

KOMUNITÁRNÍ A UNIJNÍ METODY HARMONIZACE SKUTKOVÝCH PODSTAT NĚKTERÝCH TRESTNÝCH ČINŮ

Doc. JUDr. PhDr. MICHAL TOMÁŠEK, DrSc.

Trestní právo a právo trestat se odvozuje ze suverenity nad určitým územím. Moc trestat se vztahuje na trestní stíhání a na souzení pro trestné činy, spáchané na území suveréna, tedy uvnitř jeho hranic. Takovým suverénem je tradičně stát. Evropská unie není dosud nadána suverenitou ani v mezinárodním ani ve vnitřním smyslu. Suverenitou v obojím smyslu jsou zatím nadána toliko Evropská společenství, a to jen v okruhu pravomocí, výslovně předaných členskými státy na jejich orgány. Mezi takovými pravomocemi se ovšem pravomoc trestat nevyskytuje, a tak otázky trestního práva stály dlouhá léta mimo diskusi v rámci evropské integrace. Zvláště když evropské právo bylo pojmáno jako soubor právních předpisů k ochraně výlučně ekonomicky motivovaných svobod – volného pohybu zboží, služeb, pracovníků a kapitálu a plateb, čili jako soubor právních norem, které upravují vztahy vznikající v členských státech při vytváření a fungování jednotného vnitřního trhu, hospodářské a měnové unie, jakož i při dosahování cílů jednotlivých komunitárních politik, např. politiky zemědělské, dopravní apod.

Výkon jednotlivých základních svobod neprobíhá a neprobíhal v evropském právu izolovaně. Jednotlivé základní svobody se vzájemně překrývají a to, co platí pro jednu z nich, platí většinou pro každou další¹. A nejen to. Výkon jednotlivých základních svobod může doutnákovým efektem působit i na jiné oblasti než ty, kde byly pravomoci členských států předány na orgány Společenství, včetně oblasti trestního práva. Trestní právo se tak dostávalo pod tlak výkonu některých základních svobod, přesněji řečeno volného pohybu osob a bylo tímto tlakem svým způsobem formováno. Teoreticky vzato, bylo by takový vztah možné pojmenovat jako omezování trestní jurisdikce členských států ES/EU komunitárním právem.

1. OMEZOVÁNÍ TRESTNÍ JURISDIKCE ČLENSKÝCH STÁTŮ ES/EU KOMUNITÁRNÍM PRÁVEM

Volný pohyb osob je stejně jako další základní svobody jednotného vnitřního trhu EU založen na obecném zákazu diskriminace podle státní příslušnosti ve smyslu

¹ Podrobněji v článku M. Tomášek, In dubio pro eodem – k přesahu volného pohybu kapitálu do ostatních svobod evropského práva, Právník č. 2/2000.

článku 12 Smlouvy o ES, kde se stanoví, že „v rámci předmětu úpravy této Smlouvy, aniž by tím byla dotčena její zvláštní ustanovení, je zakázána diskriminace z důvodů státní příslušnosti“². Podle judikátu Evropského soudního dvora ve věci **Cowan**² se zákaz jakékoliv diskriminace podle státní příslušnosti v souladu s článkem 12 Smlouvy o ES vztahuje *ratione personae* na všechny osoby, pro které platí komunitární právo. Uvedený princip požaduje, aby tyto osoby měly naprosto stejné postavení jako příslušníci daného členského státu. Právo na stejné zacházení vyplývá přímo z komunitárního práva a nemůže být tedy předmětem osvědčení vydávaného orgány členského státu, jak konstatoval Evropský soudní dvůr v jiném judikátu, a to ve věci **Regina v. Pieck**³. Z věcného hlediska se zákaz diskriminace podle státní příslušnosti podle článku 12 Smlouvy o ES uplatňuje v rámci předmětu úpravy Smlouvy o ES, tedy aniž by byla dotčena její zvláštní ustanovení. To konkrétně znamená, že se tento obecný princip aplikuje dle zásady *in dubio pro eodem* na ostatní ustanovení Smlouvy o ES, včetně všech čtyř základních svobod. Zákaz diskriminace podle státní příslušnosti ve smyslu článku 12 Smlouvy o ES působí předně na eliminaci omezení volného pohybu pracovních sil, která patří spolu s volným pohybem zboží, služeb a kapitálu k pilířům jednotného vnitřního trhu Evropské unie. Zakazovanými omezeními je přitom třeba rozumět omezení přímá, čili administrativní ve smyslu právních úprav členských států⁴. Primární právo ES i právo sekundární mohou ovšem velmi obtížně eliminovat omezení nepřímá, daná kupříkladu ekonomickými důvody. Mezi ně lze řadit malý ekonomický zájem vyspělejších členských států na masových přílivech pracovníků z jiných, méně vyspělých členských států nebo stejný ekonomický zájem států s odlivem kvalifikovaných pracovních sil na jejich udržení v rámci regionu.

Volný pohyb osob rozšiřuje původní kategorii volného pohybu pracovníků od zavedení pojmu evropského občanství Smlouvou o EU v roce 1993. Na rozdíl od volného pohybu pracovníků a svobody usazování, které jsou vázány na ekonomický prvek, je volný pohyb osob vázán také na prvek občanský. Obsahem volného pohybu osob je zákaz diskriminace občanů členských států EU podle příslušnosti k jakémukoliv členskému státu EU při realizaci svobody pohybovat se volně a pobývat na území členských států (s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvě o ES), práva volit a být volen ve státě, kde občan EU pobývá a jehož není státním příslušníkem. S tím souvisejí i práva evropských občanů na diplomatickou ochranu, petiční právo k Evropskému parlamentu a právo obracet se na ombudsmana. Volný pohyb osob je právem osobním, které je adresováno vždy konkrétní osobě. Náležitostí vzniku takového práva je občanství členského státu, které automaticky zakládá vznik občanství Unie, tedy nikoliv pouhý ekonomický vztah. Je třeba ovšem poznamenat, že platné evropské právo i judikatura Evropského soudního dvora většinou požadují pro realizaci tohoto práva přímé či nepřímé ekonomické odůvodnění.

² Evropský soudní dvůr v právní věci 186/87, Ian William Cowan v. Trésor public, SbSD 1989, str. 195.

³ Evropský soudní dvůr v právní věci 157/79, Regina v. Pieck, SbSD 1980, str. 2171.

⁴ Pojem „pracovník“ nemůže být definován odkazem na právní předpisy členských států neboť má komunitární význam. Jinak by totiž bylo dodržování komunitárních předpisů o volném pohybu pracovníků zcela zmařeno, neboť obsah těchto pojmů by mohl být bez kontroly orgánů EU jednostranně stanovován a měněn vnitrostátními předpisy členských států. Kterýkoliv členský stát by tak mohl libovolně omezovat volný pohyb pracovníků zbavováním určitých osob ochrany, již jim poskytuje Smlouva o ES. Tak argumentoval Evropský soudní dvůr v právních věcech 75/63 Unger, SbSD 1963, str. 379 a 50/81 D.M. Levin v. Staatssecretaris van Justitie, SbSD 1982, str. 1035.

Výkon volného pohybu osob se dostal výrazně do kolize s výkonem trestní jurisdikce členského státu v již shora zmiňované právní věci Cowan. Předmětem předběžné otázky byly podmínky, za jakých lze poskytnout odškodnění obětem trestných činů z jiného členského státu. Francie odmítala poskytnout odškodnění britskému státnímu občanu, který byl v době svého turistického zájezdu do Paříže napaden a těžce zraněn. Podle francouzského trestního řádu mohli poškození požadovat odškodné na francouzském státu za předpokladu, že nebyl zjištěn pachatel. Cizinci mohli takové odškodné požadovat jen tehdy, pokud mezi Francií a státem původu poškozeného existoval při odškodňování poškozených vzájemnost.

Evropský soudní dvůr v této věci konstatoval, že *trestní právo a trestní řízení je v působnosti členských států Společenství, avšak tato působnost členských států je omezena. Výkon trestní jurisdikce členského státu nesmí vést k diskriminaci podle státní příslušnosti k jinému členskému státu a nesmí omezovat základní svobody, zaručené komunitárním právem.* Podle názoru soudu vykonával v tomto případě poškozený Cowan své právo požívat volného pohybu služeb tím, že pobýval jako turista v Paříži, kde tyto služby využíval. V souvislosti s výkonem tohoto práva utrpěl újmu. Jestliže francouzské trestní právo přiznává v takových případech poškozeným právo na náhradu škody, nemůže tak činit selektivně podle poměru vzájemnosti k jiným státům, ale musí postupovat nediskriminačně vůči vlastním občanům jako vůči občanům jiných členských států ES. Trestní právo nelze aplikovat bez ohledu na výkon základních svobod, zaručených Smlouvou o ES.

Obdobně rozhodl Evropský soudní dvůr ve vztahu k normě trestního práva hmotného ve věci *Casati*⁵. Předmětem řízení o předběžné otázce byla oprávněnost sankcí, které byly podle italského trestního práva uloženy italskému státnímu příslušníkovi s trvalým pobytem v Německu za to, že neohlásil větší částku peněz, kterou převážel do Itálie. Tehdejší znění Smlouvy o EHS, případ se stal v roce 1980, mělo směřovat k postupné liberalizaci volného pohybu kapitálu a plateb, zejména odstraňování administrativních či devizových omezení⁶. V daném případě Evropský soudní dvůr posuzoval přiměřenost trestní sankce ve vztahu k devizovým deliktům v podmínkách liberalizace volného pohybu kapitálu a plateb. Podle názoru Evropského soudního dvora ve věci *Casati jsou trestní právo a trestní řízení oblasti, které v zásadě zůstávají v pravomoci členských států. Z konstantní judikatury ESD je však zřejmé, že komunitární právo stanoví určité hranice v této oblasti s ohledem na kontrolní opatření ve spojení s volným pohybem zboží a osob. Administrativní opatření a sankce nesmějí jít za rámec toho, co je nezbytně nutné. Kontrolní postupy nesmějí být chápány tak, aby omezily svobody zaručené smlouvo a nesmějí mít za následek sankce, které jsou nepřiměřeně přísné ve srovnání se závažností protiprávního jednání do té míry, že by se staly překážkou výkonu těchto svobod.* Uplatnění italské trestní sankce by tak podle názoru Evropského soudního dvora bránilo výkonu volného pohybu kapitálu a plateb v rámci vnitřního trhu EU.

⁵ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci 208/80, trestní řízení proti Guerino Casati z 11. listopadu 1981, SbSD 1981, 2595.

⁶ K liberalizaci volného pohybu kapitálu a plateb podrobněji např. v článku M. Tomášek, Kapitál a platby od vnitřního trhu k měnové unii, Evropské a mezinárodní právo č. 7/1998 nebo v knize M. Tomášek, Právní základy evropské měnové unie, Praha 1999.

Nejen norma národního trestního práva hmotného či procesního, ale i aplikace této normy nesmí podle Evropského soudního dvora bránit průchodu komunitárního práva. V rozsudku ve věci *Calfa*⁷ Evropský soudní dvůr zopakoval, že *trestní zákonodárství je v zásadě v pravomoci členských států, ale nesmí vytvářet překážky základním svobodám, zaručeným systémem komunitárního práva*. Předmětem řízení o předběžné otázce bylo tentokrát uložení trestu doživotního vyhoštění řeckým soudem italské státní příslušnici. Sám trest vyhoštění vyvolává v kontextu režimu volného pohybu zásadní otázku, zda je vůbec možné vyhostit státního občana jiného členského státu, který je zároveň občanem Evropské unie. Obecně vzato, je trest vyhoštění v tomto ohledu srovnatelný s trestem zákazu pobytu, který rovněž umožňuje omezit pohyb a pobyt v některém místě státního území. V daném případě byl ovšem trest doživotního vyhoštění uložen mechanicky na základě ustanovení řeckého trestního zákona, podle něhož se tento trest ukládá v drogových deliktech automaticky. Evropský soudní dvůr označil takovou praxi za nesprávnou. V souladu se svojí dřívější judikaturou, zejména s rozsudkem ve věci *Van Duyn*⁸, konstatoval, že při ukládání takového trestu je třeba přihlédnout k osobnímu chování jednotlivce ve vztahu k ochraně veřejného pořádku. Členský stát sice může považovat držení drog za takové nebezpečí pro společnost, které ospravedlňuje použití zvláštních opatření vůči občanům jiného členského státu. Na druhé straně je třeba výhradu veřejného pořádku vykládat restriktivně tak, že použitá opatření musejí být odůvodněna výlučně reálným osobním chováním dotčeného jednotlivce, které znamená skutečné ohrožení veřejného pořádku. Automatická aplikace založila v tomto případě překážku volného pohybu služeb, osob a svobodu usazování. Koneckonců i čl. 3 **Směrnice Rady EHS č. 64/221 o koordinaci zvláštních opatření vztahujících se na cizince v oblasti přesídlení a pobytu, přijatých z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a ochrany zdraví**, zakazuje paušální hodnocení pro ukládání trestu vyhoštění.

