Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
PAOLA MENGOZZIHO
přednesené dne 1. dubna 2014[1]

Věc C-83/13

Fonnship A/S
proti
Svenska Transportarbetareförbundet,
Facket för Service och Kommunikation (SEKO)
a
Svenska Transportarbetareförbundet
proti
Fonnship A/S

[Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Arbetsdomstolen (Švédsko)]

„Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce — Dodatečná otázka jednoho z účastníků řízení, kterou však předkládající soud nepoložil — Nařízení (EHS) č. 4055/86 — Působnost — Poskytování služeb námořní dopravy — Námořní doprava do členského státu, kterou provádí plavidlo, jež vlastní společnost se sídlem ve státě, který je smluvní stranou Dohody o Evropském hospodářském prostoru (EHP), a jež pluje pod vlajkou třetího státu, který není členem EHP — Zneužití práva — Kolektivní akce zahájená v přístavu členského státu, která společnost vlastnící plavidlo přiměla k podepsání kolektivní smlouvy — Korektní hospodářská soutěž“

I – Úvod

1. V projednávané žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce se Arbetsdomstolen (Švédsko) v podstatě táže, zda společnost, která má sídlo ve státě, jenž je smluvní stranou Dohody o Evropském hospodářském prostoru ze dne 2. května 1992[2] (dále jen „Dohoda o EHP“), a je vlastníkem plavidla plujícího pod vlajkou třetího státu, spadá do působnosti volného pohybu služeb, který se vztahuje na námořní dopravu podle nařízení Rady (EHS) č. 4055/86 ze dne 22. prosince 1986 o uplatňování zásady volného pohybu služeb v námořní dopravě mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi[3], které je začleněno do Dohody o EHP[4].

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — Úř. věst. 1994, L 1, s. 3.

3 — Úř. věst. L 378, s. 1, ve znění nařízení Rady (EHS) č. 3573/90 ze dne 4. prosince 1990 (Úř. věst. L 353, s. 16, dále jen „nařízení č. 4055/86“).

4 — Viz příloha XIII Dohody o EHP (Úř. věst. 1994, L 1, s. 422).

2. Tato otázka byla vznesena v rámci sporů mezi norskou společností Fonnship A/S (dále jen „Fonnship“) na jedné straně a švédskými sdruženími Svenska Transportarbetarförbundet (švédská federace dopravních dělníků, dále jen „ST“) a Facket för Service och Kommunikation (odborová organizace zaměstnanců v odvětví služeb a komunikací, dále jen „SEKO“) na straně druhé ve věci protestních akcí vedených v letech 2001 a 2003, které v rámci Evropského hospodářského prostoru (EHP) údajně narušily poskytování služeb prostřednictvím plavidla vlastněného společností Fonnship (Sava Star), které je zapsáno v námořním rejstříku Panamy, a pluje tudíž pod vlajkou této třetí země [5].

3. Konkrétně ST, jež měla za to, že posádka Sava Star, která byla zaměstnána společností Fonnship a kterou v době rozhodné z hlediska skutkových okolností sporu v původním řízení tvořili pouze státní příslušníci třetích zemí [6], pobírá mzdu, která je nedostatečná z hlediska toho, co lze považovat za přiměřené pro plavidlo plující především v Evropě, zahájila v roce 2001 během zastávky tohoto plavidla ve švédském přístavu protestní akci s cílem zabránit vykládce a nakládce Sava Star, protože nemohla dosáhnout toho, aby společnost Fonnship podepsala kolektivní smlouvu schválenou International Transport Workers' Federation (dále jen „ITF“) [7]. Ačkoli byla společnost Fonnship patrně vázána ruskou kolektivní smlouvou, v důsledku protestní akce nicméně souhlasila s tím, že podepíše kolektivní smlouvu schválenou ITF a zaplatí poplatky a příspěvky požadované ST, čímž umožní Sava Star opustit přístav.

4. Po skončení platnosti kolektivní smlouvy podepsané v roce 2001 zahájila SEKO podobnou akci při nové zastávce Sava Star ve švédském přístavu. Nikoliv bez protestů podepsala společnost Fonnship kolektivní smlouvu schválenou ITF, kterou požadovala SEKO, a zaplatila výdaje a příspěvky požadované uvedenou smlouvou, což umožnilo Sava Star pokračovat v plavbě.

5. Společnost Fonnship podala k předkládajícímu soudu žalobu proti ST a žalobu proti SEKO, kterými se zejména domáhala, aby byla těmto sdružením uložena náhrada škody, která jí byla údajně způsobena a vyplývá z protiprávnosti vedených protestních akcí a z neplatnosti kolektivních smluv, které byla nucena podepsat. ST zase podala k předkládajícímu soudu žalobu proti společnosti Fonnship, kterou se domáhala, aby byla této společnosti uložena povinnost nahradit jí škodu z důvodu, že tato společnost nezaplatila odměnu stanovenou kolektivní smlouvou, která byla podepsána v roce 2001.

6. Předkládající soud má za to, že otázka oprávněnosti protestních akcí je rozhodující pro vyřešení sporů v původním řízení a že k zodpovězení této otázky musí rozhodnout, zda je švédské právo v oblasti protestních akcí slučitelné s pravidly unijního práva (práva EHP) v oblasti volného pohybu služeb. Nicméně s ohledem na to, co již Soudní dvůr stanovil ve výše uvedeném rozsudku Viking Line a v rozsudku Laval un Partneri [8], má předkládající soud na rozdíl od toho, co před ním tvrdila společnost Fonnship, za to, že není nutné položit Soudnímu dvoru otázku týkající se této problematiky.

5 — Ze spisu a z vyjádření společnosti Fonnship vyplývá, že Sava Star byla plavidlem s hromadným nákladem, které provozovalo „trampovou“ dopravu především v rámci EHP. Podle čl. 1 odst. 3 písm. a) nařízení Rady (EHS) č. 4056/86 ze dne 22. prosince 1986, kterým se stanoví prováděcí pravidla k článkům 85 a 86 Smlouvy v námořní dopravě (Úř. věst. L 378, s. 4), se (mezinárodní) „trampovou“ dopravou rozumí „doprava hromadného nebo samostatného zboží plavidly používanými jedním nebo více zasilateli na základě smlouvy o pronájmu uzavřené na cestu nebo na čas, nebo na základě jiné formy smlouvy o nepravidelné nebo neohlášené plavbě, přičemž sazby za přepravu jsou volně sjednávány případ od případu v souladu s podmínkami nabídky a poptávky“. Většinou se jedná o nepravidelnou dopravu jediného druhu zboží, jímž je plavidlo naloženo, viz také bod 11 Pokynů k uplatňování článku 53 Dohody o EHP v námořní dopravě (Úř. věst. 2008, C 245, s. 2).

6 — V rozhodné době z hlediska skutečností v původním řízení se jednalo o čtyři polské důstojníky a dva ruské námořníky.

7 — Jak konstatoval Soudní dvůr v rozsudku ze dne 11. prosince 2007, International Transport Workers' Federation a Finnish Seamen's Union, zvaném „Viking Line“ (C-438/05, Sb. rozh. s. I-10779, body 7 a 8), ITF sdružuje odborové svazy dělníků zaměstnaných v odvětví dopravy, jednou z jejichž hlavních politik je kampaň proti „výhodným vlajkám“. Základními cíli této politiky jsou jednak založení skutečné vazby mezi vlajkou plavidla a státní příslušností vlastníka, jednak ochrana a zlepšení pracovních podmínek posádek plavidel plavících se pod výhodnou vlajkou. ITF považuje plavidlo za zapsané pod výhodnou vlajkou, když se skutečné vlastnictví a kontrola plavidla nachází v jiném členském státě než ve státě vlajky, pod kterou je zapsáno.

8 — Rozsudek ze dne 18. prosince 2007, Laval un Partneri (C-341/05, Sb. rozh. s. I-11767).

7. Arbetsdomstolen je naproti tomu toho názoru, že otázka, která před ním byla rovněž diskutována, ale kterou se Soudní dvůr dosud nezabýval, tedy zda je právo EHP použitelné v takové situaci, o jakou jde v projednávané věci, kdy je plavidlo zapsáno ve třetí zemi a vztahy na palubě se v zásadě řídí právem státu vlajky, vyžaduje, aby bylo přerušeno řízení a položena následující předběžná otázka:

„Jsou pravidla Dohody o EHP v oblasti volného pohybu služeb, a sice služeb námořní dopravy, která mají svůj protějšek ve Smlouvě o ES, použitelná na společnost, jež má sídlo ve státě Evropského sdružení volného obchodu (ESVO), pokud jde o její činnost spočívající v zajišťování přepravních služeb do členského státu Evropského společenství nebo státu ESVO prostřednictvím plavidla zapsaného ve třetím státě mimo Evropské společenství anebo EHP (plující pod vlajkou této země)?“

8. Tato otázka byla předmětem písemných vyjádření účastníků původního řízení, švédské a řecké vlády, Kontrolního úřadu ESVO a Evropské komise. Tito zúčastnění byli rovněž vyslechnuti na jednání ze dne 28. ledna 2014.

II – Analýza

A – *Úvodní poznámky k rozsahu žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce*

9. Jak jsem uvedl v bodě 6 výše, předkládající soud jednoznačně odmítl položit Soudnímu dvoru otázku týkající se slučitelnosti protestních akcí s právem EHP, jelikož měl s ohledem na výše uvedené rozsudky Viking Line a Laval un Partneri za to, že v případě, kdy jsou pravidla EHP pro volný pohyb služeb použitelná na situace, které jsou základem sporů v původním řízení, mu přísluší rozhodnout o nezbytnosti a vhodnosti uvedených akcí. Předkládající soud nicméně neuvádí, v jakém smyslu zamýšlí tuto otázku vyřešit.

10. Před Soudním dvorem věnovala společnost Fonnship značnou část svých vyjádření tomu, že kritizovala předkládající soud, že žádost o rozhodnutí o předběžné otázce omezil na otázku použitelnosti práva EHP a odmítl položit Soudnímu dvoru otázku týkající se slučitelnosti ustanovení švédského práva, která povolují takové protestní akce, jaké vedly ST a SEKO proti Sava Star, s tímto právem.

11. Ač společnost Fonnship výslovně nežádá, aby Soudní dvůr do odpovědi na žádost o rozhodnutí o předběžné otázce zahrnul úvahy o slučitelnosti protestních akcí s volným pohybem služeb a jejich proporcionalitě v případě, že odpoví kladně na položenou otázku, má za to, že s ohledem na diskuse před předkládajícím soudem měl tento povinnost předložit Soudnímu dvoru veškeré otázky unijního práva, které jsou užitečné pro vyřešení sporu v původním řízení. V případě, že by Soudní dvůr konstatoval, že se volný pohyb služeb uplatní v takových situacích, jako jsou situace dotčené v původním řízení, by totiž skutečnost, že předkládající soud do své žádosti zahrnul otázku slučitelnosti protestních akcí s volným pohybem služeb, podle názoru společnosti Fonnship umožnila s ohledem na nejistotu práva EHP v této otázce zabránit tomu, aby spor trvající již více než deset let musel být znovu předmětem žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce předložené Soudnímu dvoru nebo aby byla společnost Fonnship případně nucena podat žalobu na náhradu škody proti Švédskému království.

