STANOVISKO GENERÁLNÍ ADVOKÁTKY VERICI TRSTENJAK

přednesené dne 4. září 2008 [1]

Obsah

I – Úvod . . . . . I - 2126

II – Právní rámec . . . . . I - 2127

A – Právo Společenství . . . . . I - 2127

B – Vnitrostátní právo . . . . . I - 2129

III – Skutkové okolnosti sporu, původní řízení a předběžná otázka . . . . . I - 2130

IV – Řízení před Soudním dvorem . . . . . I - 2133

V – Hlavní argumenty zúčastněných . . . . . I - 2134

A – K první otázce . . . . . I - 2134

B – Ke druhé otázce . . . . . I - 2135

C – Ke třetí otázce . . . . . I - 2136

D – Ke čtvrté otázce . . . . . I - 2138

E – K páté otázce . . . . . I - 2140

VI – Právní posouzení . . . . . I - 2142

A – Úvodní poznámky . . . . . I - 2142

B – K první otázce . . . . . I - 2143

1. Použitelné metody výkladu . . . . . I - 2143

2. Individuální práva v judikatuře Soudního dvora . . . . . I - 2144

1 — Původní jazyk: němčina.

3. Výklad směrnic, které jsou předmětem sporu . . . . . I - 2146

4. Závěry . . . . . I - 2149

C – Ke druhé otázce . . . . . I - 2150

1. Základní svobody jako veřejná subjektivní práva . . . . . I - 2150

2. Přednostní použití sekundárního práva . . . . . I - 2151

3. Závěry . . . . . I - 2153

D – Úvodní otázka ke třetí a čtvrté otázce . . . . . I - 2153

1. Pravomoc vnitrostátního zákonodárce . . . . . I - 2153

2. Požadavky rovnocennosti a efektivity . . . . . I - 2154

3. Závěry . . . . . I - 2155

E – Ke třetí otázce . . . . . I - 2156

1. Relevance předběžné otázky . . . . . I - 2156

2. Řízení pro nesplnění povinnosti jako mechanismus objektivního přezkumu legality . . . . . I - 2157

3. Neexistence nezbytnosti přednosti nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu . . . . . I - 2158

4. Závěry . . . . . I - 2158

F – Ke čtvrté otázce . . . . . I - 2159

1. Úvodní poznámky . . . . . I - 2159

2. Judikatura Soudního dvora . . . . . I - 2160

3. Srovnání s úpravou promlčení v článku 46 statutu Soudního dvora . . . . . I - 2161

4. Závěry . . . . . I - 2162

G – K páté otázce . . . . . I - 2162

1. Existence povinnosti dotčené osoby odvracet škodu . . . . . I - 2162

2. Přiměřenost využití ochrany poskytované primárním právem . . . . . I - 2164

3. Přiměřenost v případě nezbytnosti předložení předběžné otázky, respektive v případě probíhajícího řízení pro nesplnění povinnosti . . . . . I - 2165

VII – Závěry . . . . . I - 2166

I – Úvod

1. Základem projednávané věci je žádost Bundesgerichtshof podle článku 234 ES, kterou tento soud položil Soudnímu dvoru pět předběžných otázek týkajících se výkladu zásady mimosmluvní odpovědnosti členských států za porušení práva Společenství.

2. Tyto otázky vyvstávají v rámci sporu mezi Danske Slagterier – svazem dánských společností provozujících jatka a chovatelů prasat organizovaných formou družstev – (dále jen „žalobkyně“) na jedné straně, a Spolkovou republikou Německo (dále jen „žalovaná“) ve věci náhrady škody, kterou žalobkyně požaduje v důsledku nesprávného provedení směrnice 64/433/EHS – ve znění směrnice 91/497/EHS [2] – a směrnice 89/662/EHS [3].

3. Předběžné otázky se týkají především podmínek pro uplatnění právem Společenství zakotveného nároku z titulu odpovědnosti členského státu, zohlednění případné povinnosti poškozeného odvracet škodu při využití právní ochrany a také použitelnosti úpravy promlčení, která zásadně spadá do práva členských států.

2 — Směrnice Rady ze dne 29. července 1991, kterou se mění a kodifikuje směrnice 64/433/EHS o hygienických otázkách obchodu s čerstvým masem uvnitř Společenství za účelem rozšíření jejích ustanovení na produkci čerstvého masa a jeho uvádění na trh (Úř. věst. L 268, s. 69; Zvl. vyd. 03/12, s. 72).

3 — Směrnice Rady ze dne 11. prosince 1989 o veterinárních kontrolách v obchodu uvnitř Společenství s cílem dotvoření vnitřního trhu (Úř. věst. L 395, s. 13; Zvl. vyd. 03/09, s. 214).

II – Právní rámec

A – *Právo Společenství*

4. Článek 5 směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby úřední veterinární lékař prohlásil za nevyhovující k lidské spotřebě:

[…]

o) maso, které vydává výrazný pohlavní pach.“

5. Článek 6 směrnice 64/433 zní:

„1. Členské státy zajistí, aby:

[…]

b) Maso

[…]

iii) aniž jsou dotčeny případy stanovené v čl. 5 odst. 1 písm. o) nekastrovaných kanců, u nichž hmotnost jatečného těla přesahuje 80 kilogramů, s výjimkou případu, kdy je zařízení schopno zaručit pomocí metody uznané postupem podle článku 16, nebo při absenci takové metody metodou uznanou příslušným orgánem, že jatečná těla vydávající výrazný pohlavní pach mohou být

odhalena, mělo zvláštní označení ustanovené rozhodnutím [Komise] 84/371/EHS [ze dne 3. července 1984, kterým se stanoví zvláštní označení čerstvého masa podle čl. 5 písm. a) směrnice Rady 64/433 (Úř. věst. L 196, s. 46)] a bylo ošetřeno jedním ze způsobů ustanovených směrnicí [Rady] 77/99/EHS [ze dne 21. prosince 1976 o hygienických otázkách obchodu s masnými výrobky ve Společenství, ve znění směrnice 89/662];

[…]

g) ošetření uvedené v předcházejících bodech bylo provedeno v hospodářství původu nebo v jakémkoliv jiném zařízení určeném úředním veterinárním lékařem;

[…]“

6. Článek 5 směrnice 89/662 stanoví:

„1. Členské státy určení zavedou tato kontrolní opatření:

a) příslušný orgán může na místě určení zboží prověřit nediskriminujícími namátkovými veterinárními kontrolami, zda byly dodrženy požadavky článku 3. Může při této příležitosti odebrat vzorky.

Pokud příslušný orgán tranzitního členského státu nebo členského státu určení kromě toho disponuje informacemi, jež mohou vést k podezření na porušení předpisů, mohou být provedeny rovněž kontroly v průběhu přepravy zboží na jeho území, včetně kontrol toho, zda vyhovují dopravní prostředky.“

7. Článek 7 směrnice 89/662 zní:

„1. Pokud v průběhu kontroly prováděné na místě určení zásilky nebo v průběhu přepravy zjistí příslušné orgány členského státu:

[…]

b) že zboží neodpovídá podmínkám stanoveným směrnicemi Společenství nebo – pokud chybí rozhodnutí o předpisech Společenství, jejichž existenci tyto směrnice stanoví – stanoveným vnitrostátními předpisy, mohou ponechat na odesílateli či jeho zástupci, jestliže to dovolují hygienické a veterinární okolnosti, volbu mezi

– likvidací zboží, nebo

– jeho použitím k jiným účelům, včetně jeho vrácení s povolením příslušného orgánu země, v níž se nachází zařízení původu.“

8. Článek 8 odst. 1 směrnice 89/662 stanoví:

„1. V případech uvedených v článku 7 se příslušný orgán členského státu určení neprodleně spojí s příslušnými orgány odesílajícího členského státu. Tyto orgány přijmou veškerá nezbytná opatření a oznámí příslušnému orgánu členského státu určení povahu provedených kontrol, přijatá rozhodnutí a důvody těchto rozhodnutí.“

B – *Vnitrostátní právo*

9. Bürgerliches Gesetzbuch (občanský zákoník) obsahuje ve znění platném ke dni 31. prosince 2001 (BGB ve starém znění) tato ustanovení:

„§ 195

Obecná promlčecí doba činí třicet let.“

„§ 839

(1) Úředník, který úmyslně nebo z nedbalosti poruší své služební povinnosti ve vztahu ke třetím osobám, je povinen nahradit třetím osobám škodu, která jim tímto vznikne. Poruší-li úředník své povinnosti pouze z nedbalosti, lze na něm uplatňovat nárok jen tehdy, pokud poškozený nemůže dosáhnout náhrady škody jiným způsobem.

(2) Poruší-li úředník v případě rozsudku v právní věci své služební povinnosti, je za vzniklou škodu odpovědný pouze tehdy, jestliže je toto porušení trestným činem. Na odmítnutí výkonu úředních povinností nebo na jeho průtahy v rozporu se služebními povinnostmi se toto ustanovení nepoužije.

(3) Povinnost k náhradě škody nevzniká, pokud poškozený úmyslně nebo z nedbalosti neodvrátil škodu využitím právního prostředku.“

(3) Jestliže povinný díky svému protiprávnímu jednání dosáhl užitku na úkor poškozeného, je povinen po uplynutí promlčecí lhůty tento užitek vydat podle předpisů o vydání bezdůvodného obohacení.“

III – Skutkové okolnosti sporu, původní řízení a předběžná otázka

„§ 852

10. Žalobkyně se na základě zmocnění svých členů domáhá od žalované náhrady škody vzniklé na základě porušení práva Společenství. Žalované vytýká, že od počátku roku 1993 do roku 1999 fakticky vyhlásila pro maso nekastrovaných kanců z Dánska zákaz dovozu, čímž vznikla jejím členům škoda ve výši minimálně 280 000 000 DM.

(1) Právo na náhradu škody z protiprávního jednání se promlčí za tři roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá, bez ohledu na tuto znalost se právo promlčí za třicet let ode dne, kdy došlo k tomuto jednání.

11. V Dánsku byli od počátku devadesátých let chováni nekastrovaní kanci jako jatečná zvířata. Jejich maso může vydávat při zahřátí silný pach nebo chuť. Za účelem odhalení a vyřazení masa, jež vydává pach, byl při porážce měřen skatol, který je produktem

(2) Během řízení o náhradě škody mezi povinným a oprávněným se běh promlčecí doby staví až do doby, kdy jedna ze stran odmítne v řízení pokračovat.

rozkladu, jež se tvoří ve střevě. Podle názoru žalované je pach způsobován hormonem androstenon, zatímco zkoumání obsahu skatolu nevede k žádným spolehlivým výsledkům.

12. Podle čl. 5 odst. 1 písm. o) směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, členské státy zajistí, aby úřední veterinární lékař prohlásil maso, které vydává výrazný pohlavní pach, za nevyhovující k lidské spotřebě. Podle čl. 6 odst. 1 písm. b) bodu iii) členské státy zajistí, aniž jsou dotčeny případy stanovené v čl. 5 odst. 1 písm. o), aby maso nekastrovaných kanců, u nichž hmotnost jatečného těla přesahuje 80 kilogramů, mělo zvláštní označení a bylo ošetřeno teplem, s výjimkou případu, kdy je zařízení schopno zaručit pomocí uznané metody, že jatečná těla vydávající výrazný pohlavní pach mohou být odhalena.

13. Žalovaná dopisy ze dne 18. a 26. ledna 1993 sdělila nejvyšším veterinárním úřadům členských států, že čl. 6 odst. 1 písm. b) směrnice 64/433 je do německého práva provedena tak, že nezávisle na hmotnostní hranici je stanovena hodnota 0,5 µg/g androstenonu, při jejímž překročení je maso podle čl. 5 odst. 1 písm. o) nevyhovující k lidské spotřebě a nesmí být do Německa dováženo jako čerstvé maso. Dále je v dopisech uvedeno, že veškeré zásilky vepřového masa z ostatních členských států budou podle čl. 7 odst. 1 písm. b) směrnice 89/662 v místě určení, nezávisle na jejich označení jako vyhovující k lidské spotřebě, přezkoumány, co se týče dodržení mezních hodnot. V souladu s tím byly v následujícím období četné dodávky vepřového masa z Dánska přezkoumány příslušnými německými orgány a při překročení mezní hodnoty androstenonu shledány závadnými a odmítnuty.

14. Na základě žaloby podané Komisí konstatoval Soudní dvůr rozsudkem ze dne 12. listopadu 1998 ve věci Komise v. Německo (C-102/96, Recueil, s. I-6871), že žalovaná uvedená ustanovení směrnic porušila.

15. Žalobkyně svůj nárok na náhradu škody opírá o tvrzení, že dánští chovatelé prasat a společnosti provozující jatka kvůli jednání žalované, jež je v rozporu s právem Společenství, nejprve produkci nekastrovaných kanců snížili a v říjnu 1993 ji téměř zcela zastavili. Namísto toho bylo v období let 1993 až 1999 za účelem prodeje v Německu odchováno a poraženo 39 milionů kastrovaných prasat. V případě prodeje odpovídajícího množství nekastrovaných kanců by bylo dosaženo úspor na nákladech ve výši minimálně 280 000 000 DM.

16. Landgericht shledal žalobu týkající se žádosti o vydání platebního rozkazu ze dne 6. prosince 1999 za opodstatněnou v plném rozsahu pro období od 7. prosince 1996 a ohledně nároku na náhradu škod, které vznikly v období do 6. prosince 1996, zamítl ji jako promlčenou. Odvolací soud shledal žalobu za opodstatněnou v plném rozsahu. Na základě opravného prostředku „Revision" povoleného odvolacím soudem se žalovaná domáhá zamítnutí žaloby v plném rozsahu.

17. Bundesgerichtshof, jako soud rozhodující o opravném prostředku „Revision", je toho názoru, že v projednávané věci vyvstala otázka, do jaké míry se mohou případně dotčení producenti a prodejci vepřového masa při porušení harmonizovaných směrnic dovolávat práv, která jim přiznává primární právo. Dále se domnívá, že je třeba objasnit vliv zásad práva Společenství na zásadně vnitrostátnímu právu přenechanou podrobnější úpravu nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství, zejména s ohledem na jeho promlčení a právní důsledky domnělého porušení povinnosti využít právní prostředky k odvrácení škody („přednost ochrany primárního práva").

18. Dne 12. října 2006 se Bundesgerichtshof rozhodl přerušit řízení o opravném prostředku „Revision" podaném žalovanou a předložit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Staví ustanovení čl. 5 odst. 1 písm. o) ve spojení s čl. 6 odst. 1 písm. b) […] iii) směrnice [64/433], jakož i s čl. 5 odst. 1 a články 7 a 8 směrnice 89/662 […] producenty a prodejce vepřového masa do právního postavení, které jim v případě pochybení při provádění nebo použití směrnice umožňuje domáhat se náhrady škody na základě odpovědnosti státu podle práva Společenství?

2) Mohou se, nezávisle na zodpovězení první otázky, producenti a prodejci vepřového masa v případě provedení a použití uvedených směrnic, které je v rozporu s právem Společenství, dovolávat podle práva Společenství porušení článku 30 Smlouvy o ES [nyní článek 28 ES] za účelem založení nároku na náhradu škody vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství?

3) Vyžaduje právo Společenství, aby bylo promlčení nároku na náhradu škody vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství přerušeno se

zřetelem na řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES nebo aby byl běh promlčecí doby každopádně zastaven do skončení tohoto řízení, pokud neexistuje účinný vnitrostátní právní prostředek, kterým by bylo možné členský stát donutit k provedení směrnice?

4) Počíná běžet promlčecí doba u nároku na náhradu škody vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství, který je založen na nedostatečném provedení směrnice a s tím spojeném (faktickém) zákazu dovozu, nezávisle na použitelném vnitrostátním právu, teprve jejím úplným provedením, nebo může promlčecí doba začít běžet v souladu s vnitrostátním právem již tehdy, když nastaly první škodlivé následky a lze očekávat další škodlivé následky? V případě, že úplné provedení ovlivňuje začátek běhu promlčecí doby, platí toto obecně, nebo pouze tehdy, když směrnice přiznává právo jednotlivci?

