

DIPLOMATICKÁ OCHRANA A KONZULÁRNA OCHRANA V PRÁVE EURÓPSKEJ ÚNIE

JUDr. Peter Lysina, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov
peter.lysina@flaw.uniba.sk

Diplomatická ochrana a konzulárna ochrana v práve Európskej únie

Príspevok sa zameriava na analýzu článku 23 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, ako aj súvisiacich ustanovení sekundárneho práva Európskej únie. Osobitný dôraz je kladený na posúdenie reálnej možnosti pre výkon diplomatickej ochrany a konzulárnej ochrany z pohľadu Európskej únie. Táto je posudzovaná z pohľadu vnútroštátneho práva, práva Európskej únie i medzinárodného práva.

Protection diplomatique et protection consulaire dans le droit de l'Union européenne

Le but de cet article est d'analyser l'article 23 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ainsi que les actes connexes du droit secondaire de l'Union européenne. L'accent est mis sur l'évaluation des possibilités d'exécution de la protection diplomatique et de la protection consulaire du point de vue de l'Union. Cette possibilité est évaluée du point de vue du droit national ainsi que du point de vue du droit de l'Union européenne et du droit international.

Diplomatic protection and consular protection in the EU Law

Aim of the article is to analyse article 23 of the Treaty on Functioning of the European Union as well as related acts of the Secondary Law of the European Union. Stress is laid on assessment of possibility for execution of diplomatic protection and consular protection from the European Union perspective. That possibility is assessed from national law perspective as well as from the perspective of the EU Law and International Law.

Kľúčové slová: právo EÚ, medzinárodné právo verejné, diplomatická ochrana, konzulárna ochrana, skutočný vzťah

Mots clés: droit de l'Union européenne, droit international public, protection diplomatique, protection consulaire, lien authentique

Keywords: EU law, international public law, diplomatic protection, consular protection, genuine link

Úvod

Od svojho vzniku vykazuje Európska únia (ďalej len „EÚ“), resp. Európske spoločenstvá (ďalej len „ES“) tendencie pokrývať čoraz širší okruh otázok a oblastí. Tento trend možno vidieť prakticky neustále. Prejavuje sa vo viacerých rovinách. Azda najmenej problematickou, z hľadiska legitimity, je posilňovanie právomoci cestou zmeny zakladajúcich zmlúv, v ktorých členské štáty zveria Európskej únii väčšiu mieru právomocí v tej – ktorej oblasti. Nie inak tomu bolo i v prípade dvoch, dalo by sa povedať klasických, inštitútov medzinárodného práva verejného, ktorými sú diplomatická ochrana a konzulárna ochrana. Týmto inštitútom je dnes venovaná pozornosť v rámci článku 23 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej len „ZFEÚ“).¹ Pre úplnosť je na tomto mieste vhodné dodať, že článok 23 ZFEÚ nie je jediným ustanovením obsahujúcim zmienku o ochrane poskytovanej diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi. Zmienka sa objavuje aj v článku 20 odsek 1 písmeno c) ZFEÚ, ktorý právo požívať na území tretej krajiny, v ktorej nie je zastúpený členský štát, ktorého sú štátnymi príslušníkmi, ochranu diplomatických a konzulárných orgánov ktoréhokoľvek členského štátu za rovnakých podmienok ako štátni príslušníci tohto štátu poníma ako jeden z výdobytkov občianstva EÚ. Ako samostatný právny základ pre oblasť ochrane poskytovanej diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi je ponímaný len článok 23 ZFEÚ, a preto sa pozornosť v ďalšom texte upriamuje len na toto ustanovenie primárneho práva EÚ.

Hneď v úvode je potrebné zdôrazniť, že v podmienkach EÚ nepredstavuje zmienka o poskytovaní diplomatickej ochrany a konzulárnej ochrany, ktorá našla svoje miesto v článku 23 ZFEÚ úplnú novinku. V primárnom práve sa toto ustanovenie po prvýkrát objavuje ako článok 8c², ktorý bol do

¹ Článok 23 ZFEÚ je súčasťou primárneho práva v nasledujúcom znení: „Každý občan Únie má na území tretej krajiny, v ktorej sa nenachádza diplomatické zastupiteľstvo členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi ktoréhokoľvek iného členského štátu a za tých istých podmienok ako štátni príslušníci daného štátu. Členské štáty prijímú potrebné ustanovenia a začnú medzinárodné rokovania potrebné na zabezpečenie tejto ochrany.“

Rada môže v súlade s mimoriadnym legislatívnym postupom a po porade s Európskym parlamentom prijať smernice zavádzajúce opatrenia koordinácie a spolupráce potrebné na uľahčenie takejto ochrany.“

² Článok 8 ZES bol zakotvený v znení: „Každý občan únie má na území tretej krajiny, v ktorej sa nenachádza diplomatické zastupiteľstvo členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi ktoréhokoľvek iného členského štátu a za tých istých podmienok ako štátni príslušníci daného štátu. Pred 31. decembrom 1993 Členské štá-

Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (ďalej len „ZES“) doplnený Maastrichtskou zmluvou³. No a pri porovnaní maastrichtského znenia článku 8c ZES s dnešným článkom 23 ZFEÚ je už na prvý pohľad zrejmé, že za takmer 25 rokov platnosti daného ustanovenia k jeho zásadnej substantívnej zmene nedošlo.

