

HARMONIZACE SKUTKOVÉ PODSTATY TRESTNÉHO ČINU POSTIHUJÍCÍ ÚČAST NA ZLOČINECKÉ ORGANIZACI

JIŘÍ VLASTNÍK¹

ÚVOD

Fenomén organizovaného zločinu se v lidské společnosti objevuje od jejich raných dob. Již ve třetím století před naším letopočtem vznikají čínské *triády* a „*velké rodiny*“, hierarchicky uspořádané skupiny s úzkými osobními pouty, sledující různé cíle, a to jak majetkové, tak ideologické. V průběhu 18.–20. století se **tradiční zločinecké organizace**² typu etablovaly například v Japonsku (*Ya-ku-za*), Itálii (*Camorra*, *Mafia*, *N'drangheta*), USA (*La Cosa Nostra*) a zejména v Hongkongu, kde dochází k transformaci tradičních čínských triád. Již v klasickém období organizovaného zločinu je zřejmé, že k rozvoji jeho aktivit dochází především v zemích se špatnou ekonomickou situací, kde jsou oslabeny kontrolní mechanismy státní moci, jež není schopna zajistit efektivní působení na celém státním území. Vznik zločineckých organizací může být zpočátku motivován i ideologickými důvody, například bojem proti koloniální nadvládě, či proti vládním institucím. Jinde byl naopak ze strany vlády tolerován, když nahrazoval nedostatek výkonu státní moci (případ sicilské mafie v jejích počátcích). Naopak v případě totalitních režimů dochází k utlumení organizovaných zločineckých aktivit a jejich přesouvání do jiných států (např. fašistická Itálie a přesun skupin zejména do USA).

K rozšíření organizovaného zločinu do celého světa dochází především v souvislosti s migračními vlnami zejména v důsledku 1. a 2. světové války. Živnou půdou se stává rozpad koloniálních mocností a velkých státních celků a vznik nezávislých států s nestabilní politickou scénou, nedostatečnými mechanismy výkonu státní moci a špatnou ekonomickou situací. Dochází k **internacionalizaci a následně globalizaci organizovaného zločinu**. Nové zločinecké organizace se etabloují v Jižní Americe, Africe, Asii. Přitom též ve státech, které nemají historickou tradici organizovaného zločinu (např. Německo, nebo ČR), dochází k „obohacení“ domácích organizovaných skupin o praktiky tradičních zločineckých organizací.

¹ Autor je interním doktorandem Katedry evropského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze.

² Pokud není uvedeno jinak, jsou pojmy organizovaný zločin a zločinecká organizace v této práci používány ve významu kriminologickém. O právních pojmech, které se fenomén organizovaného zločinu snaží uchopit, je pojednáváno samostatně.

Mezi **základní charakteristiky tradiční zločinecké organizace** patří hierarchická struktura organizace s dělbou úkolů, přísná disciplína, solidarita mezi členy, konspira tivnost činnosti, dlouhodobé páchání trestných činů zaměřené na dosahování zisku, pří padně ideologické cíle, velký počet osob zapojených do činnosti organizace.³ V řadě případů to bude právě **cíl zločinecké organizace**, který bude odlišovat zločineckou organizaci „ziskového“ typu od teroristické organizace, vykazující jinak zpravidla obdobné charakteristiky. V současnosti existuje nicméně jak v kriminologii, tak v právu tendence zkoumat a posuzovat teroristické a zločinecké organizace odděleně. Významnou je však nepochybně vazba teroristických organizací na „ziskové“ zločinecké organizace, které jsou jimi často využívány k opatrování finančních zdrojů. Je třeba říci, že dlouhodobost páchání trestné činnosti, přísně hierarchická struktura a úzká mezičlenská solidarita ustupují u modernějších zločineckých organizacích často do pozadí a při hledání odpovídající definice zločinecké organizace by jim tak neměl být přikládán rozhodující význam. U zločineckých organizací je časté prorůstání do legálních sfér společnosti, úzké vazby na právo prosazující složky, korupce státních orgánů, časté užívání násilí, u rozvětvenějších organizací vytváření celých **paralelních společenských struktur** a šedé ekonomické zóny.

Organizovaný zločin využívá a přizpůsobuje se globalizaci světa a světové ekonomiky, novým technickým možnostem překonávání vzdáleností a moderním způsobům komunikace. Lze říci, že vývoj a charakter organizovaného zločinu na území ovlivňují jednak **interní faktory**, mající původ uvnitř státních hranic jednotlivých států, případně státních uskupení, jednak **faktory externí** s kořeny za národními hranicemi. Jedná se například o uvolňování režimů na státních hranicích, volnou směnitelnost měn, nové prostředky platebního styku, kvalitu právního řádu v jednotlivých zájmových oblastech organizovaného zločinu (např. právo duševního vlastnictví, daňová legislativa, zadávání veřejných zakázek, drogová legislativa, právní úprava proti praní špinavých peněz aj.), systém neformálních institucí a v neposlední řadě i kvalita trestněprávního systému a jeho prosazování.

Je charakteristické, že řada zločineckých organizací operujících v Evropské unii má své sídlo ve třetích státech. **Zájmovými oblastmi** současného organizovaného zločinu na území EU jsou zejména obchod s drogami (dovoz heroinu a kokainu, vývoz extáze), pašování padělaného zboží, tzv. krádeže identity a navazující krádeže finančních prostředků z účtů, obchodování s lidmi (prostituce, pedofilie, nelegální převaděčství), padělání peněz, krádeže či loupeže luxusních automobilů, pašování cigaret a alkoholu motivované rozdílnými daňovými sazbami, praní špinavých peněz.⁴

Zločinecká organizace představuje nejvyšší a nejzávažnější formu trestné činnosti, na které se podílí více osob. Mezi její **nejnebezpečnější projevy** patří zmíněná vysoká konspira tivnost, snaha vzbuzovat navenek zdání legálnosti a rozvětvenost struktury, zahrnující jak přímo členy (byť samotné uchopení „členství“ je problematické), tedy osoby přímo se podílející na páchání cílové trestné činnosti, tak „přidružené“ osoby, účastníci se na činnosti zločinecké organizace zprostředkovaně například plně-

³ Srov. Němec M., *Organizovaný zločin*. Naše Vojsko, Praha, 1995, s. 25 an.

⁴ Viz zpráva Evropského parlamentu o návrhu pro rámcové rozhodnutí Rady o boji proti organizované trestné činnosti z 28. 9. 2005, s. 22.

ním úkolů, zajišťujících činnost a chod zločinecké organizace, které mohou mít k cílové trestné činnosti vztah pouze vzdálený. Může se jednat například o logistickou podporu, získávání informací významných pro páchaní trestných činů, utajování činnosti organizace, či poskytování finanční podpory. Tato rozvětvenost organizovaného zločinu a jeho prolínání se společnostmi stálo u uvědomění zákonodárce, že je nutné vytvořit **skutkovou podstatu trestného činu**, která by dopadla na jednání osob, které nelze podřadit pod jinou skutkovou podstatu ani za využití ustanovení postihující vývojová stadia trestné činnosti (případně ustanovení o účastenství), přestože jde o jednání společensky velmi nebezpečná, mající pro činnost zločinecké organizace mnohdy zásadní význam, jež by však bez odpovídající právní úpravy zůstala beztrestná. Z toho důvodu byla v řadě národních právních řádů vytvořena skutková podstata postihující **účast na zločinecké organizaci**, umožňující efektivní boj proti základům organizovaného zločinu a jeho projevům. V důsledku shora popsané internacionalizace organizovaného zločinu se vymezení této skutkové podstaty stalo předmětem harmonizačních snah též na úrovni mezinárodní a komunitární. Lze říci, že mezinárodní organizovaný zločin představuje výzvu pro částečné **přehodnocení doktríny** o úzkém sepětí trestního práva se suverenitou jediného státu. Vzhledem k tomu, že činnost zločinecké organizace většinou ovlivňuje území více států, je třeba hledat nové koncepty a konsensus o jednotné trestněprávní úpravě na území, jež je činností zločinecké organizace ovlivněno bez ohledu na státní hranice.

Úprava účasti na zločinecké organizaci má **průřezový charakter**, když je funkčním doplňkem sektorových trestněprávních úprav (například v oblasti obchodu s drogami, obchodování s lidmi, korupce ve veřejném i soukromém sektoru, aj.) a dopadá na účast ve zločinecké organizaci bez ohledu na její předmět činnosti. **Legislativní koncepce skutkové podstaty**, postihující účast na činnosti zločinecké organizace, spolu se stanovením výše trestní sazby odpovídají jednak na otázku, jaká závažnost je zákonodárcem přikládána skutečnosti, že trestný čin je páchan v rámci zločinecké organizace. Jinými slovy jak je při trestněprávním postihu zohledněna zvýšená společenská nebezpečnost trestné činnosti, spadající pod sektorovou úpravu a páchané v rámci zločinecké organizace. Zároveň odpovídají i na otázku, které stadium činnosti ve prospěch organizovaného zločinu je prvním **trestněprávně relevantním stadiem**, když skutková podstata dopadá též na vysoce společensky nebezpečná jednání ve prospěch zločinecké organizace, která by jinak byla beztrestná. Je zřejmé, že odpověď je nutno hledat nikoli pouze ve vlastní skutkové podstatě daného trestného činu, ale též v **obecné úpravě trestnosti** vývojových stadií trestné činnosti, která rozšiřuje dosah skutkových podstat trestných činů. Jednotlivá pojetí v různých státech se přitom výrazně odlišují. **Harmonizace skutkové podstaty** účasti na organizovaném zločinu tak představuje velmi složitou problematiku, v níž se jen obtížně kloubí trestněprávní východiska a principy jednotlivých států. Je nutné předeslat, že tato práce se zabývá pouze harmonizací skutkové podstaty, postihující formy účasti na zločinecké organizaci, a pouze velmi okrajově souvisejícími s tématy jako jsou například beztrestnost člena zločinecké organizace z důvodu zvláštní spolupráce při vyšetřování organizovaného zločinu, procesní zvláštnosti postupu při vyšetřování organizovaného zločinu, nebo trestní odpovědnost právnických osob.

