ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (prvního senátu)

8. července 2010 *

Ve věci C-171/08,

jejímž předmětem je žaloba pro nesplnění povinnosti na základě článku 226 ES, podaná dne 21. dubna 2008,

Evropská komise, zastoupená E. Montaguti a M. Teles Romão, jakož i P. Guerrou e Andrade, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalobkyně,

proti

Portugalské republice, zastoupené L. Inez Fernandesem, jako zmocněncem, ve spolupráci s M. Gorjão Henriquesem, advogado,

žalované,

* Jednací jazyk: portugalština.

SOUDNÍ DVŮR (první senát),

ve složení A. Tizzano (zpravodaj), předseda senátu, E. Levits, M. Ilešič, M. Safjan a M. Berger, soudci,

generální advokát: P. Mengozzi,
vedoucí soudní kanceláře: M. Ferreira, vrchní rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 29. října 2009,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 2. prosince 2009,

vydává tento

Rozsudek

1 Svou žalobou se Komise Evropských společenství domáhá, aby Soudní dvůr určil, že Portugalská republika tím, že ve společnosti Portugal Telecom SGPS SA (dále jen „PT“) zachovala zvláštní práva státu a jiných veřejnoprávních subjektů spojená s přednostními akciemi („golden shares“) státu v PT, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článků 56 ES a 43 ES.

Právní rámec

Vnitrostátní právní úprava

2 Článek 15 odst. 3 rámcového zákona o privatizacích (Lei Quadro das Privatizaçoes) ze dne 5. dubna 1990 (Diário da República, řada I, č. 80, ze dne 5. dubna 1990, dále jen „LQP“) stanoví možnost vydávat přednostní akcie za následujících podmínek:

„Legislativní nástroj uvedený v čl. 4 odst. 1 (schvalující stanovy privatizovaného podniku nebo podniku přeměňovaného na akciovou společnost) může dále výjimečně stanovit, jestliže to vyžadují důvody národního zájmu, existenci přednostních akcií určených k tomu, aby zůstaly majetkem státu, které mu bez ohledu na jejich počet poskytují právo veta ohledně změn stanov a dalších rozhodnutí týkajících se stanovených oblastí, řádně vymezených ve stanovách.“

3 Článek 20 odst. 1 legislativního nařízení č. 44/95 ze dne 22. února 1995 o první fázi privatizace stanoví:

„V případě, že společenská smlouva společnosti [PT] upravuje existenci jiných akcií se zvláštními právy než akcií s přednostní dividendou, musí být držitelem většiny těchto akcií stát nebo jiní veřejnoprávní akcionáři."

Stanovy společnosti PT

4 Ze spisu vyplývá, že podle čl. 4 odst. 2 stanov společnosti PT je její základní kapitál tvořen 1 025 800 000 běžnými akciemi a 500 akciemi kategorie A.

5 Podle čl. 5 odst. 1 stanov společnosti PT musí být většina akcií kategorie A držena státem nebo jinými veřejnoprávními akcionáři a vyplývají z nich určitá přednostní práva ve formě zvláštních práv, upravená v čl. 14 odst. 2 a čl. 19 odst. 2 uvedených stanov.

6 Tato ustanovení vyjmenovávají uvedená zvláštní práva následujícím způsobem:

– alespoň třetina celkového počtu členů představenstva, včetně předsedy představenstva, musí být zvolena většinou hlasů svěřených akciím spadajícím do kategorie A, tedy hlasů státu a jiných veřejnoprávních akcionářů;

– jeden z pěti nebo dva ze sedmi členů výkonné komise vybírané uvnitř představenstva musejí být zvoleni většinou hlasů svěřených akciím spadajícím do kategorie A;

– jmenování alespoň jednoho ze členů představenstva volených zvláště k tomu, aby se zabývali určitými správními záležitostmi, musí získat většinu hlasů přiznaných akciím spadajícím do kategorie A;

– žádné rozhodnutí valné hromady týkající se záležitostí vyjmenovaných níže nemůže být schváleno proti většině hlasů odpovídajících akciím kategorie A:

  – použití výsledků rozpočtového roku;

  – změna stanov a zvýšení základního kapitálu;

  – omezení nebo zrušení přednostních práv;

  – stanovení podmínek pro zvyšování kapitálu;

  – emise obligací nebo jiných cenných papírů a stanovení hodnoty cenných papírů, které může povolit představenstvo, jakož i omezení nebo zrušení přednostního práva při emisi obligací převoditelných na akcie a stanovení podmínek emise tohoto typu obligací představenstvem;

– přemístění sídla do jakéhokoli jiného místa v tuzemsku;

– schvalování nabývání počtu běžných akcií převyšujícího 10 % základního kapitálu akcionáři, kteří vykonávají činnost, která konkuruje činnostem vykonávaným společnostmi kontrolovanými společností PT;

– většina hlasů odpovídajících akciím kategorie A je nutná i pokud jde o přijetí rozhodnutí týkajících se schvalování obecných cílů a základních zásad politik společnosti PT, jakož i definice obecných zásad politiky v oblasti převzetí kapitálové účasti ve společnostech nebo skupinách, nabývání a převodů v případě, kdy je vyžadováno předběžné schválení valnou hromadou.