5) Existuje vzhledem k tomu, že členské státy nesmí odpovědnostněprávní předpoklady nároku na náhradu škody vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství stanovit méně příznivě než podmínky, které se vztahují na obdobné žaloby týkající se pouze vnitrostátního práva, a nemohou je stanovit tak, že by v praxi znemožňovaly či nadměrně ztěžovaly získání náhrady škody, principiální výhrada k vnitrostátní právní úpravě, podle které povinnost k náhradě škody nevzniká, pokud poškozený úmyslně nebo nedbalostně neodvrátil škodu využitím právního prostředku? Existují pochybnosti o této ‚přednosti ochrany primárního práva' také tehdy, platí-li s výhradou, že využití tohoto prostředku musí být od poškozeného přiměřeně požadovatelné? Je nemožné toto ve smyslu práva Společenství přiměřeně požadovat již tehdy, když dotčený soud nemůže předmětné otázky týkající se práva Společenství pravděpodobně zodpovědět bez jejich předložení Soudnímu dvoru Evropských společenství nebo když již bylo zahájeno řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES?"

IV – Řízení před Soudním dvorem

19. Předkládací usnesení došlo kanceláři Soudního dvora dne 6. listopadu 2006.

20. Ve lhůtě stanovené v článku 23 statutu Soudního dvora předložily vyjádření žalobkyně v původním řízení, vlády Spolkové republiky Německo, Řecké republiky, Polské republiky, Francouzské republiky, České republiky a Italské republiky, jakož i Komise.

21. Na jednání konaném dne 21. května 2008 se dostavili, aby přednesli svá ústní vyjádření a odpověděli na otázky Soudního dvora, zástupci žalobkyně v původním řízení, zástupci vlád Spolkové republiky Německo, Řecké republiky, Polské republiky, Francouzské republiky, Italské republiky a Spojeného království, jakož i Komise.

V – Hlavní argumenty zúčastněných

A – *K první otázce*

22. *Německá vláda* zastává, stejně jako vláda *řecká*, *polská*, *francouzská a italská*, ten názor, že ani z čl. 5 odst. 1 písm. o) ve spojení s čl. 6 odst. 1 písm. b) směrnice 64/433, ani z článků 5, 7 a 8 směrnice 89/662 nelze odvodit individuální práva producentů a prodejců vepřového masa, v důsledku čehož není splněna první ze tří podmínek pro vznik odpovědnosti členského státu za nesprávné provedení dotčených směrnic.

23. Na podporu svých tvrzení uvedly zmíněné vlády zejména to, že zvláště z bodů odůvodnění směrnic 64/433 a 89/662 vyplývá, že by jejich prostřednictvím měly být odstraněny veterinární, vnitřní trh narušující překážky, a to jednak harmonizací základních požadavků na ochranu lidského zdraví a zdraví zvířat a jednak odstraněním kontrol na vnitřních hranicích. Cílem čl. 5 odst. 1 písm. o) a čl. 6 odst. 1 písm. b) směrnice 64/433 by měla být ochrana zdraví spotřebitelů a harmonizace příslušných kontrol. Článek 5 odst. 1 a články 7 a 8 směrnice 89/662 zavazují členské státy k tomu, aby v rámci veterinárních kontrol byla uznávána osvědčení o způsobilosti k lidské spotřebě vydaná státem původu, a v případě rozdílného hodnocení byl přijat postup stanovený směrnicí.

24. *Německá vláda* zdůrazňuje, že na rozdíl od směrnic posuzovaných ve věcech Francovich a Dillenkofer není ve směrnicích 89/662 a 64/433, které jsou rozhodné v projednávaném případě, nikde vymezen okruh osob, které by měly mít zvláštní práva. Pouhá věcná blízkost předmětu úpravy určité skupině osob neodůvodňuje ještě přiznání subjektivních práv.

25. *Žalobkyně* v původním řízení, *Komise* a *česká vláda* zastávají názor, že producenti a prodejci vepřového masa měli individuální právo na ochranu proti kontrolám ve větším rozsahu, než jaký stanovily směrnice. V této souvislosti žalobkyně zdůrazňuje, že je zakázáno členským státům zavádět požadavky pro prodej, které jdou nad rámec článku 6 směrnice 64/443. Článek 8 směrnice 89/662 vnitrostátním orgánům zakazuje, aby použily článek 7 uvedené směrnice bez provedení řízení o řešení sporu. Takto je jednotlivci přiznán nárok na osvobození od opatření země určení stanovených v článku 7. Podle názoru žalobkyně má čl. 5 odst. 1 písm. o) směrnice 91/497 zajistit, že způsobilost k lidské spotřebě je zjišťována zásadně v zemi původu. Touto úpravou by měli být jednotlivci chráněni před vnitrostátní praxí jdoucí nad rámec směrnice.

26. *Komise* se ve svém vyjádření odvolává na rozsudek ze dne 3. února 1998 ve věci C-102/96, Komise v. Německo [4], ve kterém bylo zjištěno sporné porušení směrnic 64/433 a 89/662. Rozhodná ustanovení této směrnice měla podle Komise za cíl zavést harmonizovaný systém kontrol zdravotní nezávadnosti, který by spočíval ve stejných požadavcích na zdravotní nezávadnost ve všech členských státech v tom smyslu, že kontroly by byly prováděny ve státě odeslání. Uvedené směrnice patří k opatřením, jejichž prostřednictvím se má postupně dosáhnout jednotného vnitřního trhu. K tomu Komise uvádí, že Soudní dvůr již ve věci Dillenkofer rozhodl, že skutečnost, že cílem směrnice je uskutečnění jednotného trhu, nevylučuje, že její ustanovení chrání také práva jednotlivce.

4 — Rozsudek ze dne 3. února 1998, Komise v. Německo (C-102/96, Receuil, s. I-6871).

B – *Ke druhé otázce*

27. *Žalobkyně* v původním řízení, *Komise* a *řecká vláda* zastávají názor, že se producenti a prodejci vepřového masa mohou dovolávat porušení článku 28 ES k odůvodnění svého nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství v případě nesprávného provedení a používání směrnic 64/443 a 89/662 v rozporu s právem Společenství, bez ohledu na to, zda jsou jim na základě ustanovení směrnic přiznávána individuální práva. Harmonizace sice členským státům bere možnost použít odůvodnění podle článku 30 ES, nevylučuje ale uplatnění článku 28 ES. Toto ustanovení sice může být sekundárním právem konkretizováno, nikoliv však vyloučeno. Ve věci, jako je projednávaná věc, se účel ochrany podle článku 28 ES shoduje s účelem sporných ustanovení směrnic 64/433 a 89/662. V porušení předpisů sekundárního práva je tedy třeba spatřovat také porušení primárního práva.

28. *Německá vláda* je naproti tomu, stejně jako *česká, francouzská, polská* a *italská vláda*, toho názoru, že v případě, že použitelná ustanovení směrnic nepřiznávají jednotlivci žádná individuální práva, nemůže se tento jednotlivec vůči členskému státu dovolávat ani porušení článku 28 ES za účelem odůvod-

není nároku z odpovědnosti státu. Z rozsudku Soudního dvora, kterým bylo konstatováno porušení dotčených směrnic, vyplývá, že jejich ustanoveními měla být harmonizována opatření k odhalení a posouzení pohlavního pachu kančího masa. Opatření členských států by tudíž měla být posuzována nikoliv s ohledem na primární právo, ale vzhledem k příslušným ustanovením sekundárního práva.

29. *Německá vláda* uvedla, že vzhledem k tomu, že legalitu dotčených opatření členských států je možné posuzovat jen s ohledem na sekundární právo, musí totéž platit také pro zkoumání otázky, zda je těmito opatřeními dotčeno i postavení jednotlivce. V této souvislosti uvádí, že je nutné, aby existovala paralela mezi měřítkem pro posouzení legality vnitrostátních opatření a měřítkem pro posouzení vzniku nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství. V tomto smyslu by musely být porušené právní normy a subjektivní práva identická.

30. *Německá* a *polská vláda* uvádějí, že při posuzování porušení sekundárního práva a porušení primárního práva jsou uplatňována naprosto rozdílná kritéria. Zatímco neprovedení směrnice znamená přímo její porušení, bylo by třeba posoudit stejné jednání členského státu, za předpokladu, že neexistuje žádná harmonizace sekundárního práva, s ohledem na jeho slučitelnost s článkem 28 ES, a případně odůvodnit na základě primárního práva. Projednávaná věc navíc nemá přeshraniční dopad, a nespadá tudíž do oblasti působnosti článku 28 ES, jelikož dánští chovatelé prasat a společnosti provozující jatka své zboží sami nevyvážejí. Případná vzniklá újma by měla pouhé reflexní účinky.

C – *Ke třetí otázce*

31. *Všechny vlády*, které předložily vyjádření, a také *Komise* zastávají názor, že právo Společenství nevyžaduje, aby v případě, že Komise podá žalobu na nesplnění povinnosti státem, byl přerušen nebo pozastaven běh promlčecí lhůty týkající se nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství.

32. Uvedené zúčastněné strany tento názor odůvodňují autonomií členských států v oblasti procesního práva. Ta umožňuje každému členskému státu stanovit promlčecí lhůty, včetně jejich přerušení a pozastavení, za předpokladu, že příslušná ustanovení týkající se oprávněné osoby nejsou méně příznivá než ta, která upravují odpovědnost státu vyplývající z vnitrostátního práva a prakticky neznemožňují uplatnění nároku podle práva Spole-

čenství nebo jej nadměrně neztěžují. To také vyplývá z rozsudku ze dne 10. července 1997, Palmisani (C-261/95, Recueil, s. I-4025, bod 40), který se týká prekluze nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství. Předpoklad, že promlčecí lhůta se v případě řízení pro nesplnění povinnosti nepřerušuje ani nestaví, je také v souladu se zásadou efektivity. Komise zastává názor, že právo Společenství vyžaduje přerušení nebo pozastavení promlčecí lhůty pouze v tom případě, jestliže dotčená osoba sama využila právního prostředku a tím splnila svou povinnost odvrátit škodu.

33. *Německá* a *polská vláda* navíc uvádějí, že v judikatuře k čl. 288 odst. 2 ES ohledně odpovědnosti samotného Společenství jsou formulovány v tomto směru velmi přísné předpoklady. Soud prvního stupně konstatoval, že běh promlčecí lhůty musí být přerušen samotnou oprávněnou osobou (rozsudek ze dne 16. dubna 1997, Hartmann v. Rada a Komise, T-20/94, Recueil, s. II-595, bod 117 a násl.). Řízení pro nesplnění povinnosti je mimoto aktem právní kontroly prováděné ve veřejném zájmu, jejímž primárním cílem není ochrana individuálních práv. V důsledku toho je otázka, zda by mělo být zahájeno řízení pro nesplnění povinnosti, zcela na uvážení Komise aniž by dotčená osoba mohla vynutit podání příslušné žaloby. Řecká vláda mimoto poukazuje na to, že podání žaloby pro nesplnění povinnosti není omezeno žádnou lhůtou.

34. *Všechny vlády,* které předložily v projednávané věci svá vyjádření, zastávají, stejně jako *Komise,* jednomyslné stanovisko, že neexistence vnitrostátního právního prostředku, prostřednictvím kterého by mohl být členský stát donucen provést směrnici, je nepodstatná ve vztahu k podmínkám uplatnění nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu a zejména ve vztahu k jeho promlčení.

35. *Žalobkyně* v původním řízení se předtím, než zaujala stanovisko ke třetí otázce, nejdříve zabývala otázkou, zda je analogické použití § 852 BGB ve starém znění v rozporu s právem Společenství, pro což se vyslovuje předkládající soud. Ustanovení § 852 BGB ve starém znění stanoví tříletou promlčecí lhůtu, na rozdíl od jiných norem, které stanoví promlčecí lhůty delší. Není jasné, která vnitrostátní ustanovení německého práva je třeba použít na odpovědnost státu podle práva Společenství. K této problematice neexistuje ani právní úprava, ani judikatura nejvyšších soudů. V literatuře najdeme také rozdílné názory. První analogické použití § 852 BGB ve starém znění, jejímž předmětem je vlastně osobní odpovědnost úředníka, na projednávanou věc představuje porušení zásady právní jistoty, zásady transparentnosti a efektivity. Aby byla splněna povinnost zajistit dodržení zásady právní jistoty, musela by být promlčecí lhůta stanovena předem (rozsudek ze dne 11. července 2002, Marks & Spencer, C-62/00, Recueil, s. I-6325, bod 39). Kromě toho byla porušena také zásada rovnocennosti, jelikož procesní subjekt, který uplatňuje nárok z odpovědnosti státu plynoucí z vnitrostátního

práva, ví, která úprava promlčení se použije na jeho nárok, zatímco subjekt, který na základě práva Společenství žaluje německý stát, se může pouze dohadovat, jaká právní úprava promlčení se použije.

36. Žalobkyně dále uvádí, že právo Společenství brání analogickému použití § 852 BGB ve starém znění také z toho důvodu, že jako žalobkyně v původním řízení nemohla, na rozdíl od názoru předkládajícího soudu, před rokem 1997 znát totožnost osoby povinné k náhradě škody. Před vydáním rozsudku ze dne 1. června 1999, Konle (C-302/97, Recueil, s. I-3099) nemohla vědět, zda musí podat žalobu na samotný členský stát, nebo na spolkové země, jejichž orgány při provádění zákona porušily právo Společenství.

37. *Komise* vychází z toho, že předkládající soud ještě před třetí a čtvrtou předběžnou otázkou klade implicitně otázku, zda je analogické použití právní úpravy promlčení v § 852 BGB ve starém znění platné pro vnitrostátní nárok ze správní odpovědnosti v rozporu s právem Společenství. Podle jejího názoru je věcí vnitrostátního soudu, aby zejména s ohledem na zásadu efektivity posoudil, zda jsou osoby dotčené porušením práva Společenství schopny dostatečným způsobem zjistit a uplatnit nároky z odpovědnosti státu vyplývající z práva Společenství. Pouze celkové posouzení vnitrostátního práva a zvláštních skutkových okolností původního řízení umožní předkládajícímu soudu zjistit, zda bylo analogickým použitím § 852 BGB ve starém znění žalobkyni zabráněno v tom, aby se mohla dovědět o svých právech a ta uplatnit u vnitrostátního soudu.

38. K samotné třetí otázce uvedla *žalobkyně* v původním řízení, že řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES je právním prostředkem podle německého práva, přičemž je třeba vycházet z velmi širokého pojmu právní prostředek. Srovnatelné právní prostředky podle vnitrostátního práva, které ale nebylo možné využít z důvodu zvláštnosti škodlivého jednání, přerušují podle vyjádření žalobkyně také běh promlčecí lhůty. Tudíž je toho názoru, že v souladu se zásadou rovnocennosti je třeba, aby řízení pro nesplnění povinnosti, případně stížnosti podané žalobkyní Komisi, byly přiznány stejné účinky jako právnímu prostředku podle německého práva, který se používá v obdobné situaci.

D – *Ke čtvrté otázce*

39. Ve všech došlých vyjádřeních, s výjimkou vyjádření žalobkyně v původním řízení, v podstatě shodně zaznělo, že právo Spole-

čenství nevyžaduje, aby běh vnitrostátním právem stanovené promlčecí lhůty začal až úplným provedením sporné směrnice. Lhůta může tudíž začít běžet již se vznikem první škody a při předvídatelnosti dalších škod, i kdyby se tak mělo stát v době před úplným provedením směrnice.

