Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (čtvrtého senátu)

8. listopadu 2012*

„Nesplnění povinnosti státem — Články 43 ES a 56 ES - Režim, který nabytí hlasovacích práv představujících více než 20 % základního kapitálu některých ‚akciových společností strategického významu' váže na předchozí povolení - Mechanismus následné kontroly některých rozhodnutí přijatých těmito společnostmi"

Ve věci C-244/11,

jejímž předmětem je žaloba pro nesplnění povinnosti na základě článku 258 SFEU podaná dne 20. května 2011,

Evropská komise, zastoupená E. Montaguti a G. Zavvosem, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalobkyně,

proti

Řecké republice, zastoupené P. Mylonopoulosem a K. Boskovitsem, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalované,

SOUDNÍ DVŮR (čtvrtý senát),

ve složení L. Bay Larsen, vykonávající funkci předsedy čtvrtého senátu, J.-C. Bonichot, C. Toader, A. Prechal (zpravodaj) a E. Jarašiūnas, soudci,

generální advokát: P. Cruz Villalón,

vedoucí soudní kanceláře: C. Strömholm, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 21. června 2012,

s přihlédnutím k rozhodnutí, přijatému po vyslechnutí generálního advokáta, rozhodnout věc bez stanoviska,

vydává tento

* Jednací jazyk: řečtina.

Rozsudek

1 Svou žalobou se Evropská komise domáhá, aby Soudní dvůr určil, že Řecká republika tím, že stanovila požadavky uvedené v čl. 11 odst. 1 ve spojení s čl. 11 odst. 2, jakož i požadavky uvedené v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008 o vytvoření národního fondu pro sociální soudržnost (FEK A' 6/29.1.2008), nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článků 63 SFEU a 49 SFEU týkajících se volného pohybu kapitálu a svobody usazování.

Právní rámec

2 Článek 11 zákona 3631/2008 stanoví:

„1. Pokud jde o akciové společnosti strategického významu, které mají nebo měly monopolní postavení, zejména pokud se jedná o společnosti, které vlastní, provozují nebo řídí sítě vnitrostátních dopravních infrastruktur, je nabytí hlasovacích práv představujících více než 20 % základního kapitálu jiným akcionářem, než je řecký stát nebo k němu přidružené společnosti […], nebo akcionáři, kteří jednají společně a ve vzájemné shodě, vázáno na předchozí povolení mezirezortního výboru pro privatizaci zřízeného zákonem 3049/2002 v souladu s postupem stanoveným tímto zákonem.

2. Povolení je uděleno pod podmínkou, že jsou splněna kritéria obecného zájmu umožňující zaručit nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí. Hodnotící kritéria, ke kterým se přihlíží, jsou mimo jiné následující: a) zkušenost externích akcionářů v oblasti činnosti níže uvedených společností, b) jejich solventnost, c) informace o jejich investičních strategiích, d) transparentnost jejich transakcí, e) jejich podrobné podnikatelské plány, f) rozsah a druh jejich investičního plánu, g) jejich režim vlastnictví, h) zachování pracovních míst, i) struktura jejich základního kapitálu, zejména pak příspěvky z fondů usazených mimo Evropskou unii, a to v souladu se zásadou transparentnosti a reciprocity, j) způsob přijímání rozhodnutí.

3. Rozhodnutí uvedených podniků strategického významu v níže vyjmenovaných oblastech jsou z důvodu obecného zájmu vázány na povolení ministra financí:

a) zrušení podniku, likvidace a jmenování likvidátorů;

b) restrukturalizace výše uvedených podniků: přeměna, fúze sloučením a fúze splynutím, jakákoliv forma rozdělení nebo rozdělení jedné nebo několika poboček, které by mohlo ohrozit poskytování služeb v odvětvích strategického významu;

c) převod, přeměna nebo změna, postoupení, poskytnutí jako zástavy, jakož i přeměna nebo změna určení strategických složek aktiv výše uvedených podniků a základních sítí a infrastruktur nezbytných pro hospodářský a společenský život v zemi, jakož i její bezpečnost.

4. Povolení podle předchozího odstavce se uděluje ministerskou vyhláškou zveřejněnou ve lhůtě třiceti (30) dnů ode dne doručení rozhodnutí ministrovi. Nečinnost v této lhůtě se považuje za udělení požadovaného povolení.

[…]“

Postup před zahájením soudního řízení

3 Dne 8. května 2008 Komise zaslala Řecké republice výzvu dopisem, ve které uvedla, že ustanovení čl. 11 odst. 1 a 3 zákona 3631/2008 jsou v rozporu s články 43 ES a 56 ES.

4 Vzhledem k tomu, že Komise považovala odpověď Řecké republiky za neuspokojivou, zaslala jí dopisem ze dne 1. prosince 2008 odůvodněné stanovisko.

5 Řecká republika odpověděla na uvedené odůvodněné stanovisko dopisem ze dne 28. ledna 2009, ve kterém setrvala na svém postoji, že dotčená vnitrostátní ustanovení nejsou v rozporu s ustanoveními Smlouvy v oblasti volného pohybu kapitálu a svobody usazování.

