Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
NILS WAHL
prednesené 5. júna 2014 [1]

Vec C-270/13

Iraklis Haralambidis
proti
Calogero Casilli

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podala Consiglio di Stato (Taliansko)]

„Voľný pohyb pracovníkov — Funkcie predsedu Autorità Portuale — Článok 45 ods. 4 ZFEÚ — Podmienka týkajúca sa štátnej príslušnosti — Pojem ‚štátna služba a verejná služba' — Právomoci verejnej moci — Funkcie vykonávané vo všeobecnom záujme — Právomoci vykonávané sporadicky alebo za výnimočných okolností"

1. Spadá funkcia predsedu Autorità Portuale pod pojem „štátna služba a verejná služba" v zmysle článku 45 ods. 4 ZFEÚ, a môžu teda členské štáty obmedziť túto funkciu na svojich vlastných štátnych príslušníkov, odchylne od pravidla voľného pohybu pracovníkov? V podstate táto otázka predstavuje kľúčový problém nastolený prejudiciálnymi otázkami položenými Consiglio di Stato (Štátna rada) (Taliansko).

2. Súdny dvor sa už niekoľkokrát zaoberal pojmom „štátna služba a verejná služba" vo veciach, ktoré mu boli predložené, a to v rámci prejudiciálnych konaní, ako aj konaní o nesplnení povinnosti. Niektoré rozsudky Súdneho dvora, najmä tie skoršieho dáta, sú však pomerne stručné a nevrhajú veľa svetla na aspekty, ktoré sú – podľa môjho názoru – veľmi dôležité pri posúdení, či daná funkcia vo verejnej správe členského štátu spadá alebo nespadá do rozsahu pôsobnosti článku 45 ods. 4 ZFEÚ.

3. Prejednávaná vec tak ponúka Súdnemu dvoru príležitosť spresniť a objasniť pojem „štátna služba a verejná služba" – pojem, ktorého rozsah a význam je možné posúdiť, ako sa pokúsim vysvetliť v týchto návrhoch, len so zreteľom na *zmysel* článku 45 ods. 4 ZFEÚ.

I – **Príslušná talianska právna úprava**

4. Článok 38 ods. 1 a 2 legislatívneho dekrétu č. 165 z 30. marca 2001 nazvaný „Všeobecné pravidlá organizácie práce vo verejnej správe" [2] v znení platnom v čase skutkových okolností stanovoval:

„1. Občania členských štátov [EÚ] majú prístup k funkciám vo verejnej správe, ktoré nezahŕňajú priamy alebo nepriamy výkon právomoci verejnej moci, alebo sa netýkajú ochrany vnútroštátnych záujmov.

1 — Jazyk prednesu: angličtina.

2 — Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165, *Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche* (GURI č. 106 z 9. mája 2001, riadna príloha č. 112).

2. Dekrét predsedu Rady ministrov… stanoví funkcie a pracovné miesta, pre ktoré je prístup obmedzený na talianskych štátnych príslušníkov, ako aj povinné kritériá, ktorými sa riadi prístup k funkciám občanov uvedených v odseku 1.“

5. Príslušný dekrét predsedu Rady ministrov bol prijatý 7. februára 1994.[3] Článok 1 ods. 1 písm. b) tohto dekrétu stanovuje, že medzi funkcie vo verejnej správe, ku ktorým nie je možné získať prístup bez talianskeho občianstva, patria „najvyššie správne úrady oblastných štruktúr verejnej správy, vrátane autonómnej správy, neekonomických verejných subjektov, provincií a obcí, ako aj regiónov a talianskej centrálnej banky“.

6. Podľa návrhu na začatie prejudiciálneho konania sú prístavné orgány osobitným druhom verejného orgánu a sú upravené zákonom č. 84 z 28. januára 1994 nazvanom „Zmena pravidiel týkajúcich sa prístavov“ (ďalej len „zákon č. 84/1994“).[4]

7. Článok 6 ods. 1 zákona č. 84/1994 zriaďuje Autorità Portuale, okrem iného, v prístave Brindisi, a poveruje ho týmito úlohami:

„a) Riadenie, programovanie, koordinácia, podpora a kontrola prevádzok v prístave a ostatné obchodné a priemyselné aktivity v prístavoch, s riadiacimi a usmerňujúcimi právomocami, vrátane tých, ktoré sa týkajú bezpečnosti proti rizikám úrazov spojených s týmito činnosťami a ochranou zdravia pri práci…;

b) Bežná a mimoriadna údržba spoločných priestorov v prístave…;

c) Rozdelenie a kontrola činností zameraných na poskytovanie, za odmenu, služieb všeobecného záujmu… používateľom prístavu… definovaných dekrétom ministra infraštruktúry a dopravy.“

8. Podľa článku 6 ods. 2 až 4 zákona č. 84/1994 je Autorità Portuale právnickou osobou, ktorú možno kvalifikovať ako verejnoprávny subjekt a ktorá má správnu nezávislosť, podľa ustanovení článku 12 tohto zákona, ako aj čiastočne obmedzenú rozpočtovú a finančnú nezávislosť. Správu jej majetku a jej financovanie upravuje nariadenie o účtovníctve schválené ministerstvom dopravy a plavby, po dohode s ministrom financií. Účtovná závierka Autorità Portuale podlieha preskúmaniu zo strany talianskeho dvora audítorov.

9. Podľa článku 7 zákona č. 84/1994:

„1. Riadiacimi orgánmi Autorità Portuale sú: a) predseda; b) výbor pre správu prístavov; c) generálny tajomník; d) rada audítorov.

2. Odmena predsedu [a ostatných členov prístavných výkonných orgánov] je vyplácaná z rozpočtu Autorità Portuale a je stanovená výborom pre správu prístavu v rámci horných hraníc stanovených… dekrétom ministra dopravy a plavby….“

10. To isté ustanovenie vo svojom odseku 3 stanovuje, že minister dopravy a plavby môže za určitých okolností dekrétom nariadiť odvolanie z funkcie predsedu a rozpustenie výboru pre správu prístavov.

3 — „Nariadenie, ktorým sa stanovujú pravidlá týkajúce sa prístupu občanov členských štátov EÚ k zamestnaniu vo verejnej správe“ (Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 7 febbraio 1994, n. 174, *Regolamento recante norme sull'accesso dei cittadini degli Stati membri dell'Unione europea ai posti di lavoro presso le amministrazioni pubbliche*) (GURI č. 61 z 15. marca 1994).

4 — Legge 28 gennaio 1994, n. 84, *Riordino della legislazione in materia portuale* (GURI č. 28 zo 4. februára 1994, riadna príloha č. 21).

11. Článok 8 ods. 1 a 2 zákona č. 84/1994 stanovuje, že predseda Autorità Portuale má byť po dohode s príslušným regiónom vymenovaný dekrétom ministra dopravy a plavby spomedzi troch kvalifikovaných odborníkov v oblasti dopravy a hospodárstva prístavu, určených príslušnými úradmi danej provincie, mesta a obchodnej komory. Mandát predsedu je štyri roky s možnosťou jedného znovuzvolenia. Predseda zastupuje navonok Autorità Portuale.

