

# **SVOBODA VOLBY A VÝKONU POVOLÁNÍ VS. SVOBODA TELEVIZNÍHO A ROZHLASOVÉHO VYSÍLÁNÍ V JUDIKATUŘE EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA A EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA**

ONDŘEJ KÁBELA

Masarykova univerzita, Právnická fakulta

## **Abstract in original language**

Příspěvek přibližuje na základě rozhodovací činnosti Evropského soudu pro lidská práva a Evropského soudního dvora vztah mezi ochranou práv obsažených v Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svoboda a tou, poskytovanou na úrovni Evropských společenství, a to na příkladu ochrany svobody projevu, resp. svobody televizního a rozhlasového vysílání (demokratický prvek) a svobody volby a výkonu povolání (ekonomický prvek)

## **Key words in original language**

Svoboda televizního a rozhlasového vysílání; Volba a výkon povolání; Evropská úmluva o ochraně lidských práv; Evropský soud pro lidská práva; Evropský soudní dvůr.

## **Abstract**

This paper deals, based on case law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice, with the relation between a protection of rights under the European Convention on Human Rights and that granted by the European Communities using as example broadcasting freedom (democratic element) and freedom of profession (economic element).

## **Key words**

Freedom of broadcasting; Freedom of profession; European Convention on Human Rights; European Court of Human Rights; European Court of Justice.

## **1. ÚVOD**

Ochrana základních práv a svobod člověka patří mezi fundamentální požadavky moderní demokratické společnosti. Tato základní práva, jejichž primární funkcí je ochrana před zásahy veřejné moci, jsou, jak již z jejich účelu vyplývá, namířena proti činnosti státních orgánů. Tento charakteristický prvek základních práv se však s ohledem na stále užší spolupráci a konečně integraci evropských států v podobě Evropských společenství, resp. Evropské unie začal poněkud stírat. Členské státy totiž přenesly v rámci svých integračních snah část svých pravomocí (nejen) na výše uvedené mezinárodní organizace. V této souvislosti tak vyvstala zákonitě otázka, do jaké míry jsou členské státy těchto mezinárodních organizací s ohledem na přenesení některých svých výsostných práv

zproštěny závazku dodržovat určitý standard ochrany základních práv a svobod. Tento je přitom zaručen řadou mezinárodních dohod. Mezi nejvýznamnější z nich bezesporu patří Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (EÚOLPS) obsahující rozsáhlý, nikoliv však ucelený katalog základních práv a svobod. Určité nedostatky lze spatřit zejména v oblasti hospodářských práv. Tento stav tak kontrastuje se shora uvedenými integračními snahami států, jejichž hnacím motorem je právě ekonomická integrace založená na ochraně hospodářsky významných práv a svobod.

Cílem příspěvku je proto přiblížit vztah mezi mírou ochrany zajišťovanou EÚOLPS a tou, která je poskytována členskými státy, resp. orgány Evropských společenství. Jako "referenční vzorek" byly vybrány typicky demokraticky laděná svoboda projevu resp. její součást - svoboda televizního a rozhlasového vysílání, na jedné straně a svoboda volby a výkonu povolání, tj. svoboda s jednoznačným ekonomickým podtextem, na straně druhé. Analýza se přitom opírá zejména o rozhodovací činnost Evropského soudu pro lidská práva (ESLP) a jeho protějšku, Evropského soudního dvora (ESD).

## **2. EVROPSKÁ ÚMLUVA O OCHRANĚ LIDSKÝCH PRÁV A ZÁKLADNÍCH SVOBOD**

EÚOLPS z roku 1953, jež vznikla na půdě Rady Evropy, přísluší s ohledem na její předmět úpravy zvláštní postavení mezi mezinárodními smlouvami. Společně se svými dodatkovými protokoly<sup>1</sup> ztělesňuje „nejstarší smluvní úpravu svého druhu zaměřující se na regionální ochranu lidských práv“.<sup>2</sup> Je tak poněkud s podivem, že takto významná úmluva neobsahuje žádné ustanovení, které by upřesňovalo její postavení v rámci národních právních řádů členských států Rady Evropy. Rovněž ESLP na této skutečnosti nic nezměnil. Na rozdíl od ESD<sup>3</sup> ESLP v průběhu své rozhodovací činnosti nedospěl k závěru, že by se EÚOLPS měla aplikovat přednostně, tj. bez ohledu na případnou odlišnou úpravu v národních právních řádech. Zůstává tak v diskreci členských států, aby vztah k EÚOLPS upravily. V této souvislosti je možné se setkat s celou širší možnou úpravou - postavením obyčejného zákona počínaje<sup>4</sup> a ústavním zákonem v případě Rakouska konče.

---

<sup>1</sup> EÚOLPS byla do dnešní doby doplněna celkem 14 dodatkovými protokoly, přičemž protokoly č. 10 a č. 14 doposud nenabýly účinnosti.

<sup>2</sup> Grabenwarter, Ch.: Europäische Menschenrechtskonvention, 3. vydání, Mnichov: C.H.Beck, 2008, s. 1.

<sup>3</sup> ESD, rozsudek ze dne 15.07.1964 ve věci 6/64 (E.N.E.L.), Sb. 1964, s. 1251, 1269; ESD, rozsudek ze dne 17.12.1970 ve věci 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft), Sb. 1970, s. 1125, 1135.

<sup>4</sup> Např. Německo, Itálie či Švédsko.