12. I když nejsem úplně lhostejný k implicitní žádosti společnosti Fonnship zahrnout, byť podpůrně, do přezkumu problematiky, která je Soudnímu dvoru předložena, úvahy o nutnosti a proporcionalitě protestních akcí z hlediska příslušných předpisů EHP, a to zejména z důvodu hospodárnosti řízení a s ohledem na okolnost, že předkládající soud musí rozhodnout v posledním stupni, takový postup by v případě projednávané věci vyžadoval, aby se Soudní dvůr rozhodl výrazně změnit stávající judikaturu týkající se výkladu článku 267 SFEU.

13. Je známo, že tato judikatura přiznává pouze předkládajícímu soudu možnost určit otázky, které budou položeny Soudnímu dvoru [9], a výhradní právo vymezit předmět otázek, které zamýšlí položit Soudnímu dvoru [10], aniž by Soudní dvůr mohl být jedním z účastníků původního řízení nucen zabývat se určitou otázkou [11], nebo změnit její obsah [12].

14. Tato judikatura je odůvodněna jednak argumentem, že článek 267 SFEU zavádí přímou spolupráci mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy v rámci řízení, které je nesporné a v němž účastníci řízení nemají žádnou možnost iniciativy [13], jednak povinností Soudního dvora zajistit, aby vlády členských států a zúčastnění mohli předložit vyjádření podle článku 23 statutu Soudního dvora Evropské unie, přičemž je třeba přihlédnout k tomu, že podle tohoto ustanovení jsou zúčastněným oznamována pouze předkládací rozhodnutí [14].

15. Soudní dvůr tak v zásadě odmítá odpovídat na doplňující otázky účastníků původního řízení nebo zúčastněných, které jdou nad rámec otázky položené vnitrostátním soudem [15], nebo v kontextu posouzení platnosti unijního aktu rozšířit tento přezkum na jiné důvody, než uvádí předkládající soud [16].

16. To ovšem nic nemění na tom, že patrně existuje určité napětí mezi touto judikaturou a proudem judikatury Soudního dvora, který upřednostňuje nutnost poskytnout předkládajícímu soudu užitečnou odpověď.

17. Soudní dvůr totiž v mnoha rozsudcích neváhá navzdory vymezení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce učiněnému vnitrostátním soudem buď s ohledem na skutkové okolnosti a argumenty uplatněné během řízení ověřit, zda ustanovení unijního práva, které nebylo předmětem žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, může být nicméně použitelné v projednávané věci [17], nebo za účelem poskytnutí užitečné odpovědi vnitrostátnímu soudu rozhodnout o opodstatněnosti teze jednoho z účastníků původního řízení ohledně použitelnosti ustanovení, které není v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce uvedeno [18], nebo také – a to i z vlastního podnětu a stále ve snaze poskytnout vnitrostátnímu soudu užitečnou odpověď – přeformulovat položené otázky, aby do výkladu unijního práva zahrnul jedno nebo více ustanovení uvedených jedním z účastníků řízení [19].

9 — Viz například rozsudky ze dne 12. listopadu 1992, Kerafina-Keramische und Finanz-Holding a Vioktimatiki (C-134/91 a C-135/91, Recueil, s. I-5699, bod 16); ze dne 17. července 1997, Affish (C-183/95, Recueil, s. I-4315, bod 23), a ze dne 21. prosince 2011, Danske Svineproducenter (C-316/10, Sb. rozh. s. I-13721, bod 32).

10 — Viz zejména rozsudky ze dne 6. července 2006, Kersbergen-Lap a Dams-Schipper (C-154/05, Sb. rozh. s. I-6249, bod 21 a citovaná judikatura), a ze dne 11. července 2013, Belgian Electronic Sorting Technology (C-657/11, bod 28).

11 — Rozsudek ze dne 9. prosince 1965, Singer (44/65, Recueil, s. 1191, 1199).

12 — Tamtéž (s. 1198), jakož i mimo jiné výše uvedený rozsudek Kerafina-Keramische und Finanz-Holding a Vioktimatiki (bod 16); rozsudek ze dne 17. září 1998, Kainuun Liikenne a Pohjolan Liikenne (C-412/96, Recueil, s. I-5141, bod 23), a rozsudek ze dne 15. října 2009, Hochtief a Linde-Kca-Dresden (C-138/08, Sb. rozh. s. I-9889, bod 21).

13 — Viz zejména výše uvedený rozsudek Singer (s. 1199), rozsudky ze dne 19. ledna 1994, SAT Fluggesellschaft (C-364/92, Recueil, s. I-43, bod 9), ze dne 6. července 2000, ATB a další (C-402/98, Recueil, s. I-5501, bod 29), ze dne 16. prosince 2008, Cartesio (C-210/06, Sb. rozh. s. I-9641, bod 90), ze dne 15. října 2009, Acoset (C-196/08, Sb. rozh. s. I-9913, bod 34), a ze dne 18. července 2013, Consiglio nazionale dei geologi a Autorità garante della concorrenza e del mercato (C-136/12, bod 28).

14 — Viz zejména výše uvedené rozsudky Kainuun Liikenne a Pohjolan Liikenne (bod 24); Hochtief a Linde-Kca-Dresden (bod 22), jakož i Danske Svineproducenter (bod 32).

15 — Viz například výše uvedené rozsudky Kainuun Liikenne a Pohjolan Liikenne (bod 24), Kersbergen-Lap a Dams-Schipper (bod 22), rozsudky ze dne 14. dubna 2011, Vlaamse Dierenartsenvereniging a Janssens (C-42/10, C-45/10 a C-57/10, Sb. rozh. s. I-2975, body 42 až 45), ze dne 13. října 2011, DHL International (C-148/10, Sb. rozh. s. I-9543, body 25, 28 a 30), jakož i výše uvedený rozsudek Danske Svineproducenter (bod 33).

16 — Viz zejména výše uvedený rozsudek ATB a další (body 28, 30 a 31); rozsudek ze dne 26. června 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophones a další (C-305/05, Sb. rozh. s. I-5305, bod 19), a rozsudek ze dne 15. dubna 2008, Nuovo Agricast (C-390/06, Sb. rozh. s. I-2577, bod 44).

17 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 12. prosince 1990, Hennen Olie (C-302/88, Recueil, s. I-4625, bod 20), a ze dne 17. října 2013, Welte (C-181/12, body 16 a 27).

18 — Viz například rozsudek ze dne 3. června 2010, Internetportal und Marketing (C-569/08, Sb. rozh. s. I-4871, body 27 až 30).

19 — Viz například rozsudky ze dne 29. dubna 2004, Weigel (C-387/01, Recueil, s. I-4981, bod 44); ze dne 21. února 2006, Ritter-Coulais (C-152/03, Sb. rozh. s. I-1711, bod 39); ze dne 25. ledna 2007, Dyson (C-321/03, Sb. rozh. s. I-687, bod 26); ze dne 30. května 2013, Worten (C-342/12, body 30 a 31), a ze dne 12. prosince 2013, Hay (C-267/12, bod 23).

18. Ačkoli tedy judikatura Soudního dvora patrně není jednoznačná, nedomnívám se, že je nutné zde podrobněji zkoumat případná kritéria umožňující dosáhnout soudržného výkladu všech těchto rozsudků.

19. Existuje totiž přinejmenším jeden případ, k němuž podle mého názoru patří projednávaná věc, kdy si Soudní dvůr systematicky zakazuje změnit nebo rozšířit předmět žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce nad rámec definovaný vnitrostátním soudem. Jedná se o případ, kdy předkládající soud explicitně nebo implicitně odmítl položit Soudnímu dvoru další otázku týkající se výkladu unijního práva, kterou výslovně vznesl jeden z účastníků sporu v původním řízení [20].

20. V projednávané věci je pravda, že na rozdíl od věcí, v nichž Soudní dvůr rozhodoval konkrétně o této otázce, předkládající soud musí rozhodnout v posledním stupni a připustil relevanci otázky společnosti Fonnship za předpokladu, že by Soudní dvůr odpověděl kladně na otázku, která mu byla položena [21].

21. Navíc objektivní výklad čl. 267 třetího pododstavce SFEU by mohl vést k domněnce, že je-li ve věci projednávané před soudem, který rozhoduje v posledním stupni, „vznesena“ otázka týkající se výkladu unijního práva, tento soud „je povinen“ obrátit se na Soudní dvůr.

22. Takový výklad čl. 267 třetího pododstavce SFEU by mohl být zvláště přínosný v případě, kdy soud rozhodující v posledním stupni na podporu svého odmítnutí položit další otázku Soudnímu dvoru předestírá zjevně nesprávný výklad unijního práva nebo formuluje otázku na základě zjevně nesprávného právního předpokladu, což by pak Soudnímu dvoru umožnilo na základě vyjádření zúčastněných a stanoviska generálního advokáta přezkoumat chybnost navrženého výkladu nebo právního předpokladu [22]. Především s ohledem na nezbytnost zajistit jednotný výklad unijního práva totiž považuji za nepřijatelné, aby Soudní dvůr mohl k tíži jednotlivců vědomě nenapravit taková pochybení, kterých se dopustil soud rozhodující v posledním stupni, a rovněž tyto jednotlivce ve skutečnosti zbavit účinné možnosti uplatňovat odpovědnost členského státu, v němž se nachází uvedený soud, za porušení unijního práva.

23. Tyto úvahy však neplatí v projednávané věci zejména z důvodu, že předkládající soud neposkytuje žádnou skutečnost umožňující zejména zjistit, v jakém smyslu by rozhodl otázku nutnosti a proporcionality protestních akcí z hlediska dodržování pravidel Dohody o EHP týkajících se volného pohybu služeb.

20 — Viz rozsudek ze dne 5. října 1988, Alsatel (247/86, Recueil, s. 5987, body 7 a 8), a výše uvedený rozsudek DHL International (body 25 a 30). V tomto smyslu viz rovněž rozsudky ze dne 2. června 1994, AC-ATEL Electronics (C-30/93, Recueil, s. I-2305, body 19 a 20), a ze dne 10. července 1997, Palmisani (C-261/95, Recueil, s. I-4025, body 30 a 31). Viz také bod 25 stanoviska generálního advokáta Lenze ve věci, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek AC-ATEL Electronics; bod 46 stanoviska generální advokátky Kokott ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 21. prosince 2011, Air Transport Association of America a další (C-366/10, Sb. rozh. s. I-13755), jakož i bod 18 mého stanoviska ve věci, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek Belgian Electronic Sorting Technology.