12. Podľa článku 8 ods. 3 tohto zákona plní predseda Autorità Portuale tieto funkcie:

„a) predsedá výboru pre správu prístavov;

b) predkladá výboru pre správu prístavov na prijatie trojročný operatívny plán;

c) predkladá výboru pre správu prístavov na prijatie systém plánovania prístavu;

d) predkladá výboru pre správu prístavov návrh rozhodnutí o odhade rozpočtu a jeho zmeny, o súvahe a odmeňovaní generálneho tajomníka, ako aj realizácii zmluvných dohôd technického a prevádzkového personálu sekretariátu;

e) predkladá výboru pre správu prístavov návrh rozhodnutí o koncesiách uvedených v článku 6 ods. 5;

f) zabezpečuje koordináciu činností vykonávaných v prístave rôznymi orgánmi verejnej správy, ako aj koordináciu a riadenie činností podliehajúcich licenciám a koncesiám, a prístavných služieb…;

h) spravuje námorný majetok vo vlastníctve štátu v oblasti [, v ktorej vykonáva svoje právomoci], v súlade s platnými právnymi predpismi, vykonávaním, po vypočutí výboru pre správu prístavov, funkcií stanovených v článkoch 36 až 55 a 68 [talianskeho] zákonníka o námornej doprave[5] a v pravidlách vykonávajúcich tieto ustanovení;

i) vykonáva právomoci priznané Autorità Portuale podľa článkov 16[6] a 18[7] a udeľuje, po vypočutí výboru pre správu prístavov, povolenia a koncesie stanovené v týchto článkoch, ak doba trvania týchto povolení a koncesií neprekročuje štyri roky, a stanovuje výšku poplatkov…;

l) podporuje vytvorenie združenia pre pracovníkov prístavu…;

m) zabezpečuje splavnosť v prístave a výkopové a údržbové práce na morskom dne… v prípade okamžitej potreby a naliehavosti s prijatím záväzných rozhodnutí…;

n) po vypočutí námorného úradu a príslušných miestnych orgánov predkladá návrhy týkajúce sa vymedzenia voľných pásiem;

n-bis) vykonáva všetky ostatné právomoci, ktoré tento zákon nezveruje iným orgánom verejnej správy Autorità Portuale.“

5 — Tieto ustanovenia talianskeho zákonníka o námornej doprave sa týkajú koncesií alebo používania oblastí, ktoré predstavujú námorný majetok vo vlastníctve štátu (články 36 až 55) a dohľadu nad činnosťami vykonávanými v prístavoch (článok 68).

6 — Článok 16 zákona č. 84/1994 sa týka „činnosti v prístavoch a služby v prístavoch“.

7 — Článok 18 zákona č. 84/1994 sa týka „udeľovania koncesií pre [prístavy] a doky“.

13. Podľa článku 12 zákona č. 84/1994 podlieha Autorità Portuale dozoru ministra dopravy a plavby. Najmä, rozhodnutia predsedu a výboru pre správu prístavu podliehajú schváleniu tohto ministra, ak sa týkajú: a) schválenia predbežného rozpočtu, jeho prípadných dodatkov a súvahy, a b) prijímania do zamestnania technického a prevádzkového personálu sekretariátu. Okrem toho rozhodnutia uvedené vyššie pod písmenom a) vyžadujú tiež súhlas ministra zodpovedného za financie. Taliansky dvor audítorov je tiež povinný dohliadať na určité činnosti Autorità Portuale.

II – **Skutkový stav, konanie a prejudiciálne otázky**

14. Pán Iraklis Haralambidis (ďalej len „pán Haralambidis“), grécky štátny príslušník, bol dekrétom zo 7. júna 2011, vydaným v rámci konania o vymenovaní podľa zákona talianskym ministrom infraštruktúry a dopravy, vymenovaný za predsedu Autorità Portuale v Brindidi (Taliansko).

15. Následne jeden z ďalších kandidátov na túto funkciu, pán Calogero Casilli (ďalej len „pán Casilli“), taliansky štátny príslušník, podal žalobu na Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Lecce (ďalej len „TAR Puglia“) (správny súd regiónu Puglia v Lecce), v ktorej navrhoval zrušenie ministerského dekrétu. Pán Casilli tvrdil, že pán Haralambidis nemôže byť vymenovaný do funkcie predsedu Autorità Portuale, pretože talianske občianstvo bolo povinnou požiadavkou pre túto verejnú funkciu.

16. TAR Puglia vyhovel žalobe pána Casilliho a rozsudkom z 26. júna 2012 zrušil ministerský dekrét o vymenovaní pána Haralambidisa.

17. Pán Haralambidis podal proti rozsudku TAR Puglia odvolanie na Consiglio di Stato. V tejto súvislosti pán Haralambidis tvrdil, že pokiaľ by sa príslušné vnútroštátne právne predpisy mali vykladať v tom zmysle, že na získanie danej funkcie je potrebná talianska štátna príslušnosť, tieto ustanovenia by boli v rozpore s článkom 45 ods. 4 ZFEÚ.

18. Vzhľadom na pochybnosti týkajúce sa zlučiteľnosti príslušných talianskych predpisov s právom EÚ Consiglio de Stato rozhodla prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky:

„1. Možno v prípade, keď sa na prejednávanú vec [– vymenovanie štátneho príslušníka iného členského štátu Európskej únie do funkcie predsedu Autorità Portuale, ktorý je právnickou osobou, ktorú možno kvalifikovať ako verejnoprávny subjekt –] pravdepodobne neuplatní výnimka zakotvená v ustanovení článku 45 ods. 4 ZFEÚ, keďže sa týka prípadov… zamestnávania v štátnej službe alebo verejnej službe (čo nie je prípad… prejednávanej veci) pričom funkciu predsedu prístavného orgánu vykonávanú na základe poverenia možno v každom prípade chápať v širšom slova zmysle ako ‚pracovnú činnosť‘,… považovať ustanovenie, ktoré výkon tejto funkcie stanovuje výhradne pre talianskych štátnych príslušníkov, za diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti zakázanú uvedeným článkom 45 ZFEÚ?

2. Môže zastávanie funkcie predsedu talianskeho Autorità Portuale štátnym príslušníkom iného členského štátu Európskej únie spadať pod právo usadiť sa podľa článku 49 a nasl. ZFEÚ, a ak áno, predstavuje zákaz zastávania tejto funkcie iným než talianskym štátnym príslušníkom stanovený vnútroštátnym právom diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti, alebo ide o okolnosť, na ktorú sa nevzťahuje vyššie uvedený článok 51 ZFEÚ?

3. Subsidiárne, možno zastávanie funkcie predsedu talianskeho Autorità Portuale štátnym príslušníkom iného členského štátu Európskej únie považovať za poskytovanie ‚služby‘ v zmysle smernice 2006/123/ES[8] a týka sa vyňatie prístavných služieb z pôsobnosti tejto smernice aj

8 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady z 12. decembra 2006 o službách na vnútornom trhu (Ú. v. EÚ L 376, s. 36).

prípadu, ktorý je predmetom tejto veci a – v prípade, že to tak nie je, – predstavuje zákaz týkajúci sa zastávania tejto funkcie stanovený vnútroštátnym právom diskrimináciu založenú na štátnej príslušnosti?

4. Subsidiárne v poslednom rade… možno v prípade, že zastávanie funkcie predsedu talianskeho Autorità Portuale štátnym príslušníkom iného členského štátu Európskej únie nespadá pod vyššie uvedené ustanovenia, v každom prípade všeobecne považovať v zmysle článku 15 Charty základných práv Európskej únie [‚Charty'] za výsadné právo občana Únie ‚pracovať, usadiť sa a poskytovať služby v ktoromkoľvek členskom štáte', a to aj bez ohľadu na osobitné ‚odvetvové' ustanovenia obsiahnuté v článkoch 45 a 49 a nasl. ZFEÚ, ako aj v smernici 2006/123/ES o službách na vnútornom trhu, a je teda zákaz zastávania tejto funkcie stanovený vnútroštátnym právom v rozpore s týmto všeobecným zákazom diskriminácie na základe štátnej príslušnosti obsiahnutým v článku 21 ods. 2 vyššie uvedenej Charty základných práv Európskej únie?"

19. Písomné pripomienky v prejednávanej veci predložili pán Haralambidis, pán Casilli, Autorità Portuale v Brindisi, talianska, španielska a holandská vláda, ako aj Komisia.

20. Dňa 12. februára 2014 požiadal Súdny dvor taliansku vládu o určité vysvetlenia týkajúce sa významu niektorých ustanovení talianskeho práva a zároveň vyzval účastníkov konania zúčastnených na pojednávaní, aby zamerali svoje ústne vyjadrenia na prvé dve otázky položené vnútroštátnym súdom. Talianska vláda odpovedala na žiadosť o vysvetlenie 27. februára 2014.