Samo vyhoštění považuje evropské právo tedy za excesivní sankci, a proto k němu vyžaduje též restriktivní přístup. Srovnání se nabízí i s rozhodnutím Evropského soudního dvora ve věci *John Gallagher*⁹, v němž Evropský soudní dvůr uvedl, že „*pro přijetí rozhodnutí o vyhoštění je vždy nutné zvláštní stanovisko příslušného orgánu*“.

2. MINIMÁLNÍ HARMONIZACE TRESTNÍHO PRÁVA

Jestliže je tedy, jak opakovaně konstatoval Evropský soudní dvůr, trestní jurisdikce v pravomoci členských států, pak je potvrzena obecná zásada, že každý stát chrání veřejný pořádek vlastními normami trestního práva¹⁰. Ovšem také mezinárodní společenství může chránit mezinárodní pořádek určitým systémem norem. Meziná-

⁷ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-348/96 *Donatella Calfa v. Arios Pagos* z 19. ledna 1999, SbSD 1999, 8.

⁸ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci 41/71 *Van Duyn v. Home Office*, SbSD 1974, 1337

⁹ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C 174/94 *John Gallagher*, SbSD 1995, I-4628.

¹⁰ Srov. Kamlach, M., Repík, B., *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*, Panorama, Praha 1990.

rodní zločin je zaměřen proti mezinárodnímu veřejnému pořádku, vnitrostátní trestný čin proti vnitrostátnímu trestnímu pořádku. Tomu však neodpovídá formální stránka věci. Vnitrostátní trestné činy jsou souzeny soudy příslušných států, a to podle jejich trestního práva. Ovšem mezinárodní trestní soudnictví zaznamenává neustálý vývoj¹¹. Tzv. „mezinárodní právo trestní“ je tvořeno mezinárodními smlouvami, mnohostrannými a dvoustrannými, které zavazují smluvní strany stanovit trestnost určitých skutků ve vnitrostátním právu a vytvořit předpoklady pro jejich stíhání. Jde o zvláště zavrženíhodná jednání, na jejichž kriminalizaci je schopno se shodnout více států mezinárodního společenství:

- obchod s lidmi,
- ochrana peněz a obecně prospěšných zájmů,
- obchod s drogami,
- dětská pornografie,
- útoky proti letecké a námořní dopravě,
- terorismus,
- korupce,
- organizovaný zločin.

Jestliže je na kriminalizaci takových skutků schopno se dohodnout mezinárodní společenství, pak by bylo na pováženou, kdyby se na obdobném postupu neshodlo společenství natolik integrované, jakým je Evropská unie. Po přijetí Smlouvy o EU (tzv. „Maastrichtské smlouvy“) v roce 1992, účinné od 1. listopadu 1993, byl v rámci EU vytvořen tzv. „třetí pilíř“ – spolupráce v oblasti justice a vnitra. Zatímco Maastrichtská smlouva obecně formulovala cíl třetího pilíře jako „rozvoj úzké spolupráce v oblasti justice a vnitra“, Amsterodamská smlouva s účinností od 1. května 1999 ukládá rozvíjet Unii jako „prostor svobody, bezpečnosti a práva, ve kterém je zajištěn volný pohyb osob ve spojení s vhodnými opatřeními, týkajícími se kontroly na vnějších hranicích, práva azylu, přistěhovalectví a předcházení a potírání zločinnosti“. V posledně jmenované souvislosti, totiž v souvislosti s potíráním zločinnosti v rámci prostoru svobody, bezpečnosti a práva EU vyvstává otázka tzv. „evropského trestního práva“. Tedy otázka, zda jsou členské státy EU schopny se shodnout na kriminalizaci některých druhů jednání.

Otázka minimální harmonizace trestního práva byla nastolena s přijetím Smlouvy o Evropské unii v roce 1992, s to zejména v souvislosti s kodifikací společného postupu při justiční spolupráci ve věcech trestních. Základní rámec tu vytváří článek 31 Smlouvy o EU, odst. 1, písm e), ve znění Amsterodamské smlouvy roku 1999, podle něhož společný postup při justiční spolupráci ve věcech trestních předpokládá postupné přijetí opatření k zavedení minimálních norem o skutkových podstatách trestných činů a trestech v oblasti organizovaného zločinu, terorismu a obchodu s drogami. Jak však konstatoval Evropský soudní dvůr v již citované právní věci Donatella Calfa, postupné přijímání opatření k zavedení minimálních norem o skutkových podstatách trestných činů a trestech v oblasti organizovaného zločinu, terorismu a obchodu s drogami musí až do přijetí společného postupu mezi členskými státy respektovat platné předpisy každého členského státu a nedotknutelnost zásad jednotného vnitřního trhu EU.

¹¹ Srov. Šturma, P., *Mezinárodní trestní soud a stíhání zločinů podle mezinárodního práva*, Praha, Karolinum 2002.

Přestože členské státy EU jsou schopny se shodnout na kriminalizaci některých druhů jednání, nelze říci, že by existovalo „evropské trestní právo“. Existuje tu spolupráce ve věcech trestních mezi členskými státy EU. V hmotněprávním smyslu nejde zatím o odstranění stávajících rozdílů v trestněprávní kodifikaci členských států, ale o minimalizaci těchto rozdílů a o sblížení skutkových podstat tam, kde jsou členské státy schopny se dohodnout na kriminalizaci některých druhů jednání. Shody bylo nalezeno zejména v oblasti poškozování finančních zájmů Společenství. V uvedené souvislosti měl projekt **Corpus Iuris** popsat osm trestných činů, poškozujících finanční zájmy Společenství. V připomínkovém řízení byl tento výsledný produkt připomínkovan a v roce 2000 znovu předložen. Zůstává však spíše v teoretické rovině, i když některé jeho části se začínají naplňovat v praxi¹². Jde hlavně o procesněprávní stránku věci – evropský zatýkácký rozkaz. V souladu s ustanovením čl. 280 Smlouvy o založení ES, které zavádí společnou odpovědnost mezi Společenstvím a členskými státy při ochraně finančních zájmů Evropských společenství, byl v r. 1999 zřízen při Evropské komisi **Evropský úřad pro potírání podvodných jednání** (Office européen de la lutte antifraude – OLAF). Do jeho působnosti náleží podíl na boji proti podvodům, korupci, praní peněz a jiným nezákonným aktivitám, které poškozují finanční zájmy ES.

Společná kriminalizace některých skutků může být vedena několika metodami:

- využitím aktů prvního pilíře EU – sekundárního práva ES
- využitím aktů třetího pilíře EU – rámcovými rozhodnutími
- rozhodovací činností Evropského soudního dvora
- rozhodovací činností národních soudů

3. KOMUNITÁRNÍ METODY HARMONIZACE (PŘÍPADOVÁ STUDIE – PRANÍ PENĚŽ)

Boj proti praní peněz se stal velkým tématem komunitárního práva na přelomu 80. a 90. let v důsledku přijetí především dvou mezinárodněprávních dokumentů:

1. Úmluvy Organizace spojených národů proti nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami ze dne 20. prosince 1988 (dále jen „Vídeňská úmluva“).
2. Úmluvy Rady Evropy o praní, sledování, zabavování a propadnutí příjmů z trestné činnosti z 8. listopadu 1990.

Na základě zejména těchto dokumentů přijala Rada ES v roce 1991 **směrnici Rady ES z 10. června 1991 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz č. 91/308/EHS**. Směrnice 91/308/EHS měla především preventivní funkci ve smyslu předcházet legalizaci výnosů z trestné činnosti¹³. Do našeho právního řádu byla v tomto smyslu implementována zákonem č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti ve znění zákona č. 159/2000 Sb.

¹² Podrobněji Fenyk, J., Kloučková, S., Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech, Praha 2003.

¹³ Podrobněji o implementaci této směrnice do českého právního řádu srov. Tomášek, M., Nový zákon proti legalizaci příjmů z trestné činnosti a právo ES, Evropské a mezinárodní právo č. 2/1996, str. 31–33.

Druhým, řekněme koncepčním přínosem této směrnice byla skutečnost, že posloužila za základ vymezení skutkových podstat jednání, směřujících k legalizaci výnosů z trestné činnosti tak, jak se tomu stalo u nás v § 252a trestního zákona a obdobně v řadě jiných států EU. Za pozornost stojí, že se tak děje normou prvního pilíře, čili práva komunitárního, takže vlastně vně pravomocí ES vůči trestnímu právu.

Důsledná aplikace a implementace směrnice 91/308/EHS a její novela, **směrnice Evropského parlamentu a Rady EU ze 4. prosince 2001, kterou se mění a doplňuje Rada ES č. 91/308/EHS o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz č. 2001/97/ES** nastolily ve členských státech dvě důležité otázky:

1. Jaká je definice „praní peněz“;
2. Na výnosy z jaké trestné činnosti se mají příslušné normy aplikovat.

Směrnice č. 2001/97/ES vymezuje praní peněz, čili legalizaci výnosů z trestné činnosti jako **úmyslné jednání**, které spočívá:

- v přeměně nebo převodu majetku s vědomím, že tento majetek vyplývá z trestné činnosti nebo z účasti na trestné činnosti za účelem zatajit nebo zastírat nezákonný původ takového majetku nebo v napomáhání jiné osobě, která je zapojena do takové činnosti, vyhnout se následkům příslušného jednání;
- v zatajování nebo zastírání pravé povahy, původu, umístění, dispozice, pohybu nebo práv ve vztahu k vlastnictví majetku s vědomím, že takový majetek vyplývá z trestné činnosti nebo z účasti na trestné činnosti;
- v nabyvání, držení nebo užívání majetku s vědomím, že v době jeho nabytí byl tento majetek získán z trestné činnosti nebo z účasti na trestné činnosti;
- v účastenství a ve spolčení za účelem spáchat či pokusit se spáchat trestný čin nebo napomáhat, podněcovat, umožňovat či navádět k jakýmkoliv skutkům, výš uvedeným v předchozích odřázkách.

Jak již výše zdůrazněno, evropské právo definuje praní peněz (legalizaci výnosů z trestné činnosti) jako úmyslné jednání. Vědomost a úmysl se odvozují z objektivních skutečností. Důležitá je přitom skutečnost, že evropské právo nejen nerozlišuje, zda k některému z výše popsaných jednání došlo na území jiného členského státu, ale dokonce bere v úvahu i jednání, která se stala na území nečlenských států, pokud se jejich důsledky projevují na území EU. Evropská právní úprava tu využívá zásadu exterritoriality evropského práva tak, jak je definována v judikatuře Evropského soudního dvora, zejména ve věci **Wood Pulp**¹⁴.

Druhou otázkou, kterou důsledná aplikace a implementace směrnice 91/308/EHS nastolila, bylo, na výnosy z jaké trestné činnosti se má evropský systém prevence praní peněz vztahovat. Původní koncepcí bylo, že se má jednat o trestné činy zvláště zvrženíhodné, tedy o trestné činy při obchodu s drogami a obchodu s lidmi. Tam také sahal minimální harmonizační práh směrnice 91/308/EHS při její implementaci do právních řádů členských států. Tedy členské státy při transpozici směrnice 91/308/EHS do svých právních předpisů musely obligatorně vztáhnout prevenci proti praní peněz na obchod s omamnými a psychotropními látkami a na obchod s lidmi.

¹⁴ Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve spojených věcech 89, 104, 114, 116, 117, 125-129/85 A. Ahlström Osak Eyhthoe et al., z 27. září 1988, SbSD 1985, 85.

Prevence legalizace výnosů z ostatní trestné činnosti byla fakultativní, a to z pochopitelných důvodů. Členské státy EU mají různé trestní právo, různé skutkové podstaty trestných činů a mohou nastat i případy, že skutek trestný podle trestního zákona v jednom členském státě nemusí být trestný podle trestního zákona jiných členských států. Kupříkladu po zrušení devizových omezení při volném pohybu kapitálu mezi většinou členských států k 1. červenci 1990 nemohly v takových státech existovat trestné činy devizové, zatímco v těch státech, kde pro zrušení devizových omezení existoval delší přechodné období (např. Portugalsko, Řecko či Španělsko) teoreticky byly takové trestné činy představitelné¹⁵.