Skutečnosti předcházející sporu a postup před zahájením soudního řízení

7 Od roku 1992 došlo v portugalském odvětví telekomunikací k rozsáhlému restrukturalizačnímu procesu, který vedl v roce 1994 ke zřízení společnosti PT, jež je holdingovou společností, která spravuje kapitálové podíly, vytvořenou na základě fúze několika podniků s výhradně veřejnou kapitálovou účastí.

8 Proces privatizace společnosti PT byl zahájen roku 1995. Tento proces probíhal v pěti po sobě jdoucích fázích v rámci režimu stanoveného LQP.

9 Dne 4. srpna 1995, v době, kdy měl portugalský stát podíl na základním kapitálu PT ve výši 54,2 %, byly přijaty stanovy této společnosti.

10 V závěru páté fáze privatizace byly prodány všechny kapitálové podíly ve společnosti PT, s výjimkou 500 akcií kategorie A, s nimiž jsou podle čl. 5 odst. 1 stanov PT spojena zvláštní práva a jejichž většinovým vlastníkem je v souladu s čl. 20 odst. 1 legislativního nařízení č. 44/95 stát nebo jiní veřejnoprávní akcionáři.

11 Dne 19. prosince 2005 zaslala Komise Portugalské republice výzvu dopisem, ve které jí vytkla, že nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článků 56 ES a 43 ES z důvodu, že stát a další veřejnoprávní akcionáři drží v případě základního kapitálu společnosti PT přednostní akcie, se kterými se pojí zvláštní práva.

12 Vzhledem k tomu, že Komise nebyla s odpovědí Portugalské republiky uvedenou v jejím dopise ze dne 21. února 2006 spokojena, zaslala jí dne 10. dubna 2006 odůvodněné stanovisko, v němž ji vyzvala, aby ve lhůtě dvou měsíců od jeho doručení tomuto stanovisku vyhověla. Portugalská republika odpověděla dopisem ze dne 24. července 2006, v němž vytýkané nesplnění povinnosti zpochybnila.

13 Jelikož Komise usoudila, že Portugalská republika nepřijala nezbytná opatření k tomu, aby vyhověla odůvodněnému stanovisku, rozhodla se podat projednávanou žalobu.

K žalobě

K přípustnosti žaloby

Argumentace účastnic řízení

14 Ve své žalobní odpovědi Portugalská republika úvodem zpochybňuje přípustnost žaloby, a to ze dvou důvodů. Zaprvé má za to, že jelikož Komise do spisu nedodala právní předpisy ani stanovy společnosti PT obsahující ustanovení, v nichž by se materializovalo vytýkané nesplnění povinnosti, nedodržela pravidla týkající se důkazního břemene, takže založila svou žalobu na pouhých domněnkách.

15 Zadruhé Portugalská republika tvrdí, že žaloba je částečně nepřípustná, jelikož Komise ve své žalobě uvedla nová tvrzení, která nebyla obsažena v odůvodněném stanovisku, čímž rozšířila předmět sporu, který byl vymezen během postupu před zahájením soudního řízení. Portugalská republika odkazuje v tomto ohledu především na stanovy, na jejichž základě má stát vyšší vliv na volbu členů výkonné komise nebo vykonává takové zvláštní pravomoci, jako je právo veta, týkající se rozhodnutí o prodeji důležitých aktiv, o fúzi s jinými společnostmi a o změnách vlastnictví podniku.

16 Komise všechna tato tvrzení odmítá.

17 Pokud jde na jedné straně o důkazní břemeno, Komise v podstatě tvrdí, že jelikož je protiprávní jednání vytýkáno Portugalské republice, a nikoli společnosti PT, souvisí prokázání protiprávního jednání spíše s chováním uvedeného členského státu, a nikoli se stanovami společnosti PT. Podle jejího názoru tak není nezbytné, aby Komise předložila uvedené stanovy k prokázání vytýkaného nesplnění povinností. Komise je toho názoru, že Portugalská republika každopádně již samotnou odpovědí na výzvu dopisem připustila existenci ustanovení uvedených stanov, jakož i zvláštních práv státu, která tato ustanovení upravují, a právě na základě těchto ustanovení zpochybnila protiprávní jednání, které jí bylo vytýkáno.

18 Na druhé straně pokud jde o tvrzené rozšíření předmětu sporu, Komise uvádí, že fáze šetření v řízení o nesplnění povinnosti má za cíl prošetřit případný skutkový a právní stav, který postačuje k doložení podezření z protiprávního jednání, a nikoli se zabývat vyčerpávajícím způsobem a podrobně všemi skutečnostmi, které tvoří nesplnění povinnosti. Komise má tedy za to, že se ve fázi před zahájením soudního řízení mohla obecně omezit na uvedení zvláštních práv státu ve společnosti PT a obsah svých výtek upřesnit dále v žalobě.