6 Vzhledem k tomu, že podle Komise nebyla uváděná nesplnění povinnosti týkající se režimu předchozího povolení a mechanismu následné kontroly, které stanoví dotčená vnitrostátní právní úprava, odstraněna ve stanovené lhůtě, rozhodla se podat projednávanou žalobu.

K žalobě

K existenci omezení základních svobod

Argumentace účastnic řízení

7 Komise tvrdí, že režim předchozího povolení stanovený v čl. 11 odst. 1 zákona 3631/2008, jakož i mechanismus následné kontroly obsažený v odstavci 3 téhož článku omezují volný pohyb kapitálu a svobodu usazování.

8 Vzhledem k tomu, že soukromí investoři mohou nakupovat akcie dotčených společností se strategickým významem, které jsou obchodovatelné na burze, je režim předchozího povolení podle Komise uplatňován na společnosti, které jsou již částečně privatizovány. Takový režim se tudíž nevymyká uplatnění základních pravidel Smlouvy o ES na základě článku 295 ES.

9 Co se zaprvé týče pravidel Smlouvy v oblasti volného pohybu kapitálu, je nesporné, že tento režim spadá do rozsahu jejich působnosti, jelikož se vztahuje na tzv. „přímé“ investice, zejména pak ve formě účasti v podniku držením akcií, což umožňuje podílet se skutečně na jeho řízení a kontrole.

10 Stran mechanismu následné kontroly stanoveného v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008 má Komise za to, že jeho účinkem je ztěžování efektivní účasti akcionářů na řízení a kontrole dotčených podniků a může odradit provozovatele usazené v jiných členských státech od investování do kapitálu dotyčných společností.

11 Komise zadruhé tvrdí, že režim předchozího povolení a mechanismus následné kontroly jsou rovněž omezením svobody usazování ve smyslu článku 49 SFEU.

12 Řecká republika tvrdí, že ustanovení článku 11 zákona 3631/2008 neomezují ani volný pohyb kapitálu, ani svobodu usazování.

13 Tato ustanovení se neuplatní na společnosti, které jsou již privatizovány a ve kterých si stát ponechal zvláštní přednostní práva obvykle nazývaná jako „golden shares“, ale v případě podniků strategického významu, které ještě nebyly privatizovány, a to podniků, v nichž se stát k okamžiku nabytí účinnosti tohoto zákona nevzdal svého strategického podílu na základním kapitálu, který mu umožňuje rozhodujícím způsobem ovlivňovat tvorbu vůle orgánů společnosti.

14 Podle Řecké republiky opatření přijatá členským státem pro účely privatizace takových podniků strategického významu kontrolovaných státem nespadají na základě článku 295 ES do působnosti základních svobod zaručených Smlouvou, pokud je režim privatizace založen na kritériích, která jsou objektivní, nediskriminační a jsou dotčeným společnostem předem známá, a pokud obsahuje opravné prostředky.

Závěry Soudního dvora

15 Pokud jde zaprvé o argument Řecké republiky vycházející z článku 295 ES, podle něhož „se Smlouva […] nijak nedotýká úpravy vlastnictví, uplatňované v členských státech“, je třeba připomenout, že Soudní dvůr již judikoval, že uvedený článek nevyjímá úpravu vlastnictví v členských státech ze základních pravidel Smlouvy (rozsudek ze dne 18. července 2007, Komise v. Německo, C-503/04, Sb. rozh. s. I-6153, bod 37).

16 Soudní dvůr konkrétně rozhodl, že ačkoliv článek 295 ES nezpochybňuje možnost členských států zavést určitý režim pro nabývání nemovitostí, takový režim se nevymyká pravidlům unijního práva a zejména pravidlům o nediskriminaci, svobodě usazování a svobodě pohybu kapitálu (rozsudek ze dne 23. září 2003, Ospelt a Schlössle Weissenberg, C-452/01, Recueil, s. I-9743, bod 24 a citovaná judikatura).

17 Z toho vyplývá, že článek 11 zákona 3631/2008, který, jak uvádí Řecká republika, je součástí vnitrostátní právní úpravy v oblasti privatizace některých akciových společností strategického významu, které jsou kontrolovány tímto členským státem, musí respektovat základní pravidla Smlouvy, mezi něž patří zejména základní svobody uvedené v projednávané věci, byť článek 295 ES nezpochybňuje možnost členského státu zavést takový režim privatizace.

18 Kromě toho platí, že pokud stát rozhodne o přeměně veřejných podniků na akciové společnosti, jejichž akcie jsou kótované na burze a lze je v zásadě volně koupit na trhu, což umožňuje, aby se soukromí akcionáři významným způsobem podíleli na majetkové struktuře těchto společností, jak tomu je u dotčených akciových společností strategického významu, nelze připustit, že se členský stát mohl odvolávat na článek 295 ES za tím účelem, aby se na tato nabytí neuplatnily základní svobody zaručené Smlouvou, když tato nabytí pořídí povolovacímu režimu, neboť tím by vytvořil neodůvodněnou mezeru v systému ochrany těchto základních svobod.