Velmi problematickou kategorií trestných činů se v ES/EU jeví od samého počátku trestné činy daňové. Zatímco v USA byly zejména od účinnosti federálního zákona o bankovním tajemství z roku 1986 daňové úniky kvalifikovány jako skutky, zakládající důvod k prevenci proti legalizaci výnosů z trestné činnosti, směrnice 91/308/EHS nezavázala členské státy k takovým krokům. Není dokonce bez zajímavosti poznamenat, že Bankovní federace EU v průběhu 90. let odmítala angažovanost bank při předcházení legalizaci výnosů z daňových úniků s odůvodněním, že na základě směrnice 91/308/EHS banky vzaly na sebe nejen právní, ale i morální povinnost podílet se na potírání zvláště zavržených trestné činností, jako obchod s drogami či s lidmi. Banky ovšem v žádném případě nemohou podle Bankovní federace EU suplovat úlohu policie a tím méně úlohu finančních úřadů.

K vyjasnění rozporných stanovisek paradoxně přispěly události z 11. září 2001 a tím i shoda všech účastníků evropských diskusí o pojetí boje proti legalizaci výnosů z trestné činnosti, že jde o významný prostředek potírání mezinárodního terorismu¹⁶. Směrnice 2001/97/ES, kterou se mění a doplňuje směrnice 91/308/ES usiluje o jasnější a hlavně širší vymezení skutků, na jejichž výnosy se má boj proti praní peněz vztahovat. Současně tím alespoň rámcově stanoví určité zásady pro další pokusy na cestě k harmonizaci trestního práva mezi členskými státy EU.

Směrnice 2001/97/ES ukládá členským státům přijmout opatření proti legalizaci výnosů ze závažné trestné činnosti. Za závažné trestné činy pokládá:

- trestné činy uvedené v čl. 3, odst. 1, písm. a) Vídeňské úmluvy¹⁷;
- trestný čin zpronevěry ve smyslu čl. 1, odst. 1 a čl. 2 Úmluvy o ochraně finančních zájmů Společenství ze dne 26. července 1995;
- trestný čin úplatkářství;
- jakékoliv jednání se závažnými následky, která je trestné závažným trestem podle trestního práva členského státu.

¹⁵ Tomášek, M., Právní nástupnictví měny euro, Praha 2000.

¹⁶ Srov. Šturma, P., Tomášek, M., Předmluva ke knize B. Pikny Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana lidských práv, Praha 2002.

¹⁷ Zejména výroba, zhotovování, extrahování, příprava, nabídnutí, nabídnutí za účelem prodeje, rozšiřování, prodej, dodávání za jakýchkoliv podmínek, překupnictví, převoz, tranzitní přeprava, převážení, dovoz či vývoz jakékoliv omamné nebo psychotropní látky, porušující ustanovení Úmluvy z roku 1961, Úmluvy z roku 1961 s doplňky či Úmluvy z roku 1971; Pěstování opiového máku, kokainových keřů nebo rostlin Cannabis za účelem výroby omamných látek v rozporu s ustanoveními Úmluvy z roku 1961 a této Úmluvy s doplňky; přechovávání, nebo nákup kterékoliv omamné nebo psychotropní látky. Podrobněji sdělení FMZV č. 462/1991 Sb.

V českém právu je implementace směrnice 2001/97/ES snadno řešitelná díky ustanovením § 1 odst. 2 zákona č. 159/2000 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti, podle něhož je výnosem z trestné činnosti „*jakákoliv ekonomická výhoda z jednání, které vykazuje znaky trestného činu.*“

Z hlediska dalších projektů harmonizace trestního práva v rámci EU je zvláště důležité, že směrnice 2001/97/ES vyzývá členské státy k vymezování dalších okruhů trestné činnosti. V tomto ohledu lze očekávat možné pokusy o sblížování skutkových podstat mezi jednotlivými členskými státy.

Předcházení legalizace výnosů z trestné činnosti spojuje evropské právy se dvěma důležitými povinnostmi, kterými jsou:

- povinnost identifikační a
- povinnost ohlašovací.

Směrnice 91/308/EHS která, jak již řečeno, byla adresována především činnosti finančních institucí, stanovila obě povinnosti především těmto subjektům. V rámci **identifikační povinnosti** jsou finanční instituce povinny znát své klienty. Důsledná transpozice směrnic ES proti praní peněz proto vylučuje anonymní bankovní produkty, například vkladní knížky na doručitele. V rámci **oznamovací povinnosti** jsou finanční instituce, popřípadě jiné subjekty povinny oznámit jakoukoliv finanční transakci, která jim připadá podezřelá, a to institucím, které jsou za takovým účelem členské státy povinny na svém území vytvářet.

Jakkoliv původní úprava evropského práva směrnicí 91/308/EHS zavazovala k předcházení legalizaci výnosů z trestné činnosti zejména finanční instituce, považující na majetkový prospěch z trestné činnosti především peníze, novela směrnice 91/308/EHS směrnicí 2001/97/ES považuje za majetkový prospěch z trestné činnosti nejen peníze a jiné finanční prostředky, ale jakékoliv prostředky hmotné či nehmotné, movité či nemovité, jakož i dokumenty či jiné nástroje, osvědčující práva nebo právní zájmy k takovému majetku. Proto bylo třeba rozšířit okruh subjektů povinných k plnění identifikační, resp. ohlašovací povinnosti.

Novela směrnice 91/308/EHS směrnicí 2001/97/ES rozšiřuje uvedené povinnosti z finančních institucí také na auditory, účetní a daňové poradce, realitní makléře, na notáře, na obchodníky s drahými předměty, jejichž hodnota přesahuje 15 000 EUR a na kasina. V této souvislosti vzniká sporná otázka vztahu ohlašovací povinnosti na advokáty. Platná úprava evropského práva považuje za nevhodné ukládat ohlašovací povinnost ve vztahu k legalizaci výnosů z trestné činnosti též advokátům. Taková povinnost by byla v rozporu se zásadou mlčenlivosti advokáta. Evropské právo přitom vychází i ze skutečnosti, že činnost advokátů je regulována a kontrolována v rámci členských států, zejména tamními advokátními komorami, čili že tam platí přesná etická pravidla, která by sotva mohla připustit situaci, kdy advokát radí svým klientům, jak legalizovat příjmy z trestné činnosti a dopouštět se tak dalšího protiprávního jednání.

Jak směrnice 91/308/EHS ve znění směrnice 2001/97/ES, tak český zákon č. 61/1996 Sb. ve znění zákona č. 159/2000 Sb. jsou preventivními normami ve vztahu k ustanovením § 252a trestního zákona, který je samozřejmě normou sankční.

Zákon č. 61/1996 Sb. ve znění zákona č. 159/2000 Sb. obsahuje důležité povinnosti v oblasti předcházení legalizace výnosů z trestné činnosti. Z hlediska vztahu ke komunitární úpravě dlužno podotknout, že český zákonodárce v tomto ohledu důsledně naplnil požadavek transpozice komunitární normy do českého právního řádu. Nejen že bylo dosaženo minimálního harmonizačního prahu, ale v řadě ohledů byl minimální harmonizační práh překročen, a to zcela v intencích přiměřenosti. Správnost směru, jímž se ubírala novela zákona č. 61/1996 Sb. zákonem č. 159/2000 Sb. ověřila novela směrnice 91/308/EHS, přijatá o rok později, tedy koncem roku 2001.

Stejně znaky vykazuje vůči komunitární úpravě i skutková podstata trestného činu „legalizace výnosů z trestné činnosti“ tak, jak je formulována v § 252a trestního zákona: „*Kdo zastírá původ nebo jinak usiluje, aby bylo podstatně ztíženo nebo znemožněno zjištění původu věci nebo jiného majetkového prospěchu získaného trestnou činností, s cílem vzbudit zdání, že taková věc nebo prospěch byly nabyty v souladu se zákonem nebo kdo jinému spáchání takového činu umožní, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta nebo peněžitým trestem*“. Česká právní úprava tak spolu s ostatními právními úpravami v jiných členských státech EU (zejm. v Irsku, Německu, Nizozemsku, Rakousku nebo ve Velké Británii) nese znaky vysoké míry harmonizace podle evropského práva.

Je ovšem důležité, aby i v oblasti aplikace při posuzování tohoto druhu trestné činnosti bylo českými soudy zohledňováno také evropské právo. Ideální příležitostí je v tomto ohledu institut předběžné otázky podle čl. 234 Smlouvy o ES. Ten umožňuje českým soudům, které se od 1. května 2004 staly obecnými soudy komunitárními, podávat Evropskému soudnímu dvoru návrhy na zahájení řízení o předběžné otázce. Jestliže rozhodovací praxe Evropského soudního dvora, jakož i soudů členských států ukazuje na jednoznačnou přednost komunitárního práva před právem vnitrostátním, pak se toto pojetí v institutu předběžné otázky odráží snad nejzřetelněji. Soud členského státu je například povinen předložit Evropskému soudnímu dvoru k posouzení předběžnou otázku slučitelnosti s komunitárním právem, vznikne-li taková otázka v průběhu řízení, kde tento soud rozhoduje v poslední instanci. Pokud by této povinnosti nedostál, pak se vystavuje nejen sankci ve smyslu komunitárního práva, ale z druhé strany se taková nečinnost národního soudu ve věci obligatorní předběžné otázky stává porušením ústavního práva přístupu ke spravedlnosti. To je ve všech členských státech ústavně chráněno a odepření spravedlnosti tam tak může být předmětem žaloby k ústavnímu soudu. Například německý Spolkový ústavní soud ve svém nálezu z 8. dubna 1987 v právní věci **Kloppenburger** výslovně konstatoval, že nepředložení předběžné otázky Evropskému soudnímu dvoru v případě, kdy je k tomu příslušný soud povinen, tedy, jde-li o soud poslední instance, je porušením ústavního práva na zákonného soudce.

Na mechanismu konstrukce a aplikace trestného činu „legalizace výnosů z trestné činnosti“ podle § 252a trestního zákona tu byla demonstrována komunitární dimenze harmonizace minimálních skutkových podstat trestných činů. Ta naznačuje jednak sílící vliv evropské právní úpravy na trestní právo, ale i jeho zapojení do širšího kontextu celoevropské cesty k větší harmonizaci skutkových podstat trestných činů v rámci EU.

4. UNIJNÍ METODY HARMONIZACE (PŘÍPADOVÁ STUDIE – PADĚLÁNÍ PENĚŽ)

Základním nástrojem minimální harmonizace skutkových podstat trestných činů unijní metodou, tedy v rámci třetího pilíře EU, jsou akty sekundárního práva unijního, nazývané **rámcová rozhodnutí**.

Rámcová rozhodnutí přijímá Rada EU podle čl. 34, písm. c) Smlouvy o EU jednomyslně, a to za účelem sblížení zákonů a jiných předpisů členských států. Je potom na členských státech jakou formu implementace rámcových rozhodnutí do svých právních řádů zvolí. Rámcová rozhodnutí, jakožto akty III. pilíře EU, jsou stejně jako směrnice, jakožto akty I. pilíře EU, určena členským státům a stejně jako směrnice zavazují členské státy co do výsledku, jehož má být dosaženo. Na rozdíl od směrnic nejsou ovšem rámcová rozhodnutí akty nadnárodními, nýbrž mezivládními. Nelze z nich tedy, například na rozdíl od směrnic či nařízení vynucovat přímý účinek, kupříkladu formou občanskoprávní odpovědnosti. Evropský soudní dvůr může podle čl. 35 Smlouvy o EU, odst. 1 rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se platnosti a výkladu rámcových rozhodnutí. Evropský soudní dvůr může rovněž podle čl. 35 Smlouvy o EU, odst. 6 přezkoumat právnost rámcových rozhodnutí na základě žalob, podaných členskými státy nebo Komisí pro nepřislušnost, porušení podstatných procedurálních náležitostí, porušení Smlouvy o EU nebo právní normy vydané k jejímu provedení anebo pro zneužití pravomoci.

Za příklad sladování trestního práva členských států rámcovými rozhodnutími je možno uvést kriminalizaci penězokazectví. Z pohledu českého práva nejde o zásadní zlom. Československo je účastníkem **mezinárodní úmluvy o potlačování penězokazectví z 20. dubna 1929** už od roku 1931¹⁸, Česká republika jako samostatný stát od roku 1996. Na této mezinárodní úmluvě jsou postavena i ustanovení našeho trestního zákona, zejména ustanovení § 143, podle něhož se ochrana podle § 140 (padělání a pozměňování peněz), § 141 (udávání padělaných a pozměňovaných peněz) a § 142 (výroba a držení padělatelského náčiní) poskytuje též penězům jiným než tuzemským. Uvedená ustanovení § 140–142 tedy nesměřují v našem trestním zákoně toliko k ochraně české koruny, nýbrž i k ochraně cizích měn včetně evropské měny euro. Euro je tak podle našeho trestního zákona chráněno již od svého vzniku. V tomto ohledu je ovšem třeba lišit ochranu eura jako měny a jeho ochranu jako peněz stejně, jako rozlišujeme mezi měnou a penězi. Peníze jsou materiálním vyjádřením měny v podobě bankovek a mincí. Měna ovšem může být vyjádřena i prostředky bezhotovostního placení jako jsou např. šeky, platební karty, prostředky elektronického placení apod.¹⁹

Na rozdíl od České republiky bylo jen málo členských států účastníky úmluvy z roku 1929 o potlačování penězokazectví²⁰. Proto bylo v roce 2000 přijato v rámci

¹⁸ Vyhlášeno ve sbírce zákonů pod č. 15/1932 Sb.