40. V této souvislosti bylo v uvedených vyjádřeních zdůrazněno, že stanovení začátku běhu promlčecí lhůty týkající se nároku z odpovědnosti státu vyplývající z práva Společenství je zásadně věcí vnitrostátní právní úpravy, přičemž je třeba dodržovat zásady rovnocennosti a efektivity. S ohledem na zásadu efektivity je zejména zdůrazněno, že jak v souvislosti se žalobami na vrácení i neoprávněně vybíraných daní konstatoval Soudní dvůr, není v rozporu se zásadou efektivity, jestliže členské státy stanoví lhůtu, která uplyne ještě před nastolením souladu s právem Společenství (rozsudek ze dne 17. listopadu 1998, Aprile, C-228/96, Recueil, s. I-7141, bod 45). Nic jiného nevyplývá ani z rozsudku ze dne 25. července 1991, Emmott (C-208/90, Recueil, s. I-4269, bod 23), ve kterém Soudní dvůr konstatoval, že do řádného provedení směrnice se liknavý členský stát nemůže dovolávat opožděného podání žaloby. Takové rozhodnutí může být přijato, jak bylo později objasněno v rozsudku Aprile, pouze na základě zvláštních okolností konkrétního případu.

41. *Spojené království* během jednání zastávalo v podstatě ten postoj, že promlčení nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství se má řídit vnitrostátním právem, přičemž tříletá promlčecí lhůta stanovená v německém právu není v rozporu se zásadou rovnocennosti a efektivity. V rozporu se zásadou efektivity není ani, jestliže se na nárok z odpovědnosti podle práva Společenství analogicky použije vnitrostátní úprava promlčení. Navíc právo Společenství nevyžaduje, aby promlčecí lhůta stanovená vnitrostátním právem začala běžet až po úplném provedení sporné směrnice.

42. *Žalobkyně* v původním řízení nejprve vychází z toho, že na rozdíl od názoru předkládajícího soudu může být nesprávný postup německých orgánů kvalifikován pouze jako trvající čin, z čehož vyplývá, že promlčecí doba mohla začít běžet až po skončení tohoto jednání, případně zdržení se dalšího nesprávného postupu. Toto je možné odvodit zejména z rozsudku ze dne 13. července 2006, Manfredi (C-295/04 až 298/04, Sb. rozh. s. I-6619, bod 77 a násl.). Soudní dvůr rozhodl, že vnitrostátní úprava, podle které promlčecí lhůta pro podání žaloby na náhradu škody začíná běžet dnem, kdy kartelová dohoda nebo jednání ve vzájemné shodě bylo poprvé uskutečněno, prakticky znemožňuje uplatnění nároku na náhradu škody. Za takových okolností se může stát, že promlčecí lhůta uplyne již před skončením škodlivého jednání, takže poškozený již nemůže podat žádnou žalobu.

43. Dále žalobkyně zastává názor, že zásady stanovené v rozsudku Emmott mohly být také výjimečně použity v projednávané věci, jelikož zde rovněž existovaly zvláštní okolnosti. Ty je možné spatřovat v právní nejistotě, která je dána komplexností souhry použitelných ustanovení směrnic. Další zvláštnost vyplývá ze skutečnosti, že německé orgány neprovedly smírčí řízení podle článku 8 směrnice 89/662, z čehož vyplývá také právní nejistota. Tudíž neměli dotčení soutěžitelé prakticky žádnou možnost dovolat se vůči německým orgánům přímo svých práv vyplývajících ze směrnice.

44. Nakonec žalobkyně v původním řízení, v případě, že by v posuzovaném škodlivém jednání neměl být spatřován trvající čin, podpůrně tvrdí, že § 852 BGB ve starém znění musí být vykládán v souladu s právem Společenství, alespoň v tom smyslu, že náhrada škody je vyloučena pouze pro období přesahující tři roky před doručením žaloby na odpovědnost státu.

E – *K páté otázce*

45. *Italská vláda* nepovažuje vzhledem ke svým vyjádřením ke třetí a čtvrté otázce za nezbytné zabývat se pátou otázkou.

46. Všechny ostatní vlády účastnící se řízení zastávají v podstatě názor, že použití vnitrostátního předpisu, jako je § 839 odst. 3 BGB, ze kterého nevyplývá povinnost k náhradě škody, jestliže poškozený úmyslně nebo z nedbalosti neodvrátil škodu využitím právního prostředku, není v rozporu s právem Společenství. Odkazují na rozsudek Brasserie du Pêcheur, ze kterého vyplývá, že vnitrostátní soud může vždy přezkoumat, zda se poškozený přiměřeně pokusil o omezení rozsahu škody a zejména, zda využil všech jemu dostupných možností právní ochrany.

47. Dále bylo uvedeno, že použití § 839 odst. 3 BGB není v rozporu se zásadou efektivity, ledaže bude toto ustanovení vykládáno tak, jak poznamenává *česká vláda*, že poškozený musí využít všech dostupných prostředků ochrany práva nezávisle na tom, zda se jejich využití jeví s ohledem na okolnosti věci jako smysluplné. Vnitrostátním soudům přísluší posoudit, zda se poškozený může dovolávat práv vyplývajících z nesprávně provedené směrnice.

48. *Německá vláda* zdůrazňuje, že přednost ochrany primárního práva nebrání zásadě efektivity práva Společenství, protože nárok vyplývající z odpovědnosti státu podle práva Společenství není vyloučen obecně, ale pouze v těch případech, kdy osoba uplatňující nárok nesplnila svou povinnost požadovat ochranu na základě primárního práva. Je toho mínění, že ochrana na základě primárního práva by nebyla přiměřená ani v případě případného předložení předběžné otázky vnitrostátním soudem podle článku 234 ES, ani v případě zahájení řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES.

49. *Česká, polská a francouzská vláda* jsou toho názoru, že na přiměřenost požadavku na ochranu podle primárního práva nemůže mít žádný vliv, zda se dá předpokládat, že soud, u kterého byla podána žaloba, nemůže odpovědět na projednávané otázky týkající se práva Společenství, aniž by Soudnímu dvoru předložil předběžnou otázku podle článku 234 ES, nebo že právě probíhá řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES.

50. *Komise* je toho názoru, že použití vnitrostátního ustanovení, jako je § 839 odst. 3 BGB, je v rozporu s právem Společenství, jelikož nárok vyplývající z odpovědnosti státu podle práva Společenství je jedním z dodatečných negativních předpokladů vzniku nároku. Vnitrostátní soud však může při stanovení způsobilé škody podle práva Společenství vždy zkoumat, zda se poškozený přiměřeně pokusil o odvrácení vzniku škody nebo omezení jejího rozsahu

51. *Žalobkyně* v původním řízení nejprve poukazuje na to, že předmětem § 839 odst. 3 BGB je odpovědnost úředníka a nikoliv odpovědnost státu, v rozsahu, v němž odpovídá za jednání úředníka. Jelikož se právní subjekt nemohl v této souvislosti dovolat souběžného řízení ostatních dotčených osob, mělo by použití tohoto ustanovení konkrétně za následek, že každý z 15 000 dotčených dánských podniků by musel postupovat proti příslušné osobě odpovědné za nesprávně jednajícího úředníka paralelně v každé spolkové zemi, což by v případě, že nesprávně postupuje mnohem více než 50 orgánů, znamenalo více než 750 000 právních prostředků. Taková podmínka uplatnění odpovědnosti státu podle práva Společenství by vedla k oslabení účinnosti práva Společenství. Souhrnně žalobkyně uvádí, že i ona uznává existenci povinnosti omezovat rozsah škody. Ta ale nesmí jít tak daleko, že poškozený musí využít každý myslitelný právní prostředek k tomu, aby neztratil svůj nárok podle práva Společenství.

VI – Právní posouzení

A – *Úvodní poznámky*

52. Právní institut odpovědnosti státu podle práva Společenství vznikl a byl podrobněji upraven v judikatuře Soudního dvora. Ve svém klíčovém rozsudku ze dne 19. listopadu 1991 ve věci Francovich a další [5], Soudní dvůr konstatoval, že členský stát je v souladu se zásadou podpory nároku, která vyplývá z práva Společenství, povinen nahradit svým občanům škodu, která jim vznikla porušením práva Společenství státem. Z toho Soudní dvůr vyvodil závěr, že členský stát musí odpovídat i za ty škody, které jednotlivci vzniknou i tím, že směrnice nebyla provedena do vnitrostátního práva ve stanovené lhůtě [6].

53. Význam tohoto rozsudku je zřejmý teprve s ohledem na vývoj odpovědnosti státu podle práva Společenství spolu s vývojem judikatury, na základě zásad užitečného účinku práva Společenství, povinnosti členských států k loajální spolupráci podle článku 10 ES a zejména mimosmluvní odpovědnosti Společenství [7]. V právu Společenství sice není, na rozdíl od právního institutu mimosmluvní odpovědnosti Společenství, který má svůj právní základ v čl. 288 odst. 2 ES [8], ještě výslovně upravena odpovědnost členských států. V současnosti je nicméně nesporné, že odpovědnost státu podle práva Společenství vyplývá z povahy systému práva založeného Smlouvou a odůvodňuje nárok na náhradu škody, jehož základ je stanoven přímo právem Společenství [9].

5 — Rozsudek ze dne 19. listopadu 1991, Francovich a další (C-6/90 a C-9/90, Recueil, s. I-5357, bod 37). Soudní dvůr však již v dřívějších rozsudcích konstatoval, že členské státy mají nahradit škodu vzniklou jednotlivci v důsledku porušení práva Společenství podle ustanovení vnitrostátního práva upravujících odpovědnost státu (viz rozsudek ze dne 22. ledna 1976, Russo, 60/75, Recueil, s 45, bod 7až 9). Wathelet, M./Van Raepenbusch, S., „La responsabilité des États membres en cas de violation du droit communautaire. Vers un alignement de la responsabilité de l'État sur celle de la Communauté ou l'inverse?", *Cahiers de droit européen*, č. 1-2 (1997), s. 15, zastávají názor, že formování zásady odpovědnosti státu podle práva Společenství bylo možné sledovat již dlouho před rozsudkem Francovich. Odkazují na rozsudek ze dne 15. července 1964, Costa v. E.N.E.L. (6/64, Recueil, s. 1194), ve kterém byla právu Společenství přiznána přednost před vnitrostátním právem, a v souvislosti s povinností členského státu nahradit škodu vzniklou porušením práva Společenství na rozsudek ze dne 16. prosince 1960, Humblet (6/60, Recueil, s. 1125), ve kterém byla v rámci Smlouvy o ESUO poprvé uznána povinnost členských států odstranit účinky protiprávního opatření.

6 — Rozsudek Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 46).

7 — Svůj legitimní základ má odpovědnost státu podle práva Společenství v různých odůvodněních. Soudní dvůr se především dovolává zásady užitečného účinku práva Společenství („effet utile") a současně nezbytnosti účinné ochrany práv, která právo Společenství přiznává nebo chce přiznat hospodářským subjektům. Navíc se obrací k povinnosti členských států odstranit následky jednání v rozporu s právem Společenství upravené v článku 10 ES a později odkázal na obecnou zásadu vlastní právním řádům členských států, podle které protiprávní jednání veřejných orgánů má za následek povinnost nahradit škodu způsobenou tímto jednáním [viz Gellermann, M., *EUV/EGV* [vyd. Rudolf Streinz], Mnichov 2003, svazek 57, čl. 288, bod 38; Wegener, B./Ruffert, M., *Kommentar zu EUV/EGV* (vyd. Calliess/Ruffert), 3. vydání, 2007, článek 288, bod 36; Hidien, J., *Die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung der EU-Mitgliedstaaten*, Baden-Baden 1999, s. 12 a násl.]. Lenaerts, K./Arts, D./Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2. vydání, Londýn 2006, bod 3-041, s. 109, spatřují v judikatuře k mimosmluvní odpovědnosti Společenství důležitý základ pro vytvoření právního institutu odpovědnosti státu podle práva Společenství.

8 — K právnímu institutu mimosmluvní odpovědnosti Společenství podle čl. 288 odst. 2 ES viz moje stanovisko ze dne 28. března 2007, Internationaler Hilfsfonds v. Komise (C-331/05 P, Sb. rozh. s. I-5475, bod 72 a násl.).

9 — Srov. rozsudky Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 35); ze dne 5. března 1996, Brasserie du Pêcheur a Factortame (C-46/93 a C-48/93, Recueil, s. I-1029, bod 31); ze dne 26. března 1996, British Telecommunications (C-392/93, Recueil, s. I-1631, bod 38); ze dne 23. května 1996, Hedley Lomas (C-5/94, Recueil, s. I-2553, bod 24); ze dne 8. října 1996, Dillenkofer a další (C-178/94, C-179/94, C-188/94 až C-190/94, Recueil, s. I-4845, bod 20); ze dne 2. dubna 1998, Norbrook Laboratories (C-127/95, Recueil, s. I-1531, bod 106), a ze dne 4. července 2000, Haim (C-424/97, Recueil, s. I-5123, bod 26).

54. Právo Společenství podmiňuje přiznání nároku na náhradu škody splněním tří předpokladů: cílem porušené právní normy je přiznání práv jednotlivci, porušení je dostatečně závažné a mezi tímto porušením a škodou vzniklou jednotlivci existuje přímá příčinná souvislost [10]. V rozsudku Dillenkofer a další [11] Soudní dvůr dodatečně nepatrně přeformuloval první předpoklad zejména ve vztahu k případům, kdy nebyla přijata opatření k včasnému provedení směrnice tak, že směrnicí sledovaný cíl zahrnuje přiznání práv jednotlivci, jejichž obsah může být určen na základě směrnice, současně ale zdůrazňuje, že obě formulace mají v zásadě stejný význam [12].

55. Pokud se jedná o rozdělení pravomoci mezi soudy Společenství a soudy členských států, je třeba poznamenat, že je zásadně věcí vnitrostátních soudů, aby konstatovaly, že v konkrétním případě byly splněny předpoklady vzniku odpovědnosti členského státu za porušení práva Společenství [13]. Naproti tomu otázka vzniku a rozsahu odpovědnosti státu za škody, které z takového porušení vznikly, se týká výkladu samotného práva Společenství, který sám o sobě spadá do pravomoci Soudního dvora [14].

B – *K první otázce*

1. Použitelné metody výkladu

56. První otázkou se Bundesgerichtshof snaží zjistit, zda ustanovení čl. 5 odst. 1 písm. o) a čl. 6 odst. 1 písm. b) bodu iii) směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, ve spojení s čl. 5 odst. 1 a články 7 a 8 směrnice 89/662 přiznávají producentům a prodejcům vepřového masa subjektivní práva ve smyslu prvního předpokladu pro existenci nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství.

57. Tento minimální předpoklad, jímž je vyjádřena funkce nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu spočívající v ochraně jednot-

10 — Goffin, L., „À propos des principes régissant la responsabilité non contractuelle des États membres en cas de violation du droit communautaire", *Cahiers de droit européen*, bod 5-6 (1997), s. 537 a násl.; Lenaerts, K./Arts, D./Maselis, I., citovaní v poznámce pod čarou 7, bod 3-042, s. 109; Knez, R., „Varstvo pravic posameznika, ki jih vsebuje pravo skupnosti", *Revizor*, č. 4/5 (2003), ročník 14, s. 105; Ossenbühl, F., *Staatshaftungsrecht*, 5. vydání, Mnichov 1998, s. 505 a Guichot, E., *La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos según el Derecho Comunitario*, Valencia 2007, s. 473, 474, vycházejí ze tří předpokladů: (1) cílem porušené právní normy je přiznání práv jednotlivcům, (2) porušení je dostatečně závažné a (3) existuje přímá příčinná souvislost mezi porušením ze strany státu a vzniklou škodou. Viz.. mimo jiné v poznámce pod čarou 9 uvedené rozsudky Brasserie du Pêcheur a Factortame (bod 51), Hedley Lomas (bod 25), Haim (bod 36) i rozsudky ze dne 4. prosince 2003, Evans (C-63/01, Recueil, s. I-14447, bod 83), a ze dne 25. ledna 2007, Robins a další (C-278/05, Sb. rozh. s. I-1053, bod 69).