19 Komise má dále za to, že na režim předchozího povolení a mechanismus následné kontroly stanovené článkem 11 zákona 3631/2008 dopadá jak článek 43 ES týkající se svobody usazování, tak článek 56 ES týkající se volného pohybu kapitálu.

20 Jak oprávněně tvrdí Řecká republika, tento přístup však nelze přijmout,.

21 Co se zaprvé týče dotčeného režimu předchozího povolení, je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury právo usazování vykonává státní příslušník členského státu, který vlastní podíl na základním kapitálu společnosti usazené v jiném členském státě, jenž mu poskytuje nepochybný vliv na rozhodování společnosti a umožňuje mu určovat její činnosti (viz zejména rozsudek ze dne 10. listopadu 2011, Komise v. Portugalsko, C-212/09, Sb. rozh. s. I-10889, bod 42 a citovaná judikatura).

22 Soudní dvůr rovněž rozhodl, že na vnitrostátní právní předpisy, které se nepoužijí pouze na podíly umožňující vykonávat nepochybný vliv na rozhodování společnosti a určovat její činnost, nýbrž se použijí nezávisle na velikosti podílu, který akcionář ve společnosti vlastní, se může vztahovat jak článek 43 ES, tak článek 56 ES (viz zejména výše uvedený rozsudek Komise v. Portugalsko, bod 44).

23 V projednávaném případě je třeba konstatovat, že dotčený režim předchozího povolení se vztahuje pouze na nabytí podílů v akciové společnosti strategického významu, které přiznává hlasovací práva představující více než 20 % základního kapitálu, takže jsou dotčeni jedině akcionáři, kteří mohou vykonávat nepochybný vliv na vedení a kontrolu takové společnosti.

24 K tomuto je třeba konstatovat, že Komise uvedla, aniž to Řecká republika zpochybnila, že tento režim tím, že stanoví limit pro nabytí účasti, které podléhá předchozímu povolení, na 20 % základního kapitálu, brání investorům v tom, aby dosáhli úrovně požadované pro účely kontroly a vedení společnosti strategického významu a ovlivňování jejích rozhodnutí.

25 Z toho vyplývá, že na dotčený režim předchozího povolení se uplatní pouze článek 43 ES.

26 Řecká republika však použitelnost této základní svobody zpochybňuje s tím, že účelem režimu předchozího povolení stanoveného v čl. 11 odst. 1 zákona 3631/2008 je především kontrolovat nepřátelská převzetí spekulativní povahy státními fondy ze třetích zemí.

27 V tomto ohledu postačí konstatovat – v souladu s tím,co uvedla Komise, aniž jí Řecká republika odporovala – že čl. 11 odst. 1 zákona 3631/2008 se vztahuje na všechny potenciální investory, včetně investorů usazených v členských státech Unie, a nikoliv jen na investory usazené ve třetích státech. Řecká republika navíc neoznačila jiné ustanovení legislativní povahy, ze kterého vyplývá, že rozsah působnosti tohoto režimu se vztahuje pouze na posledně uvedené investory.

28 Závěrem je třeba zamítnout argument Řecké republiky, že režim předchozího povolení stanovený v čl. 11 odst. 1 zákona 3631/2008 neomezuje nabytí podílů jako takové, a tudíž nepředstavuje omezení svobody usazování, jelikož se týká pouze hlasovacích práv, které s těmito podíly souvisí.

29 Soudní dvůr již rozhodl, že o takové omezení se jedná, pokud výsledkem režimu předchozího povolení je bránění nebo omezení výkonu hlasovacích práv spojených s drženými akciemi, poněvadž tyto akcie představují jeden z hlavních prostředků umožňujících akcionáři skutečně se podílet na řízení podniku nebo jeho kontroly (v tomto smyslu viz stran pravidel o volném pohybu kapitálu rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, C-274/06, body 21 až 24).

30 Zadruhé, Soudní dvůr již v případě dotčeného mechanismu následné kontroly rozhodl, že takový režim je třeba posuzovat pouze s ohledem na článek 43 ES, jelikož se týká rozhodnutí, která spadají do řízení společnosti, a tudíž se týká pouze akcionářů, kteří na ni mohou vykonávat nepochybný vliv. Ostatně i kdyby měl takový režim omezující účinky na volný pohyb kapitálu, byly by tyto účinky nevyhnutelným důsledkem případné překážky svobody usazování, takže neodůvodňují samostatný přezkum z hlediska článku 56 ES (rozsudek ze dne 26. března 2009, Komise v. Itálie, C-326/07, Sb. rozh. s. I-2291, bod 39).