Závěry Soudního dvora

19 Pokud jde o první námitku nepřípustnosti, je třeba nejprve uvést, že v souladu s ustálenou judikaturou je v rámci řízení o nesplnění povinnosti podle článku 226 ES na Komisi, která nese břemeno prokázání existence tvrzeného nesplnění povinnosti, aby Soudnímu dvoru předložila důkazy nezbytné k tomu, aby mohl ověřit existenci tohoto nesplnění povinnosti, aniž se mohl opírat o jakoukoli domněnku (viz zejména rozsudky ze dne 6. listopadu 2003, Komise v. Spojené království, C-434/01, Recueil, s. I-13239, bod 21, a ze dne 14. června 2007, Komise v. Finsko, C-342/05, Sb. rozh. s. I-4713, bod 23).

20 Ačkoli platí, že Komise nepřipojila ke své žalobě úplný text rozhodných právních předpisů a stanov společnosti PT, nemění to nic na tom, že jak v žalobě, tak v odůvodněném stanovisku, které k ní bylo připojeno, Komise několikrát převzala a vysvětlila obsah ustanovení uvedené právní úpravy a stanov, na nichž založila svou žalobu pro nesplnění povinnosti.

21 Navíc, jak uvedl generální advokát v bodě 27 svého stanoviska, portugalská vláda nikdy nezpochybnila existenci těchto ustanovení ani jejich obsah, jak byl uveden Komisí, a to ani před zahájením soudního řízení, ani v řízení před Soudním dvorem. Tato vláda naopak potvrdila, že právě na základě těchto ustanovení drží portugalský stát přednostní akcie společnosti PT, ke kterým se pojí zvláštní práva, která zmiňuje Komise.

22 Posouzení celého textu stanov společnosti PT, které účastnice řízení předložily na výslovnou žádost Soudního dvora, umožnilo navíc konstatovat věrohodnost tvrzení Komise ohledně obsahu ustanovení uvedených stanov a zvláštních práv držených státem.

23 Za těchto podmínek nelze mít za to, že se Komise opírala o pouhé domněnky, aniž předložila nezbytné důkazy, které by umožnily Soudnímu dvoru posoudit nesplnění povinnosti vytýkané Portugalské republice.

24 Z toho vyplývá, že první námitka nepřípustnosti musí být zamítnuta jako neopodstatněná.

25 Pokud jde o druhou námitku nepřípustnosti, je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury je předmět žaloby pro nesplnění povinnosti na základě článku 226 ES vymezen odůvodněným stanoviskem Komise, takže žaloba musí být založena na stejném odůvodnění a žalobních důvodech jako toto stanovisko (viz rozsudek ze dne 8. prosince 2005, Komise v. Lucembursko, C-33/04, Sb. rozh. s. I-10629, bod 36 a citovaná judikatura).

26 Tento požadavek nemůže nicméně vést až k vyžadování dokonalé shody ve všech případech mezi zněním vytýkaných skutečností ve výroku odůvodněného stanoviska a návrhovými žádáními v žalobě, pokud předmět sporu, tak jak byl vymezen v odůvodněném stanovisku, nebyl rozšířen nebo změněn (viz rozsudky ze dne 14. července 2005, Komise v. Německo, C-433/03, Sb. rozh. s. I-6985, bod 28, a ze dne 7. září 2006, Komise v. Spojené království, C-484/04, Sb. rozh. s. I-7471, bod 25).

27 Je však třeba konstatovat, že v projednávaném případě Komise nerozšířila ani nezměnila předmět sporu, jak byl vymezen v odůvodněném stanovisku.

28 V tomto ohledu postačí konstatovat, že Komise jak ve výroku odůvodněného stanoviska, tak i v závěrech žaloby jasně uvedla, že Portugalské republice vytýká nesplnění povinností plynoucích z článků 43 ES a 56 ES z důvodu, že stát a jiní veřejnoprávní akcionáři jsou držiteli přednostních akcií, s nimiž se pojí zvláštní práva ve společnosti PT.

29 Skutečnost, že Komise ve své žalobě uvedla podrobně výtky, které již v obecné rovině uvedla ve výzvě dopisem a v odůvodněném stanovisku tak, že odkázala na jiná zvláštní práva držená portugalským státem ve společnosti PT, nezměnila předmět tvrzeného nesplnění povinnosti, a neměla tedy vliv na rozsah sporu (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 27. listopadu 2003, Komise v. Finsko, C-185/00, Recueil, s. I-14189, body 84 až 87).

30 Vzhledem k výše uvedenému je třeba rovněž zamítnout druhou námitku nepřípustnosti vznesenou Portugalskou republikou, a v důsledku toho prohlásit žalobu Komise za přípustnou.