¹⁹ Srov. M. Tomášek, *Evropský systém ochrany bankovního klienta*, Praha, Karolinum 2001.

²⁰ V době přijetí příslušných rámcových rozhodnutí v roce 2000 byly účastníky úmluvy z roku 1929 ze členských států EU pouze Finsko (od 25. 8. 1930), Portugalsko (od 18. 9. 1930), Rakousko (od 25. 6. 1931), Řecko (od 19. 5. 1931) a Španělsko (od 28. 4. 1930). Švédsko přistoupilo k úmluvě 15. 3. 2001. Z nových členských států jsou účastníky úmluvy Česko (ČSR od 12. 9. 1931/ČR od 9. 2. 1996), Estonsko (od 30. 8. 1930), Kypr (od 10. 6. 1965), Lotyšsko (od 22. 7. 1939), Polsko (15. 6. 1934) a Slovensko (ČSR od 12. 9. 1931/SR od 28. 5. 1993).

III. pilíře EU – spolupráce ve věcech trestních – **Rámcové rozhodnutí Rady č. 2000/383/JaV z 29. května 2000 o posilování ochrany trestními a jinými sankcemi proti padělání v souvislosti se zavedením eura.** Toto rámcové rozhodnutí nejen přejímá základní zásady úmluvy z roku 1929, ale navíc je pro členské státy dále doplňuje v tom smyslu, že padělání eur musí být v každém členském státě trestně účinnými a přiměřenými tresty s náležitým výstražným účinkem. Dále pak, že za skutky směřující proti euru je možné i vazební stíhání, a to zejména za účelem vydání do jiného členského státu. Podle tohoto rámcového rozhodnutí by měla být horní hranice trestní sazby v jednotlivých členských státech stanovena na nejméně osm let odnětí svobody. Rámcové rozhodnutí konečně ukládá členským státům, které zavedly euro, zahajovat trestní stíhání skutků souvisejících s paděláním eura bez ohledu na místo, kde ke spáchání trestného činu došlo. Tedy i mimo území členských států, které euro zavedly, takže například na území České republiky. Pokud došlo k zahájení trestního stíhání ve více členských státech, musejí tyto členské státy spolupracovat tak, aby bylo příslušné trestní stíhání soustředěno v jednom členském státě²¹. Členské státy mají rovněž zajistit odpovědnost právnických osob podle trestního práva, zejména za porušení důležité povinnosti v souvislosti s bojem proti padělání eur. Takové důležité povinnosti stanoví sekundární právo ES. Uvedené Rámcové rozhodnutí bylo dále doplněno **Rámcovým rozhodnutím Rady č. 2001/888/JaV o posilování ochrany trestními a jinými sankcemi proti padělání v souvislosti se zavedením eura**, jímž se ukládá členským státům uznávat rozsudky ostatních členských států v souvislosti s paděláním eura. Členské státy měly k realizaci takového kroku přijmout opatření do 31. prosince 2002. Rámcové rozhodnutí z roku 2000 byla jediným, v rámci evropského práva možným nástrojem, jak koordinovat nebo dokonce harmonizovat trestněprávní stránku boje proti penězokazectví. Komunitární harmonizace, tedy harmonizace v rámci I. pilíře EU, možná nebyla a není, neboť právní normy I. pilíře, komunitární právo, není povoláno zasahovat do trestněprávních úprav členských států. Na druhé straně, skutkovou podstatu penězokazectví pro potřeby společné kriminalizace takového jednání lze formulovat normou I. pilíře, což se skutečně stalo v podobě **Nařízení Rady č. ES 1338/2001, kterým se stanoví opatření, nezbytná k ochraně eura proti padělání.** Pojmové znaky padělání jsou v nařízení ES 1338/2001 dány následovně:

- jakékoliv nedovolené zhotovování nebo pozměňování bankovek nebo mincí eur jakýmkoliv prostředky;
- uvádění do oběhu padělaných bankovek nebo mincí eur;
- dovoz, vývoz, přijímání nebo obstarávání padělaných bankovek nebo mincí eur za účelem jejich uvádění do oběhu s vědomím, že jde o padělané peníze;
- výroba, získávání, obstarávání nebo držení nástrojů, předmětů, počítačových programů a jakýchkoliv postupů, které jsou svojí povahou určeny k padělání nebo pozměňování bankovek nebo mincí eur nebo hologramů a jiných prvků, sloužících k ochraně bankovek a mincí eur proti padělání.

Důležitá je rovněž definice padělaných bankovek a padělaných mincí. Podle článku 2 nařízení ES 1338/2001 se za „padělané bankovky“ a „padělané mince“ pokládá-

²¹ Srov. též B. Píkna, Podvody s eurem a ochrana finančních zájmů ES, Kriminálnístika č. 2/2001, s. 142–143.

jí bankovky a mince v denominacích eur, které mají vzhled odpovídající bankovkám a mincím eur a které byly vyrobeny nebo pozměněny v podvodném úmyslu.

Zde je důležité podtrhnout, že české právo mělo problém z trestností výroby, držení a získávání samotných ochranných prvků k bankovkám. Těmi jsou u bankovek v denominacích 5, 10 a 20 eur hlubotisk, vodoznak, ochranný proužek, soutisková značka, fólie s hologramem a iriscentní pruh a u bankovek v denominacích 50, 100, 200 a 500 eur hlubotisk, vodoznak, ochranný proužek, soutisková značka, fólie s hologramem a opticky proměnlivá barva²².

Citované nařízení je součástí tzv. „evropského měnového statutu“, který vznikl po zavedení jednotné měny euro a po přechodu měnových kompetencí dvanácti členskými státy – účastníky zavedení jednotné měny, na orgány EU²³. Prostorový účinek evropského měnového statutu je ovšem různorodý. Jelikož jednotnou měnu, jak známo, nezavedlo všech patnáct členů EU, nýbrž jen členskými státy dvanáct²⁴, bylo třeba tuto skutečnost v sekundárním právu zohlednit. Z toho důvodu existují v EU dvojice předpisů v rámci měnového statutu. Jedny, které se vztahují na účastníky měnové unie a druhé, které se vztahují na ostatní státy. V oblasti boje proti padělání eura bylo citované nařízení 1338/2001 přijato pro území těch členskými státy, které zavedly euro. Pro území členskými státy, které euro nezavedly, je platnost nařízení ES 1338/2001 rozšířena nařízením ES 1339/2001. Od 1. ledna 2002 je tak nařízení ES 1338/2001 účinné nejen na území dvanácti účastnických států měnové unie, kde je euro oficiální měnou, nýbrž díky nařízením ES 1339/2001 i na území Dánska, Švédska a Velké Británie.

Evropské právo volí pro vymezení měnového statutu v sekundárním právu formu nařízení, které čl. 249 Smlouvy ES definuje jako obecně závazný akt, který je závazný ve všech svých částech a bezprostředně použitelný v každém členském státě. Na rozdíl od směrnice jsou tedy nařízením vázány nejen členské státy, ale veškeré subjekty, tj. i jednotlivci, jejichž vztahy nařízení upravuje. Nařízení je totiž závazné po všech stránkách, tedy na rozdíl od směrnice, není závazné pouze co do výsledku, jehož dosažení je požadováno, ale je závazné plně. Taková funkce nařízení je významná právě pro měnový statut, neboť bylo třeba zaručit, aby měnové nástupnictví skutečně zohlednilo všechny subjekty, jichž se mělo týkat. Nařízení je ovšem také aktem obecně závazným, tj. aktem, který závazně dopadá na objektivně určené skutkové situace a způsobuje právní následky pro obecně a abstraktně definované skupiny osob²⁵.

Nařízení jsou v členských státech bezprostředně použitelná, a to přednostně, tedy sama o sobě, bez vnitrostátního transpozičního, či transformačního aktu, do něhož by byl promítnut obsah nařízení. Jinými slovy, nařízení ke své aplikovatelnosti ve vnitrostátní právní sféře nevyžadují přenesení do vnitrostátního práva. Proto se zmíněná nařízení ES 1338/2001 a ES 1339/2001 stala součástí právního řádu Česka, Estonska, Kypru, Litvy, Lotyšska, Maďarska, Malty, Polska, Slovenska a Slovinska okamžikem vstupu každé z těchto zemí do Evropské unie, tedy k 1. květnu 2004 a k platnosti těch-

²² Podrobněji o bankovkách euro např. Tomášek, M. Právní nástupnictví měny euro, Praha, Linde 2000.

²³ K otázkám měnového statutu podrobněji např. v knize M. Tomášek, Evropské měnové právo, Praha C. H. Beck 2004.

²⁴ Belgie, Finsko, Francie, Irsko, Itálie, Lucembursko, Německo, Nizozemsko, Portugalsko, Rakousko a Španělsko. 1. ledna 2001 k nim přistoupilo Řecko.

²⁵ Věc 6/68 Zuckerfabrik Watenstedt, SbSD 1968, str. 415.

to nařízení nebylo třeba dalšího vnitrostátního aktu. Z takového úhlu je samozřejmě třeba zkoumat vztah předmětného nařízení k ostatním ustanovením, jež se vztahují k ochraně proti padělání a pozměňování peněz, zvláště k příslušným ustanovením trestního zákona. Shora analyzovaná nařízení ES mohla však v oblasti boje proti penězokazectví toliko ukládat důležité povinnosti a naznačit, že za neplnění příslušných povinností lze ukládat sankce v mezích národních trestněprávních úprav, ale koordinovaných rámcovými rozhodnutími z roku 2000.

Euro bylo jako měna zavedeno k 1. lednu 1999, ovšem toliko pro bezhotovostní operace. V hotovostním platebním styku bylo až do konce roku 2001 zastupováno bankovkami a mincemi té národní měny, která platila na území příslušného účastnického státu třetí etapy hospodářské a měnové unie, například na území Německa německými markami, na území Rakouska rakouskými šilinky apod. Posuzování skutků směřujících proti euru před uvedením hotovostního eura do oběhu, tedy skutků spáchaných před 1. lednem 2002, lze podřadit pod ustanovení § 143 tr. zák., podle něhož se ochrana podle § 140 až 142 poskytuje též tuzemským a cizozemským bezhotovostním platebním prostředkům, jakož i tuzemským a cizozemským cenným papírům. Euro bylo od 1. ledna 1999 používáno také jako měna šekovní a trestní odpovědnost za padělání a pozměňování šeků znějících na euro po 1. lednu 1999 je nejen v našich podmínkách představitelná, ale odpovídá i praxi trestní justice v jiných státech EU. Totéž platilo a platí v souvislosti s dalšími prostředky bezhotovostního placení v eurech, které fungovaly počínaje 1. lednem 1999.

Podstatným znakem naplnění skutkové podstaty padělání a pozměňování peněz je uvádění padělaných a pozměněných peněz do oběhu, jako by byly peníze pravé. Trestnost takového jednání v souvislosti s bankovkami a mincemi eura nepočíná patrně 1. lednem 2002, kdy byly tyto bankovky a mince poprvé skutečně emitovány, ale ještě před tímto datem. Podoba bankovek eur byla známa od roku 1996 a podoba mincí eur od roku 1997. U mincí byly navíc známy od roku 1999 jejich technické specifikace²⁶. V září 2001 navíc Evropská centrální banka zveřejnila ochranné prvky bankovek eur. Jinými slovy, padělané bankovky a mince eur mohli padělatelé udávat do oběhu za pravé již před 1. lednem 2002 a také tak činili.