31 Na uvedený mechanismus kontroly se tedy uplatní pouze článek 43 ES.

K odůvodnění omezení

Argumentace účastnic řízení

32 Co se týče cílů sledovaných článkem 11 zákona 3631/2008, má Komise zaprvé za to, že toto ustanovení zaručuje nejen nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí, jak vyplývá z odstavce 2 tohoto článku, ale má i dva další cíle, a to zaručit transparentní privatizaci podniků se strategickým významem pro národní hospodářství a umožnit státu vybrat pro tyto podniky strategického investora, jakož i zvýšit jejich konkurenceschopnost.

33 Podle Komise je sice možné dovolávat se prvního cíle za účelem odůvodnění omezení svobody usazování, avšak z judikatury vyplývá, že požadavky týkající se veřejného pořádku a veřejné bezpečnosti musí být vykládány restriktivně a je možné se jich dovolávat jen v případě skutečné a dostatečně závažné hrozby, kterou je dotčen základní společenský zájem (viz zejména rozsudek ze dne

14. března 2000, Église de scientologie, C-54/99, Recueil, s. I-1335, bod 17). Řecká republika však neuvádí důvod, proč by podíl ve výši 20 % kapitálu uvedených podniků mohl mít nepříznivý dopad na některý ze základních zájmů společnosti.

34 Komise dále uvádí, že rozsah působnosti článku 11 zákona 3631/2008 není jasně definován. Není totiž jisté, zda se vztahuje pouze na odvětví a veřejné služby, na které odkazuje judikatura, nebo i na další odvětví.

35 V případě druhého cíle Komise připomíná, že k tomu, aby byl odůvodněn takový režim předchozího povolení, jako je dotčený režim, který se odchyluje od základní svobody, musí se zakládat na kritériích, která jsou objektivní, nediskriminační a předem známá těmto podnikům tak, aby byly pro výkon posuzovací pravomoci orgánů stanoveny určité meze zabraňující jejímu svévolnému použití. Kromě toho každá osoba, která je dotčena omezujícím opatřením založeným na takové odchylce, musí mít právo podat opravný prostředek (viz zejména rozsudky ze dne 20. února 2001, Analir a další, C-205/99, Recueil, s. I-1271, bod 38, jakož i ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko, C-463/00, Recueil, s. I-4581, bod 69).

36 Kritéria stanovená v článku 11 zákona 3631/2008 však nejsou předem podrobně a jasně vymezena. Přijatá kritéria tedy orgánům ponechávají široký prostor pro výklad, který je rovnocenný diskreční pravomoci. Takový právní rámec zbavuje případné investory požadované právní jistoty a odrazuje je, jelikož předem neznají kritéria pro povolení nebo nepovolení jejich investic.

37 Konečně, třetí cíl dotčeného vnitrostátního opatření má hospodářskou povahu a v souladu s ustálenou judikaturou nemůže odůvodnit překážky kladené základním svobodám (viz zejména rozsudek ze dne 4. června 2002, Komise v. Portugalsko, C-367/98, Recueil, s. I-4731, bod 52).

38 Řecká republika namítá, že dotčená vnitrostátní právní ustanovení mají jediný cíl, který ostatně výslovně vyplývá z čl. 11 odst. 2 zákona 3631/2008, a to zaručit nepřetržité poskytování základních služeb a fungování sítí považovaných za nepostradatelné pro hospodářský a společenský život v zemi, zejména pak nezbytné zásobování země energií a vodou a poskytování telekomunikačních služeb.

39 Cílem dotčených opatření je podle Řecké republiky chránit obecný zájem a především veřejný pořádek, veřejnou bezpečnost a ochranu zdraví, což jsou důvody, které v souladu se Smlouvou a ustálenou judikaturou mohou odůvodnit omezení základních svobod, jak Soudní dvůr rozhodl zejména v případě zabezpečení zásobování v odvětvích ropného průmyslu, telekomunikací a energetiky (viz zejména výše uvedený rozsudek Komise v. Itálie, bod 69 a citovaná judikatura).

40 Pokud jde o rozsah působnosti režimu předchozího povolení, Řecká republika tvrdí, že tento je jasně vymezen obecnými kritérii a cíli, které vyplývají z vnitrostátní právní úpravy, a to především z čl. 11 odst. 1 zákona 3631/2008, jenž hovoří o akciových společnostech, které „mají nebo měly monopolní postavení, zejména pokud se jedná o společnosti, které vlastní, provozují nebo řídí sítě vnitrostátních dopravních infrastruktur“, ve spojení s odstavcem 2 tohoto článku, který stanoví, že povolení se udělí v obecném zájmu a výhradně za cílem „zaručit nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí“.

41 Ze znění zákona 3631/2008, jakož i z jeho důvodové zprávy podle Řecké republiky vyplývá, že tento režim *ex ante* se uplatní na uzavřenou skupinu podniků, a sice na státem kontrolované společnosti, které vlastní, provozují nebo řídí základní sítě a infrastruktury. Podle Řecké republiky tedy není nutné, aby byly v tomto zákoně vyjmenovány.