V první části práce (I) bude pojednáno o základních koncepcích skutkové podstaty, postihující účast na zločinecké organizaci tak, jak se objevují v **národních trestněprávních úpravách**, kde do popředí vystupuje rozdíl mezi koncepcí common law (I.1) a koncepcí kontinentálního práva, v rámci níž je však možno nalézt též zásadní rozdíly (I.2). Nutně je zároveň stručně pojednáno o úzce souvisejících národních modelech postihu vývojových stadií trestné činnosti. Ve druhé části práce (II) je pozornost věnována **mezinárodněprávní úpravě** účasti na zločinecké organizaci a ve třetí (III) platné **komunitární právní úpravě** (III.1, 2), jakož i právní úpravě, obsažené v návrhu rámcového rozhodnutí o boji proti organizované trestné činnosti, který v době vzniku této práce stál před závěrečným schválením Radou EU (III.3).

I. NÁRODNÍ POJETÍ SKUTKOVÉ PODSTATY POSTIHUJÍCÍ ÚČAST NA ZLOČINECKÉ ORGANIZACI

V současné době je možné vysledovat v zásadě dvě hlavní koncepce trestněprávního postihu účasti na organizovaném zločinu, které se navzájem ovlivňují a mezi nimiž tak existuje řada přechodných typů. Jedná se o **koncepci common law**, uplatňující se zejména v Spojeném království a odvozených právních řádech, a o **koncepci kontinentálního práva**, která nicméně není stejnorodá a mezi jednotlivými státy tohoto systému panují značné odlišnosti. Jednotlivé koncepce se zásadně odlišují zejména v možnosti postihu jednání ve prospěch zločinecké organizace, avšak bez úzké souvislosti ke konkrétní trestné činnosti. Pojednání o těchto přístupech se jeví jako zásadní pro porozumění otázkám a problémům, které při harmonizačním procesu na evropské úrovni před komunitárním zákonodárcem stály a stojí.

I.1 KONCEPCE COMMON LAW

Významným rysem stávajícího common law tak, jak se uplatňuje zejména ve Spojeném království, je, že **příprava trestného činu** není trestná. Prvním trestněprávně relevantním stadiem trestné činnosti je až **pokus trestného činu** (*attempt*). O pokus trestného činu pak jde, když jednání (*actus reus*) nemá již pouhý přípravný charakter.⁵ Při posuzování přípravného charakteru jednání je přitom často rozhodující úmysl pachatele, s nímž takto jednal (*mens rea*). Judikatura soudů je však v této otázce zcela nejednotná a rozporuplná. O pokus trestného činu šíření poplašné zprávy například nešlo, ani když byl pachatel zadržen na cestě z Londýna do Ramsgate s imitací bomby.⁶ Pokus trestného činu únosu nebyl shledán v případě, kdy se pachatel s batohem, v němž byl nalezen nůž a maska, ukryl na základní škole na chlapeckých záchodcích, kde čekal na vytipovanou oběť.⁷ Naopak pokus trestného činu znásilnění byl shledán v jednání pachatele, který oběti vyhrožoval a donutil ji roznožit, ale nesvlékl

⁵ Jefferson M. Criminal Law, 5. ed. Longman, Pearson Education Limited, Edinburgh Gate, England, 2001 s. 398.

⁶ Sidaway 11. 6. 1993, tamtéž s. 399.

⁷ Geddes 1996, Crim LR 894, tamtéž, s. 400.

žádnou část ani jejího ani svého oblečení a intimně se jí nedotýkal.⁸ Mlhavost stanovení hranice mezi přípravou a pokusem v judikatuře je častým předmětem kritiky stejně jako skutečnost, že stávající koncepce common law a nedostatek trestní odpovědnosti za přípravu k trestné činnosti je příliš liberální a nepůsobí dostatečně preventivně.

Pokud se na přípravě trestné činnosti účastní více osob, lze osoby trestně postihnout pro tzv. *conspiracy* (spolčení). Delikt spolčení se původně odvozoval pouze z judikatury soudů. V roce 1977 byl nicméně upraven v *Criminal Law Act* jako zákonný trestný čin (*statutory offence*) s cílem omezit míru a rozsah soudcovské tvorby práva a poskytnout tak adresátům větší míru právní jistoty.⁹ Výjimku představuje podvodné spolčení (*conspiracy to defraud*), spolčení za účelem poškozování veřejné morálky či vzbuzování veřejného pohoršení (*conspiracy to corrupt public morals/to outrage public decency*), které nadále zůstávají delikty common law.

Dle tradiční definice **common law** se spolčením rozuměla „*dohoda mezi dvěma či více stranami vykonat nezákonný akt nebo akt zákonný nezákonnými prostředky*“.¹⁰ Podle platné **zákonné úpravy** „*osoba, která se dohodne s jinou osobou či osobami na následném jednání, které, pokud bude dohoda vykonána v souladu s jejich záměry, buď (a) nezbytně povede nebo bude zahrnovat spáchání trestného činu či trestných činů jednou či více stranami dohody, nebo (b) vedlo by k tomuto následku, který však nenastane z důvodu skutečností, jež jeho vzniku zabrání, je vinna spolčením ke spáchání příslušného trestného činu či trestných činů*“.¹¹ Výjimku představují případy, kdy jedinou druhou stranu dohody je manžel, osoba trestně neodpovědná z důvodu věku, nebo oběť předmětného trestného činu.¹²

Z obdobné koncepce *conspiracy* vychází např. i švédský trestní zákoník,¹³ nebo převládající přístup v USA, vyžadující též dohodu nejméně mezi dvěma stranami o páčání trestné činnosti a dále, aby alespoň jedna z osob započala s jednáním v úmyslu spáchat trestný čin.¹⁴

Jak vyplývá z úpravy platné ve Spojeném království, **základním smyslem úpravy spolčení** je postížení koordinovaného přípravného jednání více osob, směřujícího k individuálně určeným trestným činům, tedy nahrazení nedostatku obecné úpravy trestnosti této formy přípravy trestné činnosti zvláštní skutkovou podstatou.

I.2 KONTINENTÁLNÍ KONCEPCE

I.2.1 Francie

Ani ve francouzském trestním zákoníku, spočívajícím na systému dělení trestných činů na zločiny (*crimes*), přečiny (*délits*) a přestupky (*contraventions*),

⁸ Patnaik, 5. 11. 2000 (CA), tamtéž s. 400.

⁹ Podle tradiční koncepce common law bylo dokonce možné pod delikt spolčení zahrnout i dohodu o budoucím jednání, které samo o sobě nebylo trestným činem.

¹⁰ Mulcahy v. R (1868) LR BHL 306 – cit. in Jefferson M., cit. s. 375.

¹¹ S 1 (1) Criminal Law Act 1977 ve znění pozdějších předpisů.

¹² S 2 (2) Criminal Law Act 1977 ve znění pozdějších předpisů.

¹³ Kapitola 23 odd. 2 odst. 2 švédského trestního zákoníku.

¹⁴ Viz např. úprava trestního zákona v Kalifornii.

nepodléhá **příprava trestného činu** trestnímu postihu. Podle čl. 121-4 je *pachatelem trestného činu ten, kdo spáchá trestný čin, nebo kdo se pokusí spáchat zločin, nebo přečin tam, kde to zákon stanoví*. I pokus je tedy obecnou formou trestné činnosti pouze u zločinů.

Jde o pokus, pokud s výkonem trestného činu (*commencement d'execution*) bylo započato, a jednání bylo přerušeno nebo nevedlo k následku pouze z důvodu okolností nezávislých na vůli pachatele (čl. 121-5). Rozhodující je tedy určení, kdy došlo k **započetí výkonu trestného činu**. Judikatura francouzských soudů vychází z tzv. **subjektivní koncepce**. Podle ní je rozhodující úmysl pachatele, tedy zda jednání odráží konečný úmysl pachatele spáchat trestný čin (tzv. jednoznačné jednání – *acte univoque*).¹⁵ Není tedy nutné, aby jednání pachatele začalo naplňovat znak skutkové podstaty trestného činu (tzv. **objektivní koncepce**). O započetí výkonu trestného činu však jde pouze v případech, kdy jednání směřovalo k bezprostřednímu a přímému dokonání trestného činu, který se tak dostal do stadia výkonu.¹⁶ Nejde tak například o pokus trestného činu vraždy, pokud byly dány instrukce a předány prostředky jiné osobě na spáchání vraždy. Přesto je zřejmé, že subjektivní koncepce pokusu rozšiřuje dosah pokusu dále než koncepce objektivní a vztahuje pod skutkovou podstatu i **závěrečné stadium přípravy trestného činu**. Přesto neumožňuje postihnout společensky nebezpečná jednání směřující ke spáchání i závažných trestných činů, která tohoto závěrečného stadia přípravy nedosáhnou, byť z důvodu nezávislých na vůli pachatele. Je patrné, že nedostatek úpravy trestnosti přípravy trestného činu vede ke rozšiřujícímu pojetí pokusu trestného činu, které však naráží na zákonné hranice a nutnost respektovat zásadu *nullum crimen sine lege*.