11 — Rozsudek Dillenkofer (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 23).

12 — V tomto smyslu také generální advokát Jacobs ve svém stanovisku ze dne 26. září 2000, Lindöpark (C-150/99, Recueil, s. I-493, bod 51).

13 — V poznámce pod čarou 9 uvedené rozsudky Brasserie du Pêcheur (bod 22) a British Telecommunications (bod 41) a rozsudek ze dne 18. ledna 2001, Lindöpark (C-150/99, Recueil, s. I-493, bod 38).

14 — Rozsudek Brasserie du Pêcheur (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 25).

livce, je splněn, pokud je cílem sporné normy Společenství přiznání práva dostatečně určitému okruhu osob a obsah tohoto práva lze odvodit na základě porušené normy [15].

rozhodných ustanovení a úvahy zákonodárce Společenství, tak jak jsou uvedeny v preambuli příslušného právního předpisu Společenství [18].

2. Individuální práva v judikatuře Soudního dvora

58. Adresáty směrnic jsou podle čl. 249 odst. 3 ES především členské státy, jejichž úkolem je jejich provádění. Přesto mohou směrnice poskytovat ochranu třetím osobám, jestliže výslovně zavazují členské státy, aby přiznaly individuální práva [16]. Zda je cílem předpisu práva Společenství přiznání subjektivního práva, je třeba zjistit prostřednictvím výkladu, při kterém je třeba použít metody výkladu uznávané judikaturou Soudního dvora [17]. Rozhodující je znění, smysl a účel

59. Nejdříve bych chtěla uvést, že nesdílím názor žalobkyně v původním řízení, české vlády a Komise, že sporná ustanovení by mohla producentům a prodejcům vepřového masa přiznávat individuální práva. Podle mne tento můj závěr celkově vyplývá z dosavadní judikatury Soudního dvora týkající se nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu i z předpisů práva Společenství, které jsou předmětem

15 — Rozsudky Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 46) a Dillenkofer (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 46). Podle Berga, W., *EU-Kommentar* (vyd. Jürgen Schwarz), Baden-Baden 2000, článek 288, body 79 a 80, s. 2304, je postačující, pokud je cílem dotčené normy, například ustanovení směrnice, přiznání práva stanovenému okruhu osob. Je-li nepochybné, že cílem normy je přiznání práva, je třeba posoudit, zda je obsah tohoto práva možné určit z dotčené normy. Je nezbytné, aby ji bylo možné vyložit tak, že obsahuje alespoň minimální práva.

16 — Srov. Hidien, J., citovaný v poznámce pod čarou 7, s. 48, který odkazuje na to, že směrnice podle své definice zavazuje výlučně členské státy, pokud jde o dosažení výsledku nebo „obligation de résultat". Ve věci Francovich měl sporný nárok na finanční náhradu za mzdu nevyplacenou v důsledku platební neschopnosti zaměstnavatele nejdříve vzniknout provedením a přijetím příslušné vnitrostátní právní úpravy ve prospěch zaměstnance. Soudní dvůr nicméně potvrdil regresní nárok jednotlivce.

17 — Všeobecně k metodám výkladu uznávaným judikaturou viz rozsudky ze dne 19. března 1998, Compassion in World Farming (C-1/96, Recueil, s. I-1251, bod 49), a ze dne 12. listopadu 1998, Komise v. Německo (C-102/96, Recueil, s. I-6871, bod 24). Podle nich je při výkladu ustanovení práva Společenství třeba přihlížet nejen ke znění, ale také ke kontextu a k cílům právní úpravy.

18 — Ruffert, M., in Calliess/Ruffert, citovaný v poznámce pod čarou 7, článek 288, bod 54, s. 2358, uvádí, že judikatura Soudního dvora se těmito předpoklady zaobírá pouze okrajově. Soudní dvůr zkoumá jak znění, tak smysl a účel směrnice z hlediska cíle ochrany a přihlíží zejména k bodům odůvodnění (viz v poznámce pod čarou 7 uvedené rozsudky Dillenkofer, bod 30 a násl., a Norbrook Laboratories, bod 108). Soud prvního stupně odkazuje naopak na všeobecnou právní zásadu (zákaz diskriminace) (viz rozsudek Soudu ze dne 6. března 2003, Banan-Kompaniet v. Rada a Komise, T-57/00, Recueil, s. II-607, bod 64). Autor je toho názoru, že kritéria, ke kterým je třeba přihlédnout v případě individuálních práv při provádění směrnic a přímého účinku směrnic, je možné použít i na projednávanou věc. Subjektivní právo tudíž existuje, jestliže objektivním cílem předpisu práva Společenství je ochrana zájmů jednotlivců, tyto zájmy však musí být skutečné a musí být možné je individualizovat.

sporu. Dříve, než se budu zabývat těmito předpisy práva Společenství, chci ještě připomenout některé případy, kdy Soudní dvůr potvrdil existenci individuálních práv, a tak ozřejmit rozdíl od projednávané věci.

60. Nejdříve je třeba zmínit rozsudek Francovich [19], ve kterém Soudní dvůr konstatoval, že ustanovení směrnice 80/987/EHS [20] jsou, s ohledem jak na okruh osob, tak na práva zaměstnanců na záruku na uspokojení jejich nesplacených pohledávek v případě platební neschopnosti zaměstnavatele, dostatečně určitá, a vyvodil z nich existenci subjektivního práva.

61. Dále Soudní dvůr v rozsudku Dillenkofer a další [21] shledal, že směrnicí 90/314/EHS [22] o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy jsou přiznávána individuální práva, jelikož „jejím účelem je přiznání práva cestujícímu, jímž má být zajištěno vrácení vložených prostředků a návrat spotřebitele v případě platební neschopnosti nebo úpadku“.

62. V rozsudku Norbrook Laboratories [23] Soudní dvůr konstatoval, že směrnice 81/851/EHS [24] tím, že stanoví, že žádost o registraci veterinárních léčivých přípravků může být zamítnuta pouze z důvodů stanovených ve směrnici, přiznává právo jednotlivci získat při splnění určitých předpokladů registraci. Tyto předpoklady jsou ve směrnicích 81/851 a 81/852 stanoveny přesně a vyčerpávajícím způsobem. Z toho Soudní dvůr vyvodil, že obsah práva přiznaného příslušnému žadateli o registraci může být tudíž na základě těchto směrnic dostatečně určen.

63. Konečně v rozsudku Lindöpark [25] Soudní dvůr konstatoval, že čl. 17 odst. 1 a 2 ve spojení s článkem 2, čl. 6 odst. 1 článkem 13 části B písm. b) šesté směrnice přiznává právo na daňový odpočet, které je natolik jasné, přesné a bezpodmínečné, že se jej jednotlivec může dovolávat vůči členskému státu před vnitrostátním soudem.

19 — Rozsudek Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 26).

20 — Směrnice Rady 80/987/EHS ze dne 20. října 1980 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se ochrany zaměstnanců v případě platební neschopnosti zaměstnavatele (Úř. věst. L 283, s. 23; Zvl. vyd. 05/01, s. 217).

21 — Rozsudek Dillenkofer a další (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 42).

22 — Směrnice Rady 90/314/EHS ze dne 13. června 1990 o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy (Úř. věst. L 158, s. 59; Zvl. vyd. 13/10, s. 132).

23 — Rozsudek Norbrook Laboratories (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 108).

24 — Směrnice Rady 81/851/EHS ze dne 28. září 1981 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se veterinárních léčivých přípravků (Úř. věst. L 317, s. 1).

25 — Rozsudek Lindöpark (uvedený v poznámce pod čarou 13, bod 33).

64. Směrnice vyložené v uvedených věcech Soudním dvorem se vyznačují tím, že přiznávají buď občanskoprávní nároky zaměstnanců nebo spotřebitelů ve formě nároků na odškodnění nebo veřejnoprávní nároky občanů vůči správním orgánům na zcela konkrétní, směrnicí naprosto přesně vymezené plnění. Přitom je možné určit, jak správně konstatoval Soudní dvůr, jak osobu oprávněnou, tak obsah tohoto nároku dostatečně jasně ze znění, smyslu a cíle příslušného právního předpisu. V projednávané věci však neexistuje srovnatelná situace, jak vyplývá z výkladu příslušných ustanovení práva Společenství.

66. Směrnicí 64/433 tak byl zaveden harmonizovaný systém kontrol zdravotní nezávadnosti, který je založen na rovnocennosti požadavků na zdravotní nezávadnost ve všech členských státech a který zajišťuje jak ochranu zdraví, tak rovnost zacházení se zbožím. Díky tomuto systému by měly být kontroly zdravotní nezávadnosti přesunuty do odesílajícího státu [26]. Toho má být konečně dosaženo prostřednictvím směrnice 89/662, která stanoví pravidla upravující veterinární kontroly v obchodu uvnitř Společenství. Tyto kontroly, které se doposud prováděly na vnitřních hranicích členských států, se budou podle pátého bodu odůvodnění směrnice 89/662 zásadně provádět v zemi původu čerstvého masa.

3. Výklad směrnic, které jsou předmětem sporu

65. Nejprve je třeba uvést, že cílem směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, je vytvoření vnitřního trhu s čerstvým masem a současné zajištění ochrany zdraví. Zákonodárce Společenství využívá, jak vyplývá z bodů odůvodnění 2, 3 a 4 směrnice 64/433, metodu harmonizace práva, aby odstraněním překážek obchodu, které vyplývají ze „stávajících rozdílů v hygienických předpisech členských států v oblasti masa“, usnadnil obchod uvnitř Společenství.

67. Nehledě na to, směrnice 89/662 dává členskému státu určení v článku 5 možnost, aby nediskriminujícími namátkovými kontrolami prověřil, zda je zboží v souladu s platnými předpisy v oblasti veterinárních požadavků. Jedná se zjevně o předpis, jehož cílem je zajištění ochrany veřejného zdraví v rámci systému zavedeného uvedenou směrnicí: v článku 7 je uvedeno oprávnění zakázat prodej masa v případě odhalení pochybení při odesílání. V tomto případě je však stanoveno, že stát, který této možnosti využije, zahájí

26 — V tomto smyslu rozsudky ze dne 6. října 1983, Delhaize Frères (2/82 až 4/82, Recueil, s. 2973, bod 11); ze dne 15. prosince 1993, Ligur Carni a další (C-277/91, C-318/91 a C-319/91, Recueil, s. I-6621, bod 25), a Komise v. Německo ze dne 12. listopadu 1998 (uvedený v poznámce pod čarou 17, bod 26).

neprodleně zvláštní postup podle článku 8, aby tak pomohl odstranit vytčené nedostatky s ohledem na soulad zboží s předpisy v oblasti veterinárních požadavků.

68. Zatímco uvedené směrnice kladou zjevný důraz na vytvoření vnitřního trhu [27], nestanoví vůbec, jaké postavení by měli mít producenti, případně vývozci masa při veterinárních kontrolách. Na rozdíl od tvrzení žalované v ústní části řízení je totiž třeba se zabývat nejen právy producentů masa, ale zejména právy vývozců, zvláště když žalobkyně část svého vývozu masa do Německa uskutečňuje prostřednictvím své dceřiné společnosti ESS FOOD [28]. Žalobkyně tudíž tvoří hospodářskou jednotku, která, na rozdíl od tvrzení žalované, vyvíjí přeshraniční hospodářskou činnost (produkce v Dánsku a prodej v Německu).

69. V rozsudku Komise v. Německo [29] Soudní dvůr konstatoval, že směrnice zakládá práva a povinnosti pro jednotlivce, pokud prostřednictvím přesných a podrobných ustanovení zavazuje členské státy k přijetí souvislé úpravy zákazů, povolení a postupů pro monitorování. Toto je však v projednávané věci splněno jen částečně. Směrnice 89/662 sice stanoví řadu kontrolních postupů a postupů pro získávání informací mezi příslušnými orgány členských států, nicméně z prosté implicitní povinnosti strpět veterinární kontroly v zemi původu, případně příslušné nediskriminační namátkové kontroly podle čl. 5 odst. 1 písm. a) v zemi určení, lze výslovně odvodit jen málo práv, kterých by se producenti nebo prodejci masa mohli případně vůči příslušným orgánům dovolávat. Jedná se přitom výlučně o procesní práva účasti, jako je právo volby odesílatele nebo zástupce podle čl. 7 odst. 1 písm. b) směrnice 89/662 mezi likvidací zboží nebo jeho použitím k jiným účelům, včetně jeho vrácení. Dále čl. 8 odst. 2 směrnice 89/662 stanoví povinnosti příslušných orgánů vůči odesílateli nebo jeho zástupci v souvislosti s odůvodněním jejich rozhodnutí a s poučením o opravném prostředku.

70. Je tudíž zřejmé, že uvedená ustanovení směrnice 89/662 se v podstatě omezují na procesněprávní úpravu kontrol prováděných

27 — Viz rozsudek Komise v. Německo ze dne 12. listopadu 1998 (uvedený v poznámce pod čarou 17, bod 27) v řízení o nesplnění povinnosti proti Spolkové republice Německo, ve kterém Soudní dvůr konstatoval, že „uvedené směrnice (směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497) a směrnice 89/662 patří k opatřením k postupnému vytvoření vnitřního trhu".

28 — Viz bod 23 vyjádření žalobkyně.

29 — Rozsudek ze dne 28. února 1991, Komise v. Německo (C-131/88, Recueil, s. I-825, bod 7).

orgány, čímž je producentům a prodejcům vepřového masa přiznána pouze pasivní role, jelikož musí strpět opatření příslušných orgánů. Proto nepřiznávají žádná obsahově dostatečně čitelná práva, která by pro tuto skupinu osob zakládala nárok vyplývající z odpovědnosti státu.

71. Stejně tak nelze odvodit individuální práva z čl. 5 odst. 1 písm. o) a čl. 6 odst. 1 písm. b) bodu iii) směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, neboť tato ustanovení zakládají pouze povinnost vnitrostátních orgánů prohlásit za nezpůsobilé k lidské spotřebě maso, které vydává výrazný pohlavní pach. Současně směrnice stanoví povinnost, aby maso nekastrovaných kanců, u nichž hmotnost jatečného těla přesahuje 80 kilogramů, mělo zvláštní označení a bylo tepelně ošetřeno. Hlavním cílem směrnice je také harmonizace veterinárních kontrol a zásad upravujících zdravotní bezpečnost. Této harmonizace by mělo být dosaženo řádným plněním povinností založených uvedenými směrnicemi členskými státy. Tyto směrnice nemají za cíl ochranu práv producentů a zavazují k jednání pouze členské státy.

72. Je třeba souhlasit s právním názorem žalobkyně v původním řízení, podle kterého je třeba tato ustanovení vykládat v tom smyslu, že členským státům zakazují stanovit požadavky pro prodej nad rámec článku 6. Tento výklad zastával generální advokát La Pergola ve svém stanovisku ze dne 3. února 1998 ve věci C-102/96, Komise v. Německo [30], a byl potvrzen Soudním dvorem v rozsudku ze dne

30 — Ve svém stanovisku ze dne 3. února 1998, Komise v. Německo (C-102/96, Recueil, s. I-6871, bod 8), generální advokát La Pergola uvedl, že je mimo pochybnost, že povinnosti stanovené německými orgány označovat a tepelně ošetřovat vepřové maso jsou v rozporu s čl. 6 odst. 1 písm. b) bodem iii. Znění tohoto ustanovení je totiž jasné a jednoznačné: pouze jatečná těla, jejichž hmotnost přesahuje 80 kilogramů, mají mít zvláštní označení a být tepelně ošetřena, s výjimkou případu, kdy je zařízení schopno zaručit pomocí uznané metody, že „jatečná těla vydávající výrazný pohlavní pach mohou být odhalena“. Německé orgány však požadovaly označení a tepelné ošetření také pro jatečná těla s hmotností nepřesahující 80 kg. Toto navíc požadovaly bez ohledu na to, zda orgány země původu použily ke zjištění, zda maso vydává výrazný pohlavní pach, vhodnou metodu; takto výslovně zní sporná poznámka: „Jako specifická metoda k prokázání androstenonu se uznává pouze modifikovaný test imunoenzymů profesora Clause“. Porušení čl. 6 odst. 1 písm. b) bodu iii) je podle generálního advokáta zjevné.

