, jehož nedílnou součástí je unijní právo.

120. Je třeba uvést, že Tribunál CETA má úzce vymezenou pravomoc. Tento Tribunál má totiž na základě čl. 8.18 odst. 1 CETA pravomoc pouze rozhodovat o porušení povinnosti stanovené v oddílu C („Nediskriminační zacházení“)<sup>106</sup> nebo oddílu D („Ochrana investic“) kapitoly 8 CETA. Toto omezení pravomoci je zdůrazněno v čl. 8.18 odst. 5 této dohody, který stanoví, že Tribunál CETA „nerozhoduje o žalobách, které nespádají do oblasti působnosti tohoto článku“. Kromě toho ze znění čl. 8.18 odst. 1 CETA vyplývá, že investor může podat žalobu proti opatření přijatému Uníí nebo členským státem pouze tehdy, pokud může prokázat, že mu toto opatření způsobilo újmu. Nemůže takové opatření napadnout abstraktně.

105 – Rozsudek Achmea (bod 58).

106 – Pokud jde o rozšíření, provádění, řízení, správu, užívání, požívání a prodej nebo jinou formu zcizení jeho zahrnuté investice, a s výhradou podmínek stanovených čl. 8.18 odst. 2 CETA.

121. Mimoto, pokud jde o použitelné právo a jeho výklad, čl. 8.31 odst. 1 CETA stanoví, že „[p]ři rozhodování uplatňuje tribunál [...] tuto dohodu ve výkladu, který je v souladu s Vídeňskou úmluvou o smluvním právu [uzavřenou ve Vídni dne 23. května 1969] a s dalšími pravidly a zásadami mezinárodního práva platného mezi stranami“.

122. Z tohoto ustanovení vyplývá, že vydává-li Tribunál CETA své rozhodnutí, omezuje se na použití této dohody a ostatních norem a zásad mezinárodního práva použitelných mezi Stranami, takže není příslušný k uplatňování norem unijního práva<sup>107</sup>. Vnitrostátní právo Smluvních stran tedy nefiguruje mezi právními normami použitelnými na spory, které má Tribunál CETA rozhodovat.

123. Kromě toho na základě čl. 8.31 odst. 2 CETA „Tribunál není příslušný k tomu, aby posuzoval oprávněnost opatření, které údajně představuje porušení této dohody, podle domácího práva strany“. To jinými slovy znamená, že Tribunál není nijak oprávněn rozhodovat o legalitě aktu vydaného členským státem nebo Uní z hlediska vnitrostátního práva tohoto státu, respektive z hlediska unijního práva. Z důvodu tohoto vyloučení pravomoci se lze domnívat, že Tribunál nezasahuje do pravomoci vnitrostátních soudů a Unie v oblasti přezkumu legality právních aktů, které jsou součástí právních řádů členských států a unijního právního řádu<sup>108</sup>.

124. Soudní dvůr sice zdůraznil, že unijní soudní systém je „tvořen uceleným systémem procesních prostředků a řízení určeným k zajištění přezkumu legality aktů orgánů“<sup>109</sup>, avšak mechanismus řešení sporů zavedený dohodou CETA tento systém neohrožuje, jelikož nemá přezkoumávat legalitu unijních aktů. Tento mechanismus má za cíl pouze přezkoumávat slučitelnost aktů přijatých Smluvními stranami s relevantními ustanoveními CETA s cílem poskytnout poškozeným investorům odškodnění v případě, že bude shledána neslučitelnost. Monopol funkce přezkumu legality unijních aktů přiznaný unijním soudům Smlouvami tedy zpochybněn není.

125. Vykonává-li Tribunál CETA svou pravomoc rozhodnout o souladu opatření přijatého některou ze Smluvních stran s CETA, nemá pravomoc, jak vyplývá z čl. 8.39 odst. 1 CETA, rozhodnout o zrušení opatření, které bude považovat za neslučitelné s ustanoveními kapitoly 8 CETA, ani požadovat, aby bylo s těmito ustanoveními uvedeno do souladu<sup>110</sup>. Na základě tohoto ustanovení může Tribunál CETA pouze přiznat finanční odškodnění nebo – se souhlasem žalovaného – restituci majetku, jehož vlastnictví byl investor zbaven<sup>111</sup>. SSI tak zapadá do kontextu sporů v rámci investiční arbitráže, která je především řízením o náhradu škody.

126. Jak správně poznamenává francouzská vláda, Tribunálu CETA nepřísluší rozhodovat spory mezi dvěma stranami, které mají odlišné stanovisko na platnost nebo výklad aktu unijního práva, ani *a fortiori* rozhodovat o zrušení tohoto aktu nebo doporučovat jeho uvedení do souladu. Naopak Tribunál CETA bude příslušný pouze k přezkumu toho, zda je dané použití unijního práva v souladu s CETA, stejně jako OŘS ověřuje pouze to, zda je dané použití unijního práva v souladu s dohodami WTO.

107 – Jedná se zde o jiné normy unijního práva, než jsou normy obsažené v CETA, jelikož od okamžiku, kdy tato dohoda vstoupí v platnost, začlení se automaticky do unijního právního řádu, jehož bude součástí stejně jako jiné unijní normativní prameny, jak bylo uvedeno výše.

108 – Viz oproti tomu posudek 1/09, ve kterém Soudní dvůr přihlédl k tomu, že soud pro evropské patenty a patenty Společenství mohl přezkoumat platnost unijního aktu (bod 78).

109 – Viz zejména posudek 1/09 (bod 70 a citovaná judikatura). Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že „[p]řezkum legality unijních aktů, který na základě Smluv zajišťuje Soudní dvůr, vychází [...] ze dvou soudních řízení, jež se vzájemně doplňují. Smlouva o FEU totiž zavedla jednak články 263 a 277 a jednak článkem 267 úplný systém procesních prostředků a řízení určený k zajištění přezkumu legality unijních aktů unijním soudem“ [viz zejména rozsudek ze dne 28. března 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, bod 66 a citovaná judikatura)].

110 – Viz oproti tomu posudek 2/13 (bod 22), který popisuje škálu opatření, která jsou Smluvní strany povinny přijmout, aby dosáhly souladu s konečnými rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ve sporech, jejichž jsou účastníky, mezi která patří i změna jejich vnitrostátního práva.

111 – I v druhém případě má žalovaný možnost namísto vrácení majetku zaplatit odpovídající odškodnění.

127. Je tak třeba zdůraznit z titulu záruk, které umožňují vyloučit porušení zásady autonomie unijního právního řádu, že účinky, které nálezy vydané Tribunálem CETA mohou mít, jsou omezené. V tomto ohledu dodávám, že z čl. 8.41 odst. 1 CETA vyplývá, že tyto nálezy musí být závazné „pro strany sporu a v dané konkrétní věci“.

128. V rámci provádění této takto vymezené pravomoci je prostor pro výklad, který má Tribunál CETA, rovněž ohraničený.

129. Pokud jde o vnitrostátní právo každé Smluvní strany, čl. 8.31 odst. 2 CETA totiž stanoví, že „[p]ro upřesnění je třeba uvést, že při určování souladu opatření s touto dohodou může tribunál domácí právo strany případně zvážit jako skutkové zjištění“. Toto ustanovení je názorným příkladem přístupu dohodnutému Smluvními stranami, na základě kterého musí Tribunál CETA vykládat vnitrostátní právo každé ze Stran co nejméně a musí k němu přihlídnout, tak jak zní.

130. V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že z mého pohledu je absolutně nezbytné, aby byl Tribunál CETA oprávněn „zvážit“ domácí právo každé Smluvní strany. Logikou nových dohod o volném obchodu sjednaných Unii, a konkrétně jejich ustanovení v oblasti mezinárodních investic je totiž nastolit novou rovnováhu mezi soukromými zájmy investorů a veřejnými zájmy, které hájí Smluvní strany. To znamená, že Smluvní strany musí mít možnost se dovolávat před tímto Tribunálem svých vnitrostátních norem, stanoví-li ochranu veřejného zájmu, aby tak odůvodnily opatření nebo jednání, které je jim vytýkáno. Pokud by tento Tribunál nemohl zvážit pravidla obsažená ve vnitrostátním právu Smluvních stran, nebylo by možné, aby zohlednil oprávněné zájmy veřejného zájmu.

131. Pokud jde o rovnováhu takto vyjádřenou v dohodě CETA, bod 6 písm. a) společného nástroje k výkladu stanoví, že tato dohoda „obsahuje moderní pravidla týkající se investic, která zachovávají právo vlád provádět regulaci ve veřejném zájmu, a to i v případech, kdy má tato regulace dopad na zahraniční investice, a zároveň zajišťovat vysokou míru ochrany investic a spravedlivé a transparentní řešení sporů“. Bod 6 písm. b) společného nástroje k výkladu dodává, že „CETA ujasňuje, že vlády mohou měnit své zákony bez ohledu na to, zda to bude mít nepříznivý dopad na investice nebo očekávání investora, pokud jde o zisk“<sup>112</sup>.

132. Článek 8.9 CETA, nadepsaný „Investice a regulační opatření“, který tuto myšlenku konkretizuje, stanoví v odstavci 1, že „[p]ro účely této kapitoly strany opětovně potvrzují své právo na regulaci na svých územích při dosahování legitimních cílů politiky, jako je například ochrana veřejného zdraví, bezpečnost, životní prostředí nebo veřejná mravnost, sociální ochrana a ochrana spotřebitele a podpora a ochrana kulturní rozmanitosti“. Článek 8.9 odst. 2 této dohody stanoví, že „[p]ro upřesnění je třeba uvést, že samotná skutečnost, že strana provádí regulaci, a to i prostřednictvím změny svých právních předpisů, způsobem, který negativně ovlivňuje investice, nebo zasahuje do očekávání investora, i pokud se týče jeho očekávání zisku, nepředstavuje porušení povinnosti podle tohoto oddílu“.

133. Tato ustanovení dokládají rovnováhu mezi hospodářskými zájmy investorů a svrchovaným právem států na regulaci ve veřejném zájmu. Hospodářský požadavek na podporu a ochranu investic je tak vyvážen s obranou cílů veřejného zájmu.

112 – Viz rovněž bod 2 společného nástroje k výkladu, který stanoví, že „CETA zachovává schopnost Evropské unie a jejích členských států a Kanady přijímat a uplatňovat vlastní právní předpisy a pravidla regulující hospodářskou činnost ve veřejném zájmu [a] dosahovat legitimních cílů veřejné politiky [...]“.

134. Zvážení vnitrostátního práva Smluvních stran však nesmí vést Tribunál CETA k jeho změně. Musí jej zvážit v jeho stávající podobě. To je smyslem pravidla, že pokud Tribunál zváží vnitrostátní právo Strany, může ho zvážit pouze jako „skutkové zjištění“. V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že mezinárodní soudy, které mají posoudit, zda stát dodržel povinnosti vyplývající z mezinárodní smlouvy, a které z tohoto titulu musí zkoumat právo tohoto státu, tradičně považují význam, který je třeba dát tomuto vnitrostátnímu právu, za skutkové zjištění<sup>113</sup>.

135. Tribunál CETA tak může za účelem rozhodnutí o souladu jednání nebo opatření, které je předmětem sporu, s touto dohodou zvážit normy obsažené ve vnitrostátním právu Smluvních stran jako skutkové údaje<sup>114</sup>.

136. Navíc existuje další omezení stanovené v čl. 8.31 odst. 2 zamýšlené dohody, které má zabránit tomu, aby byl Tribunál CETA ve vztahu k vnitrostátnímu právu kreativní. Pokud totiž zvažuje Tribunál CETA vnitrostátní právo Strany jako skutkové zjištění, je povinen postupovat „podle převládajícího výkladu domácího práva soudy nebo orgány dané strany sporu, přičemž význam domácího práva, jak byl objasněn tribunálem, není pro soudy ani orgány této strany závazný“. Tribunál CETA tedy nemůže vydávat závazný výklad unijního práva.

137. Je sice myslitelné, že při provádění přezkumu bude muset Tribunál CETA podat určitý výklad unijního práva, například bude-li muset vymezit dosah dotčeného jednání, avšak na základě čl. 8.31 odst. 2 CETA je nucen postupovat podle výkladu unijního práva případně podaného Soudním dvorem, který každopádně nebude nijak vázán významem, který by Tribunál CETA mohl unijnímu právu přisoudit. Případný výklad vnitrostátního práva Tribunálem CETA tudíž nebude mít za následek to, že by jím byly vázány orgány a soudy dotčené Smluvní strany.

138. Z výše uvedeného vyplývá, že Tribunál CETA je vázán výkladem unijního práva Soudním dvorem, podle něhož má v souladu s čl. 8.31 odst. 2 CETA postupovat, zatímco ani Soudní dvůr ani unijní orgány ani vnitrostátní soudy či orgány nejsou vázány výkladem unijního práva, který by tento Tribunál podal.