Trestní postih účasti na zločinecké organizaci se ve francouzském trestním zákoně objevuje již od roku 1810, dnes je upraven v hlavě IV. oddílu V. (Zločiny a přečiny proti národu, státu a veřejnému pořádku) jako účast na zločinném spolčení (*De la participation à une association de malfaiteurs*).¹⁷ Podle čl. 450-1 tvoří **zločinné spolčení** „*jakékoli vzniklé uskupení nebo dohoda s cílem přípravy, charakterizované jedním či více materiálními projevy, jednoho či více zločinů, nebo jednoho či více přečinů s dolní hranicí trestu odnětí svobody nejméně pět let. Pokud jsou připravované trestné činy zločiny, nebo přečiny, za které je možné uložit trest odnětí svobody v trvání deseti let, je účast na zločinném spolčení trestná trestem odnětí svobody v délce deseti let a peněžitým trestem 150 000 EUR. Pokud jsou připravované trestné činy přečiny, za které je možné uložit trest odnětí svobody v trvání nejméně pěti let, je účast na zločinném spolčení trestná trestem odnětí svobody v délce pěti let a peněžitým trestem 75 000 EUR.*“

Účast na zločinném spolčení spočívá tedy v **přípravném jednání**, směřujícím k vykonání trestných činů uvedené typové závažnosti, které by jinak bylo beztrestné, nedošlo-li by k započetí výkonu trestného činu. V důsledku koordinovaného jednání více osob je však v uvedených případech povýšeno na dokonáný trestný čin. Pokud jde o rozdíl mezi pojmem uskupení a dohoda, zatímco uskupení předpokládá jakousi

¹⁵ Stefani G., Levasseur G., Bouloc B. Droit pénal général, 17.éd., Dalloz, Paris, 2000, s. 214.

¹⁶ Tamtéž, s. 216.

¹⁷ Novela francouzského trestního zákoníku provedená zákonem č. 2001-420 z 15. 5. 2001.

strukturu, dohoda je záležitostí čistě volní.¹⁸ Naplnění znaku materiálního projevu je skutkovou okolností, jejíž posouzení náleží soudu,¹⁹ podle judikatury se může jednat např. o použití ukradeného vozidla, či nákup výbušnin.²⁰

Dle judikatury není nutné, aby úmysl osob, jednajících v rámci zločinného spolčení, směřoval ke spáchání trestného činu zcela přesně určeného, postačí, že dohoda je materializována jedním či více projevy přípravy,²¹ na vykonávané trestné činnosti se účastník zločinného spolčení nemusí podílet osobně, postačí jeho vědomí o této trestné činnosti.²² Tento výklad tak rozšiřuje dopad dané skutkové podstaty. Je dílčím příklonem k jejímu širšímu pojetí, reflektujícím vysokou nebezpečnost jednání, podporujících organizovanou trestnou činnost. Nicméně i přes tento výklad není zřejmé možné skutkovou podstatu účasti na zločinném spolčení vztáhnout na jednání, které není projevem dohody o páčání individuálně určené trestné činnosti, ale směřuje k podpoře zločinného spolčení jako takového.

Skutková podstata účasti na zločinném spolčení v pojetí francouzského trestního zákoníku tak upravuje postih jedné z forem přípravy trestných činů, na které se koordinovaně podílí více osob. Systematicky by tedy spíše spadala do obecných ustanovení trestního zákoníku, francouzský zákonodárce nicméně volil její zařazení na samotný konec zvláštní části. Řada autorů učební trestního práva o této skutkové podstatě přesto pojednává mezi **obecnými ustanoveními**.²³ Uvedené svědčí závěru, že francouzská úprava je koncepčně velmi blízká stávajícímu pojetí *conspiracy*, uplatňující se ve Spojeném království, když zejména zaceluje neexistenci obecné úpravy, postihující přípravu k závažným trestným činům.

1.2.2 Česká republika

Oproti úpravě common law a Francie se v českém trestním zákoně²⁴ uplatňuje **odlišné a výrazně represivnější pojetí přípravy trestné činnosti**. Příprava trestného činu byla trestním zákonem z roku 1961 zavedena jako **obecná forma trestné činnosti**. Od novely z roku 1990 je nadále **speciální formou trestné činnosti** pouze pro zvlášť závažné trestné činy, tedy trestné činy uvedené v § 62 TZ a ty úmyslné trestné činy, na něž zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně 8 let.²⁵ Podmínkou trestnosti přípravy je, aby se jednalo o úmyslné jednání, které směřuje k individuálně určitému zvlášť závažnému trestnému činu. Demonstrativní výčet forem přípravného jednání je uveden v §7 odst. 1 TZ a zahrnuje organizaci zvlášť závažného trestného činu, opatrování nebo přizpůsobování prostředků nebo nástrojů k jeho spáchání, spolčení, sročení, návod nebo pomoc či jiné úmyslné vytváření podmínek pro jeho spáchání. Pod pojmem **spolčení** se rozumí výslovná či konkludentní dohoda dvou

¹⁸ Srov. Pradel J., Danti-Juan M., Droit pénal spécial, 1. éd., Paris, 1995, s. 776.

¹⁹ Code pénal, Dalloz, Paris, 1999, s. 670.

²⁰ Srov. Pradel J., Danti-Juan M., Droit pénal spécial, 1. éd., Paris, 1995, s. 775.

²¹ Code pénal, Dalloz, Paris, 1999, s. 670.

²² Tamtéž s. 671.

²³ Viz např. Véron M., Droit pénal spécial, 8. éd. Armand Colin, Dalloz, Paris, 2000.

²⁴ Zák. č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů (TZ).

²⁵ § 41 odst. 2 TZ.

a více osob o budoucím trestném činu, který musí být určen alespoň v hrubých rysech.²⁶ Zdá se, že tento výklad pojmu spolčení je blízký konstrukci *conspiracy* v anglickém či *zločinného spolčení* ve francouzském právu. Pokud orgány činné v trestním řízení dojdou k závěru, že jednání osoby nedošlo až do stadia pokusu trestného činu, jsou v souladu se zásadou legality povinny zkoumat, zda se nejednalo o přípravu trestného činu.²⁷

Specifika organizovaného zločinu byla českým zákonodárcem reflektována novelou trestního zákona, zákonem č. 152/1995 Sb., kterým došlo s účinností od 1. 9. 1995 k vložení nové skutkové podstaty „účast na zločinném spolčení“ (§163a TZ), legální definici zločinného spolčení (§ 89 odst. 20 TZ) a provedení souvisejících změn (zohlednění nebezpečnosti páčání trestné činnosti ve vztahu kem zločinnému spolčení – §§ 43, 44 TZ, aj.). Dle důvodové zprávy byla tato novela nutná zejména vzhledem k prorůstání organizovaného zločinu do ekonomických, správních i politických struktur společnosti a nutnosti umožnit trestní postih i takových jednání, která nelze kvalifikovat ještě jako přípravu individuálně určeného zvláště závažného úmyslného trestného činu. Další změnu následně přinesl zákon č. 134/2002 Sb., který v rámci implementace společné akce Rady EU 98/733/SVV ze skutkové podstaty §163a TZ vypustil znak dosahování majetkových cílů zločinným spolčením. Nutno poznamenat, že se jednalo o přísnější přístup než vyžaduje samotná společná akce, která umožňuje mezi definiční znaky zločinného spolčení (skupiny organizovaného zločinu) zahrnout zaměření na získání majetkových výhod, případně nedovolené ovlivnění fungování orgánů veřejné moci.

Podle § 89 TZ se od 1. 7. 2002 **zločinným spolčením** nadále rozumí „společensví více osob s vnitřní organizační strukturou, s rozdělením funkcí a dělbu činností, které je zaměřeno na soustavné páčání úmyslné trestné činnosti.“ Úprava českého trestního zákona je tak oproti jiným evropským úpravám charakteristická svou **obecností**, když účast na zločinném spolčení se vztahuje na všechny úmyslné trestné činy bez rozdílu jejich závažnosti. Zvláště je v trestním zákoně zohledněna okolnost, že pachatel spáchal jiný úmyslný trestný čin jako člen zločinného spolčení, vědomě se členem zločinného spolčení, anebo v úmyslu zločinnému spolčení napomáhat. Takový pachatel se považuje za pachatele trestného činu spáchaného ve prospěch zločinného spolčení, jestliže okolnosti činu nebo osoba pachatele podstatně zvyšují stupeň jeho nebezpečnosti pro společnost (viz § 43 TZ), což má následně vliv na ukládání trestu takovému pachateli (§44 TZ).

Zločinné spolčení v úpravě trestního zákona představuje **nejvyšší formu organizované trestné činnosti**. Jejimi nižšími formami jsou organizovaná skupina²⁸ a spolčení.²⁹ Podle §163a TZ jsou trestné založení zločinného spolčení, účast na něm či podpora. Tyto pojmy, popisující formy účasti na zločinném spolčení, jsou předmětem soudního výkladu. **Účastí** na činnosti zločinného spolčení se rozumí nejen páčání trestných činů, ale rovněž jiná činnost, uskutečňovaná vědomě ve prospěch zločinného spolčení (např. odborné konzultace, vedení účetnictví, opatrování prostředků aj.). Podporou je pak i taková činnost, která sama o sobě není trestným činem, avšak je

²⁶ Srov. NS ČSSR – 3 Tz 48/68.

²⁷ Srov. NS ČR – 3 Tz 39/70.

²⁸ K vymezení pojmu viz NS ČR – 4 To 8/70 (Bull. 3/71 rozh. č. 31).