21 — Ve výše uvedeném rozsudku DHL International Soudní dvůr v bodě 30 upřesnil, že předkládající soud neuznal „ani nezbytnost ani relevanci“ dalších otázek týkajících se výkladu unijního práva, které před ním navrhla žalobkyně v původním řízení.

22 — To také ve skutečnosti navrhli generální advokát Léger v bodě 46 stanoviska předneseného ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 26. září 2000, Engelbrecht (C-262/97, Recueil, s. I-7321), a generální advokát Bot v bodech 34 a 35 stanoviska předneseného ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 8. září 2010, Winner Wetten (C-409/06, Sb. rozh. s. I-8015), s cílem poskytnout vnitrostátním soudům užitečnou odpověď. To připustil i Soudní dvůr v rozsudku ze dne 12. února 2009, Vereniging Noordelijke Land- en Tuinbouw Organisatie (C-515/07, Sb. rozh. s. I-839, body 29 a 40), na základě mého stanoviska v tomto smyslu (viz zejména bod 56 daného stanoviska). Důvody odmítnutí dvou prvních návrhů a vyhovění třetímu návrhu se neprojevují v odůvodnění rozsudků. Je však zajímavé poznamenat, že pouze věc, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek Vereniging Noordelijke Land- en Tuinbouw Organisatie, byla předložena vnitrostátním soudem rozhodujícím v posledním stupni.

24. Obecně Soudní dvůr, kterému soud rozhodující v posledním stupni, a sice Consiglio di Stato (Itálie), položil otázku týkající se rozsahu pravomoci tohoto soudu zvolit a přeformulovat otázky navržené jedním z účastníků původního řízení, ve výše uvedeném rozsudku Consiglio nazionale dei geologi a Autorità garante della concorrenza e del mercato zamítl existenci bezpodmínečné povinnosti podat žádost o rozhodnutí o předběžné otázce týkající se výkladu unijního práva, kterou vznesl jeden z těchto účastníků řízení[23], a rovněž připomněl, že určení a formulace otázek, které jsou mu předloženy, jsou výlučně na vnitrostátním soudu[24].

25. Za těchto podmínek jsem toho názoru, že Soudní dvůr by měl odpovědět pouze na otázku, která mu byla předložena a která se týká použitelnosti pravidel Dohody o EHP na volný pohyb služeb, a nezabývat se tudíž otázkou, jejíhož položení se společnost Fonnship domáhala u vnitrostátního soudu, avšak tento soud toto výslovně odmítl, a která se týká případné slučitelnosti protestních akcí s volným pohybem služeb.

B – *K žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce a výkladu nařízení č. 4055/86*

26. Ačkoli předkládající soud v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce odkázal obecně na pravidla Dohody o EHP pro volný pohyb služeb, odpověď Soudního dvora by podle mého názoru měla být omezena na ustanovení nařízení č. 4055/86, jak navrhli rovněž účastníci původního řízení a ostatní zúčastnění, kteří Soudnímu dvoru předložili vyjádření.

27. Je totiž nesporné, že volný pohyb dopravních služeb upravují ustanovení Smlouvy týkající se dopravy a že pokud jde konkrétně o námořní dopravu, podle čl. 84 odst. 2 Smlouvy o EHS příslušelo Radě Evropské unie rozhodnout, zda v tomto odvětví mohou být přijata příslušná ustanovení, což skutečně konstatovala a zrealizovala, když dne 22. prosince 1986 přijala nařízení č. 4055/86, v původním znění, o uplatňování zásady volného pohybu služeb v námořní dopravě, které vstoupilo v platnost dne 1. ledna 1987. Vzhledem k tomu, že nařízení č. 4055/86 bylo – jak již bylo uvedeno – začleněno do Dohody o EHP, je tedy třeba přeformulovat položenou otázku a omezit ji na výklad tohoto aktu.

28. S ohledem na skutečnosti ve spise a vyjádření zúčastněných může být položená otázka dále omezena na vyjasnění osobní působnosti nařízení č. 4055/86, která je uvedena v článku 1 tohoto nařízení, a to za účelem určení, zda se na společnost, která je legálně usazena v EHP, v projednávaném případě v Norsku, a je vlastníkem plavidla, jež zajišťuje služby námořní dopravy v rámci EHP, avšak pluje pod vlajkou třetího státu, v projednávaném případě Panamy, tento akt vztahuje a zda se případně tato společnost může v zásadě domáhat svobody, kterou tento akt poskytuje.

1. K osobní působnosti nařízení č. 4055/86

29. Kladná odpověď, která je na první pohled jednoduchá, patrně vyplývá ze samotného znění článku 1 nařízení č. 4055/86 a z judikatury Soudního dvora.

23 — Viz výše uvedený rozsudek Consiglio nazionale dei geologi a Autorità garante della concorrenza e del mercato (bod 34). Je třeba poznamenat, že Soudní dvůr v bodě 25 tohoto rozsudku uvádí, že soud, proti jehož rozhodnutím nelze podat žádný opravný prostředek, je „*v zásadě* povinen předložit Soudnímu dvoru žádost ve smyslu čl. 267 třetího pododstavce SFEU, pokud je před ním vznesena otázka týkající se výkladu Smlouvy o FEU“ (kurziva provedena autorem tohoto stanoviska).

24 — Tamtéž (bod 29).

30. Podle odstavce 1 tohoto ustanovení se totiž volný pohyb služeb v námořní dopravě mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi vztahuje na státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném členském státě než je stát osoby, pro kterou je služba určena, zatímco odkazem, který činí jeho odstavec 3 mimo jiné na článek 58 Smlouvy o EHS (později článek 48 ES), jsou společnosti usazené v Evropské unii (v EHP) postaveny na roveň fyzickým osobám, které jsou státními příslušníky členských států.

31. Soudní dvůr tak v kontextu společnosti usazené v jednom členském státě, která provozuje pravidelnou linku do jiného členského státu, ale jejíž plavidla byla zapsána v Panamě a plují pod panamskou vlajkou, ze znění čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 dovodil, že toto nařízení „se vztahuje na státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném členském státě než je stát osoby, pro kterou je služba určena, a *neodkazuje na zápis nebo vlajku plavidel provozovaných dopravním podnikem*“ [25].

32. Skutečnost, že pro účely určení působnosti čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 není podstatný zápis anebo vlajka plavidel, je *a contrario* posílena odstavcem 2 téhož ustanovení. Tento odstavec totiž uvádí, že tento akt se vztahuje rovněž na státní příslušníky členských států usazené mimo Unii a na společnosti námořní dopravy usazené mimo Unii kontrolované státními příslušníky členského státu, *pokud jsou jejich plavidla zapsána v daném členském státě v souladu s jeho právními předpisy*.

33. Jak uvedl Kontrolní úřad ESVO v písemném vyjádření, upřesnění učiněné v čl. 1 odst. 2 nařízení č. 4055/86 odráží to, co je obecně nazýváno „řecká výjimka“ [26]. Vzhledem k tomu, že podle řeckého práva jsou řečtí státní příslušníci usazení ve třetích zemích oprávněni zapsat svá plavidla do námořního rejstříku tohoto členského státu, nezohlednění této situace by vedlo k vynětí podstatné části celkové tonáže náležející státním příslušníkům států EHP z působnosti uvedeného nařízení [27].

34. Není tedy pochyb o tom, že unijní zákonodárce nezamýšlel podmínit použití čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 místem zápisu plavidel.

35. Tudíž na rozdíl od toho, co ST a SEKO uvedly v písemných vyjádřeních, skutečnost, že státní příslušníci států EHP, kteří spadají do působnosti téhož ustanovení, zapisují svá plavidla ve třetí zemi, neznamená, že tito státní příslušníci již nejsou usazeni ve státě EHP.

36. Proti předcházejícím úvahám nelze uplatňovat ani argument ST a SEKO, že vzhledem k tomu, že se spor v původním řízení týká pracovních podmínek posádky plavidla, na které se vztahuje právo třetí země, nejsou ustanovení nařízení č. 4055/86 použitelná, nebo jsou přinejmenším podmíněna dostatečnou souvislostí mezi pracovním poměrem a unijním územím (územím EHP), která v projednávaném případě neexistuje.

25 — Rozsudek ze dne 17. května 1994, Corsica Ferries (C-18/93, Recueil, s. I-1783, bod 29) (kurziva provedena autorem tohoto stanoviska). Skutečnost, že plavidla provozovaná touto společností byla zapsána v Panamě a plula pod panamskou vlajkou, vyplývá z bodu 8 tohoto rozsudku. Viz rovněž rozsudek ze dne 18. června 1998, Corsica Ferries France (C-266/96, Recueil, s. I-3949, bod 3).

26 — V tomto ohledu viz mimo jiné Bredima-Savopoulou A., a Tzoannos J., *The Common Shipping Policy of the EC*, North Holland, Amsterdam, 1990, s. 176, a Baena Baena P. J., *La politica comunitaria de los transportes maritimos*, Marcial Pons, Madrid, 1995, s. 127.

27 — Podle jednoho autora se jednalo o 85 % loďstva plujícího pod řeckou vlajkou: viz Martinez Lage S., „El régimen comunitario del transporte marítimo y el Real Decreto 990/1986 sobre ordenación del transporte marítimo en España“, *Gaceta Juridica de la CEE*, č. 10, 1988, s. 408.

37. Tento argument musí být totiž zamítnut nejprve z toho důvodu, že z procesního hlediska je jeho cílem na základě výčtu rozsudků Soudního dvora týkajících se volného pohybu pracovníků [28] v konečném důsledku zpochybnit relevanci otázky položené předkládajícím soudem v souvislosti s poskytováním služeb, zatímco podle judikatury zůstává tento soud v zásadě jediným příslušným k vymezení předmětu těchto otázek a posouzení jejich nezbytnosti i relevance z hlediska konkrétních okolností sporu, který mu byl předložen [29].

38. Dále musí být argument ST a SEKO rovněž zamítnut z důvodu, že působnost nařízení č. 4055/86 je stanovena jeho vlastními ustanoveními a nezávisí na právu rozhodném pro pracovní vztahy mezi posádkou plavidla a poskytovatelem služeb námořní dopravy, na kterého se může vztahovat toto nařízení. Svědčí o tom okolnost, že nařízení č. 4055/86 například v žádném ustanovení neuvádí kritéria určení práva rozhodného pro individuální pracovní smlouvy členů posádky, zvláště pokud jde o vztahy, které by měly existovat mezi tímto aktem a článkem 6 Úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, podepsané dne 19. června 1980 v Římě (dále jen „Římská úmluva“) [30].