139. Článek 8.31 odst. 2 CETA tedy zaručuje, že k výkladu unijního práva Tribunálem CETA může dojít pouze tehdy, pokud unijní právní řád v tomto ohledu neobsahuje žádné vodítko, a je-li takový výklad tímto Tribunálem podán, je tomu tak pouze pro účely rozhodnutí sporu, který je mu předložen, a uvedený výklad nezavazuje ani orgány, ani soudy Unie.

140. Článek 8.31 odst. 2 CETA tak obsahuje dostatečně záruk, aby Tribunál CETA nemohl prosadit výklad unijního práva v unijním právním řádu. V tomto rozsahu nejsou dotčeny základní funkce Soudního dvora. Mechanismus řešení sporů zavedený oddílem F kapitoly 8 CETA se zejména nedotýká funkce Soudního dvora, která spočívá v podání konečného a závazného výkladu unijního práva.

113 – Teorie, podle které je právo státu pouze skutečností z hlediska mezinárodního práva, má původ v mezinárodní judikatuře. Podle formulace použité Stálým dvorem mezinárodní spravedlnosti tak platí, že „[z] hlediska mezinárodního práva a Dvora, který je jeho orgánem, jsou vnitrostátní zákony pouhými skutečnostmi, coby projevy vůle a činnosti států, z téhož titulu jako soudní rozhodnutí nebo správní opatření“ [rozsudek ze dne 25. května 1926, *Affaire relative à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise (Fond)*] [věc týkající se určitých německých zájmů v polském Horním Slezsku (Meritum)], CPJI, Řada A, č. 7, s. 19]. Viz v tomto ohledu Santulli, C., *Le statut international de l'ordre juridique étatique – Étude du traitement du droit interne par le droit international*, éditions A. Pedone, Paříž, 2001, s. 259 a násl. Viz rovněž pro připomenutí této zásady v judikatuře Mezinárodního soudního dvora, rozsudek ze dne 12. července 2005, *Affaire du différend frontalier (Bénin/Niger)* [věc týkající se hraničního sporu (Benin/Niger)] (CIJ, Sbírka 2005, s. 90, bod 28).

114 – Viz v tomto ohledu Nouvel, Y., *Commentaire de l'arrêt Achmea*, *Journal du Droit International (Clunet)*, LexisNexis, Paříž, č. 3, červenec 2018, komentář 14, s. 903, podle kterého v souladu s čl. 8.31 odst. 2 CETA „nepřísluší Tribunálu rozhodovat na základě unijního práva, nebo jinak řečeno, přiznat právní normě důsledek, který je s ní spojen na jejím základě; naopak, zvážit normu unijního práva jako faktický údaj je úkolem, který mohou rozhodci provádět v rozsahu, v němž je to relevantní. V rámci výkonu své soudní funkce se může Rozhodčí tribunál seznámit se stavem evropského práva, který tudíž spadá do skutkového stavu věci a v jehož případě se bude snažit prokázat, zda se jedná o jako relevantní věcný údaj“.



141. Toto ustanovení svědčí o zohlednění judikatury Soudního dvora, na jejímž základě orgány nadané rozhodovacími pravomocemi v zamýšlené dohodě uzavřené Unii nesmí moci „Unii a jejím orgánům předepisovat v rámci výkonu jejich interních pravomocí určitý výklad unijních právních norem“<sup>115</sup>.

142. Soudní dvůr sice v posudku 2/13 uvedl, že „výklad ustanovení unijního práva, včetně práva sekundárního, [...] v zásadě vyžaduje rozhodnutí Soudního dvora tam, kde lze toto ustanovení vykládat několika možnými způsoby“<sup>116</sup>. Podle Soudního dvora přitom platí, že „kdyby nebylo Soudnímu dvoru umožněno podat konečný výklad sekundárního práva a kdyby měl [Evropský soud pro lidská práva] při zkoumání souladu tohoto práva s EÚLP sám podat některý z možných výkladů, *zásada výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva* by byla zcela jistě porušena“<sup>117</sup>. Nicméně tato zásada není porušena, neboť bude-li výklad unijního práva Tribunálem CETA možný a tento Tribunál k němu skutečně přistoupí, nebude pro unijní orgány a soudy závazný.

143. To není zpochybněno konstatováním – jak bylo uvedeno výše – že na základě čl. 8.41 odst. 1 CETA bude nález Tribunálu CETA závazný pro strany sporu a v dané konkrétní věci. V případě, že by byl Tribunál CETA nucen poskytnout sám výklad unijního práva v situaci, kdy neexistuje žádný výklad, ke kterému by měl přihlídnout, zachoval by si Soudní dvůr pravomoc podat konečný výklad unijního práva. Nález Tribunálu CETA bude závazný pouze pro strany sporu v rámci této věci. Pokud bude Soudnímu dvoru připadat výklad unijního práva podaný Tribunálem CETA nesprávný, bude moci takový výklad odmítnout, aniž způsobí porušení mezinárodních závazků Unie, a přijmout ten výklad, který bude považovat za nejhodnější.

144. Mimoto prostor pro výklad Tribunálu je omezen možnostmi Smluvních stran „vydávat závazné poznámky k výkladu“, které mají sloužit „k předcházení případnému nesprávnému výkladu dohody ze strany tribunálů a k jeho nápravě“<sup>118</sup>.

145. Článek 8.31 odst. 3 CETA tak stanoví, že „[d]ojde-li k závažným problémům s výkladem, jež mohou mít vliv na investice, může Výbor pro služby a investice doporučit podle čl. 8.44 odst. 3 písm. a) Smíšenému výboru CETA, aby přijal výklad ustanovení této dohody. Výklad přijatý Smíšeným výborem CETA je závazný pro rozhodnutí tribunálu zřízeného podle tohoto oddílu. Smíšený výbor CETA může rozhodnout, že výklad bude mít závaznou platnost od určitého dne“<sup>119</sup>.

146. Je třeba rovněž upřesnit, že v souladu s čl. 26.3 odst. 3 CETA „Smíšený výbor CETA přijímá rozhodnutí a doporučení po vzájemné dohodě“. Obdobně k tomu, co Soudní dvůr uvedl v posudku 1/00, takový způsob rozhodování představuje pro Unii záruku, že jí ve vztazích s členskými státy nebo s jejich státními příslušníky nebude předepsán výklad, který by byl v rozporu s judikaturou Soudního dvora<sup>120</sup>. Uvádím rovněž, že znění CETA nebrání tomu, aby stanovisko přijaté Unii v rámci Smíšeného výboru mohlo být případně předloženo Soudnímu dvoru prostřednictvím žalob stanovených Smlouvou o FEU<sup>121</sup>.

147. Navíc je třeba zdůraznit, že podle čl. 8.28 odst. 1 CETA se „[z]řizuje [...] odvolací tribunál, jehož úkolem je přezkum nálezů vydaných podle tohoto oddílu“. V souladu s čl. 8.28 odst. 7 CETA je věcí Smíšeného výboru CETA, aby přijal „rozhodnutí, kterým upraví [...] administrativní a organizační záležitosti týkající se fungování odvolacího tribunálu“ k otázkám stanoveným v tomtéž ustanovení.

115 – Viz zejména posudek 2/13 (bod 184 a citovaná judikatura).

116 – Viz posudek 2/13 (bod 245).

117 – Viz posudek 2/13 (bod 246, kurzivou zvýraznil autor tohoto stanoviska).

118 – Viz bod 6 písm. e) společného nástroje k výkladu.

119 – Viz rovněž čl. 26.1 odst. 5 písm. e) CETA, který stanoví, že Smíšený výbor CETA může „schvalovat výklad ustanovení této dohody, který je závazný pro soudy zřízené podle oddílu F kapitoly osm (Řešení investičních sporů mezi investorem a státem) a kapitoly dvacet devět (Řešení sporů)“. V souladu s čl. 26.1 odst. 1 CETA je Smíšený výbor složen ze zástupců Unie a zástupců Kanady.

120 – Viz posudek 1/00 (bod 40).

121 – Viz *per analogiam* posudek 1/00 (bod 39).



148. Samotná existence Odvolacího tribunálu je dodatečnou zárukou toho, že při přijímání rozhodnutí v rámci mechanismu řešení sporů stanoveného v oddíle F kapitoly 8 CETA nebude unijnímu právu, zvažovanému jako skutkové zjištění, připisován chybný význam. V souladu s čl. 8.28 odst. 2 písm. b) CETA totiž bude moci Tribunál změnit nebo zrušit nálezní Tribunálu CETA rovněž na základě „zjevných pochybení při posouzení skutkového stavu, včetně posouzení příslušného domácího práva“. To znamená, že pokud jde o význam, který je třeba přikládat unijnímu právu, případně pochybení Tribunálu CETA bude moci být ještě napraveno v rámci přezkumu jeho nálezů Odvolacím tribunálem.

149. Na základě čl. 8.28 odst. 2 písm. b) CETA tedy musí žalobce ve fázi odvolání, které zpochybňuje posouzení relevantního vnitrostátního práva provedené Tribunálem, prokázat – aby splnil požadavek prokázání zjevného pochybení – že se úvahy Tribunálu zjevně příčí obsahu dotčených ustanovení vnitrostátního práva, nebo že tomuto právu přiznal význam, který zjevně nemá.

150. Omezení přezkumu ve fázi odvolání na zjevná pochybení při posouzení skutkového stavu je v souladu s myšlenkou, podle které musí Tribunál vykládat vnitrostátní právo Smluvních stran co nejméně. Je tedy třeba zabránit tomu, aby se v prvním stupni i ve fázi odvolání diskuse ve sporu týkala významu tohoto vnitrostátního práva.

151. Je třeba uvést, že tento přezkum ve fázi odvolání, tak jak je stanoven v čl. 8.28 odst. 2 písm. b) CETA, odpovídá pravomoci Soudního dvora v rámci kasačního opravného prostředku. V tomto ohledu připomínám, že v souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora je „Soudní dvůr [...] v rámci kasačního opravného prostředku příslušný pouze ověřit, zda nedošlo ke zkreslení vnitrostátního práva, které musí zjevně vyplývat z písemností ve spise“<sup>122</sup>.

152. Přezkum Odvolacího tribunálu omezený na zjevné pochybení však může být proveden jen v případě, který lze považovat za relativně vzácný, kdy v unijním právním řádu neexistuje nic, co by umožňovalo objasnit význam ustanovení unijního práva.

153. Naopak, je-li prokázáno, že se Tribunál CETA odchýlil od existujícího výkladu unijního práva, mohlo by být jeho posouzení podle mého názoru zpochybněno prokázáním pouhé právní vady na základě čl. 8.28 odst. 2 písm. a) CETA, jelikož by bylo možné mít za to, že tento Tribunál porušil čl. 8.31 odst. 2 CETA, který vymezuje jeho pravomoc.

154. Jak bylo totiž uvedeno výše, z čl. 8.31 odst. 2 CETA vyplývá, že je Tribunál povinen, zvažuje-li vnitrostátní právo Strany jako skutkové zjištění, postupovat podle převládajícího výkladu vnitrostátního práva soudy nebo orgány této Strany. V důsledku toho by podle mého názoru představovalo vadu při uplatňování použitelného práva ve smyslu čl. 8.28 odst. 2 písm. a) CETA porušení čl. 8.31 odst. 2 této dohody, které by mohlo být konstatováno, pokud by Tribunál provedl výklad unijního práva, který je pro něj specifický, aniž by přihlédl k výkladu tohoto práva zastávanému orgány nebo soudy Unie, i když mu toto posledně uvedené ustanovení ukládá opřít se o převládající výklad unijního práva. Jinak řečeno, porušení této povinnosti by bylo právní vadou, jejíž prokázání nevyžaduje zjištění zjevné povahy ve smyslu čl. 8.28 odst. 2 písm. b) CETA.

155. Z výše uvedeného vyplývá, že Tribunál CETA je příslušný k výkladu a uplatňování CETA a že z důvodu této přesně vymezené pravomoci nemůže ohrozit cíl jednotného výkladu unijního práva nebo funkci přezkumu legality aktů orgánů, kterou mají unijní soudy.

122 – Viz zejména rozsudek ze dne 20. prosince 2017, Španělsko v. Komise (C-81/16 P, EU:C:2017:1003, bod 42 a citovaná judikatura).

156. Vzhledem k zárukám, které jsou spojeny se zavedením mechanismu řešení sporů stanoveného v oddíle F kapitoly 8 CETA, se domnívám, že se Unie může podřídit vnějšímu přezkumu, jehož předmětem je dodržování standardů ochrany investic obsažených v této dohodě, aniž je ohrožena autonomie unijního právního řádu.