²⁹ Viz NS ČSSR – St 20/62.

uskutečňována ve prospěch zločinného spolčení osobami, které stojí mimo toto spolčení (např. sponzorování, propůjčování nemovitostí apod.).³⁰

Lze též doplnit, že český zákon rozlišuje mezi zločinným spolčením, zaměřeným na páchání obecné trestné činnosti, a zločinným spolčením, zaměřeným na páchání teroru nebo teroristického útoku, což je v konstrukci zákona okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby. Jedná se o implementaci rámcového rozhodnutí Rady o boji proti terorismu (2002/475/JVV) novelou č. 537/2004 trestního zákona. Možno též poznamenat, že v návrhu nového trestního zákona se již neobjevuje termín „zločinné spolčení“, který byl nahrazen pojmem „*skupina organizovaného zločinu*“, lépe odpovídajícím cizojazyčné terminologii.³¹

Skutková podstata účasti na zločinném spolčení plní tedy dle trestního zákona **dvojedinou úlohu**, zmíněnou v úvodu této práce. Na jedné straně umožňuje trestní postih společensky nebezpečných jednání, podporujících činnost zločineckých organizací, která by jinak byla beztrestná, neboť nesměřují k individuálně určitému zvláště závažnému trestnému činu, jak to vyžaduje § 7 TZ, ale obecně k podpoře zločinného spolčení. Na straně druhé umožňuje náležitě zohlednit konkrétní stupeň společenské nebezpečnosti jednání pachatele trestného činu, spáchaného v rámci zločinného spolčení (§ 43 TZ). **Jednočinný souběh** takového trestného činu s trestným činem dle § 163a TZ je možný v souladu se zásadou, že skutek musí být vždy posouzen podle všech v úvahu přicházejících ustanovení trestního zákona.

Nutno doplnit, že nelze vyloučit ani **trestný čin přípravy účasti na zločinném spolčení**. Příkladem může být bytí legální shromáždování peněz nebo věcí (např. zbraní) za účelem jejich předání členovi zločinného spolčení či jiné osobě jednající v jeho prospěch, s vědomím, že dané předměty jsou určeny pro zločinné spolčení. Obdobně nutno připustit trestný čin pokusu účasti na zločinném spolčení (např. obdobný případ, byly-li dané předměty zanechány na místě, kde si je člen zločinného spolčení měl vyzvednout, k čemuž nakonec nedošlo v důsledku zásahu policie). Do popředí zde vystupuje preventivní úloha trestního zákona, který svou úpravou odrazuje osoby i od páchání vzdálenějších forem podpory organizovaného zločinu.

Je zřejmé, že český **trestní zákon** jde v trestním postihu **výrazně dále** než úprava common law či úprava francouzská, a to jak v oblasti postihu přípravy k trestné činnosti, tak v oblasti kriminalizace úmyslné podpory organizovaného zločinu, když pod skutkovou podstatu účasti na zločinném spolčení spadají i lidská jednání bez úzké vazby ke konkrétní cílové trestné činnosti zločinecké organizace.

1.2.3 Slovensko

Postih účasti na organizovaném zločinu je v novém slovenském trestním zákoníku³² obsažen v § 129 TZ a § 296 TZ, rozvádějícím úpravu obsaženou v dřívějším § 185a trestního zákona.

³⁰ Viz Rubek J., Komentář k trestnímu zákonu, Trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných, zločinné spolčení, ASPI.

³¹ Participation à une organisation criminelle, participation in a criminal organisation.

³² Zák. č. 300/2005 Zb.z. trestný zákon (TZ).

§129 odst. 3 TZ obsahuje legální definici pojmu **zločinecká skupina**, jejíž znaky jsou: a) počet nejméně tří osob, b) strukturovanost, c) existence po určitou dobu, d) koordinovanost s cílem spáchat zločin, některý z trestných činů korupce, nebo trestný čin legalizace příjmu z trestné činnosti, e) účelem skupiny je získání majetkových či jiných výhod.

Oproti úpravě českého trestního zákona je tedy jedním ze znaků též **mimimální typová nebezpečnost cílové trestné činnosti** zločinecké skupiny. Tato úprava souvisí s výchozí úpravou **duality trestných činů**, na níž nový slovenský trestní zákoník spočívá – trestné činy jsou děleny na zločiny (u kterých se uplatňuje formální pojetí – § 11 TZ)³³ a přečiny (u nichž se uplatňuje pojetí materiální – § 10 odst. 2 TZ). Příprava trestné činnosti je speciální formou trestné činnosti pouze u zločinů (§ 13 TZ). Slovenský trestní zákon též rozlišuje mezi **zločineckou a teroristickou skupinou**, které se odlišují zejména svým cílem. U teroristické skupiny navíc zákon jako jeden ze znaků výslovně nestanoví nutnost koordinace jednání.³⁴

Podle § 296 TZ „*kdo založí nebo zosnuje zločineckou skupinu, je jejím členem, je pro ni činný nebo ji podporuje, bude potrestán odnětím svobody na pět až deset let.*“

Výrazný rozdíl oproti úpravě českého trestního zákona představuje zavedení zákonných definic činnosti a podpory zločinecké skupiny (§129 odst. 5,6 TZ).

*Činností pro zločineckou skupinu nebo teroristickou skupinu se rozumí úmyslná účast v takové skupině nebo jiné úmyslné jedání za účelem a) zachování existence takové skupiny, nebo b) spáchání trestných činů uvedených v odstavci 3 anebo 4 takovou skupinou.*³⁵

Podporou zločinecké skupiny nebo teroristické skupiny se rozumí úmyslné jednání spočívající v poskytnutí prostředků, služeb, součinnosti nebo ve vytváření jiných podmínek za účelem a) založení nebo zachování existence takové skupiny, nebo b) spáchání trestných činů uvedených v odstavci 3 nebo 4 takovou skupinou.

Tyto zákonné definice tak nadále **zuzují meze soudcovské interpretace práva**. Vycházejí ze společenského konsensu vyjádřeného zákonodárcem o formách účasti na organizovaném zločinu, které podléhají trestnímu postihu. Skutečnost jejich zákonného zakotvení pak bezpochyby přispívá k **vyššímu stupni právní jistoty adresátů trestních norem**. Výslovně je umožněn i trestněprávní postih přípravného jednání bez přímé souvislosti s individuálními trestnými činy, páchanými členy zločinecké organizace. Podporování se může dít materiálně, popřípadě i utvrzováním, přibližuje se tak pomoci k trestnému činu. Příkladem může dle doktríny být zajišťování prostředků, logistické zabezpečení, získávání informací pro zamezení odhalení skupiny. Znak členství je dle doktríny naplněn bez ohledu na to, zda se pachatel podílel na páchání trestné činnosti skupiny.³⁶ Narozdíl od ČR není příprava k trestnému činu účasti na zločinecké organizaci dle § 296 TZ možná, neboť se nejedná o zločin. V úvahu nicméně přichází příprava k trestnému činu účasti na teroristické organizaci podle § 297 TZ.

³³ Rozlišujícím kritériem je typová nebezpečnost trestného činu, zločinem je úmyslný trestný čin, za který zákon stanoví trest odnětí svobody převyšující 5 let.

³⁴ Srov. § 129 odst. 4, § 297 slovenského trestního zákona.

³⁵ Odkaz na cílovou trestnou činnost skupiny jako její zákonný definiční znak.

³⁶ Viz Ondrej Samaš, Harald Stiffel, Pavol Taman: Trestný zákon Stručný komentár, Iura Edition Bratislava, 2006.

II. PALERMSKÁ ÚMLUVA

Úmluva OSN proti mezinárodnímu organizovanému zločinu z Palerma ze dne 15. 11. 2000 (tzv. *Palermská úmluva*, dále též jen Úmluva) byla schválena jako vyústění dlouhodobého procesu, započatého na ministerské schůzce v roce 1991 ve Versailles a pokračujícího konferencí o mezinárodním organizovaném zločinu v Neapoli v roce 1994 a dále pracemi v mezivládních skupinách expertů a zvláštěního ad hoc výboru OSN.³⁷ Úmluva vstoupila v platnost 29. září 2003, Česká republika ji podepsala 12. 12. 2000, k ratifikaci dosud nedošlo.³⁸ Na Úmluvu navazují **tři doplňující protokoly**, mířící na jednotlivé zájmové oblasti mezinárodního organizovaného zločinu (*Protokol o prevenci, potlačování a trestání obchodování s lidmi, zejména ženami a dětmi, Protokol proti pašování přistěhovalců po zemi, po moři a letecky a Protokol proti nezákonné výrobě a obchodu se střelnými zbraněmi, jejich částmi, díly a střelivem*). Není vyloučeno vypracování dalších doplňkových protokolů. Úmluva se uplatní, jedná-li se o trestnou činnost, která má mezinárodní povahu (překračuje hranice jednoho státu) a zahrnuje organizovanou zločineckou skupinu (k vymezení působnosti Úmluvy viz její čl. 3).

Úprava skutkové podstaty, postihující účast na zločinecké organizaci, je obsažena ve člancích 2 a 5 Úmluvy. Článek 2 obsahuje legální definice pojmu organizovaná zločinecká skupina, jakož i pojmů v této definici obsažených.

Organizovaná zločinecká skupina (v překladech se objevuje též termín skupina organizovaného zločinu)³⁹ (*organised criminal group*) dle Úmluvy znamená *strukturovanou skupinu tří či více osob existující po určité časové období a jednající ve vzájemné dohodě za účelem spáchání jednoho či více závažných trestných činů či trestných činů, stanovených v souladu s touto Úmluvou, za účelem získání přímého či nepřímého finančního či jiného hmotného prospěchu*. Z této definice vyplývá, že Úmluva rozlišuje mezi závažnými trestnými činy, trestnými činy stanovenými v souladu s Úmluvou (které jsou definičním kritériem organizované zločinecké skupiny) a jinými trestnými činy. **Závažný trestný čin** označuje *jednání představující trestný čin postihnutelný trestem odnětí svobody v délce nejméně čtyři roky nebo závažnějším trestem*. Strukturovanou skupinou je pak *skupina, která není náhodně utvořena za účelem bezprostředního páčání trestného činu a která nemusí mít formální způsobilou definovanou funkci svých členů, nepřetržitost svého členství ani rozvinutou strukturu*. **Majetkem** se mají na mysli *prostředky všeho druhu ať již materiální či nemateriální povahy, movité či nemovité, hmotné či nehmotné a právní dokumenty či nástroje dokládající právní nárok na takové prostředky či podíl na nich*. V důsledku stanovení dosahování zisku jako cíle skupiny organizovaného zločinu nedopadá Úmluva na teroristické organizace, což se stalo předmětem kritiky některých států.