12. listopadu 1998 [31]. To však v žádném případě neznamená, jak k této věci ve svém písemném vyjádření správně uvedla polská vláda [32], že z povinnosti stanovené členskému státu lze bez dalšího vyvodit subjektivní právo jednotlivce. Jiný výklad by vedl k tomu, že již každý hospodářský zájem subjektů na trhu, který by měl být uspokojen při odstranění překážek obchodu, by byl považován za individuální právo. Samotná skutečnost, že právní předpis přiznává výhody občanům, však nezakládá žádné subjektivní právo, ale umožňuje maximálně příznivou právní reflexi [33]. Teorie veřejného subjektivního práva uznává existenci subjektivního práva, jestliže kogentní právní předpis je nejen ve veřejném zájmu, ale – minimálně také – v zájmu jednotlivých občanů. Aby mohl být uplatněn nárok vyplývající z odpovědnosti státu, je třeba s ohledem na dosavadní judikaturu Soudního dvora zjistit, zda porušený právní předpis přiznává poškozenému subjektivní právo ve smyslu právně chráněného postavení [34]. Toto je třeba vzhledem k předchozím zjištěním ke směrnici dotčené v projednávané věci jednoznačně popřít.

4. Závěry

73. Na první předběžnou otázku je tudíž třeba odpovědět v tom smyslu, že ustanovení čl. 5 odst. 1 písm. o) a čl. 6 odst. 1 písm. b) bodu iii) směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, ve spojení s čl. 5 odst. 1 a články 7 a 8 směrnice 89/662 nepřiznávají producentům a prodejcům vepřového masa právní postavení, jež může v případě pochybení při provádění nebo použití směrnice založit nárok vyplývající z odpovědnosti státu podle práva Společenství.

31 — Viz rozsudek Komise v. Německo ze dne 12. listopadu 1998 (uvedený v poznámce pod čarou 17, body 32 a 33). K tomu viz Aubry-Caillaud, F., *La libre circulation des marchandises – nouvelle approche et normalisation européenne*, Paříž 1998, s. 68, který poukazuje na to, že v případě úplné harmonizace již nemají orgány členských států možnost stanovit pro prodej zboží z jiných členských států jiné podmínky než ty, které jsou stanoveny právem Společenství.

32 — Písemné vyjádření polské vlády, bod 14.

33 — V tomto smyslu Maurer, H., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 11. vydání, Mnichov 1997, § 8, bod 8, s. 152. Srov. v souvislosti s nárokem na základě odpovědnosti státu Nettesheim, M., *Die mitgliedstaatliche Durchführung von EG-Direktiven*, Berlín 1999, s. 43, který tvrdí, že aby směrnice přiznávala subjektivní právo, musí podporovat „kvalifikovaný individuální zájem hodný ochrany“. Nestačí, jestliže se „prováděcí ustanovení dotýká oblasti zájmů občanů“. Stejně tak nestačí, jestliže se směrnicí požadované jednání „dotýká záležitostí jednotlivce takovým způsobem, který je v jejich prospěch“. Autor tak rozlišuje mezi pouhými „zájmy“ a „právy“ (jako zájmy hodnými právní ochrany). Podle Beljina, S., *Staatshaftung im Europarecht*, Kolín nad Rýnem 2000, s. 139, původně úzký pojem „subjektivní právo“ je dnes používán pro skupinu práv v užším smyslu a pro právně chráněné zájmy a právní postavení. Zastává názor, že od právních zájmů je třeba odlišovat „čistě hospodářské, politické, estetické a jiné zájmy“. Právní ochranu není třeba poskytovat v případě pouhé právní reflexe: čistě skutkové, předpisem nesledované účinky, pouhý „odraz“.

34 — Soudní dvůr zpravidla používá pojem „individuální práva“, nemyslí tím ale zřejmě nic jiného než „subjektivní právo“. Alexy, R., *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden 1985, s. 164, pod pojmem „subjektivní práva“ v právně-teoretickém smyslu rozumí právní postavení a vztahy. Odkazuje na v této souvislosti na právně-teoretické rozbory Bernharda Windscheida a Rudolfa von Jheringa. Podle Windscheida je subjektivní právo „právním řádem přiznaná moc vůle nebo panování vůle“, podle Jheringa jsou subjektivní práva „právem chráněné zájmy“. V rámci diskuzí o těchto teoriích vznikly mnohé takzvané kombinační teorie. Jednak je subjektivní právo definováno jako právem svěřená moc, která je jednotlivci přiznána právním řádem jako nástroj k uspokojování jeho zájmů. Georg Jellinek ho definuje jako „právním řádem přiznanou a chráněnou, na majetek a zájmy zaměřenou moc jednotlivce“. Podle Maurera, H., citovaného v poznámce pod čarou 33, § 8, bod 2, s. 149, je veřejné subjektivní právo z pohledu občanů „„veřejným právem jednotlivci přiznané právo moci požadovat od státu určité chování při sledování vlastních zájmů“.

C – *Ke druhé otázce*

74. V případě, že sporné směrnice tomuto okruhu osob nepřiznávají žádná práva, chce Bundesgerichtshof svou druhou předběžnou otázkou zjistit, zda se za účelem odůvodnění nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství mohou tyto osoby dovolávat porušení volného pohybu zboží podle článku 28 ES.

1. Základní svobody jako veřejná subjektivní práva

75. Judikatura Soudního dvora uznává, že i z ustanovení primárního práva upravujících základní svobody lze odvodit individuální práva. Ze základních svobod nevyplývá pouze objektivní právo, ale přiznávají jednotlivci také právo dovolávat se vůči povinným subjektům právního řádu, který tyto základní práva obsahuje. Protože přiznávají toto právní postavení vůči veřejné moci, mohou být považována za veřejná subjektivní práva [35]. Tudíž, v případě jejich porušení, mohou zásadně založit nárok vyplývající z odpovědnosti státu. To v projednávané věci bezesporu platí pro klíčová ustanovení upravující volný pohyb zboží [36].

76. Soudní dvůr tak v rozsudku Brasserie du Pêcheur [37] považoval za splněný první předpoklad pro vznik nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu i v případě porušení článku 28 ES, jelikož článek 28 ES „sice ukládá členským státům zákaz, ale také přiznává práva jednotlivcům, která musí vnitrostátní soudy chránit“.

77. Tento výrok Soudní dvůr v rozsudku Hedley Lomas [38] potvrdil a současně rozšířil na obchod s jatečními zvířaty uvnitř Společenství. Základem této věci byl spor mezi společností Hedley Lomas Ltd a Ministry of Agriculture, Fisheries and Food (Ministerstvo zemědělství, rybolovu a výživy) Anglie a Walesu, které zamítlo žádost společnosti Hedley Lomas Ltd o povolení vyvážet do Španělska živé ovce určené k porážce. Toto rozhodnutí bylo odůvodněno tím, že se zvířaty je v místních jatkách zacházeno způsobem, který je v rozporu se směrnicí 74/577/EHS

35 — V tomto smyslu Kingreen, T., in: Calliess/Ruffert (a kol.), citovaný v poznámce pod čarou 18, články 28-30, bod 9, s. 578; týž autor, *Die Struktur der Grundfreiheiten des Europäischen Gemeinschaftsrechts*, Berlín 1999, s. 23 a násl.

36 — Müller-Graff, P.-C., *Kommentar über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* (vyd. Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze), Baden-Baden 2003, svazek 1, článek 28, bod 316, s. 1065, poukazuje na to, že členský stát je povinen nahradit škodu způsobenou jednotlivci tím, že přijal opatření v rozporu s článkem 28 ES nebo nepřijal žádná opatření chránící volný pohyb zboží proti poškození jednotlivce, pokud jsou splněny další předpoklady vzniku nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství.

37 — Rozsudek Brasserie du Pêcheur a Factortame (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 54).

38 — Rozsudek Hedley Lomas (uvedený v poznámce pod čarou 9, body 27 až 29) s odkazem na rozsudek ze dne 29. listopadu 1978, Pigs Marketing Board (83/78, Recueil, s. 2347, body 66 a 67), ve kterém Soudní dvůr uvedl, že „ustanovení článků 30 a 34 Smlouvy o ES a nařízení č. 2795/75 jsou přímo použitelná a zakládají práva jednotlivci, která musí soudy členských států chránit“.

o omračování zvířat před porážkou. Soudní dvůr spatřoval v odmítnutí žádosti o vývozní povolení množstevní omezení vývozu neslučitelné s článkem 28 ES, které není odůvodněné na základě článku 30 ES, a konstatoval, že článek 28 ES přiznává práva jednotlivci. S ohledem na to, že Spojené království v době tohoto porušení práva nepřijalo žádné legislativní rozhodnutí a mělo malý prostor pro uvážení, posoudil Soudní dvůr prosté porušení primárního práva za dostatečné k tomu, aby v projednávané věci bylo možné dovodit závažné porušení.

78. Ještě však zbývá otázka, zda se poškozený může dovolávat primárního práva, jestliže v dotčené oblasti byla přijata harmonizační směrnice, a zda tato směrnice netvoří uzavřený rámec pro hodnocení povinností členského státu či pro případné posouzení další odpovědnosti členského státu. V této souvislosti je třeba odkázat na rozsudek Komise v. Německo [39], ve kterém Soudní dvůr konstatoval, že předpisy upravující zjišťování výrazného pohlavního pachu u nekastrovaných kanců byly harmonizovány.

39 — Rozsudek Komise v. Německo ze dne 12. listopadu 1998 (uvedený v poznámce pod čarou 17, body 29 a 36).

2. Přednostní použití sekundárního práva

79. Proti bezprostřední možnosti dovolávat se záruk základních svobod obsažených v primárním právu by mohl mluvit postoj zastávaný v ustálené judikatuře Soudního dvora, podle kterého musí být poté, co byla určitá oblast směrnicí úplně harmonizována na úrovni Společenství, každá vnitrostátní úprava v této oblasti posuzována ve vztahu k ustanovením této směrnice, a nikoliv k ustanovením Smlouvy o ES [40]. Soudní dvůr v této souvislosti poukázal také na to, že směrnice stejně jako veškeré sekundární právo Společenství je třeba vykládat s ohledem na ustanovení Smlouvy o ES o volném pohybu zboží.

80. Na rozdíl od dřívější judikatury se Soudní dvůr nově přiklání k tomu, že výslovně vylučuje nejen odvolání se na v primárním právu zakotvená odůvodnění obsažená v článku 30 ES, ale i uplatnění samotného

40 — Rozsudky ze dne 5. října 1977, Tedeschi (5/77, Recueil, s. 1555, bod 35); ze dne 30. listopadu 1983, Van Bennekom (227/82, Recueil, s. 3883, bod 35); ze dne 12. října 1993, Vanacker a Lesage (C-37/92, Recueil, s. I-4947, bod 9); ze dne 5. října 1994, Centre d'insémination de la Crespelle (C-323/93, Recueil, s. I-5077, bod 31); rozsudek ze dne 11. července 1996, Bristol-Myers Squibb a další (C-427/93, C-429/93 a C-436/93, Recueil, s. I-3457, bod 25); ze dne 13. prosince 2001, Daimler Chrysler (C-324/99, Recueil, s. I-9897, bod 32), a ze dne 11. prosince 2003, Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Recueil, s. I-14887, bod 64).

článku 28 ES jako kritéria přezkumu [41]. Sekundární právo konkretizuje právo primární a je v tomto rozsahu jediným měřítkem jednání členských států [42]. Odvolání se na odůvodnění je tudíž vyloučené. Tato judikatura byla v nedávné době v rozsudcích Deutscher Apothekerverband [43], Radlberger Getränkegesellschaft [44] a Denkavit [45] znovu potvrzena [46].

81. V dosud rozhodnutých věcech se jednalo o posouzení slučitelnosti vnitrostátní právní úpravy s právem Společenství, případně o to, zda určitý členský stát splnil své povinnosti vyplývající z dotčené směrnice. Nedomnívám se ale, že závěry Soudního dvora, podle kterých je směrnice jediným rámcem, mohou být použity i v projednávané věci.

82. V projednávané věci se směrnice, které byly porušeny žalovanou, týkají pouze procesněprávních aspektů veterinárních kontrol. Omezuje-li se směrnice pouze na úpravu procesněprávních podrobností [47], nelze se podle mého názoru domnívat, že zákonodárce Společenství chtěl těmito směrnicemi založit také práva občanů Unie a tím jim vzít možnost dovolat se práva na volný pohyb zboží podle článku 28 ES.

83. Podle zde navrhovaného výkladu ani nevznikne nebezpečí, že by Soudním dvorem stanovené předpoklady vzniku nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu byly obcházeny. Porušení ustanovení směrnice, která z důvodu své procesněprávní povahy nepřiznává žádná subjektivní práva, nevyvolává totiž samo o sobě vznik nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství. Naopak je třeba přesně posoudit, zda porušení tohoto procesněprávního ustanovení vede také k porušení subjektivního práva občana Unie na přístup na trh podle článku 28 ES. Toto posouzení náleží v projednávané věci vnitrostátnímu soudu. Na rozdíl od názoru německé vlády nevede tudíž porušení ustanovení směrnice automaticky k porušení článku 28 ES, takže nevznikne nebezpečí nepřehledné odpovědnosti členských států.

41 — Rozsudky Deutscher Apothekerverband (uvedený v poznámce pod čarou 40, bod 65), ze dne 14. prosince 2004, Radlberger Getränkegesellschaft (C-309/02, Recueil, s. I-11763, bod 53), a ze dne 13. ledna 2005, Denkavit (C-145/02, Sb. rozh. s. I-51, bod 22).

42 — Stejně tak Kingreen, T., in: Calliess/Ruffert (a kol.), citovaný v poznámce pod čarou 35, články 28-30, bod 18, podle kterého je sekundární právo „médium, ve kterém se z formulací a obrysů záruk základních svobod rozhodujících pro právní řád Unie stávají konkrétní, vymezená práva a povinnosti“.

43 — Rozsudek Deutscher Apothekerverband (uvedený v poznámce pod čarou 40, bod 65).

44 — Rozsudek Radlberger Getränkegesellschaft (uvedený v poznámce pod čarou 41, bod 53).

45 — Rozsudek Denkavit (uvedený v poznámce pod čarou 41, bod 22).

46 — Kingreen, T., citovaný v poznámce pod čarou 35, s. 151; týž autor, in: Calliess/Ruffert (a kol.), citovaný v poznámce pod čarou 18, články 28-30, bod 18, vysvětluje, že Soudní dvůr považuje vztah mezi základními svobodami a sekundárním právem především za problém odůvodnění omezení: při nedostatku pravomoci členských států je vyloučeno odvolání se na odůvodnění potud, pokud je věc upravena sekundárním právem. Připomíná ale, že Soudní dvůr zejména ve své judikatuře z poslední doby diskutoval tuto otázku také z pohledu oblasti působnosti.

47 — Viz bod 71 tohoto stanoviska.

3. Závěry

84. Na druhou předběžnou otázku je třeba odpovědět v tom smyslu, že se dánští producenti a prodejci vepřového masa mohou za účelem odůvodnění nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství dovolávat porušení volného pohybu zboží podle článku 28 ES. Je ovšem věcí vnitrostátního soudu, aby posoudil, zda porušení ustanovení směrnic, která nepřiznávají žádná subjektivní práva, je porušením práva občana Unie na přístup na trh podle článku 28 ES.