157. Mimoto, jak uvedlo několik zúčastněných stran v probíhajícím řízení, je třeba zdůraznit, že CETA není srovnatelná s návrhem dohody týkající se vytvoření Evropského hospodářského prostoru (EHP), ve znění, o které šlo v posudku 1/91 (Dohoda EHP – I), ze dne 14. prosince 1991<sup>123</sup>, ani s návrhem dohody týkající se vytvoření společného evropského vzdušného prostoru (dohoda ECAA), o který šlo v posudku 1/00<sup>124</sup>. Předmětem ani důsledkem oddílů C a D kapitoly 8 CETA totiž není rozšíření unijního *acquis* na Kanadu převzetím ustanovení unijního práva. Existují sice hmotněprávní překryvy s ochranou investic stanovenou interním právem Unie, avšak normy obsažené v oddílech C a D kapitoly 8 CETA nelze považovat za „totožné“. Tyto normy odrážejí obvyklé standardy v oblasti mezinárodní ochrany investic a současně je upřesňují a posilují. Kromě toho CETA neobsahuje ani povinnost zaručit jednotný výklad norem na ochranu, které obsahuje, a norem, které jsou obsaženy ve vnitrostátním právu Stran<sup>125</sup>. Z tohoto hlediska neexistuje riziko, že by výklad oddílů C a D kapitoly 8 CETA Tribunálem měl dopady na výklad interního práva Unie považované Soudním dvorem za neslučitelné se zásadou autonomie unijního právního řádu v posudku 1/91<sup>126</sup>.

158. V každém případě je důležité, aby s přihlédnutím k zárukám, které byly uvedeny v předchozích úvahách, a to i u ochranných norem, které by byly v podstatě totožné, neměl mechanismus zavedený dohodou CETA za následek, že by byl Unii a jejím orgánům předepsán při výkonu jejich vnitřní pravomoci určitý výklad unijních právních norem, které by mohly mít odpovídající vyjádření v této dohodě, jelikož každá kategorie norem je formálně odlišná a může si zachovat svůj vlastní výklad<sup>127</sup>.

159. Je třeba rovněž odlišit ustanovení CETA týkající se Tribunálu CETA od ustanovení návrhu dohody o přistoupení Unie k EÚLP, který byl předmětem posudku 2/13. V tomto posudku Soudní dvůr zdůraznil několik důvodů odhalujících ohrožení autonomie unijního práva, které zahrnovaly zejména okolnost, že se zamýšlená dohoda mohla dotknout vzájemných vztahů mezi Unii a členskými státy, jakož i rozdělení pravomocí mezi Unii a její členské státy.

160. Tribunál CETA není příslušný k rozhodování o vzájemných vztazích mezi Unii a jejími členskými státy ani o vztazích mezi samotnými členskými státy či mezi investory z jednoho členského státu a jinými členskými státy. Tribunál CETA se odlišuje od soudů, o které šlo v posudcích 1/09 a 2/13, tím, že kdyby zamýšlená dohoda v každém z těchto posudků byla Unii uzavřena, byly by soud pro evropské patenty a patenty Společenství i Evropský soud pro lidská práva příslušné k rozhodování sporů uvnitř Unie. To není případ Tribunálu CETA, který může rozhodovat pouze spory mezi investory z jedné Smluvní strany a druhou Smluvní stranou.

161. Kromě toho Tribunál CETA není příslušný k rozhodování o rozdělení pravomocí mezi Unii a její členské státy. CETA totiž stanovila v článku 8.21 automatická pravidla pro určení žalované strany v rámci řízení zahájeného kanadským investorem, aniž je tím dotčeno nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 912/2014 ze dne 23. července 2014, kterým se stanoví rámec pro řešení finanční odpovědnosti v souvislosti s rozhodčími soudy pro řešení sporů mezi investorem a státem zřízenými

123 – EU:C:1991:490 (body 4 a 5, jakož i body 41 a 42), dále jen „posudek 1/91“.

124 – Viz posudek 1/00 (bod 3).

125 – Na rozdíl od toho, co stanovil návrh dohody o vytvoření EHP, o který šlo v posudku 1/91 (body 8, 9 a 43). Pokud jde o ECAA, viz rovněž posudek 1/00 (body 4, 5 a 10).

126 – V tomto ohledu připomínám, že Soudní dvůr v podstatě rozhodl, že dohoda, která stanoví pravomoc jiného soudu než Soudního dvora, k výkladu a uplatňování jejích ustanovení, třebaže tato dohoda přebírá podstatnou část ustanovení, včetně ustanovení sekundárního práva, kterými se řídí ekonomické a obchodní vztahy uvnitř Unie a z nichž většina tvoří základní ustanovení unijního právního řádu, a účinkem této dohody je tedy zavést do právního řádu Unie široký soubor právních pravidel, která by stála vedle skupiny pravidel Unie, jejichž znění je totožné, ohrožuje autonomii unijního právního řádu [viz posudek 1/91 (body 41 a 42)].

127 – Viz posudek 1/00 (bod 41).

mezinárodními dohodami, jichž je Evropská unie stranou<sup>128</sup>. Článek 8.21 odst. 1 CETA tak stanoví v případě údajného porušení této dohody ze strany Unie nebo členského státu, že investor, který má v úmyslu podat žalobu podle článku 8.23 uvedené dohody, doručí „[Unii] oznámení s žádostí o určení žalované strany“. Unie určí, zda je žalovanou stranou Unie nebo některý z jejích členských států a informuje o tom investora<sup>129</sup>. V případě, že investor nebyl o určení informován do 50 dní po doručení oznámení, ve kterém požaduje takovéto určení, a opatření vymezená v oznámení jsou výhradně opatřeními členského státu, je žalovanou stranou tento členský stát. Pokud opatření vymezená v oznámení zahrnují opatření Unie, je žalovanou stranou Unie<sup>130</sup>. Tribunál CETA je tímto určením, provedeným v souladu s čl. 8.21 odst. 3 nebo 4 CETA, vázán<sup>131</sup>.

162. Pravidla, která umožňují určit, zda musí Unie nebo dotčený členský stát vystupovat na straně žalovaného, jsou obsažena v nařízení č. 912/2014. Rozhodnutí přijatá Komisí jsou prováděcími akty. Jedná se tedy o akty, které mohou být předloženy k přezkumu legality u unijních soudů. Jak správně uvádí Rada, Soudní dvůr tedy zůstává konečnou instancí pro rozhodnutí otázky, kdo má vystupovat na straně žalovaného.

163. S přihlédnutím k těmto skutečnostem se projednávaná věc odlišuje od posudku 2/13, ve kterém Soudní dvůr rozhodl, že podmínky fungování institutu spolužalovaného stanovené zamýšlenou dohodou nezaručovaly, že budou zachovány specifické rysy Unie a jejího práva. Tyto podmínky totiž ohrožovaly výlučnou pravomoc Soudního dvora k rozhodování o rozdělení pravomocí mezi Unii a její členské státy<sup>132</sup>.

164. Vzhledem k tomu, že Tribunál CETA tak není oprávněn z důvodu ustanovení článku 8.21 této dohody rozhodovat o rozdělení pravomocí mezi Unii a její členské státy, nelze se domnívat, že uvedená dohoda z tohoto hlediska ohrožuje autonomii unijního právního řádu.

#### *7. SSI se nedotýká posláním vnitrostátních soudů, které spočívá v zajišťování účinného uplatňování unijního práva*

165. Oddíl F kapitoly 8 CETA zavádí mechanismus kvalifikovatelný jako „kvazisoudní“, který si zachovává ještě v určitých aspektech otisk pravidel použitelných v oblasti investičního rozhodčího řízení a jehož cílem je v podstatě řešit spory, které se týkají výkladu a uplatňování samotných ustanovení dotčené mezinárodní dohody. Dále vzhledem k tomu, že tento mechanismus představuje alternativní způsob řešení sporů v oblasti ochrany investic, které se týkají uplatňování CETA, nedotýká se pravomocí soudů členských států ohledně výkladu a uplatňování unijního práva ani možnosti, či dokonce povinnosti těchto soudů předložit Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce a pravomoci Soudního dvora odpovědět na otázky položené uvedenými soudy<sup>133</sup>.

166. I když stojí Tribunál, stejně jako soud pro evropské patenty a patenty Společenství, o který šlo v posudku 1/09, mimo institucionální a soudní rámec Unie, nemá na rozdíl od tohoto soudu, který byl příslušný k rozhodování o značném počtu žalob podávaných jednotlivci ve věcech patentů Společenství<sup>134</sup>, výlučnou pravomoc k rozhodování o žalobách podaných zahraničními investory v oblasti ochrany investic ani k výkladu a uplatňování unijního práva v této oblasti.

128 – Úř. věst. 2014, L 257, s. 121.

129 – Viz čl. 8.21 odst. 3 CETA.

130 – Viz čl. 8.21 odst. 4 CETA.

131 – Viz čl. 8.21 odst. 7 CETA.

132 – Viz posudek 2/13 (body 215 až 235). CETA se odlišuje rovněž v tomto ohledu od dohody, k níž byl vydán posudek 1/91 (body 30 až 36).

133 – Viz v tomto ohledu posudek 1/09 (bod 77).

134 – Posudek 1/09 (bod 89).

167. Jak správně uvádí Komise ve svém vyjádření, Tribunál CETA nemá uplatňovat interní právo Unie, ale pouze ustanovení této dohody. CETA vytváří dodatečnou ochranu v mezinárodním právu a stanoví specifický mechanismus, který umožňuje investorům z druhé Strany, aby tuto ochranu uplatnili. Neomezuje však hmotná práva, která mají zahraniční investoři na základě interního práva Unie. Nemá ani za následek omezení pravomoci Soudního dvora či pravomoci soudů členských států rozhodovat o žalobách podaných za účelem zajištění dodržování takových práv přiznaných interním právem Unie.

168. Zavedení SSI tedy nebrání zahraničním investorům, aby se domáhali ochrany investic tím, že se obrátí na soudy Smluvních stran za účelem uplatnění vnitrostátního práva těchto Stran<sup>135</sup>. V tomto ohledu připomínám, že vzhledem k neexistenci přímého účinku CETA se zahraniční investoři nebudou moci v tomto případě dovolávat přímo porušení této dohody u soudů Smluvních stran, ale pouze vnitrostátního práva těchto Stran samozřejmě v rozsahu, ve kterém obsahuje vhodné ochranné normy. Kromě skutečnosti, že oba druhy žalob tedy vycházejí z odlišných referenčních právních norem, nemají nutně stejný předmět. Na rozdíl od případu, kdy je žaloba podána k Tribunálu CETA, může jít žaloba u vnitrostátních soudů Smluvních stran totiž nad rámec pouhého sporu o náhradu škody a cílit na zrušení opatření, které je obsaženo ve vnitrostátním právu těchto Stran. Jedná se tedy o dva právní prostředky, které se doplňují, ale které nejsou navzájem zaměnitelné.

169. Smluvní strany stanovily pravidla, která poskytují rámec pro volbu, kterou mají zahraniční investoři.

170. Článek 8.22 CETA, nadepsaný „Procesní a další požadavky pro podání žaloby k tribunálu“, stanoví:

„1. Investor může podat žalobu podle článku 8.23, pouze pokud:

[...]

- f) vezme svoji žalobu zpět nebo ukončí jakékoli stávající řízení u tribunálu nebo soudu vedené podle domácího nebo mezinárodního práva v souvislosti s opatřením, které údajně představuje porušení této dohody uvedené v jeho žalobě, a
- g) zřekne se práva uplatnit žalobu nebo zahájit řízení u tribunálu nebo soudu vedené podle domácího nebo mezinárodního práva v souvislosti s opatřením, které údajně představuje porušení této dohody uvedené v jeho žalobě.“

171. Tato ustanovení svědčí o tom, že Tribunál CETA má pouze alternativní pravomoc. Jak je upřesněno v bodě 6 písm. a) společného nástroje k výkladu, „CETA neupřednostňuje využívání [SSI] zřízeného dohodou. Investoři si namísto toho mohou zvolit využívání dostupných postupů u vnitrostátních soudů“. Kromě toho nemožnost vést souběžně řízení u Tribunálu CETA nebo po tomto řízení podat žalobu u soudů Smluvních stran může mít za následek, že budou investoři motivováni k tomu, aby se nejdříve obrátili na tyto soudy. Tato ustanovení tedy motivují k vyčerpání vnitrostátních právních prostředků, i když toto není uloženo jako podmínka pro podání žaloby k Tribunálu CETA.

135 – V posudku 2/15 Soudní dvůr v tomto směru uvádí, že se jedná o „možnost ponechanou na uvážení žalujícímu investorovi“ (bod 290).



172. S ohledem na tyto skutečnosti je třeba se domnívat, že i když není posláním soudů členských států vzhledem k neexistenci přímého účinku CETA uplatňovat tuto dohodu, nejsou tyto soudy přesto zbaveny svého postavení „obecných“ soudů unijního právního řádu, včetně jejich úlohy při případném předkládání žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce. Kromě toho Soudní dvůr není zbaven pravomoci rozhodovat o předběžných otázkách položených uvedenými soudy. Nelze tedy konstatovat žádné zkrácení pravomocí, které Smlouvy přiznávají orgánům Unie a členským státům a které jsou zásadní za účelem zachování samotné povahy práva Unie<sup>136</sup>.

#### 8. *Soulad s cíli vnější činnosti Unie*

173. Domnívám se, že přezkum slučitelnosti oddílu F kapitoly 8 CETA se zásadou autonomie unijního práva musí být proveden s řádným přihlédnutím k nutnosti zachovat schopnost Unie přispívat k naplňování zásad a cílů její vnější činnosti.