21. Talianska vláda a Komisia boli vypočuté na pojednávaní, ktoré sa konalo 26. marca 2014.

III – **Analýza**

A – *Preformulovanie prejudiciálnych otázok*

22. Vnútroštátny súd svojimi štyrmi otázkami v podstate žiada o usmernenie, ktoré sa týka otázky, či vnútroštátny právny predpis, ktorý obmedzuje výkon funkcie predsedu Autorità Portuale na štátnych príslušníkov, je v súlade s právom EÚ.

23. Zastávam názor, že skôr než začnem moju právnu analýzu, je dôležité stanoviť v prejednávanej veci správny právny kontext, aby bolo možné vhodným spôsobom preformulovať otázky. Na tento účel uvediem štyri úvodné pripomienky.

24. Po *prvé*, znenie návrhu na začatie prejudiciálneho konania obsahuje odkaz na niektoré ustanovenie primárneho práva EÚ (články 45 ZFEÚ a 49 a nasl. ZFEÚ, ako aj článok 15 a článok 21 ods. 2 Charty) a na sekundárne právne predpisy (ustanovenia smernice 2006/123), ako na ustanovenia, ktoré by mohli byť v rozpore dotknutým vnútroštátnym právom.

25. Ako však už bolo uvedené v úvode týchto návrhov, je mi jasné, že kľúčovým ustanovením práva EÚ je v prejednávanej veci článok 45 ZFEÚ.

26. Aj napriek pochybnostiam vyjadreným zo strany jednak vnútroštátneho súdu, ako aj zo strany talianskej vlády zastávam názor, že predseda Autorità Portuale môže spadať pod definíciu pracovníka v zmysle článkov 45 ZFEÚ až 48 ZFEÚ.

27. Ako Súdny dvor opakovane rozhodol, pojem „pracovník“ nemožno vykladať odlišne na základe právnych predpisov a zásad uplatniteľných v rôznych členských štátoch, pretože má v rámci práva EÚ autonómny význam.[9] Navyše, takýto pojem je potrebné vykladať široko, tak aby zahŕňal každú osobu, ktorá vykonáva skutočné a účinné činnosti, s vylúčením činností, ktoré sú natoľko obmedzené, že sa považujú za čisto okrajové a vedľajšie. Charakteristickou črtou pracovnoprávneho vzťahu je, že jedna osoba vykonáva činnosti v určitom čase v prospech inej osoby a pod jej vedením, za čo dostáva odmenu.[10]

28. Ako uviedla španielska vláda a Komisia, zdá sa, že predseda Autorità Portuale splnil tieto požiadavky. V skutočnosti osoba vymenovaná do tejto funkcie uzavrie zmluvný vzťah s Autorità Portuale, ktorý za prácu poskytovanú touto osobou jej v pravidelných intervaloch po určitú dobu (štyri roky, s možnosťou jedného znovuzvolenia) platí odmenu. Výška odmeny je stanovená vopred a je porovnateľná s odmenami iných funkcií v orgánoch verejnej správy, v medziach stanovených príslušnými ministrami.

29. Aj napriek tomu, že zastáva výkonnú funkciu v rámci inštitúcie, ktorá ho zamestnáva, a tým pádom má relatívne široký priestor na voľnú úvahu, pokiaľ ide o skutočný výkon jeho funkcií, predseda naďalej podlieha dohľadu. Konkrétne minister infraštruktúry a dopravy (konajúci, niekedy, po dohode s ministrom financií alebo inými orgánmi verejnej moci) si ponecháva riadiacu, kontrolnú a v prípade potreby sankčnú právomoc vo vzťahu k predsedovi Autorità Portuale.

30. Predseda Autorità Portuale je vymenovaný ministrom infraštruktúry a dopravy (po dohode s príslušným orgánom miestnej správy), pričom tento minister ho môže z danej funkcie aj odvolať. Takáto situácia môže vzniknúť, ak nastanú okolností stanovené v článku 7 ods. 3 zákona č. 84/1994 a všeobecnejšie ak odvolanie z funkcie je nutné na zabezpečenie náležitého riadenia Autorità Portuale v zmysle presne stanovených právomocí, ktoré má v tejto otázke vláda, v súlade s judikatúrou talianskych súdov.[11]

31. Okrem toho niektoré z kľúčových rozhodnutí, ktoré má prijať predseda, alebo ním riadení výbor pre správu prístavov, podliehajú tiež schváleniu zo strany vlády, tak ako to stanovuje článok 12 zákona č. 84/1994. Riadiaca právomoc príslušného ministra sa zdá byť dokonca ešte väčšia. V skutočnosti, ako poukázala talianska vláda, ustálená judikatúra Consiglio di Stato označila ako „nepochopiteľnú“ možnosť predsedu Autorità Portuale vedome ignorovať pokyny, ktoré mu opakovane zadal príslušný minister. V tejto súvislosti Consiglio di Stato zdôraznila vzťah dôvery, ktorý musí existovať medzi predsedom Autorità Portuale a príslušným ministrom.[12] Z tohto dôvodu, aj keď v určitom zmysle obmedzene, a hlavne v podobe kontroly *ex post*, nie je možné poprieť podriadenosť predsedu Autorità Portuale príslušnému ministrovi.

32. Naopak, funkcii predsedu Autorità Portuale zjavne chýbajú vlastnosti, ktoré sú zvyčajne spojené s chápaním nezávislého poskytovateľa služieb: viac voľnosti, pokiaľ ide o výber typu práce a úloh, ktoré majú byť vykonané, pokiaľ ide o spôsob, akým má byť táto práca alebo tieto úlohy vykonané, pokiaľ ide o pracovnú dobu a miesto výkonu práce, rovnako tak aj pokiaľ ide o podmienky výberu zamestnancov jeho úradu.[13]

9 — Pozri okrem iného rozsudok zo 14. júna 2012, Komisia/Holandsko (C-542/09, zatiaľ neuverejnený v Zbierke, bod 68), a z 3. júla 1986, Lawrie-Blum (66/85, Zb. s. 2121, bod 16).

10 — Pozri okrem iného rozsudok z 28. februára 2013, Petersen (C-544/11, bod 30), a Lawrie-Blum (už citovaný, body 16 a 17).

11 — Pozri najmä rozsudok Consiglio di Stato z 13. mája 2013, č. 8193/2011, Sezione IV, No 2596, Ciani/Ministero delle Infrastructture e Trasporti, bod 4.4.1.

12 — Tamže, bod 4.6.

13 — Pozri v tomto zmysle rozsudok zo 14. decembra 1989, Agegate (C-3/87, Zb. s. 4459, bod 36). Pozri tiež rozsudok z 13. februára 2014, Komisia/Taliansko (C-596/12, bod 16 a nasl.) a, naopak, rozsudok z 27. júna 1996, Asscher (C-107/94, Zb. s. I-3089, bod 26).

33. Na záver je možné skonštatovať, že predseda Autorità Portuale je so štátom v pracovnoprávnom vzťahu *sui generis*, ktorý je *mutatis mutandis* podobný tomu, ktorý preskúmal Súdny dvor vo veci Danosa [14]. V danej veci Súdny dvor rozhodol, že člen predstavenstva súkromnej spoločnosti sa má považovať za „pracovníka“ v zmysle smernice 92/85/EHS. [15]

34. Zastávam preto názor, že situáciu, ktorá je predmetom sporu vo veci samej, treba preskúmať v zmysle ustanovení Zmluvy o voľnom pohybe pracovníkov. Presnejšie povedané, sloboda pohybu pracovníkov (ako je zaručená článkom 45 ods. 1 až 3 ZFEÚ), a daná výnimka (v odseku 4 predmetného ustanovenia), sú ustanoveniami, ktoré poskytnú odpoveď v prejednávanej veci.