K nesplnění povinností plynoucích z článků 56 ES a 43 ES

Argumentace účastnic řízení

31 Nejprve je třeba uvést, že Komise má za to, že vydávání přednostních akcií ve společnosti PT nevychází z běžné aplikace práva společností a že každopádně představuje státní opatření spadající do působnosti čl. 56 odst. 1 ES.

32 V této souvislosti Komise tvrdí, že dotčené přednostní akcie nelze na rozdíl od tvrzení portugalských orgánů považovat za akcie čistě soukromé povahy. Ačkoli jsou zvláštní práva, která jsou s těmito akciemi spojena, upravena pouze ve stanovách společnosti PT, byly tyto stanovy nejen přijaty v době, kdy portugalský stát vykonával nad společností kontrolu, ale musí být posuzovány ve světle relevantních ustanovení LQP a legislativního nařízení č. 44/95. Z těchto normativních předpisů přitom podle Komise vyplývá, že většina uvedených přednostních akcií musí být přidělena státu a zůstat v jeho vlastnictví, jelikož tyto akcie nejsou na rozdíl od přednostních akcií soukromého práva převoditelné.

33 Komise rovněž uvádí, že přidělení přednostních akcií státu nemůže uniknout působnosti článků 56 ES a 43 ES na základě článku 295 ES, podle něhož se Smlouva o ES nijak nedotýká úpravy vlastnictví, uplatňované v členských státech. Podle ustálené judikatury (viz především rozsudky ze dne 4. června 2002, Komise v. Portugalsko, C-367/98, Recueil, s. I-4731, bod 48, a ze dne 1. června 1999, Konle, C-302/97, Recueil, s. I-3099, bod 38) se totiž členské státy nemohou k odůvodnění překážek základních svobod zaručených Smlouvou, které vyplývají z režimu správního povolení týkajícího se zprivatizovaných podniků, dovolávat vlastního systému vlastnických vztahů. Přitom v rozsahu, v němž dotčená zvláštní práva poskytují svým držitelům práva veta u řady rozhodnutí, která má PT přijmout, zavádějí takový režim správního povolení.

34 Komise dále především tvrdí, že držení zvláštních práv ve společnosti PT portugalským státem narušuje jak přímé, tak portfoliové investice do této společnosti, a z tohoto důvodu představuje omezení volného pohybu kapitálu, jakož i svobody usazování.

35 Tato zvláštní práva podle názoru Komise konkrétně omezují možnost akcionářů skutečně se účastnit na řízení a kontrole uvedené společnosti v poměru k hodnotě držených akcií a zbavuje je pravomoci přijímat taková strategická rozhodnutí, jaká se týkají především prodeje důležitých aktiv, důležitých změn stanov, fúze s jinými společnostmi a změn ve vlastnictví podniku. Tato zvláštní práva navíc mohou ztížit nabývání kontrolního podílu v PT, což je podle Komise rovněž neslučitelné s článkem 43 ES.

36 Komise dále rovněž uvádí, že omezení plynoucí ze zvláštních práv držených Portugalskou republikou v PT nelze odůvodnit žádným z cílů, kterých se dovolávají vnitrostátní orgány.

37 Pokud jde zaprvé o nezbytnost zajistit dostupnost telekomunikační sítě v případě krizových situací, války, teroristického útoku, které se dovolávají portugalské orgány, má Komise za to, že na rozdíl od toho, co požaduje judikatura a zejména rozsudek ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko (C-463/00, Recueil, s. I-4581, body 71 a 72), neprokázaly tyto orgány existenci „skutečného a dostatečně závažného ohrožení, kterým by byl dotčen základní zájem společnosti", jež může odůvodnit existenci dotčených akcií z důvodů veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku.

38 Zadruhé, Komise zpochybňuje argument Portugalské republiky, podle kterého je – vzhledem k tomu, že si společnost PT ponechala řízení kabelových a měděných sítí, jakož i veškerou velkoobchodní a maloobchodní činnost – držení zvláštních práv státu ve společnosti PT nezbytné pro zajištění určitého stupně hospodářské soutěže na trhu telekomunikací. Podle Komise totiž takový argument vede k paradoxní situaci, v níž je nutno odůvodnit porušení práva Společenství v oblasti hospodářské soutěže jiným porušením téhož práva, a sice toho, jež je v projednávaném případě tvrzeno s poukazem na kritizované omezení základních svobod zaručených Smlouvou.

39 Zatřetí, jelikož Portugalská republika odkazuje i na nezbytnost zabránit narušení kapitálového trhu, připomíná Komise judikaturu, a zejména výše uvedený rozsudek Komise v. Portugalsko (bod 52), podle níž nemohou důvody hospodářské povahy odůvodnit překážky zakázané Smlouvou.