39. Konečně dotčený argument nemůže obstát ani z toho důvodu, že lze sice připustit – jak tvrdí ST a SEKO –, že pracovní vztahy na palubě plavidla na volném moři se podle článků 91 a 94 Úmluvy Spojených národů o mořském právu, podepsané v Montego Bay dne 10. prosince 1982 (dále jen „Úmluva z Montego Bay“) [31], řídí právem státu vlajky, což ostatně uznává judikatura Soudního dvora [32], avšak z nařízení č. 4055/86 v žádném případě nevyplývá, že unijní zákonodárce chtěl omezit působnost tohoto nařízení na státní příslušníky zajišťující služby námořní dopravy prostřednictvím plavidel, na jejichž palubách se pracovní vztahy řídí právem členského státu (nebo právem státu EHP) [33].

40. Obecné podřízení působnosti nařízení č. 4055/86 takové další podmínce by mohlo ohrozit cíl tohoto nařízení, který spočívá v rozšíření volného pohybu služeb na námořní dopravu mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi za účelem postupného zrušení stávajících omezení a zavedení nových omezení [34].

41. Obtížnější je naproti tomu otázka, o níž zúčastnění rovněž diskutovali před Soudním dvorem, týkající se určení přesného okruhu osob, na které se vztahuje volný pohyb služeb v námořní dopravě a které jsou uvedeny v čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86, konkrétně otázka, zda z důvodu bydliště anebo sídla ve státě EHP spadá samotný vlastník plavidla do působnosti tohoto ustanovení.

28 — V bodech 79 a 80 písemných vyjádření ST a SEKO na podporu svého argumentu uvádějí rozsudky ze dne 12. července 1984, Prodest (237/83, Recueil, s. 3153, bod 6); ze dne 27. září 1989, Lopes da Viega (9/88, Recueil, s. 2989, bod 15); ze dne 29. června 1994, Aldewereld (C-60/93, Recueil, s. I-2991, bod 14), a ze dne 30. dubna 1996, Boukhalfa (C-214/94, Recueil, s. I-2253, bod 15), jež se všechny týkají výkladu ustanovení Smlouvy nebo sekundárního práva týkajících se volného pohybu pracovníků.

29 — V tomto smyslu viz zejména výše uvedené rozsudky Kersbergen-Lap a Dams-Schipper (bod 21) a Danske Svineproducenter (bod 32).

30 — Úř. věst. L 266, s. 1. Připomínám, že článek 6 Římské úmluvy, nadepsaný „Individuální pracovní smlouvy“, v podstatě stanoví, že zaměstnanec v případě pracovních smluv nesmí být v důsledku volby rozhodného práva stranami zbaven ochrany, kterou mu poskytují kogentní ustanovení práva, které by bylo použito podle uvedeného čl. 6 odst. 2 v případě neexistence volby rozhodného práva. Podle tohoto odstavce se pracovní smlouva řídí jednak právem země, v níž zaměstnanec při plnění smlouvy obvykle vykonává svoji práci, nebo dále právem země, v níž se nachází provozovna, u které je zaměstnán, nevykonává-li zaměstnanec obvykle svou práci v jediné zemi. Tato kritéria se uplatní, avšak vyplývá-li z okolností, že pracovní smlouva úzeji souvisí s jinou zemí, použije se na smlouvu právo této země. K použití a formulaci těchto kritérií určení rozhodného práva v kontextu propuštění člena posádky plavidla viz rozsudek ze dne 15. prosince 2011, Voogsgeerd (C-384/10, Sb. rozh. s. I-132275).

31 — Uvedené články 91 a 94, které jsou zařazeny do části VII Úmluvy z Montego Bay, nadepsané „Volné moře“, především stanoví, že plavidla mají státní příslušnost toho státu, pod jehož vlajkou jsou oprávněny plout, musí zde však být skutečné pouto mezi státem a plavidlem, a dále že každý stát účinně uplatňuje svou jurisdikci a kontrolu ve správních, technických a sociálních záležitostech nad plavidly, která plují pod jeho vlajkou, zejména podle svého vnitrostátního práva nad jeho velitelem, důstojníky a posádkou ve správních, technických a sociálních záležitostech, které se plavidla týkají.

32 — Viz rozsudek ze dne 24. listopadu 1992, Poulsen a Diva Navigation (C-286/90, Recueil, s. I-6019, body 18 a 22).

33 — V tomto smyslu obdobně viz rozsudek ze dne 9. března 2006, Komise v. Španělsko (C-323/03, Sb. rozh. s. I-2161, bod 26), ohledně odmítnutí Soudního dvora postavit výrazy použité v nařízení Rady (EHS) č. 3577/92 ze dne 7. prosince 1992 o uplatňování zásady volného pohybu služeb v námořní dopravě v členských státech (námořní kabotáž) (Úř. věst. L 364, s. 7) na roveň ustanovením Úmluvy z Montego Bay, což by mělo za následek omezení působnosti uvedeného nařízení.

34 — Viz předposlední bod odůvodnění nařízení č. 4055/86. Pokud jde o obdobné úvahy, viz výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko (bod 24).

42. Tato otázka má původ v neshodě účastníků původního řízení ohledně identity a místa usazení subjektu pověřeného správou a provozem Sava Star, jelikož ST a SEKO uvádí, že tyto činnosti byly převedeny na společnost usazenou v Panamě, zatímco společnost Fonnship tvrdí, že během relevantního období zajišťovala veškerý obchodní provoz Sava Star z Norska.

43. Soudnímu dvoru v rámci spolupráce zavedené článkem 267 SFEU zjevně nepřísluší rozhodnout o tomto skutkovém sporu, který bude muset posoudit předkládající soud, i když podle znění jeho předběžné otázky tento soud patrně vycházel z předpokladu, že společnost Fonnship vykonávala během doby rozhodné z hlediska skutkových okolností sporu v původním řízení „činnost spočívající v zajišťování dopravních služeb“ a že některé skutečnosti, které tato společnost sdělila na základě žádosti Soudního dvora a na jednání, tento dojem potvrzují.

44. Ponecháme-li nicméně stranou tento skutkový spor a za účelem poskytnutí užitečné odpovědi předkládajícímu soudu budeme vycházet z výkladu čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86, je třeba nejprve připomenout, že toto ustanovení určuje osoby, na které se vztahuje volný pohyb služeb v námořní dopravě mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi, v podstatě stejně jako článek 49 ES [35], tedy fyzické i právnické osoby usazené na území členského státu Unie (EHP), které za úplatu poskytují přeshraniční služby v rámci EHP, nebo jsou jejich příjemci [36].

45. Na základě tohoto obecného předpokladu již Soudní dvůr připustil, že do osobní působnosti čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 spadají společnost založená podle nizozemského práva, která vybavovala námořní plavidla [37], námořní zástupce se sídlem v členském státě, který provozoval plavidlo, jehož nebyl vlastníkem, které zajišťovalo pravidelnou linku mezi přístavy dvou členských států [38], řečtí vlastníci lodí, kteří zcela pronajímali své lodě cestovním kancelářím na jednodenní výlety mezi členským státem a třetí zemí [39], jakož i italský kapitán plavidla zajišťujícího námořní dopravu mezi dvěma přístavy členských států [40].

46. Tato judikatura svědčí o pružném výkladu osobní působnosti čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86, zajisté v souladu se snahou zajistit, aby co nejvíce hospodářských činností, na které se nevztahuje volný pohyb zboží, kapitálu nebo osob, nebylo vyloučeno z působnosti Smlouvy o ES (nebo Dohody o EHP) [41].

47. Nic to nemění na tom, že tato judikatura výslovně neposkytuje informace o tom, zda lze samotného vlastníka plavidla považovat za poskytovatele služeb v námořní dopravě.

48. Užitečné poznatky, pokud jde o zápornou odpověď na tuto otázky, lze podle mého názoru vyvodit z judikatury Soudního dvora týkající se jiných dopravních prostředků.

35 — Viz rozsudky ze dne 14. července 1994, Peralta (C-379/92, Recueil, s. I-3453, bod 39); ze dne 5. října 1994, Komise v. Francie (C-381/93, Recueil, s. I-5145, bod 10), a ze dne 13. června 2002, Sea-Land Service a Nedlloyd Lijnen (C-430/99 a C-431/99, Recueil, s. I-5235, bod 30).

36 — Pokud jde o článek 36 Dohody o EHP (volný pohyb služeb), viz rozsudek Soudu ESVO Granville Establishment (E-13/11, EFTA Court Report 2012, s. 403, body 38 a 39).

37 — Viz výše uvedený rozsudek Sea-Land Service a Nedlloyd Lijnen (body 16, 26 až 29). Je třeba poznamenat, že i když Soudní dvůr ponechal na vnitrostátním soudu, aby ověřil, zda situace, které vedly ke sporům v této věci, spadají do osobní působnosti nařízení č. 4055/86, s ohledem na znění bodů 63 až 76 stanoviska generálního advokáta Albera v dané věci tomu tak bylo s největší pravděpodobností z důvodu okolnosti, že jiná společnost námořní dopravy dotčená ve věci v původním řízení (Sea-Land Service) byla usazena ve Spojených státech amerických a že předkládající soud neposkytl dostatek údajů o splnění podmínek stanovených v čl. 1 odst. 2 uvedeného nařízení.

38 — Viz výše uvedený rozsudek Corsica Ferries (body 8 a 30) a bod 2 stanoviska generálního advokáta van Gervena v této věci. Viz rovněž výše uvedený rozsudek Corsica Ferries France (bod 3). Jak již bylo uvedeno výše, plavidla plula pod panamskou vlajkou.

39 — Viz rozsudek ze dne 14. listopadu 2002, Geha Naftiliaki a další (C-435/00, Recueil, s. I-10615, body 5 a 6), a body 5 a 6 stanoviska generálního advokáta Albera v této věci.

40 — Výše uvedený rozsudek Peralta (bod 42). Vlastník plavidla byl Ital a plavidlo plulo pod italskou vlajkou.

41 — V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 23. dubna 2009, Falco Privatstiftung a Rabitsch (C-533/07, Sb. rozh. s. I-3327, bod 35).

49. Z této judikatury, především z rozsudků Cura Anlagen [42], Jobra [43] a Waypoint Aviation [44], totiž vyplývá, že i když je vlastník vozidla snadno kvalifikován jako poskytovatel služeb, na kterého se vztahuje článek 49 ES, nabízí-li takové vozidlo k pronájmu (jedná se tedy v konečném důsledku o poskytování služeb pronájmu), Soudní dvůr jej naproti tomu nikdy nepovažoval za poskytovatele *dopravních služeb*.

50. Aby byl jako takový kvalifikován, je tedy třeba, aby vlastník sám vykonával dopravní činnosti, v projednávaném případě činnosti námořní dopravy prostřednictvím provozování svých plavidel.

51. Tato kvalifikace je v souladu s definicí výrazu „majitel lodi ze Společenství“, která je uvedena v čl. 2 odst. 2 písm. a) nařízení č. 3577/92, jenž odkazuje na „státní příslušní[ky] členského státu […] *provozující lodní dopravu*“ [45].