Jedinou, dalo by sa povedať marginálnou, zmenou tak zostáva doplnenie výslovného oprávnenia Rady EÚ na prijatie smerníc zavádzajúcich opatrenia koordinácie a spolupráce potrebné na uľahčenie ochrany. Toto doplnenie je výdobytkom ostatnej substantívnej zmeny zakladajúcich zmlúv, ktorú predstavuje Lisabonská zmluva⁴.

Okrem toho bolo predmetné ustanovenie i dvakrát prečíslované, a to Amsterdamskou zmluvou⁵ [z článku 8c ZES na článok 20 ZES (Amsterdam)⁶] a Lisabonskou zmluvou (z článku 20 ZES na článok 23 ZFEÚ). Pre úplnosť je potrebné dodať, že právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi orgánmi svoje miesto nachádza i v rámci článku 46 Charty základných práv Európskej únie⁷ (ďalej len „Charta“), ktorá má v súlade s článkom 6 Zmluvy o EÚ (ďalej len „ZEÚ“) rovnakú právnu silu ako zmluvy. Napokon, záverom je vhodné pripomenúť i to, že otázke ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi bola venovaná pozornosť i v neúspešnom projekte Zmluvy o Ústave pre Európu⁸.

Z naznačeného je zrejmé, že zmienka o diplomatickej ochrane a konzulárnej ochrane má v práve EÚ svoju, pomerne dlhú tradíciu. I preto by praktické napĺňanie oboch foriem medzinárodnej ochrany nemalo robiť problém. Avšak je tomu skutočne tak? Môže byť diplomatická ochrana a konzulárna ochrana poskytovaná spôsobom predvídaným primárnym právom EÚ a v jeho rámci najmä článkom 23 ZFEÚ? Ambíciou článku je preto hľadanie odpovede na tieto, ako aj ďalšie súvisiace otázky. Cestou k naplneniu cieľa je jednak analýza samotného článku 23 ZFEÚ, no rovnako tak aj komparácia s ďalšími pravidlami, ktoré nemožno v súvislosti s diplomatickou ochranou a konzulárnou ochranou opomenúť.

ty dohodnú medzi sebou potrebné pravidlá a začnú medzinárodné rokovania potrebné na zabezpečenie tejto ochrany.“

³ Zmluva o Európskej únii (Ú. v. ES C 191, 29.7.1992, s. 1-112)

⁴ Lisabonská zmluva, ktorou sa mení a dopĺňa Zmluva o Európskej únii a Zmluva o založení Európskeho spoločenstva (Ú. v. EÚ C 306, 17.12.2007, s. 1-271)

⁵ Amsterdamská zmluva, ktorá mení Zmluvu o Európskej únii, Zmluvy o založení Európskych spoločenstiev a niektoré súvisiace akty (Ú. v. ES C 340, 10.11.1997, s. 1-144)

⁶ Článok 20 ZES (Amsterdam) bol zakotvený v znení: „Každý občan únie má na území tretej krajiny, v ktorej sa nenachádza diplomatické zastupiteľstvo členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi ktoréhokoľvek iného členského štátu a za tých istých podmienok ako štátni príslušníci daného štátu. Členské štáty dohodnú medzi sebou potrebné pravidlá a začnú medzinárodné rokovania potrebné na zabezpečenie tejto ochrany.“

⁷ Charta základných práv Európskej únie (Ú. v. EÚ C 303, 14.12.2007, s. 1-16)

⁸ Zmluva o Ústave pre Európu (Ú. v. EÚ C 310, 16.12.2004, s. 3-474)

Ochrana poskytovaná zo strany štátu v tretích krajinách a rozsah článku 23 ZFEÚ

Medzinárodné právo priznáva štátom právo poskytnúť ochranu štátnym občanom i právnickým osobám majúcim vzťah k dotknutému štátu. Táto ochrana existuje zásadne v dvoch podobách – ako diplomatická ochrana i ako konzulárna ochrana. A práve úprava určitých aspektov poskytovania ako diplomatickej, tak i konzulárna ochrana ochrany je i cieľom článku 23 ZFEÚ, čo vyplýva priamo z jeho znenia, keď ustanovuje, že „*každý občan EÚ má na území tretej krajiny, v ktorej sa nenachádza diplomatické zastupiteľstvo členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi ...*“.