174. Jak správně uvedla slovenská vláda na jednání, Soudní dvůr by měl přiznat zásadě autonomie unijního práva takový obsah, jaký umožní nejen zachování specifických rysů unijního práva, ale rovněž účast Unie na rozvoji mezinárodního práva a mezinárodního právního řádu založeného na pravidlech.

175. Domnívám se, že ustanovení, která jsou obsažena v kapitole 8 CETA, umožňují dosáhnout rovnováhy mezi zachováním specifické ústavní struktury Unie a rozvojem vnější činnosti Unie.

176. Článek 3 odst. 5 SEU stanoví, že „[v]e svých vztazích s okolním světem Unie zastává a podporuje své hodnoty a zájmy a přispívá k ochraně svých občanů. Přispívá k [...] udržitelnému rozvoji této planety, [...] volnému a spravedlivému obchodování, [...] a k přísnému dodržování a rozvoji mezinárodního práva [...]“. Tento poslední cíl logicky znamená, že Unie musí podporovat iniciativy a mechanismy kontroly, které posilují efektivitu mezinárodních smluv, kterých se účastní<sup>137</sup>.

177. Činnost Unie na mezinárodní scéně usiluje v souladu s čl. 21 odst. 2 SEU o dosažení „vysokého stupně spolupráce ve všech oblastech mezinárodních vztahů“ zejména tím, že upevňuje a podporuje „právní stát [...] a zásady mezinárodního práva“<sup>138</sup>, dále „zapojení všech zemí do světové ekonomiky, včetně postupného odstraňování překážek mezinárodnímu obchodu“<sup>139</sup>, přispěním „k vypracování mezinárodních opatření [...], aby se zajistil udržitelný rozvoj“<sup>140</sup>, a tím, že podporuje „mezinárodní systém založený na posílené mnohostranné spolupráci a na řádné správě věcí veřejných v celosvětovém měřítku“<sup>141</sup>. Článek 207 odst. 1 SFEU stanoví, že „[s]polečná obchodní politika je prováděna v rámci zásad a cílů vnější činnosti Unie“.

178. Kapitola 8 CETA podle mého názoru těmto cílům zcela odpovídá, když spojuje pravidla na ochranu investic, která přispívají k právní jistotě investorů i k rozvoji obchodních vztahů mezi Uníí a Kanadou<sup>142</sup>, se specifickým mechanismem řešení sporů, přičemž výslovně potvrzuje právo Smluvních stran přijmout právní předpisy nezbytné k dosažení legitimních cílů veřejného zájmu, například v oblasti veřejného zdraví, bezpečnosti, životního prostředí nebo sociální ochrany.

136 – Posudek 1/09 (bod 89).

137 – Viz v tomto ohledu De Witte, B., „A selfish Court? The Court of justice and the Design of International Dispute Settlement Beyond the European Union“, *The European Court of Justice and external relations law: constitutional challenges*, Hart Publishing, Oxford, 2014, s. 33 až 46, zejména s. 34.

138 – Článek 21 odst. 2 písm. b) SEU.

139 – Článek 21 odst. 2 písm. e) SEU.

140 – Článek 21 odst. 2 písm. f) SEU.

141 – Článek 21 odst. 2 písm. h) SEU.

142 – V tomto smyslu viz posudek 2/15 (bod 94).



9. Zavedení mechanismu předběžného řízení před Soudním dvorem a možnost úplného přezkumu nálezů soudy členskými soudy nejsou nutné

179. Připomínám, že smyslem zavedení mechanismu řešení sporů, jakým je mechanismus stanovený v oddíle F kapitoly 8 CETA, je zajištění neutrality a autonomie řešení sporů mezi investory a státy ve vztahu k soudním systémům Smluvních stran. Podle této logiky je pochopitelné, že tyto Strany neupravily mechanismus předběžného řízení před Soudním dvorem ani nestanovily, že by mělo být možné systematicky předkládat nálezy vydané Tribunálem k úplnému přezkumu soudům uvedených Stran. Stanovení takové vazby na soudní systém Smluvních stran by bylo v rozporu s vůlí Stran vytvořit mechanismus řešení sporů stojící právě mimo jejich soudní systémy.

180. Vzhledem k tomu, že je uznáno, že oddíl F kapitoly 8 CETA obsahuje dostatek záruk, aby tento mechanismus neohrozil výlučnou pravomoc Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva, nedomnívám se, že by toto řešení zvolené Smluvními stranami mohlo být zpochybněno.

181. Je však třeba podotknout, že v závislosti na volbě rozhodčích pravidel, na jejichž základě byla podána žaloba<sup>143</sup>, není přezkum soudy členského státu, ve kterém je navrhován výkon zejména v případě rozporu s veřejným pořádkem tohoto státu<sup>144</sup> vyloučen<sup>145</sup>. Existence takového přezkumu však nepodmiňuje podle mého názoru slučitelnost mechanismu řešení sporů mezi investory a státy stanoveného v oddílu F kapitoly 8 CETA se zásadou autonomie unijního práva.

182. Pokud jde dále o občas vyjadřovanou myšlenku stanovit v tomto druhu dohody mechanismus předběžného řízení před Soudním dvorem v případě problému týkajícího se výkladu unijního práva, musí být zohledněn požadavek reciprocity, jak správně podotýkají německá vláda a Komise. Nejen že by bylo obtížné, ne-li nemožné takový mechanismus vyjednat s třetími státy<sup>146</sup>, ale Unie by musela v případě, že by s ním třetí státy souhlasily, rovněž poskytnout svým partnerům z důvodu reciprocity, kterou se řídí jejich vzájemné vztahy, možnost stanovit pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách před jejich vnitrostátními soudy, pokud jde o výklad vnitrostátního práva. Z hlediska unijních investorů by to tedy bylo v rozporu se samotným smyslem mechanismu řešení sporů, tj. aby byl neutrální a nezávislý na vnitrostátních soudech druhé Smluvní strany. To by zřetelně snížilo význam tohoto mechanismu a jeho atraktivitu, zejména navazuje-li Unie vztahy s třetími státy, jejichž vnitrostátní soudy nesplňují či splňují pouze nedokonale kritéria nestrannosti, nezávislosti a rychlosti, a mohlo by v konečném důsledku ohrozit úroveň ochrany investic uskutečněných v těchto státech unijními investory.

183. Souhlasím tudíž s přístupem, který si zvolili vyjednaváči CETA a který spočíval v tom, že v ustanoveních této dohody byla věnována zvláštní pozornost tomu, aby zavedený mechanismus řešení sporů co nejméně zasahoval do soudních systémů Smluvních stran.

184. Vzhledem ke všem těmto úvahám se domnívám, že mechanismus řešení sporů mezi investory a státy stanovený v oddíle F kapitoly 8 CETA neohrožuje autonomii unijního práva, a zejména se nedotýká zásady výlučné pravomoci Soudního dvora k podání konečného výkladu unijního práva.

143 – Viz v tomto ohledu čl. 8.23 odst. 2 CETA. Pokud jde o výkon nálezů, viz rovněž čl. 8.41 odst. 3 až 6 CETA.

144 – Viz v tomto ohledu článek V Úmluvy o uznávání a výkonu zahraničních rozhodčích nálezů, podepsané dne 10. června 1958 v New Yorku, který stanoví několik omezených důvodů, které umožňují výkon odmítnout.

145 – Naopak nálezy vydané v rámci kapitoly 8 CETA se může vyhnout takovému soudnímu přezkumu, pokud si investor zvolí Úmluvu o řešení sporů týkajících se investic mezi státy a státními příslušníky z jiných států Mezinárodním střediskem pro řešení investičních sporů (ICSID), podepsanou ve Washingtonu dne 18. března 1965. Avšak pro diferencovanější názor na toto téma viz Jean, G.-A., *op. cit.*, bod 1036 a násl.

146 – Jak správně uvádí Komise ve svém vyjádření, existovalo by riziko, že třetí státy budou považovat předběžný vstup Soudního dvora jako jednostrannou výsadu, která by mohla ohrozit neutralitu mechanismu řešení sporů.

## **B. K obecné zásadě rovného zacházení a požadavku efektivity unijního práva**

185. V této části své žádosti o posudek Belgické království nejprve podotýká, že CETA stanoví pro kanadské investory privilegovaný soudní prostředek. Kanadské podniky, které investují v Unii, totiž budou moci spor předložit buď u interního soudu Unie, nebo u Tribunálu CETA, zatímco podniky z Unie, které investují v Unii, tuto volbu mít nebudou.

186. Podle Belgického království je třeba posoudit, zda je taková situace slučitelná s článkem 20 Listiny základních práv Evropské unie<sup>147</sup>, který stanoví, že „[p]řed zákonem jsou si všichni rovni“, jakož i s čl. 21 odst. 2 Listiny, který stanoví, že „[v] oblasti působnosti Smluv, a aniž jsou dotčena jejich zvláštní ustanovení, se zakazuje jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti“.

187. Belgické království dále uvádí, že čl. 8.39 odst. 2 písm. a) CETA stanoví, že podá-li kanadský investor žalobu k Tribunálu CETA jménem „místně usazeného podniku“ (tedy podniku se sídlem v Unii, který je zcela či zčásti ve vlastnictví kanadského investora nebo je jím přímo či nepřímo kontrolován)<sup>148</sup>, musí být finanční odškodnění a příslušné úroky případně přiznané tímto Tribunálem vyplaceny tomuto místnímu podniku.

188. Podle Belgického království může být toto pravidlo zajisté odůvodněno cílem, který je mezinárodním dohodám týkajícím se ochrany investic vlastní, a sice podporovat hospodářství Strany, ve které má tento podnik sídlo. Nicméně je třeba posoudit slučitelnost uvedeného pravidla s články 20 a 21 Listiny.

189. Belgické království si konečně klade otázku, zda v případě, kdy Tribunál CETA dojde k závěru, že pokuta uložená kanadskému investorovi (nebo místně usazenému podniku) Komisí nebo orgánem pro hospodářskou soutěž některého z členských států porušuje ustanovení oddílu C nebo D kapitoly 8 CETA a přizná-li odškodnění odpovídající této pokutě, je smazání účinků uvedené pokuty slučitelné se zásadou rovného zacházení, jakož i s požadavkem efektivity unijního práva.

190. Podle Belgického království z čl. 8.9 odst. 3 a 4 CETA vyplývá, že pokud Unie prohlásila státní podporu za neslučitelnou s článkem 108 SFEU a nařídila její vrácení, nemůže Tribunál CETA prohlásit toto rozhodnutí za odporující dohodě CETA, a nemůže tedy ani přiznat odškodnění ve výši odpovídající výši této státní podpory. CETA přitom neobsahuje podobné pravidlo, jehož cílem by bylo chránit rozhodnutí přijatá Komisí nebo orgány pro hospodářskou soutěž členských států v rámci článků 101 a 102 SFEU. V důsledku toho nelze vyloučit, že kanadský investor unikne finančním důsledkům porušení unijního práva hospodářské soutěže, zatímco unijní investoři se jím vyhnout nemohou.

191. Ve stručnosti chce Belgické království vědět, zda nálezy Tribunálu mohou za určitých okolností porušit články 20 a 21 Listiny, jakož i požadavek efektivity unijního práva. V tomto ohledu tento členský stát označuje dvě situace, a sice zaprvé když se odškodnění poskytuje místně usazenému podniku v souladu s čl. 8.39 odst. 2 písm. a) CETA a zadruhé když Tribunál může přiznat odškodnění z důvodu pokuty uložené na základě unijního práva hospodářské soutěže.

192. První část dotazů vznesených Belgickým královstvím vychází z toho, že v souladu s čl. 8.23 odst. 1 CETA může žalobu podat buď investor jedné Strany svým vlastním jménem, nebo investor jedné Strany jménem místně usazeného podniku, který je zcela či zčásti v jeho vlastnictví nebo je jím přímo či nepřímo kontrolován. V tomto posledně uvedeném případě z čl. 8.39 odst. 2 písm. a) CETA vyplývá, že odškodnění stanovené nálezem musí být vyplaceno místně usazenému podniku. Toto zjištění podle mého názoru nemůže zakládat diskriminaci ve vztahu k unijním investorům, kteří investují v Unii.

147 – Dále jen „Listina“.

148 – Viz v tomto ohledu čl. 8.23 odst. 1 písm. b) CETA.

193. V tomto ohledu je třeba uvést, že místně usazený podnik, tak jak je uveden v obou těchto ustanoveních, představuje sám o sobě formu investice. Podle článku 8.1 CETA totiž „zahrnutá investice“ označuje ve vztahu k určité Straně zejména investici „zcela nebo zčásti ve vlastnictví investora druhé strany, nebo jím přímo či nepřímo ovládanou“, která může mít zejména formu podniku. Vzhledem ke kontrole takto vykonávané investorem jedné Strany nad podnikem místně usazeným na území druhé Strany má v konečném výsledku prospěch z odškodnění přiznaného Tribunálem CETA investor z první Strany, který je ostatně jako jediný oprávněný na základě čl. 8.23 odst. 1 CETA k podání žaloby k Tribunálu, i když je odškodnění vyplaceno místně usazenému podniku.