52. Tato kvalifikace je podle mého názoru rovněž v souladu s definicí výrazu „provozovatel námořního plavidla“, který se nachází například v ustanovení 2 přílohy směrnice Rady 1999/63/ES ze dne 21. června 1999 o dohodě o úpravě pracovní doby námořníků uzavřené mezi Svazem provozovatelů námořních plavidel Evropského společenství (ECSA) a Federací odborů pracovníků v dopravě v Evropské unii (FST) [46] a kterým se rozumí „vlastník plavidla nebo jakýkoli jiný subjekt nebo osoba, jako je provozovatel námořního plavidla spravující plavidlo nebo nájemce plavidla bez posádky, na kterou provozovatel námořního plavidla převedl odpovědnost za provoz plavidla a která odpovědnost přijala a prohlásila, že bude vykonávat všechny s tím spojené úkoly a povinnosti“. Z této definice totiž bezpochyby vyplývá, že se vlastnictví plavidla nekryje s odpovědností za provoz tohoto plavidla.

53. Podle mého názoru tak pouze vlastník plavidla, který nese odpovědnost za jeho provoz, bude moci být považován za poskytovatele služeb námořní dopravy. Pokud naproti tomu svěří tuto odpovědnost jiným subjektům, poskytování služeb budou zajišťovat tyto subjekty.

54. Na otázku, zda může být vlastník plavidla kvalifikován jako poskytovatel služby námořní dopravy, vykonává-li pouze část činností spojených s provozem plavidla, je však obtížné odpovědět a tato otázka bezpochyby závisí na všech skutkových okolnostech každé věci.

55. Podle mého názoru je nicméně možné uvést v tomto ohledu několik obecných úvah s tím, že zůstávají velmi schématické vzhledem ke složitosti organizace činností mezinárodní námořní dopravy.

42 — Rozsudek ze dne 21. března 2002 (C-451/99, Recueil, s. I-3193, bod 18). Tato věc se týkala povinnosti zápisu ve státě, ve kterém jsou užívána vozidla pořízená na leasing od podniku usazeného v jiném členském státě.

43 — Rozsudek ze dne 4. prosince 2008 (C-330/07, Sb. rozh. s. I-9099, bod 22). Tato věc se týkala odmítnutí orgánů členského státu poskytnout investiční prémii společnosti, která poskytla na leasing nákladní vozidla používaná především na území jiných členských států.

44 — Rozsudek ze dne 13. října 2011 (C-9/11, Sb. rozh. s. I-9697, body 17 a 20). Věc se v podstatě týkala zákazu převedení užívacího práva k letadlu na společnost, která není usazena v členském státě, který přiznal daňovou výhodu, pokud jde o financování jeho koupě.

45 — Kurziva provedena autorem tohoto stanoviska.

46 — Úř. věst. L 167, s. 33. Tato směrnice byla použitelná v rozhodné době z hlediska skutkových okolností sporů v původním řízení, a to i v EHP, na základě rozhodnutí Smíšeného výboru EHP č. 66/2000 ze dne 2. srpna 2000, kterým se mění příloha XI (Telekomunikační služby) Dohody o EHP (*neoficiální překlad*) (Úř. věst. L 250, s. 48). Požadavky uvedené směrnice byly směrnicí Evropského parlamentu a Rady 1999/95/ES ze dne 13. prosince 1999 o uplatňování ustanovení o pracovní době námořníků na palubách plavidel, která využívají přístavy Společenství (Úř. věst. 2000, L 14, s. 29), rozšířeny na všechna plavidla, která využívají přístavy Unie [přičemž tato směrnice byla sama začleněna do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 94/2000 ze dne 27. října 2000, kterým se mění příloha XIII (Doprava) Dohody o EHP (*neoficiální překlad*) (Úř. věst. 2001, L 7, s. 19)]. Avšak podle článku 11 směrnice 1999/95 byly stanovené požadavky nicméně použitelné na plavidla plující pod vlajkou třetích států až od 10. ledna 2003, kdy vstoupil v platnost Protokol z roku 1996 k Úmluvě Mezinárodní organizace práce (MOP) č. 147 o minimálních normách pro obchodní lodě, tedy několik týdnů před kolektivní akcí zahájenou SEKO. Rovněž je třeba poznamenat, že pokud jde o právní nástroje, které byly přijaty až poté, co nastaly skutkové okolnosti sporů v původním řízení, obdobná definice se nachází v čl. 2 písm. j) Úmluvy o práci na moři z roku 2006, která byla přijata pod záštitou MOP a vstoupila v platnost dne 20. srpna 2013. Posledně uvedená definice byla převzata v příloze směrnice Rady 2009/13/ES ze dne 16. února 2009, kterou se provádí dohoda k Úmluvě o práci na moři z roku 2006 uzavřená Svazem provozovatelů námořních plavidel Evropského společenství (ECSA) a Evropskou federací pracovníků v dopravě (ETF) a kterou se mění směrnice 1999/63/ES (Úř. věst. L 124, s. 30).

56. Pokud tedy vlastník plavidla pronajme toto plavidlo na dobu určitou (pronájem na čas), nebo pro konkrétní cestu (pronájem na cestu), lze předpokládat, že v zásadě zůstane nadále odpovědný za posádku plavidla. Ačkoli nájemce bude zajišťovat přepravu pro své zákazníky, tento subjekt využije posádku plavidla, kterou zaměstnal a poskytl vlastník. Pokud za takových okolností zůstává vlastník plavidla přímo odpovědný za posádku plavidla, je podle mého názoru možné považovat nájemce i vlastníka za osoby zajišťující stejnou službu námořní dopravy. Lze tudíž předpokládat, že by oba dva spadali do osobní působnosti nařízení č. 4055/86 [47].

57. Naproti tomu v případě charterového pronájmu lodi, to znamená lodi pronajaté bez posádky, se přikláním k vyloučení vlastníka této lodi z fyzických nebo právnických osob, které se mohou dovolávat postavení poskytovatele služeb námořní dopravy, neboť jeho pozice se v konečném důsledku neliší od pozice vlastníků jiných dopravních prostředků poskytnutých k pronájmu, v jejichž případě Soudní dvůr dosud nikdy neměl za to, že spadají do okruhu poskytovatelů dopravních služeb.

58. Předkládajícímu soudu tak s ohledem na všechny skutečnosti, které mu byly předloženy, přísluší ověřit, zda se společnost Fonnship v období, kdy probíhaly spory v původním řízení, ujala provozu Sava Star tak, aby byly zajištěny služby námořní dopravy ve smyslu čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86.

59. Za předpokladu, že by tomu tak bylo, zbývá přezkoumat, zda by použitelnost nařízení č. 4055/86 mohla být nicméně vyloučena okolností, kterou uvedly ST, SEKO a švédská vláda a podle které cílem pravidel EHP není chránit podniky námořní dopravy, které se rozhodly, že se právu státu EHP a přiměřeným podmínkám, které jsou mezinárodně uznávány v oblasti práce a odměny za práci, vyhnou zapsáním svých plavidel v takových třetích zemích, jako byla v době rozhodné z hlediska skutkových okolností sporů v původním řízení Panama, které poskytují výhodné vlajky.

2. K problematice případného zneužití práva

60. V takové konstelaci případu, o které ještě nebylo rozhodnuto a kterou se budu zabývat později, argument těchto zúčastněných bezpochyby odkazuje na zákaz – stanovený soudní cestou – aby se hospodářské subjekty zneužívajícím způsobem dovolávaly ustanovení unijního práva k tomu, aby buď obešly vlastní vnitrostátní právní předpisy, nebo aby z toho získaly výhody způsobem, které je v rozporu s účely a cíli uvedených ustanovení [48].

61. Vzhledem k vymezení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce však přezkum otázky případného „zneužití práva“ není bez procesních obtíží, takže Kontrolní úřad ESVO měl na jednání za to, že by to vedlo právě ke zkoumání otázky, kterou předkládající soud v konečném důsledku odmítl předložit Soudnímu dvoru.

62. Ačkoli Kontrolní úřad ESVO své stanovisko blíže nespecifikoval, lze jej podle mého názoru pochopit, pokud pojem „zneužití práva“ pojmeme jako pravidlo nebo zásadu [49] umožňující omezit výkon (subjektivního) práva přiznaného ustanoveními unijního práva (práva EHP), a nikoliv jako pravidlo, které může vymezit působnost uvedených ustanovení.

63. Kvalifikace pojmu „zneužití práva“ jako pravidla omezujícího výkon práva přiznaného unijním právem (právem EHP) má totiž v projednávaném případě za následek uznání použitelnosti nařízení č. 4055/86 a přesunutí analýzy do oblasti vztahů mezi právem přiznaným tímto aktem společnosti Fonnship a protestními akcemi ST a SEKO, což je otázka, kterou předkládající soud odmítl Soudnímu dvoru předložit.

47 — Jedná se zjevně o situaci ve věci, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek Geha Naftiliaki a další.

48 — V tomto smyslu viz bod 63 stanoviska generálního advokáta Poiarese Madura předneseného ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 21. února 2006, Halifax a další (C-255/02, Sb. rozh. s. I-1609).

49 — Připomínám, že Soudní dvůr v rozsudku ze dne 5. července 2007, Kofoed (C-321/05, Sb. rozh. s. I-5795, bod 38), rozhodl, že zákaz zneužití práva představuje obecnou zásadu unijního práva.

64. Pokud naopak připustíme, že pojem „zneužití práva“ je pravidlem umožňujícím vymezit působnost unijního práva (práva EHP), umožnilo by to v projednávané věci spojit přezkum případné zneužívající praktiky s předběžnou otázkou položenou Soudnímu dvoru, která se týká osobní působnosti nařízení č. 4055/86.

65. Soudní dvůr se ve své judikatuře podle všeho pevně nerozhodl pro jednu nebo druhou z těchto kvalifikací zneužití práva.

66. Soudní dvůr tak stanovil, že „podle ustálené judikatury platí, že *použití* unijních nařízení *nelze rozšířit tak, aby se vztahovala* i na nekalé praktiky hospodářských subjektů“ [50], čímž v důsledku uvedl, že pojem zneužití (práva) představuje pravidlo pro vymezení působnosti ustanovení unijního práva [51], zatímco naopak konstatoval, že „případné zneužití práv, která přiznává [unijní] právní řád v ustanoveních týkajících se volného pohybu pracovníků, *předpokládá, že se na dotyčnou osobu vztahuje oblast osobní působnosti Smlouvy*, pokud splní podmínky stanovené k tomu, aby mohla být kvalifikována jako ‚pracovník‘“ [52], a také se zabýval bojem proti zneužívajícím praktikám z důvodů obecného zájmu, které mohou odůvodnit omezení svobod pohybu [53], což rovněž předpokládá, že dotčené situace skutečně spadají do působnosti těchto svobod.