S ohľadom na uvedenú pasáž článku 23 ZFEÚ je hneď na úvod dôležité, položiť si otázku – bolo, resp. mohlo byť vôbec ambíciou členských štátov EÚ, ktoré sa dohodli na začlenení daného ustanovenia do primárneho práva, pokrytie celej oblasti medzinárodnej ochrany?

Prvý pohľad na slovenské znenie článku 23 ZFEÚ zvädza k záveru, že členské štáty takúto ambíciu skutočne mohli mať, keďže toto nepriamo hovorí o konzulárnej ochrane (resp. poskytnutí ochrany konzulárnymi úradmi), ako aj o diplomatickej ochrane (resp. poskytnutí ochrany diplomatickými úradmi). Tento záver navyše podporuje i komparácia viacerých jazykových mutácií dotknutého článku ZFEÚ (majúc pri tom neustále na pamäti rovnakú záväznosť všetkých znení). A tak, i keď napríklad slovenské, francúzske, či anglické znenie hovorí „len“ o ochrane poskytovanej diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi („... *protection de la part des autorités diplomatiques et consulaires ...*“, resp. „... *protection by the diplomatic or consular authorities ...*“), a teda teda nie priamo o diplomatickej ochrane. V tomto smere je jednoznačnejšie nemecké znenie, keď hovorí o „... *diplomatischen und konsularischen Schutz...*“ (teda priamo i o diplomatickej ochrane). Rovnako je explicitná zmienka o diplomatickej ochrane obsiahnutá i v poľskej mutácii ZFEÚ, ktorá uvádza „*Każdy obywatel Unii korzysta ...ochrony dyplomatycznej i konsularnej...*“, či českým znením „... *diplomatickou nebo konzulární ochranu ...*“.

Vzhľadom na uvedené sa zdá, že zámerom pri inkorporácii ustanovenia, ktoré je obsahom dnešného článku 23 ZFEÚ skutočne mohlo byť pokrytie poskytovania ochrany v celom rozsahu, v akom ju pozná medzinárodné právo. Nepochybné je, že samotný článok 23 ZFEÚ takýto výklad nevylučuje, no na druhej strane ani nijako hlbšie neodôvodňuje. Z jeho znenia je zrejmé len to, že miera (diplomatickej a konzulárnej) ochrany poskytnutej zo strany členského štátu musí byť rovnaká vo vzťahu ku občanom všetkých členských štátov. Inak povedané, členský štát nesmie zvýhodňovať vlastných občanov pred občanmi iných členských štátov. K iným aspektom prípadného poskytovania (diplomatickej a konzulárnej) ochrany sa dané ustanovenie nevyjadruje.

I preto je odpoveď na otázku, či je možné požadovať poskytnutie diplomatickej ochrany, resp. konzulárnej od ktoréhokoľvek členského štátu, potrebné hľadať nielen v článku 23 ZFEÚ. To znamená, že dané ustanovenie je potrebné posúdiť aj v relácii k príslušným pravidlám medzinárodného práva vzťahujúcim sa na diplomatickú ochranu, resp. medzinárodného i vnútroštátneho práva pokiaľ ide o konzulárnu ochranu. Za týmto účelom je vhodné zamerať pozornosť na oba inštitúty oddelene.

a) Diplomatická ochrana

Inštitút diplomatickej ochrany sa spája so situáciou, keď tretia krajina vo vzťahu k osobe (cudzincovi) poruší medzinárodné právo a ten sa nedokáže domôcť nápravy prostriedkami vnútroštátneho práva dotknutej krajiny. V takom prípade má domovský štát cudzinca právo prevziať jeho nárok a uplatňovať ho voči povinnej krajine ako svoj vlastný. Spor takto prechádza z roviny vnútroštátneho práva do oblasti medzinárodnoprávných vzťahov medzi štátmi. Riešenie tohto sporu sa potom spravuje pravidlami riešenia medzinárodných sporov. Takto poskytovaná ochrana vlastným občanom, či právnickým osobám sa v medzinárodnom práve označuje ako inštitút diplomatickej ochrany.⁹ Diplomatická ochrana má svoj základ v tvrdení (fikcii) Emmericha de Vattela, podľa ktorej ak ktokoľvek spôsobí ujmu občanovi, nepriamo tým spôsobuje i ujmu štátu, ktorého je dotknutý občanom. Tento štát musí následne ochrániť dotknutého občana. Fikcia, ktorú de Vattel prezentoval vo svojom diele *Právo národov* nesie i autorovo meno, keď sa označuje ako „vatteliánska“.