194. Vzhledem k tomu, že investor z jedné Strany a podnik místně usazený na území druhé Strany musí být ve skutečnosti postaveny na roveň<sup>149</sup>, otázkou nastolenou Belgickým královstvím je otázka, zda je mezi zahraničními investory, kteří požívají specifické hmotněprávní a procesní ochrany, a místními investory, kteří takové ochrany nepožívají, dána diskriminace.

195. Pokud jde o tuto otázku, je třeba upřesnit, že z čl. 207 odst. 1 druhé věty SFEU, ve spojení s článkem 21 SEU, vyplývá, že Unie musí při výkonu pravomocí, které jsou jí svěřeny Smlouvami o EU a o FEU, včetně pravomocí v oblasti společné obchodní politiky, dodržovat základní práva, jejichž součástí je i zásada rovného zacházení<sup>150</sup>. Unie je unií práva, v níž akty jejích orgánů podléhají přezkumu jejich souladu zejména se Smlouvami, obecnými právními zásadami a základními právy<sup>151</sup>. To se týká rovněž vnější činnosti Unie<sup>152</sup>. V tomto ohledu připomínám, že podle ustálené judikatury mezinárodní dohody uzavřené Unií „tvorí [...] od jejich vstupu v platnost nedílnou součást unijního právního řádu [...]. Z tohoto důvodu musí být jejich ustanovení plně v souladu s ustanoveními Smluv i s ústavními zásadami, které z nich vyplývají“<sup>153</sup>. To zahrnuje pochopitelně Listinu v souladu s článkem 51 Listiny, která má podle čl. 6 odst. 1 SEU „stejnou právní sílu jako Smlouvy“. Ještě před formálním vstupem Listiny v platnost stanovil Soudní dvůr zásadu, podle které musí být vedení vnějších vztahů Unie v souladu se základními právy Unie<sup>154</sup>.

196. Je zajisté pravda, že ve vysvětleních k Listině je uvedeno, že čl. 21 odst. 2 Listiny<sup>155</sup> „odpovídá čl. 18 prvnímu pododstavci [SFEU] a musí být uplatňován v souladu s ním“. Navíc podle čl. 52 odst. 2 Listiny jsou práva uznaná touto Listinou, jež jsou podrobněji upravena ve Smlouvách, vykonávána za podmínek a v mezích v nich stanovených. Z toho vyplývá, že čl. 21 odst. 2 Listiny musí být vykládán tak, že má stejnou působnost jako čl. 18 první pododstavec SFEU.

197. Článek 18 první pododstavec SFEU stanoví, že „[v] rámci použití Smluv, aniž jsou dotčena jejich zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti“. Toto ustanovení se nachází ve druhé části této Smlouvy, nadepsané „Zákaz diskriminace a občanství Unie“. Toto ustanovení se vztahuje na situace, které spadají do rozsahu působnosti unijního práva, v nichž je státní

149 – Jak uvádí Komise ve svém vyjádření, místně usazené podniky jsou prodloužením zahraničního investora, a je tedy odůvodněné je stavět na roveň zahraničnímu investorovi, v jehož vlastnictví jsou nebo který je ovládá.

150 – Zásada rovnosti je uvedena v čl. 21 odst. 1 SEU.

151 – Viz zejména rozsudek ze dne 6. října 2015, Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650, bod 60 a citovaná judikatura).

152 – Viz zejména rozsudky ze dne 19. července 2016, H v. Rada a Komise (C-455/14 P, EU:C:2016:569, bod 41), a ze dne 28. března 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, bod 72).

153 – Viz zejména rozsudek ze dne 27. února 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, bod 46 a citovaná judikatura).

154 – Viz rozsudek ze dne 3. září 2008, Kadi a Al Barakaat International Foundation v. Rada a Komise (C-402/05 P a C-415/05 P, EU:C:2008:461, bod 285).

155 – Úř. věst. 2007, C 303, s. 17.

příslušník jednoho členského státu podroben ve srovnání s příslušníkem jiného členského státu diskriminačnímu zacházení pouze na základě své státní příslušnosti. Uvedené ustanovení se tedy podle Soudního dvora nepoužije v případě případného rozdílného zacházení mezi státními příslušníky členských států a státními příslušníky třetích států<sup>156</sup>.

198. To však podle mého názoru nezabavuje takovou mezinárodní dohodu, jako je CETA, povinnosti respektovat zásadu rovného zacházení, která je obecnou právní zásadou Unie zakotvenou v článku 20 Listiny<sup>157</sup>.

199. V tomto ohledu dodávám, že judikatura, jejímž cílem je zachovat prostor pro politickou činnost unijních orgánů a institucí na mezinárodní úrovni tím, že jim je umožněno rozdílně zacházet s třetími státy, není tímto zpochybněna<sup>158</sup>.

200. Pokud jde o ochranu investic, podotýkám, že bod 6 písm. a) společného nástroje k výkladu stanoví, že „na základě dohody [CETA] se zahraničním investorům nedostane příznivějšího zacházení než investorům domácím“.

201. Pokud jde o ověření, zda je v rámci zavedení SSI dodržena obecná zásada rovného zacházení, je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury Soudního dvora zásada rovného zacházení vyžaduje, aby se srovnatelnými situacemi nebylo zacházeno odlišně a s odlišnými situacemi stejně, není-li takové zacházení objektivně odůvodněno<sup>159</sup>.

202. Většina vlád, které předložily vyjádření, jakož i Rada a Komise se domnívají, že Belgické království vychází chybně z předpokladu, že na jedné straně kanadské podniky, které investují v Unii, a na druhé straně podniky z Unie, které investují v Unii, jsou ve stejné situaci.

203. Tak tomu není, jelikož jedna z výše uvedených kategorií podniků uskutečňuje mezinárodní investice a druhá investice v rámci Unie, což není srovnatelné. Investice v rámci Unie se nevyhnutelně v určitém rozsahu řídí jinými pravidly než mezinárodní investice. Jedinými srovnatelnými situacemi jsou situace na jedné straně kanadských podniků, které investují v Unii, a na straně druhé situace podniků z Unie, které investují v Kanadě.

204. Rozdíl, který spočívá ve skutečnosti, že kanadské podniky, které investují v Unii, budou moc předložit spory Tribunálu CETA, kdežto podniky z Unie, které investují v Unii, tuto možnost mít nebudou, tedy nelze považovat za „diskriminační“. Uvedené zúčastněné strany v tomto ohledu *per analogiam* odkazují na judikaturu Soudního dvora, podle které rozdílné zacházení mezi jednotlivci, kteří mají prospěch z pravidel stanovených v dohodě uzavřené mezi členskými státy o zamezení dvojímu zdanění, na jedné straně a jednotlivci, kteří prospěch z takových pravidel nemají, na straně druhé nezakládá diskriminaci, jelikož situace těchto dvou kategorií osob nejsou srovnatelné<sup>160</sup>.

156 – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 4. června 2009, Vatsouras a Koupatantze (C-22/08 a C-23/08, EU:C:2009:344, body 51 a 52), a ze dne 7. dubna 2011, Francesco Guarnieri & Cie (C-291/09, EU:C:2011:217, bod 20). Viz rovněž rozsudek ze dne 20. listopadu 2017, Petrov a další v. Parlament (T-452/15, EU:T:2017:822, body 39 až 41). Pokud jde o názor, podle kterého čl. 21 odst. 2 Listiny může být vykládán v tom smyslu, že se vztahuje na rozdílná zacházení mezi unijními občany a státními příslušníky třetích států, viz Bribosia, E., Rorive, I., a Hislaire, J., „Article 21 – Non-discrimination“, *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, Bruylant, Brusel, 2018, s. 489 až 514, zejména body 10 a 11.

157 – Viz zejména rozsudek ze dne 22. května 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, bod 43).

158 – Viz zejména v tomto ohledu rozsudek ze dne 21. prosince 2016, Swiss International Air Lines (C-272/15, EU:C:2016:993, bod 25 a násl.). Podle ustálené judikatury Soudního dvora „ve Smlouvě o FEU neexistuje obecná zásada, podle které by Unie měla ve vnějších vztazích povinnost použít ve všech ohledech rovné zacházení s různými třetími zeměmi“ (bod 26 a citovaná judikatura).

159 – Viz zejména rozsudek ze dne 7. března 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, bod 41 a citovaná judikatura).

160 – Viz rozsudek ze dne 5. července 2005, D. (C-376/03, EU:C:2005:424, body 53 až 63).



205. Je v každém případě chybné se domnívat, že kanadské podniky, které investují v Unii, mají z důvodu možnosti obrátit se na Tribunál CETA privilegované postavení oproti podnikům z Unie, které investují v Unii. Tato možnost pouze kompenzuje skutečnost, že se dohody CETA nelze dovolávat přímo před vnitrostátními soudy Stran.

206. Stejně jako většina zúčastněných stran, které předložily vyjádření, se domnívám, že se v srovnatelných situacích nacházejí pouze investoři každé Smluvní strany, kteří investují na území druhé Smluvní strany.

207. Jak správně uvedla německá vláda na jednání, situace kanadských investorů, kteří investují v Unii, není srovnatelná se situací evropských investorů, kteří investují ve svém vlastním hospodářském prostoru. Kanadské nebo evropské investory lze srovnávat, pouze pokud jde o investice, které uskutečňují na území druhé Strany. Na základě tohoto srovnání se zachází srovnatelným způsobem se všemi investory, kteří se nacházejí ve srovnatelné situaci. Investoři každé Smluvní strany zajisté nemají přístup k Tribunálu CETA, pokud jde o investice uskutečněné na území Smluvní strany, pod kterou spadají. To je vysvětleno skutečností, že tito investoři nenesli riziko a náklady na investici v zahraničním hospodářském prostoru a působí v právním prostředí, které znají, jak uvedla německá vláda.

208. Dále připomínám, že vztahy mezi takovými Smluvními stranami, jako jsou na jedné straně Unie a její členské státy a na druhé straně Kanada, nejsou založeny na vzájemné důvěře, a to je důvod, proč tyto Strany hodlají vymezit na základě reciprocity standard hmotněprávní a procesní ochrany v zamýšlené dohodě. Skutečnost, že vzájemná práva a závazky založené dohodou CETA se tak vztahují pouze na investory z jedné z těchto dvou Smluvních stran, je důsledkem vlastním dvoustranné povaze této dohody<sup>161</sup>, jejímž cílem je chránit investory každé Strany před znevýhodněními, jejichž předmětem by se mohli stát, kdyby investovali v druhé Straně. Z toho vyplývá, že unijní investor se nenachází v téže situaci, jako kanadský investor, pokud jde o investici uskutečněnou na území Unie.

209. V každém případě, i kdyby kanadští investoři, kteří uskuteční investice v rámci Unie a investoři z Unie, kteří uskuteční investice v rámci Unie, museli být považováni za nacházející se ve srovnatelné situaci, okolnost, že pouze prvně uvedená kategorie může využít mechanismus řešení sporů mezi investory a státy zavedený dohodou CETA, je objektivně odůvodněná účelem, který spočívá v podpoře zahraničních investic na území každé Strany.

210. V tomto ohledu je třeba uvést, že podle Soudního dvora platí, že „[j]e-li konstatováno rozdílné zacházení se dvěma srovnatelnými situacemi, není zásada rovného zacházení porušena, pokud je tento rozdíl náležitě odůvodněn“<sup>162</sup>. Podle ustálené judikatury Soudního dvora tomu tak je, „je-li rozdílné zacházení v souladu s právně přípustným cílem opatření, které ve svém důsledku takový rozdíl zavádí, a je-li tomuto cíli přiměřené“<sup>163</sup>.

211. Jak jsem již uvedl, Soudní dvůr rozhodl, že „[o]rgány a instituce Unie mají při řízení vnějších vztahů k dispozici široký prostor pro politické rozhodování“ a že „řízení vnějších vztahů nutně vyžaduje rozhodování politické povahy“<sup>164</sup>. Proto je třeba v tomto rámci přiznat unijním orgánům širokou posuzovací pravomoc, takže soudní přezkum v otázce, zda je rozdílné zacházení v souladu s právně přípustným cílem opatření, které ve svém důsledku takový rozdíl zavádí, a zda je tomuto cíli přiměřené, se musí omezit pouze na přezkum zjevného pochybení<sup>165</sup>.

161 – V tomto ohledu viz stanovisko generálního advokáta Watheleta ve věci Achmea (C-284/16, EU:C:2017:699, bod 75).

162 – Viz zejména rozsudek ze dne 7. března 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, bod 52 a citovaná judikatura).

163 – Tamtéž (bod 53 a citovaná judikatura).

164 – Viz zejména rozsudek ze dne 21. prosince 2016, Swiss International Air Lines (C-272/15, EU:C:2016:993, bod 24).

165 – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 7. března 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, bod 54 a citovaná judikatura).