Ať se však na v předchozích odstavcích uvedené problémy díváme jakkoliv, není sporu, že nová měna euro je dobře chráněna už od roku 1999, kdy byly poprvé zavedena jako bezhotovostní platidlo i podle českého trestního zákona. Co nám tedy nová účinnost nařízení ES přináší natolik převratného? Nařízení předně vycházejí z předpokladu, že ochrana eura proti padělání a pozměňování nemůže být uspokojivě zajišťována jednotlivými členskými státy. Proto je třeba přijmout účinná celokomunitární opatření k ochraně jednotné měny. K tomu je nezbytné sjednotit některé pojmy, jako například „padělání eura“ a vytvořit podmínky pro shromažďování údajů, nutných pro identifikaci a odhalování padělků nové jednotné měny. K takovým údajům by měl mít přístup i Euro-pol a Proti- padělatelské analytické centrum Evropské centrální banky (dále jen CAC). Na podporu odhalování padělků mincí eur byl již v průběhu roku 2000 vytvořen Evropskou centrální bankou informační systém za spolupůsobení Evropského technického

²⁶ Nařízení Rady č. ES 975/98 o denominacích a technických specifikacích mincí eur, určených k oběhu, ze 3. května 1998.

a vědeckého centra (ETSC) v Paříži. Nařízení vycházejí dále z požadavku, aby banky a jiné subjekty, které přicházejí do styku s peněžním oběhem, byly povinny činit opatření ke stahování z oběhu takových peněz, které považují za padělané nebo jejichž pravost si nejsou jisty. Členské státy jsou v této souvislosti povinny přijmout opatření k uvalování trestních sankcí na instituce, které by takové povinnosti nedostály.

Důležitou povinností, kterou nařízení ukládá příslušným institucím členských států je povinnost shromažďovat a předávat údaje o padělaných penězích. Takovými institucemi jsou zejména banky, které evropské právo označuje jako „úvěrové instituce“. Podle **Směrnice Evropského parlamentu a Rady z 20. března 2000 o zřízení a provozování činnosti úvěrových institucí č. 2000/12/ES** jsou úvěrové instituce definovány jako podniky, jejichž obchodní činností je přijímat vklady nebo jiné splatné fondy od veřejnosti a poskytovat úvěry na vlastní účet. Takovými subjekty nemusí být toliko instituce, které nesou ve svém obchodním jménu označení „banka“, nýbrž veškeré subjekty, které získaly v členském státě licenci k provozování činnosti, spojené s přijímáním vkladů a poskytováním úvěrů.

Úvěrovým institucím, jakož i jiným institucím, které se podílejí na rozdělování a distribuci peněz (kupříkladu směnárnám) nařízení ES 1338/2001 ukládá stáhnout z oběhu veškeré bankovky a mince eur, u nichž je podezření z padělání a předat je příslušným orgánům členského státu. Nařízení zároveň ukládá členským státům přijmout náležitá opatření vůči těm institucím, které takovým povinnostem nedostojí tak, aby použitá opatření měla náležitý výstražný účinek. Nařízení nehovoří a ani nemůže hovořit o trestní sankci. Nařízení je totiž právním aktem prvního pilíře EU a nikoliv pilíře třetího, z něhož vyplývá spolupráce ve věcech trestních. Lze však soudit, že sankce, předvídané v nařízení, mohou implikovat i sankce trestní včetně směřování k odpovědnosti úvěrových institucí jakožto právnických osob podle trestního práva ve smyslu příslušných rámcových rozhodnutí z roku 2000, jak uvedeno výše.

S ohledem na skutečnost, že jednotná měna euro je českým právním řádem dostatečně chráněna už od svého zavedení v bezhotovostní podobě, včetně trestněprávní dimenze a s ohledem na účast naší země v mezinárodní úmluvě z roku 1929 o potlačování penězokazectví, neznamena pro nás, na rozdíl od některých nových členských států, například Litvy nebo Maďarska, vstup do EU a přímá účinnost komunitárních aktů na ochranu eura žádný zásadní zlom. Z hlediska rozvoje našeho trestního práva má ovšem význam koncepční. Předně obohacuje diskusi o rozvoji odpovědnosti právnických osob podle trestního práva. Dále vtahuje české trestní právo hlouběji do procesu „europeizace“ trestního práva tím, že nás zapojuje do rozměru evropské teritoriality trestního práva.

5. HARMONIZACE ROZHODOVACÍ ČINNOSTÍ EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA

Evropský soudní dvůr jako orgán zajišťující jednotný výklad a jednotnou aplikaci komunitárního práva nepochybně zasahuje i do pozitivního i negativního formování „europeizace“ trestního práva. Příklady negativních zásahů v podobě omezování trestnosti v souvislosti s výkonem základních svobod jednotného vnitřního trhu

byly ukázány výše. Může však judikatura Evropského soudního dvora formovat jednotnou aplikaci „europeizovaného“ trestního práva? Odpověď se zdá být pozitivní, i když níže uvedený příklad je opřen o normu I. pilíře EU. Nicméně dává odpověď na otázku, jaké je vymezení objektu útoku proti finančním zájmům Společenství, jež má chránit trestní právo každého členského státu.

Ochrana finančních zájmů Společenství patří k typickým příkladům spolupráce členských států při potírání trestné činnosti. V dubnu 1999 zřídila Evropská komise podle čl. 218 Smlouvy o ES Úřad pro potírání podvodných jednání OLAF (Office européen de la lutte antifraud – OLAF). Do jeho působnosti náleží podíl na boji proti podvodům²⁷, korupci, praní peněz a jiným nezákonným aktivitám, které poškozují finanční zájmy ES. K organizaci tohoto úřadu přijala Komise vnitřní **rozhodnutí č. 1999/352 týkající se vnitřní struktury a zásad činnosti OLAF**, zejména jeho nezávislosti. OLAF ovšem mohl podle citovaného vnitřního rozhodnutí Komise vykonávat vyšetřovací funkce toliko v rámci Komise a nikoliv vůči jiným orgánům EU a členským státům. K naplnění zásadního cíle tohoto úřadu, totiž konat vyšetřování podvodů proti finančním zájmům Společenství ve všech orgánech a institucích EU a ve členských státech, Amsterodamská smlouva, účinná od 1. května 1999 novelizovala ustanovení č. 280 Smlouvy o ES ve smyslu rovných opatření orgánů Společenství a členských států v boji s podvodem proti finančním zájmům Společenství. Příslušné nařízení ES 1073/1999 zavázalo v uvedeném směru všechny orgány a instituce přijmout opatření k potírání podvodů proti finančním zájmům Společenství.

V souvislosti se zahájením činnosti OLAF nicméně vyvstala závažná otázka po rozsahu jeho působnosti vůči těm orgánům EU, které ze Smlouvy o ES disponují nezávislostí na ostatních orgánech EU, zejména vůči Evropské centrální bance. Konkrétněji řečeno, zda OLAF jako nástroj evropské exekutivy – Komise ES může vykonávat kontrolní činnosti k potírání podvodů proti finančním zájmům Společenství též vůči nezávislé centrální bance. Ve smyslu uvedených východisek pro pojetí rozpočtové nezávislosti Evropské centrální banky přijala v říjnu 1999 Evropská centrální banka vlastní opatření k potírání podvodů proti finančním zájmům Společenství. Na základě **rozhodnutí ECB č. 1999/726 ES** bylo v rámci ECB vytvořeno ředitelství pro vnitřní audit, jež mělo v náplni činnosti také boj s podvodem proti finančním zájmům Společenství²⁸. Základním argumentem na straně ECB pro přijetí takového rozhodnutí bylo tvrzení, že působnost OLAF v rámci ECB by znamenala průlom do nezávislosti tohoto orgánu.

Evropská komise označila citované rozhodnutí ECB za neslučitelné s ustanoveními Nařízení ES 1073/1999 a podala dne 14. ledna 2000 podle čl. 230 Smlouvy o ES žalobu na neplatnost rozhodnutí ECB č. 1999/726 ES k Evropskému soudnímu dvoru za podpory Rady EU, Evropského parlamentu a vlády Nizozemska²⁹. Evropská centrální banka k žalobě na neplatnost svého rozhodnutí uvedla, že jeho smyslem nebylo

²⁷ Konstrukce pojmu podvod je ve vztahu k finančním zájmům Společenství poněkud širší než konstrukce českého pojmu „podvod“. Podvod vůči finančním zájmům Společenství může totiž v duchu francouzského pojetí termínu „fraud“ spočívat jak v úmyslném tak i v nedbalostním jednání.

²⁸ Obdobné opatření přijala ve stejné době i Evropská investiční banka.

²⁹ Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-11/00 Komise ES v. Evropská centrální banka ze dne 10. července 2003.

zpochybňovat nařízení ES 1073/1999, ale že toto nařízení nemůže být z důvodu nezávislosti centrální banky na tuto instituci aplikováno. Východisko argumentace ECB bylo tak založeno na tvrzení, že OLAF jako orgán Komise pro potírání podvodů proti finančním zájmům Společenství nemůže z důvodu nezávislosti centrální banky vykonávat kontrolní činnosti v rámci ECB. K tomu by měla být povolána toliko specializovaná složka ECB³⁰. Konečně tu vznikla otázka, zda nařízení ES jde proti principu proporcionality.

Protože Nařízení ES 1073/1999 bylo přijato na základě článku 280 Smlouvy o ES, vznesla ECB argument, že záměrem Rady a Parlamentu bylo vyloučit z působnosti nařízení ty instituce, jejichž rozpočet a tím i finanční zájmy jsou odděleny od rozpočtu a tedy i finančních zájmů Společenství. Podle ECB sousloví „finanční zájmy Společenství“ ve smyslu článku 280 Smlouvy o ES znamená toliko vztah k výdajům a příjmům rozpočtu ES, protože tato část Smlouvy se vztahuje jen k rozpočtu ES jako takovému a neobsahuje žádnou výslovnou zmínku o rozpočtu ECB. Na podporu svého tvrzení uvedla ECB odkaz na Nařízení Rady č. ES 2988/95, jímž se vymezuje vztah mezi rozpočtem ES a „finančními zájmy Společenství“ *negative*, a to tak, že tyto finanční zájmy se nedotýkají rozpočtů, které nemají vztah k rozpočtu Společenství. Útok proti finančním zájmům Společenství je přitom definován jako „**protiprávní akt nebo opomenutí směřující ke ztrátě příjmů rozpočtu Společenství**“. V této souvislosti ECB zdůraznila, že její zdroje pocházejí z podílů upisovatelů základního kapitálu a z jejích měnových operací, čímž je rozpočet ECB nezávislý na rozpočtu Společenství a na jeho zdrojích. Jediným vztahem mezi rozpočtem ECB a rozpočtem Společenství je daň z příjmů zaměstnanců, jež však představuje pouhých 3 % objemu rozpočtu Společenství. ECB dále uvedla, že schvalování rozpočtu ECB a roční účetní závěrky podléhají výlučně schvalování řídicími orgány ECB.

Ve zprávě generálního advokáta byl vysloven zásadní nesouhlas s takovou argumentací. Generální advokát se odvolal zejména na sedmý odstavec preambule napadeného nařízení, které jasně říká, že OLAF provádí vnitřní šetření ve všech orgánech a institucích, vytvořených podle Smlouvy o ES. Podle názoru generálního advokáta není sice ECB výslovně uvedena v článku 7 Smlouvy o ES, ale její postavení jako orgánu EU vyplývá z článků 8 a 9 Smlouvy o ES³¹, a proto spadá do předmětu výkladu působnosti Nařízení ES 1073/1999. Na základě názoru generálního advokáta Evropský soudní dvůr odmítl argument ECB omezit působnost ochrany finančních zájmů Společenství toliko na Společenství v užším smyslu s tím, že ECB je součástí Společenství v širším smyslu, neboť každá instituce EU, která odvozuje svoji existenci ze Smlouvy o ES je součástí komunitárního rámce a tedy i finančních zájmů Společenství jako celku. Zvláště ECB jakožto ústřední orgán měnové politiky Společenství je klíčovou součástí uskutečňování finančních cílů Společenství. Evropský soudní dvůr vyložil pojem „finanční zájmy Společenství“ jako finanční zájmy všech účastníků Společenství včetně příjmů a výdajů ECB.

³⁰ Obdobné opatření přijala Evropská investiční banka a také proti ní byla podána podobná žaloba. Tu řešil Evropský soudní dvůr rozsudkem č. C-15/00 se shodnou argumentací.

³¹ Podrobněji o postavení ECB v soustavě orgánů EU srov. např. např. Tomášek, M., *Evropské měnové právo*, Praha, C. H. Beck 2004.

Přestože pojem „finanční zájmy Společenství“ byl měl zahrnovat jak rozpočtové příjmy tak rozpočtové výdaje, ECB namítala, že článek 280 umožňuje Radě pouze přijímat opatření k boji s podvody proti finančním zájmům Společenství na úrovni členských států. Také v tomto bodě generální advokát a později i Evropský soudní dvůr odmítli omezit výklad článku 280 Smlouvy o ES jen na opatření vztahující se toliko ke členským státům, neboť takový výklad by byl neslučitelný s cíli, sledovanými touto právní úpravou. Evropský soudní dvůr potvrdil oprávnění OLAF vykonávat kontrolní funkce ve všech institucích, které odvozují svůj původ s primárního práva ES.