35. Ako už bolo povedané – a tým sa dostávam k mojej *druhej* úvodnej pripomienke – som presvedčený o tom, že pravidlá stanovené v článkoch 45 ods. 4 ZFEÚ a článku 51 ZFEÚ sa majú, aj napriek ich rozdielnym zneniam, vykladať jednotne. Ako generálni advokáti Mayras [16] a Mancini [17] presvedčivo uviedli, rozdielny obsah týchto dvoch ustanovení vyplýva z rozdielov v situáciách, ktoré upravujú. Cieľ obidvoch ustanovení je však rovnaký: umožniť členským štátom odchýliť sa od základnej zásady zakazujúcej diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti v rámci vnútorného trhu tým, že výkon niektorých činností vykonávaných vo všeobecnom záujme jednotlivcami, ktorým boli na tento účel zverené niektoré právomoci orgánu, obmedzujú len na ich vlastných občanov. Zastávam preto názor, že pri výklade a uplatnení článku 45 ods. 4 ZFEÚ je potrebné zohľadniť nielen judikatúru Súdneho dvora týkajúcu sa tohto ustanovenia, ale tiež *mutatis mutandis*, zásady stanovené v judikatúre Súdneho dvora k článku 51 ZFEÚ, ktorá sa v skutočnosti rozvíjala veľmi podobným spôsobom. [18]

36. Po *tretie*, ako správne poznamenala Komisia vo svojich pripomienkach, ostatné ustanovenia práva EÚ uvedené vnútroštátnym súdom sú buď neuplatniteľné na konanie vo veci samej, alebo sú v každom prípade, zbytočné na účely posúdenia prejednávanej veci. Na úvod článok 2 ods. 2 písm. d) smernice 2006/123 výslovne uvádza, že sa nevzťahuje na „služby v oblasti dopravy vrátane prístavných služieb, ktoré patria do rozsahu pôsobnosti hlavy V zmluvy“. Preto, aj keby sme považovali predsedu Autorità Portuale za poskytovateľa služieb, uplatniteľnosť smernice 2006/123 by sa zdala byť *prima facie* vylúčená. Navyše nezdá sa, že dve ustanovenia Charty uvedené vnútroštátnym súdom pridávajú ďalší aspekt nezlučiteľnosti, okrem toho, ktorý je možné odvodiť od uplatniteľnosti zásad týkajúcich sa voľného pohybu pracovníkov. [19] V skutočnosti článok 15, ktorý sa týka „slobodnej voľby povolania a práva na prácu“, a článok 21 ods. 2 Charty, ktorý zakazuje diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti v rámci uplatniteľnosti Zmluvy o EÚ, stanovujú princípy, ktoré sú explicitne alebo implicitne obsiahnuté v článku 45 ZFEÚ.

14 — Rozsudok z 1. novembra 2010, Danosa (C-232/09, Zb. s. I-11405, body 38 až 51).

15 — Smernica Rady z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok (Ú. v. ES L 348, s. 1; Mim. vyd. 05/002, s. 110).

16 — Návrhy vo veci Reyners (2/74, rozsudok z 21. júna 1974, Zb. s. 631, s. 665).

17 — Návrhy vo veci Komisia/Francúzsko (307/84, rozsudok z 3. júna 1986, Zb. s. 1725, s. 1731).

18 — Na tento účel v právnej náuke pozri DASHWOOD, A. a i.: *Wyatt and Dashwood's European Union Law*. Hart Publishing, Oxford and Portland: 2011 (6. vydanie), s. 569; MORTELMANS, K. J. M.: The Functioning of the Internal Market: The Freedoms. In KAPTEYN, P. J. G. a i. (eds.): *The Law of the European Union and the European Communities*. Kluwer International, Alphen aan den Rhijn: 2008 (4. vydanie), s. 575 až 784, na s. 731; a BARNARD, C.: *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*. Oxford University Press, Oxford: 2007 (4. vydanie), s. 520.

19 — Pozri článok 52 ods. 2 Charty.

37. Po *štvrté* a nakoniec, rád by som hneď na úvod zdôraznil, že Súdny dvor opakovane prijal *funkčnú* definíciu pracovných miest, ktoré sú súčasťou štátnej služby a verejnej služby na účely článku 45 ods. 4 ZFEÚ.[20] V skutočnosti teda nie je podľa tohto ustanovenia relevantné označenie alebo právny status pracovného miesta, jeho organické väzby s orgánmi verejnej moci,[21] alebo jeho postavenie v rámci verejnej správy,[22] ale skôr jeho skutočná povaha, povinnosti a funkcie.[23]

38. V dôsledku toho Súdny dvor nemôže v prejednávanej veci rozhodnúť *in abstracto* o tom, či funkcia predsedu Autorità Portuale môže byť, v zmysle článku 45 ods. 4 ZFEÚ, obmedzená na štátnych príslušníkov členských štátov. Súdny dvor môže iba preskúmať, a rozhodnúť o tom, či to je možné vzhľadom na funkciu predsedu Autorità Portuale, tak ako to v konkrétnom prípade upravujú talianske zákony. V skutočnosti je možné, že posúdenie zlučiteľnosti vnútroštátnej právnej úpravy iného členského štátu, ktorá sa týka podobnej funkcie, s právom EÚ, by mohlo viesť k inému záveru do tej miery, že povaha, povinnosti a úlohy takejto funkcie by sa líšili od tých, ktoré sú preskúmavané v prejednávanej veci. To však neznamená, že zásady podporujúce právne analýzy v prejednávanej veci budú v nasledujúcich prípadoch iné.[24]

39. Vzhľadom na vyššie uvedené zastávam názor, že štyri otázky položené Consiglio di Stato je potrebné preskúmať spoločne a je potrebné ich preformulovať takto: „Je vnútroštátny právny predpis, ktorý funkciu predsedu Autorità Portuale, vykonávajúceho funkcie, akými sú tie označené v článku 8 ods. 3 zákona č. 84/1994, obmedzuje na štátnych príslušníkov členského štátu, zlučiteľný s článkom 45 ZFEÚ?“

B – *O prejudiciálnych otázkach*

40. Skôr než vysvetlím dôvody, na základe ktorých sa domnievam, že odpoveď na otázku položenú Consiglio di Stato, tak ako bola preformulovaná, by mala byť záporná, stručne pripomeniem relevantnú judikatúru Súdneho dvora a súčasne sa pokúsim objasniť zásady, ktoré sú v nej obsiahnuté, v nádeji, že objasním správny výklad článku 45 ods. 4 ZFEÚ.

41. Voľný pohyb osôb, a osobitne pracovníkov, je jedným zo základných princípov Európskej únie. Podľa článku 45 ods. 2 ZFEÚ to predstavuje zrušenie akejkoľvek diskriminácie na základe štátnej príslušnosti, bez ohľadu na jej povahu a rozsah medzi pracovníkmi členských štátov, pokiaľ ide o zamestnanie, odmenu za prácu a ostatné pracovné podmienky.[25]

42. Článok 45 ods. 4 ZFEÚ však uvádza, že ustanovenia tohto článku sa nevzťahujú na zamestnávanie v štátnej službe a verejnej službe. Napriek tomu je ako výnimku zo všeobecnej zásady potrebné vykladať toto ustanovenie reštriktívne, alebo, ako Súdny dvor opakovane uviedol, „spôsobom, ktorý obmedzuje jeho pôsobnosť len na to, čo je nevyhnutné na zabezpečenie tých záujmov, ktoré toto ustanovenie umožňuje členským štátom chrániť“.[26]

20 — Pozri rozsudok Komisia/Francúzsko (307/84, už citovaný, bod 12) a návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Léger vo veci Komisia/Grécko (C-290/94, rozsudok z 2. júla 1996, Zb. s. I-3285, bod 21).

21 — Skutočnosť, že osoba zastávajúca túto funkciu môže byť zamestnaná súkromnou fyzickou alebo právnickou osobou, nie je ako taká postačujúca na vylúčenie uplatniteľnosti článku 45 ods. 4 ZFEÚ, ak je možné dokázať, že osoba, s ohľadom na určité činnosti, koná v zastúpení verejných orgánov. Pozri rozsudok z 30. septembra 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (C-405/01, Zb. s. I-10391, bod 43).

22 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 12. februára 1974, Sotgiu (152/73 Zb. s. 153, bod 5), a rozsudok Komisia/Francúzsko (307/84, už citovaný, bod 11).