212. Právně přípustná povaha cíle, který je sledován v rámci zavedení SSI, přitom nemůže být rozumně zpochybněna. V tomto ohledu odkazují na body 173 až 178 tohoto stanoviska, ve kterých bylo uvedeno, že zavedení SSI je v souladu s cíli, které Smlouvy svěřují Unii v rámci její vnější činnosti, a zejména při provádění její společné obchodní politiky, mezi kterými je obsažen cíl spočívající v podpoře zahraničních investic na základě reciprocity. Mechanismus řešení sporů mezi investory a státy, který je zaveden dohodou CETA, je nedílnou součástí ochranného rámce stanoveného touto dohodou, a vyjednávači uvedené dohody se tudíž mohli legitimně domnívat v rámci prostoru pro volné uvážení, který jim musí být přiznán, že bez takového mechanismu by CETA nedosáhla tak účinně svého účelu, kterým je podporovat a přilákat zahraniční investice.

213. Na základě výše uvedených úvah jsem toho názoru, že ustanovení kapitoly 8 CETA neporušují obecnou zásadu rovného zacházení<sup>166</sup>.

214. Pokud jde o druhou část otázek Belgického království, které se vztahují v podstatě k tomu, zda Tribunál CETA může neutralizovat účinky pokuty uložené Komisí nebo orgánem pro hospodářskou soutěž některého z členských států tím, že by kanadskému investorovi přiznal odškodnění o stejné výši, domnívám se stejně jako většina zúčastněných stran, které předložily vyjádření, že existuje několik pravidel, která omezují riziko, že by Tribunál CETA mohl rozhodnout, aniž by překročil svou pravomoc, že pokuta uložená kanadskému investorovi na základě unijního práva hospodářské soutěže porušuje pravidlo o ochraně investic stanovené v kapitole 8 CETA.

215. Je tak třeba připomenout, že čl. 8.9 odst. 1 a 2 CETA uznává právo Smluvních stran na regulaci na svých územích při dosahování legitimních cílů veřejného zájmu. Jak správně uvádí Rada ve svém vyjádření, toto právo zahrnuje právo zachovat a provádět politiky, jejichž cílem je bojovat s protisoutěžním jednáním na vnitřním trhu Unie<sup>167</sup>.

216. Kromě toho v kapitole 17 CETA, nadepsané „Politika hospodářské soutěže“, čl. 17.2 odst. 1 stanoví, že „Strany uznávají význam volné a nenarušené hospodářské soutěže ve svých obchodních vztazích. Uznávají, že obchodní postupy porušující hospodářskou soutěž mohou narušit řádné fungování trhů a ohrozit přínosy liberalizace obchodu“. Mimoto odstavec 2 tohoto článku stanoví, že „Strany přijmou vhodná opatření za účelem zákazu obchodních postupů porušujících hospodářskou soutěž, neboť uznávají, že taková opatření podpoří plnění cílů této dohody“.

217. S přihlédnutím k ustanovením obsaženým v čl. 8.9 odst. 1 a 2 CETA a v kapitole 17 této dohody je podle mého názoru riziko neutralizace rozhodnutí přijatých Smluvními stranami za účelem sankcionování protisoutěžních jednání úzce ohraničené.

218. K těmto hmotněprávním zárukám se přidávají záruky procesní, uvedené v předcházejících úvahách, které spočívají jednak v povinnosti Tribunálu CETA na základě čl. 8.31 odst. 2 této dohody postupovat podle výkladu vnitrostátního práva ze strany soudů a orgánů dotčené Smluvní strany a jednak v případě potřeby v opravě chybného výkladu, který by byl podán tímto Tribunálem, díky existenci odvolacího mechanismu nebo možnosti Smíšeného výboru přijmout závazný výklad CETA.

219. Na základě těchto úvah jsem toho názoru, že požadavek efektivity unijního práva hospodářské soutěže není zavedením SSI dotčen.

166 – V tomtéž smyslu viz rozhodnutí Conseil constitutionnel (Ústavní rada, Francie) č. 2017-749-DC ze dne 31. července 2017, o komplexní hospodářské a obchodní dohodě mezi Kanadou na jedné straně a Evropskou uníí a jejími členskými státy na straně druhé (JORF ze dne 11. srpna 2017).

167 – Kromě toho připomínám, že bod 6 písm. a) společného nástroje k výkladu stanoví, že „CETA obsahuje moderní pravidla týkající se investic, která zachovávají právo vlád provádět regulaci ve veřejném zájmu, a to i v případech, kdy má tato regulace dopad na zahraniční investice, a zároveň zajišťovat vysokou míru ochrany investic a spravedlivé a transparentní řešení sporů. Bod 6 písm. b) tohoto společného nástroje k výkladu dodává, že „CETA ujasňuje, že vlády mohou měnit své zákony bez ohledu na to, zda to bude mít nepříznivý dopad na investice nebo očekávání investora, pokud jde o zisk“. V obecnější rovině viz také bod 2 uvedeného společného nástroje k výkladu.

**C. Ke slučitelnosti oddílu F kapitoly 8 CETA s právem na přístup k nezávislému a nestrannému soudu**

220. Belgické království si klade otázku, zda je oddíl F kapitoly 8 CETA slučitelný s článkem 47 Listiny, samostatně nebo ve spojení se zásadou rovného zacházení zakotvenou v člancích 20 a 21 Listiny. V této části žádosti o posudek tento členský stát odkazuje rovněž na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva k článku 6 EÚLP.

221. V tomto ohledu Belgické království zaprvé podotýká, že režim stanovený v tomto oddílu F může nadměrně ztížit přístup malých a středních podniků k Tribunálu CETA, jelikož čl. 8.27 odst. 14 CETA stanoví, že poplatky a výdaje členů pověřených projednáním sporu hradí strany sporu, a čl. 8.39 odst. 5 CETA stanoví, že jak náklady řízení – které zahrnují výdaje sekretariátu ICSID – tak náklady na právní zastoupení a pomoc nese až na výjimečné okolnosti neúspěšná strana sporu.

222. Podle Belgického království mimoto CETA v současné době neposkytuje možnost poskytnutí bezplatné právní pomoci, zatímco čl. 47 třetí pododstavec Listiny zakotvuje výslovně právo na takovou pomoc, pokud je to nezbytné k zajištění účinného přístupu ke spravedlnosti, přičemž Soudní dvůr upřesnil v bodě 59 rozsudku ze dne 22. prosince 2010, DEB<sup>168</sup>, že se toto právo vztahuje i na podniky.

223. Riziko, že investor ponese veškeré náklady řízení, která jsou již z vlastní podstaty nákladná, může podle Belgického království odradit investora, který má k dispozici pouze omezené finanční prostředky k podání žaloby. Lze se tak domnívat, že CETA ohrožuje právo na přístup k soudu.

224. Belgické království si zadruhé klade otázku ohledně slučitelnosti podmínek odměňování členů zamýšlených tribunálů, tak jak jsou stanoveny v čl. 8.27 odst. 12 až 15 a v čl. 8.28 odst. 7 písm. d) CETA, s právem na přístup k „nezávislému a nestrannému soudu, předem zřízenému zákonem“, které je stanoveno v čl. 47 druhém pododstavci Listiny.

225. Vzhledem k tomu, že tyto podmínky odměňování nejsou primárně stanoveny v samotném textu CETA, ale jsou do značné míry ponechávány na diskrečním posouzení Smíšeného výboru zřízeného dohodou CETA, je podle Belgického království možné pochybovat o jejich slučitelnosti se zásadami v oblasti dělby moci.

226. Belgické království se v tomto ohledu domnívá, že podmínky odměňování soudců musí být předem stanoveny normotvůrcem a nemohou být stanoveny mocí výkonnou. Tento členský stát v této souvislosti odkazuje na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva a na Magnu Chartu soudců, přijatou dne 17. listopadu 2010 Poradním sborem evropských soudců (CCJE).

227. Skutečnost, že CETA stanoví, že odměňování členů zamýšlených tribunálů bude spočívat nikoliv (nebo přinejmenším zatím ne) ve stálém a pravidelném platu, ale v měsíčním honoráři, který bude doplněn poplatky v závislosti na dnech práce věnovaných sporu, se podle Belgického království rovněž může ukázat neslučitelná s právem na přístup k nezávislému a nestrannému soudu.

228. V tomto ohledu Belgické království odkazuje na článek 6.1 Evropské charty o statutu soudců, přijaté ve dnech 8. až 10. července 1998 Radou Evropy, podle něhož musí být odměna soudců stanovena „tak, aby je chránila před tlakem směřujícím k ovlivnění jejich rozhodnutí a všeobecně k ovlivnění jejich chování při nalézání práva, kterým by mohla být ohrožena jejich nezávislost a nestrannost“. Belgické království cituje rovněž různá doporučení přijatá v rámci Rady Evropy, podle kterých musí být odměna soudců stanovena v závislosti na obecné tarifní stupnici, a nikoliv v závislosti na jejich výkonu.

168 – C-279/09, EU:C:2010:811.

229. Podle Belgického království z podmínek odměňování v současné době stanovených dohodou CETA vyplývá, že odměna závisí částečně na počtu sporů předložených investory. V důsledku toho může mít rozvoj judikatury příznivé pro investory pozitivní vliv na odměnu.

230. Belgické království se zatřetí táže na slučitelnost mechanismu jmenování členů zamýšlených tribunálů, stanoveného v čl. 8.27 odst. 2 a 3 a v čl. 8.28 odst. 3 a odst. 7 písm. c) CETA, s čl. 47 druhým pododstavcem Listiny.

231. Podotýká, že tito členové jsou jmenováni Smíšeným výborem, tedy výkonným orgánem CETA, kterému spolupředsedají ministr mezinárodního obchodu Kanady a člen Evropské komise odpovědný za obchod (nebo jimi jmenované osoby)<sup>169</sup>.

232. Z Evropské charty o statutu soudců, o kterou se již Evropský soud pro lidská práva opřel a na kterou odkazují mimoto doporučení CCJE, přitom podle Belgického království vyplývá, že dochází-li ke jmenování soudců výkonnou mocí, musí se tak stát nezbytně po doporučení nezávislého orgánu tvořeného z podstatné části členy soudní moci.

233. Začtvrté se Belgické království táže na slučitelnost podmínek odvolávání členů zamýšlených soudů, stanovených v čl. 8.28 odst. 4 a v čl. 8.30 odst. 4 CETA, s čl. 47 druhým pododstavcem Listiny.

234. Podotýká, že tato ustanovení umožňují, aby byl člen na základě společného podnětu Stran a bez možnosti podání opravného prostředku odvolán rozhodnutím Smíšeného výboru. Z Evropské charty o statutu soudců a z doporučení CCJE přitom vyplývá, že jakékoliv rozhodnutí o odvolání soudce musí pocházet od nezávislého orgánu, být vydáno na základě spravedlivého procesu, který respektuje právo na obhajobu, a být napadnutelné opravným prostředkem k vyšší instanci soudní povahy. V každém případě k zaručení nezávislosti soudců nesmí být možné, aby byli soudci odvolávání výkonnou mocí.

235. Konečně zapáté pokládá Belgické království otázku týkající se slučitelnosti etických pravidel, která mají členové zamýšlených tribunálů respektovat na základě čl. 8.28 odst. 4, čl. 8.30 odst. 1 a čl. 8.44 odst. 2 CETA, s čl. 47 druhým pododstavcem Listiny.

236. Uvádí, že tato ustanovení především stanoví, že uvedení členové musí respektovat směrnice Mezinárodní advokátní komory (*International Bar Association*, dále „IBA“) o střetu zájmů v mezinárodním rozhodčím řízení, schválené dne 22. května 2004 Radou IBA (dále jen „směrnice“), do doby přijetí kodexu chování Výborem pro služby a investice.

237. Z doporučení CCJE a z Magny charty soudců přitom podle Belgického království vyplývá, že deontologická pravidla použitelná na soudce musí pocházet od soudců samotných. Přínejmenším musí soudci hrát hlavní úlohu při přijímání těchto pravidel.

238. Belgické království podotýká, že směrnice jsou určeny rozhodcům, a nikoliv soudcům. Standardy nezávislosti a nestrannosti mohou být přitom odlišné pro rozhodce na jedné straně a soudce na straně druhé.

239. Podotýká rovněž, že ačkoli CETA stanoví v čl. 8.30 odst. 1, že členové „nesmí vystupovat jako právní zástupce, znalec jmenovaný stranou nebo svědek v žádném probíhajícím nebo novém investičním sporu podle této nebo jiné mezinárodní dohody“, nevyžaduje naopak, aby ohlásili své doplňkové činnosti, ani tím spíše aby tyto činnosti podléhaly předchozímu souhlasu. Relevantní mezinárodní nástroje, jako je Evropská charta o statutu soudců, přitom stanoví, že výkon externí činnosti, který zakládá nárok na odměnu, musí být ohlášen a být předmětem předchozího schválení.

169 – Článek 26.1 odst. 1 CETA.

## 1. Obecné úvahy

240. Za účelem podání odpovědí na otázky vznesené Belgickým královstvím připomínám, že zamýšlí-li Unie v rámci svých pravomocí uzavřít mezinárodní dohodu, je povinna respektovat základní práva<sup>170</sup>, mezi kterými figurují práva, která jsou zakotvena v článku 47 Listiny. Hodlá-li tedy Rada uzavřít mezinárodní dohodu, která upravuje takový mechanismus řešení sporů, jako je mechanismus stanovený v oddílu F kapitoly 8 CETA, musí zajistit, aby podmínky přístupu k tomuto mechanismu a podmínky jeho fungování byly v souladu se základními právy zaručenými Unií.