## 2.1 EÚOLPS A MEZINÁRODNÍ ORGANIZACE

Poněkud složitější situace, než která panuje mezi EÚOLPS a národními právními řády, je možné vysledovat v případě vztahu EÚOLPS k mezinárodním organizacím. Tyto sice s ohledem na stávající znění EÚOLPS, konkr. jejího čl. 59 odst. 1, nemohou k EÚOLPS přistoupit, a stát se tak jejími členy. Tyto organizace proto nejsou apriori povinny dodržovat standard ochrany práv a svobod, jak je tomu v případě členských států Rady Evropy. Tato skutečnost však neznamená, že by EÚOLPS neměla v tomto ohledu žádný význam. Jasným důkazem jsou toho Evropská společenství resp. Evropská unie. Zde je EÚOLPS uznána jako pramen poznání práva,<sup>5</sup> kterému je přisuzován mimořádný význam.<sup>6</sup> I přesto však ESD není v tomto případě povinen svá rozhodnutí automaticky „konzultovat“ s judikaturou ESLP, což dokládají i některá rozdílná stanoviska citovaných soudů.<sup>7</sup> Tento stav je sám o sobě nežádoucí, neboť vnáší do ochrany lidských práv nejistotu.<sup>8</sup>

Skutečnost, že jednání orgánů Evropských společenství, resp. Evropské unie není možné postoupit ESLP k přezkumu,<sup>9</sup> však nevylučuje možnost tzv. nepřímého přezkumu komunitárních právních předpisů skrze přezkum právních norem členských států, jimiž byla provedena jejich transformace. Toto platí zejména tehdy, kdy členským státům není při transformaci ponechán žádný, resp. mají jen omezený prostor pro volné uvážení. ESLP pro takovéto případy dovodil, že se členské státy i přes přenesení určitých výsostných práv na Evropská společenství nemohou svých závazků z EÚOLPS zprostit.<sup>10</sup> Členské státy se tak de facto mohou dostat do situace, kdy jsou povinny transformovat ustanovení komunitárního práva, a to i

---

<sup>5</sup> ESD, rozsudek ze dne 14.05.1974 ve věci 4/73 (Nold), Sb. 1974, s. 491, bod 13.

<sup>6</sup> ESD, rozsudek ze dne 15.5.1986 ve věci C-222/84 (Johnston), Sb. 1986, s. 1651, bod 18; ESD, rozsudek ze dne 18.06.1991 ve věci C-260/89 (ERT), Sb. 1991, s. I-2925, bod 41.

<sup>7</sup> ESD, rozsudek ze dne 18.10.1989 ve věci C-374/87 (Orkem), Sb. 1989, s. 3344, oproti tomu ESLP, rozsudek ze dne 25.02.1993 (Funke), Ser. A 256-A (1993); ESD, rozsudek ze dne 21.09.1989 ve věci C-46/87 (Hoechst), Sb. 1989, s. 2859, oproti tomu ESLP, rozsudek ze dne 16.12.1992 (Niemietz), Ser. A 251-B (1992).

<sup>8</sup> Rozdílná rozhodnutí ESD a ESLP není možné vyloučit ani do budoucna. Ačkoliv nově ratifikovaná Lisabonská smlouva počítá s právní závazností EÚOLPS a případným přezkumem rozhodnutí ESD ESLP, i nadále zůstává tato možnost podmíněna ratifikací 14. dodatkového protokolu ze strany Ruska, jenž upravuje možnost přístupu Evropské unie k EÚOLPS.

<sup>9</sup> ESLP, rozsudek ze dne 18.02.1999 (Matthews), RJD 1999-I.

<sup>10</sup> Ibid. Viz rovněž ESLP, rozsudek ze dne 18.02.1999 (Waite und Kennedy), RJD 1999-I. Srovnej Fredriksen, H.-H.: Individualklagemöglichkeiten von den Gerichten der EU nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa, in: Zeitschrift für europarechtliche Studien, 2005, s. 131.

přesto, že to v konečném důsledku bude znamenat porušení závazků stanovených EÚOLPS.

K určitému zamezení této poněkud absurdní situace přispěl ESLP svým rozsudkem ve věci Bosphorus.<sup>11</sup> V souladu s tímto rozhodnutím stát, který je členem mezinárodní organizace, na kterou přenesl část svých pravomocí, neporuší své závazky plynoucí pro něj z EÚOLPS, pokud tato mezinárodní organizace je schopna zaručit takovou míru ochrany lidských práv, která odpovídá přinejmenším ochraně zaručené EÚOLPS. Je-li tato podmínka splněna, vychází ESLP z domněnky, že k porušení závazků z EÚOLPS nedošlo. Příkladem takovéto mezinárodní organizace jsou právě Evropská společenství.<sup>12</sup>

Jelikož ESLP zde hovoří o garancích ochrany z pohledu uceleného systému a nerozlišuje mezi jednotlivými druhy práv či svobod, platí tento usus bezpochyby rovněž jak pro svobodu televizního a rozhlasového vysílání, tak i svobodu volby a výkonu povolání.

## **2.2 EÚOLPS A SVOBODA TELEVIZNÍHO A ROZHLASOVÉHO VYSÍLÁNÍ**

EÚOLPS svobodu televizního a rozhlasového vysílání přímo nezmiňuje, nýbrž ji podřazuje pod obecnou svobodu projevu v souladu s čl. 10 odst. 1. Co přitom spadá pod pojem televizního a rozhlasového vysílání, je možné do jisté míry dovodit z čl. 10 odst. 1 věta 3. EÚOLPS, kde se hovoří o rozhlasovém a televizním vysílání společně s filmovou projekcí. Tato však do užšího pojmu předmětné svobody nespadá. Na druhou stranu je však nutné brát v potaz postupný vývoj dotčené oblasti, což dokládá i "rozšíření" oblasti, které je poskytována s odkazem na televizní a rozhlasové vysílání ochrana, o přenos signálu za pomoci kabelu.<sup>13</sup> Tento způsob přenosu tak doplnil již tradiční způsob šíření signálu vzduchem v podobě elektromagnetických vln.

Na tomto místě je potřeba zdůraznit, že ochranu související s televizním a rozhlasovým vysíláním není možné striktně oddělit od zbývajících oblastí, které jsou subsumovány pod svobodu projevu jako takovou. Řeč je zde o svobodě názoru či svobodě volného šíření či naopak přijímání informací. Právě díky těmto svobodám jsou chráněny všechny myslitelné formy

---

<sup>11</sup> ESLP, rozsudek ze dne 30.06.2005 (Bosphorus), 2005-VI. Srovnej Bröhmer, J.: Die Bosphorus-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte - Der Schutz der Grund- und Menschenrechte in der EU und das Verhältnis zur EMRK, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2006, s. 71 an. nebo Heer-Reißmann, Ch.: Straßburg oder Luxemburg? - Der EGMR zum Grundrechtsschutz bei Verordnungen der EG in der Rechtssache Bosphorus, in: Neue juristische Wochenschrift, 2006, s. 192 an.