³⁷ Viz. Šturma P., Přijetí Úmluvy OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu, www.ipravnik.cz

³⁸ Viz http://www.unodc.org/unodc/crime_cicp_signatures_convention.html, pro účely tohoto článku je použit neoficiální překlad pojmů.

³⁹ Viz např. Konvence OSN a další dokumenty k organizovanému zločinu, Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha, červenec 2001.

Znaky organizované zločinecké skupiny tedy tvoří a) alespoň určitá neformální strukturovanost, b) existence po určitou dobu, c) typová nebezpečnost páchané zájmové trestné činnosti vyjádřená trestem odnětí svobody v trvání alespoň 4 roky, anebo páchání trestných činů vyjmenovaných přímo v Úmluvě (či doplňujících protokolech),⁴⁰ d) zaměření na získání majetkového prospěchu.

Článek 5 Úmluvy stanoví **povinnost harmonizace** skutkové podstaty účasti na organizované zločinecké skupině, a to jako zvláštní skutkové podstaty, odlišné od skutkových podstat trestných činů, jež jsou předmětem činnosti organizované zločinecké skupiny. Státy mají možnost volby mezi **dvěma koncepcemi** příslušné skutkové podstaty.

Buď mohou jako účast na organizované zločinecké skupině postihovat (i) *dohodu s jednou nebo více dalšími osobami na spáchání závažného trestného činu za účelem vztahujícím se přímo nebo nepřímo k získání finančního či jiného hmotného prospěchu, která, v případech, kdy to stanoví vnitrostátní právo, zahrnuje čin skutečněný jedním z účastníků v návaznosti na takovouto dohodu nebo na které se podílí skupina organizovaného zločinu*. Toto pojetí vyžaduje po subjektivní stránce vědomí a vůli pachatele spáchat v součinnosti s jinými osobami závažný trestný čin společným jednáním. Takto definovaná skutková podstata neumožňuje výslovně trestněprávní postih osoby, jednající s vědomím účasti ve zločinecké organizaci, ale bez vztahu k její konkrétní cílové trestné činnosti. Uvedená definice je jednoznačně inspirována **pojetím conspiracy v common law**, o kterém bylo pojednáno v předchozí kapitole.

Podle čl. 5 odst. 1 písm. a) al. ii) mohou též státy vymezit danou skutkovou podstatu za použití těchto znaků: *jednání osoby, která s vědomím buď cíle a všeobecné trestné činnosti skupiny organizovaného zločinu, nebo jejího záměru spáchat dotyčné trestné činy, se aktivně podílí na: a. trestné činnosti skupiny organizovaného zločinu; b. na jiné činnosti skupiny organizovaného zločinu s vědomím, že její účast přispěje k dosažení výše uvedeného zločinného cíle*. Toto druhé pojetí vychází z širšího **kontinentálního pojetí** blízkého koncepci českého trestního zákona a umožňuje též postih osoby, jednající pouze s vědomím obecných cílů organizované zločinecké skupiny, aniž by však tato osoba měla vědomí či vůli páchat cílové individuálně určené trestné činy. Úmluva v čl. 1 odst. 1 písm. b) stanoví dále povinnost kriminalizace organizování, řízení a usnadňování, spáchání, napomáhání, podněcování, nebo přispění k spáchání závažného trestného činu organizovanou zločineckou skupinou (písm. b).

Významná je skutečnost, že čl. 10 Úmluvy vyžaduje zavedení odpovědnosti právnických osob za účast na závažných trestných činech, na nichž se podílí organizovaná zločinecká skupina, a za trestné činy stanovené Úmluvou (jakož i doplňujícími protokoly, tedy včetně účasti na organizované zločinecké skupině). Odst. 2 čl. 10 sice stanoví, že se může jednat o odpovědnost správní, soukromoprávní či trestní. Nicméně odst. 4 doplňuje nutnost stanovení účinných, přiměřených a odrazujících sankcí, včetně sankcí peněžitých. Vzhledem k tomu v případě ČR přichází v úvahu pouze stanovení odpovědnosti správní či trestní, když v oblasti soukromého práva nelze hovořit o sankci, ale případně pouze o náhradě škody.

⁴⁰ Legalizace výnosů z trestné činnosti (čl. 6 Úmluvy), korupce (čl. 8), maření výkonu spravedlnosti (čl. 23), trestné činy definované v doplňkových protokolech Úmluvy.

Evropská unie podpořila vypracování Úmluvy společným postojem ze dne 29. 3. 1999,⁴¹ z něhož vyplývá, že mezi členskými státy EU převažovalo v té době širší pojetí účasti na organizované zločinecké skupině (v českém překladu se objevuje termín *zločinné spolčení*). Podle odst. 3 společného postoje by tak definice organizované zločinecké skupiny neměla být omezena na skupiny s dokonale vyvinutou strukturou nebo skupiny trvalého charakteru, jako jsou organizace typu mafie, když organizovaná zločinecká skupina nemusí nezbytně mít pro své účastníky formálně vymezené role ani mít stálé členy. Toto pojetí se následně odrazilo i v konečném znění čl. 5 Úmluvy (viz výše).

Úmluva ve svém článku 36 umožňuje podpis regionální organizací pro hospodářskou integraci, přičemž v ratifikačním instrumentu takovéto organizace musí být vymezen rozsah pravomocí, které mají vztah k otázkám upraveným v Úmluvě. **Evropské společenství** se stalo v rámci svých pravomocí smluvní stranou Úmluvy,⁴² jakož i Protokolu o prevenci, potlačování a trestání obchodování s lidmi⁴³ a Protokolu proti pašování přistěhovalců po zemi, po moři a letecky.⁴⁴ Pravomoci, které byly na ES v daných oblastech jeho členskými státy přeneseny, jsou vymezeny v deklaracích, připojených k rozhodnutí Rady o přistoupení jako přílohy. Společenství na sebe tedy převzalo povinnost v rámci svých pravomocí činit vše, co je nutné pro řádnou implementaci Úmluvy a dosahování jejího hlavního cíle, účinné mezinárodní spolupráce při předcházení a boji s organizovaným zločinem.

Lze shrnout, že *Palermská úmluva* spolu s dodatkovými protokoly se stala **základním mezinárodněprávním instrumentem** harmonizace skutkové podstaty trestného činu, postihující účast na zločinecké organizaci. Její význam vyzdvihuje mimo jiné též tzv. *Lyonská skupina G8*, zabývající se bojem s mezinárodní organizovanou trestnou činností. Podle jejího katalogu doporučení pro efektivní boj s organizovaným zločinem je urychlená ratifikace Úmluvy a dodatkových protokolů a jejich řádná implementace ve vnitrostátním právu jedním z úhelných kamenů boje s organizovanou kriminalitou.

III. KOMUNITÁRNÍ ÚPRAVA ÚČASTI NA ORGANIZOVANÉM ZLOČINU

III.1 POSTAVENÍ HARMONIZACE SKUTKOVÉ PODSTATY ÚČASTI NA ORGANIZOVANÉM ZLOČINU

Spolupráce ve věcech trestních, existující v rámci evropských společenství nejprve jako spolupráce neformální zejména v podobě shůzek TREVI a od přijetí Maastrichtské smlouvy jako spolupráce institucionalizovaná v rámci třetího pilíře, byla v souladu s principem subsidiarity od svých počátků zaměřena na boj s trestnou

⁴¹ Společný postoj ze dne 29. března 1999 vymezený Radou na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii o navrhované úmluvě OSN proti organizované trestné činnosti (1999/235/SVV).

⁴² Rozhodnutí Rady ze dne 29. dubna 2004 (2004/579/ES).

⁴³ Rozhodnutí Rady ze dne 24. července 2006 (2006/619/ES).

⁴⁴ Rozhodnutí Rady ze dne 24. července 2006 (2006/616/ES).

činností překračující hranice jednotlivých členských států a nesoucí znaky organizovaného zločinu, jak byly uvedeny v úvodu této práce. Je třeba předeslat, že **harmonizace skutkových podstat** trestných činů tvoří pouze jednu z forem této spolupráce. Druhou formou je **vzájemné uznávání rozhodnutí** v trestním řízení a třetí **institucionální spolupráce** v rámci vytvořených formálních i neformálních struktur. Mezi těmito formami nicméně existuje úzká souvislost. Vzájemné uznávání rozhodnutí tak zejména předpokládá určitou míru harmonizace, vedoucí k překonání základů nedůvěry členských států v kvalitu cizích trestních norem.