Pokud jde o neplatnost Nařízení ES 1073/1999, kterou ECB v žalobě namítala, Evropský soudní dvůr, vycházející ze své dřívější judikatury³² rozhodl, že se žaloba v tomto bodě zamítá, neboť ECB neuplatnila tuto námitku ve dvouměsíční lhůtě, jak předepsáno v posledním odstavci čl. 230 Smlouvy o ES. V odůvodnění svého stanoviska dal Evropský soudní dvůr zapravdu názoru generálního advokáta, že dodržování dvouměsíční lhůty pro podání žalob na neplatnost tak, jak konstatováno ve dřívější judikatuře Evropského soudního dvora, je významným požadavkem z hlediska právní jistoty, neboť se tak předchází situacím, kdy by mohly být právní akty Společenství do nekonečna zpochybňovány. Z věcného hlediska ovšem generální advokát připustil, že pokud by ECB bývala dodržela stanovenou tříměsíční lhůtu, pak by její argumentace mohla obstát. ECB je totiž aktivně legitimována k podání žaloby o neplatnost toliko v případech, kdy se právní akt dotýká jejích práv. Jak následně potvrdil i Evropský soudní dvůr, ECB v tomto případě nemohla předpokládat, že se jí přijaté nařízení dotýká, neboť podstatou žaloby byla sama neaplikovatelnost nařízení na ECB. Žaloba na neplatnost by proto byla možná podle čl. 241 Smlouvy o ES.

Pokud by se ovšem vyšlo z předpokladu, že Nařízení ES 1073/1999 se mělo od samého počátku aplikovat na ECB, pak právo tvůrci opomněli konzultovat ECB ve smyslu čl. 105 Smlouvy o ES. ECB se tak mohla důvodně domnívat, že se na ni nařízení nemá vztahovat a pokud na ni následně bylo vztáženo, pak mohla mít důvodně zato, že byla porušena povinnost konzultovat ECB. Přestože totiž předcházení podvodům proti finančním zájmům Společenství není výslovně uvedenou pravomocí ECB podle čl. 105 Smlouvy o ES, má ECB právo organizovat své vnitřní záležitosti orgánu ES při výkonu svých základních pravomocí, zejména měnové politiky. ECB tak argumentovala, že právnost nařízení je podlomena právě skutečností, že nebyla při jeho přijímání konzultována. Generální advokát a následně Evropský soudní dvůr ovšem konstatovali, že úloha ECB je natolik specifická, je podle článku 105 orgánem měnové politiky a že povinnost ostatních orgánů konzultovat ECB v právo tvůrném procesu musí být vykládána restriktivně, vztahující se pouze k právním aktům Společenství, které nějak souvisejí s měnovými funkcemi a s měnovou politikou.

Evropská centrální banka ve svém podání argumentovala možným ohrožením své nezávislosti. Generální advokát ve svém stanovisku vyložil obsah pojmu nezávislost tak, jak ho podává Smlouva o ES a Statut ECB, totiž jako souhrn nezávislosti institucionální, finanční a osobní. V souvislosti s finanční nezávislostí ECB správně argu-

³² Kupříkladu rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-156/77 National Farmers' Union v. Secrétariat du gouvernement, SbSD I-9079 nebo C-183/91 Komise v. Řecko, SbSD I-313, C-188/92 Textilwerke Degendorf GmbH v. Komise a Německo, SbSD I-833 atd.

mentovala skutečností, že Smlouva o ES a Statut ECB umožňují centrální bance autonomní výkon vnitřních funkcí organizace, včetně správy rozpočtu a že tento rozpočet má být auditován nezávislými auditory. K tomu účelu je třeba vyloučit veškerý vliv jiných orgánů EU ve vztahu k rozpočtu ECB, včetně působení OLAF jako orgánu Komise. Generální advokát uvedl, že přes tento poměrně široký pojem nezávislosti nestojí ECB zcela mimo oblasti spolupráce s ostatními orgány Společenství. Podle principu loajality na základě čl. 10 Smlouvy o ES a související judikatury³³ musí i ECB přispívat k naplňování cílů Společenství a právního řádu ES. Nicméně, jak generální advokát tak Evropský soudní dvůr připustili, že kontrolní postupy OLAF v jednotlivých orgánech a institucích EU musejí probíhat v souladu s vnitřními předpisy každé z těchto institucí.

Další vážnou výhradou ECB proti Nařízení ES 1073/1999 bylo narušení principu proporcionality. Ten, jak známo, požaduje, aby opatření Společenství byla přijímána přiměřeně k dosažení zamýšlených cílů a aby taková opatření tyto cíle nepřekračovala. Evropský soudní dvůr již ve dřívější judikatuře vyslovil názor, že právní normy ES mohou být napadeny porušením principu proporcionality tehdy, pokud jsou „zjevně nepřiměřené“³⁴. V této souvislosti Evropská centrální banka uvedla, že činnost OLAF je nadbytečná, neboť v rámci ECB fungují dostatečné kontrolní mechanismy pro předcházení a odhalování podvodů v rámci jejího rozpočtu. Kromě toho je rozpočet ECB auditován nezávislými auditory, které jmenuje Rada ECB a schvaluje je Rada EU. V tomto bodě zaujali jak generální advokát, tak posléze Evropský soudní dvůr silný obranný postoj na podporu nařízení, napadeného Evropskou centrální bankou. Podle jejich právního názoru je nezbytné vytvořit centralizovanou, jednotnou a nezávislou jednotku, která provádí veškerá šetření podvodů proti finančním zájmům Společenství. Takovou činnost je schopen zajistit v plné míře pouze OLAF. ECB dále namítala, že případná šetření OLAF v rámci ECB budou vyžadovat vysoký stupeň ohledu na bankovní tajemství v souvislosti s výkonem měnové funkce ECB. Takový požadavek bude mít dle právního názoru ECB vliv na účinnost kontrol prováděných ze strany OLAF. Generální advokát a Evropský soudní dvůr sice uznali zvýšený zřetel na bankovní tajemství v souvislosti s měnovými funkcemi ECB, nicméně odmítli názor, že by se tak kontrola ze strany OLAF stala méně účinnou. Námitky porušení principu proporcionality tak byly Evropským soudním dvorem zcela odmítnuty.

Závěrečnou otázkou bylo posoudit oprávnění ECB vydat vlastní rozhodnutí ECB č. 1999/726 ES, na jehož základě bylo v rámci ECB vytvořeno ředitelství pro vnitřní audit, které mělo v náplni činnosti také boj s podvody proti finančním zájmům Společenství. Generální advokát konstatoval, že uvedené rozhodnutí ECB není sice v rozporu s Nařízením ES 1073/1999, nicméně může účinnost tohoto nařízení oslabovat. Evropská komise navíc poukázala na záměr ECB tímto svým rozhodnutím nahradit Nařízením ES 1073/1999 a tím i činnost OLAF v rámci této instituce. Evropský soudní dvůr proto rozhodnutí ECB zrušil.

³³ Zejména usnesení Evropského soudního dvora v právní věci C-2/88 J.J. Zwartveld et al. ze 13. července 1990, SbSD 1990, 301.

³⁴ Kupříkladu rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-84/94 Spojené království v. Rada, SbSD 1996, I-5755 nebo C-233/94 Německo v. Rada a Parlament, SbSD 1997, I-2405.

Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-11/00 Komise ES v. Evropská centrální banka ze dne 10. července 2003 dává odpověď na řadu teoretických i praktických otázek. V teoretické rovině je dalším velmi důležitým výkladem pojmu „nezávislost centrální banky“, a to v oblasti tzv. „rozpočtové nezávislosti“ této instituce. Z praktického hlediska přispívá k výkladu pojmu „ochrana finančních zájmů Společenství“ a k výkladu činnosti příslušného orgánu – OLAF. Z hmotně-právního hlediska je ovšem nejdůležitější, že se tato judikatura jednoznačně staví k otázce, zda existují zvláštní objekty útoků proti finančním zájmům Společenství, totiž, zda finance a rozpočty centrální banky lze považovat za mimořádný objekt útoku proti finančním zájmům a zda tedy tyto rozpočty zasluhují mimořádnou ochranu. Odpověď je spíše negativní, vycházejíc ze zásady jednotnosti ochrany finančních zájmů Společenství, která má být v rámci všech orgánů a institucí ES centralizovaná a unifikovaná. Útok proti rozpočtům centrální banky by tak *per analogiam* neměl zakládat ani žádné zvláštní okolnosti pro trestnost takových jednání na úrovni členských států.

6. HARMONIZACE ROZHODOVACÍ ČINNOSTÍ NÁRODNÍCH SOUDŮ (PŘÍPADOVÁ STUDIE – *INSIDER DEALING*)

Předběžná otázka národních soudů, které jsou obecnými komunitárními soudy v trestním řízení není při aplikaci komunitárního práva ničím novým. Příklady citované v první části této stati tomu ostatně nasvědčují. V této typologii jde o něco jiného totiž o otázku, zda tzv. „eurokonformní výklad“ může ovlivnit harmonizaci trestního práva napříč EU. Jelikož zůstává trestní právo ve všech členských státech ve své podstatě mimo proces harmonizace s komunitárním právem, jde o možnosti promítání norem ES i do některých oblastí práva trestního. Jak konstatoval Evropský soudní dvůr ve svém rozhodnutí ve věci *Marleasing*³⁵, předmětem konformního výkladu národního práva je rozhodující úsek národního práva, který se srovnává se směrnicemi ES. Ten může překračovat i konkrétní ustanovení. Jestliže tedy směrnice ES o *insider dealing* byly určeny k transpozici především do norem obchodního práva, uvedená doktrína nejen připouští jejich aplikaci v oblasti příslušných pasáží práva trestního, ale přímo k takové eurokonformní aplikaci vybízí.

Jako příklad tu budiž analyzována otázka, do jaké míry mohou směrnice ES v oblasti tzv. „*insider dealing*“ působit na společný výklad trestnosti některých skutků v souvislosti s příslušnými ustanoveními národních trestních kodexů. Podle zásady minimální harmonizace mohou členské státy přijímat opatření přísnější než stanoví směrnice ES, a to za podmínky, že taková ustanovení budou aplikována nediskriminačním způsobem, tedy že jejich aplikací nebudou diskriminovány subjekty z jiných členských států. Jak výslovně konstatoval Evropský soudní dvůr v právní věci *Jean*

³⁵ Rozhodnutí Evropského soudního dvora C-108/98, *Marleasing, SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA* ze 13. 11. 1990, SbSD 1990, 4135.

Verdonck v. Belgie,³⁶ směrnice proti zneužívání informací v obchodním styku nemůže bránit přijetí předpisů národního práva, které jsou přísnější než ustanovení této směrnice a které se vztahují k zákazu zneužívání privilegovaných informací. Nezbytnou podmínku je ovšem požadavek, aby takové předpisy národního práva byly aplikovány na všechny fyzické či právnické osoby bez rozdílu příslušnosti ke kterémukoliv členskému státu.

Na tomto místě je ovšem třeba zdůraznit, že nejde o požadavek, směřující k trestnímu právu. Otázka, zda trestněprávní pohled členských států na zneužívání informací v obchodním styku je či není shodný, nesouvisí s minimální harmonizací kupříkladu obchodněprávních úprav. Na druhé straně je ovšem pravda, že většina členských států má ve své právní úpravě i trestnost skutků, souvisejících se zneužíváním privilegovaných informací. Evropské právo tak rozhodně přispívá, i když nepřímo, k harmonizaci této části trestního práva hmotného³⁷. Zneužívání privilegovaných informací na trhu cenných papírů a finančních instrumentů, tzv. *insider dealing*, někdy též označované synonymním výrazem *insider trading*, je evropským právem považováno za bezprávní jednání proto, že je založeno na nerovnosti účastníků především kapitálových obchodů zvýhodněním těch, kdo mají přístup k neveřejným informacím. Chrání zájem na rovných podmínkách hospodářské soutěže před zneužíváním interních informací, ke kterým má někdo přístup z titulu svého zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce. Jedním ze zájmů, chráněných § 128 trestního zákona by tak měla být rovnováha trhů s cennými papíry ve smyslu rovnovážné nabídky a poptávky a náležitě likvidity těchto trhů s cennými papíry. Míru rovnováhy a likvidity trhů s cennými papíry vyjadřuje mimo jiné požadavek, aby si investoři byli jisti, že kursy cenných papírů odrážejí jen objektivní skutečnosti, které mají na kursy vliv a že nejsou výsledkem plotich a nekalých dohod. Důvěra investorů je jednou ze základních podmínek náležitého fungování trhů s cennými papíry.