D – *Úvodní otázka ke třetí a čtvrté otázce*

85. Jak třetí, tak i čtvrtá otázka se týkají účinků práva Společenství na vnitrostátní předpisy upravující promlčení. Z předkládacího usnesení [48] však vyplývá, že Bundesgerichtshof ještě žádá o odpověď na úvodní otázku, zda zásady rovnocennosti a efektivity zakotvené v právu Společenství brání použití tříleté promlčecí lhůty podle § 852 odst. 1 BGB ve starém znění

48 — Předkládací usnesení Bundesgerichtshof ze dne 12. října 2006, s. 20, bod 24.

1. Pravomoc vnitrostátního zákonodárce

86. Předem je třeba poznamenat, že právo Společenství s výjimkou článku 46 statutu Soudního dvora v případě mimosmluvní odpovědnosti Společenství promlčení nároku z odpovědnosti neupravuje.

87. Z ustálené judikatury Soudního dvora naopak vyplývá [49], že následky způsobené škody je třeba odstranit podle vnitrostátního práva. V případě neexistence právní úpravy Společenství je věcí vnitrostátního právního řádu, aby určil příslušné soudy a upravil procesní podmínky žalob, jimiž má být zaručena plná ochrana práv, která jednotlivcům vyplývá z práva Společenství.

88. Z tohoto důvodu Soudní dvůr výslovně uznal, že zákonná úprava prekluzivní lhůty k uplatnění žalob v daňových věcech [50] spadá

49 — Rozsudek Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 37 a 42).

50 — Rozsudky ze dne 10. července 1997, Palmisani (C-261/95, Recueil, s. I-4025, body 27 a 28); ze dne 17. července 1997, Texaco a Olieselskabet Danmark (C-114/95 a C-115/95, Recueil, s. I-4263, bod 60); ze dne 2. prosince 1997, Fantask (C-188/95, Recueil, s. I-6783, body 47 až 49), a ze dne 15. září 1998, Edis (C-231/96, Recueil, s. I-4951, body 33 a 34).

do pravomoci členských států. V této souvislosti je třeba uvažovat o uznání pravomoci členských států stanovit lhůtu, po jejímž uplynutí se promlčí nárok vyplývající z odpovědnosti státu podle práva Společenství [51], a to bez ohledu na to, zda je v právním řádu členského státu považována spíše za materiální nebo procesní předpoklad podání žaloby nebo vzniku odpovědnosti [52].

2. Požadavky rovnocennosti a efektivity

89. Kromě toho Soudní dvůr konstatoval, že stanovení přiměřených lhůt pro řízení je případem použití základní zásady právní jistoty, takže promlčecí a prekluzivní lhůty jsou zásadně slučitelné s právem Společenství, pokud podmínky jejich uplatnění jsou v souladu se zásadami rovnocennosti a efektivity [53].

90. Zásadou rovnocennosti se jednak rozumí, že materiální a formální předpoklady stanovené v právu upravujícím náhradu škody v jednotlivých členských státech nesmí být méně příznivé než ty, které se týkají obdobných žalob, které se týkají pouze vnitrostátního práva, Zásadu efektivity je třeba definovat tak, že tyto předpoklady nesmí být stanoveny tak, že je prakticky nemožné nebo nepřiměřeně obtížné získat náhradu škody [54].

51 — V tomto smyslu Pestalozza, C., „Roß und Reiter: čl. 34 GG und die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung“, *Gemeinwohl und Verantwortung: Festschrift für Hans Herbert von Arnim zum 65. Geburtstag*, Berlín 2000, s. 291, podle kterého, pokud ani právo Společenství, ani článek 34 německého základního zákona nestanoví podrobnosti, platí pro nárok podle práva Společenství doplňkově německé právo. Odkazuje přitom na občanskoprávní úpravu podílu poškozeného na vzniku škody a na úpravu promlčení. Gellermann, *EUV/EGV* (vyd. Rudolf Streinz), Mnichov 2003, svazek 57, článek 288, bod 56, se domnívá, že otázka, po uplynutí jaké lhůty se nárok na náhradu škody promlčí, se řídí příslušnými ustanoveními vnitrostátního práva. Podle jeho názoru nelze využít článku 46 statutu Soudního dvora, jelikož nárok vyplývající z odpovědnosti sice vyplývá z práva Společenství, ale jeho konkrétní podoba vyplývá z vnitrostátní právní úpravy. Potud je tedy podrobnější úprava promlčecích lhůt ponechána členským státům, přičemž musí být zohledněny pouze požadavky na efektivitu a zákaz diskriminace. Obdobně Hidien, J., citovaný v poznámce pod čarou 7, s. 71. Podle Kischela, U., „Gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung zwischen Europarecht und nationaler Rechtsordnung“, *Europarecht*, sešit 4, 2005, s. 450, se na promlčecí lhůty vztahuje procesní autonomie členských států bez ohledu na to, zda jsou tyto lhůty v právním řádu členského státu považovány spíše za materiální nebo procesní.

52 — V německém právu jsou rozlišovány prekluzivní a promlčecí lhůty podle svých účinků. V případě prekluzivní lhůty právo po jejím uplynutí zaniká, v případě promlčení vznik právo odepřít splnění závazku. K uplynutí prekluzivní lhůty přihlíží při řízení soud z úřední povinnosti, k promlčení pouze po vznesení námitky. Zatímco promlčení se týká pouze nároků (§ 194 BGB), prekluze se dotýká také jiných práv, zejména práv konstitutivních, výjimečně také nároků (viz Palandt /Heinrichs, H., *Bürgerliches Gesetzbuch*, 64. vydání, Mnichov 2005, komentář k § 194, bod 13).

53 — Srov. rozsudky ze dne 16. prosince 1976, Rewe (33/76, Recueil, s. 1989, bod 5); Comet (45/76, Recueil, s. 2043, body 13 a 16), Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 43); ze dne 14. prosince 1995, Peterbroeck (C-312/95, Recueil, s. I-4599, bod 14 a další); Palmisani, (uvedený v poznámce pod čarou 50, bod 27); ze dne 1. června 1999, Eco Swiss (C-126/97, Recueil, s. I-3055, bod 45); ze dne 22. února 2001, Camarotto a Vignone (C-52/99 a C-53/99, Recueil, s. I-1395, body 28 a 30); ze dne 20. září 2001, Courage a Crehan (C-453/99, Recueil, s. I-6297, bod 29), a ze dne 13. července 2006, Manfredi (C-295/04 až C-298/04, Sb. rozh. s. I-6619, bod 62). V tomto smyslu také Von Bogdandy, A., *Das Recht der Europäischen Union* (vyd. Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf), svazek I, Mnichov 2007, článek 10, body 48, 54, 54a.

54 — Rozsudky Francovich a další (uvedený v poznámce pod čarou 5, body 41 až 43), Norbrook Laboratories (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 111), a ze dne 30. září 2003, Köbler (C-224/01, Recueil, s. I-10239, bod 58).

91. Konkrétní zjištění, zda vnitrostátní procesněprávní úprava tyto předpoklady splňuje, je zásadně věcí vnitrostátních soudů, jejichž úkolem je, aby v souladu se zásadou spolupráce vyjádřenou v článku 10 ES zajistily právní ochranu, která pro jednotlivce vyplývá z přímého účinku práva Společenství. Pokud vnitrostátní soud konstatuje, že vnitrostátní norma v tomto směru není v souladu s právem Společenství, nesmí ji použít [55].

92. Abstraktní zjištění uvedených předpokladů je však věcí Soudního dvora, který má na základě žádosti o předběžné otázce podané podle článku 234 ES úkol zajistit jednotné a stejné používání práva Společenství [56].

93. Pokud jde o zachování zásady rovnocennosti, nevznikají podle mého názoru žádné pochybnosti ohledně stanovení tříleté promlčecí lhůty, jak je stanovena v § 852 odst. 1 BGB ve starém znění, protože se situacemi v rámci Společenství je podle vysvětlení předkládajícího soudu zřejmě zacházeno stejně jako s vnitrostátními situacemi.

94. S ohledem na zachování zásady efektivity není patrné, do jaké míry by tříletá promlčecí lhůta ztížila, nebo dokonce znemožnila uplatnění nároků vyplývajících z práva Společenství [57], zvláště když Soudní dvůr jednak zásadně vychází ze slučitelnosti vnitrostátní úpravy promlčecích a prekluzivních lhůt s právem Společenství a jednak v rozsudku Palmisani [58] dokonce konstatoval, že prekluzivní lhůta pro podání žaloby na náhradu škody v délce jednoho roku byla podle tehdejšího stavu práva Společenství přípustná. Totéž platí pro prekluzivní nebo promlčecí lhůty v délce dvou [59], tří [60] případně pěti let [61] v případě žalob na vrácení neoprávněně zaplacených částek.

3. Závěry

95. Proto je třeba konstatovat, že použití tříleté lhůty, po jejímž uplynutí se promlčí nárok z odpovědnosti státu podle práva

55 — Stejně již generální advokát Cosmas ve svém stanovisku ze dne 23. ledna 1997, Palmisani (C-261/95, Recueil, s. I-4025, bod 20).

56 — Viz stanovisko generálního advokáta Cosmase ve věci Palmisani (uvedené v poznámce pod čarou 55, bod 21), a rozsudek v této věci (uvedený v poznámce pod čarou 50, bod 33).

57 — Tento názor je zastáván také v odborné literatuře. Viz např. Gellermann, citovaný v poznámce pod čarou 7, článek 288, bod 56; Hidien, J., citovaný v poznámce pod čarou 7, s. 72; Schwarzenegger, P., *Staatshaftung – Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben und ihre Auswirkungen auf nationales Recht*, Vídeň 2001, s. 137; Ossenbühl, F., *Staatshaftungsrecht*, 5. vydání, Mnichov 1998, s. 520, kde je tříletá promlčecí lhůta považována za slučitelnou s právem Společenství. Dále viz *Study Group on a European Civil Code* a *Research Group on EC Private Law (Acquis Group)* vypracovanou *Draft Common Frame of Reference*, která v části III 7:201 stanoví tříletou promlčecí lhůtu (viz *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law – Draft Common Frame of Reference, Interim Outline Edition* (vyd. Christian von Bar a další], Mnichov 2008, s. 185).

58 — Rozsudek Palmisani, uvedený v poznámce pod čarou 50.

59 — Rozsudek Camarotto a Vignone (uvedený v poznámce pod čarou 53, bod 30).

60 — Rozsudek Edis, uvedený v poznámce pod čarou 50.

61 — Rozsudky ze dne 17. července 1997, Haahr Petroleum (C-90/94, Recueil, s. I-4085, bod 49), a Fantask a další (uvedený v poznámce pod čarou 50, bod 49).

Společenství, není v rozporu se zásadami rovnocennosti a efektivity stanovenými právem Společenství.

E – *Ke třetí otázce*

1. Relevance předběžné otázky

96. Třetí otázka Bundesgerichtshof směřuje ke zjištění, zda se běh promlčecí lhůty týkající se nároku z odpovědnosti státu za škodu vzniklou nedostatečným provedením směrnice přerušuje nebo pozastaví, pokud Komise proti dotčenému státu zahájí řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES, jestliže neexistuje účinný vnitrostátní právní prostředek, kterým by bylo možné členský stát donutit k provedení směrnice.

97. Z předkládacího usnesení vyplývá, že řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES proti Spolkové republice Německo bylo zahájeno dne 27. března 1996 a skončeno vydáním rozsudku dne 12. listopadu 1998. O vzniku první škody se poškození dozvěděli již v roce 1993, nicméně svůj nárok uplatnili soudní cestou až v prosinci roku 1999. Budeme-li stejně jako Bundesgerichtshof vycházet pro nárok ze správní odpovědnosti podle německého práva z tříleté promlčecí lhůty stanovené v § 852 odst. 1 BGB ve starém znění [62] a ze znalosti okolností, na základě kterých by bylo přípustné podat žalobu na správní odpovědnost, musel by být začátek běhu promlčecí lhůty stanoven na polovinu roku 1996 [63]. Možnost promlčení nároku z odpovědnosti

62 — Podle ustálené judikatury musí členské státy k zajištění úplného používání práva Společenství nejen uvést své právní předpisy do souladu s právem Společenství, nýbrž musejí vytvořit natolik určitou, jasnou a transparentní právní situaci, že se jednotlivec může v plném rozsahu seznámit se svými právy a může se jich dovolávat před vnitrostátními soudy (v tomto smyslu ve vztahu ke směrnicím srov. rozsudky ze dne 28. února 1991, Komise v. Itálie, C-360/87, Recueil, s. I-791, bod 12, a ze dne 15. června 1995, Komise v. Lucembursko, C-220/94, Recueil, s. I-1589, bod 10, dále viz rozsudky ze dne 18. ledna 2001, Komise v. Itálie, C-162/99, Recueil, s. I-541, body 22 až 25, a ze dne 6. března 2003, Komise v. Lucembursko, C-478/01, Recueil, s. I-2351, bod 20). Jak jsem uvedla ve svém stanovisku ze dne 13. září 2008, Komise v. Lucembursko (C-319/06, Sb. rozh. s. I-4323, bod 75), musí tato zásada platit tím spíše tehdy, pokud vnitrostátní právo členského státu ukládá jednotlivcům povinnosti a v případě jejich porušení hrozí sankcemi. Domnívám se ale, že situace musí být jasná také s ohledem na použitelnou úpravu promlčení, aby osoba poškozená jednáním v rozporu s právem Společenství mohla uplatnit nárok vyplývající z odpovědnosti státu před jeho promlčením. Bundesgerichtshof vychází z použitelnosti § 852 odst. 1 BGB ve starém znění a tudíž patrně z toho, že podle německého práva se na nárok vyplývající z odpovědnosti státu podle práva Společenství použijí předpisy upravující správní odpovědnost, na kterou se vztahuje tříletá promlčecí lhůta, a nikoliv například úprava pro „zásah s obdobnými účinky jako vyvlastnění“, na které se vztahuje třicetiletá promlčecí lhůta. Odkazuje přitom v bodě 23 předkládacího usnesení na převládající názor v odborné literatuře. Viz také Schulze, G., „Staatshaftung [Článek 288 Smlouvy o ES, § 839 BGB]“, *Zivilrecht unter europäischem Einfluss* (vyd. Martin Gebauer/Thomas Wiedmann), Stuttgart 2005,kapitola 16, bod 29, s. 649, který vychází z použitelnosti ustanovení upravujících deliktní správní odpovědnost.

63 — Viz předkládací usnesení Bundesgerichtshof ze dne 12. října 2006, body 33 a 42. Bundesgerichtshof své úvahy opírá o judikaturu německých nejvyšších soudů ohledně počítání běhu promlčecích lhůt u nároků na náhradu škody a také o převládající názor v odborné literatuře. Vychází z toho, že žalobkyně mohla podat žalobu již v polovině roku 1996, a tudíž jí v této době začala běžet lhůta. Jednak vychází ze zjištění škody poškozeným (bod 34), jednak ale také z toho, že škody vznikly v důsledku vícerého, opakovaného jednání, a nikoliv v důsledku trvajícího jednání (bod 42).

tak nelze vyloučit. Do té míry je pro rozhodnutí projednávané věci relevantní, zda podání žaloby pro nesplnění povinnosti Komisí mělo účinky na běh promlčecí lhůty.

2. Řízení pro nesplnění povinnosti jako mechanismus objektivního přezkumu legality

98. Nejprve je třeba připomenout, že podle rozsudku Brasserie du Pêcheur [64] nezávisí vznik nároku z odpovědnosti státu na tom, zda bylo o dotčeném porušení rozhodnuto v řízení podle článku 226 ES.