<sup>12</sup> ESLP, rozsudek ze dne 30.06.2005, (Bosphorus), 2005-VI, bod 155 an.

<sup>13</sup> ESLP, rozsudek ze dne 28.03.1990 (Groppera), Ser. A 173 (1990).

komunikace bez ohledu na médium, které je přenáší,<sup>14</sup> což v případě svobody televizního a rozhlasového vysílání představuje neopomenutelný faktor. Svoboda televizního a rozhlasového vysílání totiž spočívá toliko v ochraně relací a programů, resp. jejich obsahů, které jsou tímto způsobem odvysílány. Neomezuje se přitom pouze na obsahy s politickým podtextem, ale zahrnuje též zábavné programy či reklamní spoty,<sup>15</sup> jejichž výroba a veřejná prezentace mnohdy představují pokud ne jediný, pak dozajista podstatný zdroj příjmů dotčených subjektů.<sup>16</sup> Svoboda rozhlasového a televizního vysílání tak přímo zasahuje i do jiných oblastí, oblast volby a výkonu povolání nevyjímaje.

### **2.3 EÚOLPS A SVOBODA VOLBY A VÝKONU POVOLÁNÍ**

Ačkoliv, nebo spíše právě proto, že se v případě výkonu povolání jedná společně s právem vlastnit majetek o jednu ze základních ekonomicky orientovaných svobod, resp. práv, není ani jedna z nich v textu EÚOLPS přímo upravena.<sup>17</sup> Tento deficit se však podařilo alespoň částečně odstranit za pomoci rozhodovací praxe ESLP, který pojal svobodu volby a výkonu povolání pod jiná práva a svobody, která EÚOLPS zaručuje: čl. 8 (právo na respektování soukromého a rodinného života)<sup>18</sup>, čl. 10 (svoboda projevu)<sup>19</sup> či čl. 14 (zákaz diskriminace).

ESLP ve svých rozhodnutích, ve kterých se ochranou výkonu povolání zabýval, poukazuje zejména na skutečnost, že i přes primárně ekonomickou stránku citované svobody ji není možné oddělit od privátní sféry jednotlivce.<sup>20</sup> Jednotlivci tak má být poskytnuta nejen možnost zajistit si

---

<sup>14</sup> Viz Kühling, J.: Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht, 1. Aufl., Berlin: Duncker und Humblot, 1999, s. 145 an.

<sup>15</sup> ESLP, rozsudek ze dne 20.11.1989 (Markt Intern), Ser. A 165 (1989); ESLP, rozsudek ze dne 24.02.1994 (Casado Coca), Ser. A 285 (1994); ESLP, rozsudek ze dne 23.06.1994 (Jacubowski), Serie A 291-A (1994).

<sup>16</sup> Jelikož vymezení subjektů, kteří se mohou svobody slova a potažmo svobody televizního a rozhlasového vysílání dovolávat, není nikterak blíže specifikován, nelze než dát zapravdu J. Kühlingovi, dle kterého se této svobody mohou dovolat všechny dotčené osoby. Viz Kühling, J.: Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht, 1. Aufl., Berlin: Duncker und Humblot, 1999, s. 157.

<sup>17</sup> Ochrana vlastnictví byla v rámci EÚOLPZS zajištěna až na základě prvního dodatkového protokolu přijatého v roce 1954. Ochrana se však týká výlučně již nabytého majetku, což ve svém důsledku neumožňuje odvodit z této svobody přímo i svobodu volby a výkonu povolání.

<sup>18</sup> ESLP, rozsudek ze dne 16.12.1992 (Niemiets), Ser. A 251-B (1992).

<sup>19</sup> ESLP, rozsudek ze dne 20.12.1989 (Markt Intern), Ser. A 165 (1989); ESLP, rozsudek ze dne 28.03.1990 (Groppera), Ser. A 173 (1990).

<sup>20</sup> ESLP, rozsudek ze dne 16.12.1992 (Niemiets), Ser. A 251-B (1992).

prostřednictvím výkonu určité hospodářské činnosti prostředky pro uspokojení jeho životních potřeb, ale i prostor pro navázání sociálních kontaktů ve společnosti.<sup>21</sup>

## **2.4 SVOBODA VOLBY A VÝKONU POVOLÁNÍ A SVOBODA TELEVIZNÍHO A ROZHLASOVÉHO VYSÍLÁNÍ**

O hospodářskou činnost ve shora uvedeném smyslu se bezpochyby jedná i v případě komerčních sdělení, reklam,<sup>22</sup> které byly zveřejněny prostřednictvím rozhlasu či televize. Tento fakt, díky němuž se pro reklamní sdělení otevírá možnost ochrany na základě čl. 10 odst. 1 EÚOLPS, však nebyla státy po dlouhou dobu akceptována. Státy poukazovaly v této souvislosti zejména na skutečnost, že komerční sdělení jakožto výraz svobody výkonu povolání, která není v EÚOLPS explicitně zmíněna, nemůže požívat ochrany této úmluvy.<sup>23</sup> Tento názor však neshledal ESLP. Ten poté, co se svým jasným stanoviskem k dané problematice nejprve poněkud váhal,<sup>24</sup> potvrdil,<sup>25</sup> že i výkon ekonomické činnosti spadá pod ochranu poskytovanou čl. 10 odst. 1 EÚOLPS. V případě rozhlasového a televizního vysílání přitom ESLP zdůraznil úlohu plurality názorů,<sup>26</sup> k níž velkou měrou přispívají i soukromí provozovatelé rádiových a televizních stanic. S souvislostí s tímto rozhodnutím však vyvstala otázka, do jaké míry mohou být tito soukromí provozovatelé omezeni při výkonu svých vysílacích práv.

Určitou indicii k nalezení odpovědi na shora uvedenou otázku nabízí samotné znění čl. 10 odst. 2 EÚOLPS. Tento článek obsahuje obecnou úpravu, která upřesňuje podmínky, za nichž může k omezení svobody projevu dojít. V případě televizního a rozhlasového vysílání je však nutné vzít do úvahy i odst. 1 citovaného článku, neboť tento umožňuje omezit soukromé vysílání i prostřednictvím stanovení podmínek v rámci národních licenčních řízení.