23 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 2. júla 1996, Komisia/Luxembursko (C-473/93, Zb. s. I-3207, bod 28), a rozsudok Komisia/Francúzsko (307/84, už citovaný, bod 12).

24 — Pozri najmä úvahy rozvinuté v bodoch 46 až 62 nižšie.

25 — Pozri okrem iného rozsudky zo 4. apríla 1974, Komisia/Francúzsko (167/73, Zb. s. 359, body 43 a 44) a z 5. decembra 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betrieb (C-514/12, bod 23).

26 — Pozri okrem iného rozsudky Lawrie-Blum (už citovaný, bod 26), a zo 16. júna 1987, Komisia/Taliansko (225/85, Zb. s. 2625, bod 7).

43. Podľa ustálenej judikatúry musí mať pojem „štátna služba a verejná služba“ v zmysle tohto ustanovenia jednotný výklad a uplatnenie v celej Európskej únii a nie je preto možné ho ponechať na uvážení členských štátov.[27] Súdny dvor opakovane rozhodol, že pojem štátna služba a verejná služba sa vzťahuje len na tie funkcie, ktoré zo strany tých, ktorí tieto funkcie vykonávajú, predpokladajú existenciu „osobitného vzťahu vernosti“ k štátu a reciprocitu práv a povinností, ktoré sú základom väzby štátnej príslušnosti.[28]

44. Súdny dvor aj napriek tomu nikdy neskúmal pojem „osobitný vzťah vernosti“ so štátom. Súdny dvor iba uviedol, že dve, *veľmi prísne*,[29] podmienky musia byť kumulatívne splnené, aby zamestnanie spadalo pod pojem „štátna služba a verejná služba“: zamestnanie musí zahŕňať všetky tie zamestnania, ktoré sa priamo alebo nepriamo podieľajú na výkone verejnej moci a na funkciách, ktorých cieľom je ochrana všeobecných záujmov štátu alebo iných verejných celkov.[30] Ďalej dodal, že aj napriek splneniu týchto dvoch podmienok, odchýlenie sa od zákazu diskriminácie nie je odôvodnené, ak sa verejné právomoci vykonávajú iba sporadicky, alebo tvoria len menšiu časť celkovej činnosti zamestnania.[31]

45. Ustálená judikatúra Súdneho dvora teda stanovuje trojstupňovú analýzu pre uplatnenie článku 45 ods. 4 ZFEÚ. Skôr, než podrobne preskúmam tieto tri stupne, rád by som sa stručne dotkol pojmu „osobitný vzťah vernosti“, pretože to podľa môjho názoru ozrejmuje *raison d'être* tohto ustanovenia. Samotný pojem predstavuje základ, podľa ktorého by sa mali zásady, ktoré je možné extrahovať z judikatúry Súdneho dvora, vykladať a uplatňovať.

1. Pojem „osobitný vzťah vernosti“

46. Pojem osobitný vzťah vernosti prichádza do úvahy v prípade funkcií, ktoré – si štát môže oprávnene nárokovať – zahŕňajú povinnosti, ktoré z dôvodu ich vnútorných vlastností môžu najlepšie vykonávať len osoby, ktoré sú viazané na štát nielen pre ich pracovnoprávny vzťah, ale tiež pre štátnu príslušnosť. Základným predpokladom je, že osoba má vo všeobecnosti silnejšie pocity lojality, dôvery a oddanosti vo vzťahu ku krajine, ku ktorej patrí ona, jej rodina a kde má korene. Nie sú prevládajúcimi právnymi zásadami pri získaní štátnej príslušnosti osoby, pripojenie podľa krvi („*ius sanguinis*“), alebo podľa územia („*ius soli*“)? Pri neexistencii väzieb *sanguinis* a *solum* – podľa tohto názoru – je možné, že osoba bude menej ochotná, alebo len menej schopná vykonávať za všetkých okolností svoje povinnosti takým spôsobom, aby si v plnom rozsahu splnila úlohy vo verejnom záujme.

47. Takáto osoba môže byť menej *ochotná*, pretože napríklad osoba ktorá túto funkciu zastáva, môže byť požiadaná, aby uprednostnila záujmy spoločenstva alebo štátu pred vlastnými záujmami, aj napriek skutočnosti, že to za určitých okolností nemusí byť jednoduché. Môže ísť najmä o osoby, ktoré zastávajú funkcie v ozbrojených a policajných silách členských štátov.

48. Takáto osoba môže byť menej *schopná*, pretože napríklad občania, ktorých sa týka výkon verejnej moci, ktorá bola takejto osobe zverená, si nemusia uvedomovať, že osoba tak koná v mene a v záujme štátu.[32] Ako príklad uvediem situáciu, keď osoba, ktorá nie je štátnym príslušníkom daného štátu, sa môže považovať za nedostatočne reprezentujúcu danú krajinu na to, aby zastávala vrcholné vládne funkcie. Podobne osoba, ktorej chýbajú silné väzby na sociálne, politické a kultúrne aspekty

27 — Pozri rozsudok z 30. septembra 2003, Anker a i. (C-47/02, Zb. s. I-10447, bod 57 a tam citovanú judikatúru).

28 — Tamže (bod 58 a citovaná judikatúra).

29 — Pozri rozsudok Komisia/Luxembursko (už citovaný, bod 33 a tam citovanú judikatúru).

30 — Pozri okrem iného rozsudok zo 17. decembra 1980, Komisia/Belgicko (149/79, Zb. s. 3881, bod 10), a Komisia/Grécko (už citovaný, bod 2).

31 — Pozri rozsudky Anker a i. (už citovaný, body 63 a 64) a z 30. septembra 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (C-405/01, Zb. s. I-10391, body 44 a 45).

32 — Beriem na vedomie, že táto úvaha bola podľa môjho názoru na pojednávaní správne spomenutá talianskou vládou.

spoločnosti, v ktorej musí vykonávať svoje verejné funkcie, nemusí byť všetkými občanmi považovaná za „jednu z nich“. To by mohlo viesť k tomu, že činnosti uskutočnené takouto osobou v mene štátu, ktoré môže mať dokonca vážne dôsledky na jeho občanov, budú mať zníženú úroveň legitímnosti a uznania. Môže to tak byť okrem iného v prípade členov vnútroštátnej súdnej moci.

49. Spoločenstvo bolo však založené so samotným cieľom prekonať obdobie, keď platila zásada *„Blut und Boden“*. Navyše členské štáty ako suverénne subjekty a ani ich občania dnes už nie sú tým, čím boli v čase založenia Spoločenstiev. [33]

50. Po prvé, vnímanie úlohy štátu i) v rámci spoločnosti a ii) v medzinárodnom kontexte sa výrazne mení. Pokiaľ ide o skôr uvedenú úlohu, to čo občania očakávajú od štátu a akým spôsobom to urobí, zjavne podlieha rýchlej zmene v spoločnosti. V posledných desaťročiach došlo k jasnému trendu smerujúcemu k privatizácii a rozdeľovaniu úloh, ktoré boli v minulosti prísne vyhradené pre orgány verejnej moci. [34] Pokiaľ ide o neskôr uvedenú úlohu, právna náuka v nedávnej dobe zdôraznila, že v dnešnom globalizovanom svete, kde významné časti ústavných právomocí suverénnych štátov boli buď prenesené na nadnárodné organizácie alebo sú *de facto* vykonávané na rôznych medzinárodných *fórach*, [35] nie je možné chápať pojem suverenity v zmysle rovnakých tradičných pojmov tak, ako boli zaužívané v minulosti. [36]

51. Po druhé, pojem občianstvo takisto prešiel významnými zmenami. So zvýšenou mobilitou pracovníkov (a všeobecnejšie osôb) v rámci Európskej únie vernosť, ktorú z historického hľadiska očakával štát od svojich občanov, bola, ak nedošlo k narušeniu, z koncepčného hľadiska v rámci Európskej únie prinajmenšom predmetom transformácie. Navyše od prijatia Maastrichtskej zmluvy Zmluvy o EÚ zahrňujú občianstvo Únie ako pojem, ktorý je odlišný a dodatočný vo vzťahu k pojmu občianstvo členského štátu. Ako uviedol Súdny dvor vo významnom rozsudku vo veci Grzelczyk, „štatút občana Únie má byť základným štatútom štátnych príslušníkov členských štátov, ktorý tým z nich, ktorí sa nachádzajú v rovnakej situácii, umožňuje, aby sa s nimi v rozsahu vecnej pôsobnosti ZFEÚ bez ohľadu na ich štátnu príslušnosť a bez toho, aby boli dotknuté výnimky výslovne stanovené v tejto súvislosti, z právneho hľadiska zaobchádzalo rovnako“. [37] Inými slovami, parafrázovaním návrhov, ktoré predniesol generálny advokát Jacobs vo veci Konstantinidis [38], každý občan EÚ má teraz právo povedať *„civis europaeus sum“* a dovolávať sa tohto štatútu pri akomkoľvek porušení jeho základných práv a – dodal by som – neprimeranej a neodôvodnenej diskriminácii založenej na štátnej príslušnosti v rámci Európskej únie.