99. Kromě toho zvláštní funkce řízení pro nesplnění povinnosti hovoří dle mého názoru proti účinku žaloby pro nesplnění povinnosti, který by se projevil jako pozastavení nebo přerušení běhu promlčecí lhůty pro nárok z odpovědnosti. Na rozdíl od řízení před vnitrostátním soudem není totiž cílem řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES ochrana individuálních zájmů, ale zavádí spíše řízení směřující k objektivnímu přezkumu legality [65], ve kterém je Komise oprávněna zasáhnout ve všeobecném zájmu Společenství proti porušení objektivního práva Společenství členským státem, aniž by byl vyžadován zásah do práv Komise nebo občanů Unie [66].

100. Vzhledem k úloze strážkyně Smlouvy má pouze Komise pravomoc rozhodnout o tom, zda a na základě kterého jednání nebo opomenutí přičitatelného členskému státu je namístě zahájit řízení pro nesplnění povinnosti [67]. Tato pravomoc Komise vylučuje právo jednotlivce požadovat od ní, aby v určitém smyslu konala. Tím spíše se jednotlivec nemůže domáhat zahájení řízení podle článku 226 ES a už vůbec ne podání žaloby k Soudnímu dvoru. Vyloučena je také žaloba na neplatnost podle čl. 230 odst. 4 ES kvůli odmítnutí jednat [68].

64 — Rozsudek Brasserie du Pêcheur a Factortame (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 54).

65 — Cremer, W., in: Calliess/Ruffert, citovaný v poznámce pod čarou 18, článek 226, bod 2, s. 1979, hovoří o „řízení o objektivním přezkumu práva". Lenaerts, K., „The rule of law and the coherence of the judicial system of the European Union", *Common Market Law Review*, 2007, sešit 6, s. 1636, připomíná, že účelem řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES je, aby Soudní dvůr konstatoval, že jednání členského státu je v rozporu s právem Společenství. Ochrana individuálních zájmů není po právu zmiňována jako účel tohoto řízení.

66 — Rozsudky ze dne 4. dubna 1974, Komise v. Francie (167/73, Recueil, s. 359, bod 15), ze dne 10. května 1995, Komise v. Německo (C-422/92, Recueil, s. I-1097, bod 16), a ze dne 11. srpna 1995, Komise v. Německo (C-431/92, Recueil, s. I-2189, bod 21).
Viz v této souvislosti moje stanovisko ze dne 28. března 2007, Komise v. Německo (C-503/04, Sb. rozh. s. I-6153, bod 55). Proto podle ustálené judikatury (srov. rozsudky ze dne 8. prosince 2005, Komise v. Lucembursko, C-33/04, Sb. rozh. s. I-10629, bod 65; ze dne 1. února 2001, Komise v. Francie, C-333/99, Recueil, s. I-1025, bod 23; ze dne 2. června 2005, Komise v. Řecko, C-394/02, Sb. rozh. s. I-4713, body 14 a 15, a ze dne 10. dubna 2003, Komise v. Německo, C-20/01 a C-28/01, Recueil, s. I-3609, bod 29) Komise nemusí při výkonu pravomocí přiznaných článkem 226 ES prokazovat žádný právní zájem na podání žaloby. Komise má totiž za úkol dbát z úřední povinnosti a v obecném zájmu na uplatňování práva Společenství ze strany členských států a nechat určit existenci případných nesplnění povinností, které z něj vyplývají, za účelem jejich nápravy.

67 — Rozsudek Komise v. Německo ze dne 11. srpna 1995 (uvedený v poznámce pod čarou 66, bod 22).

68 — Srov. rozsudky ze dne 14. února 1989, Star Fruit v. Komise (247/87, Recueil, s. 291, bod 11), ze dne 17. května 1990, Sonito a další v. Komise (C-87/89, Recueil, s. I-1981, bod 6); rozsudek Soudu ze dne 9. ledna 1996, Koelman v. Komise (T-575/93, Recueil, s. II-1, bod 71).

101. Neexistence možnosti, aby si jednotlivec právně vynutil zahájení řízení pro nesplnění povinnosti, stejně jako z toho plynoucí nejistota, zda vůbec a kdy přesně k němu dojde, vylučuje, aby bylo pozastavení, případně. přerušení běhu promlčecí lhůty vázáno na podání žaloby pro nesplnění povinnosti Komisí, neboť pozastavení promlčení během řízení má právě zabránit tomu, aby věřitel přišel v důsledku běhu času o svůj nárok, i když už ho uplatnil u soudu [69]. To ovšem předpokládá, že věřitel zahájení takového řízení skutečně požaduje. Jelikož ale podání žaloby pro nesplnění povinnosti Komisí není „zahájením řízení" ve vlastním slova smyslu, protože, jak již bylo řečeno, není jeho cílem ochrana individuálních zájmů, není jasné, proč by mu měly být připisovány účinky pozastavení nebo přerušení běhu promlčecí lhůty.

3. Neexistence nezbytnosti přednosti nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu

102. Jak v této souvislosti uvedl předkládající soud, neexistence účinného vnitrostátního právního prostředku, kterým by poškozený mohl přinutit členský stát přímo, tedy nikoliv cestou odpovědnosti státu, k nápravě porušení práva zakládajícího odpovědnost státu, je podle mého názoru nepodstatná.

103. V této souvislosti je totiž třeba vzít v úvahu, že zásady rovnocennosti a efektivity sice brání tomu, aby situace upravené právem Společenství byly znevýhodňovány. Nevyžadují však příznivější zacházení ve vztahu k vnitrostátní situaci. Pokud by však byly řízení pro nesplnění povinnosti přiznány právní účinky na vnitrostátní řízení, znamenalo by to příznivější zacházení z důvodu s ním spojeného pozastavení případně přerušení běhu promlčecí lhůty.

4. Závěry

104. Proto je na třetí předběžnou otázku třeba odpovědět v tom smyslu, že zásady práva Společenství upravující odpovědnost členského státu a článek 226 ES nevyžadují, aby byl v důsledku zahájení řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES běh promlčecí lhůty pro nárok z odpovědnosti státu podle práva Společenství stanovené vnitrostátním právem přerušen nebo aby byl pozastaven až do skončení tohoto řízení.

69 — Podle Palandt/Heinrichs, H., citovaných v poznámce pod čarou 52, § 204, bod 1, a s přihlédnutím k § 194, bodu 10 musí mít věřitel podle smyslu a účelu promlčení možnost zabránit promlčení uplatněním svého nároku. Pokud této možnosti nevyužije, pak je ztráta nároku v důsledku promlčení odůvodněná.

F – *Ke čtvrté otázce*

1. Úvodní poznámky

105. Čtvrtá předběžná otázka směřuje k určení, zda promlčecí doba u nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství za nedostatečné provedení směrnice začíná nezávisle na použitelném vnitrostátním právu běžet teprve jejím úplným provedením, nebo může promlčecí doba začít běžet v souladu s vnitrostátním právem již tehdy, když nastaly první škodlivé účinky nebo kdy lze další škodlivé účinky očekávat. V případě, že by úplné provedení mělo mít vliv na začátek běhu promlčecí doby, se předkládající soud táže, zda to platí obecně, nebo pouze tehdy, když směrnice přiznává právo jednotlivci.

106. Vzhledem k neexistenci příslušné právní úpravy počítání běhu promlčecích lhůt na úrovni Společenství je rozhodující vnitrostátní právo, přičemž je třeba opět dodržovat zásady rovnocennosti a efektivity. Předkládací rozhodnutí nenaznačuje, že s nárokem vyplývajícím z odpovědnosti státu podle práva Společenství by bylo podle německého procesního práva zacházeno jiným způsobem než s obdobnými nároky na náhradu škody, na které se vztahuje pouze vnitrostátní právo. Přesné posouzení v konkrétním případě však spadá do pravomoci předkládajícího soudu.

107. Tudíž je v rámci čtvrté otázky třeba zabývat se především požadavkem efektivity. Je proto třeba posoudit, zda nestanovení začátku běhu promlčecí lhůty k okamžiku řádného provedení směrnice do vnitrostátního práva prakticky neznemožňuje nebo nadměrně neztěžuje uplatnění individuálních práv zaručených právem Společenství.

108. Kromě žalobkyně v původním řízení zřejmě žádná další zúčastněná strana tento názor nezastává. Naopak převažuje názor, že právo Společenství nezavazuje členský stát k tomu, aby upravil podmínky promlčení tak, že promlčecí lhůta začíná běžet teprve od okamžiku řádného provedení směrnice do vnitrostátního práva. S ohledem na dosavadní judikaturu Soudního dvora a po srovnání s úpravou promlčení v článku 46 statutu Soudního dvora se přikláním k tomuto názoru.

2. Judikatura Soudního dvora

109. Soudní dvůr v souvislosti se žalobami na vrácení daní vybraných v rozporu se směrnicí konstatoval, že vnitrostátní úprava prekluzivních lhůt, jejichž běh začal ještě před řádným provedením příslušné směrnice, je v souladu s právem Společenství [70].

110. Soudní dvůr v rozsudku Emmott [71] sice rozhodl, že liknavý členský stát se až do řádného provedení směrnice nemůže dovolávat opožděnosti podání žaloby, kterou vůči němu podal jednotlivec k ochraně práv, která mu jsou přiznána směrnicí, a že lhůta k podání žaloby podle vnitrostátního práva může začít běžet nejdříve od tohoto okamžiku.

111. Ve své pozdější judikatuře [72] Soudní dvůr nicméně vysvětlil, že rozhodnutí ve věci Emmott bylo odůvodněné s ohledem na zvláštní okolnosti této věci, v níž žalobkyně v původním řízení uplynutím lhůty k podání žaloby ztratila jakoukoliv možnost uplatnit svůj nárok na rovné zacházení opírající se o směrnici.

112. Kromě toho ze spisu nevyplývá, že by postup německých orgánů společně se spornou promlčecí lhůtou stanovenou v § 852 odst. 1 BGB ve starém znění v projednávané věci, jako je věc Emmott, způsobil, že by žalobkyně byla zbavena jakékoli možnosti uplatnit svá práva před vnitrostátním soudem.

70 — Viz například rozsudek ze dne 15. září 1998, Spac (C-260/96, Recueil, s. I-4997, bod 32), ve kterém Soudní dvůr konstatoval, že „právo Společenství nebrání tomu, aby členský stát za takových okolností, jako jsou okolnosti ve věci v původním řízení, namítal vůči žalobám na vrácení daní vybraných v rozporu se směrnicí prekluzivní lhůtu upravenou vnitrostátním právem, která začala běžet v okamžiku zaplacení sporné daně, i když směrnice v této době ještě nebyla řádně provedena do vnitrostátního práva“.

71 — Rozsudek ze dne 25. července 1991, Emmot (C-208/90, Recueil, s. I-4269, body 21 až 24). Tento rozsudek byl odůvodněn tím, že jednotlivci nemají možnost seznámit se s veškerými svými právy, dokud není směrnice řádně provedena do vnitrostátního práva. Pouze řádné provedení směrnice může tuto nejistotu odstranit. Z toho Soudní dvůr vyvodil, že lhůta pro podání žaloby podle vnitrostátního práva může začít běžet až okamžikem tohoto provedení.

72 — Rozsudky ze dne 15. září 1998, Ansaldo Energia a další (C-279/96, C-280/96 a C-281/96, Recueil, s. I-5025, body 19 až 21); Spac (uvedený v poznámce pod čarou 70, body 27 až 32); Fantask (uvedený v poznámce pod čarou 50, body 50 až 52); Texaco a Olieselskabet Danmark (uvedený v poznámce pod čarou 50, bod 48); Haahr Petroleum (C-90/94, uvedený v poznámce pod čarou 61, bod 52); ze dne 6. prosince 1994, Johnson (C-410/92, Recueil, s. I-5483, bod 26), a ze dne 27. října 1993, Steenhorst-Neerings (C-338/91, Recueil, s. I-5475, bod 19).

3. Srovnání s úpravou promlčení v článku 46 statutu Soudního dvora

113. Také zásady upravující časové omezení pro uplatnění nároku z odpovědnosti Evropského společenství podle čl. 288 odst. 2 ES nasvědčují tomu, že není v rozporu se zásadou efektivity, pokud promlčecí lhůta týkající se nároku z odpovědnosti státu začne běžet ještě před řádným provedením příslušné směrnice [73].

114. Judikatura soudů Společenství totiž uznává, že promlčecí lhůta podle článku 46 statutu Soudního dvora nezačne běžet dříve, než jsou splněny všechny podmínky pro vznik povinnosti náhrady škody a zejména, pokud jde o případy, kdy odpovědnost vyplývá z normativního aktu, předtím, než nastaly škodlivé účinky plynoucí z tohoto aktu [74]. Rozhodující je přitom okamžik, kdy se žalobce dozvěděl o škodné události [75].

115. V této souvislosti nelze tvrdit, že určení počátku běhu promlčecí lhůty před úplným provedením směrnice nepřiměřeně ztěžuje nebo dokonce znemožňuje uplatnění nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu. Právo Společenství tudíž za současného stavu nevyžaduje, že je třeba vycházet teprve z okamžiku úplného provedení. Naopak přenechává úpravu přesného okamžiku počátku běhu promlčecí lhůty vnitrostátnímu právu [76].

73 — Považuji za legitimní posuzovat zásady mimosmluvní odpovědnosti také v souvislosti se stanovením promlčecích lhůt, zvláště když se o ně opíral Soudní dvůr při formování právního institutu odpovědnosti státu podle práva Společenství (viz Lenaerts, K./Arts, D./Maselis, I., citovaní v poznámce pod čarou 7). Odpovědnost Společenství a odpovědnost státu podle práva Společenství byly stejnou měrou ovlivněny soudcovským právem a paralelně rozvíjeny Soudním dvorem. Z funkčního souběhu obou úprav odpovědnosti nutně vyplývá, aniž jsou dotčeny pravomoci členských států při provádění odpovědnosti státu podle práva Společenství do vnitrostátního práva, obdobný způsob jejich posuzování. (stejně tak Schulze, G., citovaný v poznámce pod čarou 62, kapitola 16, body 2, 3, s. 638).

74 — Viz rozsudky ze dne 27. ledna 1982, Birra Wührer a další v. Rada a Komise (256/80, 257/80, 265/80, 267/80 a 5/81, Recueil, s. 85, bod 10), a De Franceschi v. Rada a Komise (51/81, Recueil, s. 117, bod 10), podle kterých promlčecí doba u žaloby vyplývající z odpovědnosti Společenství nemůže začít běžet dříve, než jsou splněny všechny požadavky pro vznik povinnosti poskytnout náhradu škody, a zejména předtím, než je konkretizována škoda, která má být nahrazena, jakož i rozsudky Soudu ze dne 16. dubna 1997, Hartmann v. Rada a Komise (T-20/94, Recueil, s. II-595, bod 107), ze dne 9. prosince 1997, Quiller und Heusmann (T-195/94 a T-202/94, Recueil, s. II-2247, bod 114). Dále viz stanovisko generální advokátky Sharpston ze dne 22. listopadu 2007, Komise v. Cantina sociale di Dolianova (C-51/05 P, Sb. rozh. s. I-5341, bod 94). Podle Rengeling, H.-W./Middeke, A./Gellermann, M., *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*, Mnichov 2003, § 9, bod 57, s. 202, nezačíná běh promlčecí lhůty nároku vyplývajícího z mimosmluvní odpovědnosti dříve, než jsou splněny všechny požadavky pro vznik povinnosti poskytnout náhradu škody, a zejména předtím, než je konkretizována škoda, která má být nahrazena. Rozhodující je tedy okamžik, kdy se žalobce dozvěděl o škodné události.

75 — Viz rozsudek ze dne 7. listopadu 1985, Adams (145/83, Recueil, s. 3539, body 50 a 51).

76 — V tomto smyslu také Schwarzenegger, P. (citovaný v poznámce pod čarou 57), s. 137, podle kterého je určení počátku běhu promlčecí lhůty věcí vnitrostátního práva.