Diplomatická ochrana je regulovaná obyčajovými normami.¹⁰ Spomedzi pravidiel medzinárodného práva regulujúcich diplomatickú ochranu je vzhľadom na článok 23 ZFEÚ potrebné upriamiť pozornosť predovšetkým na nasledujúce dve:

– diplomatická ochrana je právom, nie povinnosťou konkrétneho štátu

Niet pochyb o tom, že článok 23 ZFEÚ je koncipovaný ako právo jednotlivca a jemu zodpovedajúca povinnosť štátu. Na rozdiel od toho, základným medzinárodným pravidlom v oblasti diplomatickej ochrany je pravidlo, že štát má právo a nie povinnosť poskytnúť diplomatickú ochranu. Záleží len na zvážení štátu po posúdení konkrétneho prípadu, či diplomatickú ochranu poskytne. Tento prístup bol potvrdený v rozsudku Medzinárodného

⁹ Bližšie in JANKUV, J. – LANTAJOVÁ, D. – BLAŠKOVIČ, K. – BUCHTA, T. – ARBET, D.: *Medzinárodné právo verejné. Druhá časť*. Plzeň : Aleš Čeňek, 2016, s. 139 alebo in VRŠANSKÝ, P. – VALUCH, J. a kol. *Medzinárodné právo verejné. Osobitná časť*. Bratislava : Eurokódex, 2013, s. 186.

¹⁰ I táto oblasť však zaznamenala kodifikačnú aktivitu, keď v r. 2006 Komisia OSN pre medzinárodné právo prijala návrh článkov o diplomatickej ochrane. Následne odporučila Valnému zhromaždeniu OSN prijatie dohovoru o diplomatickej ochrane.

súdneho dvora z 5. februára 1970 v prípade *Barcelona Traction*¹¹, kde skonštatoval, že „*štát treba považovať za jediného oprávneného rozhodnúť o tom, či poskytne diplomatickú ochranu a v akom rozsahu ju poskytne*“. Rovnako tak v návrhu článkov o diplomatickej ochrane sa v článku 2 výslovne uvádza, že „*štát má právo na výkon diplomatickej ochrany*“. Z uvedeného vyplýva, že kým čl. 23 ZFEÚ zakladá právo jednotlivca, inštitút diplomatickej ochrany predstavuje právo štátu.

- diplomatická ochrana je na mieste len v prípade existencie skutočného vzťahu

Čl. 23 ZFEÚ zdôrazňuje, okrem iného, i zákaz diskriminácie na základe štátnej príslušnosti a striktnie trvá na rovnakom prístupe ku všetkým občanom EÚ bez rozdielu. To znamená, že občan členského štátu EÚ má na základe čl. 23 ZFEÚ právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi ktoréhokoľvek iného členského štátu a za tých istých podmienok ako štátni príslušníci daného štátu. Prenesene do oblasti diplomatickej ochrany by to znamenalo, že občan členského štátu by v ktorejkoľvek tretej krajine mohol žiadať o poskytnutie diplomatickej ochrany ktoréhokoľvek iný členský štát a tento, v súlade s článkom 23 ZFEÚ, by bol povinný mu ju poskytnúť.

Tu však vyvstáva problém zlučiteľnosti takejto tézy s pravidlami medzinárodného práva. Totiž medzinárodné právo pre uplatnenie diplomatickej ochrany vyžaduje existenciu skutočného vzťahu (*genuine link*) medzi fyzickou osobou žiadajúcou ochranu a štátom, ktorý diplomatickú ochranu poskytne. Danú požiadavku potvrdil vo svojom rozsudku i Medzinárodný súdny dvor v rozsudku zo 6. apríla 1955 v prípade *Nottebohm*¹². A práve absencia takéhoto skutočného vzťahu bude ďalšou, a to zásadnou prekážkou pre poskytnutie diplomatickej ochrany zo strany členského štátu osobám, ktoré sú síce občanmi EÚ, avšak nedisponujú občianstvom dotknutého členského štátu, resp. nemajú k dotknutému štátu skutočný vzťah (*genuine link*). Obdobne návrh článkov o diplomatickej ochrane v rámci článku 3 uvádza, že „*Štát oprávnený na výkon diplomatickej ochrany je štát, ktorého je osoba príslušníkom*“. Pre úplnosť je potrebné dodať, že článok 3 v spojitosti s článkom 8 návrhu článkov o diplomatickej ochrane navrhuje i výnimku z tohto pravidla, keď by štát mohol poskytnúť diplomatickú ochranu i osobám bez štátnej príslušnosti (apoliti), ktoré majú zákonný a obvyklý pobyt na jeho území a rovnako tak i osobám s priznaným štatútom utečenca. Ani táto navrhovaná výnimka však nemôže byť ponímaná ako základ pre postup predvídaný článkom 23 ZFEÚ. I tu možno mať za to, že skutočný vzťah (*genuine link*) zostáva zachovaný, resp. jemu na roveň je postavený vzťah

¹¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, rozsudok, I.C.J. Reports 1970, s. 3.