52. Článok 45 ods. 4 ZFEÚ by sa teda mal vykladať v zmysle aktuálnych okolností. [39]

53. Z vyššie uvedených úvah vyplýva, že sa budem teraz podrobnejšie zaoberať trojstupňovou analýzou uvedenou vyššie v bodoch 44 a 45.

33 — Pozri v tejto súvislosti nedávnu diskusiu o možnosti získania občianstva iba na základe ekonomického bohatstva v niektorých štátoch.

34 — Zaujímavé je, že tento trend nevedie len k zvýšenej účasti súkromných občanov a subjektov na vládnych aktivitách, ale vedie tiež k citeľnému nárastu medzivládneho obchodu na medzinárodnej úrovni. Pozri DETTMER, O.: Unbundling the nation state – Countries have started to outsource public services to each other. *The Economist* 14 (2014) (uverejnené 8. februára 2014).

35 — SAND, I. J.: From National Sovereignty to International and Global Cooperation: The Changing Context and Challenges of Constitutional Law in a Global Society. In: *Scandinavian Studies in Law*, 2007, s. 273 až 298, na s. 275.

36 — Pozri okrem iného WEILER, J. H. H.: *The Constitution of Europe – „Do the new clothes have an emperor?“ and other essays on European integration*. Cambridge University Press, Cambridge: 1999; MacCormick, N.: *Questioning Sovereignty*. Oxford University Press, Oxford: 1999.

37 — Rozsudok z 20. septembra 2001, Grzelczyk (C-184/99, Zb. s. I-6193, bod 31).

38 — Rozsudok z 30. marca 1993, Konstantinidis (C-168/91, Zb. s. I-1191, bod 46).

39 — Na tomto základe by som povedal, že dosiahnuté závery, obzvlášť v skoršej veci, týkajúce sa uplatniteľnosti (terajšieho) článku 45 ods. 4 ZFEÚ, už nemusia predstavovať užitočné precedensy. Napríklad nedávno by som nepovažoval za správne posúdenie Súdneho dvora týkajúce sa uplatniteľnosti tohto ustanovenia v bode 8 rozsudku Komisia/Belgicko (149/79, už citovaného).

2. Trojstupňová analýza pri uplatnení článku 45 ods. 4 ZFEÚ

54. Pokiaľ ide o prvý stupeň, týkajúci sa výkonu právomocí priznaných verejným právom, Súdny dvor neposkytol ku dnešnému dňu, žiadnu všeobecnú a jednoznačnú definíciu týchto pojmov. Niekoľko prvkov je však možné rozlíšiť z judikatúry, vrátane - z už vyššie uvedených dôvodov – prvku týkajúceho sa výkonu činností, ktoré sú spojené s výkonom verejnej moci podľa článku 51 ZFEÚ.

55. Po prvé, je jasné, že tieto pojmy zahrňujú právomoc *imperium*, [40] menovite najvyššie zákonodarné, výkonné, súdne a vojenské právomoci vyplývajúce z pojmu zvrchované právomocí, ktoré vykonáva štát prostredníctvom určitých subjektov alebo jednotlivcov. [41] Po druhé, podľa môjho názoru je nesporné, že tieto pojmy zahŕňajú tiež právomoci často označované termínom *potestas*, [42] čo znamená, všetky tie právomoci, ktoré zahŕňajú schopnosť prijímať akty, ktoré sú záväzné nezávisle od (alebo aj napriek) vôle adresáta, a ktoré sú vynútiteľné pomocou nátlaku a trestu. [43] Po tretie, je rovnako tak zrejmé, že samotný výkon *akejkoľvek* právomoci správneho charakteru (t. j. charakteru odlišného od toho, ktorý patrí súkromným osobám), naopak nie je možné automaticky považovať za zahŕňajúci právomoci priznané verejným právom. V skutočnosti, funkcie, ktoré sa týkajú predovšetkým plnenia administratívnych úloh alebo výkonu technických funkcií, [44] a ktoré nezahŕňajú diskrečné alebo rozhodovacie právomoci, [45] nespadajú pod tento pojem.

56. Medzi týmito kategóriami prirodzene existuje šedá oblasť, kde nemusí byť jednoduché určiť, či správne právomoci spojené s konkrétnou verejnou funkciou spadajú do pôsobnosti článku 45 ods. 4 ZFEÚ. Zastávam názor, že len jednotlivé posúdenie každého prípadu, ktoré berie do úvahy všetky znaky výsad a činností súvisiacich s danou funkciou, môže umožniť osobe, ktorá ich vykladá, o tom rozhodnúť.

57. „Kompas“, ktorý podľa môjho názoru, ukazuje správny smer osobe, ktorá ich vykladá, nemôže byť, ako už bolo uvedené skôr, iný než otázka, či existujú objektívne dôvody, na základe ktorých môže štát zastávať názor, že len osoby, ktoré sú s ním spojené putom štátnej príslušnosti, budú so všetkou pravdepodobnosťou ochotnejšie a schopnejšie plniť povinnosti, ktoré vyplývajú z danej funkcie. Podľa môjho názoru sú v tomto zmysle obzvlášť dôležité tieto prvky: i) blízkosť alebo prepojenie vykonávaných činností vo vzťahu k vyššie uvedeným právomociam *imperium* alebo *potestas*; ii) to, či ide o funkcie, ktoré sa týkajú ochrany základných záujmov bezpečnosti členských štátov; [46] iii) miera zodpovednosti [47], ktorú zahŕňa výkon týchto právomocí, v zmysle služobného veku, alebo kontrolných alebo dozorných povinnosti; [48] iv) to, či sa tieto právomoci v modernej spoločnosti považujú vzhľadom

40 — Pokiaľ ide o tento výraz, porovnaj tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Cruz Villalón 14. septembra 2010 v spojených veciach Komisia/Belgicko (C-47/08, C-50/08, C-51/08, C-53/08, C-54/08, a C-61/08, rozsudok z 24. mája 2011, Zb. s. I-4105, bod 97).

41 — „Poznámky vrchného velenia sú teraz tieto, na účely tvorby a zrušenia Zákonov. Zistiť Vojnu a mier, poznať a súdiť všetky rozpory, buď sám alebo sudcami, ktorých zvolí; zvoliť všetkých sudcov; ministrov a poradcov.“ (THOMAS HOBBES, De Cive (of the citizen), [1642] Hlava VI, §XVIII).

42 — Pozri zo všeobecného hľadiska tohto pojmu BERGER, A.: *Encyclopedic Dictionary of Roman Law, The American Philosophical Society*. Philadelphia: 1953, s. 640.

43 — Pozri v tomto zmysle rozsudky Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (už citovaný, bod 42) a Anker a i. (už citovaný, bod 61).

44 — Pozri analogicky rozsudky z 5. decembra 1989, Komisia/Taliansko (C-3/88, Zb. s. 4035, bod 13), z 30. marca 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, Zb. s. I-2941, body 39 a 40) a z 22. októbra 2009, Komisia/Portugalsko (C-438/08, Zb. s. I-10219, bod 40).