42 V době přijetí uvedeného zákona se podle ní ve skutečnosti jednalo pouze o šest podniků. Při dotazu v tomto ohledu na jednání Řecká republika uvedla, že se konkrétně jednalo o podnik v monopolním postavení v odvětví telekomunikací, který byl v mezidobí privatizován a na který se již nevztahuje zákon 3631/2008, o bývalého monopolního dodavatele elektřiny, vodárenské podniky v Aténách (Řecko) a Soluni (Řecko) a o veřejnoprávní organizace spravující přístavy v Pireu (Řecko) a v Soluni.

43 Stejně tak lze podle Řecké republiky ze zákona 3631/2008 vyvodit, že opatření *ex post* se uplatní pouze na společnosti strategického významu, které vlastní, provozují nebo řídí základní sítě a infrastruktury, neboť se vztahuje pouze na přeměny nebo změny určení složek aktiv těchto podniků a především, jak vyplývá z čl. 11 odst. 3 písm. c) tohoto zákona, na rozhodnutí těchto společností v otázkách řízení týkajících se „základních sítí a infrastruktur nezbytných pro hospodářský a společenský život v zemi, jakož i její bezpečnost".

44 Komise zadruhé tvrdí, že cíle dotčeného vnitrostátního opatření spočívajícího v zajištění poskytování základních služeb a nepřetržitého fungování sítí lze dosáhnout normativními opatřeními, která jsou méně restriktivní než režim předchozího povolení získání určitých podílů ve společnostech strategického významu nebo ustanovení o dodatečné kontrole některých rozhodnutí těchto společností v otázkách řízení.

45 Co se zaprvé týče dotčeného režimu předchozího povolení, Komise připomíná, že Soudní dvůr v souvislosti s režimem předchozího povolení nabytí podílů nebo aktiv rozhodl, že tento režim neumožňuje ve všech případech zajistit, aby byla zaručena bezpečnost zásobování energií, když by skutečné a dostatečně závažné ohrožení tohoto zásobování nastalo po vydání povolení dotyčné operace (rozsudek ze dne 17. července 2008, Komise v. Španělsko, C-207/07, bod 52), a také, že samotný dohled nad veřejnoprávní entitou v okamžiku, kdy přebírá kontrolu nad podnikem, neumožňuje zaručit, že poté, co budou přiznána hlasovací práva spojená s akciemi ve vlastnictví této entity, jich uvedená entita využije vhodným způsobem, který zaručí bezpečnost zásobování energií (výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 45).

46 Komise dále tvrdí, že nepřiměřenost režimu předchozího povolení tkví v tom, že taková kritéria, na jejichž základě je třeba rozhodnout o tomto povolení, jako jsou kritéria stanovená v čl. 11 odst. 2 zákona 3631/2008, nepostačují k dosažení uvedeného cíle zákona, kterým je zaručit nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí.

47 Z tohoto ustanovení podle Komise vyplývá, že ačkoliv musí být veškerá uvedená kritéria naplněna a zohledněna při přijímání rozhodnutí o povolení, není jejich výčet taxativní, ale pouze příkladmý. Kritéria, na základě kterých se vydá či nevydá kladné rozhodnutí, tedy nejsou podrobně vymezena nebo nejsou nutně dotyčným hospodářským subjektům dopředu známa.

48 Kromě toho právní rámec přijatý na unijní úrovni v určitých odvětvích, jako jsou energetika a telekomunikace, ponechává členským státům široký prostor k tomu, aby v souladu se Smlouvou a zejména zásadou proporcionality přijaly ustanovení týkající se povinností veřejné služby uložených podnikům, které omezí základní svobody v menší míře (v tomto smyslu viz výše uvedený rozsudek ze dne 17. července 2008, Komise v. Španělsko, body 43 až 45).

49 Řecká republika namítá, že režim předchozího povolení je zcela vhodný k dosažení sledovaného cíle, nepřekračuje meze toho, co je rozumné, a je zároveň nutným nástrojem v tom smyslu, že horizontální normativní opatření nepostačují k dosažení tohoto cíle.

50 Řecká republika je toho názoru, že argument, podle kterého je režim *ex ante* nevhodný z důvodu, že se týká pouze okamžiku získání strategického podílu, nezohledňuje skutečnost, že uvedený režim je doplněn opatřením následné kontroly.

51 Hodnotící kritéria stanovená v čl. 11 odst. 2 zákona 3631/2008 se týkají určitých prvků, které se zohledňují pro účely posouzení obchodního plánu podniku externího investora. Tyto prvky jsou zcela objektivní a ubírají se všechny stejným směrem k základnímu kritériu, kterým je předložení řádného obchodního plánu ze strany externího investora, a souvisejících záruk, aby se předešlo tomu, že hodnota dotčeného podniku poklesne a bude ohroženo nepřetržité poskytování služeb a fungování základních sítí.

52 Řecká republika kromě toho zpochybňuje tvrzení, že kritéria stanovená v čl. 11 odst. 2 zákona 3631/2008 jsou nejasná a ponechávají veřejným orgánům širokou diskreční pravomoc, která nemůže být předmětem soudního přezkumu, čímž porušují zásadu právní jistoty.