¹² *Nottebohm Case (second phase)*, rozsudok, I.C. J. Reports 1955, s. 4.

získaný obvyklým pobytom a absenciou štátnoobčianskeho vzťahu k inému štátu u apolitov, resp. priznanie štatútu utečenca. Preto sa nedá súhlasiť s niektorými autormi¹³, ktorí tvrdia, že výnimka objavujúca sa v článku 3 v spojitosti s článkom 8 návrhu článkov o diplomatickej ochrane je vlastne upustením od požiadavky skutočného vzťahu (*genuine link*) a tým i priznaním legitimacy pre poskytovanie diplomatickej ochrany spôsobom predvídaným článkom 23 ZFEÚ.

Berúc do úvahy uvedené skutočnosti, je zrejmé, že i napriek dojmu, ktorý v súvislosti s diplomatickou ochranou môže článok 23 ZFEÚ vyvolať, medzinárodné právo nedovoľuje poskytnutie diplomatickej ochrany spôsobom a za podmienok špecifikovaných v článku 23 ZFEÚ. Preto je na tomto mieste možné skonštatovať, že predmetné ustanovenie nemôže zakladať právo občanov EÚ na poskytnutie diplomatickej ochrany zo strany iných členských štátov. Diplomatickú ochranu je tak oprávnený poskytnúť len a výlučne ten štát, ku ktorému má občan EÚ skutočný vzťah (*genuine link*).

b) Konzulárna ochrana

Konzulárna ochrana vo všeobecnosti predstavuje komplex úkonov a opatrení uskutočnených zo strany konzulárnych úradov na zabezpečenie práv subjektu konzulárnej ochrany či na zamedzenie porušovania takýchto práv. Súčasťou konzulárnej ochrany môžu byť, pokiaľ to okolnosti vyžadujú, aj niektoré opatrenia konzulárnej pomoci. Toto označenie sa spája s úkonmi a opatreniami, ktoré vykonáva konzulárny úrad za účelom prekonania rizík a akútnych problémov vyplývajúcich zo stavu núdze, do ktorého sa dostal subjekt, ktorému je poskytovaná konzulárna pomoc. Subjektom konzulárnej ochrany môže byť ako fyzická osoba, tak i právnická osoba.

Pokiaľ ide o konkrétne úkony poskytované v rámci konzulárnej ochrany, ako príklad je tu možné uviesť pomoc v prípade zatknutia alebo iného pozbavenia osobnej slobody, pomoc v prípade, ak sa občan stane v cudzine obeťou trestného činu, pomoc v prípade závažnej nehody, alebo závažného ochorenia, pomoc v prípade zranenia, ochorenia a hospitalizácie, pomoc v prípade úmrtia, pomoc v núdzi a repatriácia. Samozrejme tento výpočet nie je konečným. V rámci konzulárnej ochrany môžu byť v konkrétnom prípade realizované i ďalšie úkony. Ich rozsah, resp. rozsah konzulárnej ochrany je limitovaný medzinárodným právom, no rovnako tak i vnútroštátnym právom, ktorého aplikácia prichádza do úvahy v konkrétnom prípade. To znamená, že úkon, ktorý bude realizovaný voči subjektu konzulárnej ochrany musí pripúšťať medzinárodné právo, no rovnako súčasne konkrétny úkon konzulárnej ochrany nesmie byť vylúčený ani vnútroštátnym právom –

¹³ Napríklad MORARU, M., B. Protection of EU citizens abroad: A legal assessment of the EU citizen's right to consular and diplomatic protection. Perspectives on Federalism, Vol. 3, issue 2, 2011, s. 85.

konkrétne právnym poriadkom štátu, kde sa daný úkon realizuje a právny poriadok štátu, ktorého konzulárny úrad daný úkon realizuje.

Vzhľadom na to, že (ako bolo poukázané vyššie) medzinárodné právo neumožňuje poskytnutie diplomatickej ochrany spôsobom predvídaným článkom 23 ZFEÚ, je na tomto mieste vhodné zamerať sa na súlad daného ustanovenia s medzinárodným právom, a teda prípustnosť realizácie konzulárnej ochrany spôsobom predvídaným v článku 23 ZFEÚ z pohľadu medzinárodného práva.