67. Osobně se přikláním k upřednostnění posledně uvedeného přístupu Soudního dvora, než aby byl pojem „zneužití práva“ pojat jako zásada vymezení působnosti ustanovení unijního práva (práva EHP).

68. Pro své přesvědčení v tomto smyslu mám řadu důvodů.

69. Nejprve pouhý sémantický důvod, který lze shrnout tak, že právo může být zneužito pouze tehdy, bylo-li předtím uznáno. Soudní dvůr tím, že pravidelně odkazuje na nutnost zabránit „zneužití práva“, „zneužívajícím jednáním“ nebo „zneužívajícím praktikám“ jednotlivců nebo hospodářských subjektů, zamýšlí podle mého názoru přiznat těmto jednotlivým výrazům funkci omezující subjektivní práva, která posledně uvedení vyvozují z ustanovení unijního práva, především svobod pohybu, které zaručuje. Vzhledem k tomu, že taková práva přiznává rovněž Dohoda o EHP [54], neexistuje v tomto ohledu překážka, aby byl přijat tento koncept pojmu „zneužití práva“.

50 — Rozsudek ze dne 12. září 2013, Slancheva sila (C-434/12, bod 27 a citovaná judikatura) (kurziva provedena autorem tohoto stanoviska). Pro obdobné vyjádření viz rovněž výše uvedený rozsudek Halifax a další (bod 69) a rozsudek ze dne 6. dubna 2006, Agip Petroli (C-456/04, Sb. rozh. s. I-3395, bod 20 a citovaná judikatura).

51 — Na základě řady předchozích rozsudků Soudního dvora, mezi něž patří mimo jiné rozsudky ze dne 21. června 1988, Lair (39/86, Recueil, s. 3161, bod 43), a ze dne 23. září 2003, Akrich (C-109/01, Recueil, s. I-9607, bod 57 a bod 2 výroku), zastával tuto kvalifikaci pojmu zneužití (práva) rovněž generální advokát Poiares Maduro v bodě 69 stanoviska předneseného ve věci, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek Halifax a další.

52 — Rozsudek ze dne 6. listopadu 2003, Ninni-Orasche (C-413/01, Recueil, s. I-13187, bod 31) (kurziva provedena autorem tohoto stanoviska). V tomto smyslu viz také rozsudky ze dne 9. března 1999, Centros (C-212/97, Recueil, s. I-1459, bod 18), a ze dne 21. února 2013, A (C-123/11, bod 27), v nichž je uvedeno, že: „[o]tázka *použití*“ článků Smlouvy, které upravují svobodu usazování, „není *totožná* s otázkou, zda členský stát může přijmout opatření, která mají zamezit tomu, aby se s odvoláním na možnosti nabízené Smlouvou někteří z jeho státních příslušníků pokoušeli zneužívajícím způsobem obejít jeho vnitrostátní právní předpisy“ (kurziva provedena autorem tohoto stanoviska).

53 — Pokud jde o svobodu usazování, viz rozsudky ze dne 12. září 2006, Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, Sb. rozh. s. I-7995, bod 55); ze dne 13. března 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (C-524/04, Sb. rozh. s. I-2107, body 74 a 80), ze dne 17. ledna 2008, Lammers & Van Cleeff (C-105/07, Sb. rozh. s. I-173, bod 29), a rozsudek Soudu ESVO Arcade Drilling (E-15/11, EFTA Court Report 2012, s. 676, bod 88). Pokud jde o poskytování služeb, viz výše uvedený rozsudek Jobra (bod 35) a rozsudek ze dne 5. července 2012, SIAT (C-318/10, bod 50).

54 — Což je potvrzeno dvojím zjištěním, že „jedním z hlavních cílů Dohody o EHP je zavést co možná nejúplněji volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu v celém EHP tak, aby trh zavedený na území Unie zahrnoval státy ESVO“ [viz rozsudky ze dne 23. září 2003, Ospelt a Schlössle Weissenberg (C-452/01, Recueil, s. I-9743, bod 29), a ze dne 26. září 2013, Spojené království v. Rada (C-431/11, bod 50)], a že ustanovení článků Dohody o EHP, která se týkají svobod pohybu, mají stejnou právní působnost jako v podstatě totožná ustanovení článků Smlouvy o ES, které zaručují tyto svobody. Pokud jde o článek 36 Dohody o EHP (volný pohyb služeb), viz například rozsudek ze dne 6. října 2009, Komise v. Španělsko (C-153/08, Sb. rozh. s. I-9735, bod 48). K povaze *sui generis* Dohody o EHP a práv, která jsou přiznána jednotlivcům a hospodářským subjektům, viz rovněž rozsudek Soudu ESVO, Eva María Sveinbjörnsdóttir (E-9/97, EFTA Court Report 1998, s. 95, body 58 a 59), a k tomuto tématu mimo jiné Baudenbacher C., „L'individu, principal protagoniste de l'accord EEE“, v knize *Le droit à la mesure de l'homme: Mélanges en l'honneur de Philippe Léger*, Pedone, Paris, 2006, s. 335.

70. Dále považovat zákaz zneužití práva za zásadu vymezující působnost ustanovení unijního práva by podle mého názoru znamenalo přiznat mu ve vztahu k základním svobodám pohybu obdobné postavení, jako má pravidlo rozumného uvážení („rule of reason“), což by podle mého názoru bylo chybné a ne zcela vhodné. Takové uznání by totiž vedlo k tomu, že by v každém případě bylo ověřováno, zda daná situace nezahrnuje zneužití práva, dříve, než by na tuto situaci bylo nahlíženo tak, že spadá do působnosti unijního práva. Takové propojení mezi zneužitím a právem, které upřednostňuje přezkum zneužití před přezkumem práva, by podle mého názoru výrazně ohrozilo užitečný účinek svobod pohybu zaručených Smlouvou o ES a Dohodou o EHP.

71. Navíc skutečnost, že Soudní dvůr kvalifikuje zákaz zneužití práva jako obecnou zásadu unijního práva [55] – což je status, jenž by mohl být případně připuštěn také v rámci Dohody o EHP [56] –, jejíž porušení může vést k omezení nebo odepření požívání výhod vyplývajících z uplatňovaných ustanovení unijního práva, posiluje myšlenku, že funkce tohoto pojmu přesahuje funkci pravidla pro výklad norem unijního práva [57].

72. Konečně jak ilustruje výše uvedený rozsudek Halifax a další, který byl vydán v oblasti daně z přidané hodnoty (DPH), z judikatury vyplývá, že plnění uskutečněná v rámci zneužívajících praktik se v každém případě nevymaňují z působnosti ustanovení unijního práva, což by naproti tomu bylo důsledkem konstatování zneužití práva, pokud by jeho funkcí bylo vymezit působnost pravidel tohoto práva. Jak totiž vyplývá z tohoto rozsudku, okolnost, že plnění představující zneužívající praktiku musejí být nově definována tak, aby byla nastolena situace, která by existovala v případě neexistence uvedených plnění, zajišťuje, že zneužití práva je zásadou omezující subjektivní práva jednotlivců přiznaná unijním právem. Tento přístup na jedné straně opravňuje dotyčný subjekt, aby vhodně využil svých práv [58], zatímco na druhé straně působí jako kritérium přiměřenosti zneužívajících jednání a opatření, která jim mají předcházet.

73. S ohledem na vymezení předběžné otázky předkládajícím soudem by v projednávané věci procesní důsledek teze spočívající v postavení funkce zneužití práva na roveň pravidlu omezení subjektivních práv, která pro jednotlivce vyplývají z unijního práva, mohl jednoduše spočívat v neprovedení přezkumu případného zneužití práva, pokud by tento přezkum mohl zasahovat do otázky, která nebyla úmyslně předkládajícím soudem předložena a týká se výkonu práva na volný pohyb služeb námořní dopravy podle nařízení č. 4055/86 a omezení, která mohou být pro toto právo legitimně stanovena. Osobně bych upřednostnil tento přístup.

74. Pokud by Soudní dvůr s tímto řešením nesouhlasil, konkrétně z důvodu, že funkcí pojmu „zneužití práva“ je vymezit působnost unijního práva, chtěl bych pro Soudní dvůr uvést následující poznámky, aby měl co nejlepší podmínky pro vydání svého rozsudku.

55 — Viz výše uvedený rozsudek Kofoed (bod 38). Zákaz zneužití práva je nyní zakotven také v článku 54 Listiny základních práv Evropské unie, která však v rozhodné době z hlediska skutkových okolností sporů v původním řízení neměla závaznou povahu.

56 — Povaha Dohody o EHP nebrání tomu, aby obecné zásady práva EHP („general principles of EEA law“) mohly být pomocí výkladu vyvozeny z jejích cílů (jako je cíl jednotného výkladu ustanovení, která jsou v podstatě totožná s ustanoveními Smlouvy o ES) a jejích ustanovení. Pokud jde o zásadu účinné soudní ochrany, viz rozsudek Soudu ESVO, Posten Norge (E-15/10, EFTA Court Report 2012, s. 246, bod 86), ve kterém Soud ESVO také odkazuje na článek 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsané 4. listopadu 1950 v Římě, i na článek 47 Listiny základních práv Evropské unie. Pokud jde o dodržování právní jistoty, viz rovněž rozsudek Soudu ESVO, Kontrolní úřad ESVO v. Norsko (E-9/11, EFTA Court Report 2012, a. 442, bod 99), a pokud jde o ochranu legitimního očekávání, viz rozsudek Soudu ESVO, DB Schenker v. EFTA Surveillance Authority (E-7/12, EFTA Court Report 2013, bod 117).

57 — V tomto smyslu viz také mimo jiné Ionescu R. N., *L'abus de droit de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2012, s. 428.

58 — Viz výše uvedený rozsudek Halifax a další (body 94 až 97).

75. Nejprve je třeba připomenout, že Soudní dvůr opakovaně připustil, že členský stát je oprávněn přijmout opatření, která mají zabránit tomu, aby se někteří z jeho státních příslušníků díky možnostem zavedeným Smlouvou pokoušeli zneužívajícím způsobem obejít jeho vnitrostátní právní předpisy a aby se procesní subjekty mohly neoprávněně nebo podvodně domáhat norem unijního práva [59].

76. Uznání oprávněného zájmu členských států bojovat proti zneužívajícímu obcházení jejich vnitrostátních právních předpisů zjevně neodpovídá situaci, která je základem sporů v původním řízení.

77. Ze spisu a z vyjádření účastníků původního řízení totiž jasně vyplývá, že cílem švédských protestních akcí proti společnosti Fonnship, za předpokladu, že by byly postaveny na roveň akcím orgánů členského státu [60], nebylo zabránit tomu, aby tato společnost za pomocí ustanovení nařízení č. 4055/86 použitelných v zásadě na plavidla plující pod vlajkou třetí země vyňala pracovní smlouvy členů posádky Sava Star z působnosti švédského práva, nebo přinejmenším kogentních ustanovení švédského zákona [61].