241. Soudní dvůr měl příležitost zdůraznit ohledně orgánů, které jakožto „soudy“ ve smyslu vymezeném unijním právem spadají do systému procesních prostředků každého členského státu v oblastech pokrytých unijním právem, že „ochrana nezávislosti uvedených orgánů je k zajištění této právní ochrany zásadní, jak potvrzuje čl. 47 druhý pododstavec Listiny, který mezi požadavky plynoucími ze základního práva na účinný přezkum uvádí přístup k ‚nezávislému‘ soudu“<sup>171</sup>.

242. Je však třeba rovnou zdůraznit, že posouzení, o které Belgické království žádá Soudní dvůr stran různých aspektů organizace a fungování SSI, nemůže podle mého názoru odhlédnout od toho, že model zvolený vyjednávači CETA se vyznačuje několika originálními rysy, které mu přiznávají hybridní povahu coby formu kompromisu mezi rozhodčím tribunálem a mezinárodním soudním dvorem. V tomto smyslu bude mechanismus řešení sporů zavedený dohodou CETA zahrnovat nejen rysy charakteristické pro soud, ale rovněž rysy, které vycházejí z mezinárodního rozhodčího řízení. V zamýšlené dohodě byl sice zvolen pojem „tribunál“, což by mohlo vést k tomu, že jde o skutečný soud, avšak jedná se o mechanismus, který zůstává výrazně inspirován pravidly v oblasti rozhodčího řízení. V rámci oddílu F kapitoly 8 CETA je tedy výslovně patrný otisk pravidel týkajících se investičního rozhodčího řízení, zejména v článku 8.23 týkajícím se podání žaloby k Tribunálu, v článku 8.25 týkajícím se souhlasu s řešením sporu u Tribunálu, v článku 8.36 týkajícím se transparentnosti řízení, jakož i v článku 8.41 týkajícím se výkonu nálezů. Mimoto, pokud jde o odměňování členů Tribunálu a etická pravidla, odkaz na pravidla použitelná v oblasti rozhodčího řízení je obsažen v čl. 8.27 odst. 14 a v čl. 8.30 odst. 1 CETA. Konečně je třeba zdůraznit, že Tribunál CETA nevydává rozsudky, ale nálezy.

243. Je pravda, že byla vyjádřena vůle Smluvních stran směřovat k novému systému inspirovanému stávajícími soudními systémy v rámci právních ráďů těchto Stran<sup>172</sup>. Avšak – jak správně uvedla Komise na jednání – inspirace soudními systémy z tohoto orgánu nečiní ani soud v plném slova smyslu, ani pouhý tradiční rozhodčí orgán.

170 – Viz bod 195 tohoto stanoviska.

171 – Viz zejména rozsudek ze dne 25. července 2018, Minister for Justice and Equality (Nedostatky soudního systému) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, bod 53 a citovaná judikatura). Soudní dvůr v tomto rozsudku uvedl, že „požadavek nezávislosti soudců spadá do podstaty základního práva na spravedlivý proces, které má zásadní význam jakožto záruka ochrany všech práv, která jednotlivcům vyplývají z unijního práva, a jako záruka zachování společných hodnot členských států stanovených v článku 2 SEU, zejména hodnoty právního státu (bod 48). Kromě toho v rozsudku ze dne 14. června 2017, Online Games a další (C-685/15, EU:C:2017:452), Soudní dvůr rozhodl, že „[c]o se týče práva na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces, uvedeného v čl. 47 druhém pododstavci Listiny, pojem ‚nezávislost‘ související s prací soudu má dva aspekty. První, vnější aspekt předpokládá, že je orgán chráněn před vnějšími zásahy nebo tlaky, které by mohly ohrozit nezávislost rozhodování jeho členů ve sporech, které jim jsou předloženy“ (bod 60). Soudní dvůr dále uvádí, že „[d]ruhý vnitřní aspekt souvisí s pojmem ‚nestrannost‘ a týká se rovného odstupu ve vztahu ke stranám sporu a jejich příslušným zájmům s ohledem na předmět sporu. Tento aspekt [...] vyžaduje objektivitu a absenci jakéhokoliv zájmu na výsledku sporu nad rámec striktního použití právního předpisu“ (bod 61). Podle Soudního dvora „[t]yto záruky nezávislosti a nestrannosti vyžadují existenci pravidel, zejména pravidel týkajících se fungování soudu a procesních otázek, která umožní rozptýlit jakékoli legitimní pochybnosti jednotlivců, pokud jde o neovlivnitelnost uvedeného orgánu vnějšími skutečnostmi a jeho neutralitu ve vztahu k zájmům, které se ve věci střetávají“ (bod 62).

172 – Viz bod 6 písm. f) společného nástroje k výkladu.



244. Otázky předložené Belgickým královstvím přitom vycházejí z předpokladu, že mechanismus řešení sporů mezi investory a státy stanovený v oddíle F kapitoly 8 CETA musí být postaven na roveň skutečnému soudu. Na základě tohoto předpokladu tento členský stát zpochybňuje několik aspektů týkajících se organizace a fungování tohoto mechanismu z hlediska standardů, které byly stanoveny pro soudy. Nicméně vzhledem k hybridní povaze tohoto mechanismu se tento předpoklad zdá chybným. Z toho vyplývá, že standard nezávislosti a nestrannosti, který je vyžadován od orgánu tohoto typu, musí odpovídat výše uvedeným specifickým rysům.

245. V tomto rámci musí podle mého názoru posouzení Soudního dvora vycházet z konstatování, že se vyjednávající zamýšlené dohody dohodli na modelu, který v několika ohledech zavádí zlepšení ve srovnání s pravidly platnými v oblasti klasického rozhodčího řízení, ať již z hlediska transparentnosti řízení, nebo nezávislosti při projednávání žalob. Model tohoto druhu je sice stále zdokonalitelný, avšak Soudní dvůr musí podle mého názoru přihlídnout k tomu, že se jedná o model sjednaný dvoustraně na základě reciprocity, a posoudit z tohoto hlediska, zda tento model obsahuje dostatečnou úroveň záruk.

246. V souvislosti s tím, co bylo právně uvedeno, musí být posouzení vyžádané Belgickým královstvím provedeno s přihlédnutím rovněž ke skutečnosti, že je model zavedený v oddíle F kapitoly 8 CETA pouhou fází ke zřízení mnohostranného soudu pro investice a souvisejícího odvolacího mechanismu, jak o tom svědčí vůle vyjádřená Smluvními stranami v článku 8.29 CETA<sup>173</sup>. Domnívám se tedy, že je třeba přihlídnout k tomu, že přezkoumávaný mechanismus je experimentální povahy a současně se má dále vyvíjet.

247. Kromě toho je třeba zdůraznit, že procesní ustanovení obsažená v oddíle F kapitoly 8 CETA ke svému provedení vyžadují v několika ohledech přijetí pravidel Smíšeným výborem CETA nebo Výborem pro služby a investice. Komise sdělila Soudnímu dvoru při probíhajícím řízení o posudku, že zahájila práce, pokud jde zaprvé o organizaci a fungování Odvolacího tribunálu, zadruhé o závazný kodex chování, který má posílit záruky nestrannosti a nezávislosti členů tribunálů a mediátorů, a zatřetí o pravidla v oblasti mediace, která mají být použita stranami sporu. Domnívám se, že Soudní dvůr musí přihlídnout k závazkům přijatým Smluvními stranami, jejichž cílem je upřesnit procesní záruky stanovené v oddíle F kapitoly 8 CETA, který nemůže obsahovat všechny podrobnosti týkající se organizace a fungování SSI.

248. Mimoto za účelem odpovědi na otázku, kterou Belgické království nastoluje několikrát ve své žádosti o posudek, se mi samo o sobě nezdá možné s ohledem na práva zakotvená v článku 47 Listiny namítat, že v rámci takové mezinárodní dohody, jako je CETA, má orgán složený poměrně ze zástupců Unie a ze zástupců Kanady, jehož rozhodnutí jsou přijímána vzájemným souhlasem<sup>174</sup>, jako je Smíšený výbor CETA stanovený v článku 26 této dohody<sup>175</sup>, za poslání provést několik ustanovení, která se vztahují k organizaci a k fungování SSI, jelikož oddíl F kapitoly 8 CETA upravuje obecný rámec mechanismu tím, že stanoví jeho základní rysy.

249. Jak zdůraznilo několik zúčastněných stran, poměrné složení Smíšeného výboru ze zástupců obou Stran, jakož i jeho způsob rozhodování vzájemným souhlasem podporují přijímání rozhodnutí tímto Výborem v souladu s pravidly obsaženými v oddíle F kapitoly 8 CETA. Aby totiž bylo rozhodnutí uvedeným Výborem přijato, musí mít podporu jednak Unie a jejích členských států a jednak Kanady, přičemž každá Smluvní strana může odmítnout rozhodnutí, o kterém se domnívá, že se odchyluje od zásad nezávislosti a nestrannosti nebo práva na účinnou právní ochranu. V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že na základě samotné reciprocity, která je jádrem zamýšlené dohody, bude každá smluvní

173 – Viz rovněž ve stejném smyslu bod 6 písm. i) společného nástroje k výkladu, jakož i prohlášení č. 36.

174 – Viz čl. 26.3 odst. 3 CETA.

175 – Výbor pro služby a investice představuje specializovaný výbor zřízený pod záštitou Smíšeného výboru CETA (viz čl. 26.2 odst. 1 písm. b) CETA).



strana vedena k podpoře rozhodnutí, která zaručují jejím investorům, pokud působí na území druhé Smluvní strany, řešení sporů v souladu s požadavky rychlosti, odbornosti, nezávislosti a nestrannosti. Je to rovněž v zájmu každé Smluvní strany, pokud bude zastávat postavení žalované strany v rámci sporu.

250. Dodávám, že stanoviska, která bude Unie zastávat v rámci Smíšeného výboru CETA, budou muset být přijata v souladu s čl. 218 odst. 9 SFEU, což znamená, že budou respektovat požadavky unijního práva, včetně základních práv, a to pod dohledem Soudního dvora<sup>176</sup>.

251. Na základě těchto úvah uvedu v následující části, jaké jsou procesní záruky, které podle mého názoru umožňují v každém z aspektů zdůrazněných Belgickým královstvím zajistit dostatečnou úroveň ochrany práva na přístup k nezávislému a nestrannému soudu, zakotveného v článku 47 Listiny.

## 2. K přístupu malých a středních podniků k Tribunálu CETA

252. Připomínám, že Tribunál CETA nemá výlučnou pravomoc rozhodovat o žalobách podaných zahraničními investory v oblasti ochrany investic. Představuje pouze alternativní způsob řešení sporů v této oblasti, který se vztahuje k použití CETA a je doplňkem právních prostředků poskytnutých Smluvními stranami. Jelikož vnitrostátní právo Smluvních stran obsahuje náležitě ochranné normy<sup>177</sup>, nebrání zavedení SSI zahraničním investorům, aby se domáhali ochrany svých investic tím, že se obrátí na soudy těchto Stran, aby se na ně použilo vnitrostátní právo uvedených Stran. Tito investoři tedy budou moci požívat procesních záruk, pokud jde zejména o právní pomoc, které existují před soudy Smluvních stran.

253. Kromě toho, pokud se zahraniční investoři rozhodnou opačně a obrátí se na Tribunál CETA, dobrovolně se vzdávají<sup>178</sup> možnosti obrátit se na soudy Smluvních stran, a tedy procesních záruk, které před těmito soudy existují.

254. V každém případě obava vyjádřená Belgickým královstvím ohledně zvážení finanční situace investorů, kteří hodlají podat žalobu k Tribunálu CETA, zejména jedná-li se o malé a střední podniky, byla zohledněna Smluvními stranami tak, aby na ni byly poskytnuty odpovědi, které umožní zaručit účinný přístup k tomuto způsobu řešení sporů.

255. Pravidlo stanovené v čl. 8.39 odst. 5 CETA, podle kterého náklady řízení a ostatní opodstatněné náklady, včetně nákladů na právní zastoupení a pomoc, nese neúspěšná strana sporu, sice sleduje legitimní cíl, který spočívá v odrazení od zneužívajících řízení, avšak totéž ustanovení umožňuje Tribunálu, aby se od tohoto pravidla odchýlil, pokud to odůvodňují „okolnosti žaloby“, což lze podle mého názoru vykládat tak, že zahrnuje finanční situaci žalobce<sup>179</sup>. V důsledku toho má Tribunál určitý prostor pro volné uvážení, aby zmírnil mechanické používání zásady, podle které náklady řízení a ostatní náklady musí nést neúspěšná strana sporu, neboť takovéto mechanické používání by mohlo být v určitých zvláštních případech příliš přísné.