O tom, že konzulárna ochrana nemusí byť nevyhnutne len „v rukách“ štátu, ktorého je subjekt konzulárnej ochrany príslušníkom svedčí okrem iného i medzinárodná prax štátov. V praxi sa možno stretnúť s celým radom medzinárodných zmlúv, spravidla bilaterálnych, no nie sú vylúčené ani dohody viacstranné, v ktorých sa zmluvné strany dohodli na vzájomnom zastupovaní pri poskytovaní konzulárnej ochrany. Ako príklad je možné uviesť Dohodu medzi Ministerstvom zahraničných vecí Slovenskej republiky a Ministerstvom zahraničných vecí Českej republiky o spolupráci a vzájomnej pomoci pri poskytovaní konzulárnych služieb a pri mimoriadnych udalostiach v tretích krajinách¹⁴, či trojstrannú Dohodu o konzulárnej pomoci a spolupráci medzi vládou Lotyšska, vládou Estónska a vládou Litvy. I tieto príklady preukazujú, že medzinárodné právo nekladie prekážky pre poskytnutie konzulárnej ochrany i zo strany iného štátu než toho, ktorého je subjekt konzulárnej ochrany príslušníkom. Vzhľadom na to je možné skonštatovať, že i poskytovanie konzulárnej ochrany spôsobom, ktorý predvída čl. 23 ZFEÚ je zlučiteľné s medzinárodným právom.

Pokiaľ ide o súlad s vnútroštátnym právom, ktorý je taktiež v prípade konzulárnej ochrany nevyhnutný, tento bude potrebné posudzovať vždy jednotlivo pri každom úkone realizovanom v rámci konzulárnej ochrany. Z pohľadu uplatnenia článku 23 ZFEÚ však vnútroštátne právo nebude činiť zásadnú prekážku. Vnútroštátne právo môže maximálne limitovať konzulárnu ochranu na určité úkony, resp. určité úkony môže vylúčiť. To, aké úkony sú prípustné bude preto potrebné vždy posudzovať od prípadu k prípadu a v závislosti od práva konkrétneho členského štátu, či konkrétnej tretej krajiny. Vylúčenie konzulárnej ochrany ako takej však nebude možné, nakoľko by to zakladalo rozpor s medzinárodným právom.

c) Rozsah článku 23 ZFEÚ

S ohľadom na vyššie uvedené skutočnosti možno skonštatovať, že do rozsahu článku 23 ZFEÚ patrí len konzulárna ochrana, resp. určité aspekty

¹⁴ Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 457/2011 Z. z. o uzavretí Dohody medzi Ministerstvom zahraničných vecí Slovenskej republiky a Ministerstvom zahraničných vecí Českej republiky o spolupráci a vzájomnej pomoci pri poskytovaní konzulárnych služieb a pri mimoriadnych udalostiach v tretích krajinách

súvisiace s poskytovaním konzulárnej ochrany. Je nevyhnutné pripomenúť, že rozsah ustanovenia je ohraničený i samotnými právomocami EÚ. Keďže konzulárna činnosť štátov zostáva i naďalej v právomoci členských štátov, môže sa činnosť EÚ, a teda i zodpovedajúce ustanovenie ZFEÚ obmedziť len na určité otázky súvisiace s poskytovaním konzulárnej ochrany.

Pokiaľ ide o to, akým aspektom venuje článok 23 ZFEÚ pozornosť, veľa v tomto smere napovedá už systematické zaradenie ustanovenia do druhej časti ZFEÚ nesúcej pomenovanie *Nediskriminácia a občianstvo Únie*. Článok 23 ZFEÚ je preto potrebné vnímať predovšetkým ako ustanovenie, ktorého cieľom je úprava práv spájajúcich sa s občianstvom EÚ. Okrem toho možno článok 23 ZFEÚ ponímať aj ako ustanovenie zamedzujúce diskriminácii občanov EÚ založenej na štátnej príslušnosti.

Skôr než bude poukázané na práva súvisiace s konzulárnou ochranou plynúce pre občanov EÚ z článku 23 ZFEÚ, je potrebné zdôrazniť, že i keď medzinárodné právo nevyklučuje ani poskytnutie konzulárnej ochrany právnickým osobám, článok 23 ZFEÚ, rovnako ako celá druhá časť ZFEÚ, pojednáva len o občanoch. To znamená, že konzulárna ochrana v rozsahu článku 23 ZFEÚ je limitovaná len na fyzické osoby – občanov EÚ.