Účast na činnosti zločinecké organizace zároveň zakládá **pravomoc evropských institucí** trestní spolupráce, zřízených za účelem efektivního boje s organizovaným zločinem (Europol, Eurojust). Rozhodnutí o zřízení **Eurojustu**, které je mladšího data, nepřipouští žádné pochybnosti, když účast na zločinecké organizaci zařazuje výslovně do pravomoci Eurojustu na základě ustanovení čl. 4 odst. 1 písm. b) al. 5., které odkazuje na společnou akci 98/733/SVV.⁴⁵ V činnosti Eurojustu tvoří žádosti o právní pomoc při vyšetřování účasti na zločinecké organizaci nezanedbatelné procento všech případů (v roce 2005 se jednalo celkem o 35 žádostí).⁴⁶ Poněkud složitější je situace u **Europolu**. Výkladové problémy mohou vznikat u otázky, zda účast na zločinecké organizaci spadá do kompetence Europolu přímo či jako tzv. související trestný čin.⁴⁷ To má význam zejména pro možnost zpracovávání údajů o této trestné činnosti v informačním systému Europolu. Je nutné rozlišit, zda se v konkrétním případě jedná o přípravu jako vývojové stadium individuálních cílových trestných činů zločinecké organizace, spadajících do kompetence Europolu (úzké pojetí common law). Pak lze dovodit přímou pravomoc Europolu. Pokud jde o však „pouze“ o podpůrnou činnost bez úzké vazby na tyto konkrétní trestné činy (široké pojetí kontinentálního práva), půjde o *související trestnou činnost* a uplatní se tak omezení a zvláštní podmínky pro zpracovávání údajů o takových trestných činech v informačním systému Europolu.⁴⁸

Těž právní předpisy, zavádějící nové nástroje použitelné v trestním řízení, mohou vázat možnost či podmínky svého použití na skutkovou podstatu účasti na skupině organizovaného zločinu. Účast na skupině organizovaného zločinu (zločinném spolčení) tak například náleží mezi 32 trestných činů, vyňatých rámcovým rozhodnutím o evropském zatýkacím rozkazu z podmínky oboustranné trestnosti (čl. 2 odst. 2 rámcového rozhodnutí o EZR). Je tedy zřejmé, že na harmonizační snahy je třeba nahlížet v úzké souvislosti s dalšími formami trestní spolupráce, které jsou harmonizací skutkových podstat trestných činů bezprostředně ovlivňovány.

III.2 SPOLEČNÁ AKCE 1998

Ještě před přijetím *Palermské úmluvy* a vstupem Amsterodamské smlouvy v platnost byla na půdě Evropské unie Radou přijata dne 21. prosince 1998 **společná akce** na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii, kterou se stanoví, že

⁴⁵ Rozhodnutí Rady o založení Eurojustu z 28. 2. 2002 (2002/187/JHA).

⁴⁶ Viz Eurojust – Annual Report 2005, s. 32.

⁴⁷ Viz čl. 2 odst. 3 pododst. 2 Úmluvy o Europolu z 26. 7. 1995.

⁴⁸ Čl. 8 Úmluvy o Europolu.

účast na zločinném spolčení je v členských státech Evropské unie trestným činem (dále jen společná akce).⁴⁹

Z důvodu svého přijetí v době probíhajících přípravných prací na *Palermské úmluvě* obsahuje společná akce řadu shodných prvků. Jedná se zejména o **možnost států zvolit mezi dvěma koncepcemi** skutkové podstaty, postihujícími účast na zločinecké organizaci. Společná akce nicméně používá jiného pojmosloví než Úmluva. Namísto pojmu organizovaná zločinecká skupina (*organised criminal group*) je užíván termín **criminal organisation** (jemuž nejspíše odpovídá překlad *zločinecká organizace*). V českém oficiálním překladu se však s ohledem na úpravu českého trestního zákona objevuje termín **zločinné spolčení**. Zásadním rozdílem oproti *Palermské úmluvě* je to, že činnost zločinného spolčení nemusí být orientována pouze na dosažení zisku, ale může být zaměřena též na nedovolené ovlivnění orgánů veřejné moci. Pod tuto definici by tak v řadě případů bylo možné zařadit i činnost teroristických organizací.

Podle článku 1 společné akce se „zločinným spolčením“ rozumí *strukturované sdružení více než dvou osob existující po delší dobu, které jedná ve shodě s cílem páchat protiprávní jednání,⁵⁰ za která lze uložit trest odnětí svobody nebo opatření omezující svobodu s horní hranicí sazby nejméně čtyři roky nebo závažnější trest, ať tyto trestné činy představují cíl sám o sobě, nebo jsou prostředkem pro získání majetkových výhod a případně pro nedovolené ovlivnění fungování orgánů veřejné moci.*

Možnost volby mezi dvěma koncepcemi skutkové podstaty je zakotvena v článku 2, stanovícím povinnost zavést přiměřené a odrazující tresty. Tyto koncepce se v zásadě shodují s budoucí úpravou *Palermské úmluvy*.

První volitelnou koncepcí skutkové podstaty účasti na zločinném spolčení, vycházející z širokého kontinentálního pojetí, je definovat ji jako *jednání jakékoli osoby, která se úmyslně a s vědomím cíle a obecně trestné činnosti spolčení nebo úmyslu spolčení spáchat dotyčné trestné činy aktivně podílí na (1) trestné činnosti spolčení, na kterou se vztahuje článek 1, i když se tato osoba neúčastní vlastního páčání trestné činnosti, a s výhradou obecných zásad trestního práva dotyčného členského státu, i když trestný čin není spáchán, nebo na (2) jiné činnosti spolčení, i když ví, že její účast přispěje k provádění trestné činnosti spolčení, na kterou se vztahuje článek 1.*

Druhou možnou koncepcí, vycházející z přístupu common law, je vymezení skutkové podstaty jako *jednání jakékoli osoby, které spočívá v dohodě s jednou nebo několika osobami týkající se výkonu určité činnosti, která, pokud by byla vykonána, by představovala spáchání trestného činu, na který se vztahuje článek 1, i když se tato osoba neúčastní vlastního výkonu činnosti.* Pokud jde o postih přípravného jednání, nepřesahuje takto formulovaná skutková podstata dosah obecného ustanovení, postihující zvláštní formu přípravy, spočívající v koordinovaném jednání více osob, jako vývojové stadium trestného činu.

Možno doplnit, že čl. 3 společné akce stanoví povinnost zakotvení trestní či jiné odpovědnosti právnických osob za účast na zločinném spolčení.

⁴⁹ Společná akce.

⁵⁰ Kromě trestných činů s typovou nebezpečností vyjádřenou danou sazbou též trestné činy uvedené v čl. 2 Úmluvy o Europolu a v její příloze – viz čl. 1 pododst. 2 společné akce.

III.3 RÁMCOVÉ ROZHODNUTÍ RADY O BOJI PROTI ORGANIZOVANÉ TRESTNÉ ČINNOSTI

III.3.1 Návrh Komise

V rámci plnění haagského programu z roku 2004⁵¹ předložila Komise v roce 2005 **Návrh rámcového rozhodnutí Rady o boji proti organizované trestné činnosti** (dále jen návrh, či rámcové rozhodnutí).⁵² Jedná se o návrh reagující na změnu právního rámce Amsterodamskou a Niceskou smlouvou a související též s předpisy sekundárního práva, přijatými v oblasti třetího pilíře, jakož i se schálením *Palermské úmluvy* Evropským společenstvím 21. 5. 2004. Návrh dále rozvíjí základy, z nichž vychází společná akce z roku 1998 – v **harmonizaci skutkové podstaty** jde podstatně dále, v **rozsahu pojetí skutkové podstaty** znamená naopak zúžení původního přístupu.

Návrh dopadá pouze na zločinecké organizace, zaměřené na dosahování zisku, když úprava teroristických zločineckých organizací je předmětem samostatného rámcového rozhodnutí o boji proti terorismu,⁵³ které definuje teroristickou skupinu ve svém článku 2 odst. 1 jako „*strukturované sdružení více než dvou osob existující po delší dobu, které jedná ve shodě s cílem páchat teroristické trestné činy*“ a které požaduje kriminalizaci účasti na teroristické skupině, a to včetně dodávání informací nebo materiálních zdrojů, financování činnosti jakýmkoli způsobem s vědomím, že uvedená účast napomáhá trestné činnosti teroristické skupiny (čl. 2 odst. 2).

Jak bude zřejmé z výkladu podaného níže, Komise měla v úmyslu zajistit postih forem účasti na organizovaném zločinu **jednotným způsobem**, právě jako v případě terorismu. V důsledku následných změn na úrovni Rady k tomu však nedošlo.

Pokud jde o pojmosloví, obsahuje návrh pojem **zločinecká organizace**,⁵⁴ v českém překladu se též dosud objevoval termín zločinné spolčení. **Definiční znaky** zločinného spolčení jsou podle článku I návrhu následující:

- strukturovaná skupina nejméně tří osob (nesmí jít o nahodilou skupinu, nicméně její členové nemusí mít přesně vymezené úlohy, nevyžaduje se kontinuita členství ani rozvinutá struktura),
- existence po delší dobu,
- jednání ve shodě páchat trestné činy, za něž lze uložit trest odnětí svobody (či adekvátní opatření) s horní hranicí nejméně 4 roky,
- účel získání finanční či jiné hmotné výhody.

Při stanovení typové nebezpečnosti trestných činů, které jsou definičním znakem zločinného spolčení, vychází návrh z *Palermské úmluvy* (možnost uložit nejméně čtyřletý trest odnětí svobody). Je tedy zřejmé, že posuzování naplnění znaků skutkové podstaty zločinného spolčení závisí na **míře harmonizace sazeb odnětí svobody** u jednotlivých trestných činů, které jsou cílovou trestnou činností zločinného spolčení, a není tedy vyloučeno, že i při stejné implementaci rámcového rozhodnutí budou skupiny

⁵¹ Viz bod 3.3.2 haagského programu.

⁵² KOM (2005) 6 v konečném znění.

⁵³ Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 13. června 2002 o boji proti terorismu (2002/475/SVV).

⁵⁴ Criminal organisation, organisation criminelle.

organizované trestné činnosti, orientující se na obdobnou trestnou činnost, v některých státech kvalifikovány jako zločinná spolčení a v jiných nikoli. Hranice typové nebezpečnosti je platná pro všechny trestné činy, tedy i pro ty, **spadající do pravomoci Euro-
polu**. Dochází tak k významnému zúžení rozsahu skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci oproti společné akci, dle níž spadaly mezi cílové trestné činy veškeré činy v pravomoci Euro-
polu bez ohledu na výši trestní sazby. Toto zúžení může mít přitom význam z hlediska vzájemného uznávání rozhodnutí (viz níže).