53 Ve věcech, na které se Komise odvolává, buď dotyčným investorům vůbec nebyly oznámeny zvláštní podmínky a cíle, za kterých bude předem vyžadované povolení uděleno či odepřeno (výše uvedený rozsudek ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko, bod 74), nebo neexistovala natolik specifická kritéria, jako jsou kritéria stanovená zákonem 3631/2008 (výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 52).

54 Řecká republika kromě toho uvádí, že nelze tvrdit, že opatření spočívající v kontrole *ex ante* není nutné z důvodu, že sledovaného cíle týkajícího se nepřetržitého poskytování služeb a fungování sítí lze dosáhnout takovými horizontálními normativními opatřeními, jako jsou opatření stanovená v relevantních směrnicích v odvětví telekomunikací a energetiky.

55 Dotčené směrnice podle Řecké republiky upravují pouze rámec, ve kterém členské státy vymezují své obecné politiky v oblasti zabezpečení zásobování, a představují jen minimální společný postup. Základní volby ohledně úrovně ochrany veřejné bezpečnosti a odpovídajících opatření jsou, s výhradou dodržování zásady proporcionality, i nadále věcí příslušných vnitrostátních orgánů.

56 Co se dále týče přiměřenosti takového mechanismu následné kontroly, jaký je stanoven v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008, Komise připouští, že Soudní dvůr rozhodl v rozsudku ze dne 4. června 2002, Komise v. Belgie (C-503/99, Recueil, s. I-4809), že režim dodatečné kontroly dotčený v této věci byl odůvodněným omezením volného pohybu kapitálu.

57 Podle Komise však závěry tohoto rozsudku nelze v projednávaném případě použít, neboť vlastnosti vnitrostátního režimu, o který se jednalo v uvedené věci, jsou odlišné od vlastností vnitrostátního režimu dotčeného v projednávané věci.

58 Komise v projednávané věci tvrdí, že dotčená vnitrostátní právní úprava nestanoví ani kritéria, která musí orgány zohlednit, aby rozhodly, zda hodlají vetovat příslušné rozhodnutí, ani objektivní okolnosti, za kterých může takový zásah nastat na ochranu sledovaných cílů obecného zájmu.

59 V důsledku toho mají orgány podle názoru Komise v tomto rámci zvláště širokou diskreční pravomoc zasáhnout do chodu dotčených podniků, takže rozhodnutí přijatá při výkonu této pravomoci nemohou být předmětem účinného soudního přezkumu.

60 Pokud jde o přiměřenost ustanovení o právu veta v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008, Řecká republika tvrdí, že toto ustanovení, tak jako ustanovení, které bylo předmětem výše uvedeného rozsudku Komise v. Belgie, obsahuje taxativní výčet dotčených rozhodnutí, a sice buď rozhodnutí, která přímo souvisí s existencí podniku, rozhodnutí uvedená v písmenech a) a b) uvedeného odstavce 3, nebo rozhodnutí, která se týkají přeměny nebo změny určení „strategických složek aktiv výše uvedených podniků a základních sítí a infrastruktur nezbytných pro hospodářský a společenský život v zemi, jakož i její bezpečnost“, uvedená v písmenu c) téhož ustanovení.

61 I když strategické složky aktiv dotyčných podniků nejsou vyjmenovány, je zjevné, že předmětná právní úprava – stejně jako ustanovení, kterého se týká výše uvedený rozsudek Komise v. Belgie – taxativně určuje strategické složky aktiv spadající do její působnosti, tj. základní sítě a infrastruktury.

62 Pokud jde o kritéria týkající se využití práva veta a soudního přezkumu zamítavého rozhodnutí Řecká republika zdůrazňuje, že klauzuli o veřejné bezpečnosti a její jednotlivé prvky lze navzdory jejich ohebnosti přezkoumat a soudy jak na vnitrostátní úrovni, tak na unijní úrovni skutečně je přezkoumávají jakožto klauzule, které se odchylují od základních svobod volného pohybu zakotvených

Smlouvami (v tomto smyslu viz zejména rozsudky ze dne 27. října 1977, Bouchereau, 30/77, Recueil, s. 1999, body 33 až 35, jakož i ze dne 10. července 1984, Campus Oil a další, 72/83, Recueil, s. 2727, bod 34).

63 Tvrdí, že v daném případě jsou kritéria soudního přezkumu ještě specifičtější, jelikož se týkají ohrožení základních služeb a fungování sítí dotčených podniků v důsledku rozhodnutí orgánů těchto podniků týkajících se přeměny nebo změny určení strategických složek jejich aktiv.

Závěry Soudního dvora

64 Ze spisu vyplývá a na jednání bylo potvrzeno, že jediným cílem, s ohledem na nějž je třeba přezkoumat odůvodněnost omezení svobody usazování, která obnáší režim předchozího povolení a mechanismus následné kontroly upravené v článku 11 zákona 3631/2008, je zaručení nepřetržitého poskytování některých základních služeb a fungování sítí považovaných za nepostradatelné pro hospodářský a společenský život v zemi, zejména pak nezbytné zásobování země energií a vodou, poskytování telekomunikačních služeb, jakož i zajištění chodu dvou největších přístavů v zemi.