Aby však nedocházelo s odvoláním na čl. 10 odst. 2 EÚOLPS k nekontrolovaným zásahům do svobody projevu, vyžaduje EÚOLPS kumulativní splnění jasně daných předpokladů. Konkrétně se musí jednat o zásahy či omezení, které jsou předvídané zákonem a zároveň

---

<sup>21</sup> ESLP, rozsudek ze dne 27.07.2004 (Sidabras a Džiautas), RJD 2004-VIII.

<sup>22</sup> ESLP, rozsudek ze dne 20.12.1989 (Markt Intern), Ser. A 165 (1989).

<sup>23</sup> ESLP, rozsudek ze dne 25.03.1985 (Barthold), Ser. A 90 (1985).

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> ESLP, rozsudek ze dne 20.12.1989 (Markt Intern), Ser. A 165 (1989); ESLP, rozsudek ze dne 28.03.1990 (Groppera), Ser. A 173 (1990).

<sup>26</sup> ESLP, rozsudek ze dne 24.12.1993 (Informationsverein Lentia), Serie A 276 (1993).

v demokratické společnosti nezbytné. Nebyly-li by tyto podmínky splněny, jednalo by se v daném případě o porušení ustanovení EÚOLPS. Jak však dokládá praxe ESLP, nepoužije se na všechny formy svobody projevu stejný „metr“. Státům je ponechán určitý prostor pro zvážení, do jaké míry bude té které formě projevu zaručena ochrana vyplývající z EÚOLPS.<sup>27</sup> Rozhodující pro vytýčení tohoto prostoru je přitom význam daného jednání pro společnost, její demokratizaci. Z toho lze usuzovat, že v případech, kdy určitá vyjádření či jiné projevy svobod zajištěných v čl. 10 EÚOLPS jsou nezbytná pro zachování demokratického uspořádání společnosti,<sup>28</sup> je nutné počítat s restriktivní interpretací čl. 10 odst. 2 EÚOLPS v tom smyslu, že zásahy státu budou aprobovány pouze ve výjimečných případech. Je nasnadě, že požadavek restriktivního výkladu se nebude týkat sdělení komerční povahy.<sup>29</sup> V těchto případech je tak ponechán smluvním státům EÚOLPS větší prostor pro případné zásahy do svobody projevu, potažmo svobody televizního a rozhlasového vysílání upravené v EÚOLPS. Mimo jiné i prostřednictvím licenčního řízení.

### **3. OCHRANA PRÁVA NA KOMUNITÁRNÍ ÚROVNI**

Poněkud odlišná situace, co se ochrany práv a svobod jednotlivce týče, panuje na komunitární úrovni. Zde totiž na rozdíl od Rady Evropy do dnešního dne<sup>30</sup> nebyl vytvořen,<sup>31</sup> resp. prosazen jednotný katalog základních práv, který by byl pro členské státy právně závazný. V původním textu zakládajících smluv Evropských společenství se s výjimkou zákazu diskriminace nesetkáme s ochranou žádného základního práva. Tato skutečnost byla zpočátku umocněna i judikaturou ESD, který odmítal svoji příslušnost při posuzování otázek týkajících se záruk těchto práv.<sup>32</sup>

Zvrat přišel až v roce 1969 v souvislosti s rozhodnutím ve věci *Stauder*, ve kterém ESD dovedl, že základní práva jsou součástí obecných zásad komunitárního právního řádu, a je proto zapotřebí poskytovat jim soudní

---

<sup>27</sup> Viz Scheyli, M.: Die Abgrenzung zwischen ideellen und kommerziellen Informationsgehalten als Bemessungsgrundlage der „margin of appreciation“ im Rahmen von Art. 10 EMRK, in *Europäische Grundrechte-Zeitschrift*, s. 455.

<sup>28</sup> Viz Kühling, Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht, 1. Aufl., Berlin: Duncker und Humblot, 1999, s. 179.

<sup>29</sup> ESLP, rozsudek ze dne 25.08.1998 (*Hertel*), Rep. 1998-VI; ESLP, rozsudek ze dne 05.11.2002 (*Demuth*), 2002-IX.

<sup>30</sup> Příspěvek byl zpracován ke stavu před 1.12.2009, kdy by měla nabýt účinnosti Lisabonská smlouva.

<sup>31</sup> S Listinou základních práv Unie počítala Smlouva o Ústavě pro Evropu z roku 2004. Tato však nebyla členskými státy Evropské unie ratifikována.

<sup>32</sup> ESD, rozsudek ze dne 04.02.1959 ve věci 1/58 (*Stork*), Sb. 1958/59, s. 64; ESD, rozsudek ze dne 01.04.1965 ve věci 40/64 (*Sgarlata*), Sb. 1965, s. 312.

ochranu.<sup>33</sup> V rozhodnutích, která poté následovala, jako např. rozhodnutí ve věci Internationale Handelsgesellschaft,<sup>34</sup> resp. Nold,<sup>35</sup> ESD upřesnil, jaká z práv této ochrany požívají. V první řadě se zde jedná o práva, která lze nalézt v ústavních předpisech členských států. Těmto sekundují mezinárodní smlouvy na ochranu lidských práv. Zvláštní postavení je přitom přisouzeno právě EÚOLPS.<sup>36</sup> Je však třeba zdůraznit, že se v případě jak ústavních pořádků, tak mezinárodních smluv jedná, co se faktických účinků týče, pouze o prameny poznání práva, které nejsou právně závazné.<sup>37</sup> To však nic nemění na skutečnosti, že na základě rozhodovací praxe ESD byl vytvořen určitý standard ochrany základních práv, který musí členské státy respektovat.<sup>38</sup>

Tento standard našel záhy oporu i v samotném textu zakládajících smluv, konkr. v čl. 6 odst. 2 Smlouvy o Evropské unii z roku 1992.<sup>39</sup> V souladu s tímto ustanovením má Evropská unie<sup>40</sup> dbát základních práv zakotvených ve shora uvedených pramenech poznání práva, přičemž ESD byla přisouzena úloha „dozorového orgánu“.<sup>41</sup> Z formulace citovaného článku však jasně vyplývá, že i přes zakotvení této úpravy přímo v textu smlouvy se na právně nezávazném charakteru zmiňovaných pramenů nic nemění. Tento stav přetrvává z důvodu chybějící právní závaznosti i po slavnostní

---

<sup>33</sup> ESD, rozsudek ze dne 12.11.1969 ve věci 29/69 (Stauder), Sb. 1969, s. 419, bod 7.