40 Komise dále tvrdí, že dotyčná omezení v každém případě porušují zásadu proporcionality. Výkon zvláštních práv, která se pojí k akciím kategorie A, nepodléhá žádné podmínce s výjimkou té, která stanoví, aby k výkonu těchto práv došlo pouze v případě, kdy to vyžadují důvody národního zájmu. Přitom i za předpokladu, že by cíle,

jichž se tento členský stát dovolává, byly legitimní, překračovalo by přiznání takové diskreční pravomoci tomuto státu rámec toho, co je nezbytné k jejich dosažení.

41 Portugalská republika tvrzené nesplnění povinnosti zpochybňuje a v první řadě tvrdí, že dotčené akcie jsou pouze přednostními akciemi soukromého práva, které nelze přirovnat ke „golden shares". Legislativní nařízení č. 44/95 se totiž podle této vlády omezuje pouze na to, že připouští možnost, aby byly přednostní akcie upraveny ve stanovách PT, aniž však ukládá povinnost jejich vydání. Existence těchto akcií podle Portugalské republiky závisí tedy pouze na vůli samotné společnosti, a nikoli státu.

42 Portugalské orgány dále uvádí, že držení zvláštních práv akcionáři představuje základní právo, které je charakteristické pro soukromé právo či právo obchodních společností, jehož základem je především článek 295 ES. Je na Soudním dvoru, aby zajišťoval ochranu uvedených práv, a to i tehdy, když jsou jejich držitelé veřejnoprávními subjekty. Na podporu tohoto argumentu uvedené orgány připomínají, že v souladu s judikaturou Soudního dvora ochrana základních práv je legitimním zájmem, který může v zásadě odůvodnit omezení povinností uložených právem Společenství (rozsudek ze dne 18. prosince 2007, Laval un Partneri, C-341/05, Sb. rozh. I-11767, body 91 až 93).

43 Portugalská republika navíc podpůrně tvrdí, že i za předpokladu, že by existence přednostních akcií byla přičitatelná státu, nemůže nicméně představovat omezení zakázané podle článků 56 ES a 43 ES vzhledem ke skutečnosti, že vydávání uvedených akcií není státním opatřením, jehož předmětem je regulovat obchod nebo zamezit volnému pohybu služeb nebo kapitálu. Tento členský stát tedy vyzývá Soudní dvůr, aby v projednávaném případě zvážil použití logiky, kterou byl veden rozsudek ze dne 24. listopadu 1993 ve věci Keck a Mithouard (C-267/91 a C-268/91, Recueil, s. I-6097). Vzhledem ke skutečnosti, že se v projednávaném případě jedná o nediskriminační způsoby

správy kapitálových podílů ve společnosti, a nikoli o způsoby nabývání těchto podílů, nemůže tedy podle této vlády dojít k žádnému porušení volného pohybu kapitálu nebo svobody usazování.

44 Portugalské orgány rovněž tvrdí, že i za předpokladu, že by existence zvláštních práv v PT představovala omezení základních svobod zaručených Smlouvou a uplatňovaných Komisí, bylo by takové omezení odůvodněno.

45 Toto odůvodnění spočívá na jedné straně na skutečnosti, že společnost PT vlastní podstatnou část přepravní a telekomunikační infrastruktury, jelikož držení těchto zvláštních práv reaguje na důvody veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, jejichž účelem je zajištění poskytování telekomunikačních služeb v případě krize, války, terorizmu, přírodních nebezpečí, jakož i jiných hrozeb. V této souvislosti uvedený členský stát tvrdí, že na rozdíl od toho, jak chápe výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, Komise, není odůvodnění svázané s takovýmito důvody veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, podmíněno existencí skutečného ohrožení základního zájmu společnosti.

46 Na straně druhé je podle portugalské vlády dotyčné omezení rovněž odůvodněno nezbytností zajistit jistou míru hospodářské soutěže na telekomunikačním trhu, jakož i nutností zabránit případnému narušení kapitálového trhu, jež jsou naléhavými důvody obecného zájmu.

47 Nakonec Portugalská republika uvádí, že zvláštní práva přiznaná státu jsou přiměřená ve vztahu k cílům, kterých mají dosáhnout. Tato práva jsou totiž omezena na konkrétní situace, které jsou definovány předem a neliší se od režimu námitek *a posteriori.* V důsledku toho byl zaveden režim srovnatelný s režimem, který je předmětem věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 4. června 2002, Komise v. Belgie (C-503/99, Recueil, s. I-4809), což je režim, který byl prohlášen za slučitelný se Smlouvou.

Závěry Soudního dvora

– K porušení povinností vyplývajících z článku 56 ES

48 Úvodem je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury čl. 56 odst. 1 ES obecně zakazuje omezení pohybu kapitálu mezi členskými státy (viz zejména rozsudek ze dne 28. září 2006, Komise v. Nizozemsko, C-282/04 a C-283/04, Sb. rozh. s. I-9141, bod 18 a citovaná judikatura).