65 V této souvislosti je třeba připomenout, že v případě podniků, které provozují činnost a poskytují veřejné služby v odvětvích ropného průmyslu, telekomunikací a energií, Soudní dvůr judikoval, že cíl zaručit bezpečnost zásobování takovými výrobky nebo dodávku takových služeb v případě krize na území dotčeného členského státu může být důvodem veřejné bezpečnosti, a může tedy případně odůvodnit překážku volného pohybu kapitálu (výše uvedený rozsudek ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko, bod 71).

66 Soudní dvůr kromě toho již rozhodl, že sledování obecných zájmů týkajících se veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a ochrany zdraví může případně odůvodnit některá omezení základních svobod (výše uvedený rozsudek Komise v. Itálie, bod 45 a citovaná judikatura).

67 Soudní dvůr však připomenul, že na cíl související se zabezpečením zásobování energií se lze odvolávat jen v případě skutečné a dostatečně závažné hrozby, kterou je dotčen základní společenský zájem (výše uvedený rozsudek ze dne 17. července 2008, Komise v. Španělsko, bod 47).

68 Zaprvé, pokud jde konkrétně o režim předchozího povolení, opatření této povahy se nejeví jako vhodné ani přiměřené k dosažení uváděného cíle.

69 Soudní dvůr rozhodl, že pouhé nabytí podílu přesahujícího 10 % základního kapitálu společnosti činné v odvětví energetiky nebo jakékoliv jiné nabytí podílu, jež umožňuje vykonávat podstatný vliv na takovou společnost, nemůže být samo o sobě v zásadě považováno za skutečnou a dostatečně závažnou hrozbu pro bezpečnost zásobování (výše uvedený rozsudek Komise v. Itálie, bod 48 a citovaná judikatura).

70 Účinky dotčeného režimu však nastávají ještě před tím, než společnost přijme rozhodnutí, tj. aniž je prokázáno riziko, byť potenciální, ohrožení bezpečnosti zásobování (výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 50).

71 Navíc v okamžiku vydání povolení není jisté, že lze určit a zohlednit všechny možné případy skutečných a dostatečně závažných hrozeb pro bezpečnost zásobování energiemi (výše uvedený rozsudek ze dne 17. července 2008, Komise v. Španělsko, bod 53).

72 Kromě toho omezení výkonu hlasovacích práv, či dokonce odmítnutí uznání těchto práv, která jsou důsledkem mechanismu stanoveného v čl. 11 odst. 1 zákona 3631/2008, se uplatní na všechna rozhodnutí, o nichž akcionáři hlasují, a nikoli jen na rozhodnutí, která mohou konkrétně ohrozit uvedený cíl zákona (v tomto smyslu viz výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 47).

73 Pokud jde o posouzení přiměřenosti režimu předchozího povolení, Soudní dvůr již uznal takový režim za nepřiměřený z důvodu, že sledovaného cíle, a sice bezpečnosti zásobování energií, je možné dosáhnout uložením pozitivních povinností podnikům předmětného odvětví, což omezuje volný pohyb kapitálu v menší míře (výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 47).

74 V podobném kontextu, jako je kontext projednávané věci, Soudní dvůr rozhodl, že pokud dotčená vnitrostátní právní úprava vymezuje taková kritéria způsobem, který není taxativní, vyplývá z toho, že tato kritéria ponechávají orgánům široký prostor pro uvážení, který je soudy obtížně přezkoumatelný (výše uvedený rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, bod 52).

75 Nejistota ohledně okolností, za kterých mohou být tyto pravomoci vykonávány, dává uvedeným pravomocem vzhledem k prostoru pro uvážení, kterým disponují vnitrostátní orgány při jejich výkonu, diskreční povahu. Takový prostor pro uvážení je ve vztahu ke sledovaným cílům nepřiměřený (výše uvedený rozsudek Komise v. Itálie, bod 52).

76 Ačkoliv jsou v projednávaném případě kritéria použitelná na výkon pravomoci orgánů schválit či vetovat návrh na nabytí podílů v dotčených akciových společnostech vyjmenována v čl. 11 odst. 2 zákona 3631/2008, jsou tam uvedena výslovně „příkladmo“.

77 Ani obecný odkaz uvedený v čl. 11 odst. 2 zákona 3631/2008 na „kritéria obecného zájmu umožňující zaručit nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí“, ani devět hodnotících kritérií, která jsou v tomto článku vyjmenována pouze příkladmo a která se týkají především výběru strategického partnera, jenž nabídne nejlepší záruky pro trvalé zajištění nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí, neumožňují určit specifické a objektivní okolnosti, za kterých může být uplatněna pravomoc vetovat nabytí podílů.