<sup>34</sup> ESD, rozsudek ze dne 17.12.1970 ve věci 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft), Sb. 1970, s. 1125, bod 4.

<sup>35</sup> ESD, rozsudek ze dne 14.05.1974 ve věci 4/73 (Nold), Sb. 1974, s. 491, bod 13.

<sup>36</sup> ESD, rozsudek ze dne 13.12.1979 ve věci (Hauer), Sb. 1979, s. 3727, bod 15; ESD, rozsudek ze dne 15.05.1986 ve věci C-222/84 (Johnston), Sb. 1986, s. 1651, bod 18; ESD, rozsudek ze dne 18.06.1991 ve věci C-260/89 (ERT), Sb. 1991, s. I-2925, bod. 41.

<sup>37</sup> Viz Theurer, N.: Das Verhältnis der EG zur Europäischen Menschenrechtskonvention: Eine Analyse des Gutachtens 2/94 des EuGH, 1. vydání, Bern: Stämpfli, 1998, s. 19 nebo Ehlers, D.: Die Grundrechte der Europäischen Union: Allgemeine Lehren, in: Ehlers, D. (Hrsg.), Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 2. přepracované vydání, Berlin: De Gruyter Recht, 2005, s. 385.

<sup>38</sup> Viz Bleckmann, A.: Die Rechtsquellen des Europäischen Gemeinschaftsrechts, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 1993, s. 825 an. či von Arnald, A.: Normenhierarchien innerhalb des primären Gemeinschaftsrechts - Gedanken im Prozess der Konstitutionalisierung Europas, in: Europarecht, 2003, s. 203 an.

<sup>39</sup> Úřední věstník č. C 191 ze dne 29.07.1992, s. 1 an.

<sup>40</sup> Ke vztahu členských států a základních práv zaručených na komunitární úrovni viz Scheuing, D.: Zur Grundrechtsbindung der EU-Mitgliedstaaten, in: Europarecht, 2005, s. 163 či Schmahl, S.: Grundrechtsschutz im Dreieck von EU, EMRK und nationalem Verfassungsrecht, in: Europarecht, 2008, příloha 1, s. 11.

<sup>41</sup> Viz čl. 46 lit. d) Smlouvy o Evropské unii.



proklamací Charty základních práv Evropské unie v Nice v roce 2000.<sup>42</sup> Změnu tak s největší pravděpodobností přinese až tolik očekávaná ratifikace Lisabonské smlouvy, která přisuzuje Listině základních práv Evropské unie stejnou právní sílu jako samotné smlouvě.<sup>43</sup> Listina by tak již nebyla pouhým pramenem poznání, nýbrž závazným pramenem práva.

### 3.1 HOSPODÁŘSKÁ PRÁVA

S ohledem na ekonomické kořeny Evropských společenství požívají hospodářská práva, zejména pak ochrana volné hospodářské soutěže opírající se o volný pohyb služeb, pracovních sil, zboží a kapitálu oproti tomu zcela jiného postavení. Někteří autoři v této souvislosti hovoří dokonce o příslušných ustanoveních zakladatelských dokumentů jako o „hospodářské ústavě“.<sup>44</sup> Tato zahrnuje kromě jiného i právo na svobodu volby a výkonu povolání, neboť tato představuje elementární základ realizace navazujících hospodářských práv. Tato skutečnost je poněkud s podivem, vezmeme-li v úvahu, že se dosud na komunitární úrovni nelze setkat s jednotnou a především jednoznačnou definicí toho, co vlastně tato svoboda představuje.<sup>45</sup> Nezbyvá tak, než dát za pravdu Friedhelmu Hufenovi, který, aniž by blíže definoval samotný význam pojmu, vystihl jeho podstatu naprosto přesně, když pronesl, že „*pluralita svobodné volby a výkonu povolání znamená [hospodářskou] soutěž*“.<sup>46</sup> Povolání je přitom ve

---

<sup>42</sup> Úřední věstník č. C 364 ze dne 18.12.2000, s. 1 an. České znění dokumentu je k dispozici v Úředním věstníku č. C 303 ze dne 14.12.2007, s. 1 an. V souvislosti s Chartou základních práv Evropské unie stojí za zmínku, že jí byl ESD, resp. Soudem první instance taktéž přisouzen status pramene poznání práva. Viz ESD, rozsudek ze dne 06.11.2003 ve věci C-101/01 (Bodil Lindqvist), Sb. 2003, s. I-1297, bod 35; Soud první instance, rozsudek ze dne 30.01.2002 ve věci T-54/99 (max.mobil Telekommunikation Service), Sb. 2002, s. II-313, body 48 a 57.

<sup>43</sup> Viz čl. 6 Smlouvy o Evropské unii ve znění Lisabonské smlouvy. Úřední věstník č. C 115 ze dne 09.05.2008, s. 13 an.

<sup>44</sup> Viz Nowak, C.: Unternehmerische Freiheit und Wettbewerbsfreiheit, in: Heselhaus / Nowak (Hrsg.), Handbuch der Europäischen Grundrechte, 1. vydání, Mnichov: C.H.Beck, 2006, s. 828 an.