49 I když Smlouva pojem „pohyb kapitálu" ve smyslu čl. 56 odst. 1 ES nevymezuje, uznal Soudní dvůr orientační význam klasifikace pohybu kapitálu obsaženou v příloze I směrnice Rady ze dne 24. června 1988, kterou se provádí článek 67 Smlouvy [ES, článek zrušen Amsterodamskou smlouvou] (Úř. věst. L 178, s. 5; Zvl. vyd. 10/01, s. 10). Soudní dvůr judikoval, že pohyb kapitálu ve smyslu čl. 56 odst. 1 ES tak představují zejména tzv. „přímé" investice, tedy investice ve formě účasti v podniku prostřednictvím držení akcií, které umožňuje skutečně se podílet na jeho řízení a kontrole, jakož i „portfoliové investice", tedy investice ve formě nabývání cenných papírů na kapitálovém trhu uskutečněných pouze s cílem investovat bez úmyslu ovlivňovat

řízení a kontrolu podniku (viz výše uvedený rozsudek Komise v. Nizozemsko, bod 19 a citovaná judikatura).

50 Co se týče těchto dvou forem investic, Soudní dvůr upřesnil, že jako „omezení" podle čl. 56 odst. 1 ES musejí být kvalifikována vnitrostátní opatření, která mohou zabránit nebo omezit nabytí akcií v dotčených podnicích nebo mohou odradit investory jiných členských států od investování do kapitálu těchto podniků (viz výše uvedený rozsudek Komise v. Portugalsko, body 45 a 46; rozsudek ze dne 4. června 2002, Komise v. Francie, C-483/99, Recueil, s. I-4781, bod 40; výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, body 61 a 62; rozsudek ze dne 13. května 2003 Komise v. Spojené království, C-98/01, Recueil, s. I-4641, body 47 a 49; ze dne 2. června 2005, Komise v. Itálie, C-174/04, Sb. rozh. s. I-4933, body 30 a 31, jakož i výše uvedený rozsudek Komise v. Nizozemsko, bod 20).

51 V projednávaném případě zpochybňuje Portugalská republika, že by sporné opatření mělo smyslu judikatury citované v předcházejícím bodě charakter státního opatření a uplatňuje soukromou povahu dotyčných přednostních akcií, jejichž úprava ve stanovách PT vyplývá pouze z rozhodnutí této společnosti, a nikoli z rozhodnutí státu.

52 V této souvislosti je třeba uvést, že se sice ukázalo, že LQP a legislativní nařízení č. 44/95 pouze připouští možnost, aby byly ve společenské smlouvě společnosti PT upraveny přednostní akcie, a že tyto akcie byly zavedeny a přiděleny státu právě na základě ustanovení stanov této společnosti přijatých na základě těchto právních předpisů.

53 To však nemění nic na tom, že jak při jednání potvrdily samotné portugalské orgány, uvedená ustanovení byla přijata dne 4. dubna 1995, tedy nejen bezprostředně po přijetí uvedeného legislativního nařízení, ale především v době, kdy Portugalská republika měla většinový podíl na základním kapitálu společnosti PT, a vykonávala tak kontrolu nad touto společností.

54 Za těchto podmínek je třeba mít za to, že to byla samotná Portugalská republika, která na jedné straně jakožto zákonodárce schválila vydávání přednostních akcií ve společnosti PT a na druhé straně ve svém vrchnostenském postavení rozhodla na základě čl. 15 odst. 3 LQP a čl. 20 odst. 1 legislativního nařízení č. 44/95 o zavedení přednostních akcií v PT, o jejich přiznání státu a o vymezení zvláštních práv, která poskytují.

55 Krom toho je třeba rovněž konstatovat, že jak uvedl generální advokát v bodě 62 svého stanoviska, nevyplývá vydávání uvedených přednostních akcií z běžného použití práva společností, jelikož přednostní akcie, s nimiž je počítáno ve společnosti PT, jsou odchylně od portugalského zákona o obchodních společnostech určeny k tomu, aby zůstaly ve vlastnictví státu, a tedy nejsou převoditelné.

56 Vydávání uvedených přednostních akcií musí být tedy považováno za přičitatelné státu, v důsledku čehož spadá do oblasti působnosti čl. 56 odst. 1 ES.

57 Pokud jde dále o omezující povahu režimu držení přednostních akcií státu ve společnosti PT, obsaženého ve vnitrostátních právních předpisech a stanovách uvedené společnosti, je třeba konstatovat, že takový systém může odradit subjekty z jiných členských států od investování do kapitálu této společnosti.

58 Na základě tohoto systému závisí totiž schválení značného počtu významných rozhodnutí týkajících se společnosti PT, která jsou uvedena v bodě 6 tohoto rozsudku, a jež se týkají jak nabývání účasti překračující 10 % základního kapitálu společnosti, tak i jejího řízení, na souhlasu portugalského státu, a to vzhledem k tomu, že jak vyžadují stanovy společnosti PT, tato rozhodnutí nemohou být schválena bez většiny hlasů u akcií kategorie A.