Zásadní rozdíl oproti společné akci představuje též článek 2 návrhu. Ten narozdíl od *Palermské úmluvy* a společné akce požaduje **jednotnost přístupu**, když **neobsahuje možnost volby** mezi dvěma koncepcemi skutkové podstaty, ale vychází ze širokého pojetí, když vyžaduje po všech státech jednotně kriminalizaci jednak *řízení zločinného spolčení* (a), jednak (b) *chování každé osoby, která se úmyslně a se znalostí buď cíle a obecné zločinné činnosti spolčení, nebo záměru spolčení dopustit se uvedeného protiprávního jednání, účastní protiprávních činností spolčení, na které se vztahuje článek 1, i když se tato osoba neúčastní vlastního páčání uvedeného protiprávního jednání, a to i tehdy, pokud k provedení uvedeného protiprávního jednání nedojde, nebo jiných činností spolčení, včetně předávání informací nebo hmotných prostředků, získávání nových členů i jakékoli formy financování jeho činnosti a s přitom je jí známo, že tato účast přispěje k uskutečnění trestné činnosti tohoto spolčení*.

Oproti společné akci návrh obsahuje stanovení **nejnižší minimální a maximální výše trestu** odnětí svobody (5, resp. 10 let). Vyžaduje, aby při ukládání trestu za trestnou činnost spáchanou v rámci zločinného spolčení (případy jednočinného souběhu) byla zohledněna její zvýšená nebezpečnost a trest byl přísnější (čl. 3). Čl. 4 obsahuje možnost zmírnit v některých případech trest pro pachatele z důvodu zájmu na rozkrytí zločinného spolčení. Návrh neobsahuje sice možnost beztrestnosti, na druhou stranu neobsahuje nejzazší hranici zmírnění. Povinnost zavedení odpovědnosti právnických osob je obsažena v čl. 5 návrhu.

III.3.2 Stávající stav návrhu rámcového rozhodnutí před konečným schválením Radou

III.3.2.1 Vymezení skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci

Jak vyplývá ze shora uvedeného, návrh Komise šel při harmonizaci podstatně dál než společná akce, když vyžadoval skutečné **sjednocení definice pojmu zločinné spolčení** a nikoli dvoukonceptní pojetí. V rámci Rady (*Multidisciplinary group on organized crime*) nebyl nicméně tento přístup akceptován a bylo rozhodnuto zachovat stávající model. V důsledku jednomyslného rozhodování, které se při přijímání rámcových rozhodnutí uplatňuje, by jinak nebylo dosažení konsensu o návrhu možné. V současnosti čeká návrh na závěrečné schválení Radou, poslední dostupná verze je obsažena v dokumentu Rady z 20. 3. 2006.⁵⁵

Definice zločinecké organizace zůstává shodná jako v návrhu Komise. Zásadní změna oproti původnímu znění návrhu je v článku 2, který se **vrací k možnosti volby mezi**

⁵⁵ Interinstitutional File: 2005/0003 (CNS), 5468/2/06.

Dvěma koncepcemi skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci, tedy k východiskům společné akce z roku 1998. Pokud jde o **první pojetí** účasti (čl. 2 písm. a), skutková podstata dopadá na *jednání jakékoli osoby, která se úmyslně a s vědomím cíle a obecné trestné činnosti spolčení nebo úmyslu spolčení spáchat dotyčné trestné činy aktivně podílí na trestné činnosti spolčení, včetně zajišťování informací či materiálních zdrojů, nábory nových členů a všech forem financování jeho činnosti, s vědomím, že taková účast přispěje k provádění trestné činnosti spolčení*. Tato varianta tak oproti pojetí společné akce příkladmo uvádí i možné formy účasti na zločinném spolčení. **Druhé pojetí** skutkové podstaty přebírá doslovně formulaci čl. 2 odst. 1 písm. b) společné akce.

Pokud jde o sankce, dochází oproti návrhu Komise k jejich zmírnění, když nejvyšší sazba trestu odnětí svobody musí být v rozmezí 2–5 let (v případě volby první skutkové podstaty) a nejméně na úrovni trestného činu, k němuž jednání směřovalo, nebo nejméně 2–5 let (v případě volby druhé skutkové podstaty).

Je možno shrnout, že návrh rámcového rozhodnutí o boji proti organizované trestné činnosti je učebnicovým příkladem toho, jak je sblížování skutkových podstat trestných činů na evropské úrovni komplikované tam, kde se dotýká **základních národních východisek** trestní odpovědnosti. Vždy je však třeba vždy mít na paměti, že harmonizace skutkových podstat trestných činů je, jak již uvedeno, pouze jednou z forem trestní spolupráce, když je funkčně doplňována zejména principem vzájemného uznávání, který by se měl perspektivně uplatňovat pro rozhodnutí vydaná ve všech stádiích trestního řízení. Pro naplnění tohoto principu je v každém případě alespoň **minimální harmonizace** nutná, nicméně nemělo by být překážkou, pokud v některých otázkách přetrvávají rozdíly. Významný pokrok představuje již samotná skutečnost, že státy svým souhlasem v Radě akceptují trestněprávní úpravu, stojící na jiné koncepci trestněprávní odpovědnosti.

III.3.2.2 K principu vzájemného uznávání rozhodnutí

Je zřejmé, že i v případě řádné implementace rámcového rozhodnutí všemi státy přetrvávají nadále v důsledku volby jedné či druhé koncepce mnohdy zásadní rozdíly ve vymezení skutkové podstaty, postihující účast na zločinecké organizaci. V důsledku této skutečnosti může být jednání, které je beztrestné ve členském státě A, ve členském státě B postižitelné vysokou trestní sazbou. Bývá namítáno, že trestní postih jednání, k němuž došlo výlučně na území státu A, na základě trestních norem státu B (například v důsledku uplatnění zásady univerzality),⁵⁶ se dostává do rozporu se zásadou *nullum crimen sine lege* a zásadou právní jistoty, neboť nelze po adresátovi trestněprávní normy požadovat znalost cizí právní úpravy. Tato argumentace však neobstojí v případě existence předpisu, jenž je pramenem práva státu A a dává adresátovi možnost seznámit se s tím, že ve státě B může dané jednání podléhat trestnímu postihu, a adresát přesto jedná s účinky pro území státu B. V konkrétním případě se tímto předpisem pro členské státy EU stane rámcové rozhodnutí. Je jím ostatně i *Palermská*

⁵⁶ Vymezení teritoriální působnosti národních trestních norem je velmi významné, stejně jako vymezení kritérií pro určení pravomoci trestních orgánů, pojednání o těchto institutech by však překročilo rámec této práce.

úmluva, kterou však dosud všechny členské státy neratifikovaly. Z těchto dokumentů jasně vyplývá, že některé státy posuzují trestnost určitých forem účasti na zločinném spolčení přísněji než jiné. Pokud tedy pachatel přesto jedná na území státu A s účinkem pro území státu B, není v případě jeho trestního postihu státem B zásada *nullum crimen sine lege* porušena, neboť pachatel mohl svůj postih důvodně předpokládat dle zásady *ignorantia iuris nemo excusat*. Může se přitom jednat o účinek pouze zprostředkovaný činností zločinecké organizace, na níž se pachatel účastnil. Předpokladem možnosti trestního postihu bude však vždy alespoň **nepřímý úmysl pachatele**, vztahující se i na přeshraniční rozměr trestné činnosti zločinecké organizace. Konsensuálním přijetím rámcového rozhodnutí o boji proti organizované trestné činnosti státy vyjádří jednak vědomí, že v jednotlivých členských státech může být skutková podstata účasti definována různým způsobem, jednak svůj souhlas s takovou definicí. Neměly by proto následně klást překážky plnému uplatnění principu vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech v této oblasti.

Je nutné též poukázat na skutečnost, že z pravomocí EU v oblasti třetího pilíře a právního charakteru rámcových rozhodnutí v oblasti trestní spolupráce, jejichž cílem je efektivní boj proti mezinárodní trestné činnosti, vyplývá, že v případě přijetí rámcového rozhodnutí **nedochází k vyčerpání národní pravomoci** zachovat či přijmout přísnější trestněprávní úpravu (za předpokladu, že se tato úprava nedostane do rozporu s jiným ustanovením komunitárního práva například v oblasti vnitřního trhu). Též dle výslovného znění návrhu mohou členské státy kvalifikovat jako organizované zločinecké skupiny i jiné skupiny osob, než na které návrh dopadá, např. ty, jejichž cílem není dosahování finančního či jiného zisku.

Pokud bylo shora uvedeno, že překážkou vzájemného uznávání by neměla být volba jedné z koncepcí skutkové podstaty, obsažené v rámcovém rozhodnutí, není vyloučeno, že členské státy mohou být zdrženlivé při uznávání rozhodnutí o účasti ve zločinecké organizaci, která je cizím trestním zákonem definována **širším způsobem** než v rámcovém rozhodnutí. Konkrétním příkladem je Česká republika, jejíž přísná úprava nevyžaduje, aby cílová trestná činnost zločinecké organizace dosahovala zvláštní typové nebezpečnosti, stanovené rámcovým rozhodnutím. Přijmeme-li argument, uvedený shora, tedy že v duchu zásady *ignorantia iuris non excusat* je pachatel, jednající ve státě A, vázaném rámcovým rozhodnutím, povinen znát i úpravu tohoto rámcového rozhodnutí a předvídat tedy možnost trestněprávního postihu ve státě B, s účinky pro jehož území jedná a který uplatňuje úpravu v širší vymezení obsaženého v rámcovém rozhodnutí, pak tento argument nelze uplatnit, pokud ve státě B daná skutková podstata dopadá též na jiná jednání, než předpokládá rámcové rozhodnutí. Není-li totiž ve státě A (ve státě místa jednání) toto jednání trestné (například protože se jedná o organizaci zabývající se pouze méně závažnými trestnými činy), pro předvídaní trestního postihu ve státě B by jednající osoba musela znát úpravu státu, který ji za toto jednání postihuje. Jediným zdrojem tohoto poznání by pro ni byl trestní zákon tohoto státu B, jehož znalost po ní nelze požadovat, neboť nejde o pramen práva státu, na jehož území se nachází. Proto by se mohlo stát vymezení skutkové podstaty účasti na organizovaném zločinu nad rámec rámcového rozhodnutí v některých případech **překážkou vzájemného uznávání** rozsudků v trestních řízeních o těchto činech. Tato obava je

zesílena tím, že oproti společné akci byla definice skutkové podstaty účasti na zločinném spolčení zúžena (viz výše), přičemž Komise toto zúžení odůvodnila právě tím, že postih zločinného spolčení by měl být vyhrazen pouze pro trestné činy zvláštní typové nebezpečnosti. Je tedy otázkou, zda by například v koncepci českého trestního zákona účast na zločinecké organizaci s cílovou trestnou činností o typové nebezpečnosti, vyžadované jako definiční znak skutkové podstaty rámcovým rozhodnutím (resp. společnou akcí), neměla být v zákoně vymezena zvláštní, případně kvalifikovanou skutkovou podstatou. Vymezení skutkové podstaty, postihující účast na organizovaném zločinu, nad rámec rámcového rozhodnutí by potom mohlo být obsahem základní skutkové podstaty.