Společenská nebezpečnost zneužívání privilegovaných informací těmi, kdo k nim mají přístup směřuje proto především k ohrožení likvidity trhů s cennými papíry ve směru ohrožení důvěry investorů. Proto také k naplnění skutkové podstaty trestného činu zneužívání informací v obchodním styku není nutné získání majetkového prospěchu nebo prospěchu nemajetkového (výhoda na trhu), ale postačuje úmysl takový prospěch získat. Samo jednání spočívající v užití informace, kterým se narušuje rovnost na trhu, ať už z něho v konečném důsledku pro pachatele vyplynul majetkový či nemajetkový prospěch, vede, jak řečeno k oslabení důvěry v kapitálový trh, což je samo o sobě společensky nebezpečné. Dokonání trestného činu zneužití informací v obchodním styku tak v tomto smyslu není určeno nabytím majetkového či nemajetkového prospěchu, nýbrž dokončením příslušné obchodní transakce. Skutková podstata trestného činu zneužívání informací v obchodním styku bude naplněna také tehdy, dá-li pachatel podnět k uskutečnění operace na trhu cenných papírů, neboli dá-li jiné osobě takové doporučení, které u ní vzbudí zájem uskutečnit transakci na trhu s cennými papíry.

³⁶ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-28/99 v právní věci Jean Verdonck v. Belgie, SbSD, I-3399, 2001.

³⁷ Srov. Tomášek, M., Komunitární dimenze skutkové podstaty trestného činu legalizace výnosu z trestné činnosti (§252a trestního zákona), Trestní právo č. 2/2004.

Z etického hlediska je zneužívání privilegovaných informací opakem spekulace. Vede k zisku, dosaženému bez rizika na úkor těch, kdo nedisponují příslušnými informacemi. Spekulace není v tržním hospodářství jednáním nekalým nebo dokonce trestným. Vede k dosažení zisku, ale na základě určitého rizika. Spekulace musí sice počítat s rizikem, ale zároveň se musí odehrávat v rámci pravidel volné soutěže a rovnosti na trhu. Rizikem spekulace nemůže být skutečnost, že kdokoliv z účastníků trhu disponuje lepšími podmínkami, třeba díky privilegované informační vybavenosti, než účastník jiný. Nikdo by tedy neměl získávat výhodu na základě nerovného přístupu k informacím. Pokud privilegovanou informací nelze zveřejnit nesmí být ani využita těmi, kdo k ní mají přístup.

Právní úprava směřující proti zneužívání privilegovaných informací v obchodním styku je ve členských státech EU, jakož i v právu ES výsledkem diskusí o tomto hospodářském i právním problému, které vyústily přijetím příslušné konvence Rady Evropy v roce 1989. Evropská společenství reagovala tehdy spontánně přijetím **Směrnice Rady ze 13. listopadu 1989, kterou se koordinují předpisy o obchodování osob s privilegovaným přístupem k interním informacím, č. 89/592/EHS**, která byla v loňském roce pozměněna a doplněna **směrnicí Rady z 28. ledna 2003 o obchodování s privilegovanými informacemi a manipulacích s trhem, č. 2003/6/ES**³⁸.

Také v našem právním řádu se příslušná konvence Rady Evropy svým způsobem odrazila, a to v § 128 trestního zákona jako **zneužívání informací v obchodním styku**, jehož skutková podstata platí s účinností od 1. ledna 1992. Shodně jako v právní úpravě evropské považuje náš trestní zákon za nedovolené jednání porušování hospodářské kázně, pokud jde o zacházení s privilegovanými informacemi, které někdo získá z titulu svého postavení a pokud jde o zneužívání volné soutěže. Úprava trestněprávní je samozřejmě úpravou sankční, kdežto úprava evropskými směrnicemi proti zneužívání privilegovaných informací má hodnotu preventivní.

Skutková podstata trestného činu zneužívání informací v obchodním styku je zaměřena na zneužívání takových informací, které *cumulative* nejsou veřejně dostupné a jejichž zveřejnění by mohlo podstatně ovlivnit rozhodování v obchodním styku. Vyklad takto kvalifikovaných informací vykazuje některé odlišnosti z hlediska českého práva a z hlediska práva evropského. Vycházím bodem úpravy evropského práva je **privilegovaná informace**, definovaná jako neuvěřitelná a přesná informace týkající se jednoho nebo více emitentů převoditelných cenných papírů³⁹ nebo jednoho nebo více převoditelných cenných papírů, která by v případě jejího zveřejnění mohla významně ovlivnit cenu předmětného cenného papíru. Je to tedy informace dosud nikoli veřejně přístupná a dosud nezveřejněná. Nemusí mít sice povahu hospodářského tajemství, ovšem její obsah může nicméně vyžadovat, aby byla později zveřejněna. Musí jít o informaci, jejíž zveřejnění podstatně **ovlivňuje rozhodování** v obchodním styku, která je obchodně využitelná, která má podstatný význam v obchodní činnosti.

³⁸ Srov. Tomášek, M., Bankovníctví jednotného vnitřního trhu Evropské unie, Praha, Linde 1997

³⁹ Směrnice ES definuje převoditelné cenné papíry jako akcie a dluhopisy, jakož i cenné papíry rovnocenné akciím či dluhopisům; smlouvy nebo upisovací práva, nabytí nebo zřízení cenných papírů; termínové smlouvy, opční smlouvy a finanční termínové smlouvy, týkající se cenných papírů; indexové smlouvy týkající se cenných papírů.

Je tedy otázkou, zda je trestně postižitelné zneužití každé privilegované informace anebo zda je vždy třeba zkoumat vztah informace k určité ekonomické skutečnosti. Jde také o to, zda informace může ovlivnit rozhodování v obchodním styku přímo anebo nepřímo, skutečně anebo jen potenciálně.

Z tohoto hlediska vychází evropské právo ze dvou kritérií, totiž z **kritéria reálnosti** a z **kritéria přesnosti**. Obchodní skutečnost lze označit za reálnou tehdy, pokud je možné prokázat, že objektivně existuje. V této souvislosti musí informace vycházet z určité objektivní reality. Uvedené kritérium je tak důležité pro odlišení informace od fámy. Kritérium přesnosti posuzuje, zda obsah údajů v informaci obsažených, je natolik shodný s realitou, aby zneužití celé informace mohlo vést k narušení rovnosti subjektů na trhu. Přitom by nemělo být rozhodné, zda skutečnost, k níž se informace a údaje v ní obsažené váží již nastala nebo zda teprve nastane. Je ovšem třeba, aby podstatná část údajů této skutečnosti odpovídala. V opačném případě by se nemuselo jednat o informaci zneužitelnou v obchodním styku, nýbrž o domněnku či odhad. K tomu také směřuje i další kritérium vymezení takové informace podle § 128 trestního zákona, podle něhož je nutné, aby příslušná informace byla způsobilá ovlivnit rozhodování v obchodním styku, tedy, aby taková informace byla obchodně využitelná a měla podstatný význam v obchodní činnosti hospodářských subjektů⁴⁰. České právo definuje „důvěrnou informaci“ v § 81 zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech jako informaci, která není veřejně známá, týká se jednoho nebo několika instrumentů kapitálového trhu, přijatých k obchodování na veřejném trhu nebo jednoho či několika jejich emitentů anebo jiné skutečnosti významné pro vývoj kursu nebo jiné ceny z takových instrumentů a dále jako informaci, která by mohla poté, co by se stala veřejně známou, výrazně ovlivnit kurs nebo jinou cenu nebo výnos instrumentu kapitálového trhu, přijatého k obchodování na veřejném trhu⁴¹. V uvedené definici lze postrádat kritéria reálnosti a přesnosti, na něž klade takový důraz evropské právo. Je samozřejmě otázkou pro českou soudní praxi, do jaké míry by měla v tomto i jiných případech přihlížet ke komunitárním pojmům a definicím. Autor se domnívá, že v rámci tzv. „eurokonformního výkladu“, kterým by se měly naše soudy po vstupu do EU řídit, by byl pozitivní přístup ke komunitárním definicím žádoucí.

Jistá nejasnost může v souvislosti s komunitárním pojetím privilegované informace vyvstat ohledně její **zveřejnitelnosti**. Evropské právo rozlišuje mezi „dostupností“ a „zveřejnitelností“. V první kategorii jde o to, zda jsou příslušné informace dostupné trhu, ve druhé, zda tu je nebo není úmysl takové informace zveřejnit. Obě pojetí ovšem odlišují „nedostupné“ nebo „nezveřejněné“ informace od nepodložených zpráv, zvěstí a fám. Posouzení otázky, zda jde o zneužití nezveřejněné nebo nedostupné informace na jedné straně či o šíření nepodložených zvěstí a využívání následných fám, spočívá ve faktickém porovnání šíření informace se skutečností⁴². Orgány činné v trestním řízení tak následně mohou zjistit, zda šlo o zveřejnění privilegované informace či třeba o šíření poplašné zprávy. Je ovšem otázkou, co se rozumí pojmem „zve-

⁴⁰ Jedlička, S., Akcie a zneužívání důvěrných informací, Právní rádce č. 9/1997.

⁴¹ Podrobněji Pelikánová, I., Čech, P., Využívání důvěrných informací na kapitálovém trhu (insider trading), Právo a podnikání č. 11/2002.

⁴² Srov. Hopt, K. J., Wymeersch, E., European Insider Dealing, London 1991.

řejnění“. Jestli jde o takové kroky, kdy se informace stane obecně známou, či o kroky, na jejichž základě se informace stane známou širokému okruhu osob v určitém místě a v určitém čase. V tomto bodě dosavadní výklad velmi neustálený. Patrně nejjednodušším řešením je považovat informaci za zveřejněnou tehdy, jestliže je dostupná všem, kdo projeví o její získání zájem (kupříkladu v prospektech cenných papírů, ve výročních zprávách apod.) Dalším významným kritériem, které evropské právo nastoluje je skutečnost, že privilegovaná informace může významnou měrou **ovlivnit cenu** předmětného cenného papíru. Z tohoto může pro kvalifikaci míry společenské nebezpečnosti konkrétních skutků plynout důležité kritérium **podstatného účinku** privilegované informace na trhy cenných papírů.

Insider dealing je definován jako převádění cenných papírů s využitím informací, které jsou známy pouze osobě, která takovou transakci provádí, popřípadě několika málo dalším osobám. *Insider dealing* je tak zneužitím privilegovaných informací těmi, kdo k nim mají přístup, jež evropské právo označuje jako **zasvěcené osoby**. Z hlediska trestněprávního, v kontextu výkladu § 128 trestního zákona se právě **zasvěcená osoba** může stát pachatelem trestného činu zneužívání informací v obchodním styku. Zsvěcenými osobami jsou podle evropského práva ti, kdo mají přístup k privilegovaným informacím z titulu svého členství ve statutárních orgánech emitenta, na základě svého podílu na základním kapitálu emitenta nebo proto, že mají přístup k takovým informacím na základě výkonu svého zaměstnání, povolání nebo funkce. Definice je dostatečně široká proto, aby mohla zahrnovat nejen členy statutárních orgánů společností, ale i celý management společností, které vydávají cenné papíry. Pokud jde o tu část definice, které definuje **zasvěcené osoby** z hlediska podílu na základním kapitálu emitenta, je třeba mít zato, že jde předně o tzv. „institucionální“ akcionáře, kteří zaujímají nezřídka v klíčové pozice ve společnosti a mají tudíž přístup k privilegovaným informacím. Dále mají možnost dosazovat do vedení společností spřízněné osoby a často udržují se společnostmi neformální styky. Pokud jde o osoby, které mají na základě výkonu svého zaměstnání, povolání či funkce přístup k privilegovaným informacím, lze za ně patrně považovat nejen zaměstnance společnosti, ale všechny, kdo se o takových informacích dozvědí z titulu určitého vztahu ke společnosti. Mohou to být tedy například auditoři, advokáti, notáři, soudní tlumočníci apod.