116. S ohledem na výše uvedené úvahy je zbytečné zabývat se druhou částí předběžné otázky.

4. Závěry

117. Proto je na čtvrtou předběžnou otázku třeba odpovědět v tom smyslu, že právo Společenství ve svém současném stavu v žádném případě nevyžaduje, aby promlčecí lhůta týkající se nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství, který je založen na nedostatečném provedení směrnice a z toho vyplývajícím (faktickém) zákazu dovozu, začala běžet až s jejím úplným provedením.

G – *K páté otázce*

1. Existence povinnosti dotčené osoby odvracet škodu

118. Pátá předběžná otázka směřuje především ke zjištění, zda žalobkyní uplatněné nároky podle § 839 odst. 3 BGB by mohly být vyloučeny z toho důvodu, že žalobkyně úmyslně nebo nedbalostně neodvrátila škodu využitím právního prostředku a zda je případné dovolávání se tohoto ustanovení v rozporu se zásadou rovnocennosti a efektivity.

119. Jak Soudní dvůr upřesnil v rozsudku Brasserie du Pêcheur [77], vnitrostátní soud může za účelem určení škody, za niž lze náhradu přiznat, ověřit, zda poškozený projevil přiměřenou snahu odvrátit škodu nebo omezit její rozsah, a zvláště zda včas využil všech dostupných právních prostředků.

120. S odkazem na rozsudek Mulder a další Soudní dvůr kromě toho konstatoval, že v souladu s obecnou zásadou společnou právním řádům členských států musí poškozená osoba, aby se vyhnula tomu, že bude muset sama nést škodu, prokázat, že projevila

77 — Rozsudek Brasserie du Pêcheur a Factortame (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 84).

přiměřenou snahu o omezení rozsahu škody [78].

121. Soudní dvůr tedy připouští, že pro posouzení nároku na náhradu škody může být zohledněna i ta skutečnost, zda poškozený projevil přiměřenou snahu odvrátit škodu nebo omezit její rozsah, a zvláště zda včas využil všech dostupných právních prostředků. Jak k této věci v bodě 49 svého předkládacího usnesení poznamenal Bundesgerichtshof, Soudní dvůr kromě toho zmínil nejen snížení výše nároku s ohledem na podíl poškozeného na vzniku škody, ale i případ ztráty celého nároku.

122. Z této judikatury ovšem v žádném případě nelze nutně vyvozovat, že liknavost poškozeného na úrovni primární ochrany, která brání nepříznivému dopadu pro stát, by podobně jako v německém právu měla vést k obecnému vyloučení nároku. Spíše je třeba vycházet z toho, že tato možnost má být zvažována pouze ve výjimečném případě, zatímco zaviněné porušení povinnosti odvracet škodu povede zpravidla pouze ke snížení výše nároku na náhradu škody [79].

123. Ve prospěch tohoto názoru hovoří také skutečnost, že povinnost snižovat rozsah škody je uznávána také v rámci mimosmluvní odpovědnosti Společenství podle čl. 288 ES odst. 2 ES a její nesplnění vede v závislosti na míře spoluodpovědnosti ke snížení nebo dokonce zániku nároku na náhradu škody [80].

124. V zásadě nepanují žádné pochybnosti ohledně efektivity při uplatňování nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu, pokud jsou při výkladu a použití vnitrostátního práva tyto zásady práva Společenství dodržovány a kromě úplné ztráty nároku je připuštěna i možnost snížení nároku vyplývajícího z odpovědnosti. Použití § 839 odst. 3 BGB je

78 — Tamtéž, bod 85, s odkazem na rozsudek ze dne 19. května 1992, Mulder a další v. Rada a Komise (C-104/89 a C-37/90, Recueil, s. I-3061, bod 33).

79 — Obdobně Hatje, A., „Die Haftung der Mitgliedstaaten bei Verstößen des Gesetzgebers gegen europäisches Gemeinschaftsrecht“, *Europarecht*, sešit 3, 1997, s. 305, který z dogmatického hlediska vychází z toho, že pochybení osoby uplatňující nárok na úrovni primárního práva, které brání nepříznivému dopadu pro stát, by zásadně nemělo vést k obecnému vyloučení nároku na náhradu škody, ale spíše pouze ke snížení jeho výše. Obdobně také Beljin, S., citovaný v poznámce pod čarou 33, s. 67, který se nedomnívá, že Soudní dvůr přihlíží tak široce k podílu poškozeného na vzniku škody, jak je upraveno v německém právu. Podle něj Soudní dvůr vychází ze zásady práva Společenství, která má obsah stanovený právem Společenství, takže se neuplatní celý obsah § 254 a § 839 odst. 3 BGB, ale pouze do té míry, do jaké je v souladu s obecnou zásadou práva Společenství.

80 — Viz rozsudek Adams v. Komise (uvedený v poznámce pod čarou 75, bod 53). Rengeling, H.-W./Middeke, A./Gellermann, M., citovaní v poznámce pod čarou 74, § 9, body 55 a 56, s. 201.

slučitelné se zásadou rovnocennosti, protože i na odpovídající vnitrostátní nároky vyplývající ze správní odpovědnosti se vztahuje přednost ochrany poskytované primárním právem.

125. V důsledku toho použití vnitrostátní úpravy, která, jako v § 839 odst. 3 BGB, stanoví vyloučení odpovědnosti v případech zaviněného nevyužití ochrany poskytované primárním právem, není v rozporu s právem Společenství [81].

2. Přiměřenost využití ochrany poskytované primárním právem

126. K žádnému jinému výsledku nevedou ani závěry v rozsudku Metallgesellschaft [82], ve kterém byly zohledněny pouze zvláštní okolnosti příslušné věci a ve kterém Soudní dvůr v zásadě pouze upřesnil svou judikaturu v tom smyslu, že dotčená osoba nemůže být odkázána na prostředky právní ochrany, které nemají pro jeho uplatnění jeho požadavků žádný užitek.

127. Podle mého názoru doplňuje rozsudek Metallgesellschaft rozsudek Brasserie du Pêcheur tím, že začleňuje institut „přiměřenosti ochrany poskytnuté primárním právem“. Odráží správný názor německé [83] a české [84] vlády stejně jako názor žalobkyně [85], podle kterého v zájmu efektivity nesmí být od poškozeného požadováno, aby využil všech existujících možností právní ochrany bez ohledu na to, zda se mu jejich použití s ohledem na skutkové okolnosti věci jeví smysluplné.

81 — Stejně Gellermann, citovaný v poznámce pod čarou 7, článek 288, bod 54. Berg, W., citovaný v poznámce pod čarou 15, článek 288, bod 93, s. 2308, je toho názoru, že v případě přímo použitelných předpisů práva Společenství musí dotčená osoba nejdříve požadovat uplatnění těchto předpisů soudní cestou, jsou-li její práva výkonnou mocí odepřena. Pouze v případě, že neuspěje, může se domáhat nároků na náhradu škody. Přednost ochrany poskytované primárním právem zásadně platí i pro nároky na náhradu škody vzniklé z jednání nebo opomenutí zákonodárce. Podle Papiera, H.-J., „Staatshaftung bei der Verletzung von Gemeinschaftrecht“, *Handbuch zum europäischen a deutschen Umweltrecht, svazek 1, Allgemeines Umweltrecht*, Kolín nad Rýnem 1998, bod 44, s. 1470, nenasvědčuje nic tomu, že v § 839 odst. 3 BGB vyjádřená zásada přednosti ochrany poskytované správním primárním právem v případech porušení práva Společenství v rozporu s úředními povinnostmi by neměla být uplatňována. Soudním dvorem rozvíjený právní institut odpovědnosti na úrovni práva Společenství ponechává na jednotlivých členských státech, aby v rámci vnitrostátní úpravy odpovědnosti upravily nápravu důsledků porušení práva Společenství členskými státy. Danwitz, T., „Die Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten für die Durchführung von Gemeinschaftrecht – Zu den europarechtlichen Vorgaben für das nationale Verwaltungs- a Gerichtsverfahrensrecht“, *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1998, s. 425, poznámka pod čarou 40, je toho mínění, že omezení odpovědnosti ve smyslu povinnosti omezovat rozsah škody nebo povinnosti odvracet vznik škody může být přípustné. Odkazuje v této souvislosti na stanovisko generálního advokáta Tesaura ze dne 28. listopadu 1995, Brasserie du Pêcheur a Factortame (C-46/93 a C-48/93, Recueil, s. I-1029,bod 98 a násl. a bod 104), a zejména na poznámku pod čarou 104, ve které se výslovně zabývá § 839 odst. 3 BGB. Dörr, C., „Der gemeinschaftsrechtliche Staatshaftungsanspruch in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs“, *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2006, s. 603, poukazuje na to, že III. občanskoprávní senát Bundesgerichtshof neměl žádné zásadní pochyby o tom, že je možné právní postuláty obsažené v § 254 a § 839 odst. 3 BGB, stanovící podíl na vzniku škody a nutnost odvracet škodu uplatněním právního prostředku, použít také na nárok vyplývající z odpovědnosti podle práva Společenství.

82 — V rozsudku ze dne 8. března 2001, Metallgesellschaft a další (C-397/98 a C-410/98, Recueil, s. I-1727, bod 106) Soudní dvůr konstatoval, že výkon práv svěřených jednotlivcům přímo použitelnými ustanoveními práva Společenství by byl nemožný nebo nadměrně obtížný, kdyby jejich žaloby na vrácení nebo jejich žaloby na náhradu škody založené na porušení práva Společenství musely být zamítnuty nebo částečně zamítnuty již proto, že jednotlivci nepožádali o zvýhodnění, které jim podle vnitrostátního práva nepřísluší, aby se mohli cestou právních prostředků a s poukazem na přednost a přímý účinek práva Společenství bránit proti odmítnutí členským státem. Toto konstatování je vysvětleno tím, že v této věci nemohli žalobci uplatnit alternativní právní prostředky, a tak odvrátit vznik škody nebo omezit její rozsah.

83 — Písemné vyjádření německé vlády, bod 185.

84 — Písemné vyjádření české vlády, bod 38.

85 — Písemné vyjádření žalobkyně v původním řízení, bod 275.

3. Přiměřenost v případě nezbytnosti předložení předběžné otázky, respektive v případě probíhajícího řízení pro nesplnění povinnosti

128. Doplňující otázku, zda je využití ochrany poskytované primárním právem nepřiměřené, jestliže soud, kterému byla věc předložena, by bez položení předběžných otázek podle článku 234 ES pravděpodobně nemohl zodpovědět sporné otázky týkající se práva Společenství nebo jestliže již probíhá řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES, je podle mého názoru třeba posoudit s ohledem na mé úvahy rozvedené v rámci třetí předběžné otázky.

129. Jak jsem již uvedla [86], nelze řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES z důvodu jeho zvláštní funkce mechanismu objektivního přezkumu legality v obecném zájmu považovat za „prostředek právní ochrany“ ve vlastním smyslu slova [87]. Tudíž ani podání stížnosti Komisi, ani podání žaloby pro nesplnění povinnosti nelze považovat za využití ochrany poskytované primárním právem. Není tudíž přiměřené požadovat ochranu poskytovanou primárním právem, jestliže již probíhá řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES.

130. Odlišně je třeba posuzovat využití ochrany poskytované primárním právem při předpokládaném položení předběžné otázky vnitrostátním soudem podle článku 234 ES. V tomto případě vyvstává potřeba předběžné otázky zpravidla v rámci řízení na úrovni členského státu, která směřuje k poskytnutí ochrany plynoucí z primárního práva. Efektivita této právní ochrany není ovšem snížena tím, že vnitrostátní soud může Soudnímu dvoru předložit žádost o rozhodnutí o předběžné otázce. Domnívám se, že je tomu spíše naopak. Řízení o předběžné otázce podle článku 234 ES je totiž nástrojem spolupráce mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy, prostřednictvím které Soudní dvůr poskytuje těmto soudům výklad práva Společenství, který potřebují k vyřešení sporu probíhajícího před těmito soudy [88].

131. Je třeba dodat, že řízení o předběžné otázce má, kromě funkce zajištění jednoty práva, ještě mimořádný význam pro ochranu individuálních práv, jelikož zajišťuje praktický účinek práv přiznaných jednotlivcům právem Společenství [89]. Základní zásady přednosti a přímého účinku práva Společenství, stejně jako odpovědnost státu podle práva Společenství dotčená ve sporu v původním řízení, byly

86 — Body 98 až 101 stanoviska.

87 — Preiß-Jankowski, M., „Die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung im Lichte des Bonner Grundgesetzes und des Subsidiaritätsprinzips“, *Juristische Schriftenreihe*, svazek 94, Brémy 1997, s. 88, poukazuje na to, že efektivita právní ochrany občanů dokonce vyžaduje, aby bylo upuštěno od vydání rozsudku v řízení pro nesplnění povinnosti. Toto řízení jednak nemůže být zahájeno jednotlivcem, a jednak by tím bylo řízení na náhradu škody značně zpomaleno.

88 — Srov. mimo jiné rozsudky ze dne 16. července 1992, Meilicke (C-83/91, Recueil, s. I-4871, bod 22), a ze dne 5. února 2004, Schneider (C-380/01, Recueil, s. I-1389, bod 20).

89 — Wegener, B., in: Callies/Ruffert, citovaný v poznámce pod čarou 7, článek 234, bod 1.

rozvinuty vnitrostátními soudy v rámci řízení o předběžné otázce. S právním názorem polské a české vlády je třeba souhlasit do té míry, že pravděpodobnost, že Soudní dvůr bude požádán o rozhodnutí o předběžné otázce, nemůže dostatečně odůvodňovat závěr, že využití právního prostředku je nepřiměřené.

VII – Závěry

132. Na základě předchozích úvah navrhuji Soudnímu dvoru, aby na předběžné otázky odpověděl takto:

1. Ustanovení čl. 5 odst. 1 písm. o) a čl. 6 odst. 1 písm. b) bodu iii) směrnice 64/433, ve znění směrnice 91/497, ve spojení s čl. 5 odst. 1 a články 7 a 8 směrnice 89/662 nepřiznávají producentům a prodejcům vepřového masa právní postavení, jež může v případě pochybení při provádění nebo použití směrnice založit nárok vyplývající z odpovědnosti státu podle práva Společenství.

2. Dánští producenti a prodejci vepřového masa se mohou dovolávat za účelem odůvodnění nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství porušení volného pohybu zboží podle článku 28 ES. Je ovšem věcí vnitrostátního soudu, aby posoudil, zda porušení ustanovení směrnic, která nepřiznávají žádná subjektivní práva, je porušením práva občana Unie na přístup na trh podle článku 28 ES.

3. Zásady práva Společenství upravující odpovědnost členského státu a článek 226 ES nevyžadují, aby byl v důsledku zahájení řízení pro nesplnění povinnosti podle článku 226 ES běh promlčecí lhůty pro nárok z odpovědnosti státu podle práva Společenství stanovené vnitrostátním právem přerušen nebo aby byl pozastaven až do skončení tohoto řízení.

4. Právo Společenství ve svém současném stavu v žádném případě nevyžaduje, aby promlčecí lhůta týkající se nároku vyplývajícího z odpovědnosti státu podle práva Společenství, který je založen na nedostatečném provedení směrnice a z toho vyplývajícím (faktickém) zákazu dovozu, začala běžet až s jejím úplným provedením.

5. Právo Společenství nebrání vnitrostátní právní úpravě, podle které jednotlivec nemůže požadovat žádnou náhradu škody, jestliže úmyslně nebo nedbalostně neodvrátil škodu využitím alternativního právního prostředku, i když by v rámci tohoto právního prostředku soud, který věc projednává, pravděpodobně nemohl zodpovědět sporné otázky týkající se práva Společenství, aniž by položil Soudnímu dvoru předběžné otázky, nebo jestliže již bylo zahájeno řízení pro nesplnění povinnosti.