<sup>45</sup> ESD ve svých rozhodnutích toliko poukázal na některé ze součástí této svobody, aniž by její rozsah upřesnil. Viz ESD, rozsudek ze dne 13.12.1979 ve věci 44/79 (Hauer), Sb. 1979, s. 3727, bod 7; ESD, rozsudek ze dne 13.12.1994 ve věci C-306/93 (Winzersekt), Sb. 1994, s. I-5555, bod 24. Vedle judikatury ESD se lze v literatuře setkat i s extenzivním výkladem, který pod svobodu volby a výkonu povolání subsumuje i smluvní svobodu či obecnou svobodu podnikání. Viz Nowak, C.: Unternehmerische Freiheit und Wettbewerbsfreiheit, in: Heselhaus / Nowak (Hrsg.), Handbuch der Europäischen Grundrechte, 1. vydání, Mnichov: C.H.Beck, 2006, s. 866 an. Jako určitý opěrný bod při určení obsahu zmíněné svobody může být text Charty základních svobod Evropské unie, jejíž čl. 15 upravuje právo svobodné volby povolání a právo pracovat. Jak však již bylo uvedeno výše v textu tohoto příspěvku, jedná se v případě Charty o právně nezávazný dokument.

<sup>46</sup> Hufen, F.: Berufsfreiheit - Erinnerung an ein Grundrecht, in: Neue juristische Wochenschrift, 1994, s. 2915.

smyslu stálé judikatury ESD chápáno jako ekonomická výtěžná činnost,<sup>47</sup> která je vykonávána za účelem uspokojení životních potřeb. Na výši odměny<sup>48</sup> či vázanosti pokyny třetích osob přitom nezáleží. Podmínkou však zůstává, aby se touto činností neuspokojovaly životní potřeby jen okrajově, tj. aby neměla pouze podřadný či zanedbatelný charakter.<sup>49</sup>

Jelikož je pojem pracovní, resp. ekonomické činnosti, tak jak ho vykládá ESD, relativně široký, lze pod něj subsumovat i činnost spojenou s televizním a rozhlasovým vysíláním. Že se tak i skutečně stalo, bude ilustrováno v následující části příspěvku.

### **3.2 SVOBODA TELEVIZNÍHO A ROZHLASOVÉHO VYSÍLÁNÍ**

Zakládací smlouvy Evropských společenství, potažmo Evropské unie, neobsahují o svobodě rozhlasového a televizního vysílání žádnou zmínku. Není tak možné dovést ani obsah tohoto pojmu, natož pak míru ochrany poskytované na komunitární úrovni. Určitým východiskem z této situace je aplikace již zmíněných pramenů poznání práva, o kterých bylo blíže pojednáno na jiném místě příspěvku. Tato skutečnost však nic nemění na tom, že pro případnou inspiraci těmito prameny poznání a jejich následnou praktickou aplikaci ESD, je nutné, aby byl splněn jeden zásadní předpoklad, a to příslušnost ESD k rozhodování v těchto záležitostech.

Smlouva o založení Evropského společenství (SES) nepropůjčuje orgánům Společenství žádné pravomoci pro vydávání závazných právních aktů v oblasti televizního a rozhlasového vysílání. Jejich kompetence jsou zredukovány toliko na zajištění aktivní podpory členských států (čl. 151 odst. 2 odrážka 4 SES). Jak již tolikrát v historii evropské integrace, i v případě televizního a rozhlasového vysílání nezůstalo i přes jasné znění SES pouze u právně nezávazných aktů.<sup>50</sup> Podnět k tomuto obratu dal ESD, který ve svém rozsudku ve věci Sacchi<sup>51</sup> judikoval, že „televizní vysílání je nutno vnímat s ohledem na jejich charakter jako poskytování služeb“, a proto se „na vysílání televizních signálů, včetně těch, které mají reklamní

---

<sup>47</sup> ESD, rozsudek ze dne 05.10.1988 ve věci 196/87 (Steymann), Sb. 1988, s. 6159, bod 10.

<sup>48</sup> ESD, rozsudek ze dne 23.03.1982 ve věci 53/81 (Levin), Sb. 1982, s. 1035, bod 16.

<sup>49</sup> Ibid, bod 17.

<sup>50</sup> Viz Směrnice Rady ze dne 03.10.1989 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících provozování televizního vysílání, Úřední věstník č. L 298 ze dne 17.10.1989, s. 23 an.

<sup>51</sup> ESD, rozsudek ze dne 30.04.1974 ve věci 155/73 (Sacchi), Sb. 1974, s. 409 an.

*povahu [...] vztahují pravidla Smlouvy týkající se pohybu služeb.*<sup>52</sup> Toto své stanovisko ESD ve své pozdější soudní praxi potvrdil.<sup>53</sup>

Ačkoliv ESD ve svých rozhodnutích ohledně pravomocí Evropských společenství v oblasti médií hovořil pouze o vysílání televizního signálu, lze s ohledem na úzkou vazbu mezi televizním a rozhlasovým vysíláním dospět k závěru, že rozhlasové vysílání spadá rovněž do kompetencí jejich orgánů.<sup>54</sup> Určitý rozdíl je však možné vypožorovat v míře těchto pravomocí.

S ohledem na ustálenou judikaturu ESD, co se televizního vysílání týče, a naopak chybějící obdobnou praxi v oblasti rozhlasového vysílání, je odpověď na otázku, která ze zmíněných oblastí je potenciálně více dotčena možnou komunitární úpravou, zcela jasná. Nezodpovězenou však i nadále zůstává otázka jasné hranice mezi pravomocemi orgánů Evropských společenství a členských států. S ohledem na „progresivní“ soudní praxi ESD, řídicí se výkladovým pravidlem *effet utile* a zaštiťující se ochranou hospodářské soutěže (neboť audiovizuální vysílání je ve smyslu stávající judikatury ESD považováno za službu), však lze spíše očekávat, že nedojde-li rovnou na postupné rozšíření existujících pravomocí i na ostatní typy médií, pak budou současné pravomoci přinejmenším dále upřesňovány, což ve svém důsledku povede ke stejnému výsledku.

### **3.3 SVOBODA VOLBY A VÝKONU POVOLÁNÍ A SVOBODA TELEVIZNÍHO A ROZHLASOVÉHO VYSÍLÁNÍ**

Obdobně jako v případě EÚOLPS lze vztah mezi svobodnou volbou a výkonem povolání a svobodou televizního a rozhlasového vysílání asi nejlépe ilustrovat na příkladu komerčních sdělení a současně pluralitě vysílacích stanic a jejich vzájemné konkurenci.