Súčasne je potrebné dodať, že ustanovenie nemá za cieľ upraviť otázky súvisiace s konzulárnou ochranou všetkých občanov EÚ. Z dikcie čl. 23 ZFEÚ je zjavné, že tento sa obmedzuje len na tzv. nezastúpených občanov, t. j. štátnych príslušníkov členského štátu EÚ, ktorý nemá zastúpenie v tretej krajine, v ktorej má byť konzulárna ochrana poskytnutá. Esenciálnou je v tomto smere odpoveď na otázku, kedy občana možno považovať za nezastúpeného. Práve táto otázka vyvolala značnú diskusiu v procese prípravy Smernice Rady (EÚ) 2015/637 z 20. apríla 2015 o opatreniach koordinácie a spolupráce na uľahčenie konzulárnej ochrany nezastúpených občanov Únie v tretích krajinách a o zrušení rozhodnutia 95/553/ES¹⁵ (ďalej len „smernica“). Obavy členských štátov smerovali k tomu, aby občan EÚ sám nemohol vyhodnotiť, či je mu diplomatický, resp. konzulárny úrad dostupný (napr. z titulu vzdialenosti a pod.). Ako kompromis bol napokon prijatý článok 6 smernice, podľa ktorého sa za nezastúpeného bude občan EÚ považovať v takom prípade, keď členský štát, ktorého je príslušníkom nebude mať v tretej krajine zriadené stále veľvyslanectvo ani konzulát alebo ak v nej nebude mať ani žiadne veľvyslanectvo, konzulát ani honorárneho konzula, ktorý je skutočne schopný poskytnúť v konkrétnom prípade konzulárnu ochranu.

Okrem toho, že vyššie rozbrané poskytovanie konzulárnej ochrany sa obmedzuje len na nezastúpených občanov, nemožno opomenúť ani ďalší

¹⁵ Smernica Rady (EÚ) 2015/637 z 20. apríla 2015 o opatreniach koordinácie a spolupráce na uľahčenie konzulárnej ochrany nezastúpených občanov Únie v tretích krajinách a o zrušení rozhodnutia 95/553/ES (Ú. v. EÚ L 106, 24.4.2015, s. 1 – 13)

významný fakt. Týmto je nasmerovanie dopadu článku 23 ZFEÚ mimo priestoru EÚ. Totiž, článok 23 ZFEÚ má za cieľ reguláciu istých aspektov týkajúcich sa situácií, ku ktorým dochádza v tretích krajinách. Na jeho základe teda nie je možné žiadať o poskytnutie ochrany v členských štátoch EÚ. Takýmto nasmerovaním na tretie krajiny, t. j. mimo priestoru EÚ, je dané ustanovenie do značnej miery výnimočné, keďže všetky ostatné práva spojené s občianstvom EÚ sú orientované do vnútra EÚ.

Berúc do úvahy vyššie uvedené, čl. 23 ZFEÚ zakotvuje v zásade dve práva pre nezastúpených občanov EÚ.

Prvým je právo žiadať o konzulárnu ochranu diplomatické a konzulárne úrady ktoréhokoľvek členského štátu. Tu je dôraz kladený na to, aby konzulárna ochrana bola takýmto spôsobom poskytovaná len nezastúpeným občanom. V opačnom prípade – ak by ktorýkoľvek občan EÚ mohol žiadať o poskytnutie konzulárnej ochrany úrady ktoréhokoľvek členského štátu v tretej krajine – vyvstávalo by tu riziko tzv. *consular shopping*, kedy by si jednotlivci jednoducho vybral úrad, ktorý mu poskytne konzulárnu ochranu za výhodnejších podmienok.

Druhým právom plynúcim z článku 23 ZFEÚ je právo na poskytnutie konzulárnej ochrany v rovnakom rozsahu ako je poskytované občanom toho členského štátu, ktorého úrady sú o poskytnutie konzulárnej ochrany žiadané. Cieľom článku 23 ZFEÚ je takto i vylúčenie diskriminácie na základe štátnej príslušnosti, resp. zrovnoprávnenie občanov EÚ pri poskytovaní konzulárnej ochrany. Toto samozrejme neznamena, že všetky členské štáty budú povinné poskytovať konzulárnu ochranu v rovnakom rozsahu. Keďže nejde o oblasť patriacu do právomoci EÚ, článok 23 ZFEÚ nemôže slúžiť ako právny základ pre harmonizáciu konzulárnej ochrany. Ide skôr o to, aby mieru konzulárnej ochrany, ktorú poskytuje členský štát vlastným občanom súčasne garantoval i nezastúpeným občanom iných členských štátov.

Okrem týchto dvoch práv plynúcich z občianstva EÚ sa článok 23 ZFEÚ venuje i dvom ďalším otázkam. Jednou z nich je povinnosť uložená členským štátom povinnosť prijať potrebné ustanovenia a začať medzinárodné rokovania potrebné na zabezpečenie konzulárnej ochrany (za podmienok predvídaných právom EÚ). Okrem toho predmetný článok predvída aj prijatie smerníc zavádzajúcich opatrenia koordinácie a spolupráce potrebné na uľahčenie konzulárnej ochrany nezastúpených občanov. Daný článok bližšie špecifikuje i to, že smernice budú prijaté Radou EÚ na základe mimoriadneho legislatívneho postupu a po porade s Európskym parlamentom.