Evropské právo zakazuje **zasvěceným osobám** využívat privilegované informace při obchodování s cennými papíry buď jimi samými nebo na základě takových privilegovaných informací podávat instrukce či doporučení třetím osobám⁴³. Je tedy možný i extenzivní výklad v tom smyslu, že **zasvěcenou osobou** může být i osoba, která získala důvěrnou informaci od jiné osoby, jež má oprávnění získat důvěrnou informaci ze svého zaměstnání, povolání, postavení nebo své funkce, kupříkladu od manžela, který je členem statutárního orgánu. Citované směrnice ES vymezují takové „**sekundární zasvěcené osoby**“ jako ty, kdo jsou s plnou znalostí věci držitelem důvěrné

⁴³ Např. Ruiz, L., European Community Directive on Insider dealing: A Model for Effective Enforcement of Prohibition on Insider trading in International Securities Markets, Columbia Journal of Transnational Law, 1995 nebo Stutz, A. E., A New Look at the European Economic Community Directive on Insider Trading, Journal of Transnational Law, 135, 1990 nebo Mc Guinness, C. A., Towards the Unification of European Capital Markets: The EEC's Proposed Directive on Insider Trading, Fordham International Law Journal, 432, 1988.

informace, kterou mohli přímo nebo nepřímo získat jen od zasvěcené osoby. Důležitá je přitom skutečnost, že sekundární zasvěcená osoba ví nebo vzhledem k okolnostem vědět má, že disponuje privilegovanou informací. Tento znak je důležitý pro dokazování úmyslu takovou informaci od privilegované osoby získat a následně jí použít za účelem získání určitého prospěchu. Přitom, jak již řečeno na jiném místě, sám vznik prospěchu není nutný pro naplnění společenské nebezpečnosti zneužívání informací v obchodním styku, neboť společensky nebezpečný je sám útok na rovnost účastníků finančních trhů. Za zdroj informací je v tomto ohledu považováno i jejich zjištění z dokumentů společnosti, protože se má oprávněně zato, že dokumenty s privilegovanými informacemi pocházejí od „primárních zasvěcených osob“.

Jinou situací je skutečnost, když třetí osoba získá privilegované informace nezákonným způsobem. Evropské právo na základě směrnice č. 2003/6/ES takovou kategorii „zasvěcených osob“ charakterizuje jako osoby, které získaly přístup k privilegovaným informacím na základě trestné činnosti. Cílem takového postojů je nepochybně snaha o posílení boje s mezinárodním terorismem⁴⁴, metodou je pak další postup k harmonizaci některých skutkových podstat trestných činů v rámci EU.

V českém právu lze pojem zasvěcené osoby chápat v kontextu § 81, odst. 2 zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech jako osobu, která má ze svého zaměstnání, povolání, postavení nebo své funkce oprávnění získat důvěrnou informaci o hospodářské a finanční situaci emitenta nebo o jiných skutečnostech významných pro vývoj finančního trhu a kurzů cenných papírů. Nesmí tedy uzavírat obchody s těmito cennými papíry nebo své informace využít ve svůj prospěch nebo ve prospěch jiných osob, a to do doby, než se tyto informace stanou obecně známými. Podobně přistupuje k vymezení zasvěcených osob i zákon č. 214/1992 Sb., o burze cenných papírů, a to v ustanoveních § 20 a § 23, která jsou velmi podobná úpravě v zákoně o cenných papírech. Burzovní řád Burzy cenných papírů Praha, a.s. dokonce upravuje např. vedení seznamu nositelů důvěrných informací, povinnost pro určité osob oznamovat úplatné nabytí cenných papírů přijatých k obchodování na burze. Zasvěcenou osobou nemusí konečně být osoba, která přichází do styku s privilegovanými informacemi pravidelně, nýbrž to může být i ten, kdo se k takovým informacím dostane nahodile, kupříkladu jako člen orgánu, který rozhoduje ve výběrovém řízení při veřejné soutěži apod.

Vymezení okruhu zasvěcených osob má přirozeně význam pro stanovení **okruhu pachatelů** trestného činu zneužívání informací v obchodním styku. Podle § 128 mohou být pachateli tohoto trestného činu toliko osoby, které získaly informace z důvodu svého zaměstnání, povolání či funkce. Je otázkou, zda je možné rozšiřovat okruh trestní odpovědnosti i na jiné skupiny, tedy na osoby, které získaly přístup k privilegované informaci jako držitelé podílů na základním kapitálu emitenta nebo je dokonce získaly od „sekundární zasvěcené osoby“. Při posuzování dané otázky je třeba mít samozřejmě na paměti ustanovení § 90, odst. 1 trestního zákona, podle něhož platí, že pachatelem nebo spolupachatelem trestného činu může být pouze osoba, kte-

⁴⁴ Podrobněji k cílům takového postupu srov. Např. Šturma, P., Tomášek, M., Předmluva ke knize B. Pikny Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana lidských práv, Praha, Linde 2002.

rá má požadovanou vlastnost, způsobilost nebo postavení, jestliže trestní zákon ke spáchání příslušného trestného činu takovou vlastnost požaduje. Pouhý podíl na základním kapitálu emitenta je z tohoto pohledu zřejmě jako taková vlastnost ve smyslu § 90 tr. zák. sporný, pokud není spojen s výkonem určité funkce ve statutárním orgánu nebo v managementu společnosti. Trestní odpovědnost sekundárních zasvěcených osob ve smyslu § 128 tr. zák. je určitě ještě spornější. Patrně by bylo třeba se nad ní zamýšlet z pohledu účastenství na takovém trestném činu.

7. SMLOUVA O ÚSTAVĚ PRO EVROPU

Na rozdíl od dosavadní dikce č. 31 Smlouvy o EU počítá Smlouva o Ústavě pro Evropu⁴⁵ ve svém článku 171 s tím, aby v pravomoci EU bylo též přijímání pravidel a postupů k uznání všech druhů rozsudků a soudních rozhodnutí, úprava dalšího vzdělávání soudců, státních zástupců a justičních zaměstnanců, stejně jako přijímání předpisů o minimálním standardu práv jednotlivců v trestním řízení, úprava práv obětí trestných činů a jiných specifických aspektů trestního řízení, stejně jako vydání pravidel o minimálních standardech v oblasti zvláště závažné trestné činnosti, jako např. terorismus, obchodování s lidmi, sexuální vykořisťování žen a dětí apod. včetně počítačové a organizované kriminality. K tomu účelu musejí evropské zákony a evropské rámcové zákony vytvořit opatření k uznávání a výkonu soudních rozhodnutí mezi členskými státy a k předcházení a řešení sporů o jurisdikci mezi členskými státy, jakož i opatření ke vzdělávání soudců a soudních úředníků.

I před přijetím a účinností Smlouvy o Ústavě pro Evropu jsme ovšem zaznamenávali a zaznamenáváme jisté posilování pravomocí v rámci třetího pilíře právě s cílem neustále zvyšovat standard svobody, bezpečnosti a práva. Podle navrhovaného článku 158 Smlouvy o Ústavě pro Evropu má prostor svobody, bezpečnosti a práva zohledňovat především ochranu základních lidských práv a dále různé právní tradice a právní systémy členských států. Na druhé straně musí Unie v rámci tohoto prostoru zajišťovat vysoký stupeň bezpečnosti. K tomu účelu bude Rada přijímat evropská nařízení. Dosavadní posilování „unijních“ pravomocí, před přijetím výslovně kodifikované pojišťky proti zneužití základních lidských práv ve Smlouvě o Ústavě pro Evropu, má ovšem i své odpůrce. Výhrady směřují k postavení tzv. „unijního práva“. Na rozdíl od práva „komunitárního“, které je produktem pravomocí odevzdaných členskými státy na Evropské společenství, nadaná právní subjektivitou, nemá unijní právo dosud v podobné právní subjektivitě EU oporu. Situaci by mohla změnit právě až Smlouva o Ústavě pro Evropu.

Přestože členské státy EU jsou schopny se shodnout na kriminalizaci některých druhů jednání, nelze říci, že by existovalo „evropské trestní právo“. Existuje tu spolupráce ve věcech trestních mezi členskými státy EU. V hmotněprávním smyslu nejde zatím o odstranění stávajících rozdílů v trestněprávní kodifikaci členských států, ale

⁴⁵ Oficiální text Smlouvy o Ústavě pro Evropu publikován v Úředním věstníku ES dne 16. prosince 2004, C310/01.

o minimalizaci těchto rozdílů a o sblížení skutkových podstat tam, kde jsou členské státy schopny se dohodnout na kriminalizaci některých druhů jednání. Smlouva o Ústavě pro Evropu přináší v uvedeném ohledu zásadní posun, a to zakotvením způsobu, jak budou přijímány minimální zásady trestní spolupráce mezi členskými státy v procesněprávním i v hmotněprávním smyslu. K usnadnění vzájemného uznávání soudních rozhodnutí mohou evropské rámcové zákony stanovit minimální zásady přípustnosti důkazních prostředků, práva účastníku trestního řízení, práva poškozených v trestním řízení a zejména minimální skutkové podstaty trestných činů. Veškeré tyto zásady přijme Rada jednomyslně se souhlasem Evropského parlamentu. Takto přijaté opatření se stanou minimálním standardem, čili nebude možné bránit členským státům přijímat opatření přísnější, než jsou opatření stanovená rámcovými zákony. Podle článku 172 Smlouvy o Ústavě pro Evropu lze minimální skutkové podstaty trestných činů stanovit na trestné činy terorismu, obchodování s lidmi, sexuálního využívání žen a dětí, nedovoleného obchodu s drogami, nedovoleného obchodování se zbraněmi, praní peněz, úplatkářství, padělání platebních prostředků, počítačové kriminality a organizovaného zločinu. Takto vymezený okruh trestných činů může Rada rozšířit evropským rozhodnutím, které přijme jednomyslně se souhlasem Evropského parlamentu.

Zařazení spolupráce ve věcech trestních mezi sdílené pravomoci podle Smlouvy o Ústavě pro Evropu v kontextu zamýšleného rozšíření suverenity EU i na tuto oblast pochopitelně nesnímá ze členských států suverenitu trestat. Členské státy budou i nadále v tomto ohledu suverény, i když nikoliv výlučnými, jako tomu bylo doposud. V přesně vymezených oblastech předávají část této své suverenity v oblasti trestní jurisdikce do rukou Unie, a to na základě jednomyslně přijímaných unijních aktů. Jde předně o společnou kriminalizaci některých jednání a o předávání ke trestnímu stíhání. Suverenita EU v trestních věcech bude suverenitou sdílenou, a to vertikálně se členskými státy. Většina skutků obecné kriminality bude i nadále podléhat trestní jurisdikci každého členského státu. Pokud by měla být suverenitou výlučnou, musel by existovat jakýsi evropský trestní kodex, což je zatím obtížně představitelné.

Očekávaný příchod tolik potřebného nového trestního zákona u nás je anoncován právě v době kdy probíhá diskuse k ratifikaci Smlouvy o Ústavě pro Evropu, která se nevyhýbá ani otázkám spolupráce členských států ve věcech trestních. Pravomoc trestat nepatří zatím k pravomocím odevzdávaným členskými státy na orgány EU a nesouvisí tak až do přijetí Smlouvy o Ústavě pro Evropu s výkonem suverenity na evropské úrovni. Smlouva o Ústavě pro Evropu zakládá právní subjektivitu Unie jako celku také v oblasti dosavadního třetího pilíře EU – spolupráce ve věcech trestních. Zároveň explicitně zakotvuje přednost evropského práva před právem národním. Oblast spolupráce ve věcech trestních v rámci prostoru svobody, bezpečnosti a práva patří podle úpravy čl. 13, odst. 2 Smlouvy o Ústavě pro Evropu k tzv. sdíleným pravomocím. Suverenita nad výkonem trestní jurisdikce na území každého členského státu má tak být nově dělena mezi unijní orgány a příslušný členský stát. To je nepochybným průlomem do moci státu trestat, která se tradičně vztahuje na trestní stíhání uvnitř jeho hranic.

COMMUNITY AND UNION LAW METHODS OF HARMONISING OBJECTIVE FEATURES OF SOME CRIMINAL ACTS

Summary

Criminal law and criminal proceeding has been outside Community competencies since the foundation of the EEC. Nevertheless the Court of Justice expressed on several occasions an opinion that criminal law should not be applied to the detriment of four basic freedoms of the Single Market. In the famous case Cowan the Court of Justice concluded that the indemnity paid to a victim of criminal assault has to be paid under the same conditions to any citizen of any EC Member State.

Negative harmonization of the criminal law was completed by a positive one after the EU Treaty in 1992 introduced a concept of cooperation in criminal and justice matters under the Third Pillar of the European Union. Common criminalisation of some types of criminal attacks was strengthened after the introduction of Amsterdam Treaty in 1999.

As from the early 1990s, the EU was able to define some criminal activities to be prosecuted in the common interest of Member States and thus to be harmonised as to their minimal subjective features: e.g. money laundering, drug dealings etc. Community tools can only formulate preventive steps of Member States like reporting of suspicious money transactions but a harmonisation of criminal prosecution can be done only by Third Pillar acts like framework decisions. The article is dealing in detail with framework decisions on euro counterfeiting.

Another method of harmonisation of objective features of criminal activities is the case-law. The article deals with two examples: fraud against financial interests of the Community and "insider trading".

The Treaty establishing a Constitution for Europe is going to integrate community and union methods of harmonisation of selected criminal offences under one area of European Union law. This can obviously contribute not only to a more efficient system of criminal prosecution among Member States but as well to a strengthened reflection of human rights system as established by the Constitution for Europe.