45 — Rozsudok Komisia/Taliansko (225/85, už citovaný, bod 9). Pozri tiež analogicky rozsudky z 24. mája 2011, Komisia/Francúzsko (C-50/08, Zb. s. I-4195, bod 76) a Reyners (už citovaný, body 51 až 53).

46 — Pozri článok 346 ods. 1 ZFEÚ.

47 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 27. novembra 1991, Bleis (C-4/91, Zb. s. I-5627, bod 6).

48 — Pozri v tomto zmysle rozsudky Komisia/Belgicko (149/79, už citovaný, body 8 a 11) a Komisia/Taliansko (225/85, už citovaný, bod 9). Pozri tiež analogicky rozsudok Komisia/Portugalsko (už citovaný, bod 41).

na svoju povahu [49] alebo obvyklosť [50] za vykonávané štátnymi orgánmi; v) ďalekosiahle, alebo naopak obmedzené účinky, ktoré táto funkcia môže mať na iných jednotlivcov, a vi) to, či akty alebo opatrenia prijaté osobou, ktorá túto funkciu zastáva, majú okamžité a priame právne dôsledky vo vzťahu k iným jednotlivcom, alebo či majú iba pomocnú alebo prípravnú povahu. [51]

58. Predchádzajúci bod si zrejme zaslúži bližšie vysvetlenie. V skutočnosti *nepriama* účasť na výkone verejných právomocí sa môže tiež, za určitých okolností, považovať za dostatočnú na splnenie požiadaviek pojmu „štátna služba a verejná služba“. [52] Táto nepriama účasť však nemôže byť tak *vzdialená* [53], že – povedal by som – spojenie medzi skutočným výkonom verejných právomocí a podieľaním sa na tomto výkone zo strany osoby, ktorá túto funkciu zastáva, sa bude javiť slabá alebo málo významná. [54]

59. Po zistení, že príslušná funkcia zahŕňa účasť na výkone právomocí priznaných verejným právom v zmysle článku 45 ods. 4 ZFEÚ, je potrebné si ešte overiť – ako druhý krok – či sú tieto právomoci udeľované na účely sledovania všeobecného záujmu. Inými slovami, je potrebné sa ubezpečiť o tom, že osoba, ktorá túto funkciu zastáva, ju bude vykonávať v záujme spoločenstva, na rozdiel od plnenia funkcií, ktorými sa sleduje osobný záujem.

60. Táto podmienka teda nie je splnená v prípadoch, keď štát priznáva fyzickej osobe alebo právnickej osobe osobitné právomoci alebo výsady – výmenou za peňažnú odmenu, alebo v každom prípade v súvislosti so synalagmatickým vzťahom – ktoré môže táto fyzická alebo právnická osoba použiť na sledovanie svojich vlastných záujmov alebo záujmov obmedzeného počtu jednotlivcov. Navyše súhlasím s talianskou vládou, že táto podmienka nie je splnená ani vtedy, ak sa správne právomoci majú vykonať len v čisto ekonomickom alebo priemyselnom záujme štátu. Inými slovami, podľa článku 45 ods. 4 ZFEÚ je relevantným záujem štátu ako spoločenstva a nie záujem, keď štát koná ako bežný trhový subjekt.

61. Nakoniec, pričom ide o tretí stupeň analýzy, je nutné na účely uplatnenia článku 45 ods. 4 ZFEÚ, aby výkon týchto verejných právomocí priznaných na účely sledovania všeobecného záujmu nebol len príležitostný, alebo aby nepredstavoval iba menšiu časť celkových činností vykonávaných osobou, ktorá predmetnú funkciu vykonáva. V skutočnosti Súdny dvor zastával názor, že používanie verejnej moci uvedenej v článku 45 ods. 4 ZFEÚ štátnymi príslušníkmi iného členského štátu, ktoré je len sporadické alebo výnimočné, neohrozuje záujmy, ktoré má toto ustanovenie za cieľ chrániť. Funkcia tak môže spadať do pôsobnosti článku 45 ods. 4 ZFEÚ iba v prípade, keď výkon právomoci verejnej moci vo všeobecnom záujme predstavuje hlavné funkcie tohto pracovného miesta [55] alebo má prinajmenšom v úmysle objaviť sa v pravidelných intervaloch. [56] Zastávam názor, že v tomto zmysle má zohrávať kľúčovú úlohu zásada proporcionality. [57]

62. V zmysle týchto zásad teraz preskúmam uplatniteľnosť článku 45 ods. 4 ZFEÚ na funkciu úradu predsedu Autorità Portuale vykonávajúceho funkcie, akými sú tie, ktoré sú stanovené podľa talianskeho práva.

49 — Návrhy, ktoré predniesla generálna advokátka Stix-Hackl 12. júna 2003 vo veci Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (už citovanej, bod 83).

50 — Pozri rozsudky Komisia/Luxembursko (už citovaný, bod 27) a Komisia/Belgicko (149/79, už citovaný, bod 12).

51 — Pozri analogicky rozsudok Komisia/Portugalsko (už citovaný, bod 36 a tam citovanú judikatúru).

52 — Pozri judikatúru už citovanú v poznámke pod čiarou 28.

53 — Rozsudok Komisia/Luxembursko (už citovaný, bod 31).

54 — Pozri napríklad analogicky rozsudky z 29. októbra 1998, Komisia/Španielsko (C-114/97, Zb. s. I-6717, body 37 a 38) a Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (už citovaný, body 47 a 48).

55 — Pozri návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Lenz vo veci Lawrie-Blum (už citovanej, s. 2136).

56 — Pozri judikatúru už citovanú v poznámke pod čiarou 29.

57 — Návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Cruz Villalón vo veci Komisia/Belgicko a i. (už citovanej, bod 140 a nasl.).

3. Uplatniteľnosť článku 45 ods. 4 ZFEÚ na prejednávanú vec

63. Pán Haralambidis, Autorità Portuale v Brindisi, talianska vláda a Komisia tvrdia, že článok 45 ods. 4 ZFEÚ nie je uplatniteľný v konaní vo veci samej. V podstate zdôrazňujú, že táto funkcia vyžaduje predovšetkým riadiace a technické zručnosti a že výkon akejkoľvek verejnej moci na účely článku 45 ods. 4 ZFEÚ je nanajvýš príležitostný. Článok 45 ods. 1 až 3 ZFEÚ by teda odporoval vnútroštátnemu ustanoveniu požadujúcemu taliansku štátnu príslušnosť na výkon funkcie predsedu Autorità Portuale.

64. Naopak pán Casilli, rovnako tak španielska a holandská vláda, tvrdia, že funkcia predsedu Autorità Portuale spadá priamo pod pojem „štátna služba a verejná služba“ v zmysle článku 45 ods. 4 ZFEÚ. Zdôrazňujú, že správne právomoci zverené osobe, ktorá vykonáva danú funkciu, sú pomerne rozsiahle a že musia byť vykonávané vo všeobecnom záujme.

65. Teraz sa budem zaoberať právomocami, ktoré talianske právo priznáva predsedovi Autorità Portuale na základe vyššie uvedenej trojstupňovej analýzy. Ako sa ukáže, väčšinu právomocí prenesených na predsedu Autorità Portuale nie je možné považovať za právomoci verejnej moci v zmysle článku 45 ods. 4 ZFEÚ. Navyše dokonca ani tie právomoci, ktoré môžu spadať pod túto definíciu, buď nie sú vykonávané v záujme spoločenstva, ale len v určitom ekonomickom záujme Autorità Portuale, alebo majú byť vykonávané len sporadicky, alebo len vo výnimočných prípadoch.

66. Na úvod je potrebné poznamenať, že všetky právomoci, ktoré sú priznané predsedovi Autorità Portuale podľa talianskeho práva, zjavne nie sú tými, ktoré za obvyklých okolností priznáva štát svojim najvyšším výkonným, vojenským alebo súdnym orgánom. Nie sú ani úzko spojené s tými suverénnymi právomocami.