Komerční sdělení spadají dle konstantní judikatury ESD (viz výše) do oblasti volného pohybu služeb (čl. 49 an. SES), a je jim tak poskytována odpovídající právní ochrana. Kromě toho požívají ochrany z titulu obecné ochrany svobody projevu,<sup>55</sup> jehož součástí svoboda rozhlasového a televizního vysílání, v jehož rámci k odvysílání daného komerčního sdělení došlo, je. Je tak v podstatě ponecháno na úvaze ESD,<sup>56</sup> zda předmětný akt

---

<sup>52</sup> Ibid, s. 432, bod 6.

<sup>53</sup> ESD, rozsudek ze dne 18.03.1980 ve věci 52/79 (Debauve), Sb. 1980, s. 833, bod 8; ESD, rozsudek ze dne 18.06.1991 ve věci C-260/89 (ERT), Sb. 1991, s. I 2925, bod 13.

<sup>54</sup> Viz Probst, P.-M., Art. 10 EMRK – Bedeutung für den Rundfunk in Europa, 1. vydání, Baden-Baden: Nomos, 1996, s. 63.

<sup>55</sup> ESD, rozsudek ze dne 26.06.1997 ve věci C-368/95 (Familiapress), Sb. 1997, s. I-3689, bod 25.

<sup>56</sup> ESD, rozsudek ze dne 18.06.1991 ve věci C-260/89 (ERT), Sb. 1991, s. I-2925, bod 41 an.

státu bude přezkoumávat co do souladu s požadavky na ochranu svobody volného pohybu služeb, nebo zda se přikloní k druhé z variant, tj. ke svobodě projevu a její ochraně. Vyloučena není ani třetí možnost, a to přezkum obou zmíněných svobod. Tento rejstřík možných kombinací dokládá i sama judikatura ESD.

ESD sice ve svém rozhodnutí ve věci TV10, jejímž předmětem bylo posouzení souladu národní úpravy podmínek pro přeshraniční televizní vysílání s komunitárním právem, založil svoji argumentaci pouze na výkladu ustanovení, týkajících se volného pohybu služeb, ačkoliv měl možnost vyjádřit se i k možnosti aplikace čl. 10 a čl. 14 EÚOLPS.<sup>57</sup> Tuto možnost využil až ve svém pozdějším rozhodnutí ve věci RTL Television,<sup>58</sup> ve kterém ESD přezkoumal zákonnost státního zásahu i s ohledem na čl. 10 EÚOLPS. Obdobně jako ESLP i ESD v tomto případě judikoval, že je potřeba ponechat členským státům určitý prostor pro volnou úvahu při posuzování oprávněnosti případného omezení svobody projevu.<sup>59</sup> ESD však na rozdíl od ESLP nestanovil jasná pravidla pro tuto diskreci, neboť ESD nerozlišuje mezi jednotlivými typy sdělení či vysílání s ohledem na jejich demokratizující prvek, což má za následek neexistenci diferenciacie příslušných stupňů poskytované ochrany.<sup>60</sup> V tomto ohledu nezbývá než vyčkat, co přinese stále užší sblížování soudní praxe ESD a ESLP.

Zmíněný stav lze však do jisté míry ospravedlnit, vezmeme-li v úvahu primární cíle Evropských společenství (nejen) na poli volného pohybu služeb. Aby byla zajištěna svoboda jejich volného pohybu, je potřeba stanovit zejména jasná pravidla pro ty, jež dané služby nabízí, resp. kterým jsou určeny, jakož i pro vzájemnou interakci mezi těmito osobami. Řeč je o střetu nabídky a poptávky, o stanovení jasných pravidel soutěže mezi poskytovateli a odběrateli služeb.<sup>61</sup> Tato skutečnost se velkou měrou odráží i na poli svobody televizního či rozhlasového vysílání, resp. svobody volby a výkonu povolání. Průnik těchto dvou svobod lze nejlépe demonstrovat na příkladu střetu již zmiňované volné soutěže a monopolistického uspořádání televizního či rozhlasového vysílání. Tento střet souvisí na úrovni Evropských společenství právě s aplikací čl. 10 EÚOLPS na straně jedné a pravidel pro ochranu volné soutěže na straně druhé.

---

<sup>57</sup> ESD, rozsudek ze dne 05.10.1994 ve věci C-23/93 (TV10 SA), Sb. 1994, s. I-4795, bod 20 an.

<sup>58</sup> ESD, rozsudek ze dne 23.10.2003 ve věci C-245/01 (RTL Television), Sb. 2003, s. I-12489.

<sup>59</sup> Ibid, bod 68 an. a bod 73.

<sup>60</sup> Viz Woods, L., Freedom of Expression in the European Union, in: European Public Law, 2006, s. 400.

<sup>61</sup> Viz Shiner, R. A., Freedom of Commercial Expression, Oxford University Press: Oxford, 2003, s. 101.

Jak již bylo zmíněno výše, představuje jeden z primárních cílů Evropských společenství volná hospodářská soutěž. Tato snaha je s určitými "modifikacemi" patrná i v oblasti médií a veřejného vysílání. Uvedenou modifikaci je možno nalézt v případě veřejnoprávních monopolů. Dokladem toho budiž rozhodnutí ESD ve věci ERT, ve kterém se jednalo o národní úpravu vysílacích licencí, která byla napadena pro svoji údajnou diskriminační a protisoutěžní povahu. ESD se zde kupodivu i přes možnost aplikace „demokratizujícího“ ustanovení čl. 10 EÚOLPS při posuzování případného rozporu mezi národní úpravou a předpisy Evropských společenství omezil na ekonomický aspekt celé záležitosti, tj. hodnocení z pohledu soutěžního práva. Výsledkem pak bylo stanovisko ESD, dle kterého není existence televizních (a potažmo i rozhlasových) monopolů v rozporu s předpisy komunitárního práva. Podmínkou však je, aby struktura a činnost takového monopolu nebyla v rozporu s předpisy na ochranu volného pohybu zboží a služeb, resp. předpisy soutěžního práva.<sup>62</sup> Tento právní názor však zcela zřejmě koliduje s názorem, který zastává ESLP.<sup>63</sup> Tento spatřuje na rozdíl od ESD v existenci veřejnoprávního monopolu jedno z nejmarkantnějších omezení svobody projevu. S ohledem na tuto skutečnost tak není možné si nepoložit otázku, zda a jakým způsobem bude v praxi v případě takto diametrálně rozdílných názorů nejvyšších soudních instancí daných právních řádů aplikována výhrada ESLP judikovaná v rozhodnutí ve věci Bosphorus?<sup>64</sup>