256. Dalším opatřením, které umožňuje snížit náklady řízení, je čl. 8.27 odst. 9 CETA, který umožňuje stranám sporu „dohodnout [se], že věc projedná jediný člen tribunálu, náhodně jmenovaný z řad státních příslušníků třetích zemí. Žalovaná strana takovou žádost žalující strany s porozuměním zváží, zejména je-li žalující stranou malý nebo střední podnik [...]“. Je třeba rovněž zdůraznit, že jak vyplývá

176 – V tomto smyslu viz posudek 1/00 (bod 39).

177 – Což je v případě Unie a jejích členských států zcela nepochybné.

178 – Pokud jde o souhlas investora s tím, aby spor řešil Tribunál v souladu s postupy stanovenými v oddíle F kapitoly 8 CETA, viz čl. 8.22 odst. 1 písm. a) této dohody. Pokud jde o zpětvzetí žaloby, ukončení řízení nebo zřeknutí se práva uplatnit žalobu u soudů Smluvních stran, viz čl. 8.22 odst. 1 písm. f) a g) CETA.

179 – Mimoto čl. 8.39 odst. 5 CETA stanoví, že „[p]okud byly úspěšné jen části žaloby, upraví se náklady poměrně podle počtu či rozsahu úspěšných částí žaloby“.

z článku 8.19 CETA, spory by se pokud možno měly vyřešit smírně, přičemž se za tímto účelem zavádí mezi stranami režim konzultací<sup>180</sup>. V tomto rámci čl. 8.19 odst. 3 CETA stanoví, že „[s]trany sporu mohou vést konzultace prostřednictvím videokonference či jiného prostředku, jestliže je to vhodné, například v případech, že investorem je malý nebo střední podnik“.

257. Konečně čl. 8.39 odst. 6 CETA stanoví, že „Smíšený výbor CETA zváží zavedení doplňkových pravidel zaměřených na snížení finanční zátěže žalujících stran, které jsou fyzickými osobami nebo malými a středními podniky. Taková doplňková pravidla mohou zejména zohlednit finanční zdroje těchto žalujících stran a výši požadované náhrady“.

258. Jedná se o problematiku zohledněnou v prohlášení č. 36, které obsahuje následující závazky:

„Přístup k tomuto novému soudu pro nejzranitelnější uživatele, tedy pro malé a střední podniky a jednotlivce, bude zdokonalen a usnadněn. Za tímto účelem

- bude přijetí doplňkových pravidel, jež mají snížit finanční zátěž pro žalobce z řad fyzických osob nebo malých a středních podniků, které je stanoveno čl. 8.39 odst. 6 dohody CETA, urychleno tak, aby tato doplňková pravidla mohla být Smíšeným výborem přijata co nejdříve.
- Bez ohledu na výsledek jednání ve Smíšeném výboru navrhne Komise vhodná opatření pro účely veřejného (spolu-)financování žalob ze strany malých a středních podniků podaných k tomuto soudu, jakož i opatření ohledně poskytnutí technické pomoci.“

259. S přihlédnutím k těmto skutečnostem se domnívám, že oddíl F kapitoly 8 CETA neohrožuje právo na přístup k soudu zakotvené v článku 47 Listiny.

### 3. K podmínkám odměňování členů Tribunálu a Odvolacího tribunálu

260. Podotýkám, že čl. 8.27 odst. 12 až 15 CETA stanoví základní rysy režimu odměňování členů Tribunálu CETA, a sice v první fázi měsíční honorář, který je hrazen stejnou měrou oběma Stranami, doplněný poplatky a náklady stanovenými v souladu s čl. 14 odst. 1 finančních a správních pravidel ICSID, které jsou rozděleny Tribunálem mezi strany sporu podle čl. 8.39 odst. 5 CETA. Tato dvojí složka odměny členů Tribunálu, která zahrnuje pevnou část a část závisující na množství a složitosti sporů, které jsou jim předloženy, je konsistentní s hybridní povahou zavedeného mechanismu řešení sporů, jakož i se skutečností, že přinejmenším zpočátku nebudou tito členové v rámci Tribunálu plně zaměstnáni. Kromě toho se nezdá, že by pravidlem stanoveným v čl. 8.27 odst. 12 CETA, podle kterého je výše měsíčního honoráře stanovena Smíšeným výborem CETA, byla dotčena nezávislost a nestrannost členů Tribunálu<sup>181</sup>.

261. Totéž platí podle mého názoru pro pravidlo stanovené v čl. 8.27 odst. 15 CETA, které by umožnilo zahájit druhou fázi a podle kterého „Smíšený výbor CETA může svým rozhodnutím změnit honorář a jiné poplatky a výdaje na pravidelnou mzdu a rozhodnout o platných způsobech a podmínkách“. Toto pravidlo odpovídá vůli vyjádřené v prohlášení č. 36 „dospět k tomu, aby soudci byli zaměstnáváni na plný úvazek“, a odráží skutečnost, že se má mechanismus zvolený Smluvními stranami dále vyvíjet a musí postupně získat rysy, které jsou rysy skutečného soudu.

180 – Ve stejném smyslu viz rovněž článek 8.20 CETA, který umožňuje stranám sporu využít mediace.

181 – V tomto ohledu odkazují na mé obecné úvahy týkající se Smíšeného výboru CETA (viz body 248 až 250 tohoto stanoviska). Pokud jde o odměnu členů Odvolacího tribunálu, viz rovněž čl. 8.28 odst. 7 písm. d) CETA.

#### 4. K podmínkám týkajícím se jmenování a případného odvolání členů Tribunálu a Odvolacího tribunálu

262. Jmenování členů Tribunálu a Odvolacího tribunálu je stanoveno v čl. 8.27 odst. 2 a 3 a v čl. 8.28 odst. 3 a 7 CETA, ze kterých vyplývá zejména to, že jsou jmenováni rozhodnutím Smíšeného výboru CETA.

263. Oddíl F kapitoly 8 CETA obsahuje základní pravidla, která umožňují vymezit tuto výkonnou pravomoc svěřenou Smíšenému výboru CETA s cílem zaručit nezávislost a nestrannost členů, kteří budou jmenováni.

264. Z článku 8.27 odst. 4 CETA tak vyplývá, že předmětem výběru Smíšeného výboru CETA musí být kandidáti, kteří „mají kvalifikaci požadovanou v jejich zemi ke jmenování do soudní funkce, nebo jsou obecně uznávanými právníky“. Toto ustanovení rovněž stanoví, že „[m]ají prokazatelné odborné znalosti v oblasti mezinárodního práva veřejného“ a že „[j]e žádoucí, aby měli odborné znalosti zejména v oblasti mezinárodního investičního práva, mezinárodního obchodního práva a v oblasti řešení sporů vzniklých v rámci mezinárodních investičních nebo mezinárodních obchodních dohod“<sup>182</sup>.

265. Jakmile jsou členové Tribunálu a Odvolacího tribunálu jmenováni, jsou povinni dodržovat ustanovení článku 8.30 CETA, nadepsaného „Etické otázky“, jehož odstavec 1 má konkrétně zaručit jejich nezávislost a nestrannost<sup>183</sup>.

266. Článek 8.30 odst. 4 CETA stanoví, že „[n]a základě odůvodněného doporučení předsedy tribunálu nebo ze společného podnětu mohou strany prostřednictvím rozhodnutí Smíšeného výboru CETA odvolat člena tribunálu, pokud je jeho jednání v rozporu s povinnostmi stanovenými v odstavci 1 a neslučitelné s tím, aby nadále působil jako člen tribunálu“.

267. Výše uvedené záruky, které vyplývají z poměrného složení Smíšeného výboru ze zástupců obou Stran, jakož i z jeho způsobu rozhodování vzájemným souhlasem, umožňují podle mého názoru se domnívat, že se ani jmenování ani případné odvolání člena Tribunálu nebo Odvolacího tribunálu neřídí jinými podmínkami, než jsou podmínky stanovené v čl. 8.27 odst. 4 a čl. 8.30 odst. 1 CETA.

#### 5. K etickým pravidlům použitelným na členy Tribunálu a Odvolacího tribunálu

268. Je třeba citovat čl. 8.30 odst. 1 CETA, který obsahuje přesná pravidla, jež mají zajistit nezávislost a nestrannost členů Tribunálu a Odvolacího tribunálu:

„Členové tribunálu jsou nezávislí. Tyto osoby nesmí mít vztah k žádné vládě<sup>184</sup>. Pokud jde o záležitosti týkající se sporu, nejednají podle pokynů žádné organizace nebo vlády. Nezúčastňují se při posuzování jakéhokoli sporu, který by mohl způsobit přímý nebo nepřímý střet zájmů. Dodržují [směrnice] a veškerá doplňková pravidla přijatá podle čl. 8.44 odst. 2. Po svém jmenování mimoto nesmí vystupovat jako právní zástupce, znalec jmenovaný stranou nebo svědek v žádném probíhajícím nebo novém investičním sporu podle této nebo jiné mezinárodní dohody.“

182 – Co se týče Odvolacího tribunálu, viz čl. 8.28 odst. 4 CETA.

183 – Tamtéž.

184 – Poznámka pod čarou, která je uvedena na tomto místě textu, v tomto ohledu uvádí, že „[p]ro upřesnění je třeba uvést, že skutečnost, že určitá osoba pobírá odměnu od vlády, sama o sobě neznamená, že tato osoba není způsobilá stát se členem tribunálu“. K tomuto bodu Komise na jednání uvedla, že kategorie, které se konkrétněji týká toto upřesnění, je kategorií vysokoškolských učitelů, kteří pobírají odměnu od státu, ale kteří splňují rovněž požadavky nezávislosti a nestrannosti. Komise rovněž uvedla kategorii osob, které pobírají od státu důchod. V každém případě je jasné, že tyto osoby se plně řídí pravidly stanovenými v článku 8.30 CETA, aby nenastal, a případně byl sankcionován střet zájmů, který by se mohl dotknout jejich nezávislosti a nestrannosti.

269. Za účelem zajištění dodržování těchto požadavků je třeba kromě čl. 8.30 odst. 4 CETA, který byl citován výše, uvést čl. 8.30 odst. 2 této dohody, který stanoví možnost, aby strana sporu, který se domnívá, že se člen Tribunálu nachází ve střetu zájmů, „požáda[la] předsedu Mezinárodního soudního dvora, aby vydal ve věci námitky ke jmenování tohoto člena rozhodnutí“.

270. Kromě toho ustanovení obsažená v oddílu F kapitoly 8 CETA v oblasti nezávislosti a nestrannosti mají být doplněna kodexem chování, ohledně kterého čl. 8.44 odst. 2 CETA stanoví, že musí být přijat Výborem pro služby a investice<sup>185</sup>. Podle tohoto ustanovení bude tento kodex chování upravovat záležitosti, jako je například povinnost poskytnout informace, nezávislost a nestrannost členů a důvěrnost. Tento kodex chování tedy přispěje k upřesnění a posílení záruk, které jsou již výslovně uvedeny v čl. 8.30 odst. 1 CETA, aby bylo zabráněno střetu zájmů, pokud jde zejména o vnější činnosti členů a jejich předchozí schválení<sup>186</sup>.

271. Ze shora uvedených důvodů a s řádným přihlédnutím k obecným úvahám, které jsem uvedl výše, se domnívám, že ustanovení obsažená v oddílu F kapitoly 8 CETA neporušují právo na přístup k nezávislému a nestrannému soudu, zakotvené v článku 47 Listiny, jelikož zaručují úroveň ochrany tohoto práva, která je přizpůsobena specifickým rysům mechanismu řešení sporů mezi investory a státy stanoveného v tomto oddíle.

#### IV. Závěry

272. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby vydal následující posudek:

„Oddíl F kapitoly 8 Komplexní hospodářské a obchodní dohody (CETA) mezi Kanadou na jedné straně a Evropskou unií a jejími členskými státy na straně druhé, který zřizuje mechanismus řešení investičních sporů mezi investorem a státem, je slučitelný se Smlouvou o Evropské unii, Smlouvou o fungování Evropské unie a Listinou základních práv Evropské unie.“

185 – Podle druhého pododstavce tohoto ustanovení „[s]trany vynaloží veškeré úsilí s cílem zajistit, aby byl kodex chování přijat nejpozději první den prozatímního uplatňování nebo vstupu této dohody v platnost, a v každém případě nejpozději dva roky po tomto datu“. Viz rovněž bod 6 písm. f) společného nástroje k výkladu, jakož i prohlášení č. 36, které stanoví, že „[e]tické nároky kladené na členy těchto tribunálů [...] budou v co nejkratším termínu podrobně a včas rozpracovány [...] v rámci povinného a závazného kodexu chování [...]“.

186 – V tomto ohledu německá vláda uvádí ve svém vyjádření, že obecné pravidlo č. 3 směrnic Mezinárodní advokátní komory, které jsou povinni členové Tribunálu a Odvolacího tribunálu dodržovat na základě čl. 8.30 odst. 1 CETA, stanoví širokou oznamovací povinnost, pokud jde o všechny skutečnosti, které by se mohly dotknout nestrannosti a nezávislosti rozhodců.