67. Je pravda, že výkon funkcie predsedu vo všeobecnosti zahŕňa vysoký stupeň zodpovednosti a predpokladá pomerne široký priestor na voľnú úvahu. Je tiež nesporné, že jeho činnosť je často vykonávaná prostredníctvom aktov správnej povahy, ktoré majú bezprostredné právne účinky vo vzťahu k jeho adresátom. Napriek tomu len málo z týchto činností zahŕňa skutočnú rozhodovaciu právomoc, a ak aj áno, málokedy majú za následok prijatie aktov, ktoré môžu byť vymáhané bez pomoci polície alebo vnútroštátnej súdnej moci. [58]

68. Pokiaľ ide o úlohy predsedu Autorità Portuale podľa článku 8 ods. 3 písm. a), b), c), d), e) a n) zákona č. 84/1994, poznamenávam, že predsedovi je priznaná len právomoc predkladať návrhy výboru pre správu prístavov. Bez toho, aby som spochybnil dôležitosť alebo hlavnú úlohu jeho funkcie ako predsedu tohto orgánu, faktom zostáva, že výbor pre správu prístavov sa skladá z niekoľkých členov a predsedovi nie je priznaná žiadna osobitná výsada nad ostatnými členmi (ako napríklad právo veta). V každom prípade tieto akty (napr. rozpočet Autorità Portuale, súvaha a trojročný operatívny plán) majú iba programový charakter a väčšina ich právnych účinkov sa dotýka subjektu, ktorý ich prijíma.

69. Pokiaľ ide o úlohy uvedené v článku 8 ods. 3 písm. f) a l) zákona č. 84/1994, je potrebné poukázať na to, že sú voľne definované a týkajú sa predovšetkým právomoci koordinácie alebo propagácie činností, ktoré majú byť v skutočnosti vykonané inými orgánmi alebo subjektmi.

70. Je pravda, že predseda Autorità Portuale vykonáva rozhodovacie a výkonné právomoci v súvislosti s úlohami, ktoré mu boli zverené podľa článku 8 ods. 3 písm. h), i) a m) zákona č. 84/1994.

58 — Z dôvodu dôležitosti tejto časti pozri analogicky rozsudky Komisia/Portugalsko (už citovaný, bod 44) a Komisia/Francúzsko (C-50/08, už citovaný, bod 93).

71. Napriek tomu po bližšom preskúmaní nezastávam názor, že výkon týchto právomocí je dostatočný na to, aby splnil *samotné prísne* podmienky stanovené v článku 45 ods. 4 ZFEÚ. Na jednej strane sa mi zdá, že právomoci priznané v súvislosti s udeľovaním povolení a koncesií na používanie určitých prístavov alebo na vykonávanie určitých činností v prístave sú v podstate porovnateľné s právomocami súkromných podnikov vykonávajúcich priemyselnú alebo komerčnú činnosť. Najmä napriek skutočnosti, že majú formu správnych aktov a týkajú sa majetku, ktorý patrí štátu, akty prijaté predsedom Autorità Portuale sú v tomto zmysle z ekonomického hľadiska blízke zmluvám o lízingu alebo prenájme nehnuteľností, ktoré môžu byť uzavreté medzi súkromnými subjektmi.[59] Na druhej strane hlavným cieľom predsedu Autorità Portuale pri plnení jeho úloh v tomto ohľade je – ako poukázala talianska vláda – zabezpečiť efektívne a rentabilné využívanie majetku štátu, ktorý je v správe Autorità Portuale. Inými slovami, „severkou“ upravujúcou činnosť predsedu je v tomto zmysle finančný a ekonomický záujem orgánu, ktorému predsedá, skôr než všeobecný záujem spoločenstva.

72. Podľa môjho názoru to znamená, že existujú dve úlohy priznané predsedovi Autorità Portuale, ktoré zahŕňajú právomoci donucovacej moci vo vzťahu k občanom a ktoré sú vykonávané nielen v záujme samotného Autorità Portuale, ale aj v záujme spoločenstva. V prvom rade odkazujem na právomoc, priznanú článkami 54 a 55 talianskeho zákonníka o námornej doprave [na ktorý odkazuje článok 8 ods. 3 písm. h) zákona č. 84/1994], prijímať rozhodnutie, na základe ktorého nariadi osobe, ktorá sa protizákonne zdržiavala v prímorskej oblasti vo vlastníctve štátu, obnoviť *status quo* v stanovenom čase a v prípade ak tak neurobí, aby bol páchateľ povinný nahradiť škodu stanovenú *ex officio*. Po druhé odkazujem na úlohu zabezpečiť splavnosť prístavu a výkopové a údržbové práce na morskom dne, keď má predseda Autorità Portuale v prípade okamžitej potreby a naliehavosti právomoc prijímať záväzné rozhodnutia.

73. Je však zrejmé, že tieto právomoci sa netýkajú základných funkcií priznaných predsedovi Autorità Portuale. Predstavujú skôr pomerne malú časť jeho celkovej činnosti. Navyše talianska vláda potvrdila, že sú stanovené tak, aby boli vykonávané iba sporadicky alebo vo výnimočných prípadoch. V skutočnosti, všeobecnejšie a rozsiahlejšie právomoci policajnej kontroly a donucovacej moci v oblastiach spravovaných Autorità Portuale sú vykonávané príslušnými policajnými silami a najmä *Capitaneria di Porto – Guardia Costiera* (talianska pobrežná stráž).[60] Navyše vynútiteľnosť akéhokoľvek iného aktu prijatého predsedom Autorità Portuale vyžaduje pomoc týchto policajných síl a, tam kde je to primerané, zásah súdneho orgánu.

74. Nakoniec, zdá sa, že článok 8 ods. 3 písm. n-bis) zákona č. 84/1994 poskytuje „univerzálne“ ustanovenia.[61] Z celkovej analýzy zákona č. 84/1994 mi však nevyplýva žiadna taká právomoc, ktorá by mohla splniť požiadavky článku 45 ods. 4 ZFEÚ.

75. Na záver je možné skonštatovať, že funkcia predsedu Autorità Portuale je podľa môjho názoru funkciou, kde drvivá väčšina úloh, ktoré sú s ňou spojené a kde, v každom prípade, s ňou spojené rozhodujúce právomoci, majú technickú a riadiacu povahu. Potrebnými kritériami na výkon tejto funkcie sa javí byť v podstate kompetencia a skúsenosť v oblasti dopravy, ekonomiky a ľudských zdrojov. Nevidím dôvody, pre ktoré sa členský štát mohol dôvodne domnievať, že s najväčšou pravdepodobnosťou by iba štátny príslušník daného štátu bol dostatočne schopný alebo ochotný plniť povinnosti spojené s výkonom tejto funkcie. Inými slovami, nevidím pridanú hodnotu, ktorú by väzba štátnej príslušnosti mohla prípadne priniesť pre riadne plnenie funkcií priznaných zákonom predsedovi Autorità Portuale.

59 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 25. októbra 2007, CO.GE.P (C-174/06, Zb. s. I-9359, body 31 až 35).

60 — Talianska pobrežná stráž je súčasťou talianskeho námorníctva, jej úlohy a funkcie sa spájajú predovšetkým s civilným používaním mora.

61 — Článok 8 ods. 3 písm. n-bis) zákona č. 84/1994 stanovuje, že „predseda Autorità Portuale má za úlohu vykonávať všetky tie právomoci [priznané Autorità Portuale], ktoré tento zákon nepriznáva iným výkonným orgánom Autorità Portuale“.

IV – **Návrh**

76. So zreteľom na vyššie uvedené navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na otázky, ktoré položila Consiglio di Stato, takto:

Článok 45 ZFEÚ sa má vykladať tak, že bráni vnútroštátnej právnej úprave, ktorá obmedzuje funkciu predsedu Autorità Portuale, vykonávajúceho funkcie, akými sú tie uvedené v článku 8 ods. 3 zákona č. 84 z 28. januára 1994 o zmene pravidiel týkajúcich sa prístavov (Legge 28 gennaio 1994, n. 84, *Riordino della legislazione in materia portuale*), na štátnych príslušníkov členského štátu.