78. Podle písemností ST a SEKO byly tyto akce zahájeny s cílem zabránit tomu, aby se společnost Fonnship mohla vyhnout norskému pracovnímu právu nebo „přiměřeným podmínkám, které jsou mezinárodně uznávány v oblasti práce a odměny za práci“.

79. Má-li být tudíž připuštěno, že ve sporech v původním řízení existuje situace, kdy „se někteří státní příslušníci protiprávně vyhýbají svým vnitrostátním právním předpisům“ ve smyslu judikatury, bylo by tedy třeba nejen postavit protestní akce na roveň akcím členského státu, ale také uznat, že stát EHP může legitimně bojovat proti tomu, aby hospodářské subjekty usazené v jiném státě EHP obcházely pracovněprávní předpisy tohoto jiného státu, či dokonce – podle ST a SEKO – „přiměřené podmínky odměňování uznávané mezinárodně“, aniž jsou takové podmínky blíže upřesněny a na úrovni EHP existuje sbližování vnitrostátních právních předpisů v oblasti minimální mzdy, zvláště minimální mzdy námořníků [62].

80. V každém případě za předpokladu, že by Soudní dvůr byl připraven učinit tento krok, z judikatury také vyplývá, že i když jsou vnitrostátní soudy v jednotlivých případech oprávněny zohlednit na základě objektivních skutečností zneužívající jednání dotyčných osob, aby v jejich případě odmítly použití dovolávaných ustanovení unijního práva, tyto soudy musí při posuzování takového jednání brát v úvahu cíle, které dotčená *ustanovení* unijního práva sledují [63].

59 — Viz zejména výše uvedené rozsudky Centros (bod 24); Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas (bod 35), jakož i rozsudek ze dne 23. října 2008, Komise v. Španělsko (C-286/06, Sb. rozh. s. I-8025, bod 69).

60 — Situace, kterou jsem však zamítl v bodech 136 a 137 stanoviska předneseného ve věci, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek Laval un Partneri.

61 — Což by bylo teoreticky myslitelné, pokud by na jedné straně odbory měly například s ohledem na spojení, kotvení a zastávky Sava Star za to, že členové posádky obvykle vykonávají práci ve Švédsku, a na druhé straně by v důsledku volby rozhodného práva učiněné účastníky řízení byli tito pracovníci zbaveni ochrany, kterou by jim zajistila ustanovení zákona země, ve které práci obvykle vykonávají ve smyslu čl. 6 odst. 2 písm. a) Římské úmluvy. Z výše uvedeného rozsudku Voogsgeerd totiž vyplývá, že Soudní dvůr upřednostňuje hraniční určovatel stanovený v uvedeném čl. 6 odst. 2 písm. a) Římské úmluvy před právem státu vlajky plavidla, pokud je v důsledku tohoto práva pracovník zbaven ochrany, kterou by získal použitím kogentních ustanovení zákona, který by se na něj vztahoval v případě, že by si účastníci řízení nezvolili rozhodné právo.

62 — Jak již bylo uvedeno výše (viz poznámka pod čarou 46 tohoto stanoviska), v době rozhodné z hlediska skutkových okolností sporů v původním řízení byla použitelná směrnice 1999/63, jejímž účelem bylo provedení dohody o úpravě pracovní doby námořníků uzavřené mezi evropskými sociálními partnery, přičemž tato úprava byla směrnicí 1999/95 rozšířena od 10. ledna 2003 na všechna plavidla využívající unijní přístavy bez ohledu na vlajku, pod kterou plují. Podle čl. 1 odst. 2 směrnice 1995/95 měly členské státy přijmout odpovídající opatření, aby plavidla, která neplují pod jejich vlajkou, dodržovala ustanovení 1 až 12 dohody připojené ke směrnici 1999/63, tedy v podstatě ustanovení týkající se pracovní doby a doby odpočinku na palubách plavidel, avšak nikoli ustanovení týkající se bezpečnosti námořníků a ochrany jejich zdraví (ustanovení 15), ani ustanovení týkající se doby placené dovolené (ustanovení 16), která obsahovala požadavky jdoucí nad rámec požadavků stanovených úmluvou MOP č. 180 o pracovní době námořníků a posádek plavidel, která byla přijata dne 22. října 1996 a vstoupila v platnost dne 8. srpna 2002.

63 — Viz zejména výše uvedené rozsudky Centros (bod 25) a Agip Petroli (bod 21), jakož i rozsudek ze dne 21. července 2011, Oguz (C-186/10, Sb. rozh. s. I-6957, bod 25).

81. Navíc důkaz o zneužívající praktice vyžaduje podle Soudního dvora jednak souhrn objektivních skutečností, ze kterých vyplývá, že i přes formální dodržení podmínek stanovených unijní právní úpravou nebylo dosaženo cíle sledovaného *touto právní úpravou*, jednak subjektivní prvek spočívající v záměru získat výhodu vyplývající z unijní právní úpravy tím, že jsou uměle vytvořeny podmínky vyžadované pro její získání [64].

82. Pokud se v souladu s judikaturou uvedenou v bodě 80 tohoto stanoviska omezíme na přezkum cíle sledovaného dotčeným ustanovením, tedy čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86, tímto cílem je – jak již bylo uvedeno – poskytnout státním příslušníkům států EHP právo volného pohybu služeb námořní dopravy mezi státy EHP a mezi těmito státy a třetími zeměmi, a to bez ohledu na místo zápisu nebo vlajku plavidel provozovaných těmito státními příslušníky.

83. Zneužití volného pohybu služeb zakotveného v čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 nemůže tudíž sama o sobě představovat pouhá skutečnost, že státní příslušník usazený ve státě EHP provozuje za tímto účelem plavidlo plující pod vlajkou třetí země.

84. Takové zneužití navíc nepředstavuje ani skutečnost, že takový státní příslušník provozuje plavidlo plující pod výhodnou vlajkou třetí země, a sice – i když neexistuje oficiální definice – plavidlo, které nemá skutečné pouto („genuine link“) se státem, pod jehož vlajkou pluje, ve smyslu čl. 91 odst. 1 Úmluvy z Montego Bay [65], a z důvodů účelnosti je v tomto státě zapsáno zahraničním vlastníkem nebo jeho jménem především s cílem získat výhody ze záruk důvěrnosti, zdaňování příjmů a použití místních norem v sociální oblasti a v oblasti bezpečnosti, včetně oblasti životního prostředí [66].

85. Zatímco je totiž nesporné, že přinejmenším do rozhodné doby z hlediska skutkových okolností sporů v původním řízení byla Panama jedním z hlavních světových dodavatelů výhodných vlajek [67], Soudní dvůr ve výše uvedených rozsudcích Corsica Ferries a Corsica Ferries France bezvýhradně připustil použitelnost čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 na dopravní podniky provozující plavidla plující pod vlajkou této třetí země.

64 — Viz především rozsudky ze dne 16. října 2012, Maďarsko v. Slovensko (C-364/10, bod 58), a ze dne 12. března 2014, O. a B. (C-456/12, bod 58). Z těchto rozsudků a z rozsudku ze dne 14. prosince 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, Recueil, s. I-11569, body 52 a 53), jasně vyplývá, že uvedené podmínky jsou relevantní i v kontextech, kdy na ně akty sekundárního unijního práva neodkazují.

65 — Požadavkem na skutečné pouto mezi plavidlem a státem, pod jehož vlajkou pluje, který je uveden v článcích 91 a 94 Úmluvy z Montego Bay, je zajistit, aby státy vlajky účinněji dodržovaly své povinnosti, mimo jiné povinnosti týkající se efektivního uplatnění jejich jurisdikce a dohledu ve správní, technické a sociální oblasti. Viz rozsudek Mezinárodního tribunálu pro mořské právo ze dne 1. července 1999, Saint-Vincent-et les-Grenadines v. Guinea, věc plavidla „Saiga“ (č. 2), Recueil, des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, sv. 3, 1999 (body 81 až 83), jakož i rozsudek Soudního dvora ze dne 14. října 2004, Komise v. Nizozemsko (C-299/02, Sb. rozh. s. I-9761, bod 23), který odkazuje na body 51 až 59 stanoviska generálního advokáta Légera předneseného v této věci. Z těchto rozsudků také vyplývá, že neexistence takového pouta mezi plavidlem a státem vlajky neopravňuje ostatní státy zpochybnit platnost zápisu uvedeného plavidla (k tomuto tématu a opatřením, která jsou povolena, viz také: Takei, Y., „International legal responses to the flag State in breach of its duties: possibilities for other States to take action against the flag State“, *Nordic Journal of International Law*, č. 2, 2013, s. 283). Není pochyb o tom, že Saint-Vincent-et-les-Grenadines, který se ve věci plavidla „Saiga“ obrátil na Mezinárodní tribunál pro mořské právo, patří mezi státy, které povolují výhodné vlajky. Viz například Mandaraka-Sheppard A., *Modern Maritime Law and Risk Management*, 2. vydání, Routledge-Cavendish, London New-York, 2007, s. 279.

66 — Výraz „výhodná vlajka“ byl poprvé oficiálně uveden v preambuli Úmluvy MPO č. 147 o minimálních normách pro obchodní lodě, jež byla přijata 29. října 1976 a vstoupila v platnost 28. listopadu 1981, avšak není v ní definován. Zejména k definici a charakteristikám výhodných vlajek viz Unterm, http://unterm.un.org/DGAACS/unterm.nsf; Mandaraka-Sheppard, A. *op.cit.*, s. 278 a 279; Masutti A., „*Genuine link* e bandiere ombra“, v Antonini A., *Trattato breve di diritto marittimo*, sv. I., Giuffrè Milan, 2007, s. 430 a 431, jakož i Slim H., „Les pavillons de complaisance“, v *Le Pavillon*, Actes du colloque tenu les 2 et 3 mars 2007 à l'Institut océanographique de Paris, Pedone, Paříž, s. 93.