#### **4. ZÁVĚR**

Při posuzování podobností či naopak rozdílů míry ochrany a vztahu mezi svobodou volby a výkonu povolání a svobodou televizního a rozhlasového vysílání na úrovni Evropských společenství a v rámci EÚOLPS na úrovni Rady Evropy, je potřeba vzít v úvahu historické souvislosti a cíle, s nimiž byly tyto mezinárodní organizace založeny. Zatímco Rada Evropy usiluje o "*dosažení větší jednoty mezi jejími členy za účelem ochrany uskutečňování ideálů a zásad, které jsou jejich společným dědictvím, a usnadňování jejich hospodářského a společenského rozvoje*", a to prostřednictvím opatření "*ve věcech hospodářských, sociálních, kulturních, vědeckých, právních a správních a cestou dodržování a další realizace lidských práv a základních svobod*"<sup>65</sup>, byly cíle Evropských společenství o poznání skromnější, zaměřené především na hospodářskou oblast.

I přesto došlo v průběhu koexistence těchto organizací k určitému sblížení, které lze přičíst vedle prolínání členské základny obou organizací i

---

<sup>62</sup> ESD, rozsudek ze dne 18.06.1991 ve věci C-260/89 (ERT), Sb. 1991, s. I-2925, bod 12.

<sup>63</sup> ESLP, rozsudek ze dne 24.12.1993, (Informationsverein Lentia), Ser. A 276 (1993).

<sup>64</sup> ESLP, rozsudek ze dne 30.06.2005 (Bosphorus), 2005-VI.

<sup>65</sup> Viz čl. 1 Statutu Rady Evropy.

rozhodovací praxi příslušných soudních orgánů, zejména pak ESD, který EÚOLPS společně s ostatními veřejnoprávními smlouvami, jejichž předmětem je ochrana lidských práv, uznal za prameny poznání práva.

Toto sblížení se pozitivně odráží i v oblasti ochrany svobody volby a výkonu povolání spolu se svobodou televizního a rozhlasového vysílání. I přesto lze na základě judikatury ESD a ESLP vyzorovat v citovaných oblastech určité odlišnosti, zejména co se míry "demokratického" prvku týče.

**Literature:**

- Bleckmann, A.: Die Rechtsquellen des Europäischen Gemeinschaftsrechts, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 1993, s. 824 – 828, ISSN 0721-880X
- Bröhmer, J.: Die Bosphorus-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte - Der Schutz der Grund- und Menschenrechte in der EU und das Verhältnis zur EMRK, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2006, s. 71 – 76, ISSN 0937-7204
- Ehlers, D.: Die Grundrechte der Europäischen Union: Allgemeine Lehren, in: Ehlers, D. (Hrsg.), Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 2. přepracované vydání, Berlin: De Gruyter Recht, 2005, 632 s., ISBN 3-89949-236-6
- Fredriksen, H.-H.: Individualklagemöglichkeiten von den Gerichten der EU nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa, in: Zeitschrift für europarechtliche Studien, 2005, s. 99 – 133, ISSN 1435-439X
- Grabenwarter, Ch.: Europäische Menschenrechtskonvention, 3. vydání, Mnichov: C.H.Beck, 2008, 451 s., ISBN 978-3-406-56784-1
- Heer-Reißmann, Ch.: Straßburg oder Luxemburg? - Der EGMR zum Grundrechtsschutz bei Verordnungen der EG in der Rechtssache Bosphorus, in: Neue juristische Wochenschrift, 2006, s. 192 – 194, ISSN 0341-1915
- Hufen, F.: Berufsfreiheit - Erinnerung an ein Grundrecht, in: Neue juristische Wochenschrift, 1994, s. 2913 – 2922, ISSN 0341-1915

- Kühling, J.: Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht, 1. Aufl., Berlin: Duncker und Humblot, 1999, 584 s., ISBN 3-428-09815-3
- Nowak, C.: Unternehmerische Freiheit und Wettbewerbsfreiheit, in: Heselhaus / Nowak (Hrsg.), Handbuch der Europäischen Grundrechte, 1. vydání, Mnichov: C.H.Beck, 2006, 1811 s., ISBN 3-406-51017-5
- Probst, P.-M., Art. 10 EMRK – Bedeutung für den Rundfunk in Europa, 1. vydání, Baden-Baden: Nomos, 1996, 81 s., ISBN 3-7890-4316-8
- Shiner, R. A., Freedom of Commercial Expression, Oxford University Press: Oxford, 2003, 355 s., ISBN 0-19-826261-2
- Scheuing, D.: Zur Grundrechtsbindung der EU-Mitgliedstaaten, in: Europarecht, 2005, s. 162 – 191, ISSN 0531-2485
- Scheyli, M.: Die Abgrenzung zwischen ideellen und kommerziellen Informationsgehalten als Bemessungsgrundlage der „margin of appreciation“ im Rahmen von Art. 10 EMRK, in Europäische Grundrechte-Zeitschrift, s. 455 – 462, ISSN 0340-8906
- Schmahl, S.: Grundrechtsschutz im Dreieck von EU, EMRK und nationalem Verfassungsrecht, in: Europarecht, 2008, příloha 1, s. 7 – 40, ISSN 0531-2485
- Theurer, N.: Das Verhältnis der EG zur Europäischen Menschenrechtskonvention: Eine Analyse des Gutachtens 2/94 des EuGH, 1. vydání, Bern: Stämpfli, 1998, 71 s., ISBN 3-7272-1716-2
- von Arnault, A.: Normenhierarchien innerhalb des primären Gemeinschaftsrechts - Gedanken im Prozess der Konstitutionalisierung Europas, in: Europarecht, 2003, s. 191 – 216, ISSN 0531-2485
- Woods, L., Freedom of Expression in the European Union, in: European Public Law, 2006, s. 371 – 401, ISSN 1354-3725

**Contact – email**

*Ondrej.kabela@seznam.cz*