59 V této souvislosti je nutno upřesnit, že taková většina je vyžadována zejména u každého rozhodnutí, jehož předmětem je změna stanov společnosti PT, takže vliv portugalského státu ve společnosti PT může být oslaben pouze tehdy, pokud to tento stát sám schválí.

60 Držení těchto přednostních akcií portugalským státem tak v rozsahu, v němž tomuto státu dává vliv na řízení společnosti PT, který není odůvodněn rozsahem účasti, kterou má v této společnosti, může odradit subjekty z jiných členských států od provádění přímých investic do společnosti PT, neboť by se nemohly podílet na řízení a kontrole této společnosti poměrně k hodnotě svých podílů (viz zejména rozsudek ze dne 23. října 2007, Komise v. Německo, C-112/05, Sb. rozh. s. I- 8995, body 50 až 52).

61 Stejně tak může mít držení dotčených zvláštních akcií odrazující účinek na portfoliové investice do společnosti PT, jelikož případné odmítnutí Portugalska schválit důležité rozhodnutí prezentované orgány dotčené společnosti jako rozhodnutí v zájmu této společnosti, by totiž mohlo ovlivnit hodnotu akcií uvedené společnosti, a tedy ovlivnit atraktivitu investice do takových akcií (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Komise v. Nizozemsko, bod 27).

62 Za těchto podmínek je třeba mít za to, že držení dotčených přednostních akcií portugalským státem představuje omezení volného pohybu kapitálu ve smyslu čl. 56 odst. 1 ES.

63 Tento závěr nelze zpochybnit argumenty, které předložily portugalské orgány a jež se týkají použitelnosti článku 295 ES na projednávaný případ, jakož i logiky, kterou je podle nich veden výše zmíněný rozsudek Keck a Mithouard.

64 Pokud jde zaprvé o článek 295 ES, podle něhož „se Smlouva [...] nijak nedotýká úpravy vlastnictví, uplatňované v členských státech", postačí připomenout, že podle ustálené judikatury platí, že uvedený článek nevyjímá úpravu vlastnictví v členských státech ze základních pravidel Smlouvy, takže se jej nelze dovolávat k odůvodnění překážek svobod upravených ve Smlouvě, které vyplývají z privilegií, jež členské státy požívají jako akcionáři v privatizovaném podniku (viz výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, bod 67 a citovaná judikatura).

65 Pokud jde zadruhé o výše uvedený rozsudek Keck a Mithouard, je třeba uvést, že dotčená opatření nejsou obdobná právní úpravě týkající se způsobů prodeje, které Soudní dvůr vyloučil z působnosti článku 28 ES.

66 Podle uvedeného rozsudku totiž není použití vnitrostátních právních předpisů, které omezují či zakazují na území členského státu dovozu některé způsoby prodeje, na výrobky z jiných členských států, způsobilé takto narušit obchod mezi členskými státy, pokud jsou zaprvé tyto předpisy použitelné na všechny dotčené subjekty provozující svou činnost na vnitrostátním území a zadruhé pokud postihují stejným způsobem, právně i fakticky, uvádění tuzemských výrobků i výrobků pocházejících z jiných členských

států na trh. Důvodem toho je, že použití právních předpisů není způsobilé zabránit jejich přístupu na trh členského státu dovozu nebo jej ztížit více, než tomu je u tuzemských výrobků (rozsudek ze dne 10. května 1995, Alpine Investments, C-384/93, Sb. rozh. s. I-1141, bod 37).

67 I když přitom v projednávaném případě platí, že jsou dotčená omezení použitelná bez rozdílu jak na rezidenty, tak na nerezidenty, je třeba nicméně konstatovat, že se dotýkají postavení nabyvatele účasti jako takové, a tedy jsou způsobilá odradit investory z jiných členských států od takových investic a podmínit tak přístup na trh (viz výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, bod 61 a citovaná judikatura).

68 K upřesnění je tedy třeba posoudit, zda a případně za jakých podmínek lze sporné omezení připustit na základě odůvodnění uplatňovaných Portugalskou republikou.

69 Podle ustálené judikatury mohou být vnitrostátní opatření omezující volný pohyb kapitálu odůvodněna skutečnostmi uvedenými v článku 58 ES nebo naléhavými důvody obecného zájmu za podmínky, že jsou způsobilá zaručit uskutečnění cíle, který sledují, a nesmí překračovat meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné (viz výše uvedený rozsudek ze dne 23. října 2007, Komise v. Německo, body 72 a 73, jakož i citovaná judikatura).

70 Pokud jde nejprve o odůvodnění vycházející z naléhavých důvodů obecného zájmu, které uplatňují portugalské orgány, je třeba připomenout, že Soudní dvůr již rozhodl, že zájem na zachování podmínek hospodářské soutěže na určitém trhu nemůže být

platným odůvodněním omezení volného pohybu kapitálu (výše uvedený rozsudek Komise v. Itálie, body 36 a 37, jakož i rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, C-274/06, bod 44).