Napriek počiatkovej nevôli členských štátov, smernica postavená na právnom základe článku 23 ZFEÚ uzrela svetlo sveta v roku 2015. Udialo sa tak po takmer 4 ročných intenzívnych diskusiách na pôde Rady EÚ. Rezervovaný postoj členských štátov pramenil predovšetkým z obavy o neodôvodnené posilnenie kompetencií EÚ na úkor členských štátov. Kompro-

misné znenie sa napokon podarilo dosiahnuť v apríli 2015. Lehota pre transpozíciu smernice uplynie 1. 5. 2018.

Záver

Ambície EÚ neraz presahujú rámec objektívne možného a dovoleného. Príkladom je i deklarovaný zámer EÚ o úpravu poskytovania diplomatickej ochrany a konzulárnej ochrany zo strany členských štátov a jej nadviazanie na inštitút občianstva EÚ.

Hoc zámer EÚ deklarovaný v článku 23 ZFEÚ je jasný, prekážkou pre jeho naplnenie je samotné medzinárodné právo. Ako bolo preukázané vyššie, za súčasnej konštelácie, kde EÚ nevystupuje ako štát, ale ide o medzinárodnú organizáciu, ktorá združuje suverénne štáty, poskytovanie diplomatickej ochrany spôsobom uvádzaným v článku 23 ZFEÚ nebude dovolené zo strany medzinárodného práva. Hlavným dôvodom je absencia skutočného vzťahu medzi občanom členského štátu EÚ a iným členským štátom. Bez takéhoto skutočného vzťahu medzi štátom a žiadateľom medzinárodné právo nedovoľuje diplomatickú ochranu poskytnúť. Takto to potvrdil i Medzinárodný súdny dvor v známom prípade *Nottebohm*. Druhou, nemenej zásadnou prekážkou pre poskytovanie diplomatickej ochrany spôsobom predvídaným článkom 23 ZFEÚ je samotná povaha diplomatickej ochrany. Kým medzinárodné právo ju vníma ako právo štátu, ktorý ju môže a nemusí poskytnúť, právo EÚ by ju „rado videlo“ ako z občianstva EÚ plynúce oprávnenie jednotlivca a naopak povinnosť členského štátu. Ktorýkoľvek z týchto dôvodov je plne postačujúci na to, aby bolo možné skonštatovať, že napriek explicitnej zmienke, diplomatická ochrana nepatrí do rámca článku 23 ZFEÚ, nakoľko táto nemôže byť poskytovaná spôsobom týmto článkom predvídaným.

Naopak, do rámca ustanovenia rozhodne patrí ochrana konzulárna, resp. určité jej aspekty. Poskytovanie konzulárnej ochrany spôsobom predvídaným článkom 23 ZFEÚ má oporu i v praxi medzinárodného práva, nakoľko štáty sa nezriedka i pri konzulárnej ochrane zastupujú na báze medzinárodných zmlúv. Pre poskytovanie konzulárnej ochrany spôsobom predvídaným článkom 23 ZFEÚ tak neexistuje zásadná prekážka plynúca z medzinárodného práva. Medzinárodné právo „len“ stanovuje rámec pre túto konzulárnu ochranu. Rovnako tak na rozsah konzulárnej ochrany vplyva i vnútroštátne právo, a to najmä vnútroštátne právo členského štátu EÚ, ktorý konzulárnu ochranu poskytuje, ako aj prijímajúceho tretieho štátu (t. j. štátu, na území ktorého je konzulárna ochrana poskytovaná).

Berúc do úvahy uvedené, je možné skonštatovať, že ambícia EÚ deklarovaná v článku 23 ZFEÚ (a okrajovo i v článku 20 ZFEÚ) ostáva naplnená len z polovice. Avšak i to, ako sa táto polovica implementuje do praxe zos-

táva otázkou, nakoľko čas potrebný pre transpozíciu smernice, ktorá by mala zabezpečiť implementáciu článku 23 ZFEÚ, ešte stále neuplynul.

Použitá literatúra

1. JANKUV, J. – LANTAJOVÁ, D. – BLAŠKOVIČ, K. a kol.: *Medzinárodné právo verejné. Druhá časť*. Plzeň : Aleš Čeňek, 2016. 464 s.
2. MORARU, M. B.: Protection of EU citizens abroad: A legal assessment of the EU citizen's right to consular and diplomatic protection. *Perspectives on Federalism*, Vol. 3, issue 2, 2011, s. 67-105.
3. VRŠANSKÝ, P. – VALUCH, J. a kol.: *Medzinárodné právo verejné. Osobitná časť*. Bratislava : Eurokódex, 2013. 543 s.