78 Navíc ustanovení uvádějící důvody, proč jsou orgány oprávněny nedat povolení k nabytí podílu v akciových společnostech strategického významu, jsou formulovány obecně a nepřesně a neumožňují zúčastněným stranám jednoznačně rozlišit jednotlivé případy, kdy může být uvedené povolení neuděleno. Tak je tomu zejména v případě výrazu „kritéria obecného zájmu umožňující zaručit nepřetržité poskytování služeb a fungování sítí“. Kromě toho oněch devět kritérií uvedených v zákoně 3631/2008 neuvádí případy skutečných a dostatečně závažných hrozeb pro bezpečnost zásobování energiemi, takže je nelze považovat za přímo související se sledovaným cílem.

79 Z toho vyplývá, že takový režim předchozího povolení přiznává správnímu orgánu diskreční pravomoc, která je obtížně přezkoumatelná soudy a která s sebou nese riziko diskriminace.

80 O mechanismu následné kontroly některých rozhodnutí dotčených akciových společností strategického významu, který je stanoven v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008, Řecká republika zadruhé tvrdí, že musí být shledán přípustným, protože vykazuje podobné znaky s režimem dotčeným ve výše uvedeném rozsudku Komise v. Belgie výše, v němž Soudní dvůr dospěl k závěru, že byl odůvodněn cílem zaručení bezpečnosti zásobování energií v případě krize.

81 Soudní dvůr uvedl, že z bodů 49 až 52 výše uvedeného rozsudku Komise v. Belgie vyplývá, že dotčený vnitrostátní režim se vyznačoval tím, že konkrétně vyjmenovával dotčená strategická aktiva, jakož i rozhodnutí v otázkách řízení, která mohla být konkrétně zpochybněna. Konečně, zásah správního

orgánu byl přísně omezen na případy, kdy byly ohroženy cíle energetické politiky. Jakékoliv rozhodnutí přijaté v tomto rámci muselo být formálně odůvodněno a podléhalo účinnému soudnímu přezkumu (výše uvedený rozsudek ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko, bod 78).

82 Přestože má režim dotčený v projednávané věci – podobně jako režimy, které Soudní dvůr přezkoumal ve svých výše uvedených rozsudcích ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko a Komise v. Itálie – povahu *ex post*, a je tedy méně restriktivní než režim *ex ante*, nelze jej odůvodnit z hlediska kritérií vyplývajících z výše uvedeného rozsudku Komise v. Belgie.

83 Zaprvé, pokud se jedná o rozhodnutí vyjmenovaná v čl. 11 odst. 3 písm. a) a b) zákona 3631/2008, Soudní dvůr již rozhodl, že taková rozhodnutí nejsou, na rozdíl od rozhodnutí dotčených ve věci, v níž byl vydán výše uvedený rozsudek Komise v. Belgie (bod 50), specifickými rozhodnutími v otázkách řízení, ale zásadními rozhodnutími pro chod podniku (výše uvedený rozsudek ze dne 13. května 2003, Komise v. Španělsko, bod 79).

84 Dále, upřesnění v písmenech b) a c) uvedeného odstavce 3, že se vztahuje na rozhodnutí, pokud „moh[ou] ohrozit poskytování služeb v odvětvích strategického významu“, anebo se týkají „rozdělení strategických složek aktiv výše uvedených podniků a základních sítí a infrastruktur nezbytných pro hospodářský a společenský život v zemi, jakož i její bezpečnost“ lze jen stěží považovat za konkrétní výčet dotčených strategických aktiv.

85 Konečně, i když by čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008 musel být chápán v tom smyslu, že právo veta, které je v něm upraveno, lze uplatnit pouze za účelem zaručení nepřetržitého poskytování služeb a fungování sítí, jak tvrdí Řecká republika, nic to nemění na tom, že v případě neupřesnění konkrétních okolností, za kterých lze tohoto práva využít, nemohou investoři vědět, kdy může dojít k jeho uplatnění.

86 Jak tvrdí Komise, okolnosti, za kterých lze uplatnit právo veta, jsou potenciálně početné, neurčité a neurčitelné a vnitrostátním orgánům ponechávají příliš široký prostor pro posouzení.

87 Je proto třeba konstatovat, že Řecká republika tím, že stanovila požadavky uvedené v čl. 11 odst. 1 ve spojení s čl. 11 odst. 2, jakož i požadavky uvedené v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 43 ES týkajícího se svobody usazování.

K nákladům řízení

88 Podle čl. 138 odst. 1 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise náhradu nákladů řízení od Řecké republiky požadovala a Řecká republika neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

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

1) Řecká republika tím, že stanovila požadavky uvedené v čl. 11 odst. 1 ve spojení s čl. 11 odst. 2, jakož i požadavky uvedené v čl. 11 odst. 3 zákona 3631/2008 o vytvoření národního fondu pro sociální soudržnost, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 43 ES týkajícího se svobody usazování.

2) Řecké republice se ukládá náhrada nákladů řízení.

Podpisy.