Stejný důsledek jako širší vymezení rozsahu skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci, má též stanovení nejméně **čtyřleté sazby trestu odnětí svobody** za trestné činy, na jejichž páchaní je organizace zaměřena. Tato sazba je jako zákonný znak skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci, vymezené rámcovým rozhodnutím, rozhodující pro kvalifikaci organizace jako organizace zločinecké. V jednotlivých státech se nicméně okruh trestných činů podléhajících této sazbě může dosti lišit. To jen dokládá **nutnost pokračovat ve sbližování trestních sazeb** v rámci EU. Z funkčního sepětí skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci s výší trestu u cílové trestné činnosti totiž s ohledem na shora uvedené vyplývá, že toto sbližování trestních sazeb je zásadní též z hlediska předvídatelnosti trestního postihu adresátem trestní normy a možnosti plného uplatnění principu vzájemného uznávání. Je třeba doplnit, že sazby některých trestných činů se již staly předmětem sektorové harmonizace.

IV. ZÁVĚREČNÉ SHRNTÍ

Při jednáních o rámcovém rozhodnutí o boji proti organizované trestné činnosti převážil, jak je již v EU pravidlem, výrazně **kompromisní přístup**. Přijetí návrhu rámcového rozhodnutí nepředstavuje pokrok v harmonizaci skutkové podstaty, postihující účast na zločinecké organizaci, ale je potvrzením stávajícího dvoukonceptního přístupu, který je důsledkem rozdílných funkcí, které skutková podstata postihující účast na zločinecké organizaci plní v různých právních řádech. Zatímco v pojetí blízkém common law je v důsledku neexistence obecné úpravy trestnosti přípravy trestného činu hlavní úlohou této skutkové podstaty kriminalizace zvláštní formy přípravy trestné činnosti, v širším pojetí kontinentálního práva směřuje tato skutková podstata též k trestnímu postihu osob, zajišťujících vědomě nezbytné zázemí zločinecké organizace. Nemožnost nalezení shody mezi těmito dvěma přístupy je důsledkem přetrvávajícího vnímání trestního práva jako přímého projevu státní suverenity. Z toho důvodu nedojde na evropské úrovni zřejmě ani po přijetí rámcového rozhodnutí a uplynutí lhůty k jeho implementaci k výraznému sbližení skutkové podstaty, postihující účast na zločinecké organizaci, když většina států nebude nucena provádět ve vymezení této skutkové podstaty žádné změny a jejich zákonná úprava může s poukazem na provedení volby úzké koncepce skutkové podstaty zůstat zachována, aniž by docházelo k porušování jejich závazků vyplývajících ze SEU.

Nedostatek této jednotné harmonizace by bez odpovídajícího vyvážení v oblasti trestněprocesní spolupráce mohl být jistou překážkou efektivního boje s organizovaným zločinem, případně by mohl vést i k *forum shopping* – vybírání sídla zločinecké organizace ve státě s nejliberálnější právní úpravou s následným zaměřením aktivit i na jiné státy. Je tedy nutné, aby harmonizace byla doprovázena **vzájemným uznáváním rozhodnutí** v trestních řízeních, týkajících se trestného činu, postihujícím účast na zločinecké organizaci. Samotné přijetí rámcového rozhodnutí, byť se v otázce vymezení skutkové podstaty účasti na skupině organizovaného zločinu můž jevit jako příliš kompromisní a neprogresivní, nepochybně svědčí o společné **vůli států** čelit internacionalizaci organizovaného zločinu internacionalizací institutů trestní justice a mělo by se stát základem pro toto vzájemné uznávání. Nezbytné je i zesílení institucionální spolupráce zejména v rámci Europolu a Eurojustu. V této souvislosti jistě není bez významu, že pozměňovací návrh č. 7 Evropského parlamentu k návrhu rámcového rozhodnutí (byť nebyl akceptován) požadoval vložení zmínky o naléhavé nutnosti zřídit pro efektivní boj s organizovaným zločinem policii Evropské unie.⁵⁷

Významným rysem rámcového rozhodnutí je zúžení dosahu skutkové podstaty oproti společné akci stanovením minimální typové závažnosti cílových trestných činů zločinecké organizace. V pozadí této změny mohla být vůle Komise dosáhnout za cenu tohoto „ústupku“ dosažení konsensu o jednotné koncepci dané skutkové podstaty, což se nakonec nezdařilo. Nelze vyloučit, že v důsledku tohoto zúžení by se určitou překážkou vzájemného uznávání rozhodnutí do budoucna mohlo stát širší vymezení skutkové podstaty oproti rámcovému rozhodnutí v některých státech. Proto je možné doporučit, aby národní zákonná úprava rozlišovala **mezi zločineckými organizacemi** právě dle této typové nebezpečnosti jejich cílové trestné činnosti.

Lze doplnit, že rámcové rozhodnutí se stane dalším z pramenů práva, stanovících povinnost zavést do národních právních řádů trestněprávní **odpovědnost právnických osob**. Nicméně v této souvislosti je možné poukázat na to, že v oblasti třetího pilíře neexistuje možnost uložení sankcí za nedůslednou implementaci rámcového rozhodnutí. Postup předvídaný v čl. 35 odst. 7 SEU nelze přitom pokládat za efektivní nástroj nátlaku, neboť předpokládá podání žaloby k ESD jedním z členských států, což je z důvodu mezistátní „solidarity při neplnění evropských povinností“ nepříliš pravděpodobné. S ohledem na to, že již k dnešnímu dni obsahuje řada sektorových rámcových rozhodnutí, jakož i mezinárodních smluv, povinnost zavést pro určité trestné činy též odpovědnost právnických osob a přesto k dnešnímu dni mnoho členských států (včetně ČR) tuto odpovědnost nezná, nelze očekávat rychlý posun zřejmě ani v budoucnu. Dle judikatury ESD se sice povinnost eurokonformního výkladu národních předpisů uplatňuje i ve vztahu k rámcovým rozhodnutím. Nicméně není přípustný takový eurokonformní výklad, který by vedl buď k výkladu *contra legem*, nebo ke zhoršení situace subjektu trestního řízení,⁵⁸ tedy vedoucí například k přísnějším podmínkám trestní odpovědnosti pachatele.

⁵⁷ KOM(2005)0006 – C6-0061/2005 – 2005/0003(CNS)) výbor pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci, zpravodaj: Bill Newton Dunn, Evropský parlament 28. 9. 2005.

⁵⁸ Viz Pupino C-105/03, odst. 24.

Neznamená-li, jak bylo uvedeno, rámcové rozhodnutí o boji proti trestné činnosti pokrok v harmonizaci skutkové podstaty účasti na zločinecké organizaci, je na druhé straně možné konstatovat, že způsob harmonizace, spočívající v možnosti volby koncepce trestněprávního institutu, může představovat **model harmonizace**, který bude možno využít jako základ pro vzájemné uznávání rozhodnutí i v jiných, nejen trestněprávních oblastech, v nichž se východiska jednotlivých právních řádů mnohdy zcela zásadně odlišují, když tento přístup umožňuje plně respektovat zásadu subsidiarity legislativní činnosti na evropské úrovni.

HARMONISING THE CRIMINALIZATION OF A PARTICIPATION IN A CRIMINAL ORGANIZATION

Summary

After an introductory part rapidly overviewing the **development of organised crime** and clarifying the role of a criminalization of a participation in a criminal organization the article is divided into three parts.

In the first one it analyses **different national legal approaches** to a criminalization of various forms of a participation in a criminal organisation comparing the common law approach in the United Kingdom and a continental concept in its multiple forms in France, the Czech Republic and Slovakia. It points out at the very narrow link between the special "participation" offence and the general concept of criminalization of a preparation and attempt of a crime.

In the second part the work studies the cornerstone of the **international legal framework** in this domain – the United Nations Convention against Transnational Organized Crime (so-called *Palermo Convention*).

In the third and principal part the article looks in detail into the **process of harmonization** of the offence criminalizing the participation in a criminal organization, analysing the 1998 joint action and the proposal of a framework decision on the fight against organised crime in the Commission original version and then as amended by the Council. It focuses on the problem of an **optional two-concept approach** to the related offence pointing out at the close link to the mutual recognition of criminal decisions principle.

Even if the new framework decision does not mean any qualitative step forward in the harmonization of the forms of participation in a criminal organisation it manifests the joint will of Member States to engage in a **common approach** to the fight against organised crime. The two-concept harmonization could maybe even become a model one in areas where the consensus is too hard to reach due to different historical and social roots of national legal orders.

Key words: Participation in a criminal organisation, conspiracy, organised crime, Palermo Convention, harmonisation