71 Stejně tak, pokud jde o nezbytnost zabránit případným narušením kapitálového trhu, postačí uvést, podobně jako to učinila Komise, že tento cíl spadá pod jeden z důvodů hospodářské povahy, který v souladu s ustálenou judikaturou nemůže odůvodnit omezení volného pohybu kapitálu (viz zejména výše uvedený rozsudek Komise v. Portugalsko, bod 52).

72 Pokud jde dále o odchylky, které umožňuje článek 58 ES, nelze popřít, že cíl, jehož se dovolávají portugalské orgány k zaručení zabezpečení dostupnosti telekomunikační sítě v případě krizových situací, války nebo teroristického útoku, může představovat důvod veřejné bezpečnosti (viz obdobně, pokud jde o dodávky energií, výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 38) a případně odůvodnit překážku volného pohybu kapitálu.

73 Je však nesporné, že požadavky veřejné bezpečnosti musí být jakožto odchylka od základní zásady volného pohybu kapitálu vykládány restriktivně, takže jejich dosah nelze určit jednostranně, bez kontroly ze strany orgánů Evropské unie. Veřejné bezpečnosti je tak možné se dovolávat jen v případě skutečné a dostatečně závažné hrozby, kterou je dotčen základní společenský zájem (viz zejména rozsudek ze dne 14. března 2000, Église de scientologie, C-54/99, Recueil, s. I-1335, bod 17).

74 Jelikož se Portugalská republika omezila na uvedení této skutečnosti, aniž upřesnila důvody, proč má za to, že držení přednostních akcií státem umožňuje zabránit takovému

zásahu do základního společenského zájmu, nelze v daném případě odůvodnění založené na veřejné bezpečnosti přijmout.

75 Pokud jde o přiměřenost dotyčného omezení, je nutno v zájmu úplnosti uvést, že výkon zvláštních práv, který státu umožňuje držení přednostních akcií ve společnosti PT, nepodléhá žádné podmínce či zvláštní a objektivní okolnosti, a to v rozporu s tím, co tvrdí vnitrostátní orgány.

76 Ačkoli čl. 15 odst. 3 LQP stanoví, že vydávání přednostních akcií ve společnosti PT poskytujících státu zvláštní práva podléhá podmínce, která je ostatně formulována poměrně obecně a nepřesně, a to aby tak vyžadovaly důvody národního zájmu, je nicméně nutno konstatovat, že tento zákon ani stanovy společnosti PT nestanoví kritéria, za jakých okolností mohou být uvedené zvláštní pravomoci vykonávány.

77 Taková nejistota tak představuje závažnou překážku volného pohybu kapitálu, jelikož přiznává vnitrostátním orgánům, pokud jde o použití těchto pravomocí, do takové míry diskreční prostor pro uvážení, že jej nelze považovat za přiměřený ve vztahu ke sledovaným cílům (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 26. března 2009, Komise v. Itálie, C-326/07, Sb. rozh. s. I-2291, body 51 a 52).

78 V důsledku toho je třeba určit, že Portugalská republika tím, že zachovala zvláštní práva státu a jiných veřejnoprávních subjektů ve společnosti PT, spojená s přednostními akciemi („golden shares“) státu ve společnosti PT, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 56 ES.

– K nesplnění povinnosti vyplývající z článku 43 ES

79 Komise se rovněž domáhá toho, aby bylo určeno nesplnění povinností, které pro Portugalskou republiku vyplývají z článku 43 ES, z důvodu, že držení přednostních akcií státu ve společnosti PT je způsobilé ztížit nabývání kontrolního podílu v této společnosti.

80 V tomto ohledu postačí uvést, že podle ustálené judikatury platí, že pokud dotčená vnitrostátní opatření vedou k omezením svobody usazování, jsou taková omezení přímým důsledkem výše přezkoumávaných překážek svobodného pohybu kapitálu, se kterými jsou neoddělitelně spojena. Vzhledem k tomu, že bylo konstatováno porušení čl. 56 odst. 1 ES, tedy není nezbytné zvlášť přezkoumávat dotčená opatření ve světle pravidel Smlouvy, která se týkají svobody usazování (viz zejména výše uvedený rozsudek Komise v. Nizozemsko, bod 43).

K nákladům řízení

81 Podle čl. 69 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise náhradu nákladů řízení od Portugalské republiky požadovala a Portugalská republika neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (první senát) rozhodl takto:

1) **Portugalská republika tím, že ve společnosti Portugal Telecom SGPS SA zachovala taková zvláštní práva, jaká upravují stanovy uvedené společnosti ve prospěch státu a jiných veřejnoprávních subjektů, která jsou spojena s přednostními akciemi („golden shares“) státu ve společnosti Portugal Telecom SGPS SA, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 56 ES.**

2) **Portugalské republice se ukládá náhrada nákladů řízení.**

Podpisy.