67 — Podle studie Slim, H. (op.cit., s. 89) měla v roce 2000 Panama společně s Libérií nejvyšší podíl výhodných vlajek ve světové flotile. Navíc podle zprávy francouzského senátora Mariniho v roce 1998 téměř 30 % námořníků plulo pod výhodnou vlajkou, přičemž nejvýznamnější část tvořila panamská vlajka se 104 000 námořníky. Viz *Rapport sur les actions menées en faveur de la politique maritime et littorale de la France*, č. 345, Paříž, 1998, s. 29. V období od roku 2001 do roku 2003 byla Panama také uvedena na černé listině vlajek zahrnující plavidla „nesplňující normy“, která byla vypracována v rámci Pařížského memoranda o porozumění (Paris MoU) o státní přístavní inspekci (viz Paris MoU, *2003 Annual Report on Port State Control*, Paříž, s. 25), což je dohoda přijatá v roce 1982, jejíž organizační struktura v současnosti v rámci jejího výboru zahrnuje dvacet sedm vnitrostátních námořních správ a Komisi. Zkušenost získaná v rámci Pařížského memoranda o porozumění v oblasti kontroly plavidel zůstává referencí pro kontroly uskutečňované na plavidlech, která využívají unijní přístavy. Viz nejprve odkazy na memorandum a na kritéria a postupy kontrol vytvořené pod jeho záštitou směrnicí Rady 95/21/ES ze dne 19. června 1995 o uplatňování mezinárodních norem pro bezpečnost lodí, zabránění znečištění a životní a pracovní podmínky na lodích, které využívají přístavy Společenství a plují ve výsostných vodách členských států (státní přístavní inspekce) (Úř. věst. L 157, s. 1), a nakonec odkazy učiněné směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2009/16/ES ze dne 23. dubna 2009 o státní přístavní inspekci (Úř. věst. L 131, s. 57), ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/38/EU ze dne 12. srpna 2013 (Úř. věst. L 218, s. 1).

86. Avšak ve světle judikatury uvedené v bodě 81 tohoto stanoviska důkaz o zneužívající praktice také vyžaduje, aby byl zohledněn nejen cíl sledovaný dotčenými ustanoveními, ale obecně cíl sledovaný dotčenou *právní úpravou*, v projednávaném případě samotným nařízením č. 4055/86.

87. Je přitom třeba uvést, že šestý a sedmý bod odůvodnění uvedeného nařízení zdůrazňují okolnost, že pokud jde o společnosti námořní dopravy v oblasti hromadné přepravy zboží nebo „trampové" přepravy, Unie se v této oblasti činnosti zaměřuje zejména na udržení režimu „korektní hospodářské soutěže", a že uvedeným společnostem se konkrétně nemá bránit v činnosti, „pokud je zachovávána zásada korektní hospodářské soutěže na obchodním základě".

88. I když je pravda, že pojem „korektní hospodářská soutěž" není definován, přestože se nachází nejen v preambuli Smlouvy o ES[68], ale také v mnoha aktech unijního sekundárního práva, Soudní dvůr připustil, že „předcházení nekalé hospodářské soutěži" ze strany podniků, které pracovníky odměňují na úrovni nižší, než je minimální mzda, lze považovat za legitimní cíl[69].

89. Dodržování korektní hospodářské soutěže, které sleduje nařízení č. 4055/86, by podle mého názoru bylo ohroženo především v případě, kdy by bylo prokázáno, že společnost námořní dopravy provozující hromadnou přepravu zboží nebo „trampovou" přepravu mezi státy EHP za pomocí plavidla zapsaného ve třetí zemi, se kterou toto plavidlo nemá skutečné pouto, vyplácí posádce svého plavidla mzdu, která je výrazně nižší než minimální mzda, nebo neexistuje-li minimální mzda, mzda obecně přijímaná v daném odvětví, která by byla v zásadě použitelná, bylo-li plavidlo zapsáno ve státě EHP, v němž je usazena tato společnost[70].

90. Navzdory formálnímu splnění podmínek použití nařízení č. 4055/86 není tudíž v takovém případě dosaženo cíle tohoto nařízení, kterým je zajistit dodržování korektní hospodářské soutěže v odvětví služeb trampové přepravy a hromadné přepravy zboží v EHP.

91. Podle judikatury přísluší předkládajícímu soudu na základě pravidel dokazování stanovených vnitrostátním právem ověřit, zda je tato podmínka ve sporech v původním řízení splněna, neohrožuje-li to účinnost unijního práva[71].

92. Pokud jde o subjektivní prvek představující důkaz o zneužívající praktice, který je podmínkou, o jejímž splnění by se měl předkládající soud rovněž ujistit[72], jsem na základě judikatury toho názoru, že je třeba ověřit dvě okolnosti, které nejsou nutně kumulativní.

68 — Podle preambule Vysoké smluvní strany uznávají, „že odstranění stávajících překážek vyžaduje dohodnutý postup, aby byl[a] zabezpečen[a] […] korektní hospodářská soutěž".

69 — Viz rozsudek ze dne 12. října 2004, Wolff & Müller (C-60/03, Sb. rozh. s. I-9553, bod 41).

70 — Řada států EHP nestanovila – v pravém slova smyslu – minimální mzdu použitelnou na jejich území, takže úroveň mezd je obecně stanovena prostřednictvím kolektivních smluv. Kromě toho je třeba poznamenat, že několik států EHP zavedlo za účelem toho, aby potlačily využívání výhodných vlajek evropskými vlastníky plavidel, tzv. mezinárodní registry, jako je v případě Norského království Norwegian International Ship Register (NIS), který umožňuje najmout členy posádky ze státních příslušníků třetích států, ale který prostřednictvím uzavření kolektivních smluv schválených ITF zaručuje dodržování mzdových podmínek, které jsou považovány za přiměřené (viz Massuti, A., *op.cit.*, s. 444). Ve Francii zákon č. 2005-412 ze dne 3. května 2005 o vytvoření francouzského mezinárodního registru (JORF ze dne 4. května 2005, s. 7697), který byl prohlášen za slučitelný s francouzskou ústavou rozhodnutím Ústavní rady č. 2005-514 DC ze dne 28. dubna 2005, stanoví, že na námořníky s bydlištěm mimo území Francie, kteří jsou zaměstnáni na palubě plavidel zapsaných ve francouzském mezinárodním registru, se vztahují kogentní sociální pravidla v souladu s článkem 6 Římské úmluvy a závazky Francie na mezinárodní úrovni a na úrovni Společenství, a zavádí minimální záruky v oblasti mezd a sociální ochrany. Německý a dánský mezinárodní rejstřík byly z hlediska práva státních podpor předmětem věcí, v nichž byly vydány rozsudky ze dne 17. března 1993, Sloman Neptun (C-72/91 a C-73/91, Recueil, s. I-887); ze dne 9. července 2009, 3F v. Komise (C-319/07 P, Sb. rozh. s. I-5963), a ze dne 24. ledna 2013, Falles Fagligt Forbund (3F) v. Komise (C-646/11 P). Společným bodem těchto mezinárodních registrů, který společnostem námořní dopravy zajišťuje daňové a sociální výhody, je, že na rozdíl od výhodných vlajek si státy ponechávají dohled nad plavidly zapsanými na jejich území. Viz Massuti, A., *op.cit.*, s. 444.

71 — V tomto smyslu viz zejména výše uvedené rozsudky Emsland-Stärke (bod 54) a Agip Petroli (bod 24 a citovaná judikatura).

72 — Oba znaky zakládající zneužívající praktiku jsou totiž kumulativní, viz zejména výše uvedený rozsudek Emsland-Stärke (bod 55).

93. Zaprvé může být zneužívající jednání konstatováno, pokud ze souhrnu objektivních skutečností vyplývá, že „hlavním cílem“ státního příslušníka státu EHP, který vlastní plavidlo plující pod výhodnou vlajkou třetí země, bylo zamezit použití podmínek pro odměňování posádky tohoto plavidla, které by byly za normálních okolností použitelné, pokud by toto plavidlo bylo zapsáno ve státě EHP, ve kterém je vlastník usazen [73], čímž v důsledku ohrozil cíl dodržování korektní hospodářské soutěže, který je stanoven nařízením č. 4055/86 [74].

94. Zadruhé by předkládající soud mohl mít také povinnost kontrolovat, zda státní příslušník státu EHP, který je vlastníkem plavidla plujícího pod výhodnou vlajkou třetí země, „uměle vytvořil“ podmínky pro použití ustanovení nařízení č. 4055/86 prostřednictvím vykonstruovaných situací, ve kterých jen fiktivně – zcela nebo částečně – provozoval toto plavidlo ve prospěch jedné nebo několika společností, které jsou s ním spojeny a jsou usazeny ve třetí zemi [75]. V posledním případě by totiž tento státní příslušník musel být považován za pouhého vlastníka tohoto plavidla, a nemohl by tudíž – jak jsem uvedl výše – platně patřit do okruhu osob, na které se vztahuje volný pohyb služeb námořní dopravy, který je zakotven v čl. 1 odst. 1 nařízení č. 4055/86 [76].

III – Závěry

95. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžnou otázku předloženou Arbetsdomstolen takto:

Článek 1 odst. 1 nařízení Rady (EHS) č. 4055/86 ze dne 22. prosince 1986 o uplatňování zásady volného pohybu služeb v námořní dopravě mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi, ve znění nařízení Rady (EHS) č. 3573/90 ze dne 4. prosince 1990, které bylo samo začleněno do Dohody o Evropském hospodářském prostoru podepsané dne 2. května 1992, musí být vykládán v tom smyslu, že volný pohyb služeb v námořní dopravě se vztahuje na společnost usazenou ve státě Evropského hospodářského prostoru (EHP), která je vlastníkem plavidla plujícího pod vlajkou třetí země a poskytujícího služby v námořní dopravě mezi státy EHP, pod podmínkou, že tato společnost nese sama odpovědnost za provoz tohoto plavidla, což přísluší ověřit vnitrostátnímu soudu.

73 — Obdobně viz výše uvedený rozsudek Agip Petroli (bod 23 a citovaná judikatura).

74 — Je třeba poznamenat, že na základě písemné otázky Soudního dvora a na jednání společnost Fonnship uvedla, že Sava Star byla zapsána v Panamě z důvodů souvisejících s omezením v oblasti námořní kabotáže v Norsku, aniž byla uvedena a podložena přesnější a srozumitelnější vysvětlení. Je přitom třeba připomenout, že podle nařízení Rady č. 3577/92, které bylo začleněno do Dohody o EHP [viz rozhodnutí č. 70/97 Smíšeného výboru EHP ze dne 4. října 1997, Úř. věst. 1998, L 30, s. 42), se volný pohyb služeb v oblasti námořní kabotáže vztahuje pouze na vlastníky plavidel ze států EHP provozující plavidla zapsaná ve státě EHP a plující pod vlajkou uvedeného státu. Je tedy obtížné porozumět tvrzení, že zápis Sava Star v Panamě mohl usnadnit námořní kabotáž v Norsku.

75 — Pokud jde o zohlednění právních, hospodářských, anebo osobních vztahů mezi osobami účastnícími se plnění pro účely určení umělé povahy využití podmínek použití unijních právních předpisů, obdobně viz výše uvedené rozsudky Emsland-Stärke (bod 58) a Slancheva sila (bod 40).

76 — Pro všechny případy dodávám, že tato situace nespadá do působnosti čl. 1 odst. 2 nařízení č. 4055/86, neboť přinejmenším plavidlo nesplňuje podmínku zápisu ve státě EHP, jehož státním příslušníkem je vlastník plavidla.